

Luxembourg, le 11 juillet 2023

Objet : Proposition de loi n°8217¹ relative au devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité (6403KEV/KSA)

*Saisine : Ministre de l'Economie
(8 juin 2023)*

Avis de la Chambre de Commerce

La proposition de loi sous avis (ci-après la « Proposition ») a pour objet d'instaurer un devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, en établissant (i) les obligations des entreprises en matière d'incidences négatives réelles et potentielles sur les droits humains et sur l'environnement, en ce qui concerne leurs propres activités, les activités de leurs filiales et les activités menées dans leur chaîne de valeur par des entités avec lesquelles l'entreprise a une relation commerciale, (ii) leur responsabilité en cas de manquement aux obligations susmentionnées, et enfin, (iii) les garanties d'accès à la justice pour les personnes ou groupes affectés par les incidences négatives sur les droits humains et sur l'environnement.

En bref

- La Chambre de Commerce s'oppose à la proposition de loi sous avis en amont de l'adoption de la directive.
- Elle se réserve par ailleurs le droit de revenir ultérieurement, le cas échéant, sur les différents articles de la proposition de loi dans le cadre d'un avis complémentaire.

Considérations générales

La Proposition vise à introduire une loi nationale concernant le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, laquelle donnerait - selon l'exposé des motifs de la Proposition - aux entreprises luxembourgeoises « *l'impulsion nécessaire pour s'adapter en prévision de la transposition de la directive de l'UE, leur permettant ainsi de prendre une longueur d'avance sur un marché où les décideurs politiques, les consommateurs et les investisseurs durcissent leurs attentes en matière de responsabilité sociétale des entreprises* ».

¹ [Lien vers le projet de loi sur le site de la Chambre des Députés](#)

Ce faisant, elle entend préciser que les obligations, respectivement la responsabilité, qui en découlent, tirent leur origine dans les normes internationales actuelles en matière de conduite responsable des entreprises, à savoir :

- les principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme des Nations Unies,
- les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales,
- les six mesures définies par le guide de l'OCDE sur le devoir de vigilance pour une conduite responsable des entreprises, qui comprennent des mesures de vigilance permettant aux entreprises de recenser les incidences négatives sur les droits de l'homme et l'environnement et d'y remédier, et
- les recommandations de la déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de l'Organisation Internationale du Travail.

A titre liminaire, il convient de préciser que la Commission européenne a déjà présenté en 2022, sa proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité et modifiant la directive (UE) 2019/1937², laquelle est en cours de négociation au niveau européen et se trouve, à l'heure actuelle, à un stade avancé de la procédure législative européenne.

Au vu de ce qui précède, la Chambre de Commerce s'interroge tant sur l'opportunité (I.) que sur la pertinence (II.) du dépôt de la Proposition, à laquelle elle s'oppose.

I. L'urgence n'est pas de mise

La Chambre de Commerce s'interroge sur l'opportunité d'introduire une proposition de loi nationale alors qu'une initiative législative européenne est en cours de finalisation par les colégislateurs européens. A titre de rappel, la Commission européenne a présenté sa proposition de directive le 23 février 2022. Le Parlement européen et le Conseil de l'UE ont ensuite pris le relais pour adopter leurs mandats de négociation sous forme respectivement d'un rapport et d'une approche générale sur le devoir de diligence des entreprises en matière de durabilité, avant d'entamer, ensemble avec la Commission européenne, des négociations interinstitutionnelles (dites « trilogues »). Les trilogues constituent en effet la dernière importante étape du processus législatif européen en cours, à l'issue desquels la future directive sur le devoir de vigilance sera adoptée. Une fois la directive adoptée, les Etats membres devront amorcer les travaux de transposition de la future directive dans le droit national.

Au vu du stade bien avancé des travaux législatifs au niveau européen, la Chambre de Commerce ne peut que s'opposer au lancement d'une procédure législative nationale basée sur le texte de la Proposition. Il ne ferait en effet aucun sens d'adopter la Proposition dans l'urgence, tout en sachant que celle-ci devra être encore modifiée peu de temps après son entrée en vigueur dans le cadre de la transposition de la directive européenne précitée.

Les auteurs de la Proposition citent l'exemple du projet de loi n°7650³ pour argumenter qu'il est possible d'introduire un projet de loi avant l'adoption formelle de la directive afin de pouvoir

² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022PC0071&from=EN>

³ Projet de loi portant 1° introduction du recours collectif en droit de la consommation, 2° transposition de la directive (UE) 2020/1828 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relative aux actions représentatives visant à protéger les intérêts collectifs des consommateurs et abrogeant la directive 2009/22/CE, et 3° modification : - du Code de la consommation ; - de la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments ; - de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques ; - de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ; - de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique ; - de la loi modifiée du 24 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur ; - de la loi modifiée du 23 décembre 2016 sur les ventes en soldes et sur trottoir et la publicité trompeuse et comparative ; - de la loi du 26 juin 2019 relative à certaines modalités d'application et à la sanction du règlement (UE) 2018/302 du Parlement européen et du Conseil du 28 février 2018 visant à contrer le blocage géographique injustifié et d'autres formes de discrimination fondée sur la nationalité, le lieu de résidence ou le

impliquer au plus tôt possible les parties prenantes. A titre de rappel, la Chambre de Commerce s'était opposée à l'adoption du projet de loi n°7650 dans l'urgence, alors que la directive (UE) 2020/1828 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relative aux actions représentatives visant à protéger les intérêts collectifs des consommateurs venait d'être adoptée et elle avait préconisé que l'adoption du projet de loi et la transposition dans le droit national se fassent concomitamment.

A titre par ailleurs très subsidiaire, il convient de rappeler aux auteurs de la Proposition que les entreprises luxembourgeoises se sont montrées soucieuses de la protection des droits de l'Homme et de l'Environnement, et suivent attentivement les initiatives nationales, européennes et internationales en la matière aux fins de leur préparation optimale en amont de l'entrée en vigueur de la directive européenne en question. Dans ce contexte, un arsenal de règles nationales et européennes, selon le cas, ou de standards normatifs volontaires, en matière de durabilité sont déjà applicables aux entreprises luxembourgeoises, tant directement en tant qu'entreprises tombant dans leur champ d'application personnel, qu'indirectement en tant que sociétés appartenant à des groupes internationaux de sociétés ou encore, en tant partenaires d'entreprises étrangères sujettes à leur tour à de telles obligations. A ce titre, peuvent notamment être cités le règlement relatif aux minerais originaires de zones de conflit⁴, ainsi que sa mise en œuvre dans le droit national au moyen du projet de loi n°7787⁵, le règlement sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers⁶, la directive sur la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises⁷ ayant révisé la directive sur la publication d'informations non financières ou encore le règlement relatif à la mise à disposition sur le marché de l'Union et à l'exportation à partir de l'Union de certains produits de base et produits associés à la déforestation et à la dégradation des forêts⁸.

II. Un cadre européen d'harmonisation maximale serait bien plus efficient et efficace

Dans le sillage de ses prises de position précédentes en la matière, la Chambre de Commerce souhaite réitérer qu'une initiative européenne au titre du devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, qui se centrerait sur les chaînes de valeur, serait nettement plus efficace qu'une loi luxembourgeoise, prise indépendamment d'un cadre européen harmonisé. Ce dernier serait en effet « fit-for-purpose » et à même d'assurer une parfaite adéquation avec des objectifs ambitieux et largement partagés politiquement, tels que la protection des droits de l'Homme et de l'Environnement au-delà du lieu d'établissement de l'entreprise. La Chambre de Commerce se félicite ainsi de constater que le Grand-Duché a su attendre arriver la proposition de la Commission européenne, tout en suivant avec grande attention le processus législatif européen. Par conséquent, elle ne peut que s'interroger sur la pertinence de la Proposition.

En effet, une loi luxembourgeoise, prise indépendamment d'une réglementation européenne et au vu des défis à relever, pourrait s'avérer inopérante d'une part, mais également engendrer,

lieu d'établissement des clients dans le marché intérieur, et modifiant les règlements (CE) n° 2006/2004 et (UE) 2017/2394 et la directive 2009/22/CE.

⁴ Règlement (UE) 2017/821 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 fixant des obligations liées au devoir de diligence à l'égard de la chaîne d'approvisionnement pour les importateurs de l'Union qui importent de l'étain, du tantale et du tungstène, leurs minerais et de l'or provenant de zones de conflit ou à haut risque (JO L 130 du 19.5.2017, p. 1-20).

⁵ Projet de loi relatif à la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/821 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 fixant des obligations liées au devoir de diligence à l'égard de la chaîne d'approvisionnement pour les importateurs de l'Union qui importent de l'étain, du tantale et du tungstène, leurs minerais et de l'or provenant de zones de conflit ou à haut risque.

⁶ Règlement (UE) 2019/2088 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers (JO L 317 du 9.12.2019, p. 1-16).

⁷ Directive (UE) 2022/2464 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022 modifiant le règlement (UE) no 537/2014 et les directives 2004/109/CE, 2006/43/CE et 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises (JO L 322 du 16.12.2022, p. 15-80).

⁸ Règlement (UE) 2023/1115 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2023 relatif à la mise à disposition sur le marché de l'Union et à l'exportation à partir de l'Union de certains produits de base et produits associés à la déforestation et à la dégradation des forêts, et abrogeant le règlement (UE) no 995/2010 (JO L 150 du 9.06.2023, p. 206-247).

d'autre part, des risques sur lesquels les auteurs de la Proposition ne semblent pas vouloir s'attarder - et sur lesquels elle reviendra ci-après – et qui devraient dicter une approche différente.

La Chambre de Commerce s'oppose ainsi à la Proposition et préconise de légiférer uniquement aux fins de transposition en droit national du futur cadre législatif européen.

Elle considère en effet qu'une loi nationale, comme celle faisant l'objet de la Proposition, risquerait de favoriser la fragmentation du marché unique de l'UE et de manquer l'objectif de garantir des conditions de concurrence équitable vis-à-vis des entreprises établies dans les autres Etats membres (A.).

Au regard des spécificités du Grand-Duché, telles que son économie ouverte vers l'extérieur, la taille des entreprises établies sur son sol, mais également ses dépendances stratégiques et l'importance intrinsèquement limitée de son marché de la consommation, une loi indépendante du cadre européen et prématurée, couplée à une réglementation nationale lors de la future transposition de la directive européenne en la matière, risque de s'avérer inefficace, sans l'effet bénéfique recherché sur les droits de l'Homme et la protection de l'Environnement (B.).

La Chambre de Commerce souhaite ainsi mettre les décideurs en garde contre les périls pour le modèle socio-économique du pays émanant d'une réglementation excessive et purement punitive, prise sans considération des réalités économiques, sociales et politiques, d'une part, et des règles nationales adoptées sans égard aux règles moins restrictives, adoptées en la matière par d'autres Etats membres, d'autre part (C.).

A. Fragmentation du marché unique de l'UE et conditions de concurrence équitable dans l'UE

La Commission européenne a pu constater que, dans la continuité du mouvement de responsabilisation des entreprises de ces dernières années, les législations nationales tendent à se multiplier accentuant en conséquence la fragmentation du marché unique. Afin de contrer cette tendance, et faire en outre écho aux appels reçus des institutions et parties prenantes, la Commission européenne a présenté en février 2022 sa proposition de directive. Selon l'exposé des motifs de la directive, il fallait « *éviter la fragmentation des exigences liées au devoir de vigilance au sein du marché unique et créer partant une sécurité juridique pour les entreprises et les parties prenantes en ce qui concerne le comportement attendu et la responsabilité* ». Pour la Chambre de Commerce, il faudrait même aller encore plus loin, et viser plutôt une harmonisation maximale, au moins quant à certaines des dispositions de la future directive, dont le défaut d'harmonisation pourrait nuire aux conditions de concurrence équitable entre Etats membres. En effet, la Chambre de Commerce a déjà exprimé son opposition à l'importante marge de manœuvre accordée aux Etats membres pour transposer les dispositions de la future directive⁹. Une harmonisation maximale au niveau européen permettrait en effet de satisfaire plus facilement aux conditions de concurrence équitable au sein de l'UE.

Selon la Chambre de Commerce, une loi nationale à ce stade ne fera qu'accentuer la fragmentation du marché unique. La prolifération de règles nationales diverses ne pourra que pénaliser les entreprises qui sont actives dans plusieurs Etats membres (ce qui est le cas d'un grand nombre d'entreprises luxembourgeoises) lesquelles devront ainsi se conformer à une série de règles nationales diverses et variées. L'existence de nombreux cadres nationaux engendre par ailleurs des coûts de mise en conformité considérables, au vu de la globalisation des chaînes de valeur plus généralement, ainsi que du caractère ouvert de l'économie luxembourgeoise en particulier.

⁹ Latitude qui devrait d'ailleurs être maintenue pour ce qui est de la gouvernance d'entreprise, notion qui n'est pas entièrement harmonisée en droit européen des sociétés au vu des particularités des différents systèmes nationaux.

Aussi, la Chambre de Commerce demande-t-elle avec insistance d'attendre l'issue de la procédure législative européenne et d'entamer des travaux législatifs uniquement dans le cadre d'une transposition nationale, basée sur des principes communs partagés par tous les Etats membres.

B. Un cadre national ne sera pas à la hauteur des objectifs louables de conduite responsable sur toute la chaîne de valeur

Le fossé est considérable en matière de conduite responsable des affaires, avec de nombreuses entreprises non européennes qui ne coopèrent pas, ou qui sont établies dans des États où des lois protectrices font défaut.

La Commission européenne se montre bien consciente des nombreux défis auxquels les entreprises européennes sont confrontées quant aux activités dans leurs chaînes mondiales de valeur. Avec l'ambition inébranlable (et louable) d'exporter ses standards de protection des droits de l'Homme et de l'Environnement, la Commission européenne a donc prévu l'application extraterritoriale de son texte, s'appuyant sur le postulat que les entreprises des pays tiers préféreront se soumettre aux exigences européennes, directement ou indirectement¹⁰ selon le cas, plutôt que de perdre l'accès au marché de l'UE.

Il va sans dire que le marché unique et ses entreprises ont bien plus de chances que les sociétés luxembourgeoises, de peser sur les partenaires commerciaux moins avancés en matière de normes de durabilité afin de les obliger à changer leurs pratiques selon les prescriptions de la future directive. Les chaînes d'approvisionnement mondiales ne s'amélioreront probablement pas si les entreprises luxembourgeoises sont les seules à prendre des mesures en face de partenaires ou concurrents dans des pays étrangers.

Au surplus, et au vu de cette situation, une réglementation nationale qui serait même plus ambitieuse que celle adoptée par les autres Etats membres ou la Commission européenne interroge. La Chambre de Commerce considère par conséquent que cet élément devrait entrer en ligne de compte dans le cadre de la transposition de la future directive européenne afin d'éviter tout « gold-plating ».

C. Une réglementation excessive et purement punitive à éviter

Une surréglementation nationale (« gold-plating ») mettra inexorablement les entreprises luxembourgeoises en situation de désavantage concurrentiel et ne sera pas nécessairement accueillie favorablement par les entreprises actives au Luxembourg ou liées aux entreprises établies au Grand-Duché avec une relation commerciale, voire par celles qui compteraient s'y établir. Une réglementation excessive (instaurant par exemple une présomption de responsabilité des entreprises assignées en justice, comme il est actuellement prévu par la Proposition), en décalage avec la législation des autres Etats membres risque d'amener à des pratiques de « law shopping », visant à relocaliser les chaînes de valeur.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier que le droit national peut être un outil de compétitivité. Les autorités devraient se montrer particulièrement attentives pendant les futurs travaux de transposition à préserver l'attractivité du droit luxembourgeois pour maintenir la compétitivité de l'économie luxembourgeoise.

¹⁰ La directive vise à atteindre le « level playing field » vis-à-vis des entreprises des pays tiers, soit en les incluant sous conditions dans son champ d'application personnel, soit dans le périmètre des diligences des entreprises qui sont dans le champ d'application personnel direct.

Il est rappelé qu'à ce stade des travaux, la portée des obligations imposées aux entreprises est très large et que le champ des diligences imposées dépasse le groupe de sociétés, pour englober les partenaires commerciaux dans l'UE et hors de l'UE. Les auteurs de la Proposition soutiennent que la Proposition ne pénalisera que les entreprises qui ne souhaitent pas mettre en œuvre ces bonnes pratiques, ou celles qui ne s'en servent que comme moyen de publicité. Cette déclaration passe sous silence que, la mise en conformité des entreprises luxembourgeoises nécessitera la coopération de leurs partenaires commerciaux qui, comme indiqué ci-avant, ne seront pas toujours soumis à des règles équivalentes. Il n'est pas certain non plus que les entreprises luxembourgeoises puissent imposer les standards luxembourgeois de protection à leurs partenaires commerciaux ou qu'elles aient par ailleurs des alternatives leur permettant de terminer ou suspendre la relation commerciale avec un partenaire récalcitrant, comme prévu par la Proposition, sans risque pour les activités, le personnel, l'approvisionnement. La perte de parts de marché au profit de concurrents parfois moins soucieux de la protection des droits de l'Homme et de l'Environnement, les dépendances ou le défaut d'alternatives, risquent d'engendrer des pénuries de tout type, avec une inflation subséquente de prix et un coût social généralement difficile à maîtriser.

La Chambre de Commerce soutient les objectifs énoncés par les auteurs de la Proposition, mais s'oppose à la représentation et la vision tantôt parcellaires, tantôt irréalistes, des défis et enjeux, et à la portée théorique des solutions mises en avant qui ne s'attaquent pas aux causes du problème. En effet, si les cadres juridiques ou autres standards normatifs existants ne se sont pas révélés entièrement et définitivement efficaces, c'est parce qu'ils ne s'attaquent pas aux causes des incidences négatives sur les chaînes d'approvisionnement mondiales, à savoir (i) les opérations de concurrents internationaux moins soucieux que les entreprises de l'UE d'adopter un comportement responsable, (ii) les disparités des cadres juridiques en dehors de l'UE, (iii) la complexité des chaînes mondiales, (iv) le rôle central des autorités nationales, des gouvernements et des consommateurs et citoyens, et enfin (v) une forte et constante demande pour des produits et services moins chers et en quantité plus que suffisante. Ces facteurs semblent avoir été négligés alors qu'ils devraient constituer la base de cette réflexion amorcée.

Faut-il encore rappeler dans ce contexte que le Luxembourg assure le financement de son modèle social, à l'instar d'autre pays, en étant ouvert au commerce international et libéral en matière économique. Une perte de compétitivité entraînerait des conséquences néfastes sur le modèle de financement et de protection sociale actuel, ce dont les auteurs de la Proposition ne semblent pas s'être souciés.

Aussi convient-il de préserver la compétitivité et le dynamisme du pays pour continuer de financer son modèle social au moyen d'une législation proportionnelle servant le contrat social et tenant compte notamment des réalités économiques globales.

*

*

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce s'oppose à la proposition de loi sous avis. Elle se réserve par ailleurs le droit de revenir ultérieurement, le cas échéant, sur les différents articles de la Proposition dans le cadre d'un avis complémentaire.