



APPEL DE TEXTES

Les Cahiers de droit – numéro thématique devant paraître en septembre 2021

Droit des sociétés et entreprise responsable Regard transatlantique sur les innovations contemporaines

« Trop d'entreprises font passer les profits avant le bien-être de leurs travailleurs. L'écart entre les riches et les pauvres est stupéfiant. En même temps, certaines entreprises évitent de payer leurs impôts et réalisent des profits records, tout en réduisant les prestations destinées à leurs employés. Cette approche ne peut plus tenir la route. Cette approche ne tiendra pas la route¹. » Ces mots du premier ministre du Canada, prononcés au Forum économique mondial de Davos en 2018, sont partagés par le ministre français de l'Économie. Quelques mois plus tard, ce dernier a affirmé devant l'Assemblée nationale que le but des sociétés dépassait la simple création de valeur actionnariale². Ces responsables politiques envoient un message clair : il est temps de mettre de côté la vision qui a été prédominante pendant plus d'un demi-siècle et de tourner la page³. Plus que la poursuite d'objectifs orientés vers la performance financière, il est désormais demandé aux entreprises d'assumer pleinement un rôle d'institutions sociales.

La loi concernant le Plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises, dite « loi PACTE », adoptée au printemps 2019 en France impose aux dirigeants des entreprises françaises (quelle que soit leur forme) d'interpréter l'intérêt de la société « en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité⁴ ». De plus, ces entreprises peuvent aussi afficher une raison d'être « constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité⁵ ». Un nouveau statut a même été créé : celui d'entreprise à mission. Il est alors nécessaire que les statuts précisent un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le contexte de son activité. Le droit français est dans le sillage de plusieurs États (par exemple, les États-Unis avec la *Benefit Corporation* ou la *Flexible Purpose Corporation*, l'Angleterre avec la *Community Interest Company*, Italie avec la *Società benefit*) ou encore provinces canadiennes (notamment la Colombie-Britannique avec la *Community Contribution Company* et la Nouvelle-Écosse avec la *Community Interest Company*) qui ont modifié leur droit des sociétés par actions pour concevoir une nouvelle forme de structure sociétaire de nature hybride réunissant les caractéristiques des entreprises à but lucratif et sans but lucratif et offrant aux premières la possibilité de réaliser des profits au bénéfice de leurs actionnaires, tout en cherchant à atteindre des objectifs d'ordre sociétal, sans qu'un type d'activités soit désavantagé par rapport à l'autre. Cependant, ce sont également les structures de gouvernance des entreprises qui font l'objet d'une

profonde réflexion, comme l'illustre le dépôt de récents projets de loi nord-américains ou européens renforçant la place des salariés dans le jeu de pouvoir.

Si certains parlent de révolution, force est de constater que le mouvement favorable à une ouverture de l'entreprise à ses parties prenantes est ancien⁶. Les premières décisions judiciaires à cet égard⁷ datent du milieu des années 60, et ce, sans compter la fameuse controverse qui a eu lieu aux États-Unis entre deux professeurs américains (Edwin Merrick Dodd et Adolf Augustus Berle) au cours des années 30⁸. Cependant, les choses se sont accélérées récemment. De nombreux textes intègrent aujourd'hui les problématiques de responsabilité sociétale des entreprises, ces textes étant complétés par une approche moins contraignante de type « droit souple » (*soft law*). Par exemple, à la suite de la catastrophe du Rana Plaza à Dacca, au Bangladesh, une loi française est venue imposer à certaines grandes entreprises la mise en place d'un plan de vigilance :

[Celui-ci doit comporter] les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle [...], directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation⁹.

Le défaut de mise en œuvre d'un tel plan peut entraîner la condamnation de la société mère ou donneuse d'ordre à dédommager toute victime du préjudice qui aurait pu être évité si ce plan avait existé ou avait été appliqué. Toujours dans le domaine des groupes de sociétés, alors que les tribunaux canadiens réfléchissent à un devoir de vigilance pesant sur les sociétés mères, un projet de loi luttant contre l'esclavage moderne a été récemment déposé¹⁰. L'Union européenne n'est pas en reste dans cette construction d'un encadrement favorisant un comportement plus vertueux des entreprises, puisqu'elle est à l'origine du développement à l'échelle mondiale d'une divulgation de la part des grandes entreprises de leurs informations extrafinancières¹¹. Ces illustrations amènent les juristes à se poser la question suivante : si les évolutions législatives récentes font progressivement apparaître des entreprises moralement responsables, sont-elles pour autant devenues juridiquement responsables de leurs nouveaux engagements? En d'autres termes, la responsabilité sociétale des entreprises (« corporate social responsibility ») s'est-elle muée en « *corporate social liability* » ?

La direction scientifique de ce numéro thématique des *Cahiers de droit* sera assurée par les professeurs Ivan Tchotourian (codirecteur du Centre d'études en droit économique (CÉDÉ), Faculté de droit, Université Laval, Canada) et Matthieu Zolomian (membre du Centre de recherches critiques sur le droit (CERCRID), Faculté de droit, Université de Saint-Étienne, France). Les textes, de 20 à 30 pages (à interligne et demi, notes incluses, 20 000 mots), sont attendus d'ici le 1^{er} décembre 2020, par courriel (cahiers.de.droit@fd.ulaval.ca).

Les Cahiers de droit publient des textes originaux en langue française et anglaise. Tous les textes soumis à la revue font l'objet d'une évaluation anonyme par deux experts externes. Les normes de présentation des textes sont consultables sur le site Web de la revue : www.cahiersdedroit.fd.ulaval.ca. Pour de plus amples renseignements : cahiers.de.droit@fd.ulaval.ca.

¹ Justin TRUDEAU, « Allocution du premier ministre dans le cadre du Forum économique mondial 2018 », 23 janvier 2018, [En ligne], [pm.gc.ca/fr/nouvelles/discours/2018/01/23/allocution-du-premier-ministre-cadre-du-forum-economique-mondial-2018] (14 octobre 2019).

² FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal officiel*, 26 septembre 2018, p. 8971, [En ligne], [www.assemblee-nationale.fr/15/pdf/cr/2017-2018-extra2/20182014.pdf] (14 octobre 2019).

³ Il en va ainsi depuis l'article de Milton FRIEDMAN, « The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits », *New York Times Magazine*, 13 septembre 1970, p. 33.

⁴ Article 1833 du Code civil français.

⁵ Article 1835 du Code civil français.

⁶ Jean PASQUERO, « La responsabilité sociale de l'entreprise comme objet des sciences de gestion », dans Marie-France B. TURCOTTE et Anne SALMON (dir.), *Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise*, Sainte-Foy, Presses de l'Université du Québec, 2005, p. 80.

⁷ Paris, 22 mai 1965, JCP 1965.II.14274 bis, concl. Nepveu; D. 1968.147, note Contin.

⁸ Edwin Merrick DODD, « Is Effective Enforcement of the Fiduciary Duties of Corporate Managers Practicable? », (1935) 2 *U. Chicago L. Rev.* 194; Adolf Augustus BERLE, « Corporate Powers as Powers in Trust », (1931) 44 *Harv. L. Rev.* 1049.

⁹ Article L. 225-102-4 du Code de commerce.

¹⁰ *Loi concernant la lutte contre certaines formes modernes d'esclavage par l'imposition de certaines mesures et modifiant le Tarif des douanes*, projet de loi n° C-423 (introduction et 1^{re} lecture – 13 décembre 2018), 1^{re} sess., 42^e légis (Can.).

¹¹ *Directive 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 modifiant 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*, [2014] J.O. L 330, p. 1.



CALL FOR PAPERS

Les Cahiers de droit - Thematic Issue, September 2021

CSR and the Law A Transatlantic Look at Recent Developments

“Too many corporations have put the pursuit of profit before the well-being of their workers. The gap between the rich and the poor is staggering. All the while, companies avoid taxes and boast record profits with one hand, while slashing benefits with the other. But that approach can’t and won’t cut it anymore.”¹ These words from the Prime Minister of Canada’s address to the 2018 World Economic Forum in Davos were echoed a few months later when France’s economic minister told the National Assembly that the purpose of corporations was more than simply generating profit for shareholders.² Politicians like these are sending a clear message that the time has come to turn the page on a philosophy that has prevailed for more than half a century.³ Corporations are now fully expected to go beyond the pursuit of financial performance objectives and to take on the role of social institutions.

Since the spring of 2019, France’s *Action Plan for Business Growth and Transformation* (the “PACTE statute”) has required public and private companies to be managed “in the interest of the corporation itself, while considering the social and environmental stakes of its activity.”⁴ Corporations may also specify a *raison d’être* for themselves, which involves drafting a set of principles to guide their business policy and strategic decisions.⁵ The law also creates a new corporate form called the *société à mission*. To register as such, a corporation’s by-laws must include social or environmental goals beyond profit. France’s reforms are consistent with other jurisdictions, which have also revised their corporate laws to create hybrid new structures with features of both for-profit and not-for-profit companies. These new forms offer companies the opportunity to generate profit for their shareholders and pursue social goals in equal measure. Examples include benefit corporations and flexible purpose corporations in the US, community interest companies in the UK, and the *società benefit* in Italy, along with British Columbia’s community contribution companies and Nova Scotia’s community interest companies, here in Canada. Corporate governance has also been undergoing close review, as illustrated by recent North American and European bills to improve the balance of workplace power dynamics.

Although some experts are calling this a revolution, pressure for companies to consider stakeholders other than their shareholders is nothing new.⁶ Courts had ruled on the issue by the mid-1960s⁷ and, of course, US professors Dodd and Berle had already launched the debate in the early 1930s.⁸ However, the movement has accelerated in recent times, with many laws and soft law initiatives now addressing corporate social responsibility. The French corporate duty of vigilance, for example, was introduced following the Rana Plaza collapse. This law requires certain corporations to implement “reasonable vigilance measures to allow for risk identification

and for the prevention of severe violations of human rights and fundamental freedoms, serious bodily injury or environmental damage or health risks resulting directly or indirectly from the operations of the company and of the companies it controls [...] as well as from the operations of the subcontractors or suppliers with whom it maintains an established commercial relationship, when such operations derive from this relationship.”⁹ Under the PACTE statute, failure to implement a vigilance plan can give rise to victim compensation for harm that could have been avoided by having a vigilance plan in place. Elsewhere in the world of corporate responsibility, Canadian courts have been contemplating the corporate duty of vigilance and a private member’s bill has been introduced to eliminate modern slavery.¹⁰ The European Union is also working to build a framework for better corporate conduct, and is behind the global movement for large corporations to disclose their non-financial information.¹¹

Has legal responsibility kept pace with this rise in moral responsibility? Is this new breed of corporation legally liable for upholding the commitments it makes? To what extent does today’s ‘corporate social responsibility’ involve ‘corporate social liability’?

Professor Ivan Tchotourian (co-director of the Centre for Economic Law (CÉDÉ) of the Université Laval Faculty of Law, Canada) and Professor Matthieu Zolomian (member of the Centre for Critical Research on Law (CERCRID) of the Université de Saint-Étienne Faculty of Law, France) will be the scientific directors of this thematic issue of *Les Cahiers de droit*.

Papers should be 20-30 pages long (1.5 line spacing, 20 000 words including notes) and should be submitted to cahiers.de.droit@fd.ulaval.ca by December 1, 2020.

Les Cahiers de droit publishes original papers in French and English. All submissions undergo anonymous review by two external experts. Presentation standards can be found at www.cahiersdedroit.fd.ulaval.ca. For more information, please contact: cahiers.de.droit@fd.ulaval.ca.

¹ Justin Trudeau, “Prime Minister keynote speech at the World Economic Forum 2018” (January 23, 2018) online: <https://pm.gc.ca/en/news/speeches/2018/01/23/prime-minister-keynote-speech-world-economic-forum-2018>. (Consulted October 14, 2019).

² FRANCE, NATIONAL ASSEMBLY, *Journal officiel* (September 26, 2018) p. 8971 online www.assemblee-nationale.fr/15/pdf/cr/2017-2018-extra2/20182014.pdf. (Consulted October 14, 2019).

³ Since Milton FRIEDMAN’s paper, “The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits”, *New York Times Magazine*, September 13, 1970, p. 33.

⁴ *Civil Code* of France, s 1833.

⁵ *Ibid.* at s 1835.

⁶ Jean PASQUERO, “La responsabilité sociale de l’entreprise comme objet des sciences de gestion” in Marie-France B. TURCOTTE and Anne SALMON (ed.), *Responsabilité sociale et environnementale de l’entreprise*, Sainte-Foy, Presses de l’Université du Québec, 2005, p. 80.

⁷ Paris, May 22, 1965, J.C.P. II 14,274bis, concl. Nepveu; D. 1968.147, note Contin.

⁸ Edwin Merrick DODD. “Is Effective Enforcement of the Fiduciary Duties of Corporate Managers Practicable?” (1935) 2 *U. Chicago L. Rev.* 194; Adolf Augustus BERLE, “Corporate Powers as Powers in Trust” (1931) 44 *Harv. L. Rev.* 1049.

⁹ *Code of Commerce* of France, s L. 225-102-4.

¹⁰ *An Act respecting the fight against certain forms of modern slavery through the imposition of certain measures and amending the Customs Tariff*, Bill C-423, 1st Sess, 42nd Parl, 2018 (first reading 13 December 2018).

¹¹ Directive 2014/95/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of non-financial and diversity information by certain large undertakings and groups, 2014 OJ L 330, p. 1.