

LA LOI DU 3 SEPTEMBRE 2017 RELATIVE A LA PUBLICATION D'INFORMATIONS NON FINANCIERES : UNE MISE EN PERSPECTIVE

Elliot COBBAUT,

*Assistant et doctorant à la Faculté de droit de l'Université catholique
de Louvain*



CONTENU

Introduction	403
I. Le rôle de l'entreprise et sa gouvernance	404
A. La gouvernance d'entreprise	404
B. Les modes de gouvernance d'entreprise	404
II. L'information et la gouvernance d'entreprise	408
A. L'information, instrument de pouvoir	409
B. La responsabilité limitée et la gouvernance actionnariale	411
C. De la responsabilité à la financiarisation	416
D. La remise en cause du « tout au marché » : vers une autre vision de l'entreprise ?	417
E. L'importance de l'information dans la gouvernance d'entreprise	420
F. Pour une autre gouvernance de l'entreprise	422
III. Les dispositifs légaux d'information non financière	423
A. Les dispositifs légaux imposant la communication d'une information non financière	424
B. Les caractéristiques des dispositifs d'information	427
IV. L'interprétation d'un mouvement général	445
A. Un encadrement normatif progressif des dispositifs d'information	445
B. La capture et la contre-capture	446
C. L'incitation et la contrainte	448
D. Vers une implication des parties prenantes à la gouvernance d'entreprise ?	448
V. Les travailleurs : des parties prenantes singulières ?	449
A. La situation privilégiée des travailleurs par rapport à l'information non financière	449
B. L'apport des nouveaux dispositifs d'information à la situation des travailleurs	450
C. Un cadre réglementaire encore nettement insuffisant	451
Conclusion	455



La loi du 3 septembre 2017 relative à la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes sociétés a transposé en droit belge la directive européenne 2014/95/UE du 22 octobre 2014. Cette loi est le dispositif le plus récent d'une série adoptée depuis le début des années 2000 et qui impose aux entreprises la publication d'informations non financières à l'ensemble de leurs parties prenantes. Nous formulons l'hypothèse qu'il faut replacer ces développements législatifs dans le cadre de la gouvernance d'entreprise dans laquelle le partage d'informations constitue une modalité centrale. La question de l'information doit être mise en perspective avec l'évolution des processus d'implication des parties prenantes et de la prise de décision au sein des entreprises. Dans ce cadre, il importe d'analyser et de tenter d'interpréter les évolutions qu'ont connues les dispositifs d'information mais également de s'interroger sur l'impact de ces développements sur la catégorie particulière de parties prenantes que constituent les travailleurs.

De wet van 3 september 2017 betreffende de bekendmaking van niet-financiële informatie en informatie inzake diversiteit door bepaalde grote vennootschappen en groepen vormt de omzetting naar Belgisch recht van de Europese richtlijn 2014/95/EU. Deze wet is het laatste wapenfeit in een salvo van richtlijnen die werden aangenomen sedert de jaren 2000 en die ondernemingen verplichten om niet-financiële informatie mee te delen aan de relevante stakeholders. Bij wijze van hypothese wordt de stelling verdedigd dat de wetgevende evolutie kadert in een hedendaagse opvatting van "corporate governance" waarin het delen van informatie centraal staat. Het vraagstuk van de informatie wordt in verband gebracht met de evolutie van de inspraak van stakeholders en van de besluitvorming binnen de onderneming. Binnen dit bestek wordt de evolutie van het wetgevend kader in verband met informatie geanalyseerd. De impact van deze evolutie op een bijzondere categorie van stakeholders, met name de werknemers, wordt eveneens uitgeklaard.



INTRODUCTION

1. Le 3 septembre 2017, le Roi a promulgué la loi relative à la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes sociétés et certains groupes.

Cette loi transpose la directive européenne 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014, modifiant elle-même la directive 2013/34/UE, en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes. Il s'agit du dispositif le plus récent d'une série adoptée depuis le début des années 2000 qui impose aux entreprises la publication d'informations non financières à l'ensemble de leurs parties prenantes.

2. Le développement des dispositifs légaux imposant la publication d'informations non financières a débuté dans un contexte de remise en question de la conception et du rôle des entreprises comme devant uniquement poursuivre les intérêts des actionnaires et d'une prise en considération croissante des conséquences non financières de leur activité. Il s'agit donc pour les entreprises de prendre ces effets en compte dans leur prise de décisions et de répondre des conséquences de ces dernières. Les nouvelles exigences de la loi du 3 septembre 2017 doivent permettre à l'ensemble des acteurs sociaux de prendre connaissance des impacts des activités des entreprises, notamment dans les domaines sociaux et environnementaux.

3. Dans cette étude, nous nous interrogeons sur l'adoption et le développement, depuis le début des années 2000, de dispositifs d'information non financière à l'ensemble des acteurs sociaux. Notre hypothèse est qu'il faut replacer ces développements dans le cadre de la gouvernance d'entreprise dans laquelle le partage d'information sur les différents aspects de l'activité et des décisions constitue une modalité centrale. La question de l'information ne peut être séparée de la problématique de la gouvernance d'entreprise et doit être mise en perspective avec l'évolution des processus d'implication des parties prenantes et de la prise de décision au sein de l'entreprise. Cette hypothèse nous amène, dans la première section de ce texte (I.), à nous pencher sur la problématique de la gouvernance d'entreprise. Nous analysons les deux grands « idéaux-types » de gouvernance d'entreprise et la manière dont ils se distinguent. Ensuite, nous nous efforçons de mettre en exergue l'importance de la question de l'information dans la gouvernance en tant qu'instrument de pouvoir.

Dans la deuxième section (II.), nous décrivons l'évolution du contexte socio-économique et les modifications intervenues dans la manière de concevoir le rôle que doivent jouer les entreprises dans la société contemporaine. Dans ce cadre, nous faisons un lien avec le développement qu'ont connu les dispositifs d'information destinés aux travailleurs dès la fin de la Seconde guerre mondiale.

Dans la troisième section (III.), nous procédons à l'analyse des dispositifs d'information non financière. En mettant en perspective la législation européenne, française et belge, nous tentons de mettre en exergue les avancées et les faiblesses des systèmes d'information mis en place jusqu'à la loi du 3 septembre 2017.

Dans la quatrième section (IV.), nous rechercherons la mesure dans laquelle le développement de ces dispositifs constitue une évolution du mode de gouvernance des entreprises. Nous soulignons les avancées observées ainsi que les points qui nous apparaissent problématiques.

Dans la dernière section (V.), nous portons notre attention sur la situation des travailleurs. Ceux-ci disposent d'une position privilégiée en matière d'information. Nous nous interrogeons sur l'impact des nouveaux dispositifs et formulons quelques réflexions sur les risques et les opportunités que pourraient constituer ces développements pour cette catégorie d'acteurs.

I. LE RÔLE DE L'ENTREPRISE ET SA GOUVERNANCE

4. Les entreprises sont des entités économiques, institutions primaires du capitalisme, mais également sociales. Elles exercent leurs activités au sein d'un environnement qui abrite de nombreux acteurs et, bien qu'il s'agisse d'entités privées, leur fonctionnement nous interpelle à la lumière de l'intérêt général. En effet, leurs activités sont au cœur des conditions d'existence de la majorité des citoyens et contribuent fortement au produit intérieur brut ainsi qu'à l'empreinte écologique des Etats ⁽¹⁾.

Dès lors, une question se pose : qui doit gouverner l'entreprise pour assurer sa durabilité et celle de la société ⁽²⁾ ? La réponse à cette question dépend de la conception du rôle de l'entreprise dans la société. Cette conception a évolué au cours du temps et a provoqué, à certaines périodes, des oppositions fortes entre les acteurs sociaux.

5. D'abord, nous définirons la gouvernance d'entreprise. Nous verrons qu'il en existe principalement deux modes qui correspondent à deux conceptions du rôle de l'entreprise. Ces modes se distinguent principalement quant aux intérêts à prendre en compte et aux acteurs à impliquer dans la gouvernance d'entreprise. Nous verrons que l'information joue un rôle central dans chacun d'eux.

A. La gouvernance d'entreprise

6. Bien que le terme apparaisse dans un article de R. Coase ⁽³⁾ dès 1937, il n'existe pas aujourd'hui de définition unanime de la gouvernance d'entreprise. Les définitions proposées concernent néanmoins toutes la manière dont les décisions sont adoptées au sein des entreprises ⁽⁴⁾.

7. La question de la mise en place d'un système particulier de gouvernance de l'entreprise ne s'est pas posée tant que les détenteurs des moyens de production étaient également les dirigeants des entreprises et qu'ils géraient celles-ci en fonction de leurs propres intérêts. Elle a émergé avec la diffusion du modèle de l'entreprise par actions, dans laquelle une séparation est opérée entre la propriété du capital des actionnaires et le contrôle de l'entreprise des dirigeants ⁽⁵⁾. C'est alors qu'apparaît un risque de divergences entre les intérêts des actionnaires et ceux des dirigeants d'entreprise ⁽⁶⁾. Puisque la responsabilité

(1) V. CHASSAGNON, « La démocratisation de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », Grenoble, Centre de recherche en économie de Grenoble, 2016, p. 4, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01346445/document>.

(2) *Ibid.*

(3) R.H. COASE, « The Nature of the Firm », *Economica*, vol. 4, 1937, pp. 386-405 ; M. VAN PUTTEN, *Het arbeidsrecht en de onderneming*, Anvers, Intersentia, 2009, pp. 40-42.

(4) *Ibid.*

(5) A. BERLE et G. MEANS, *The Modern Corporation and the Private Property*, New York, MacMillan, 1932, pp. xix-xxii.

(6) M. AGLIETTA et A. REBÉRIOUX, *Dérives du capitalisme financier*, Paris, Albin Michel, 2004 ; G. CHARREAUX, *Le gouvernement de l'entreprise : corporate governance, théorie et faits*, Paris, Economica, 1997, p. 17 ; E. PERSAIS, « RSE et gouvernance partenariale », *Gestion 2000*, vol. 30, 2013/1, pp. 69-86.

des dirigeants et des organes sociaux est engagée envers les seuls actionnaires, ceux-ci doivent exercer l'entière responsabilité du contrôle. C'est ainsi que, dans les années 1970, le terme « gouvernance d'entreprise » désigne les mécanismes permettant d'aligner les intérêts des actionnaires et des dirigeants d'entreprises ⁽⁷⁾.

A la fin des années 1990, suite à différents scandales financiers, la notion de « bonne gouvernance » apparaît avec la reconnaissance, par la Banque mondiale, que le marché ne peut assurer seul une allocation optimale des ressources ⁽⁸⁾.

8. Dans la présente étude, face à la diversité des définitions, nous appliquerons la définition de la gouvernance donnée par Dionne-Proulx et Larochelle. Cette définition relativement large permet d'appréhender l'ensemble des dimensions auxquelles le terme renvoie. Il s'agit de « l'ensemble des règles, des institutions et des processus qui influent sur la manière dont l'entreprise est dirigée et contrôlée » ⁽⁹⁾. Elle vise donc l'organisation du pouvoir dans l'entreprise, c'est-à-dire la prise de décision selon certains intérêts. L'objet de la gouvernance est de coordonner ces intérêts vers un projet et d'allouer les ressources nécessaires au développement de ce projet. Se pose dès lors la question des intérêts qui doivent être pris en compte et coordonnés ⁽¹⁰⁾.

Cette définition dépasse la compréhension classique de la gouvernance d'entreprise comme étant l'analyse des seules relations entre actionnaires et dirigeants. Elle permet de replacer le problème de la gouvernance dans l'ensemble des relations de l'entreprise avec les acteurs sociaux (actionnaires, créanciers, salariés, clients, pouvoirs publics, riverains) ⁽¹¹⁾.

B. Les modes de gouvernance d'entreprise

9. Nous allons voir que la conception du rôle de l'entreprise détermine les intérêts que celle-ci doit servir ainsi que les acteurs qui doivent être impliqués dans sa gouvernance.

La gouvernance est aujourd'hui au cœur d'un débat plus général sur l'évolution du capitalisme. Dans ce débat, les partisans d'une vision actionnariale de l'entreprise s'opposent aux promoteurs d'une vision plus partenariale ⁽¹²⁾. De ces deux grandes conceptions du rôle de l'entreprise découlent deux modèles de gouvernance ⁽¹³⁾.

(7) J.-C. DUPUIS, « La responsabilité sociale de l'entreprise : gouvernance partenariale de la firme ou gouvernance de réseau ? », *Revue d'économie industrielle*, 2008, p. 70.

(8) J. DIONNE-PROULX et G. LAROCHELLE, « Ethique et gouvernance d'entreprise », *Management & Avenir*, vol. 32, 2010/2, pp. 36-53.

(9) *Ibid.*

(10) P. GABRIEL et C. CADIOU, « Responsabilité sociale et environnementale et légitimité des entreprises : vers de nouveaux modes de gouvernance ? », *Revue des sciences de gestion*, 2005, pp. 127-140.

(11) G. CHARREAUX, *Le gouvernement de l'entreprise : corporate governance, théorie et faits*, op. cit., p. 17; E. PERSAIS, « RSE et gouvernance partenariale », op. cit., pp. 69-86.

(12) E. PERSAIS, « RSE et gouvernance partenariale », op. cit., pp. 69-86.

(13) K. SENY, « Evolution des systèmes de gouvernance d'entreprise : une approche par les relations interorganisationnelles », *Comptabilité, contrôle audit et institutions*, Tunis, 2006, p. 3 ; W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *R.D.S.*, 2007, p. 205 ; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, Anvers, Intersentia, 1999, p. 64 ; W. VERHOOG, L. DE KEULENEER et R. KAMERLING, *Vijftien over governance*, Alphen aan den Rijn/Diegem, Samson, 1997, p. 11.

1. La théorie actionnariale ou Shareholder theory

10. Dans la théorie classique, l'entreprise a pour unique objectif de générer du profit ⁽¹⁴⁾. Les dirigeants ont donc un objectif simple : la protection et la maximisation des intérêts des actionnaires, les *shareholders*.

La société regroupant les actionnaires domine l'entreprise constituée du capital humain et non humain ⁽¹⁵⁾. Les actionnaires engagent les dirigeants pour l'accomplissement d'une tâche, gérer l'entreprise pour leur compte. Cette approche renvoie à une conception contractuelle de l'entreprise qui se fonde sur les notions de droit de propriété et de relation d'agence ⁽¹⁶⁾.

11. De cette conception découle le mode de gouvernance dit actionnarial. Ce modèle est aujourd'hui le modèle dominant. En Belgique, l'accès à l'assemblée générale nécessite une participation financière dans l'entreprise. Ce sont les actionnaires qui votent les grandes décisions et les orientations stratégiques et qui nomment des dirigeants chargés de gérer l'entreprise dans l'intérêt social. Celui-ci est défini par la Cour de cassation, depuis un arrêt de 2013, comme « le but de lucre collectif des associés actuels et futurs de la société » ⁽¹⁷⁾. La référence aux associés futurs entraîne que l'intérêt social vise également la continuité de l'entreprise. Il doit recevoir une interprétation dynamique et tournée vers l'avenir ⁽¹⁸⁾ dans le cadre de laquelle il peut être tenu compte, dans l'intérêt bien compris des actionnaires, d'autres intérêts catégoriels impliqués dans l'entreprise ⁽¹⁹⁾. Par cette référence, l'intérêt social reste limité à l'intérêt des actionnaires mais il ne l'est plus au court terme qui caractérise le modèle actionnarial ⁽²⁰⁾.

Le raisonnement téléologique qui justifie ce mode de gouvernance repose sur l'idée que le progrès économique engendre naturellement, à moyen terme et plus globalement, le progrès social et le bien-être collectif, notamment par la redistribution des richesses ⁽²¹⁾.

2. La théorie partenariale ou Stakeholders Theory

12. L'évolution de l'activité économique et de la société a fait émerger un modèle différent de l'entreprise, celui de la théorie partenariale, des parties prenantes ou *Stakeholders*

(14) B. LANGTRY, « Stakeholders and the Moral Responsibilities of Business », *Business Ethics Quarterly*, vol. 4, 1994/4, p. 440.

(15) J.-C. DUPUIS, « La responsabilité sociale de l'entreprise : gouvernance partenariale de la firme ou gouvernance de réseau ? », *op. cit.*, p. 70.

(16) M.C. JENSEN et W.H. MECKLING, « Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure », *Journal of Financial Economics*, vol. 3, 1976/4, pp. 305-360 ; G. CHARREAUX, *Le gouvernement de l'entreprise : corporate governance, théorie et faits*, *op. cit.*, p. 18 ; E. PERSAIS, « RSE et gouvernance partenariale », *op. cit.*, pp. 69-86. Le prix Nobel d'économie M. Friedman est un partisan de cette vision. Il affirme que « la seule responsabilité de l'entreprise est de s'engager dans des activités destinées à accroître ses profits, pour autant qu'elle respecte les règles du jeu, c'est-à-dire celles d'une compétition ouverte et libre, sans duperie ou fraude » (M. FRIEDMAN, « The social Responsibility of Business is to Increase its Profits », *New York Times Magazine*, 13 septembre 1970).

(17) Cass., 28 novembre 2013, *R.P.S.*, 2014, pp. 41 et s., note J.-M. GOLLIER.

(18) Cour de cassation de Belgique, *Rapport annuel*, 2013, p. 32.

(19) D. WILLERMAIN, « L'intérêt social selon la Cour de cassation: The Social Responsibility of Nusiness is to Increase its Profit? », note sous Cass., 28 novembre 2013, *R.D.C.*, 2014, pp. 860-861.

(20) D. MACBARNET, « Corporate Social Responsibility beyond Law, through Law, for Law: The New Corporate Accountability », in D. MACBARNET, *The New Corporate Accountability. Corporate Social Responsibility and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, pp. 22-24.

(21) P. GABRIEL et C. CADIOU, « Responsabilité sociale et environnementale et légitimité des entreprises : vers de nouveaux modes de gouvernance ? », *op. cit.*, pp. 127-140 ; B. LANGTRY, « Stakeholders and the Moral Responsibilities of Business », *op. cit.*, p. 440.

Theory⁽²²⁾. Cette théorie est au cœur des débats sur le rôle des entreprises. Elle suggère que les entreprises ont des obligations, au-delà des actionnaires, envers l'ensemble des parties prenantes de l'entreprise⁽²³⁾.

L'expression « parties prenantes » traduit le terme anglais *stakeholders* et souligne l'opposition avec les actionnaires, les *shareholders*. La définition usuelle de ce terme est celle de R.E. Freeman, « une partie prenante est un individu ou groupe d'individus qui peut affecter ou être affecté par la réalisation des objectifs organisationnels »⁽²⁴⁾.

Dans cette conception, l'entreprise est un moyen pour satisfaire les fins des différentes parties prenantes⁽²⁵⁾, qu'elle doit donc prendre en compte et coordonner⁽²⁶⁾. Ses buts sont plus larges que la seule maximisation du profit. Les entreprises sont soumises à une contrainte, non seulement d'efficacité mais également de légitimité. Un équilibre doit être trouvé entre les intérêts conflictuels des différentes parties prenantes⁽²⁷⁾.

Le raisonnement qui justifie cette approche est que l'entreprise opère au sein d'une société et que son activité et les décisions de ses dirigeants ont des effets sur une série d'acteurs sociaux et donc une responsabilité à leur égard. Elle reconnaît comme légitimes les intérêts de l'ensemble des parties prenantes et postule que la survie de l'entreprise exige d'équilibrer les intérêts conflictuels des parties prenantes⁽²⁸⁾.

On trouve les prémisses de cette théorie dans les travaux de Dodd en 1932⁽²⁹⁾ et de Barnard en 1938⁽³⁰⁾. Ces auteurs avancent l'idée que l'entreprise doit équilibrer les intérêts concurrents des participants afin de maintenir leur coopération nécessaire. Le concept de

-
- (22) S.A. WADDOCK et M.E. BOYLE, « The Dynamics of Change in Corporate Community Relations », *California Management Review*, 1995, pp. 125-140 ; T.A. KOCHAN et S.A. RUBINSTEIN, « Toward a Stakeholder Theory of the Firm: The Saturn Partnership », *Organization Science*, 2002, pp. 367-386 ; A. REBÉRIOUX, « Gouvernance d'entreprise et théorie de la firme. Quelle(s) alternative(s) à la valeur actionnariale ? », *Revue d'économie industrielle*, 2003, pp. 85-110 ; D. NORDBERG, « The Ethics of Corporate Governance », *Journal of General Management*, 2003, pp. 35-52 ; S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », *X^{ième} Conférence de l'Association internationale de management stratégique*, 2001, <https://mozartconsulting.sharepoint.com/Documents/theorie%20des%20parties%20prenantes%20au%20management%20strategique.pdf>, p. 3.
- (23) S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », *op. cit.*, p. 3.
- (24) R.E. FREEMAN, *Strategic Management: A Stakeholder Approach*, Boston, Pittman, 1984, p. 46 ; J.-C. DUPUIS, « La responsabilité sociale de l'entreprise : gouvernance partenariale de la firme ou gouvernance de réseau ? », *op. cit.*, 2008, p. 70.
- (25) R.E. FREEMAN, « Business Ethics at the Millenium », *Business Ethics Quarterly*, vol. 10, 2000/1, pp. 169-180.
- (26) W.M. EVAN et R.E. FREEMAN, « A Stakeholder Theory of the Modern Corporation: Kantian Capitalism », in T.L. BEAUCHAMP et N.E. BOWIE (eds.), *Ethical Theory and Business*, Englewoods Cliffs NJ, Prentice-Hall, 1988, p. 103 ; S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », *op. cit.*, p. 10.
- (27) T. DONALDSON et L.E. PRESTON, « The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence and Implications », *Academy of Management Review*, vol. 20, 1995/1, pp. 65-91 ; R.A. PHILLIPS, « Stakeholder Theory and a Principle of Fairness », *Business Ethics Quarterly*, vol. 7, 1997/1, pp. 51-61 ; J.-C. DUPUIS, « La responsabilité sociale de l'entreprise : gouvernance partenariale de la firme ou gouvernance de réseau ? », *op. cit.*, p. 72.
- (28) T. DONALDSON et L.E. PRESTON, « The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence and Implications », *op. cit.*, pp. 65-95 ; E. FREEMAN et W.M. EVAN, « Corporate Governance: A Stakeholder Interpretation », *Journal of Behavioral Economics*, vol. 19, 1990, pp. 337-359 ; S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », *op. cit.*, p. 5.
- (29) E.M. DODD, « For whom are Corporate Managers Trustees? », *Harvard Law Review*, vol. 45, 1932/7, pp. 1145-1163.
- (30) C.I. BARNARD, *The Functions of the Executive*, Cambridge, Harvard University Press, 1938.

parties prenantes s'est imposé dans la littérature avec la publication de l'ouvrage de Freeman *Strategic Management: A Stakeholder Approach* en 1984⁽³¹⁾. Cette théorie s'est développée dans l'analyse des relations entre économie et société et dans la recherche sur la performance des entreprises⁽³²⁾.

13. De cette théorie partenariale découle un autre mode de gouvernance. Elle élargit la représentation du rôle et des responsabilités des dirigeants. Comme le soulignent Evan et Freeman dès 1988, la reconnaissance des intérêts des parties prenantes implique que ces parties prenantes soient intégrées dans les systèmes de décision organisationnels⁽³³⁾.

Ce mode de gouvernance conduit à réallouer les droits de contrôle dans l'entreprise. C'est « parce qu'un acteur économique détient une ressource utilisée par une organisation et que cette ressource expose son détenteur au risque de l'organisation que ce dernier devient partie prenante de l'organisation et acquiert un droit légitime à participer aux mécanismes de gouvernance de son organisation »⁽³⁴⁾. Un arbitrage doit avoir lieu entre l'ensemble des intérêts en présence pour dégager une solution de compromis⁽³⁵⁾.

Cette conception complexifie grandement la gouvernance d'entreprise. La profusion des attentes, intérêts et revendications envers l'entreprise l'expose à des exigences diverses voire contradictoires⁽³⁶⁾.

II. L'INFORMATION ET LA GOUVERNANCE D'ENTREPRISE

14. Les deux modèles décrits dans la section précédente constituent deux extrêmes, des idéaux-types dans le vocabulaire de Max Weber. Le modèle actionnarial est dominant mais a été nuancé pour assurer que les décisions soient prises en tenant compte aussi du plus long terme. Le modèle partenarial est actuellement un modèle « idéal », vers lequel tendre. Entre les deux, il peut exister des intermédiaires qui prennent en compte dans une certaine mesure certains intérêts autres que ceux des actionnaires. Dans cette section,

(31) R.E. FREEMAN, *Strategic Management: A Stakeholder Approach*, op. cit., p. 46.

(32) Il semble qu'Ansoff soit le premier à avoir employé le terme de théorie des parties prenantes dans sa définition des objectifs organisationnels (I. ANSOFF, *Stratégie du développement de l'entreprise*, traduction française par M. PÉRINEAU, Paris, Editions Hommes et techniques, 1968, p. 35) ; S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », op. cit., p. 3 ; T. DONALDSON et L.E. PRESTON, « The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence and Implications », op. cit., pp. 65-91.

(33) W.M. EVAN et R.E. FREEMAN, « A Stakeholder Theory of the Modern Corporation: Kantian Capitalism », op. cit., p. 88 ; S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », op. cit., p. 10 ; E. PERSAIS, « RSE et gouvernance partenariale », op. cit., pp. 69-86 ; M.M. BLAIR, *Ownership and Control: Rethinking Corporate Governance for the Twenty-First Century*, Washington D.C., Brookings Institution, 1995 ; G. CHARREAUX, *Le gouvernement de l'entreprise : corporate governance, théorie et faits*, op. cit. ; P. WIRTZ, « Evolution institutionnelle, schémas mentaux et gouvernement des entreprises : le cas Krupp-Thyssen », *Finance contrôle stratégie*, vol. 2, 1999/1, pp. 117-143 ; E. D'ORAZIO, *Corporate Social Responsibility and the Politicization of the Corporation: Democracy, Citizenship, Human Rights, and Global Justice*, 2015, p. 11, <http://fondazionefeltrinelli.it/app/uploads/2015/07/DORazio.pdf>.

(34) J.-C. DUPUIS, « La responsabilité sociale de l'entreprise : gouvernance partenariale de la firme ou gouvernance de réseau ? », op. cit., p. 70 ; B. PIGÉ, *Ethique et gouvernance des organisations*, Paris, Economica, 2010, pp. 73 et s. ; J.-P. DOM, « Responsabilité sociale des entreprises – Initiatives et instruments de niveau européen capables d'améliorer l'efficacité juridique dans le champ de la responsabilité sociale des entreprises », *Parlement européen – Direction générale des politiques internes – Département thématique des citoyens et affaires constitutionnelles*, 2012, p. 83.

(35) A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, op. cit., p. 64.

(36) S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature », op. cit., pp. 2-7 ; R. AYDOGDU, « La Corporate Social Responsibility, le droit par-delà le marché et l'Etat (partie 2) », *T.R.V.*, 2016, pp. 868-908.

nous porterons notre attention sur les modalités d'implication de ces acteurs à la gouvernance de l'entreprise.

15. Les parties prenantes peuvent être impliquées dans la gouvernance des entreprises suivant des modalités variées. Elles peuvent être intégrées aux organes de décision formels, comme le conseil d'administration ou l'assemblée générale, et ainsi participer directement à la prise de décision. Elles peuvent l'être à un organe consultatif, comme le conseil d'entreprise qui dispose principalement des droits de recevoir des informations et de formuler des avis. Elles peuvent également disposer d'un droit de veto ou de contrôle pour certaines décisions, voire participer à une codécision. Ce qui varie, c'est l'étendue de l'influence de ces acteurs sur le système de gouvernance⁽³⁷⁾.

Parmi ces modalités, la reconnaissance d'un droit à l'information occupe une place particulière⁽³⁸⁾. Le concept clé de la gouvernance d'entreprise est la reddition de comptes : les entreprises sont responsables de leurs actes devant leurs mandants⁽³⁹⁾. L'information en est donc une clé également, c'est en fonction d'elle que les parties prenantes pourront déterminer si les décisions de l'entreprise rencontrent suffisamment leurs intérêts et, le cas échéant, tenter d'influencer la décision en faveur de leurs intérêts.

16. Leur action dépendra des moyens mis à leur disposition. Actuellement, seuls les actionnaires ont accès et le droit de voter aux organes de décision. Les travailleurs peuvent tenter d'influencer la prise de décision d'organes de consultation. Les autres parties prenantes ne disposent pas de canaux formels et devront avoir recours à des voies informelles. Si l'information est une clé de la gouvernance, son effet dépendra du mode de gouvernance et des dispositifs au sein desquels ce droit pourra être mis en œuvre.

17. C'est à la mise en perspective historique de ce droit par rapport à l'évolution de la gouvernance d'entreprise que sera consacrée cette section.

A. L'information, instrument de pouvoir

18. L'information est une dimension primordiale de la gouvernance d'entreprise. Nous présenterons brièvement les principales composantes de cette gouvernance afin de mettre en lumière le contexte qui exerce une influence déterminante sur la manière de produire, diffuser et utiliser l'information pour les différentes parties prenantes de l'entreprise. Nous pensons que le traitement de l'information est un instrument essentiel, peut-être même le principal, pour la conquête et l'exercice du pouvoir dans l'entreprise, entendu dans un sens large comme étant la capacité d'exercer une influence sur les décisions.

19. L'information n'est pas une donnée brute que l'on pourrait s'appropriier comme on le ferait d'un objet inerte. L'acteur qui l'émet choisit le ou les registres sémantiques dans

(37) W. SPINRAD, « La démocratie dans l'entreprise : perspective d'ensemble », *Revue des sciences sociales*, 1984, p. 205.

(38) F. DORSEMONTE, « Richtlijn 94/45. Prehistorie, historie en analyse », *T.S.R.*, 1995, p. 460 ; C. BARNARD, *EC Employment Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 657-698 ; M. COHEN, *Le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe*, Paris, L.G.D.J., 2005, p. 557 ; P.-P. VANGEHUCHTEN et P. REYNIERS, « Information et consultation des travailleurs : de quelques paradoxes du droit du travail à la lumière de la directive 2002/14/CE », *R.D.S.*, 2007, p. 95.

(39) B. JACQUILLAT, J.-M. CHEVALIER, E. COHEN, J. MISTRAL et O. PASTRE, « Le gouvernement d'entreprise n'est pas du seul ressort du conseil d'administration », *Le Cercle des économistes*, Cahier n° 2, 2003 ; J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labirint », *R.D.S.*, 2009, p. 24 ; M. RIGAUX, « De grondrechtelijke onderbouw van het collectief arbeidsrecht », in R. DELARUE et al., *De grondrechtelijke onderbouw van het collectief arbeidsrecht*, Malines, Kluwer, 2005, p. 15.

lesquels elle va s'inscrire, dans le but plus ou moins explicite de susciter des décisions favorables à ses intérêts. Dans la grande majorité des cas où les décisions doivent ⁽⁴⁰⁾ ou peuvent ⁽⁴¹⁾ faire l'objet d'un débat ⁽⁴²⁾, des divergences au moins partielles d'intérêts entre acteurs ou catégories d'acteurs existeront ou se manifesteront et pèseront sur la configuration des enjeux de la décision. En outre, le contenu des décisions dépend de la fiabilité de l'information sur la base de laquelle elles auront été prises.

Un des exemples les plus révélateurs est la définition, à partir des années 1970, des normes comptables internationales, entreprise et entièrement réalisée par les instances comptables internationales ⁽⁴³⁾. La question de la fiabilité des informations se pose, d'une part, à l'égard de la procédure de leur adoption et, d'autre part, de leur contenu. La procédure s'est déroulée en trois phases. D'abord, le projet de règlement a été élaboré par la structure faîtière de l'organisation professionnelle internationale. Ensuite, celle-ci a diffusé le projet en demandant au public concerné ses réactions. Enfin, à l'issue d'une période assez longue au cours de laquelle aucun processus interactif de confrontation des opinions n'a été organisé ⁽⁴⁴⁾, elle a publié le texte des nouvelles normes à substituer aux diverses normes nationales. Ces normes ont ensuite été purement et simplement adoptées par l'Union européenne.

Il n'y a donc pas eu de processus collectif qui aurait impliqué « l'enrôlement des acteurs dans un processus coordonné basé sur l'incorporation des motivations et structuré par une règle de reconnaissance rendant possibles la confiance et l'engagement coopératif dans la résolution de problèmes » ⁽⁴⁵⁾. Au contraire du dispositif que l'on vient de décrire, de nombreux modèles procéduraux, dits participatifs, mettent en œuvre, de manière contradictoire, des mécanismes qui incitent les acteurs à entrer dans un processus de consultation qui est en réalité influencé par la politique de groupes d'intérêt ⁽⁴⁶⁾. L'examen critique du dispositif décrit donne à penser qu'il a pour fonction de préserver l'opacité des intentions qui sous-tendent les définitions retenues, en termes d'ailleurs exclusivement techniques, de notions comme la « valeur actionnariale » ou la « *value at risk* » ⁽⁴⁷⁾.

Un second exemple porte sur un pouvoir qu'on pourrait qualifier de pouvoir de « faire barage ». Les entreprises multinationales refusent toujours à ce jour de ventiler leurs comptes consolidés par pays. Il suffirait pourtant de regrouper des données analytiques disponibles dans des catégories différentes. On voit mal pourquoi, au vu des capacités actuelles de traitement des *big data*, on ne pourrait publier ces données pour l'avenir alors que de nombreux acteurs le demandent. L'explication la plus plausible est qu'une telle publication ferait apparaître des résultats de certaines filiales délocalisées sans commune mesure avec ceux que peut produire leur activité économique déclarée, et qui ne pourraient être expliqués que par des pratiques d'optimisation fiscale, c'est-à-dire de pratiques abusives.

(40) Parce que le cadre légal l'impose.

(41) Parce qu'un consensus s'est formé entre tout ou partie des acteurs concernés.

(42) Débat que même un détenteur exclusif du pouvoir de décision peut juger utile de susciter.

(43) Il s'agit du Comité des normes comptables internationales ou *International Accounting Standards Committee*.

(44) Les instances internationales ont décidé unilatéralement de retenir ou d'écarter les suggestions qui leur ont été faites.

(45) M. MAESSCHALCK, « Quelle philosophie des normes aujourd'hui ? Gouvernance et apprentissage social », *Les Carnets du Centre de philosophie du droit*, Université catholique de Louvain, 2008, n° 138, p. 4.

(46) *Ibid.*, p. 5.

(47) Voy., par exemple, A. ORLÉAN, *L'empire de la valeur : refonder l'économie*, Paris, Seuil, 2011 ; C. BAUD et E. CHIAPELLO, « Comment les firmes se financient : le rôle de la réglementation et des instruments de gestion », *Revue française de sociologie*, 2015 ; E. CHIAPELLO et A. DESROSIÈRES, « La quantification de l'économie et la recherche en sciences sociales : paradoxes, contradictions et omissions : le cas exemplaire de la *positive accounting theory* », in F. EYMARD-DUVERNAY (dir.), *L'économie des conventions, méthodes et résultats*, t. 1, Débats, Paris, La Découverte, 2006, pp. 297-310.

B. La responsabilité limitée et la gouvernance actionnariale

20. Cette asymétrie de pouvoir dans les relations au sein de l'entreprise et l'orientation prise en matière d'information trouve son origine dans le régime juridique de la responsabilité limitée. Celui-ci est, en effet, à la base du régime de gouvernance privilégié dans le développement des entreprises au 19^e et surtout au 20^e siècle.

Pour repérer l'influence du régime de responsabilité juridique des apporteurs de ressources en capital à une activité de production sur les entreprises et leur gouvernance, nous décrirons l'évolution de ce régime sur une période longue.

21. En Europe occidentale, jusqu'au milieu du 15^e siècle, la règle légale pratiquement absolue était celle de la responsabilité solidaire des apporteurs de capitaux⁽⁴⁸⁾ sur l'intégralité de leurs biens pour les engagements pris par la société formée entre eux par un contrat. La responsabilité de l'investisseur pouvait aussi être limitée, par exception, au montant de leur apport. Elle l'a été principalement, pour des motifs évidents, au profit des investisseurs qui contribuaient au financement des expéditions « à grosse aventure » de l'expansion coloniale. Cette limitation de responsabilité ne pouvait être concédée que par une charte royale. Durant les deux premiers tiers du 19^e siècle, dans la plupart des pays européens, la responsabilité limitée est restée un régime d'exception, requérant une autorisation gouvernementale justifiée par un objectif d'intérêt général, le plus souvent celui du développement de la grande industrie⁽⁴⁹⁾.

Un tournant soudain s'est produit un peu partout en Europe, dans le dernier tiers du siècle. La société anonyme est devenue un régime légal de droit commun soumis à des conditions très permissives : faible nombre minimal d'associés, montant très faible du capital minimum requis. La classe des apporteurs de capital industriel et commercial avait réalisé les avantages d'un régime juridique permettant à un acteur économique de réduire le risque à faible coût, en dissociant le patrimoine privé du patrimoine professionnel. A ce stade, on pouvait opérer une distinction claire entre la société de personnes, à responsabilité pleine et entière, et la société de capitaux, à responsabilité limitée⁽⁵⁰⁾.

Cette évolution s'est poursuivie au 20^e siècle avec l'apparition d'un hybride paradoxal, la société de personnes à responsabilité limitée (SPRL) et, plus récemment, la société à responsabilité limitée d'une personne (SPRLU). Les taux de faillite observés pour ces deux types de personnes morales permettent de se demander si, dans l'état actuel des moyens du pouvoir judiciaire, un équilibre adéquat est établi entre le souci de promouvoir l'investissement et celui d'une saine gestion des risques.

Ce régime de la responsabilité limitée et la gestion du risque qu'elle implique sont à l'origine des discussions à propos de la gouvernance d'entreprise, de la participation et de l'information des parties prenantes. En effet, les actionnaires sont à la fois preneurs de risque et bénéficiaires d'une limitation de leur responsabilité par la collectivité.

22. C'est dans ce cadre et en fonction de l'essor économique de l'Occident à la fin du 19^e et au 20^e siècle que vont s'élever les revendications sociales des travailleurs, de meilleures

(48) Que, par souci de simplification, nous appellerons tous actionnaires.

(49) A. LEFÈVRE-TEILLARD, *La société anonyme au XIX^e siècle : du Code de commerce à la loi de 1867, histoire d'un instrument juridique du développement capitaliste*, Paris, PUF, 1985 ; T.W. GUINNANE, R. HARRIS, N.R. LAMOREAUX et J.-L. ROSENTHAL, « Pouvoir et propriété dans l'entreprise. Pour une histoire internationale des sociétés à responsabilité limitée », *Ann. Histoire, Sciences sociales*, 2008/1, pp. 73-110.

(50) T.W. GUINNANE, R. HARRIS, N.R. LAMOREAUX et J.-L. ROSENTHAL, « Pouvoir et propriété dans l'entreprise. Pour une histoire internationale des sociétés à responsabilité limitée », *op. cit.*, pp. 73-110.

conditions de travail et d'une plus grande implication dans la vie des entreprises afin de faire valoir leurs intérêts ⁽⁵¹⁾.

Néanmoins, l'entreprise va continuer à être considérée comme un instrument qui doit uniquement poursuivre le retour sur investissement des détenteurs de capitaux. Au début du 20^e siècle, apporteurs de capitaux et dirigeants sont presque systématiquement les mêmes personnes et constituent le seul centre de décision ⁽⁵²⁾. Les travailleurs ne sont que des facteurs de production parmi d'autres, achetés par un contrat de travail ⁽⁵³⁾.

Avant la Première guerre mondiale, certaines démarches sont accomplies volontairement par les chefs d'entreprises pour répondre aux préoccupations des travailleurs. Mais elles ne vont pas suffire à faire taire les revendications de ces derniers qui vont s'organiser en mutuelles et syndicats et obtenir les premières législations sociales, prémisses des premiers systèmes de protection sociale ⁽⁵⁴⁾.

23. A la fin de la Seconde guerre mondiale, un projet d'accord de solidarité sociale va être négocié par un comité patronal-ouvrier. Il dessine les grandes lignes des relations patronales et syndicales à établir après la guerre. Ce texte est fondateur d'un système complet de sécurité sociale et de concertation sociale. Il définit les principes et méthodes des relations paritaires et prévoit la création d'organes de concertation entre employeurs et travailleurs au niveau national, des branches d'activité et des entreprises ⁽⁵⁵⁾.

Dans l'après-guerre, les doctrines prônant le laisser-faire sont remises en question par la théorie keynésienne qui recommande une intervention de l'Etat dans l'économie ⁽⁵⁶⁾. L'Etat-providence se développe et des législations sociales sont adoptées (congrés payés, diminution du temps de travail) ⁽⁵⁷⁾. Les trente années qui suivent la Seconde guerre mondiale, qualifiées de Trente glorieuses sont marquées par une croissance importante, une amélioration des conditions de vie et le plein emploi ⁽⁵⁸⁾.

(51) J.-P. ROBÉ, *L'entreprise et le droit*, Paris, PUF, 1999 ; L. FRANÇOIS, *Introduction au droit social*, Ed. Faculté de droit de Liège, 1974, pp. 29-69 ; Y. CARSALADE, *Les grandes étapes de l'histoire économique*, Paris, Directions des études, 2002, p. 110.

(52) R.H. COASE, « The Problem of Social Cost », *Journal of Law and Economics*, 1960, pp. 1-44 ; E. MACKAY, *Law and Economics for Civil Law System*, Cheltenham, Edward Elgar, 2013, pp. 117-153 ; A. CRANE et D. MATTEN, *Business Ethics*, 3^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2010, pp. 67-83 ; R. AYDOGU, « La Corporate Social Responsibility, le droit par-delà le marché et l'Etat (partie 1) », *op. cit.*, p. 672 ; Y. CARSALADE, *Les grandes étapes de l'histoire économique*, Paris, Directions des études, 2002, p. 97 ; J. MAGNAN DE BORNIER, « Propriété et contrôle dans la grande entreprise. Une relecture de Berle et Means », *Revue économique*, 1987, pp. 1171-1190 ; J. LEBRATY, « Evolution des théories de l'entreprise : sa signification, ses implications », *Revue économique*, vol. 25, 1974/1, p. 2.

(53) I. FERRERAS, *Gouverner le capitalisme ?*, Paris, PUF, 2012, pp. 169-177.

(54) I. FERRERAS, *ibid.*, pp. 169-177 ; A. PEETERS, « La responsabilité sociale des entreprises », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 1828, 2004, p. 3.

(55) D. LUYTEN, *Sociaal-economisch overleg in België sedert 1918*, Bruxelles, VUB Press, 1995, p. 103 ; I. FERRERAS, *Gouverner le capitalisme ?*, *op. cit.*, pp. 169-177.

(56) I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *Les relations collectives du travail en Belgique*, Bruxelles, CRISP, 2010, p. 3.

(57) L. VOGEL, « Législation sur le bien-être au travail : une réforme à mi-chemin de la systématisation de la prévention des risques », *in Actualités en matière de bien-être au travail*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 54 ; T. PIKETTY, *Le Capital au 21^e siècle*, Paris, Seuil, 2013, pp. 751 et s.

(58) V. CHASSAGNON, « La démocratisation de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.* p. 4 ; I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 22.



Cette prospérité associée à une régulation protectrice du salariat a permis d'établir un compromis sociétal entre les forces du travail et du capital ⁽⁵⁹⁾. Celui-ci porte sur différents points. D'abord, les organisations de travailleurs reconnaissent le bien-fondé de l'économie de marché ainsi que la légitimité du pouvoir de gestion économique des chefs d'entreprise. Les chefs d'entreprise, de leur côté, reconnaissent la représentation légitime des travailleurs par les organisations syndicales ⁽⁶⁰⁾. En outre, le compromis consacre le principe d'un échange entre la contribution à la productivité et un partage moins inégal des gains de productivité et accorde de nouveaux droits aux salariés. Ainsi, il garantit une paix sociale, une sécurité sociale et la croissance régulière des rémunérations ⁽⁶¹⁾.

Au-delà des préoccupations éthiques à l'égard des travailleurs, certains employeurs voyaient dans ce système un moyen de poursuivre leurs propres intérêts. En effet, certains considéraient, à l'instar d'Henry Ford ⁽⁶²⁾, que la capacité de production de masse du nouveau système industriel en émergence, axé principalement sur les biens de consommation durables, devait trouver sa contrepartie dans la capacité de consommation d'une demande solvable basée sur des revenus salariaux, non seulement beaucoup plus élevés, mais aussi rendus beaucoup plus réguliers par l'instauration de revenus de remplacement, et sur la possibilité d'anticiper les revenus futurs par un crédit à la consommation très accessible. Ce mouvement avait déjà été concrétisé aux Etats-Unis dans les années 1930 par le New Deal, dispositif basé sur un partage programmé des gains de productivité assez avantageux pour les travailleurs pour leur permettre d'avaliser le système. D'où la dénomination de « compromis fordiste » qui lui a été attribuée.

24. Le projet d'accord de solidarité sociale négocié en 1944 traduit le contenu du compromis. Il met en place le système de négociation collective et reconnaît la légitimité des représentants des travailleurs et des revendications d'une démocratisation de l'entreprise ⁽⁶³⁾. Ce dernier point est néanmoins marqué par une certaine ambiguïté. En effet, le projet d'accord soulignait la nécessité de la mise en place d'une démocratie dans l'entreprise. Néanmoins, les débats dans la mise en œuvre du projet vont osciller entre la volonté des détenteurs de capitaux de ne pas perdre leur pouvoir et l'intention d'associer les salariés à cette gouvernance pour légitimer leur place dans la société et de sécuriser les conditions de leur adhésion à la productivité de l'entreprise ⁽⁶⁴⁾.

25. Après la fin de la guerre, la loi du 20 septembre 1948 portant sur l'organisation de l'économie, qui devait institutionnaliser le projet d'accord de 1944, organise les relations entre les forces du travail et du capital ⁽⁶⁵⁾. Elle met en place un ensemble d'organismes consultatifs paritaires au niveau national, sectoriel et de l'entreprise. Ainsi, l'Etat supervise et stabilise le compromis fordiste en lui donnant une forme organisationnelle et juridique ⁽⁶⁶⁾. Cependant, l'adoption de cette loi a nécessité un long processus législatif, pour

(59) V. CHASSAGNON, « La démocratie de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.*, p. 7.

(60) D. LUYTEN et G. VANTHEMSCHE, *Het sociaal pact van 1944. Oorsprong, betekenis en gevolgen*, *op. cit.*, p. 368 ; G. VANDERMEULEN, « Het sociaal pact en de sociale zekerheid. Algemene conceptie en structuren », in *50 jaar sociaal pact*, Anvers, Maklu, 1995, pp. 17-22 ; D. LUYTEN, *Sociaal-economische overleg in België sedert 1918*, *op. cit.*, p. 103.

(61) I. FERRERAS, *Gouverner le capitalisme ?*, *op. cit.*, pp. 169-177.

(62) D'où le nom de « fordisme » attribué à ce courant de pensée.

(63) V. CHASSAGNON, « La démocratie de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.*, p. 7.

(64) I. FERRERAS, *Gouverner le capitalisme ?*, *op. cit.* pp. 169-177.

(65) G. KURGAN-VAN HENTENRYK, « Le patronat et la mise en œuvre du pacte social (1945-1954) », in D. LUYTEN et G. VANTHEMSCHE, *Het Sociaal Pact van 1944. Oorsprong, betekenis en gevolgen*, *op. cit.*, p. 211.

(66) C. BODER et T. LAMARCHE, « La responsabilité sociale des entreprises comme innovation institutionnelle. Une lecture régulationniste », *Revue de la régulation*, 2007, pp. 12-36 ; I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op.*

un résultat en retrait de ce que prévoyait le projet d'accord. Les travaux parlementaires font état de la nécessité d'instaurer la démocratie dans l'entreprise et d'abolir la conception d'un « patronat de droit divin »⁽⁶⁷⁾. Néanmoins, ils insistent sur le fait qu'il ne faut pas porter atteinte à l'essence du pouvoir de gestion qui doit rester dans les mains du chef d'entreprise. Le personnel doit être associé à la vie de l'entreprise, afin d'assurer la paix sociale et dans l'espoir que le rendement en soit amélioré⁽⁶⁸⁾.

Au niveau de l'entreprise, la loi met en place les conseils d'entreprise⁽⁶⁹⁾. Deux conceptions de leurs compétences s'affrontent lors des travaux préparatoires. La première vise à limiter leur compétence à la collaboration entre l'employeur et les travailleurs. La seconde vise à réaliser à terme l'autogestion des entreprises par les travailleurs. Le patronat exprimait à cet égard sa crainte de voir son autorité légale remise en cause⁽⁷⁰⁾. Finalement, la loi va déboucher principalement sur l'octroi d'un droit à l'information et à la consultation des travailleurs sur des questions économiques et sociales.

26. Il est rapidement apparu que les compétences ainsi définies étaient trop vagues, ce qui affaiblissait la mise en œuvre des obligations d'information, fortement tributaires de la volonté patronale⁽⁷¹⁾. De nouvelles dispositions ont élargi et précisé les informations à fournir aux conseils d'entreprise. L'information économique a été progressivement élargie, uniformisée et soumise à un contrôle strict, l'information sociale a été élargie et précisée mais pas réellement uniformisée ni soumise à un contrôle⁽⁷²⁾.

27. Le droit européen a également reconnu progressivement un droit à l'information et à la consultation des travailleurs en matière économique et sociale. Il a tenté de coordonner les pratiques nationales en fixant les conditions minimales de l'information à fournir⁽⁷³⁾.

Ce droit s'est développé en trois étapes. Les premières directives datent des années 1970. Elles ont imposé une information et une consultation des travailleurs en cas de chocs économiques importants (licenciements collectifs et transferts d'entreprises) dans les entreprises de taille nationale⁽⁷⁴⁾. Ensuite, des directives ont imposé une information régulière

cit., pp. 7-11 ; T. DAUDIGEAS et B. VALIORGUE, « Les limites du traitement marchand de la responsabilité sociale de l'entreprise », *Revue française de socio-économie*, 2010, pp. 65-86.

(67) Projet de loi instituant les conseils d'entreprises, Rapport fait au nom de la commission du travail et de la prévoyance sociale par M. LEBURTON, Chambre des représentants, *Doc. parl.*, n° 306, 1946-1947, p. 12.

(68) W. DAMBRE, « Ontstaansgeschiedenis van de ondernemingsraden in België (1944-1949) », *Res Publica*, 1985/1, p. 91.

(69) C. DENDAUIW, *Le nouveau droit comptable belge. Les surprises de la transposition de la Directive 2013/34/UE*, Waterloo, Kluwer, 2017, p. 292.

(70) G. KURGAN-VAN HENTENRYK, « Le patronat et la mise en œuvre du pacte social (1945-1954) », *op. cit.*, p. 211 ; J. PEETERS, « De rol van de werknemers in de Europese vennootschap », *R.D.S.*, 2003, p. 372 ; M. RIGAU, « Probleemstelling: de Bedrijfsorganisatiewet, een blauwdruk voor een Europees sociaal-economisch inspraakmodel? », in M. STROOBANT, M. DE SAMBLAIX et P. VAN GEYT, *Bedrijfsorganisatie aan de vooravond van de 21e eeuw*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 13.

(71) P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, IBR-IRE, 1996, p. 7, https://www.ibr-ire.be/fr/publications/series_cloturees/etudes_ire/Documents/Accountancy/Le%20bilan%20social.pdf.

(72) I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 2.

(73) F. DORSEMON, « Worker involvement in secondary EW law prior to the recast directive », in F. DORSEMON, *The recast of the European works council directive*, Anvers, Intersentia, 2010, pp. 31-89.

(74) F. DORSEMON et S. VERNAC, « Les destinataires des règles communautaires d'information et de consultation en cas de licenciement collectif – A propos des arrêts Moncar Styling et Fujitsu Siemens », *R.D.S.*, 2010, pp. 429-444. Cet article porte sur la directive de 1975 relative aux licenciements collectifs, remplacée en 1998. Elle imposait à l'employeur qui envisageait de procéder à un licenciement collectif d'informer et de consulter les travailleurs selon des modalités déterminées. C'est également le cas des directives de 1977 et 1998 coordonnées par une directive de 2001 concernant le maintien des droits des salariés en cas de transfert d'entreprise.

des travailleurs, uniquement dans les grandes entreprises transnationales ⁽⁷⁵⁾. Enfin, une troisième étape correspond à l'adoption de la directive 2002/14/CE qui a imposé l'information et la consultation des travailleurs, en matière économique et sociale et sur base régulière, dans les entreprises de taille nationale ⁽⁷⁶⁾. Comme la loi du 20 septembre 1948, ces directives ont pour objectif de renforcer le dialogue social sans porter atteinte aux prérogatives patronales en matière de gestion de l'entreprise ⁽⁷⁷⁾.

28. L'un des arguments avancés pour justifier le maintien du pouvoir de décision entre les mains du patronat et des détenteurs de capitaux est que ce pouvoir doit rester dans les mains de ceux qui supportent les risques liés au fait d'entreprendre. Cela a permis de maintenir la conception que l'entreprise a pour seule responsabilité la poursuite des intérêts des détenteurs de capitaux ⁽⁷⁸⁾. Cette théorie du risque résiduel auquel seraient soumis les seuls actionnaires est éminemment contestable. Certaines catégories de travailleurs, notamment les moins qualifiés y sont également soumis ⁽⁷⁹⁾.

29. Nous avons vu que le compromis fordiste a plutôt instauré un partage des rôles, reconnaissant aux employeurs le pouvoir de gérer l'organisation de la production et du travail et octroyant aux travailleurs en contrepartie de meilleurs salaires et des avantages

(75) Cela a d'abord été le cas avec l'adoption de la directive 94/45/CE du 22 septembre 1994 qui a imposé une information et une consultation des travailleurs sur les sujets à caractère transnational, sur base régulière, via l'instauration de comités européens d'entreprise. Cette directive ne concerne plus les entreprises nationales mais les entreprises ou les groupes d'entreprises de taille importante (plus de 1000 travailleurs). Elle a été modifiée en 2009 notamment dans le but d'augmenter le nombre des comités institués. Outre les comités d'entreprise européens, deux directives ont été adoptées concernant l'implication des travailleurs dans les modèles de société que propose le droit européen : la société européenne et la société coopérative européenne. F. DORSSEMONT, « De omzetting van de Herschikkingsrichtlijn 2009/38 Europese Ondernemingsraden naar Belgisch recht », in *De Herschikkingsrichtlijn 2009/38 Europese Ondernemingsraden naar Belgisch recht*, Bruges, die Keure, 2012, pp. 1-44 ; F. DORSSEMONT, « La Belgique face à la directive 2009/38 (refonte) Comités d'entreprises européens », in *Actualités en droit social européen*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 189-210 ; F. DORSSEMONT, « La transposition de la directive 2009/38 en droit belge : les interlocuteurs sociaux belges, gardiens de la transposition au détriment de leur créativité », in I. DAUGAREILH, *Le dialogue social dans les instances transnationales d'entreprises européennes*, Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 2014, pp. 77-90 ; F. DORSSEMONT, « Richtlijn 94/45. Prehistorie, historie en analyse », *op. cit.*, p. 461 ; D. DE MEULEMEESTER, « De Europese ondernemingsraad. Het informeren en raadplegen van werknemers in de regelgeving van de Europese Unie », *T.G.R.*, 1995, p. 62 ; R. BLANPAIN, « Werknemersinspraak in Europees en internationaal perspectief. Informatie en consultatie van werknemers », in M. STROOBANT, M. DE SAMBLAIX et P. VAN GEYT, *Bedrijfsorganisatie aan de vooravond van de 21ste eeuw*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 160 ; F. DORSSEMONT, « Article 27. Worker's Right to information and consultation within the undertaking », in S. PEERS et al. (eds.), *The EU Charter of Fundamental Rights*, Oxford, Hart, 2014, p. 756.

(76) J. PETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, p. 24 ; F. DORSSEMONT, « De impact van de kaderrichtlijn 2002/14/EG betreffende de informatie en raadpleging in de onderneming: verbreiding en verdieping », in P. HUMBLET et J. VANTHOURNOUT (eds.), *De sociale verkiezingen doorgelicht*, Anvers, Intersentia, 2007, p. 153.

(77) K. REYNIEERS, « De moeizame implementatie van de informatie en raadplegingsrichtlijn: een stand van zaken en juridisch pleidooi voor de realisatie van het grondrecht op informatie en raadpleging in KMO's », *Chron. D.S.*, 2007, p. 580 ; F. DORSSEMONT, « De impact van de kaderrichtlijn 2002/14/EG betreffende de informatie en raadpleging in de onderneming: verbreiding en verdieping », *op. cit.*, pp. 153-155.

(78) O. WÉRY, « Le moment est venu d'informer les travailleurs en cas de restructuration d'entreprise : la jurisprudence sans repères clairs », *Chron. D.S.*, 2001, p. 58. ; F. DORSSEMONT et M. RIGAU, « De afdwingbaarheid van het grondrecht op informatie en raadpleging. Enkele beschouwingen in marge van de zaak Renault », *Chron. D.S.*, 1997, p. 314 ; R. BLANPLAIN, « Werknemersinspraak in Europees en internationaal perspectief. Informatie en consultatie van werknemers », in M. STROOBANT, M. DE SAMBLAIX et P. VAN GEYT, *Bedrijfsorganisatie aan de vooravond van de 21ste eeuw*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 159 ; P. HUMBLET, *De gezagsuitoefening door de werkgever*, Anvers, Kluwer, 1994, p. 207.

(79) M. BLAIR et L. SOUTOUL, « A team Production "Theory of Corporate Law" », *Virginia Law Review*, vol. 85, 1999, pp. 247-328.

sociaux⁽⁸⁰⁾. La reconnaissance et le développement du droit à l'information et à la consultation constituent-ils une première forme de remise en cause de la conception classique du rôle de l'entreprise et du mode de gouvernance ?

Le statut et le rôle du droit des travailleurs à l'information et à la consultation restent ambigus : instrument de participation ou simple information sur la santé de l'entreprise. Les évolutions législatives portent en permanence la marque de cette ambiguïté.

C. De la responsabilité à la financiarisation

30. Ce système établi à la fin de la Seconde guerre mondiale a fonctionné de manière généralement satisfaisante durant les Trente glorieuses⁽⁸¹⁾, tant que le système fordiste a pu assurer à la fois le financement de la sécurité sociale, une rémunération acceptable des fonds propres et un autofinancement suffisant des investissements stratégiques d'innovation.

31. Quand la dynamique du système fordiste a cessé de réaliser simultanément ces trois objectifs, la première réaction a été, pour les entreprises, l'endettement et, pour les Etats, une relance keynésienne par la dépense publique⁽⁸²⁾. Dans le même temps, les autorités publiques se virent contraintes de venir au secours de très nombreuses entreprises surendettées. La prise de conscience du caractère structurel du problème, qui requerrait par conséquent des remèdes de même nature, fut tardive mais radicale et prit la forme d'un mouvement qu'on peut qualifier de ruée vers la financiarisation⁽⁸³⁾.

(80) Cela a amené certains auteurs à considérer que le compromis fordiste a transformé l'action syndicale. Celle-ci s'orientait, à l'origine, vers le contrôle de l'offre de travail, les règles relatives à l'organisation de travail et la protection de l'emploi. Néanmoins, après la guerre, elle a davantage porté sur la rémunération de la main-d'œuvre, laissant aux employeurs la gestion de l'appareil de production et l'orientation stratégique de l'entreprise ; J. BELANGER et C. THURDEROZ, « La recodification de la relation d'emploi », *Revue française de sociologie*, 1998, p. 472 ; P. BARRÉ, « Le compromis salarial : dynamique organisationnelle et institutionnelles », *Cahiers de la CRSDD*, 2012/2, pp. 27-35 ; J. BELANGER, A. GILLES et G. MURRAY, « Vers un nouveau modèle de production : possibilités, tensions et contradictions », in J. BELANGER, A. GILLES, G. MURRAY et P.-A. LAPOINTE (dir.), *L'organisation de la production et du travail : vers un nouveau modèle ?*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2004, pp. 24-25 ; U. REHFELDT, « Un rapport d'experts préconise une modernisation du système de codétermination », *Chronique internationales de l'IRES*, 2007, p. 23.

(81) Cette date charnière correspond à peu près au déclenchement de la première crise pétrolière.

(82) Keynes avait pourtant clairement indiqué que celle-ci ne peut être efficace que si elle revêt un caractère contra-cyclique : mettre en réserve en haute conjoncture des surplus qu'on activera en période de « vaches maigres ». A l'inverse, l'injection dans une économie anémiée de flux importants de liquidités provoqua un phénomène jusqu'alors inconnu, la « stagflation », combinaison de la stagnation et d'une inflation à deux chiffres (H.J. SHERMAN, *Stagflation: An Introduction to Traditional and Radical Macroeconomics*, New York, Harper and Row, 1983).

(83) Cette notion est utilisée pour rendre compte d'un ensemble de transformations du système économique qui ont eu lieu à partir des années 1970 et avec plus d'intensité à partir de la fin des années 1990 (N. VAN DER ZWANG, « State of the Art. Making Sense of Financialization », *Socio-Economic Review*, 2014, pp. 99-129). Elle sert à décrire les transformations de la gouvernance des entreprises soumises aux exigences de rendement des actionnaires (M. AGLIETTA et A. RÉBÉRIOUX, *Dérives du capitalisme financier*, op. cit., pp. 36 et s.), la captation au niveau macroéconomique de ressources par les apporteurs de capitaux au détriment du travail (G. DUMÉNIL et D. LÉVY, « Costs and Benefits of Neoliberalism. A Class Analysis », *Review of International Political Economy*, 2001, pp. 578-607), la croissance dans l'activité des entreprises non financières des activités financières (C. BAUD et C. DURAND, « Financialization, Globalization and the Making of Profits by Leading Retailers », *Socio-Economic Review*, 2012, pp. 241-266), le changement des formes de financement des Etats avec la montée de l'endettement sur les marchés financiers (B. LEMOINE, *L'ordre de la dette. Enquête sur les infortunes de l'Etat et la prospérité du marché*, Paris, La Découverte, 2016, pp. 83-117). Elle désigne la croissance des marchés financiers mais également la diffusion de leur logique hors de leur sphère originale (E. CHIAPELLO, « La financiarisation des politiques publiques », *Mondes en développement*, 2017, p. 23).

32. Pour faire face à ce qui était largement considéré au milieu des années 1970 comme la faillite du compromis fordiste, qui avait pour de nombreux acteurs jeté le discrédit sur la régulation étatique de l'économie, de nombreuses voix se sont élevées pour proposer de lui substituer la régulation par le marché financier. Ce marché avait alors le vent en poupe, la combinaison des avancées technologiques de l'informatique et des télécommunications permettant à la fois la création de monnaie électronique et le transfert quasi instantané de moyens de paiement ainsi que la réalisation de très importants gains de productivité dans tout le secteur tertiaire. Le secteur financier fut le premier à bénéficier massivement de ces possibilités nouvelles.

33. Ce mouvement a également été marqué par la mondialisation qui a contribué au développement des entreprises multinationales et à une certaine mise en concurrence des Etats, entraînant par là même leur affaiblissement. La modification des structures de l'entreprise et les stratégies d'externalisation couplées à la délocalisation ont conduit, par la libéralisation des échanges, à un grand marché international et ont permis la montée en puissance d'un capitalisme financier. Ces différentes évolutions ont permis aux actionnaires, quelque peu éclipsés dans l'entreprise fordiste, de récupérer un pouvoir fort sur les entreprises ⁽⁸⁴⁾.

34. C'est aussi durant cette période que la structure du capital a changé. Des investisseurs institutionnels à la recherche de rendements à court terme s'imposent et renforcent encore la focalisation de la gouvernance des entreprises sur le rendement financier ⁽⁸⁵⁾.

35. Ces évolutions ont eu un impact sur la gouvernance de l'entreprise. La production, les besoins en capitaux et la complexité de la gestion de l'entreprise ont entraîné une séparation entre la propriété des capitaux et le contrôle, et la diffusion du modèle de la société par actions. La gestion est confiée à des professionnels qui doivent gérer l'entreprise dans l'intérêt des actionnaires. Jusque dans les années 1970, ces professionnels avaient développé leur pouvoir et travaillé à pérenniser la situation des entreprises avec, pour conséquence, un pouvoir diminué des actionnaires. Ceux-ci vont tenter, à partir des années 1970, de récupérer le pouvoir. Des mécanismes sont alors développés pour assurer que les dirigeants poursuivent l'unique objectif de maximisation de la valeur pour les actionnaires, notamment via le développement de la reddition de comptes en matière économique et financière ⁽⁸⁶⁾.

La focalisation de la gouvernance sur les intérêts des actionnaires, relayée par la pression des marchés financiers, est à l'origine de certains excès (les effets néfastes de l'activité industrielle sur l'environnement, sur les droits de l'homme, le recours au travail précaire, des enfants...) et fait l'objet de plus en plus de critiques.

D. La remise en cause du « tout au marché » : vers une autre vision de l'entreprise ?

36. Après les deux chocs pétroliers des années 1970, ont émergé, avec une importance nouvelle, les questions environnementales. Ces chocs ont entraîné une augmentation des

(84) B. CORIAT, *L'atelier et le chronomètre*, Paris, Christian Bourgois, 1984.

(85) I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 15 ; C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *Revue du Mauss permanente*, <http://www.journaldumauss.net/dpip.php?article784>.

(86) A. BERLE et G. MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, *op. cit.*, pp. 255-292 ; J. MAGNAN DE BORNIER, « Propriété et contrôle dans la grande entreprise. Une relecture de Berle et Means », *op. cit.*, pp. 1171-1190 ; M. JENSEN et W. MECKLING, « Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure », *op. cit.*, pp. 305-360.

prix de l'énergie et mis en lumière que les ressources de la planète ont une fin. Des catastrophes industrielles renforcent cette prise de conscience, alors que le compromis fordiste reposait sur des ressources naturelles peu coûteuses. La seconde moitié du 20^e siècle est donc marquée par la montée des problématiques environnementales et une modification du rapport à l'environnement⁽⁸⁷⁾. En 1972, le premier rapport du Club de Rome, *The limits of Growth*, a souligné cette prise de conscience, il marque le début des réflexions sur la protection de l'environnement. L'idée va progresser, il est désormais impossible de penser les activités des entreprises et les modèles de développement économique indépendamment des enjeux environnementaux⁽⁸⁸⁾.

La nécessité de prendre en compte les problématiques liées à l'environnement vient remettre en cause l'équilibre entre les intérêts du travail et ceux du capital. Cette évolution confronte les interlocuteurs sociaux à d'autres parties prenantes, qui veulent entrer dans le jeu de la concertation. Les rôles sociaux, très clairs à l'issue de la Seconde guerre mondiale, ne le sont plus. La complexité des sociétés modernes produit des effets nouveaux et il est plus complexe d'atteindre un compromis que dans la période précédente⁽⁸⁹⁾. Ces nouveaux acteurs se font connaître et se structurent sur de nouvelles questions touchant l'entreprise, par exemple les ONG à l'égard des problématiques de protection de l'environnement. La question se pose désormais de la prise en compte des intérêts de ces acteurs et de leur introduction dans les institutions traditionnelles⁽⁹⁰⁾.

37. Par ailleurs, la baisse des gains de productivité couplée à la focalisation des stratégies des entreprises sur la poursuite de la maximisation de la valeur pour les actionnaires amène celles-ci à tenir de moins en moins compte des intérêts des travailleurs ou de toute autre partie prenante⁽⁹¹⁾.

Cette situation, désormais caractérisée par une absence d'équilibre dans la prise en compte des intérêts des différentes parties prenantes des entreprises, va donner lieu à des mobilisations des parties prenantes négligées. En effet, celles-ci aspirent à voir les entreprises servir d'autres objectifs que l'accumulation de capital privé⁽⁹²⁾.

Dès les années 1980, certaines entreprises vont être interpellées sur les impacts de leurs activités et faire l'objet de revendications et de critiques, voire d'actions citoyennes comme

(87) A. LIPIETZ, « Economie politique des écotaxes. Fiscalité de l'environnement. Conseil d'analyse économique », *La Documentation française*, 1998, pp. 9-37 ; S. ROUSSEAU, « Capabilités, risques et vulnérabilité », in J.-L. DUBOIS et al., *Pauvreté et développement socialement durable*, Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 2003, pp. 11-22 ; C. BODER et T. LAMARCHE, « La responsabilité sociale des entreprises comme innovation institutionnelle. Une lecture régulationniste », *op. cit.*, pp. 12-36 ; I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 20.

(88) V. CHASSAGNON, « La démocratie de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.*, p. 7.

(89) S. ROUSSEAU et B. ZUINDEAU, « Théorie de la régulation et développement durable », *Revue de la régulation*, 2007/1.

(90) T. DAUDIGEAS et B. VALIORGUE, « Les limites du traitement marchand de la responsabilité sociale de l'entreprise », *Revue française de socio-économie*, 2010, pp. 65-86 ; I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 22.

(91) M. AGLIETTA et A. REBERIOUX, *Du capitalisme financier au renouveau de la social-démocratie*, *op. cit.*, p. 3 ; V. CHASSAGNON, « La démocratie de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.*, p. 7 ; I. CASSIERS et L. DENAYER, « Concertation sociale et transformations socio-économiques en Belgique, de 1944 à nos jours », *op. cit.*, p. 3 ; N. POSTEL, S. ROUSSEAU et R. SOBEL, « La responsabilité sociale et environnementale des entreprises : une reconfiguration potentielle du rapport salarial fordiste? », *Economie appliquée*, 2006, pp. 77-104.

(92) D. KRICHEWSKY, « La responsabilité sociale d'entreprise : un méta-encastrement des firmes. Une analyse du cas indien », thèse soutenue le 20 septembre 2010 à l'Institut d'études politiques de Paris.

des boycotts, par des syndicats, associations, ONG ou universités⁽⁹³⁾. Ces parties prenantes réclament de reconnaître que des activités de ces entreprises affectent leurs intérêts et, symétriquement, qu'elles soient obligées de prendre ces intérêts en considération dans leur gouvernance⁽⁹⁴⁾.

38. C'est dans ce contexte qu'est proposée l'idée du développement durable. Il substitue à l'idée de la croissance celle d'un équilibre fondé sur l'articulation des dimensions économique, sociale et environnementale⁽⁹⁵⁾. Les progrès de la justice sociale et la transition écologique doivent constituer le pendant du progrès économique⁽⁹⁶⁾. Avec le Rapport Brundtland de 1987 qui en donnera la première définition⁽⁹⁷⁾, le développement durable va s'imposer dans tous les débats sur l'environnement⁽⁹⁸⁾.

39. A la proposition d'un modèle alternatif de développement devrait correspondre un nouveau mode de gouvernance d'entreprise⁽⁹⁹⁾. Nous avons fait état des pressions exercées sur les entreprises afin qu'elles assument la responsabilité de leurs effets sur l'ensemble des parties prenantes. Une autre manière de formuler cette exigence est de réclamer de ces entreprises qu'elles assument la responsabilité sociétale des entreprises, RSE⁽¹⁰⁰⁾. La définition de cette notion a évolué et elle a désigné au cours du temps des réalités diverses. Elle est aujourd'hui souvent définie comme l'application aux entreprises du modèle du développement durable⁽¹⁰¹⁾.

Lorsqu'il est question de RSE, l'idée que le rôle de l'entreprise ne se limite pas à la poursuite de la maximisation du profit pour les actionnaires revient systématiquement. Cette idée apparaissait notamment dans la définition de la RSE dans le Livre vert de la Commission européenne de 2001⁽¹⁰²⁾. Cette définition soulignait que la RSE repose sur trois piliers,

(93) C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.* ; A. HIRSCHMAN, *Exit, Voice and Loyalty*, Cambridge, Harvard University Press, 1970 ; J. BOLI et G.M. THOMAS, « International Nongovernmental Organizations in the World Polity », in *Constructing World Culture: International nongovernmental organizations since 1875*, Stanford, Stanford University Press, 1999, pp. 13-49.

(94) T. DAUDIGEAS et B. VALIORGUE, « Les limites du traitement marchand de la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, pp. 65-86 ; A. HIRSCHMAN, *Exit, voice and Loyalty*, Cambridge Mass., Harvard Business Press, 1970 ; E. D'ORAZIO, « Introduction to "The Corporation as a Political Actor: A New Role of Business in a Global Society" », *Notizie di Politeia*, 27, pp. 5-10.

(95) La dimension économique reconnaît la nécessité du développement économique des entreprises. La dimension sociale englobe les préoccupations d'équité et de cohésion sociale. Et la dimension environnementale caractérise la gestion d'une ressource naturelle d'une manière qui est compatible avec la préservation de sa capacité de reproduction ; C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*

(96) V. CHASSAGNON, « La démocratisation de l'entreprise dans la société : pensons un capitalisme plus juste », *op. cit.*, p. 32 ; P. GABRIEL et C. CADIOU, « Responsabilité sociale et environnementale et légitimité des entreprises : vers de nouveaux modes de gouvernance ? », *op. cit.*, pp. 127-140.

(97) « Le développement durable est un mode de développement qui répond aux besoins des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs », définition issue du rapport Brundtland, Commission mondiale sur l'environnement et le développement (CMED), *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987 (K. BARTENSTEIN, « Les origines du concept de développement durable », *Revue juridique de l'environnement*, 2005, p. 290).

(98) C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*

(99) *Ibid.*

(100) A. PEETERS, « La responsabilité sociale des entreprises », *op. cit.*, p. 1.

(101) C. BODER et T. LAMARCHE, « La responsabilité sociale des entreprises comme innovation institutionnelle. Une lecture régulationniste », *op. cit.*, pp. 12-36 ; C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*

(102) Qui définissait la RSE comme « l'intégration volontaire par les entreprises de préoccupations sociales et environnementales à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes » (Commission européenne, « La responsabilité sociale des entreprises. Une contribution des

l'économique, le social et l'environnemental, tout en insistant sur le caractère volontaire de l'intégration des préoccupations sociales et environnementales dans les activités des entreprises ⁽¹⁰³⁾. Dans une Communication de 2011, l'Union européenne a adopté une nouvelle définition de la RSE pour la mettre plus en phase avec les développements de la notion. Il s'agit désormais de « la responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la société » ⁽¹⁰⁴⁾. La suppression de la référence au caractère volontaire de la prise en considération de ces effets laisse penser qu'elle n'est plus uniquement volontaire.

Ainsi définie, la RSE constitue un nouveau standard de gouvernance qui doit permettre à l'entreprise de se développer en tenant compte de ses effets sur la société. Les intérêts des différentes parties prenantes sont désormais reconnus légitimes ⁽¹⁰⁵⁾. Ce modèle de gouvernance partenarial devrait permettre aux entreprises de participer au développement durable.

E. L'importance de l'information dans la gouvernance d'entreprise

40. Les premières à devoir être communiquées ont été des informations économiques et financières, celles qui figurent dans les documents financiers et qui décrivent les conséquences financières des événements économiques d'une organisation ⁽¹⁰⁶⁾. L'obligation de fournir ce type d'informations a connu des évolutions importantes durant la seconde moitié du 20^e siècle. La diffusion du modèle de l'entreprise par actions, impliquant que les investisseurs de capitaux disposent d'informations sur la manière dont le capital est utilisé pour s'assurer de la poursuite de leurs intérêts, a poussé ces développements. Le développement des marchés financiers a accentué ce besoin, car il nécessitait la publication de ce type d'informations à l'attention de tous les investisseurs potentiels. Ainsi, ces investisseurs pouvaient apprécier le résultat attendu et le risque de l'investissement.

41. Les dispositifs d'informations non financières, qui concernent traditionnellement les problématiques sociales et environnementales, n'ont pas connu une telle évolution. Elles ont été et restent encore trop souvent, soit non communiquées, soit communiquées selon des modalités insatisfaisantes. Or, les informations sur les aspects non financiers de la situation de l'entreprise et sur les impacts sociaux ou environnementaux qu'elle peut avoir sont importantes. Les parties prenantes doivent tenter de faire prendre en compte leurs intérêts dans la prise de décision et, pour cela, elles doivent être au préalable informées de la situation de l'entreprise et des décisions qu'elle adopte ⁽¹⁰⁷⁾.

42. C'est ainsi que, face aux pressions des parties prenantes menaçant leur acceptabilité sociale, les entreprises ont commencé à adopter, de manière volontaire, des initiatives vi-

entreprises au développement durable » - COM (2002) 347 final, juillet 2002) ; W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 203.

(103) W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 203.

(104) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 25 octobre 2011, intitulée « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », COM(2011) 681 final, non publiée au Journal officiel.

(105) B. PRAS et P. ZARLOWSKI, « Obligation de rendre des comptes : enjeux de légitimité et d'efficacité », *Revue française de gestion*, 2013, pp. 13-32 ; V. MERCIER, « L'obligation de transparence ou la pierre angulaire de la responsabilité sociétale des entreprises », in R. DE QUENAUDON et K. MARTIN-CHENUT (dir.), *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, Paris, Pedone, 2015, p. 261.

(106) J. BEBBINGTON et R. GRAY, « An Account of Sustainability: Failure, Success and a Reconceptualisation », *Critical Perspectives on Accounting*, 2001, pp. 557-605.

(107) R. GRAY, « Thirty Years of Social Accounting, Reporting and Auditing: what (if anything) have we learnt? », *Business Ethics: A European Review*, pp. 9-15.

sant à prendre en compte les intérêts des parties prenantes ⁽¹⁰⁸⁾. Parmi les plus répandues, on trouve les dispositifs d'informations non financières à destination des parties prenantes, via des rapports relatifs aux aspects sociaux et environnementaux de leurs activités, ainsi que les politiques adoptées pour réduire leurs impacts sur les parties prenantes ⁽¹⁰⁹⁾.

En procédant de la sorte, les entreprises espéraient apaiser, à défaut de dissoudre, les critiques et revendications de leurs parties prenantes et éviter l'adoption, par les pouvoirs publics, de règles contraignantes. Elles se sont donc emparées du discours de la RSE en la définissant comme ces initiatives volontaires, apparaissant en phase avec les aspirations citoyennes ⁽¹¹⁰⁾.

43. Comme nous l'avons vu, l'évolution du monde économique et financier a conduit à une remise en cause de certains comportements des entreprises. Elle a également mis en avant que la focalisation de la gouvernance sur les actionnaires conduit à négliger bien des intérêts et des enjeux sociaux. Dans ce contexte, il semble important d'analyser la mesure dans laquelle l'information, en particulier non financière, des travailleurs et des autres parties prenantes, qui semble augmenter aujourd'hui, permet réellement des modes de gouvernance tournés vers d'autres logiques que la logique financière et un modèle d'entreprise plus conforme aux attentes sociales.

44. En raison des pressions et de l'insuffisance des dispositifs volontaires, des législations ont progressivement imposé aux entreprises la communication d'informations non financières ⁽¹¹¹⁾. Leur analyse devrait nous aider à évaluer la mesure dans laquelle elles permettent de dépasser ce qu'on pourrait appeler un « capitalisme informatif » et de mettre en œuvre une gouvernance indexée autrement que sur la seule logique actionnariale et financière.

(108) W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 203.

(109) P. CERIN, « Communication in Corporate Environmental Reports », *Corporate Social Responsibility and Environmental Management*, vol. 9, 2002, pp. 46-66 ; D. WHEELER et J. ELKINGTON, « The End of the Corporate Environmental Report? Or the Advent of Cybernetic Sustainability Reporting and Communication », *Business Strategy and the Environment*, vol. 10, 2001/1, pp. 1-14 ; C.O. HOLLIDAY, S. SCHMIDHEINY et P. WATTS, *Walking the Talk: The Business Case for Sustainable Development*, Sheffield, Greenleaf Publishing, 2002 ; R. GRAY, D. OWEN et C. ADAMS, *Accounting and Accountability: Changes and Challenges in Corporate Social and Environmental Reporting*, Londres, Prentice Hall, 1996, p. 3 ; D. CORMIER et I. GORDON, « An Examination of Social and Environmental Reporting Strategies », *Accounting, Auditing and Accountability Journal*, vol. 14, 2001/5, pp. 587-617 ; C. OLIVER, « Strategic Responses to Institutional Processes », *Academy of Management Review*, 1991, pp. 145-179.

(110) En ce sens le Livre vert de 2001 indique que « la RSE contribue à minimiser les risques en anticipant et en prévenant les crises susceptibles de nuire à la réputation de l'entreprise et de provoquer une chute spectaculaire du prix de ses actions » ; C. BODER et T. LAMARCHE, « La responsabilité sociale des entreprises comme innovation institutionnelle. Une lecture régulationniste », *op. cit.*, pp. 12-36 ; T. DAUDIGEAS et B. VALIORGUE, « Les limites du traitement marchand de la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, pp. 65-86 ; C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.* ; B. BOYER-ALLIROL, « Faut-il mieux réglementer le reporting extra-financier ? », *Revue française de gestion*, 2013, pp. 73-95.

(111) Un phénomène similaire est décrit par F. DORSEMONT concernant la prolifération des prétendus accords relatifs à l'information et à la consultation dans les entreprises et les groupes d'entreprises qui avaient poussé la Commission et le Conseil à adopter la directive sur les comités d'entreprise européens, imposant une procédure contraignante (F. DORSEMONT, « Responsabilité sociale des entreprises et droit du travail (européen), amis ou ennemis ? Chassez le juridique, il revient au galop », *La Revue de l'Ires*, 2008/2, p. 69).

F. Pour une autre gouvernance de l'entreprise

45. Les quinze dernières années du 20^e siècle ont été une période d'euphorie dans les domaines financier et monétaire, durant laquelle les opérateurs ont manifesté une confiance aveugle dans l'efficacité des marchés. De nombreux auteurs soutenaient que l'on se trouvait face à une bulle spéculative. Alors que, lors des krachs boursiers de 1929 et 1987, la correction s'était opérée par une chute brutale des cours, celle de 2001 s'amorça sur un rythme lent avant d'accélérer en 2003. Alors que les publications de résultats incompatibles avec les anticipations de rentabilité de secteurs tels que les biotechnologies commençaient à s'accumuler, les professionnels de la finance avaient acquis la capacité de retarder l'échéance d'un retournement et d'étaler son incidence sur une période plus longue pour assurer la rentabilité de leur opération. Le même scénario s'est produit pour la crise des *subprimes* de 2008 qui a fait apparaître l'ampleur des risques d'une financiarisation très insuffisamment régulée par les pouvoirs publics.

46. L'engouement insensé des années 1990, la soudaineté et l'ampleur de la correction, la répétition après moins de dix ans d'épisodes dont les conséquences furent celles d'un crash boursier classique mettent en cause les fondements théoriques et philosophiques de la financiarisation et, plus largement, de la théorie économique néoclassique⁽¹¹²⁾ qui structurent aujourd'hui les marchés. D'inspiration néolibérale, celle-ci s'est dotée d'une représentation idéalisée du marché dont les participants sont des individus libres et rationnels qui émettent des offres et des demandes dont la combinaison fait apparaître des prix d'équilibre réalisant l'égalité de l'offre et de la demande globale pour chaque bien. Si tous les participants au marché sont entièrement libres et parfaitement rationnels, le marché est alors un marché parfait dont l'ensemble des prix d'équilibre est le résultat d'un accord unanime et reflète exactement ce qu'ils considèrent comme la vraie valeur de tous les biens qui font l'objet des transactions marchandes. Plus le marché réel sera doté des caractéristiques qui le rapprocheront des conditions posées par la théorie (généralisation de l'appropriation privative de tous les types de biens, liberté contractuelle la plus large), plus il sera possible de réduire l'intervention de l'Etat dans la sphère économique, faute de pouvoir la supprimer totalement⁽¹¹³⁾.

Le célèbre article publié en 1970 par Milton Friedman dans le *New York Times*, pour disqualifier le mouvement alors naissant de la RSE fait clairement apparaître le principe d'unanimité comme le ressort idéologique de ce qu'on allait bientôt appeler le néo-libéralisme : « Le principe *politique* qui sous-tend le mécanisme de marché est *l'unanimité*. Dans un marché libre idéal, reposant sur le droit de propriété, aucun individu ne peut contraindre aucun autre, toute coopération est volontaire, tous les participants à une telle coopération en tirent bénéfice ou n'ont qu'à s'abstenir d'y prendre part. »⁽¹¹⁴⁾ Comment sortir de cette unanimité et faire prendre en considération la pluralité des intérêts sociaux ?

(112) Cette théorie néolibérale s'oppose à l'intervention de l'Etat dans l'économie et fait confiance au marché pour allouer efficacement et justement les ressources. Elle est favorable à la libre concurrence qui doit permettre une situation optimale pour tous les individus. Cette théorie repose sur des postulats concernant les comportements individuels qui doivent expliquer les phénomènes collectifs. A sa base, on trouve le concept d'*homo oeconomicus*, conception abstraite de l'être humain selon laquelle chaque individu agit de manière rationnelle en tentant de maximiser sa satisfaction avec des ressources limitées (G. DELEPLACE et C. LAVIALLE, *Histoire de la pensée économique*, Paris, Dunod, 2017, pp. 123-130).

(113) A. ORLEAN, *L'empire de la valeur : refonder l'économie*, Paris, Seuil, 2011, pp. 19-139.

(114) M. FRIEDMAN, « The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits », *op. cit.*

47. En réponse à la critique cinglante de ce qu'André Orléan a dénommé l'individualisme patrimonial que manifeste ce modèle ⁽¹¹⁵⁾, Luigi Zingales ⁽¹¹⁶⁾ propose une vision différente de l'entreprise, rendue selon lui indispensable par les mutations technologiques qui, comme nous y avons fait brièvement référence plus haut, ont affecté les systèmes de production. Dans un article ultérieur ⁽¹¹⁷⁾, l'auteur montre que le facteur clé de cette nouvelle construction, qui permet d'intégrer les caractéristiques de la structure en réseau, ainsi qu'une notion opérationnelle du pouvoir, est le concept d'accès qu'on peut se procurer soit unilatéralement, soit par un contrat sur les modalités du partage des rentes. Dans l'esprit de l'auteur, et c'est là l'aspect doublement nouveau de son apport, la participation à la gouvernance de l'entreprise et au partage des rentes sont toutes deux nécessaires au caractère équitable et à l'efficacité de la construction collective qu'est, de fait, devenue l'entreprise.

Dans ses travaux plus récents, il démontre que, dans les conditions actuelles, il est contre-indiqué de considérer l'entreprise comme un nœud de contrats entre détenteurs d'actifs financiers – ce qui est toujours aujourd'hui la vision largement dominante, en particulier parmi les professionnels de la finance – et qu'il convient de la considérer comme un nœud d'investissements spécifiques, une combinaison, dans chaque cas original, d'actifs et d'acteurs co-spécialisés qui ne peut pas être reproduite par le marché ⁽¹¹⁸⁾. Une telle définition ne peut donc en aucune manière être réduite à un contrat de management, c'est-à-dire à la relation contractuelle bilatérale entre les actionnaires et les dirigeants à laquelle se réduit la *corporate governance* dans la théorie économique néoclassique. Il y a lieu d'adopter une approche multidimensionnelle qui considère que tous les acteurs individuels co-spécialisés avec les actifs de la firme – qu'il s'agisse de travailleurs, de fournisseurs, de clients ou, par exemple, de collectivités affectées par l'impact des activités de celle-ci sur l'environnement – font partie de l'entreprise et doivent être associés à son gouvernement.

48. Dans cette perspective, l'information devient elle aussi multidimensionnelle et la question n'est pas seulement celle de sa mise à disposition mais également celle de sa construction et des modalités de participation à cette construction pour les parties prenantes.

III. LES DISPOSITIFS LEGAUX D'INFORMATION NON FINANCIERE

49. Dans cette section, nous analyserons l'information non financière qui doit être transmise non plus à certaines catégories particulières de parties prenantes mais à l'ensemble de celles-ci. Nous passerons en revue les obligations d'information non financière et comparerons leurs caractéristiques dans les législations européenne, belge et française. La France a toujours été à l'avant-garde en matière d'obligation d'information non financière. A partir d'une base similaire à celle de la Belgique, le bilan social, la législation française s'est développée et a servi de modèle à la nouvelle directive européenne. L'analyse de la législation française en révélera les difficultés et l'évolution.

Dans un premier temps, nous présenterons les dispositifs européens, belges et français. Dans un second temps, nous analyserons ces dispositifs en reprenant les différents points généralement traités en cette matière.

(115) A. ORLÉAN, *Le pouvoir de la finance*, Paris, Odile Jacob, 1999, pp. 193-258.

(116) L. ZINGALES, « Corporate Governance », in *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*, New York, Mac Millan, 1998, pp. 497-503.

(117) L. ZINGALES, « In Search of New Foundations », *Journal of Finance*, 2000, pp. 1623-1653.

(118) L. ZINGALES et R. RAJAN, *Saving Capitalism from Capitalists*, New York, Random House, 2003 ; L. ZINGALES, *Capitalism for the People*, New York, Basic Books, 2012.

A. Les dispositifs légaux imposant la communication d'une information non financière

1. Europe

50. Depuis le début des années 2000, l'Union européenne a adopté différents dispositifs en matière d'information non financière. Nous retiendrons quatre directives principales.

La directive 2003/51/CE a modifié le contenu des comptes annuels et consolidés de certaines entreprises ⁽¹¹⁹⁾. La directive 2006/46/CE oblige les sociétés cotées à publier une déclaration de gouvernement d'entreprise dans leur rapport annuel ⁽¹²⁰⁾. La directive 2013/34/UE s'inscrit dans le plan d'action de la Commission *Small Business Act* et vise à alléger les charges administratives des entreprises ⁽¹²¹⁾. Elle a également prévu l'obligation pour certaines sociétés de publier un rapport sur les paiements effectués aux gouvernements. Enfin, la directive 2014/95/UE, adoptée et publiée après d'intenses tractations le 15 novembre 2014 ⁽¹²²⁾, rend obligatoire la publication d'un rapport d'information sur la RSE afin de porter à un niveau élevé et comparable l'information sociale et environnementale fournie par les entreprises, pour recenser les risques en matière de durabilité et accroître la confiance des investisseurs et des consommateurs. C'est la première fois que l'Union européenne intervient de manière aussi nette par un acte législatif en matière de RSE ⁽¹²³⁾.

(119) Directive 2003/51/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2003 modifiant les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE, 86/635/CEE et 91/674/CEE du Conseil sur les comptes annuels et les comptes consolidés de certaines catégories de sociétés, des banques et autres établissements financiers et des entreprises d'assurance, *J.O.U.E.*, 17 juillet 2003. Le considérant n° 9 de cette directive indique que les rapports de gestion annuels sont des éléments importants d'information et qu'il est nécessaire de renforcer l'obligation qu'ils comportent de présenter un exposé fidèle sur l'évolution des affaires et la situation de la société pour promouvoir une plus grande cohérence de cette information qui ne devrait pas se limiter aux seuls aspects financiers. Cette approche devrait mener à une analyse des aspects sociaux et environnementaux nécessaires à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation de la société ; E. DE CANNART D'HAMALE, « La responsabilité sociale des entreprises, soft law ou hard law ? », *J.T.*, 2007, p. 413 ; W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 203 ; F.G. TRÉBULLE, « L'information environnementale : quelle place en droit des sociétés ? », *Dr. sociétés*, 2006, p. 5 ; Th. GRANIER, « Le rapport de gestion après l'ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 », *Revue des sociétés*, 2005, p. 315 ; B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés », *Revue des sociétés*, 2015, p. 135.

(120) M.-P. BLIN-FRANÇHOMME et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, Paris, Lamy, 2011, p. 124 ; N. HOUYOUN, « Hoofdstuk 2 – De verklaring inzake deugdelijk bestuur en de commissaris », in L. ACKE et D. CROES (eds.), *De Bedrijfsrevisor en de niet-financiële informatie*, Anvers, Maklu, 2010-3, p. 75.

(121) Conseil central de l'économie, Avis sur la transposition de la directive 2013/34/UE, 2015-0600, Bruxelles, 2015, p. 12, http://www.cnc-cbn.be/files/news/link/Avis_CCE_transposition_directive_2013_34_UE_FR.pdf.

(122) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, Paris, La Découverte, 2015, p. 193 ; D. AUROI, Rapport d'information sur la responsabilité sociétale des entreprises au sein de l'Union européenne – Assemblée nationale, 13 mai 2015, p. 15 ; C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, Rapport n° 74 (2015-2016), 26 juillet 2016, <http://www.senat.fr/rap/l15-074/l15-0742.html>.

(123) La proposition de directive a fait suite à la communication de la Commission de 2011 et à deux résolutions du Parlement européen de 2013 qui invitaient la Commission à présenter une proposition législative sur la communication d'informations non financière (B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés », *op. cit.*, pp. 134-135 ; C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *op. cit.*). Concernant cette directive voy. également J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, pp. 241-250.

2. Belgique

51. Jusqu'à dans les années 1990, les obligations légales d'information à l'ensemble des parties prenantes étaient peu nombreuses. On trouvait certaines informations de nature sociale dans l'annexe des comptes annuels et le rapport de gestion ⁽¹²⁴⁾. A partir de la fin des années 1990, vont être adoptés les premiers dispositifs contraignant les entreprises à communiquer à l'ensemble des parties prenantes des informations non financières ⁽¹²⁵⁾.

Une loi de 1995 ⁽¹²⁶⁾ et un arrêté royal de 1996 ⁽¹²⁷⁾ imposent depuis 1996 la publication d'un bilan social ⁽¹²⁸⁾. Par la suite, la Belgique s'est principalement contentée de transposer les directives européennes ⁽¹²⁹⁾. Auparavant déjà, les entreprises devaient communiquer des informations en matière sociale aux conseils d'entreprise, aux délégations syndicales et aux pouvoirs publics, mais elles ne devaient communiquer que très peu d'informations non financières aux autres parties prenantes ⁽¹³⁰⁾. L'objectif de ce bilan était de vérifier les effets des aides publiques en faveur de l'emploi ⁽¹³¹⁾. Les premiers intéressés étaient donc les pouvoirs publics et les organisations représentatives des travailleurs ⁽¹³²⁾.

On trouve également certaines informations non financières dans le rapport de gestion. L'article 96 du Code des sociétés, qui fixe le contenu de ce rapport, a connu plusieurs évolutions sous l'influence notamment de directives européennes. Certaines informations non financières figurent également dans les annexes aux comptes annuels ⁽¹³³⁾.

Enfin, la loi du 3 septembre 2017 relative à la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes sociétés et certains groupes transpose la directive 2014/95 ⁽¹³⁴⁾. Les obligations de publication d'informations non financières que prévoit cette loi s'appliquent à partir de l'exercice commençant le 1^{er} janvier 2017 ou au cours de l'année civile 2017 ⁽¹³⁵⁾.

(124) P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, IBR-IRE, 1996, p. 7, https://www.ibr-ire.be/fr/publications/series_cloturees/etudes_ire/Documents/Accountancy/Le%20bilan%20social.pdf.

(125) I. RUBAIN-PARLEANI et M. BOIZARD, « L'objectif d'information dans la loi du 24 Juillet 1966 », *Revue des sociétés*, 1996, p. 447 ; Y. MULLER, « La RSE et l'outil comptable », in R. DE QUENAUDON et K. MARTIN-CHENUT (dir.), *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, op. cit., pp. 321-329 ; V. MERCIER, « L'obligation de transparence ou la pierre angulaire de la responsabilité sociétale des entreprises », in R. DE QUENAUDON et K. MARTIN-CHENUT (dir.), *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, op. cit., pp. 261-303.

(126) Loi du 22 décembre 1995 portant des mesures visant à exécuter le plan pluriannuel pour l'emploi, *M.B.*, 30 décembre 1995.

(127) Arrêté royal du 4 août 1996 relatif au bilan social, *M.B.*, 30 août 1996.

(128) Dans le contexte de son adoption, la RSE était déjà citée et certains auteurs considéraient alors qu'elle aurait été introduite par les relations de l'entreprise avec son personnel, formalisées dans la loi du 20 septembre 1948, pour s'étendre par la suite aux actionnaires et aux tiers en général (P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, op. cit., p. 13.) ; P. VAN GEYT, « De bedrijfsrevisor gaat uiteindelijk toch de sociale toer op », in *Liber amicorum Roger Blanpain*, Bruges, die Keure, 1998, pp. 445-455.

(129) D. CLEYMANS *et al.*, « Hoofdstuk 1 – Duurzaamheidsverslaggeving », in L. ACKE et D. CROES (eds.), *De Bedrijfsrevisor en de niet-financiële informatie*, Anvers, Maklu, 2010-3, p. 45.

(130) Certaines se trouvaient déjà en annexe des comptes annuels ainsi que dans le rapport de gestion.

(131) M. VANDER LINDEN, « Zin en onzin van de sociale balans », *R.D.S.*, 2000, p. 263.

(132) X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *Gresea*, 2009, p. 3, <http://www.gresea.be/spip.php?article943> ; M. VANDER LINDEN, « Zin en onzin van de sociale balans », op. cit., p. 263 ; J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *Vingtième anniversaire du bilan social*, Toulouse, LIRHE, 1997, p. 118 ; P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, op. cit., p. 11.

(133) M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », in L. ACKE et D. CROES (eds.), *De Bedrijfsrevisor en de niet-financiële informatie*, Anvers, Maklu, 2010-3, p. 144.

(134) *M.B.*, 11 septembre 2017.

(135) Les premiers rapports comportant les informations non financières doivent être publiés aux alentours de juin 2018 (J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 243).

3. France

52. Le dispositif français en matière d'informations non financières est très développé⁽¹³⁶⁾. Une loi du 12 juillet 1977⁽¹³⁷⁾ impose aux entreprises la rédaction d'un bilan social afin de fournir une base chiffrée au dialogue social⁽¹³⁸⁾. Ce bilan récapitule en un seul document les principales données chiffrées permettant d'apprécier la situation de l'entreprise dans le domaine social, ses modifications et ses évolutions⁽¹³⁹⁾.

La loi relative aux nouvelles régulations économiques (loi NRE) de 2001 s'inscrit dans la continuité du bilan social. Elle en est une sorte d'extension puisqu'elle élargit le champ des informations à communiquer⁽¹⁴⁰⁾. Des enquêtes menées depuis sa première application en 2003 ont montré que peu d'entreprises respectaient ces dispositions⁽¹⁴¹⁾. De nouvelles dispositions ont été adoptées afin de pallier cette situation⁽¹⁴²⁾.

Une étape importante fut franchie avec la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010⁽¹⁴³⁾. Cette loi est particulière en raison du processus ayant présidé à son adoption : le « Grenelle de l'environnement », qui s'est tenu à partir de 2007, a inauguré une nouvelle forme de négociation non plus bi- ou tripartite mais associant de nouveaux acteurs tels que des organisations professionnelles, des syndicats, des ONG environnementales et de consommateurs, ainsi que des universitaires. Ce dialogue sur le développement durable a conduit à l'adoption des lois « Grenelle I » du 3 août 2009⁽¹⁴⁴⁾ et « Grenelle II » du 12 juillet 2010⁽¹⁴⁵⁾. Cette dernière a modifié l'article L.225-102-1 du Code de commerce, introduit par la loi NRE, afin de répondre aux critiques⁽¹⁴⁶⁾.

La transposition de la directive 2014/95 n'a quasiment pas imposé de changement, le droit français étant plus contraignant que la directive⁽¹⁴⁷⁾.

(136) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *Revue de l'organisation responsable*, 2009/2, p. 22.

(137) Loi n° 77-769 du 12 juillet 1977 relative au bilan social de l'entreprise, *J.O.R.F.*, 13 juillet 1977.

(138) X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *op. cit.*, p. 1 ; J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 119.

(139) C.-B. ALLÈGRE et A.-E. ANDRÉASSIAN, *Gestion des ressources humaines : valeur de l'immatériel*, Bruxelles, De Boeck, 2008, p. 55.

(140) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, Paris, La Découverte, 2015, p. 193.

(141) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 24.

(142) G. BESSE, « A qui profite la RSE ? La responsabilité sociétale des entreprises peut-elle réguler les effets sociaux de la mondialisation ? » *Droit social*, 2005, p. 994 ; X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *op. cit.*, p. 3 ; Y. QUEINNEC et M.C. CAILLET, « Chapitre XXVIII - Quels outils juridiques pour une régulation efficace des activités des sociétés transnationales ? », in *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 633-677.

(143) Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, *J.O.R.F.*, 13 juillet 2010.

(144) Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, *J.O.R.F.*, 5 août 2009.

(145) En vertu de la loi Grenelle I, la reddition sociétale est une « des conditions essentielles de la bonne gouvernance des entreprises » (M.-P. BLIN-FRANCHOMME et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, *op. cit.*, p. 130.) ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 195.

(146) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 195.

(147) C. MALECKI, « Responsabilité sociale des entreprises, perspective de la gouvernance d'entreprise durable », Paris, L.G.D.J., 2014 ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193.

B. Les caractéristiques des dispositifs d'information

53. Dans cette sous-section, nous procéderons à l'analyse en onze points des dispositifs d'informations non financières correspondant aux caractéristiques habituellement examinées.

1. *Le champ d'application des obligations d'information*

54. Les premiers dispositifs adoptés ont un champ d'application relativement large. Le bilan social belge doit être publié par presque toutes les entreprises belges et même certaines entreprises étrangères ⁽¹⁴⁸⁾. Le bilan social français s'impose aux entreprises du secteur privé occupant plus de 300 travailleurs ⁽¹⁴⁹⁾.

55. Les dispositifs plus récents ont un champ d'application plus réduit.

La loi NRE s'appliquait aux entreprises cotées. La loi Grenelle II a étendu son application aux sociétés qui présentent un total de bilan ou un chiffre d'affaires net de plus de 100 millions d'euros et emploient plus de 500 salariés ⁽¹⁵⁰⁾.

En Belgique, le rapport de gestion doit être rédigé par les entreprises qui dépassent les seuils prévus par l'article 15 du Code des sociétés. Certaines informations ne doivent s'y trouver que lorsque la société est cotée ⁽¹⁵¹⁾.

La directive 2013/34 relève les seuils des « petites sociétés » ou « groupes de taille réduite » prévus aux articles 15 et 16 du Code des sociétés et a créé le statut de microsociétés, qui doivent publier moins d'informations selon des modalités moins contraignantes ⁽¹⁵²⁾. En outre, elle impose la publication d'un rapport sur les paiements effectués aux gouvernements aux seules sociétés cotées, financières ou d'investissement, dépassant certains seuils et actives dans l'industrie extractive ou l'exploitation de forêts primaires ⁽¹⁵³⁾.

La directive 2014/95 s'applique aux grandes entreprises et aux entreprises mères d'un grand groupe, qui sont des entités d'intérêt public et dépassent le nombre moyen de

(148) Pour une description détaillée de ce champ d'application, voir notamment M. VANDER LINDEN, « Zin en onzin van de sociale balans », *op. cit.*, p. 264.

(149) Art. L 438-1 du Code du travail ; à l'origine fixé à 750 travailleurs, il a été depuis réduit à 300 et étendu aux établissements hospitaliers. Il est prévu qu'une entreprise possédant plusieurs établissements doit produire un bilan social central et un pour chaque établissement employant plus de 300 personnes (J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p.120).

(150) Code de commerce français, art. R.225-104 ; Concrètement cela concerne 2000 sociétés, ce champ reste donc relativement réduit.

(151) En vertu de l'article 96, § 1, 2 et 3, du Code des sociétés : rapport de gouvernance d'entreprise, rapport de rémunération.

(152) Ces deux catégories de sociétés peuvent rédiger leurs comptes annuels selon les schémas abrégés et ne doivent pas nommer de commissaire ni rédiger de rapport de gestion. Les groupes de taille réduite ne doivent pas établir de comptes consolidés (K. PEETERS, « Woord vooraf », in A. ASSEZ et al., *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Anvers, Maklu, 2016, pp. VII-VIII).

(153) H. OLIVIER, « Chapitre 9 Transposition de la directive comptable 2013/34/UE en droit belge », in A. ASSEZ et al., *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Anvers, Maklu, 2016, p. 144.

500 salariés⁽¹⁵⁴⁾. La loi belge du 3 septembre 2017 établit des seuils plus réduits que ceux de la directive⁽¹⁵⁵⁾.

Aux travailleurs, l'information non financière est communiquée principalement par leurs représentants au conseil d'entreprise. Cet organe ne doit être institué que dans les entreprises occupant 100 travailleurs⁽¹⁵⁶⁾. La transposition de la directive 2002/14/CE a toutefois mis en place un système en cascade prévoyant qu'en l'absence de conseil d'entreprise, l'information est communiquée à la délégation syndicale et au CPPT⁽¹⁵⁷⁾. La question de l'information reste problématique dans les entreprises comptant moins de 50 travailleurs, qui ne doivent instituer ni CPPT ni délégation syndicale⁽¹⁵⁸⁾.

(154) En pratique, il y aurait 6000 sociétés ou groupes concernés en Europe alors que le texte initial en envisageait 18 000. Les grandes entreprises sont définies comme celles qui dépassent deux des trois critères suivants : 20 millions d'euros de total de bilan, 40 millions de chiffre d'affaires net et un nombre moyen de salariés de 250. Les entreprises d'intérêt public sont définies par la directive 2013/34, il s'agit des entreprises cotées en bourse des établissements de crédit, des sociétés d'assurance ainsi que les entreprises désignées comme telles par les Etats (D. SZAFFRAN, « Mededeling van de voornaamste financiële en niet-financiële risico's in het jaarverslag van de naamloze vennootschappen », in Centre d'information du révisorat d'entreprises (Belgique), *Risicobeheer*, Anvers, Maklu, 2015-1, p. 117 ; J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 243). Le considérant n° 13 de cette directive explique le choix de ce champ d'application en rappelant que dans ses conclusions du 24 et 25 mars 2011 le Conseil a demandé que les contraintes réglementaires globales, particulièrement sur les PME soient limitées et que selon la stratégie Europe 2020 et son principe « priorité aux PME », les nouvelles exigences en matière de publicité, imposées par la directive ne devraient s'appliquer qu'à certaines grandes entreprises et grands groupes. Le considérant n° 14 souligne que la directive laisse aux Etats la liberté d'intégrer d'autres entreprises dans le champ de l'obligation. Concernant ce champ d'application, le projet de loi rédigé par le gouvernement a opéré une transposition minimale de la directive.

(155) Art. 96, § 4, et 119, § 2, du Code des sociétés, tels qu'ils sont modifiés par la loi du 3 septembre 2017. Cet article prévoit qu'il s'agit des entités publiques qui occupent plus de 500 salariés et qui ont un total de bilan de plus de 17 millions d'euros ou réalise un chiffre d'affaires de plus de 34 millions sur base individuelle (J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 244). Il n'a pas tenu compte de l'avis du Conseil central de l'économie d'élargir ce champ aux entreprises publiques à mission commerciales, financières ou économiques. Autrement dit, le nombre d'entreprises qui seront visées par les nouvelles dispositions en Belgique devrait être de moins de 200. Il faut ajouter que les sociétés exemptées de l'obligation de publier un rapport de gestion (art. 94 du Code des sociétés) sont exemptées de l'obligation de publier une déclaration non financière. Toute société filiale est également exemptée de l'obligation d'établir une déclaration relative aux informations non financières lorsqu'elle est comprise dans le rapport de gestion sur les comptes consolidés établis par leur société mère (art. 96, § 4, al. 10, du Code des sociétés) (J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 244).

(156) A l'origine, ces conseils ne devaient être institués que dans les entreprises du secteur privé employant habituellement au moins 200 travailleurs. Ce seuil a été progressivement réduit à 150 puis à 100 travailleurs ; F. DORSEMONT, « Kaderrichtlijn Informatie en Raadpleging », *N.W.J.*, n° 116, 2005, pp. 758 et s.

(157) En l'absence de conseil d'entreprise, les articles 65 et suivants de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail confie certaines de ses compétences au CPPT et l'article 24 de la convention collective de travail n° 5 confie ses autres compétences à la délégation syndicale. En l'absence de délégation syndicale, ces compétences sont exercées par le CPPT en vertu des articles 65bis et suivant de la loi de 1996. En l'absence de CPPT mais en présence d'une délégation syndicale, la délégation syndicale exerce certaines des compétences qui sont en principe exercées par le CPPT en l'absence de CE en vertu des articles 52 de la loi de 1996 et 24 de la convention collective de travail n° 5.

(158) P.-P. VAN GEHUCHTEN et P. REYNIERS, « Information et consultation des travailleurs : de quelques paradoxes du droit du travail à la lumière de la directive 2002/14/CE », *R.D.S.*, 2007, pp. 90 et s. ; J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, p. 39.

56. Les dispositifs récents ne s'appliquent donc qu'aux grandes entreprises, aux entreprises cotées, voire uniquement aux entreprises actives dans certains secteurs. L'idée que le coût des informations non financières est trop important pour des entreprises de taille plus réduite semble prégnante⁽¹⁵⁹⁾. Cet argument doit être pris en compte, mais des obligations adaptées à la taille de l'entreprise paraissent possibles. Ainsi, en matière de comptes annuels, les entreprises moins importantes utilisent un modèle abrégé ou « micro ». Il existe également un modèle complet et un modèle abrégé de bilan social.

2. Le support de l'information

57. Le bilan social belge était intégré aux comptes annuels pour être soumis au commissaire-réviseur et assurer sa communication aux actionnaires ainsi qu'au public. Depuis la transposition de la directive 2013/34, il ne fait plus partie des comptes annuels mais doit toujours être communiqué à la Banque nationale et publié en vertu de l'article 100 du Code des sociétés. Le bilan social français est un document à part mais, dans les sociétés par actions, il doit être adressé aux actionnaires dans les mêmes conditions que les comptes financiers⁽¹⁶⁰⁾. La loi NRE, comme la loi Grenelle II, imposait que ses informations soient introduites dans le rapport de gestion des sociétés⁽¹⁶¹⁾.

La directive 2014/95, et à sa suite la loi belge du 3 septembre 2017, laissent aux entreprises le choix d'inclure leur déclaration dans le rapport de gestion ou dans un rapport distinct⁽¹⁶²⁾.

3. L'objet de l'information

58. L'information non financière est traditionnellement celle qui concerne les problématiques sociales et environnementales. Aujourd'hui, l'expression englobe également d'autres problématiques, telles que le respect des droits de l'homme, le développement sociétal ou le capital intellectuel. Il n'existe cependant pas de définition uniforme de l'objet de l'information non financière.

59. Le bilan social belge contient des informations sur l'emploi⁽¹⁶³⁾. En version complète, il rapporte l'état des personnes occupées, les mouvements du personnel et les formations suivies⁽¹⁶⁴⁾. Ce contenu a été modifié à deux reprises. En 2005, l'information concernant les mesures en faveur de l'emploi a été supprimée⁽¹⁶⁵⁾ mais elle doit toujours être communiquée au conseil d'entreprise sur la base d'un rapport de l'ONSS⁽¹⁶⁶⁾. En 2012 a été ajoutée une ventilation des écarts salariaux entre les hommes et les femmes⁽¹⁶⁷⁾. Une partie

(159) B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *Revue des sociétés*, 2012, p. 612.

(160) J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(161) Art. L.225-102-1 du Code de commerce ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193.

(162) Art. 95 et 96 du Code des sociétés tels qu'ils sont modifiés par la loi du 3 septembre 2017.

(163) Ce contenu est aujourd'hui fixé par l'arrêté royal du 30 janvier 2001 (art. 191/1 à 191/4) et est principalement quantitatif (X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *op. cit.*, p. 3).

(164) M. VANDER LINDEN, « Zin en onzin van de sociale balans », *op. cit.*, p. 66.

(165) Loi-programme du 27 décembre 2006 (M.B., 28 décembre 2006) a consacré cette suppression alors même qu'il s'agit d'une matière sensible au vu de l'impact financier de ces mesures sur la sécurité sociale.

(166) La loi du 23 décembre 2005 a également procédé à un « toilettage » nécessaire du bilan qui était resté pratiquement inchangé depuis son adoption (M. MORSA, *Infractions et sanctions en droit social*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 226).

(167) P. HEUSE, « Le bilan social 2012 », *BNB Revue économique*, 2013, p. 107.

importante de ces informations devait déjà être communiquée aux conseils d'entreprise, en vertu de législations diverses mais le bilan social présente l'avantage de reprendre ces informations. Au contraire de l'information à transmettre au conseil d'entreprise, le bilan social ne contient pas d'informations à caractère prospectif⁽¹⁶⁸⁾.

Le bilan social français a un contenu beaucoup plus étendu⁽¹⁶⁹⁾. Il reprend les données exclusivement chiffrées qui permettent d'apprécier la situation de l'entreprise dans le domaine social ainsi que les réalisations effectuées et les changements intervenus au cours de l'année écoulée⁽¹⁷⁰⁾. Il compare systématiquement l'évolution de ces informations sur trois exercices mais ne contient pas d'informations prospectives⁽¹⁷¹⁾. Malgré des propositions en ce sens, son contenu n'a été modifié qu'une seule fois⁽¹⁷²⁾.

La loi NRE a introduit un article L.225-102-1 dans le Code de commerce français qui prévoyait que le rapport de gestion des sociétés cotées devait comporter « des informations (...) sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité »⁽¹⁷³⁾. Différents décrets ont précisé la nature de ces informations à publier⁽¹⁷⁴⁾ et une loi du 3 juillet 2003 a renforcé ces obligations pour les entreprises exploitant des installations classées à hauts risques⁽¹⁷⁵⁾. Son contenu a été critiqué car les informations exigées étaient d'importance et d'intérêt inégaux⁽¹⁷⁶⁾.

En Belgique, le contenu du rapport de gestion a connu d'importantes évolutions. En vertu du § 1 de l'article 96 du Code des sociétés, ce rapport doit contenir une information sur l'évolution des affaires, les résultats et la situation de la société, ainsi qu'une description des principaux risques et incertitudes auxquels elle est confrontée. La directive 2003/51⁽¹⁷⁷⁾ a

(168) P. COMHAIRE *et al.*, « Le bilan social », *op. cit.*, p. 42.

(169) Art. L.438-3 et 4 du Code du travail et annexe de l'arrêté du 8 décembre 1977 fixant la liste des indicateurs figurant dans le bilan sociale d'entreprise et dans le bilan social d'établissement des secteurs du commerce et des services.

(170) La décision d'omettre des commentaires et observations qualitatives vient de la volonté d'éviter toute interprétation subjective des indicateurs et d'établir une distinction entre les faits (le rapport social) et les commentaires formulés lors de la réunion du comité d'entreprise (CE) ; M. URMINSKY, « Rapports publics d'entreprises sur l'impact social de leurs activités », *op. cit.*, p. 62 ; X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *op. cit.*, p. 1.

(171) Art. L.438-2 du Code du travail ; C.-B. ALLÈGRE et A.-E. ANDRÉASSIAN, *Gestion des ressources humaines : valeur de l'immatériel*, *op. cit.*, p. 55.

(172) Une mention supplémentaire a été ajoutée au bilan suite à une loi du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence déloyale : il s'agit du nombre de salariés détachés de l'entreprise et le nombre de travailleurs détachés accueillis (M. URMINSKY, « Rapports publics d'entreprises sur l'impact social de leurs activités », *op. cit.*, p. 62) ; J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(173) C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *op. cit.* p. 11.

(174) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le reporting "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 24.

(175) M.-P. BLIN et I. DESBARATS, « Le droit des affaires saisi par le développement durable », in G. JAZOTTES (dir.), *La modernisation du droit des affaires*, La Rochelle, Litec, 2007, p. 89 ; A. SOBZACK, « L'obligation de publication des informations sociales et environnementales dans le rapport annuel de gestion : une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *J.C.P.E.*, 2003, n° 542 ; Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, *J.O.R.F.*, 31 juillet 2003.

(176) Ainsi, cette loi constituait un progrès en matière environnementale, mais les informations sociales restaient insuffisantes et inadaptées et certaines thématiques, telles que la corruption et les discriminations, étaient tout simplement ignorées.

(177) Dir. (CE) n° 2003/51/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2003 modifiant les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE, 86/635/CEE et 91/674/CEE du Conseil sur les comptes annuels et les comptes consolidés de certaines catégories de sociétés, des banques et autres établissements financiers et des entreprises d'assurance, *J.O.U.E.*, 17 juillet 2003.

complété cette obligation en introduisant la formule « dans la mesure nécessaire à la compréhension (...) l'analyse comporte des indicateurs clés de performance de nature tant financière que, le cas échéant, non financière (...), notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel »⁽¹⁷⁸⁾. Ce rapport doit également contenir les « données sur les événements importants survenus après la clôture de l'exercice », « des indications sur les circonstances susceptibles d'avoir une influence notable sur le développement de la société » ainsi que des indications relatives aux activités en matière de recherche et de développement et toutes les informations qui doivent y être insérées en vertu du Code des sociétés⁽¹⁷⁹⁾.

Une seconde directive, la directive 2006/46/CE, a consacré l'obligation pour les sociétés cotées de publier une déclaration de gouvernement d'entreprise dans leur rapport annuel. Cette exigence a été transposée par l'introduction d'un second paragraphe à l'article 96 du Code des sociétés belge qui détaille le contenu de cette déclaration. Celle-ci doit contenir une référence au code de gouvernance d'entreprise qu'applique la société et une « une description des principales caractéristiques du contrôle interne et des systèmes de gestion des risques ». En Belgique, le Code belge de gouvernance d'entreprise de 2009 est imposé⁽¹⁸⁰⁾. Néanmoins, le législateur n'a pas fourni de cadre pour cette description et des incertitudes persistent quant à l'ampleur et à la manière d'inclure cette description dans le rapport annuel⁽¹⁸¹⁾. Cette déclaration doit encore contenir les informations prévues par le Code de 2009 ou expliquer pourquoi ces mentions ne sont pas reprises⁽¹⁸²⁾. Enfin, le troisième paragraphe de cet article 96 prévoit que le rapport annuel des sociétés cotées doit inclure un rapport de rémunération et énumère en détail les informations qui doivent s'y trouver⁽¹⁸³⁾.

La directive 2013/34 a supprimé certaines rubriques des comptes de résultat et prévu qu'aucune information supplémentaire ne peut être réclamée dans les annexes des comptes annuels dans leur schéma abrégé. Elle a également imposé à certaines entreprises de publier annuellement un rapport sur les paiements effectués au profit de gouvernements, dans un objectif de lutte contre la corruption⁽¹⁸⁴⁾.

(178) W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 215.

(179) M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 124 ; C. VAN DER ELST en I. DE POORTER, « Upgrading corporate governance: auditcomités in het wetboek van vennootschappen », *T.R.V.*, 2009, afl. 5, pp. 397-415.

(180) M.-P. BLIN-FRANCHOMME *et al.*, *Entreprise et développement durable: Approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, *op. cit.*, p. 124 ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 135 ; N. HOUYOUX, « Hoofdstuk 2 – De verklaring inzake deugdelijk bestuur en de commissaris », *op. cit.*, p. 79 ; Verslaggeving van de effectieve leiding over de beoordeling van het interne controlesysteem en verklaring van de effectieve leiding over de periodieke prudentiële rapportering, Circulaire CBFA_2008_12d.d. 9 mei 2008, www.cbfa.be/nl/ki/circ/pdf/cbfa_2008_12.pdf ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 139.

(181) M. DE WOLF, D. SZAFRAN et N. HOUYOUX, « Le comité d'audit : une analyse juridique après les lois du 17 décembre 2008 et du 9 février 2009 », in P.P. BERGER, S. BRABANTS et C. DARVILLE-FINET (dir.), *Le comité d'audit et le commissaire après les lois du 17 décembre 2008 et du 9 février 2009*, Bruges, La Charte, 2009, pp. 127-129.

(182) N. HOUYOUX, « Hoofdstuk 2 – De verklaring inzake deugdelijk bestuur en de commissaris », *op. cit.*, p. 82.

(183) E. JANSSENS, « Nieuwe corporate governance wet: ontwerptekst weldra in Kamer », *Balans*, 2009, afl. 616, p. 3 ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 137.

(184) Le contenu de ce rapport est prévu aux articles 191/5 à 191/7 de l'A.R. du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés ; M. FYON et H. CHEF, « Loi transposant la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, modifiant la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil », 2015, <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=ecbd2e40-4d3a->

En France, la loi Grenelle II a imposé aux sociétés qui tombent dans son champ d'application de publier des informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité ainsi que sur ses engagements sociétaux en faveur du développement durable dont la liste est fixée par décret en cohérence avec les textes européens et internationaux⁽¹⁸⁵⁾. Cette exigence a été modifiée et impose aujourd'hui des informations relatives « aux conséquences sur le changement climatique de l'activité de la société et de l'usage des biens et services qu'elle produit, à ses engagements sociétaux en faveur du développement durable, de l'économie circulaire et de la lutte contre le gaspillage alimentaire, aux accords collectifs conclus dans l'entreprise et à leurs impacts sur la performance économique de l'entreprise ainsi que sur les conditions de travail des salariés et aux actions visant à lutter contre les discriminations et promouvoir les diversités »⁽¹⁸⁶⁾. Un décret de 2012⁽¹⁸⁷⁾ précise le contenu de la loi en établissant une liste d'informations à publier qu'il regroupe en trois catégories : les informations sociales, environnementales et celles relatives aux engagements sociétaux en faveur du développement durable⁽¹⁸⁸⁾. Une loi de 2011⁽¹⁸⁹⁾ a également imposé la publication d'informations relatives aux actions menées contre les discriminations et pour la promotion des diversités⁽¹⁹⁰⁾. Enfin, une loi de 2012⁽¹⁹¹⁾ a réduit ce contenu en prévoyant que les sociétés non cotées devraient publier moins d'indicateurs⁽¹⁹²⁾.

Enfin, la directive 2014/95 impose la publication d'informations sur les politiques, les risques, les résultats et les indicateurs clés de performance non financière en relation avec les matières environnementales, sociales et liées au personnel, de respect des droits de l'homme et de lutte contre la corruption⁽¹⁹³⁾. Les sociétés cotées doivent également publier une description de la politique de diversité appliquée à leurs organes d'administration, de gestion et de surveillance⁽¹⁹⁴⁾. Cette directive prévoit uniquement les grandes orientations que doivent suivre les Etats membres. A cet égard, la loi du 3 septembre 2017

4261-b149-94342ad970d4 ; Conseil central de l'économie, Avis sur la transposition de la directive 2013/34/UE, 2015-0600, Bruxelles, 2015, p. 12, http://www.cnc-cbn.be/files/news/link/Avis_CCE_transposition_directive_2013_34_UE_FR.pdf.

(185) Art. L.225-102-1 du Code de commerce ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, op. cit., p. 193 ; C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, op. cit., p. 12.

(186) Art. L.225-102-1 du Code de commerce. Néanmoins, ces informations se trouvaient, en partie, déjà dans le décret d'exécution de la loi Grenelle II de 2012 (C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, op. cit., p. 12). L'information relative aux accords collectifs et leurs impacts a été imposée par l'article 37 de la Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, *J.O.R.F.*, 9 août 2016.

(187) Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale, *J.O.F.R.*, 26 avril 2012.

(188) La liste des sujets reflète le contenu des principales normes internationales sur le reporting RSE (ISO 26000, Global compact, lignes directrices de l'OCDE...) ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », op. cit., pp. 607-619.

(189) Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité, *J.O.F.R.*, 17 juin 2011.

(190) B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés », op. cit., p. 135.

(191) Loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allégement des démarches administratives, *J.O.F.R.*, 23 mars 2012.

(192) B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », op. cit., pp. 607-619 ; F. LÉPINEUX, J.-J. ROSÉ, C. BONANNI et S. HUDSON, *La RSE - La responsabilité sociale des entreprises : théories et pratiques*, Paris, Dunod, 2016, p. 54 ; A. SANDRIN-DEFORGE, « Reporting environnemental : du régime "NRE" au régime "Grenelle 2" », *Bull. dr. environnement industriel*, 2012, p. 40.

(193) D. SZAfran, « Mededeling van de voornaamste financiële en niet-financiële risico's in het jaarverslag van de naamloze vennootschappen », op. cit., p. 117.

(194) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, op. cit., p. 193 ; C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, op. cit., p. 12.

se contente de faire un simple copier-coller de celle-ci. Comme cela a été souligné durant les travaux parlementaires, le texte est loin du degré de précision de la réglementation française qui dresse une liste précise d'items devant faire l'objet d'une information ⁽¹⁹⁵⁾.

60. Nous constatons donc que si le contenu de l'information imposée par ces dispositifs peut varier, il y a une nette tendance à un élargissement toujours plus important des thématiques qui doivent être abordées. Au-delà de l'information sociale, on trouve des informations environnementales et sociétales. On observe que les dispositifs plus anciens étaient limités à une partie du champ social alors que les dispositifs plus récents couvrent des informations bien plus diverses.

61. Concernant l'information à fournir aux travailleurs, l'information non financière qui devait leur être communiquée en vertu de la loi du 20 septembre 1948 était très limitée ⁽¹⁹⁶⁾. Une série de dispositions adoptées postérieurement à cette loi ont contribué à fortement élargir le contenu de l'information non financière à fournir aux conseils d'entreprise ⁽¹⁹⁷⁾ qui englobe désormais pratiquement tout le spectre des événements d'entreprise ⁽¹⁹⁸⁾. En outre, les membres du conseil d'entreprise doivent se voir communiquer tous les documents qui sont communiqués aux associés ou actionnaires ⁽¹⁹⁹⁾. Enfin, il faut souligner que, contrairement aux informations qui doivent être fournies au public, l'information à fournir aux travailleurs n'est pas uniquement rétrospective mais porte également sur les évolutions futures et les objectifs fixés.

62. Si les dispositifs plus récents portent sur des sujets de plus en plus larges, cette information ne présente pas les mêmes caractéristiques que celle qui doit être communiquée dans le bilan social, notamment en termes de normalisation.

4. La normalisation des informations

63. La normalisation ou uniformisation est l'harmonisation des modalités de production, de divulgation et de présentation de l'information qui doit être publiée. Cette normalisation permet la lisibilité, la comparabilité et le contrôle des informations.

64. Les instruments plus anciens sont fortement normalisés et aisément comparables. Le bilan social belge présente, en effet, un contenu normalisé qui permet de comparer les entreprises dans le temps et entre elles ⁽²⁰⁰⁾. Le bilan social français présente la même

(195) Art. 96, § 2, 6°, pour la politique de diversité et art. 96, § 4, pour la déclaration non financière.

(196) Art. 15 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, *M.B.*, 27 septembre 1948.

(197) Principalement : art. 3 à 11 de la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du Conseil national du travail et art. 4, 10, 11, 15, 24, 25 et 30 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises ; J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, pp. 23-53.

(198) Voy. principalement : art. 15 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie ; art. 4 à 11 de la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du Conseil national du travail ; art. 4, 10, 11, 15, 24, 25 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises ; J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, pp. 23-53 ; K. REYNIERS, « De Europese informatie- en raadplegings-richtlijn 2002/14/EG als katalysator voor een hertekend ondernemings overleg », in J. BUELENS, M. DE GOLS, M. RIGAUX et H. BUYSSENS, *Overlegorganen in de onderneming*, Malines, Kluwer 2009, p. 59.

(199) Art. 2 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises.

(200) P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, *op. cit.*, p. 89.

caractéristique⁽²⁰¹⁾. Ses informations sont réparties en chapitres composés de rubriques déclinées en indicateurs qui varient selon le secteur et la taille de l'entreprise⁽²⁰²⁾.

65. Néanmoins, les instruments plus récents sont peu ou pas normalisés. C'est l'une des principales critiques qui étaient formulées à l'encontre de la loi NRE dont le décret d'application fournissait une liste détaillée de rubriques mais pas un réel référentiel technique. De cette absence de normalisation découlaient des interrogations sur la manière de produire l'information, laissant les entreprises libres dans la description des impacts de leur activité. La loi Grenelle II n'a pas réglé cette question car le décret de 2012 qui en précise le contenu ne fournit qu'une liste d'informations sans normaliser leur mode de calcul⁽²⁰³⁾. Ces informations peuvent éventuellement être traduites en indicateurs en recourant aux référentiels volontaires⁽²⁰⁴⁾. Néanmoins, les listes d'items relativement précis que proposent ces lois les placent dans une situation intermédiaire du point de vue de la normalisation de l'information⁽²⁰⁵⁾.

Il existe un problème similaire en Belgique concernant une série d'informations qui doivent se trouver dans le rapport de gestion : le législateur n'a pas fourni de cadre de référence sur la manière de les fournir⁽²⁰⁶⁾. Cette absence de cadre clair et uniforme amène les organes de direction des sociétés à rester vagues dans leurs rapports⁽²⁰⁷⁾.

La directive 2014/95 ne prévoit pas non plus de normalisation des informations dont elle exige la publication. Elle laisse les entreprises libres de recourir à des référentiels nationaux, européens ou internationaux⁽²⁰⁸⁾. Comme l'y invitait la directive, la Commission a

(201) Il n'est pas pour autant exempt de toutes critiques, comme le soulève M. VANDER LINDEN : il existe certaines imprécisions et difficultés pour fournir les informations exigées du bilan social (M. VANDER LINDEN, « Zin en onzin van de sociale balans », *op. cit.*, p. 278).

(202) Ces sept chapitres concernent respectivement : l'emploi, la rémunération et les charges accessoires, les conditions d'hygiène et de sécurité, les autres conditions de travail, la formation, les relations professionnelles ainsi que les conditions de vie dans l'entreprise (C.-B. ALLÈGRE et A.-E. ANDRÉASSIAN, *Gestion des ressources humaines : valeur de l'immatériel*, *op. cit.*, p. 55 ; M. URMINSKY, « Rapports publics d'entreprises sur l'impact social de leurs activités », in *La responsabilité sociale des entreprises : mythes et réalités*, Education ouvrière, 2003/1, n° 130, p. 62 ; X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », *op. cit.*, p. 1).

(203) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 22 ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193.

(204) ERNST & YOUNG, « Grenelle II. L'article 225 en pratique Nouvelles obligations de transparence sur les informations environnementales, sociales et sociétales », 2012, p. 2, [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Grenelle_II_L'article_225_en_pratique/\\$FILE/Grenelle_II_L'article_225_en_pratique.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Grenelle_II_L'article_225_en_pratique/$FILE/Grenelle_II_L'article_225_en_pratique.pdf).

(205) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 22.

(206) D. SCHOCKAERT et N. HOUYOUX, « Het nieuwe commissarisverslag over de jaarrekening », *T.A.A.*, 2007, pp. 2-7 ; IBR, *Vademecum Deel II: Wetgeving, normen en aanbevelingen*, Anvers, Standaard Uitgeverij, 2007, pp. 624-648 ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 127.

(207) M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 128.

(208) C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *op. cit.*, p. 29. Le considérant n° 3 de cette directive démontre l'embarras du Parlement qui souhaitait une proposition législative laissant une grande marge de manœuvre aux entreprises pour tenir compte de la nature multidimensionnelle de la RSE et de la diversité des politiques RSE mais qui devait également apporter un niveau suffisant de comparabilité pour répondre aux besoins des parties prenantes. Les considérants 5 et 6 expriment également une volonté d'atteindre une certaine cohérence et comparabilité entre les entreprises en UE. Certains syndicats ont déjà exprimé leurs attentes à l'égard d'un cadre standardisé prédéfini. Au Parlement, les députés avaient d'ailleurs demandé à la commission des affaires juridiques d'intégrer des indicateurs de performances clés sectoriels dans un délai de 12 mois à partir de l'entrée en vigueur de la directive ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 196.

publié le 5 juillet 2017 une communication contenant une liste des référentiels et des recommandations méthodologiques pour la rédaction de la déclaration non financière ⁽²⁰⁹⁾. La loi belge du 3 septembre 2017 visant à transposer la directive a prévu que les rapports sont établis sur la base des référentiels européens et internationaux reconnus ⁽²¹⁰⁾ et que « le Roi peut établir une liste de référentiels européens et internationaux et des procédures de diligence raisonnable sur lesquels la société mère peut s'appuyer » ⁽²¹¹⁾.

66. Cette absence de normalisation dans la majorité des dispositifs récents est problématique à plusieurs égards. Tout d'abord, il est complexe pour l'entreprise ne disposant pas d'un cadre de référence de produire l'information demandée. Cette souplesse permet également aux entreprises de ne publier que les informations qui ont un impact positif sur leur image. Ensuite, l'absence de cadre de référence met le réviseur dans l'impossibilité d'exercer son contrôle. Cette absence conduit, en outre, à une hétérogénéité des informations, qui prive leurs destinataires de la possibilité de les comparer dans le temps et entre les entreprises ⁽²¹²⁾. Enfin, concernant la directive 2014/95, une question se pose à propos des référentiels que les entreprises peuvent utiliser pour fournir les informations, qui est celle de la légitimité de leurs auteurs. En effet, en laissant le choix de ces référentiels, la loi ne définit pas de manière suffisamment précise le contenu de la déclaration des entreprises ni ne règle les modes de calcul des données chiffrées à fournir dans ces rapports et confie cette tâche à d'autres acteurs publics ou privés ⁽²¹³⁾.

Cette absence de normalisation concerne également l'information transmise aux représentants des travailleurs. Le contenu de l'information non financière à fournir aux conseils d'entreprise n'est pas uniformisé bien qu'il ait été fortement précisé depuis 1948 ⁽²¹⁴⁾. Ces dispositions restent générales et soumises à interprétations et il existe toujours de grandes différences entre les entreprises dans l'application de la réglementation à ce sujet. Une normalisation permettrait de fixer clairement le niveau d'exigence et d'imposer un contrôle externe des informations ⁽²¹⁵⁾.

(209) Pour une analyse détaillée de ces lignes directrices voy. J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, pp. 245-246.

(210) Selon le considérant n° 9 de la directive 2014/95, « Pour fournir ces informations, les grandes entreprises relevant de la présente directive peuvent s'appuyer sur des cadres nationaux, sur les cadres de l'Union, tels que le système de management environnemental et d'audit (EMAS), ou sur des cadres internationaux, tels que le pacte mondial des Nations unies, les principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme mettant en œuvre le cadre de référence "protéger, respecter et réparer" des Nations unies, les principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) à l'intention des entreprises multinationales, la norme ISO 26000 de l'Organisation internationale de normalisation, la Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de l'OIT, la "Global Reporting Initiative" ou d'autres cadres internationaux reconnus. »

(211) Art. 96, § 4, al. 4, du Code des sociétés, tel que modifié par la loi du 3 septembre 2017.

(212) Certaines initiatives privées ont tenté de remédier à cette situation. Parmi les plus connues, on trouve les référentiels développés par le *Global Reporting Initiative* qui constituent une tentative de normalisation des informations non financières au niveau international. L'application de ces référentiels reste néanmoins volontaire pour les entreprises. Elles peuvent l'appliquer ou non, ou ne publier que les informations qu'elles souhaitent. Cette normalisation ne garantit donc pas une information complète et comparable (B. BOYER, « Faut-il mieux réglementer le reporting extra-financier pour améliorer sa prise en compte par les investisseurs ? », *Comptabilité sans frontières - The French Connection*, 2013, p. 18, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/hal-00992961/document>) ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, op. cit., p. 193.

(213) B. PRAS et P. ZARLOWSKI, « Obligation de rendre des comptes : enjeux de légitimité et d'efficacité », op. cit., pp. 13-32.

(214) Principalement la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du Conseil national du travail et l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprise.

(215) P. COMHAIRE et al., « Le bilan social », op. cit., p. 155.

67. Au-delà de l'information normalisée, sans doute serait-il intéressant de concevoir des processus dans lesquels il est possible de recueillir et de communiquer de l'information avec plus de liberté. Il pourrait s'agir de recueillir des commentaires des représentants des parties prenantes, notamment des travailleurs, et d'amplifier les espaces de discussion sur ces apports d'information.

5. Le degré d'exigence quant au contenu

68. Certains dispositifs imposent aux entreprises de publier des informations précises. C'est le cas des bilans sociaux belges et français et de certaines informations du rapport de gestion. Certaines dispositions plus récentes font, par contre, application du principe « *comply or explain* ». Dans ce contexte, ce principe peut être traduit par « publier ou expliquer ». Il implique que les entreprises peuvent choisir de ne pas publier certaines informations requises mais qu'elles doivent dès lors fournir une explication de ce choix. Ce principe applique la logique de la matérialité justifiant les enjeux rapportés ou non ⁽²¹⁶⁾.

C'est la directive 2006/46 qui a, pour la première fois, eu recours à la règle du « *comply or explain* » ⁽²¹⁷⁾. L'article 96, § 2, du Code des sociétés a assuré au Code belge de gouvernance d'entreprise et au principe « *comply or explain* » un ancrage légal, en précisant que, si la société n'applique pas intégralement ce code, elle doit indiquer à quelles parties elle déroge et donner les raisons de cette dérogation. La flexibilité de ce principe a été jugée préférable à l'application stricte d'un ensemble de règles détaillées pour prendre en compte les caractéristiques spécifiques des entreprises ⁽²¹⁸⁾.

La loi Grenelle II fait également application de ce principe, comme l'avait fait la loi NRE. Le rapport qu'elle exige doit indiquer parmi les informations réclamées celles qui, « eu égard à la nature des activités ou à l'organisation de la société », ne peuvent être produites ou ne paraissent pas pertinentes en fournissant une explication utile ⁽²¹⁹⁾.

La directive 2014/95 a également prévu que si l'entreprise n'a pas mis en place de politique particulière sur l'un des champs couverts, elle doit présenter « une explication claire et motivée des raisons le justifiant ». Cela laisse aux entreprises le choix des informations publiées en fonction de leur pertinence et de leur impact sur leur *business model* ⁽²²⁰⁾. La directive prévoit, en outre, une clause de *safe harbour* qui laisse la possibilité aux Etats

(216) M.-P. BLIN-FRANCHOMME *et al.*, *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, *op. cit.*, p. 124.

(217) B. PRAS et P. ZARLOWSKI, « Obligation de rendre des comptes : enjeux de légitimité et d'efficacité », *op. cit.*, pp. 13-32.

(218) N. HOUYOUX, « Hoofdstuk 2 – De verklaring inzake deugdelijk bestuur en de commissaris », *op. cit.*, p. 79 ; FSMA - Etudes et documents n° 40, « Les premières déclarations de gouvernement d'entreprise : étude de suivi de l'Etude n° 38 », septembre 2011, p. 5 ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 135 ; Code belge de gouvernance d'entreprise de 2009, p. 7.

(219) Une information peut être considérée comme non pertinente si elle ne s'applique pas ou peu au secteur d'activité, si elle ne concerne pas la zone géographique ou si son coût d'obtention n'est pas en rapport avec l'intérêt qu'elle représente (B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *Revue des sociétés*, 2012, p. 615). Le principe « *comply or explain* » est ici plus encadré qu'en matière de gouvernance d'entreprise car l'entreprise doit exciper de la nature de l'activité ou de son organisation si elle veut éluder certaines informations (ERNST & YOUNG, « Grenelle II. L'article 225 en pratique. Nouvelles obligations de transparence sur les informations environnementales, sociales et sociétales », *op. cit.*, p. 8).

(220) C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *op. cit.*, p. 18 ; D. SZAFRAN, « Mededeling van de voornaamste financiële en niet-financiële risico's in het jaarverslag van de naamloze vennootschappen », *op. cit.*, p. 117.

d'autoriser l'omission d'informations dans certaines circonstances exceptionnelles. La loi du 3 septembre 2017 a prévu cette possibilité pour les entreprises ⁽²²¹⁾.

69. Selon ses partisans, l'application de ce principe permet de tenir compte de la singularité des entreprises car elles ne devront publier que les informations qui sont pertinentes en fonction de leurs spécificités. En outre, il s'agirait d'une solution équilibrée car l'entreprise doit justifier l'éventuelle absence de certaines informations.

Néanmoins, cette opinion n'est pas unanime. Selon Boncori et Cadet ⁽²²²⁾, la transposition de ce concept d'origine anglo-saxonne en Europe est une forme dévoyée de la responsabilité liée à l'obligation de rendre des comptes. La flexibilité de ce mécanisme est inversement proportionnelle à la rigueur qu'exige un haut niveau de transparence. Ils estiment que le cas français est révélateur des tensions entre les modèles de gouvernance actionnarial et partenarial, auxquels se superposent deux instruments juridiques, la *soft law* (droit mou) et la *hard law* (droit dur) qui s'entrechoquent par la figure imposée du « *comply or explain* ». Il y a un paradoxe lorsque le législateur impose l'application de certaines dispositions mais en même temps laisse la faculté de ne pas les appliquer. Au-delà des codes de gouvernance pour lesquels son application était initialement requise, ce principe s'étend progressivement à tous les dispositifs d'information non financière, au point de devenir une pierre angulaire de la gouvernance d'entreprise. Ces auteurs considèrent que la transposition de ce principe en Europe conduit à des transgressions, faute d'obligations contraignantes uniformisées et de réelles sanctions ⁽²²³⁾.

70. Notons encore qu'on ne trouve pas de traces de l'application d'un principe similaire à celui du « *comply or explain* » dans les dispositions relatives à l'information des travailleurs.

71. Bien que les risques et les difficultés liées à l'utilisation de ce principe ne puissent être négligées, l'idée qu'il est nécessaire de tenir compte de la singularité et des spécificités des entreprises dans ces processus d'information doit être prise en considération. Mettre l'accent sur certaines informations en raison de la situation spécifique d'une entreprise peut permettre de fournir une information plus utile aux parties prenantes et éviter de les « noyer » dans une énorme masse d'informations. Néanmoins, l'application de ce principe nécessite un cadre procédural particulier, où il importerait notamment de décider, en concertation avec des représentants des parties prenantes, les informations à communiquer et la procédure à respecter pour ce faire.

(221) Art. 96, § 4, al. 8, du Code des sociétés, tel qu'il est modifié par la loi du 3 septembre 2017. Il s'agit d'informations non financières portant sur des évolutions imminentes ou des affaires en cours de négociation dans des cas exceptionnels où, de l'avis motivé des membres des organes d'administration, de gestion et de surveillance, la communication des informations nuirait gravement à la position commerciale de l'entreprise, à condition que cette omission ne fasse pas obstacle à une compréhension juste et équilibrée de l'évolution des affaires, des performances, de la situation de l'entreprise et des incidences de son activité (D. SZAFRAN, « Mededeling van de voornaamste financiële en niet-financiële risico's in het jaarverslag van de naamloze vennootschappen », *op. cit.*, p. 117). Les travaux préparatoires évoquent comme exemples une intention de fusion, une acquisition ou une scission (*Doc. parl.*, Chambre, législature 54, sess. ord. 2016-2017, exposés des motifs, n° 2564/001, p. 12 ; J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 248).

(222) A.-L. BONCORI et I. CADET, « Le "comply or explain", un avatar de l'"accountability" », *Revue française de gestion*, 2013, pp. 35-55.

(223) *Ibid.*

6. L'implication des parties prenantes

72. Il faut constater que très peu de ces dispositifs prévoient l'implication des parties prenantes à l'élaboration des rapports d'informations.

73. A cet égard, le bilan social français présente un intérêt particulier. En effet, le Code du travail prévoit que le chef d'entreprise doit établir un projet de bilan social et le transmettre pour avis, quant à la présentation et la signification des informations, au comité d'entreprise. Le bilan ne devient définitif qu'après cette consultation. Bien que cet avis ne lie pas l'employeur, il doit être mis à la disposition des actionnaires et de l'inspecteur du travail⁽²²⁴⁾.

Une telle disposition n'existe pas en Belgique. Le bilan social doit uniquement être communiqué au conseil d'entreprise dans le cadre de l'information annuelle. L'examen de ces informations doit faire l'objet d'une réunion spéciale du conseil et d'un commentaire de l'employeur. Les membres du conseil peuvent alors demander des informations complémentaires et formuler des questions, des avis ou des suggestions et l'employeur doit indiquer la suite qu'il entend leur donner. Enfin, les délégués au conseil d'entreprise bénéficient de l'expertise du réviseur dans le cadre de sa mission pédagogique à leur égard⁽²²⁵⁾.

La loi NRE, quant à elle, n'impliquait aucunement les représentants des travailleurs. La loi Grenelle II prévoyait, à l'origine, que « les institutions représentatives du personnel et les parties prenantes participant a des dialogues avec les entreprises peuvent présenter leur avis sur les démarches de RSE des entreprises en complément des indicateurs présentés ». Cette disposition ne prévoyait qu'un avis sans portée contraignante, mais elle a tout de même été supprimée par une loi de 2010⁽²²⁶⁾. Elle a été jugée trop floue et susceptible de créer une distorsion de concurrence entre pays européens⁽²²⁷⁾. Ce revirement manifeste l'extrême prudence vis-à-vis de l'ouverture aux parties prenantes⁽²²⁸⁾. Néanmoins, l'article L.2323-13 du Code du travail prévoit que, dans les sociétés commerciales, l'employeur

(224) Art. L.438-5 du Code du travail ; C.-B. ALLÈGRE et A.-E. ANDRÉASSIAN, *Gestion des ressources humaines : valeur de l'immatériel*, op. cit., p. 55 ; J. IGALÉNS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », op. cit., p. 124.

(225) Z. GALLEZ, G. VAN GYES, Y. DE CORDT et P.-P. VAN GEHUCHTEN, *De rol van de bedrijfsrevisor ten opzichte van de Ondernemingsraad*, op. cit., p. 110 ; art. 30, 31, 32 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 ; M. MORSÁ, *Infractions et sanctions en droit social*, op. cit., p. 226.

(226) Loi n° 2010-1249 du 22 octobre 2010 de régulation bancaire et financière, *J.O.R.F.*, 23 octobre 2010 ; I. DESBARATS, « RSE et dialogue social : variations autour du principe de participation », *Droit des affaires et développement durable*, *RLDA*, 2010/52, p. 70 ; M.-P. BLIN-FRANCHOMME et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 135 ; X. DUPRET, « Bilans sociaux en France et en Belgique. Le point », op. cit., p. 3 ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », op. cit., pp. 607-619. P. MARINI, *Projet de loi de régulation bancaire et financière*, Rapport n° 703 (2009-2010), Sénat, 14 septembre 2010, sous l'article 7octies A (nouveau), pp. 245 et s., spéc. p. 248, www.senat.fr/rap/l09-703-1/l09-703-11.pdf.

(227) I. CADET, « L'ISO 26000 washing », un risque lié au statut de la norme ISO 26000 », op. cit., p. 35.

(228) Le motif allégué était que « les notions de "parties prenantes participant a des dialogues avec les entreprises" et de "responsabilité sociétale" sont de faible portée juridique, particulièrement floues et potentiellement d'autant plus extensives qu'elles ne sont pas précisées par voie réglementaire. Toute association ou tout client, fournisseur, partenaire, ou observateur ayant eu un contact avec l'entreprise pourrait ainsi demander à inclure son avis dans le rapport de gestion ». Un autre argument avancé était que, dans les sociétés anonymes, le conseil d'entreprise peut déjà formuler toute observation sur les informations figurant dans le rapport annuel. Cette exigence était considérée comme excessive car le rapport de gestion risquait de devenir « une sorte de "cahier de doléances" public » et l'entreprise aurait pu être obligée d'insérer dans son rapport annuel des appréciations non vérifiées susceptibles de lui porter un préjudice au moins de réputation (M.-P. BLIN-FRANCHOMME et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, op. cit., p. 136 ; P. MARINI, *Projet de loi de régulation bancaire et financière*, Rapport n° 703 (2009-2010), Sénat, 14 septembre 2010, sous l'article 7octies A (nouveau), pp. 245 et s., spéc. p. 248, www.senat.fr/rap/

devra communiquer au comité d'entreprise, avant leur présentation à l'assemblée générale, les documents transmis à cette assemblée ainsi que le rapport du commissaire aux comptes, afin qu'il puisse formuler des observations sur ces documents. Ces observations seront ensuite transmises à l'assemblée.

De la même manière, alors que le projet de la directive 2014/95 prévoyait que les représentants des travailleurs des entreprises visées devraient rendre un avis sur la déclaration non financière, cette disposition n'a pas été maintenue ⁽²²⁹⁾.

74. Ce manque d'implication des parties prenantes est problématique ⁽²³⁰⁾. En effet, l'identification des parties prenantes de l'entreprise et l'entame d'un dialogue avec elles sont un élément essentiel de la crédibilité des rapports d'informations dans la mesure où ils sont destinés à montrer comment l'entreprise prend en compte leurs intérêts ⁽²³¹⁾. Leur implication à la construction du rapport permettrait de déterminer les attentes et enjeux principaux pour les parties prenantes. En outre, l'implication des salariés est d'autant plus intéressante pour la crédibilité de l'information que ces parties prenantes sont internes à l'entreprise et idéalement placées pour vérifier la véracité de ces informations ⁽²³²⁾.

Il faut néanmoins reconnaître que cette implication est complexe : l'entreprise doit déterminer avec quelles parties prenantes entamer un dialogue et en fixer les modalités. Ces modalités peuvent varier selon les parties prenantes. On peut imaginer qu'en Belgique, les syndicats soient consultés via les organes légaux de consultation internes à l'entreprise alors qu'il faudra envisager d'autres formules pour les autres parties prenantes ⁽²³³⁾.

75. Concernant les dispositifs d'information non financière à destination des travailleurs, il y a une tentative d'établir un réel dialogue entre les représentants des travailleurs et de l'employeur lors des réunions du conseil d'entreprise. En ce sens, plusieurs dispositions prévoient que les informations fournies doivent faire l'objet d'un commentaire de la part de l'employeur et d'un échange de vues au cours de la réunion ⁽²³⁴⁾. Si des suggestions, critiques ou des avis sont formulés par les représentants des travailleurs, l'employeur doit indiquer la suite qu'il entend donner à ceux-ci ⁽²³⁵⁾. Les représentants au conseil peuvent demander des informations complémentaires ⁽²³⁶⁾. Afin que la consultation des représentants des travailleurs puisse réellement influencer la décision de l'employeur, il est prévu qu'elle doit avoir lieu avant que la décision ne soit prise ⁽²³⁷⁾. Il faut également qu'ils

109-703-1/109-703-11.pdf ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, pp. 607-619).

(229) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193.

(230) M.-P. BLIN-FRANCHOMME et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, *op. cit.*, p. 135.

(231) En ce sens, la norme ISO 26000 décrit l'identification des parties prenantes et le dialogue avec elles comme étant l'une des pratiques fondamentales de la RSE (Norme ISO 26000, www.afnor.org/profils/centre-d-interet/rse-iso-26000/la-norme-iso-26000-en-quelques-mots/).

(232) B. HUDLOT, « Rapports de développement durable : guide pratique », *op. cit.*, p. 42.

(233) *Ibid.*

(234) Art. 4, 17, 18, 20 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises ; art. 3 de la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du conseil national du travail.

(235) Art. 30 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises ; art. 3 de la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du conseil national du travail.

(236) Art. 30 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises.

(237) Art. 3 de la convention collective de travail n° 9 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du conseil national du travail ;

aient été informés suffisamment à temps pour pouvoir donner un avis en connaissance de cause ⁽²³⁸⁾. Il s'agit d'éléments essentiels pour permettre à ces parties prenantes d'influencer les décisions adoptées ⁽²³⁹⁾. Si la décision finale reste à l'employeur, il y a néanmoins un dialogue et une plus grande possibilité d'influencer la décision.

7. Le contrôle de l'information

76. Le contrôle des informations est également une modalité de ces dispositifs, qui a connu des évolutions. S'il est strict dans les dispositifs plus anciens, il est souvent faible ou absent dans les instruments plus récents.

77. En effet, le bilan social était, à l'origine, intégré aux comptes annuels afin d'être soumis au contrôle du commissaire-réviseur ⁽²⁴⁰⁾. Suite à la transposition de la directive 2013/34, il en a été extrait et l'obligation de publier ce bilan est aujourd'hui prévue par l'article 100 du Code des sociétés. Néanmoins, les articles 144 et 151 du même Code ont été modifiés afin que le bilan reste soumis au même contrôle ⁽²⁴¹⁾. Ce point est très important car, si les informations qu'il contient devaient déjà être communiquées au conseil d'entreprise, elles ne devaient pas faire l'objet d'un contrôle ⁽²⁴²⁾. Le bilan social français n'a, lui, pas été intégré aux états financiers ⁽²⁴³⁾. Néanmoins, dans les sociétés où il doit être remis aux actionnaires, il doit être soumis au contrôle du commissaire ⁽²⁴⁴⁾.

La loi NRE n'avait prévu ni dispositif de contrôle ni sanction spécifique. Il apparaît que c'est une des raisons de son relativement faible niveau d'application. Néanmoins, le commissaire aux comptes devait vérifier la sincérité et la concordance des données figurant dans le rapport de gestion et l'autorité des marchés, les informations susceptibles d'impacter les résultats financiers ⁽²⁴⁵⁾.

La loi Grenelle II a apporté des avancées en cette matière : elle prévoit que les informations doivent faire l'objet d'une « vérification par un organisme tiers indépendant », sous la

P.-P. VANGHEUCHTEN et P. REYNIERS, « Information et consultation des travailleurs : de quelques paradoxes du droit du travail à la lumière de la directive 2002/14/CE », *op. cit.*, p. 100.

(238) Art. 3de la convention collective de travail n° 9 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du conseil national du travail ; art. 4, 17, 24 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux conseils d'entreprises ; P.-P. VANGHEUCHTEN et P. REYNIERS, « Information et consultation des travailleurs : de quelques paradoxes du droit du travail à la lumière de la directive 2002/14/CE », *op. cit.*, p. 100.

(239) J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, p. 26.

(240) Z. GALLEZ, G. VAN GYES, Y. DE CORDT et P.-P. VAN GEHUCHTEN, *De rol van de bedrijfsrevisor ten opzichte van de Ondernemingsraad*, Anvers, Maklu, 2010, p. 129.

(241) Le rapport du commissaire devra mentionner si les documents à déposer en vertu de l'article 100 reprennent, au niveau tant de la forme que du contenu, les informations requises. Dans chaque société disposant d'un conseil d'entreprise, les réviseurs d'entreprises contrôlent également le bilan social conformément à l'article 151 (Conseil central de l'économie, Avis sur la transposition de la directive 2013/34/UE, 2015-0600, Bruxelles, 2015, p. 12, http://www.cnc-cbn.be/files/news/link/Avis_CCE_transposition_directive_2013_34_UE_FR.pdf) ; P. VAN GEYT, « De bedrijfsrevisor gaat uiteindelijk toch de sociale toer op », *op. cit.*, pp. 445-455 ; P. COMHAIRE *et al.*, *Le bilan social*, *op. cit.*, p. 25.

(242) P. COMHAIRE *et al.*, « Le bilan social », *op. cit.*, p. 35.

(243) R. DANZIGER, *Le bilan social, outil d'information et de gestion*, Paris, Dunod, 1983, pp. 71-72.

(244) Norme 2145, « Document adressé aux actionnaires », points 09 à 15 – Vérification du bilan social. Cette norme remplace la recommandation publiée en juin 1979 relative aux diligences du commissaire aux comptes concernant le bilan social ; P. COMHAIRE *et al.*, « Le bilan social », *op. cit.*, p. 21.

(245) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 195 ; M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 22.

forme d'un avis annexé au rapport de gestion. Cet organisme est désigné, par le directeur général ou le président du directoire parmi une série d'organismes accrédités, pour six exercices maximum, et il doit respecter les conditions d'indépendance prévues pour le commissaire aux comptes ⁽²⁴⁶⁾. Il devra attester de la présence dans le rapport de toutes les informations requises, rendre un avis motivé sur leur sincérité ainsi que sur les explications données sur l'absence de certaines informations ⁽²⁴⁷⁾. Le commissaire joue un rôle dans le contrôle de ces informations, soit en tant qu'organisme tiers indépendant, soit en vertu de ses autres missions à l'égard de ces informations. Vis-à-vis des informations non financières, il est néanmoins uniquement invité à exercer son esprit critique en s'appuyant sur sa connaissance de l'entité, de son environnement et des éléments collectés lors de l'audit et sur les conclusions des contrôles menés. Il ne doit relever que les informations qui lui paraissent manifestement incohérentes. Il devra également s'assurer que le rapport de gestion comprend toutes les informations requises. Ce contrôle est donc limité ⁽²⁴⁸⁾.

Au niveau européen, la directive 2006/46 a prévu l'obligation pour le commissaire-réviseur de contrôler le rapport publié par les sociétés concernant leur gouvernance d'entreprise ⁽²⁴⁹⁾.

En Belgique, l'attestation des comptes annuels par un commissaire-réviseur est obligatoire dès que l'entreprise atteint une certaine taille ou revêt un certain intérêt social ⁽²⁵⁰⁾. L'une de ses missions consiste à examiner le rapport de gestion ⁽²⁵¹⁾. Cet examen diffère de celui des comptes annuels ⁽²⁵²⁾. Bien que l'absence de cadre de référence pour la production de ces informations complique le contrôle de ces informations, celles-ci sont bien soumises, en vertu de l'article 144, 6°, du Code des sociétés, au contrôle du commissaire. Il doit vérifier si le rapport contient ces informations et qu'elles sont conformes aux états financiers ⁽²⁵³⁾. Néanmoins, son contrôle se limite à une analyse quantitative et à s'assurer que le rapport ne comprend pas d'éléments manifestement déraisonnables, erronés ou incohérents, selon l'information dont il dispose ⁽²⁵⁴⁾. Enfin, il doit veiller à ce que les annexes aux comptes

(246) Il est désigné parmi les organismes accrédités par le COFRAC ou par tout autre organisme d'accréditation signataire de l'accord de reconnaissance multilatéral établi par la coordination européenne des organismes d'accréditation ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-527 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 615.

(247) C.-A. FRASSA, Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *op. cit.* ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-527 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 615 ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 195.

(248) B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-527 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 615.

(249) M.-P. BLIN-FRANÇONNE et al., *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, *op. cit.*, p. 124.

(250) A. NUTTENS et L. ACKE, « Inleiding – Het instituut van de bedrijfsrevisoren en de niet-financiële informatie », *op. cit.*, in L. ACKE et D. CROES (eds.), *De bedrijfsrevisor en de niet-financiële informatie*, *op. cit.*, p. 14.

(251) M. LINDEMANS, « Hoofdstuk 3 – Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », in *Le réviseur d'entreprises et l'information non financière*, Anvers, Maklu, 2010, p. 199.

(252) G. DE BACKER et T. LOWYCK, « Assurance bij het verstrekken van informatie rond corporate governance », *Audit, Controle & Governance*, 2010, afl. 3 ; N. HOUYOUX, « Hoofdstuk 2 – De verklaring inzake deugdelijk bestuur en de commissaris », *op. cit.*, p. 71.

(253) Paragraphe 14 de la norme de contrôle « Controle van het jaarverslag over de (geconsolideerde) jaarrekening » (IBR, *Vademecum Deel II: Wetgeving, normen en aanbevelingen*, Anvers, Standaard Uitgeverij, 2007, p. 488) ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 140 ; J. BANSON, D. BRESCH et D. SCHOCKAERT, « Beschrijvende studie van het regelgevend kader inzake het jaarverslag in Europa », *Acc. Bedr. (M)* 2007, afl. 1., pp. 24-38 ; D. CLEYMANS et al., « Hoofdstuk 1 – Duurzaamheidsverslaggeving », *op. cit.*, p. 54.

(254) Paragraphe 14 de la norme de contrôle « Controle van het jaarverslag over de (geconsolideerde) jaarrekening » (IBR, *Vademecum Deel II: Wetgeving, normen en aanbevelingen*, Anvers, Standaard Uitgeverij, 2007, p. 49) ; M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 141).

contiennent les informations requises mais, de nouveau, il n'existe aucun référentiel pour apprécier cette exhaustivité ce qui empêche d'avoir de vraies garanties ⁽²⁵⁵⁾.

Enfin, la directive 2014/95 prévoit simplement que les Etats veillent à ce que le contrôleur légal des comptes vérifie que la déclaration non financière a été fournie. Les Etats peuvent, en outre, exiger que ces informations soient vérifiées par un prestataire de services d'assurance indépendant ⁽²⁵⁶⁾. Cette possibilité n'a pas été reprise par la loi belge qui a uniquement prévu l'obligation, pour le commissaire aux comptes, de vérifier si les informations exigées ont été fournies et si elles concordent avec les informations contenues dans les comptes annuels. Il ne doit pas néanmoins en vérifier la qualité ⁽²⁵⁷⁾.

78. Concernant les travailleurs, les informations non financières qui doivent leur être fournies via les conseils d'entreprise en vertu de la loi de 1948 et de la convention collective de travail n° 9 ne font pas non plus l'objet d'un contrôle.

8. Les périmètres de l'information

79. Il s'agit de savoir si, par exemple, les informations à publier dans un groupe doivent être individualisées pour chaque entreprise, filiale par filiale, ou si, au contraire, toutes les informations peuvent être agrégées dans un rapport publié par la société mère. Pour le bilan social belge, les entreprises ne doivent en aucun cas rendre un bilan social sur base consolidée car la volonté est de mettre en évidence la réalité sociale de chaque entité ⁽²⁵⁸⁾.

Le périmètre de l'information exigée par la loi NRE n'était pas défini, ce qui est l'une des raisons de la faiblesse relative de son efficacité ⁽²⁵⁹⁾. La loi Grenelle II prévoit que les sociétés établissant des comptes consolidés doivent fournir ces informations sur base consolidée sur la société, ses filiales et les sociétés contrôlées ⁽²⁶⁰⁾. Lors de son adoption, la possibilité a été soulevée d'une obligation d'information filiale par filiale mais celle-ci n'a pas été retenue ⁽²⁶¹⁾.

La directive 2014/95, qui cible en premier lieu les entreprises présentes dans plusieurs Etats membres, prévoit des aménagements pour limiter les obligations des sociétés d'un même groupe et n'impose une déclaration non financière que sur une base consolidée. Les sociétés-mères devront publier cette déclaration consolidée et les filiales sont exemptées de cette obligation ⁽²⁶²⁾.

(255) M. LINDEMANS, « Niet-financiële informatie in het jaarverslag en in de toelichting bij de jaarrekening », *op. cit.*, p. 141.

(256) Néanmoins, elle a, en son article 3, 5), soustrait la déclaration non financière du contrôle des comptes exigés par les directives 2013/34.

(257) Art. 144, § 1, al. 1, 6°, et 148, § 1, 5°, du Code des sociétés, tels qu'ils sont modifiés par la loi du 3 septembre 2017.

(258) J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(259) Y. QUEINNEC et M.C. CAILLET, « Chapitre XXVIII - Quels outils juridiques pour une régulation efficace des activités des sociétés transnationales ? », *op. cit.*, p. 664 ; J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(260) La loi dite « Warsmann 2 » a néanmoins dispensé certaines filiales de l'obligation de reporting extra financier ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, pp. 607-619.

(261) M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193.

(262) Néanmoins, le texte initial proposé par la Commission prévoyait une obligation de reporting pays par pays, et non un reporting consolidé dans le sens d'une agrégation de toutes les informations sans *distinguo* ; M. CAPRON et F. QUAIREL-LANOIZELÉE, *L'entreprise dans la société : une question politique*, *op. cit.*, p. 193 ; Art. 96, § 2, al. 2, et 119, § 2, Code des sociétés, tels que modifiés par la loi du 3 septembre 2017.

9. Les destinataires des informations

80. Le champ des destinataires du bilan social belge est large car il est accessible aux tiers en général selon les mêmes modalités que les comptes annuels ⁽²⁶³⁾. Il doit être communiqué au conseil d'entreprise ou, à défaut, à la délégation syndicale, ou il doit pouvoir être consulté directement par les travailleurs ⁽²⁶⁴⁾. Cette diffusion constitue une avancée introduite par ce bilan car des informations sur l'emploi devaient être, de longue date, communiquées aux travailleurs, mais pas aux autres parties prenantes. Par opposition, le bilan français ne doit pas nécessairement être communiqué au public mais uniquement au comité d'entreprise, aux délégués syndicaux, à l'inspecteur du travail et aux actionnaires ⁽²⁶⁵⁾ ainsi qu'aux salariés en faisant la demande ⁽²⁶⁶⁾. Les informations exigées en vertu de la loi NRE et, aujourd'hui, de la loi Grenelle II doivent être rendues publiques. Il en va de même pour la directive 2014/95 ⁽²⁶⁷⁾.

81. Ainsi, il apparaît que si l'information financière a longtemps été la seule communiquée à l'ensemble des parties prenantes, le bilan social belge a marqué le début d'une nouvelle tendance car il était l'un des premiers dispositifs à prévoir la communication d'informations non financières à l'ensemble des parties prenantes. Son adoption souligne l'importance de ce type d'information pour l'ensemble des parties. De la même manière, l'information prévue par les dispositifs plus récents doit être rendue publique.

10. La fréquence de l'information

82. Les dispositifs d'information destinés au public analysés sont essentiellement annuels alors que l'information périodique (tous les trois mois) et occasionnelle destinée aux organes de représentation des travailleurs leur permet de disposer d'une information qui se situe plus en temps réel ⁽²⁶⁸⁾. Les travailleurs sont sur ce point privilégiés ⁽²⁶⁹⁾.

11. Les sanctions en cas de non-publication

83. Ici encore, les dispositifs plus anciens sont assortis de sanctions spécifiques en cas de non-respect, ce qui n'est pas nécessairement le cas pour les instruments plus récents. C'est ainsi que les infractions à la législation imposant la publication du bilan social belge sont punies d'une sanction administrative ou pénale conformément au Code pénal social ⁽²⁷⁰⁾. En France, la présentation tardive ou incomplète ou la non-présentation du bilan social

(263) J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(264) En vertu de l'arrêté royal du 4 août 1996 relatif au bilan social (*M.B.*, 30 août 1996) ; P. VAN GEYT, « De bedrijfsrevisor gaat uiteindelijk toch de sociale toer op », in *Liber amicorum Roger Blanpain*, Bruges, die Keure, 1998, pp. 445-455 ; P. COMHAIRE *et al.*, « Le bilan social », *op. cit.*, p. 7.

(265) Art. L.438-7 du Code du travail.

(266) Art. L.438-6 du Code du travail ; M. URMINSKY, « Rapports publics d'entreprises sur l'impact social de leurs activités », *op. cit.*, in *La responsabilité sociale des entreprises : mythes et réalités*, *op. cit.*, p. 62. ; J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 120.

(267) *Ibid.*

(268) J. PEETERS, « K.B. 27 november 1973 houdende reglementering van de economische en financiële inlichtingen te verstrekken aan de ondernemingsraden », in *Wet en Duiding – Insolventie*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 448.

(269) J.-P. LABILLE et M. DE SAMBLAIT, « Afdeling 6 – Le réviseur d'entreprises et le conseil d'entreprise: contribution à l'information économique et financière », in M. STROOBANT, M. DE SAMBLAIT et P. VAN GEYT, *Bedrijfsorganisatie aan de vooravond van de 21^e eeuw: Ontstaan en evolutie van een experiment van werknemersparticipatie*, Anvers, Intersentia, 2000, pp. 85-92.

(270) Code pénal social du 6 juin 2010, *M.B.*, 1^{er} juillet 2010 ; M. MORSA, *Infractions et sanctions en droit social*, *op. cit.*, p. 226.

constitue un délit d'entrave au fonctionnement des instances représentatives du personnel, passible d'une amende ⁽²⁷¹⁾. En outre, en cas d'informations incomplètes ou inexactes, le comité d'entreprise peut agir en référé pour faire ordonner la communication ou la vérification des informations fournies ⁽²⁷²⁾.

En vertu des dispositions de la loi NRE, toutes les personnes intéressées pouvaient demander en référé et sous astreinte au conseil d'administration la communication des informations exigées, conformément à la réglementation générale. Néanmoins, cela nécessitait la démonstration d'un préjudice subi en raison de la mauvaise information ⁽²⁷³⁾. La loi Grenelle II ne prévoit pas non plus de sanction spécifique en cas de non-respect de ses dispositions ⁽²⁷⁴⁾. Les sanctions de droit commun peuvent néanmoins s'appliquer ⁽²⁷⁵⁾. Une sanction civile est prévue en cas d'omission du rapport de gestion, entraînant la nullité des délibérations prises par l'assemblée. Si ce rapport ne contient pas les mentions prévues, toute « personne intéressée » ⁽²⁷⁶⁾ peut agir en référé pour enjoindre, sous astreinte, au conseil d'administration de communiquer ces informations ⁽²⁷⁷⁾. En revanche, aucune mesure n'est prévue si ces informations sont erronées ou mensongères. S'agissant des sociétés cotées, l'Autorité des marchés financiers vérifie ces informations et peut exiger la communication de toute information utile. Enfin, elle peut infliger des sanctions en cas de diffusion d'informations fausses ⁽²⁷⁸⁾. Cette situation pousse certains auteurs à considérer que les lois françaises constituent « des instruments intermédiaires, sorte de nouvelle régulation publique, entre *soft law* et *hard law* (...) où, implicitement, c'est une sanction du marché qui est attendue » ⁽²⁷⁹⁾.

En ce sens, il faut également regretter que la directive 2014/95 ne prévoie pas de sanction spécifique ni de régime de responsabilité en cas de non-respect de ses dispositions. Le choix des sanctions est laissé aux Etats membres ⁽²⁸⁰⁾.

Ainsi, si le non-respect des dispositifs plus anciens est sanctionné pénalement ou administrativement, aucune sanction ni aucun régime de responsabilité spécifique n'ont été prévus pour les dispositifs plus récents. Si des sanctions de droit commun sont éventuel-

(271) Art. L.438-1 et L.438-5 ; Cass. fr., 15 mai 2007, 06-84.318, *Bulletin criminel*, 2007, n° 126.

(272) J. IGALENS, « Etude comparative des conceptions française et belge du bilan social », *op. cit.*, p. 124.

(273) M. CAPRON et F. QUAIREL, « Le rapportage "développement durable" entre reddition et communication, entre volontariat et obligation », *op. cit.*, p. 22.

(274) Cela a amené certains auteurs à considérer que ce dispositif ne relève pas d'une régulation étatique mais d'une régulation par les parties prenantes (M. TELLER, « L'information des sociétés cotées et non cotées : une évolution certaine, de nouveaux risques probables », *RTD com.*, 2007, p. 17).

(275) B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 611.

(276) L'expression « personne intéressée » renvoie au moins aux actionnaires, au conseil d'entreprise et aux administrateurs.

(277) Art. L.225-102-1 du Code de commerce ; M.-P. BLIN-FRANCHOMME *et al.*, *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 21^e siècle*, *op. cit.*, p. 136.

(278) En effet, les recours visant à infliger une sanction ne sont pas ou sont difficilement ouverts aux parties prenantes, elles seront confrontées à la difficulté à prouver non seulement un intérêt pour agir mais également le non-respect des obligations ; B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 611.

(279) I. CADET, « L'"ISO 26000 washing", un risque lié au statut de la norme ISO 26000 », *op. cit.*, p. 28.

(280) J.-M. Gollier souligne que, puisque c'est l'organe de gestion qui établit le rapport de gestion (art. 95 du Code des sociétés), il est responsable d'une déclaration incomplète ou inexacte. Dans la mesure où cette déclaration non financière est imposée par le Code des sociétés, le non-respect de ces dispositions pourra entraîner la responsabilité des administrateurs et des membres du comité de direction sur la base de l'article 528 du Code des sociétés. Il y a peu de chance que la responsabilité du commissaire soit engagée en cas de défaillance dans la déclaration non financière (J.-M. GOLLIER, « Publication d'informations non financières. Commentaire de la loi du 3 septembre 2017 », *J.D.T.*, 2018, p. 249).

lement applicables, elles ne sont pas toujours adaptées ni ouvertes à toutes les parties prenantes⁽²⁸¹⁾.

84. Concernant les travailleurs, le non-respect des obligations concernant l'information à fournir aux conseils d'entreprise est sanctionné conformément au Code pénal social. En fonction des infractions, des sanctions pénales ou administratives peuvent être infligées⁽²⁸²⁾.

85. De l'analyse des dispositifs d'information, il ressort qu'une distinction claire peut être opérée entre, d'une part, les bilans sociaux belge et français dont l'objet est limité mais dont les autres caractéristiques sont plus développées (champ d'application, normalisation, contrôle, sanction...) et, d'autre part, les dispositifs plus récents. Ces derniers ont un objet bien plus large mais présentent des caractéristiques moins contraignantes (champ d'application réduit, faible normalisation, faible contrôle, absence de sanction...).

IV. L'INTERPRETATION D'UN MOUVEMENT GENERAL

86. L'analyse des dispositifs d'information et de leur développement a mis en exergue des similitudes et des différences. Elle a également souligné les interrogations que suscite leur développement. Dans cette quatrième section, nous tenterons d'interpréter ces évolutions.

A. Un encadrement normatif progressif des dispositifs d'information

87. Selon un groupe de chercheurs animés par R. de Quenaudon, il y a aujourd'hui un encadrement normatif de plus en plus net de la RSE et principalement des pratiques d'information non financière⁽²⁸³⁾. Cette vision est partagée par plusieurs auteurs qui estiment qu'on assiste dans ce domaine à une évolution de la *soft law* vers la *hard law*⁽²⁸⁴⁾. En effet, nous avons souligné que, dans sa conception initiale, la RSE constituait plutôt un faisceau d'initiatives privées, appuyé sur la mondialisation de référentiels facultatifs. Cependant, les autorités publiques ont commencé à se réapproprier ces initiatives, au point parfois d'imposer la RSE en matière de publication des informations non financières⁽²⁸⁵⁾.

88. Selon R. Aydogdu, il est possible d'analyser cette évolution comme un soutien du droit étatique au droit non étatique de la RSE (p. ex. les référentiels d'application volontaire). Ce soutien peut prendre différentes formes. En l'espèce, le droit étatique assure le bon fonctionnement des exigences procédurales du droit non étatique en imposant une information. Il existe une sorte de coopération entre le droit étatique et non étatique⁽²⁸⁶⁾.

(281) B. FRANÇOIS, « Reporting RSE : commentaire du décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 », *op. cit.*, p. 612.

(282) Art. 25 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie et art. 36 de l'arrêté royal du 27 novembre 1973.

(283) K. MARTIN-CHENUT et R. DE QUENAUDON, « Introduction. La RSE saisie par le droit : généalogie d'une recherche juridique sur la RSE », in K. MARTIN-CHENUT et R. DE QUENAUDON (dir.), *La RSE saisie par le droit : perspectives interne et internationale*, Paris, Pedone, 2016, pp. 1-22.

(284) I. CADET, « L'ISO 26000 washing », un risque lié au statut de la norme ISO 26000 », *op. cit.*, p. 29 ; C. DENDAUIJ, *Le nouveau droit comptable belge : les surprises de la transposition de la directive 2013/34/UE*, *op. cit.*, pp. 122-123.

(285) Forum pour l'investissement responsable, Position du Forum pour l'investissement responsable sur la proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, 17 novembre 2015, p. 1, http://www.frenchsif.org/isr/wp-content/uploads/CQ_Devoir-de-vigilance.pdf.

(286) Selon cet auteur, les lois NRE et Grenelle sont des illustrations de tels phénomènes, tout comme la Directive 2014/95.

En adoptant ces législations, les Etats appuient de la menace de la sanction l'obligation d'informer qui se trouvait au cœur du droit non étatique de la RSE ⁽²⁸⁷⁾.

89. Selon C. Parker, cela traduit une diversification des modes de régulation et de leurs interactions. Cela mène à des régulations hybrides où différents modes de régulation se combinent, en l'espèce, l'autorégulation des entreprises ou le *soft law* qui fait l'objet d'une régulation par l'Etat. Il s'agit d'une forme de métarégulation ⁽²⁸⁸⁾.

90. Néanmoins, si le passage du droit mou au droit dur ou le soutien du droit dur au droit mou devient systématique, il risque d'être repéré par les acteurs privés et dévoyé. Il ne paraît donc pas possible de se contenter de ces observations.

B. La capture et la contre-capture

91. Selon I. Daugareilh, A. Lachèze et F. Cochoy la théorie de la capture de Stigler et la notion de contre-capture permettent également d'analyser cette évolution ⁽²⁸⁹⁾.

La théorie de la capture décrit comment certaines entreprises parviennent à obtenir des autorités publiques les règles qu'elles souhaitent pour les utiliser comme avantage compétitif. Grâce aux activités de lobbying, la régulation publique se trouve ainsi « capturée » *ex ante* par les intérêts privés ⁽²⁹⁰⁾. Cependant, dans le contexte de mondialisation, les entreprises ne peuvent plus réellement capturer la régulation publique dans la mesure où il n'y a pas de véritable gouvernement dont il est possible de capturer l'action. Dans cette situation, les données empiriques montrent qu'au lieu de profiter de l'opportunité de se conduire hors des règles, les entreprises expriment un besoin de règles et tendent à construire elles-mêmes celles qu'elles souhaitent. Le développement des stratégies de RSE en est un exemple : les politiques de RSE consistent à développer des standards sociaux et environnementaux volontaires ou à exporter le droit positif comme le « droit mou privé » d'un pays dans un autre. Dans ce cas, il est plutôt question d'une capture *ex post* ⁽²⁹¹⁾.

Par ailleurs, un phénomène de contre-capture peut intervenir. En effet, on assiste à une tendance croissante des institutions politiques à déléguer à des acteurs privés la construction de règles volontaires, adaptées à leurs besoins qui seront ensuite utilisées par l'appareil législatif comme base pour développer des régulations obligatoires pour tous les acteurs. Les règles privées sont ainsi mobilisées par les autorités publiques pour réguler le marché. Cette stratégie peut s'observer dans l'action de l'UE qui a encouragé un processus destiné à promouvoir la RSE, jusqu'à envisager d'aller vers une régulation fondée

(287) R. AYDOGDU, « La Corporate Social Responsibility, le droit par-delà le marché et l'Etat (partie 2) », *op. cit.*, pp. 868-908.

(288) C. PARKER, « Meta-regulation: Legal Accountability for Corporate Social Responsibility », *The New Corporate Accountability. Corporate Social Responsibility and the Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, pp. 207-237.

(289) I. DAUGAREILH, « Introduction », in *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 9-32 ; A. LACHÈZE, *Commerce, entreprise et éthique : le cas de la responsabilité sociale des entreprises. Pour une sociologie de l'engagement marchand*, thèse de doctorat en sociologie, Université de Toulouse Le Mirail, 2007 ; A. LACHÈZE et F. COCHOY, « Chapitre II. Capture et contre-capture dans les politiques de responsabilité sociale de l'entreprise », in *Responsabilités de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 31.

(290) G. STIGLER, « The Theory of Economic Regulation », *The Bell Journal of Economics and Management Science*, vol. 2, 1971/1, pp. 3-21 ; N. FLIGSTEIN, « Markets as Politics: a Political Cultural Approach to Marketing Institutions », *American Sociological Review*, vol. 61, 1996/4, pp. 656-673.

(291) I. DAUGAREILH, « Le rôle des acteurs sociaux face à la mondialisation de l'économie », *Revue de droit de l'Université libre de Bruxelles*, vol. 23, 2001/2, pp. 111-133. ; A. LACHÈZE et F. COCHOY, « Chapitre II. Capture et contre-capture dans les politiques de responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, p. 31.

sur cette expérience. Des instruments publics sont adoptés afin de canaliser les stratégies de RSE pour ensuite les utiliser pour promouvoir certaines conceptions publiques, tracer des lignes directrices de certaines politiques publiques et préparer de possibles régulations⁽²⁹²⁾.

92. Ce type d'initiative illustre un basculement d'un gouvernement de cadrage, où l'autorité publique exerce son pouvoir coercitif et impose des comportements aux acteurs privés sous la menace de sanctions, à un gouvernement de guidage, où l'autorité tente d'inciter les acteurs privés à adopter certains comportements. Il reflète la difficulté croissante qu'il y a à faire respecter les règles légales au niveau global. Les autorités publiques pensent qu'elles seront mieux obéies si elles dépassent les limites des approches de *command and control*⁽²⁹³⁾ et du *laisser-faire*. Néanmoins, cette gouvernance de guidage n'exclut pas des comportements plus directifs. En ce sens, différentes initiatives européennes vont au-delà de l'incitation et indiquent indirectement aux entreprises la voie à suivre, par exemple la directive imposant aux entreprises la publication d'une déclaration de gouvernance d'entreprise⁽²⁹⁴⁾.

Les autorités tentent de « contre-capturer » les initiatives volontaires de RSE en enrôlant les parties prenantes et en les faisant débattre⁽²⁹⁵⁾. Ainsi, elles espèrent pouvoir remplacer les régulations descendantes par des lignes directrices ascendantes obtenues par la discussion. L'acteur public fait son retour comme un « animateur » avec ses propres vues et conditions pour prescrire aux acteurs ce qu'ils ont commencé à développer eux-mêmes. La connaissance des pratiques des acteurs privés va aider les autorités publiques à influencer leur activité. La stratégie de contre-capture peut ainsi permettre de maîtriser la gouvernance globale en promouvant des règles en adéquation avec les pratiques réelles. Si certains soulignent que cela conduit à un résultat qui n'est finalement pas très différent de la RSE privée, d'autres considèrent que la seule façon, pour les autorités publiques, d'amener les acteurs à leur propre point de vue est paradoxalement de s'appuyer d'abord sur leurs visions et actions⁽²⁹⁶⁾.

93. A. Lachèze et F. Cochoy observaient que la Commission semblait se retrancher derrière une RSE à l'initiative des acteurs privés et être réticente à adopter des normes contraignantes⁽²⁹⁷⁾. Depuis lors, des avancées sont intervenues comme l'obligation de publier un rapport sur la gouvernance d'entreprise et surtout la directive 2014/95 qui impose la publication d'une déclaration basée sur des référentiels développés par des acteurs privés.

(292) W. RAUWS, « De sociale verantwoordelijkheid van de ondernemingen: een juridische introductie », *op. cit.*, p. 203 ; A. LACHÈZE et F. COCHOY, « Chapitre II. Capture et contre-capture dans les politiques de responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, pp. 32 et 54.

(293) Il s'agit des outils juridiques classiques du type réglementation-sanction (*L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS, Paris, La Documentation française, 2002).

(294) Sur les relations entre droit souple et droit positif, voir U. MÜCKENBERGER, « Hybrid Global Labour Law », in R. BLANPAIN et F. HENDRICKX (eds.), *Labour Law between Change and Tradition – Liber amicorum Antoine Jacobs*, Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2011, p. 113 ; A. LACHÈZE et F. COCHOY, « Chapitre II. Capture et contre-capture dans les politiques de responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, p. 63.

(295) Notamment via le Livre vert de la Commission de 2001 sur la RSE, qui a permis de recueillir des avis de différents acteurs (Etats membres, entreprises, ONG, organisations de consommateurs...). Ce Livre vert a été la première étape d'un processus de consultation au niveau européen, organisé par la Commission, autour de différentes questions liées à la RSE, notamment celle de son encadrement. La Commission a ensuite proposé d'organiser un forum des parties prenantes de la RSE : il devait s'agir d'une large plate-forme où les acteurs de la RSE et leurs représentants pourraient débattre et formuler des recommandations (A. PEETERS, « La responsabilité sociale des entreprises », *op. cit.*, pp. 1-47).

(296) C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.* ; A. LACHÈZE et F. COCHOY, « Chapitre II. Capture et contre-capture dans les politiques de responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*, p. 65.

(297) *Ibid.*

Cette directive correspond presque parfaitement à la description du produit d'un phénomène de contre-capture.

C. L'incitation et la contrainte

94. Cet encadrement progressif des initiatives de RSE est appelé à être multiple. En effet, on constate qu'il est graduel et que l'action publique va de l'incitation à la contrainte. La France peut être présentée comme ayant opté pour une institutionnalisation de la RSE dans l'action publique visant à engager les entreprises dans des défis de plus en plus complexes. Sous l'influence du droit européen, l'opérationnalisation du mouvement RSE se concrétise par des leviers incitatifs et contraignants et conduit à rénover les modalités d'intervention publique graduelle⁽²⁹⁸⁾.

Les dispositifs visant à inciter les entreprises à assumer leur RSE par l'application de la règle *comply or explain* témoignent de ces évolutions. Il est primordial dans ce cadre d'imposer aux entreprises une reddition de comptes pour conjurer le risque d'une application superficielle⁽²⁹⁹⁾. On pourrait ainsi conclure que l'application de la règle *comply or explain* devrait pousser les entreprises à s'engager dans la voie d'une gouvernance sociétale⁽³⁰⁰⁾.

La reddition sociétale est devenue un objectif public visant à contraindre les entreprises à mettre en place des outils de mesure de l'impact de leurs activités. On peut penser qu'en procédant ainsi les pouvoirs publics tentent d'encadrer les initiatives en matière de RSE. Néanmoins, la contrainte imposée est légère dans la mesure où aucune sanction spécifique n'est explicitement prévue⁽³⁰¹⁾. Cela témoigne d'une réserve des pouvoirs publics à l'égard de la sanction légale en matière d'information non financière⁽³⁰²⁾. Ce constat souligne, une fois encore, la difficulté pour les autorités publiques à contraindre les comportements des entreprises et doit sans doute nous inciter à envisager, au-delà de la réglementation classique, d'autres manières d'influencer ces comportements.

D. Vers une implication des parties prenantes à la gouvernance d'entreprise ?

95. Il est possible d'interpréter les développements de ce type de dispositifs d'information comme une amorce vers une implication des parties prenantes à la gouvernance d'entreprise⁽³⁰³⁾. Peut-être constituent-ils les premières failles du système actionnarial et de la gouvernance entièrement aux mains des actionnaires. Pour l'heure, ceux-ci restent cependant une catégorie dominante parmi les parties prenantes, à qui il revient de prendre les décisions en dernière instance. L'adoption et le développement de ces dispositifs accréditent néanmoins la thèse selon laquelle les entreprises doivent aujourd'hui rendre des comptes non seulement aux actionnaires quant à ses résultats financiers mais également

(298) I. DESBARATS, « La RSE en droit français : un champ d'évolutions normatives », *Droit social*, 2015, p. 572.

(299) A. VIGNIAL et C. MAIDON-BLANCHE, « Comply or Explain », *Lettre de l'administrateur*, IFA, n° 11, p. 8.

(300) A. PIETRANCOSTA et J.-B. POULLE, « Le principe "appliquer ou expliquer" », in E. LE DOLLEY (dir.), *Les concepts émergents en droit des affaires*, Paris, L.G.D.J., 2010, p. 385.

(301) Les sanctions susceptibles d'être prononcées ne peuvent l'être qu'indirectement pour contraindre les dirigeants de l'entreprise à délivrer les informations et elles ne sont pas ouvertes à toutes les parties prenantes de l'entreprise.

(302) I. DESBARATS, « La RSE en droit français: un champ d'évolutions normatives », *op. cit.*, p. 579.

(303) S. MERCIER, « L'apport de la théorie des parties prenantes au management stratégique : une synthèse de la littérature. », *op. cit.*, p. 19.

des informations concernant ses impacts sociaux et environnementaux à l'ensemble de ses parties prenantes ⁽³⁰⁴⁾.

L'implication des parties prenantes constitue une voie prometteuse. En effet, nous avons souligné la difficulté pour les autorités publiques de contraindre aujourd'hui l'action des entreprises, notamment la communication d'information. Face à une telle difficulté, une solution qui peut être envisagée, est de se détacher du strict principe du *command and control* pour mettre en place une réglementation plus procédurale. Dans cette hypothèse, le droit ne prévoit plus de solution précise, ou dans le domaine qui nous intéresse, une information précise. Le droit met plutôt en place un cadre d'interaction entre les acteurs qui doivent déterminer l'information à transmettre. Dans ce cadre, c'est la qualité de la procédure qui doit être contrôlée. Bien sûr, une telle solution doit présenter de solides garanties visant à assurer que les acteurs impliqués dans la procédure puissent réellement participer et que celle-ci ne soit pas accaparée et détournée par un ou plusieurs acteurs, dans leur seul intérêt.

V. LES TRAVAILLEURS : DES PARTIES PRENANTES SINGULIERES ?

Nous avons analysé et tenté d'interpréter les développements des dispositifs d'information non financière. Dans cette dernière section, nous nous interrogerons sur l'impact des nouveaux dispositifs pour la catégorie particulière de parties prenantes que sont les travailleurs.

A. La situation privilégiée des travailleurs par rapport à l'information non financière

96. Les entreprises doivent aujourd'hui communiquer des informations non financières à l'ensemble de leurs parties prenantes. Ces nouveaux dispositifs se superposent aux instruments qui imposent déjà aux entreprises la communication d'informations non financières à leurs travailleurs.

97. Les travailleurs continuent de bénéficier d'une situation privilégiée. En effet, l'information qu'ils reçoivent est plus complète sur les différents aspects de l'activité de l'entreprise (social, environnemental, santé, sécurité...). En outre, elle ne leur est pas simplement communiquée à l'état brut mais doit faire l'objet d'un commentaire de l'employeur. Les représentants des travailleurs peuvent ensuite réclamer des précisions sur l'information qui leur a été transmise.

Un autre point important est la fréquence de l'information aux travailleurs. Une information périodique doit leur être fournie au moins tous les trois mois et, lorsqu'il n'est pas possible d'attendre, ils recevront une information occasionnelle. Ainsi, ils bénéficient d'un meilleur suivi des changements dans la situation de l'entreprise. C'est là une grande différence par rapport aux actionnaires et au public qui, en principe, ne reçoivent une information qu'annuellement.

En outre, cette information présente la particularité d'être prospective. Les actionnaires et le public reçoivent une information principalement rétrospective, qui rend compte de la situation de l'entreprise et des modifications intervenues dans l'année.

(304) C. GENDRON, « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise », *op. cit.*

Enfin, de nombreuses dispositions prévoient que les représentants des travailleurs doivent non seulement être informés mais également consultés lorsque certaines décisions sont envisagées ou que se produisent certains événements qui pourraient influencer la situation de l'entreprise. Leurs avis ne lient pas l'employeur. Leurs prérogatives vont ainsi un peu au-delà de la simple information. Dans cette optique, il est prévu que les travailleurs doivent être informés avant l'adoption des décisions concernées et doivent disposer d'un délai suffisant pour formuler un avis.

98. Cette position privilégiée vis-à-vis de l'information non financière explique l'un des points soulignés durant les travaux préparatoires de la loi transposant la directive 2014/95 : cette loi ne pouvait remettre en cause l'information à transmettre aux travailleurs. Ce point d'attention a bien été pris en compte puisque l'article 9 de la loi du 3 septembre 2017 prévoit que la loi ne porte pas atteinte à l'application de la loi du 20 septembre 1948, ni à la convention collective n° 9. La situation des travailleurs ne peut donc être affectée négativement par la mise en œuvre de ces nouvelles obligations.

B. L'apport des nouveaux dispositifs d'information à la situation des travailleurs

99. Bien que les travailleurs disposaient déjà de droits importants en matière d'information, les dispositifs d'information non financière destinés à l'ensemble des parties prenantes ont encore consolidé ces droits. A cet égard, les améliorations induites par les dispositifs plus anciens diffèrent de celles des dispositifs plus récents.

100. Ainsi, au niveau du contenu de l'information, les dispositifs adoptés récemment informent les travailleurs sur de nouvelles thématiques (lutte contre la corruption, paiements aux gouvernements étrangers, environnement, droit de l'homme...). Il s'agit là d'éléments cruciaux. En effet, désormais, les débats autour de l'activité des entreprises n'opposent plus uniquement les travailleurs et les détenteurs de capitaux. D'autres acteurs s'imposent dans ces débats et revendiquent que leurs intérêts soient pris en compte. Il est dès lors important pour les travailleurs d'être informés des différents aspects de l'activité de l'entreprise et de l'ensemble des acteurs et des intérêts qu'elle est susceptible d'affecter. Il est dans leur intérêt de prendre en compte ces éléments afin de pouvoir collaborer au maintien des équilibres entre les intérêts liés à l'activité de leur entreprise et ainsi contribuer à la pérennité de son activité.

Plus largement, aucun groupe de parties prenantes ne peut ni n'a intérêt à ignorer les intérêts des autres groupes et la manière dont ils sont affectés par l'activité de l'entreprise. Ce n'est que s'ils sont conscients de ces intérêts qu'ils peuvent chacun œuvrer à l'établissement et au maintien de compromis. En ce sens, une critique a parfois été formulée à l'encontre des syndicats, considérant qu'ils ne se sont pas assez rapidement souciés des enjeux autres qu'économiques et sociaux autour de l'activité de l'entreprise. Cette logique est similaire à celle qui a mené à l'adoption du bilan social français : la mise à disposition de l'ensemble des acteurs d'une même information permet l'entame d'un dialogue entre eux et la définition d'équilibres. Ils peuvent se rendre compte de leurs intérêts communs et lutter ensemble pour les voir pris en compte. Ils peuvent également établir des situations d'équilibre après analyse de leurs intérêts divergents. Cette connaissance est intéressante dans une perspective stratégique. Par exemple, une demande formulée par les travailleurs qui impliquerait des conséquences néfastes sur l'environnement pourra entraîner la mobilisation d'autres parties prenantes (les riverains, les ONG de protection de l'environnement...) qui entraînerait le rejet de cette demande. Une information large permet donc aux parties prenantes d'examiner le champ des possibles dans leurs revendications, de déterminer les conflits ou synergies potentiels avec les intérêts d'autres groupes et de maximiser la chance de voir les revendications aboutir.

Il s'agit du principal apport des dispositifs d'information les plus récents à la situation des travailleurs dans la mesure où nous avons souligné la faiblesse de plusieurs de leurs caractéristiques.

101. A l'inverse, les dispositifs plus anciens comme les bilans sociaux belges et français n'ont pas amélioré l'information des travailleurs du point de vue de la diversité des thématiques abordées. Par contre, ils constituaient une avancée dans la mesure où les informations qu'ils contiennent sont normalisées et soumises à un contrôle strict. En effet, l'information désormais reprise dans le bilan social a un contenu chiffré et normalisé. En outre, ces informations doivent désormais être soumises au contrôle du réviseur, ce qui n'était pas le cas auparavant.

102. Entre les deux extrêmes que sont la directive 2014/95 et les bilans sociaux, on trouve des dispositifs, comme la loi Grenelle II, qui disposent d'un contenu large et de modalités de normalisation et de contrôle relativement développées. Il faudra analyser les évolutions à venir de ces dispositifs. La situation des travailleurs et de l'ensemble des parties prenantes serait améliorée si l'élargissement des thématiques était à l'avenir accompagné de mécanismes de contrôle strict et d'un contenu normalisé.

103. Un point négatif est à souligner. Avant même l'adoption des dispositifs d'information non financière à l'égard de l'ensemble des parties prenantes, le régime d'information aux travailleurs était d'une grande complexité en raison de la multitude des dispositions. Il existe trois instances de représentation du personnel, disparates par leurs compétences et fonctions de la taille des entreprises. Ces compétences se chevauchent et parfois s'opposent⁽³⁰⁵⁾. Dans ce cadre, l'adoption des nouveaux dispositifs d'information à l'ensemble des parties prenantes a ajouté une complexité supplémentaire. Or cette complexité va à l'encontre de la cohérence et de l'effectivité du système, notamment en raison de la difficulté de compréhension de leurs droits par les travailleurs. Cette complexité justifierait des réflexions sur des réformes permettant de rétablir la cohérence globale du système.

C. Un cadre réglementaire encore nettement insuffisant

Il est également nécessaire de souligner une série d'insuffisances qui caractérisent la législation actuelle.

1. Une implication insuffisante à la gouvernance

104. Nous avons souligné le rôle de l'information dans la gouvernance des entreprises ainsi que les développements légaux dans ce domaine. Si l'importance de cette information doit être soulignée, la simple reconnaissance d'un droit à l'information aux parties prenantes ne peut être considérée comme suffisante. En effet, dans l'optique d'une évolution vers une conception plus partenariale de l'entreprise et un mode de gouvernance qui prenne davantage en compte l'intérêt de l'ensemble de ses parties prenantes, il est nécessaire d'impliquer celles-ci au-delà de la simple information. Ce constat est d'autant plus important qu'une réelle prise en compte des intérêts des parties prenantes apparaît comme une condition pour sortir de la crise à laquelle les entreprises font face et pour que

(305) K. REYNIERS, « De Europese informatie- en raadplegingsrichtlijn 2002/14/EG als katalysator voor een hertekend ondernemings overleg », *op. cit.*, p. 59 ; P.-P. VAN GEHUCHTEN et P. REYNIERS, « Information et consultation des travailleurs : de quelques paradoxes du droit du travail à la lumière de la directive 2002/14/CE », *op. cit.*, p. 106.

puisse être établi un nouveau compromis entre les acteurs sociaux (actionnaires, travailleurs, société civile et Etat).

105. Néanmoins, l'état actuel de l'implication des parties prenantes à la gouvernance ne paraît pas permettre l'établissement d'un tel compromis. En effet, les réformes adoptées suite aux mobilisations des acteurs sont restées trop superficielles pour permettre aux travailleurs, puis à l'ensemble des parties prenantes, de constituer un réel contrepoids dans la gouvernance des entreprises, et de faire valoir leurs intérêts. C'est ainsi que, si les travailleurs disposent aujourd'hui d'un droit à l'information et à la consultation sur une série de questions, leurs avis ne lient pas les dirigeants. L'obligation de les informer préalablement à l'adoption de certaines décisions et de leur laisser un délai suffisant pour analyser les informations et formuler des avis éclairés ne modifie pas ce constat ⁽³⁰⁶⁾. Quant aux autres parties prenantes, elles disposent uniquement d'un droit à l'information. Le modèle de gouvernance n'a donc pas fondamentalement changé: ce sont les détenteurs de capitaux et les dirigeants chargés de gérer l'entreprise dans leurs intérêts qui, en dernière instance, prennent les décisions. Il n'y a toujours pas aujourd'hui de réel partage du pouvoir dans l'entreprise ⁽³⁰⁷⁾.

106. Finalement, on se trouve face à une situation relativement paradoxale. D'une part, les développements législatifs analysés peuvent nous amener à penser qu'il y aurait une évolution vers un système de gouvernance s'écarterant quelque peu de la poursuite de l'unique intérêt des actionnaires pour tenir compte des autres parties prenantes et les impliquer à la gouvernance. D'autre part, le contexte socio-économique est plus que jamais marqué par la puissance des actionnaires qui dictent toujours leur loi aux entreprises sans tenir compte des autres intérêts en jeu. Dans ce cadre, la reconnaissance d'un droit à l'information aux parties prenantes peut apparaître comme un leurre, afin d'apaiser leurs revendications, sans leur donner effectivement les moyens d'influencer la prise de décisions.

2. *La nécessité d'instaurer un dialogue entre les parties prenantes*

107. Dans la mesure où il faut rétablir un compromis social en phase avec les enjeux actuels, il est nécessaire d'établir un dialogue entre les parties prenantes. Dans une approche réflexive, il est possible d'entamer des réflexions sur de potentielles réformes des institutions qui permettraient de tenir compte plus adéquatement des nécessités présentes. Une piste de réflexion pourrait être celle de réformes des actuelles instances de représentation du personnel.

En effet, à la sortie de la Seconde guerre mondiale, l'institution des conseils d'entreprise a permis de réunir les forces du travail et du capital au sein d'organes où elles ont pu faire état de leurs intérêts et des conséquences de l'activité de l'entreprise à leur égard. Ainsi, ces parties prenantes pouvaient prendre conscience des intérêts en présence et de tenter ensuite d'établir des compromis entre ces intérêts.

108. Néanmoins, depuis les années 1970, des acteurs se mobilisent afin de faire prendre en compte des intérêts autres qu'économiques et sociaux. A notre estime, cette évolution peut, dans une certaine mesure, interroger la configuration actuelle des instances représentatives du personnel. En effet, ces instances n'intègrent pas ces acteurs plus récemment

(306) F. DORSEMONT, « Richtlijn 94/45. Prehistorie, historie en analyse », *op. cit.*, p. 462 ; J. PEETERS, « Informatie en raadpleging op ondernemingsniveau na de omzetting van de kaderrichtlijn: een (nog groter) juridisch labyrint », *op. cit.*, pp. 23-53.

(307) I. FERRERAS, *Gouverner le capitalisme ?*, *op. cit.*, pp. 213-236.

mobilisés. Or il semble de plus en plus important de tenir compte de ceux-ci lorsque l'on tente d'établir des compromis entre les intérêts affectés par l'entreprise.

Il est possible de s'interroger sur la nécessité de créer de nouveaux espaces réunissant l'ensemble des parties prenantes afin que celles-ci puissent prendre conscience de l'ensemble des intérêts en présence et ainsi tenter d'établir des compromis entre eux.

109. Dans cette optique, les dispositions légales qui imposent aujourd'hui aux dirigeants d'entreprises de constater et distribuer une information non financière sur la situation de l'entreprise ne sont pas suffisantes. En effet, il n'existe pas une réalité unique qui puisse être constatée *in abstracto* par certains groupes de parties prenantes. Un processus doit être organisé, impliquant l'ensemble des acteurs participant à la vie de l'entreprise, afin d'appréhender la situation de l'entreprise, son évolution et les risques auxquels elle fait face. La multiplicité des intérêts affectés et des parties prenantes mobilisées entraîne en effet une multiplicité des expertises et des points de vue sur les impacts de l'activité de l'entreprise⁽³⁰⁸⁾. L'information sur la situation de l'entreprise ne peut qu'être construite via la mise en commun et la confrontation de ces visions et de ces expertises. Tout cela complexifie la construction d'une information portant sur l'ensemble du champ visé par les dispositifs d'information récents et la stabilisation d'un compromis entre les différents intérêts.

La situation est d'autant plus problématique que l'implication des parties prenantes dans l'élaboration des informations à communiquer est inexistante dans les dispositifs analysés. Cet aspect constitue un point crucial qui devrait faire l'objet d'avancées significatives, malgré les difficultés que cela comporte.

Il apparaît ainsi nécessaire d'instaurer un dialogue permettant la construction de l'information sur l'entreprise et une conscience partagée des parties prenantes à propos des intérêts en présence. De cette manière, on peut supposer que ces parties pourraient plus aisément établir des compromis entre leurs intérêts afin que soient adoptées des décisions qui respectent suffisamment l'intérêt de chacun et maintiennent l'acceptabilité sociale des entreprises.

110. En outre, la mise en place d'un dialogue entre l'ensemble des parties prenantes des entreprises pourrait jouer un rôle important dans la lutte contre la domination des intérêts des détenteurs de capitaux dans la prise de décisions. En effet, si les parties prenantes prennent conscience de l'ensemble des intérêts en présence, elles peuvent déceler des intérêts communs entre elles et ainsi coopérer pour influencer la prise de décision. C'est en ce sens que certains auteurs ont souligné l'importance des ONG. Celles-ci sont devenues des acteurs puissants, avec un pouvoir fort de mobilisation et de pressions sur les entreprises alors que les syndicats ont aujourd'hui plus de mal à mobiliser les travailleurs⁽³⁰⁹⁾. Si les parties prenantes restent divisées, il est plus simple pour les détenteurs de capitaux de maintenir leur domination. Si elles dialoguent et coopèrent, peut-être y a-t-il une opportunité pour les syndicats de former de nouvelles alliances et de s'ouvrir à de nouveaux champs de lutte. D'autant plus que certains acteurs se sont intéressés depuis plusieurs années aux enjeux émergeant de l'activité de l'entreprise et ont développé une expertise dont ne disposent pas toujours les syndicats qui, par contre, demeurent experts en matière sociale. Il y a de possibles complémentarités entre ces expertises⁽³¹⁰⁾.

(308) M. CALLON, « An Essay on the Growing Contribution of Economic Markets to the Proliferation of the Social », *Theory, Culture & Society*, 2007, pp. 139-163.

(309) D. LABBÉ, « Histoire et enjeux contemporains du syndicalisme français », in J. ALLOUCHE (dir.), *Encyclopédie des ressources humaines*, Paris, Vuibert, 2003, pp. 1455-1469.

(310) E. D'ORAZIO, *Corporate Social Responsibility and the Politicization of the Corporation: Democracy, Citizenship, Human Rights, and Global Justice*, op. cit., pp. 2-3.

111. Enfin, au-delà de la réflexion sur la mise en place d'organe de dialogue entre des catégories plus nombreuses de parties prenantes, une évolution apparaît souhaitable qui confierait des prérogatives plus importantes à ces organes, pour leur permettre d'influencer davantage les décisions de l'entreprise.

3. *La mise en œuvre de cette gouvernance*

112. Si, au départ de cette étude, nous avons souligné l'importance de l'implication des parties prenantes à la gouvernance au-delà de la simple information, il faut admettre qu'il s'agit d'une opération difficile. En effet, elle nécessite d'identifier les différents groupes des parties prenantes pertinentes, d'organiser une désignation de représentants pour chacun d'eux afin de pouvoir, par exemple les intégrer à un organe de consultation ou de contrôle. Cela pose une série de questions, notamment concernant les ONG dont le fonctionnement interne et la représentativité font souvent débat ⁽³¹¹⁾. Si un tel système a pu être mis en place concernant les travailleurs, il semble plus complexe à mettre en œuvre pour l'ensemble des parties prenantes.

113. En outre, il y a des désaccords entre les parties prenantes sur la façon d'impliquer les différents acteurs à la gouvernance de l'entreprise. D'une part, les apporteurs de capitaux ne sont évidemment pas disposés à abandonner leur souveraineté et, d'autre part, les travailleurs appréhendent difficilement l'idée que d'autres parties prenantes soient intégrées à la gouvernance notamment par une intégration aux conseils d'entreprises.

Les syndicats craignent que cela débouche sur une dispersion des débats et un affaiblissement de leurs revendications en raison de la multiplicité des acteurs et des intérêts en présence. Cela impliquerait, en effet, qu'à côté des problématiques sociales et économiques d'autres problématiques émergent. En outre, il y a des risques de conflits entre les intérêts des travailleurs et ceux des autres parties prenantes. Il est possible d'envisager des conflits potentiels entre le maintien d'emplois dans des entreprises très polluantes et la problématique de protection de l'environnement. C'est pour l'ensemble de ces raisons que l'engagement d'un plus grand nombre de parties prenantes est souvent présenté comme un défi pour les organisations syndicales qui voient leur place privilégiée menacée par de nouveaux acteurs ⁽³¹²⁾.

Néanmoins, comme nous l'avons souligné dans le point précédent, il semble de plus en plus clair que les problématiques liées aux activités des entreprises sont interdépendantes. Dès lors, il apparaît de plus en plus important que les différentes parties prenantes soient conscientes de l'ensemble des intérêts en présence et en tiennent compte dans leurs revendications afin de permettre l'établissement de compromis entre ces intérêts et de maintenir l'acceptabilité sociale de l'entreprise.

CONCLUSION

114. Dans cette étude, nous avons proposé un cadre de compréhension des dispositifs légaux d'information non financière. Celui-ci nous a ensuite permis d'analyser les impacts positifs, négatifs et potentiels sur la situation des travailleurs dans la gouvernance des en-

(311) P. RYFMAN, *Les ONG*, Paris, La Découverte, 2004, pp. 47-55 ; C. LENOIR et J.-P. LE DIVENAH, « RSE et dialogue sociale : mode d'emploi », note documentaire, *Conseil général de l'environnement et du développement durable*, 2013, p. 9, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/134000629.pdf>.

(312) E. BETHOUX, « Le comité d'entreprise européen : un acteur de la responsabilité sociale de l'entreprise ? », *Revue de l'Ires*, 2008, p. 103.

treprises. Nous avons situé ces évolutions dans la continuité des revendications qui ont été formulées depuis le début du 20^e siècle en faveur d'une gouvernance plus démocratique des entreprises. Ce cadre nous a permis d'analyser les dispositifs légaux d'information.

115. Il ressort de cette analyse que ces dispositifs présentent encore une série d'insuffisances qui les empêchent de jouer leur rôle dans l'implication des parties prenantes à la gouvernance des entreprises. Il sera important de surveiller attentivement la mise en œuvre de la directive 2014/95 ainsi que les évolutions futures de l'ensemble de ces dispositifs. Il ressort également de cette analyse que les travailleurs conservent une situation privilégiée en matière d'information non financière. Cette situation a été améliorée par la mise en place des dispositifs d'information destinés à l'ensemble des parties prenantes.

Ces évolutions législatives, et plus fondamentalement l'émergence de nouvelles parties prenantes dans la gouvernance, doivent sans doute inciter les travailleurs à prendre conscience de l'ensemble des acteurs et des intérêts affectés par l'activité de l'entreprise et qui peuvent mettre en cause son acceptabilité sociale.

116. En outre, nous avons mis en exergue la nécessité de dépasser l'implication des parties prenantes à la gouvernance par la seule communication d'informations. Il est nécessaire de mettre en place des organes réunissant l'ensemble des parties prenantes. Un dialogue entre ces parties est une condition pour parvenir à construire l'information sur les différents aspects de la situation de l'entreprise et les conséquences de son activité. Une fois cette information partagée par les parties prenantes, celles-ci pourront veiller à l'établissement et au maintien du compromis entre les intérêts affectés.

L'expérience des législations mises en place à la sortie de la Seconde guerre mondiale et qui ont impliqué les travailleurs dans la gouvernance est intéressante à deux niveaux. En effet, elles constituent un exemple de mise en place d'organes de concertation entre certaines catégories de parties prenantes. Il s'agit de lieux où un dialogue peut être engagé entre ces parties afin de faire état de leurs intérêts et de veiller à ce qu'ils soient pris en compte dans la gouvernance de l'entreprise. Cependant, cette expérience est également décourageante dans la mesure où, si elle a pu être appréhendée comme une première étape dans l'implication des travailleurs à la gouvernance, elle n'a finalement jamais connu d'évolution impliquant les travailleurs au-delà du droit à l'information et à la consultation.

117. La situation est aujourd'hui au milieu du gué : dans leur état actuel, les dispositifs d'information non financière peuvent être considérés, soit comme une première étape vers une plus grande implication des parties prenantes à la gouvernance, soit comme une sorte de leurre, feignant de répondre aux volontés de démocratie dans l'entreprise mais visant uniquement à apaiser les pressions des parties prenantes afin de maintenir l'acceptabilité sociale de l'entreprise tout en continuant à ne poursuivre que les intérêts des actionnaires.