université de BORDEAUX

THÈSE PRÉSENTÉE
POUR OBTENIR LE GRADE DE

DOCTEUR
DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT (ED 41)
SPÉCIALITÉ DROIT PUBLIC

Par **Hanif OUBROU**

LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE DE L'ENTREPRISE : ENTRE FINALITÉ LUCRATIVE ET GREENWASHING

Sous la direction du Professeur Hubert Delzangles

Soutenue le 30 juin 2026

Membres du jury :

M. DELZANGLES Hubert, Professeur à l'Institut d'Études Politique de Bordeaux, Directeur
M. LERAY Grégoire, Professeur à l'Université de Côte d'Azur, Rapporteur
M. BÉTAILLE Julien, Professeur à l'Université de Pau Pays de l'Adour, Rapporteur
M. ZABALZA Alexandre, Professeur à l'Université de Bordeaux, Président du jury
M. MARTY Frédéric, Directeur de recherche CNRS à l'Université de Côte d'Azur, Examinateur

RÉSUMÉ

LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE DE L'ENTREPRISE : ENTRE FINALITÉ LUCRATIVE ET GREENWASHING

Résumé : La dégradation de l'environnement est indissociable des activités économiques. Pourtant, le droit de l'environnement s'est longtemps davantage intéressé à leurs conséquences sur le climat, la biodiversité ou les ressources naturelles qu'à la manière dont l'activité économique elle-même est organisée et conduite. Cette thèse propose de déplacer le regard en étudiant la responsabilité environnementale de l'entreprise à partir de trois dimensions étroitement liées : ce qu'elle est, ce qu'elle fait et ce qu'elle dit**.**

Cette réflexion suppose d'abord de revenir sur la place de l'économie dans la pensée environnementale. Quels concepts économiques le droit de l'environnement mobilise-t-il ? Que lui apportent les disciplines juridico-économiques lorsqu'il cherche à appréhender l'entreprise ? Ce détour conduit ainsi à interroger la manière dont le droit de l'environnement a construit sa connaissance de l'entreprise, à partir des concepts économiques qu'il mobilise et des disciplines juridico-économiques avec lesquelles il dialogue.

La thèse s'intéresse alors à ce que l'entreprise est et à ce qu'elle fait. En partant des individus qui la composent, elle revient sur une opposition ancienne entre poursuite de l'intérêt personnel et considération pour autrui, avant d'en rechercher les prolongements dans la finalité même de l'entreprise. L'opposition, qui traverse depuis le début du XXe siècle les débats sur la société commerciale, entre maximisation du profit et prise en compte des parties prenantes, permet ainsi d'éclairer sous un jour nouveau la responsabilité environnementale de l'entreprise. Le droit tente aujourd'hui d'agir à la fois sur ses finalités et sur ses comportements, notamment à travers le devoir de vigilance, l'activisme actionnarial, le *Say on Climate*, le développement des contentieux environnementaux et d'autres mécanismes étudiés dans cette thèse.

Reste enfin ce que l'entreprise dit. À travers l'étude du *greenwashing*, la thèse analyse la manière dont les entreprises construisent leur discours environnemental et les mécanismes par lesquels le droit cherche à réduire l'écart entre la réalité de leurs activités et l'image qu'elles en donnent. De l'autorégulation publicitaire aux règles contraignantes et au contentieux des allégations environnementales trompeuses, la communication devient ainsi un terrain à part entière de la responsabilité environnementale.

En réunissant ces trois dimensions, cette thèse propose une lecture globale de la responsabilité environnementale de l'entreprise. Elle montre que le droit ne fait pas disparaître l'opposition fondamentale entre économie et environnement. Il cherche plutôt à instaurer une meilleure adéquation entre ce que l'entreprise est, ce qu'elle fait et ce qu'elle dit.

Mots-clés : Greenwashing, Responsabilité Sociétale des Entreprises (RSE), Entreprise, Environnement.

Abstract : Environmental degradation is inseparable from economic activity. Yet environmental law has traditionally focused more on the consequences of such activity for climate, biodiversity and natural resources than on the way economic activity itself is organised and conducted. This thesis shifts the focus by examining corporate environmental responsibility through three interconnected dimensions: what the company is, what it does and what it says.

The analysis begins by reconsidering the place of economics within environmental legal thought. It examines the economic concepts mobilised by environmental law and the contribution of legal-economic disciplines to the way

the company is understood. In doing so, it explores how environmental law has constructed its knowledge of the company as a legal and economic object.

The first part focuses on what the company is and what it does. Starting from the individuals who constitute it, the thesis revisits the longstanding opposition between self-interest and concern for others, before examining how this tension extends to the purpose of the company itself. The enduring debate between profit maximisation and stakeholder consideration provides a framework for understanding contemporary developments in corporate environmental responsibility. Law increasingly seeks to shape both corporate purpose and corporate behaviour through mechanisms such as the duty of vigilance, shareholder activism, *Say on Climate*, environmental litigation, and other forms of legal intervention examined throughout the thesis.

The second part turns to what the company says. Through the study of *greenwashing*, it analyses how companies construct environmental narratives and how law seeks to narrow the gap between the environmental reality of their activities and the image they project. From advertising self-regulation to binding rules and litigation over misleading environmental claims, corporate communication has become a distinct field of environmental accountability.

By bringing these three dimensions together, this thesis develops a comprehensive account of corporate environmental responsibility. It shows that law does not eliminate the fundamental tension between economic activity and environmental protection. Rather, it seeks to bring into closer alignment what the company is, what it does and what it says.

Keywords : Profit, Greenwashing, Corporate Social Responsability (CSR), Corporation, Environment.

Unité de recherche

CRDEI UR4193

L'Université de Bordeaux n'entend donner aucune approbation aux opinions émises dans la thèse. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

Ce travail n'aurait pas vu le jour sans le soutien et la bienveillance de Monsieur le Professeur Hubert Delzangles, mon directeur de thèse. Depuis 2018, vous m'avez guidé avec rigueur, patience et exigence, tout en m'accordant une confiance précieuse qui m'a permis d'avancer avec sérénité. Je vous suis profondément reconnaissant pour votre accompagnement attentif, vos conseils avisés et la liberté intellectuelle que vous m'avez laissée. Votre exigence bienveillante a donné à ce travail sa cohérence et sa maturité.

Je souhaite adresser ma profonde gratitude à ma mère.
Tu m'as accompagné avec une tendresse inlassable et une présence constante. Ton soutien ne s'est jamais démenti, dans chacun de mes projets comme dans les étapes les plus exigeantes de ce parcours. Par ta patience, ta douceur et ta foi en mes capacités, tu m'as offert la stabilité et la confiance nécessaires pour avancer. Tu as toujours cru en moi et tu m'as soutenu sans aucune réserve. Cette thèse est aussi la tienne, car elle porte la marque de ton dévouement et de ton affection sans réserve.

Je tiens également à exprimer ma plus sincère reconnaissance à mon père.
Tu as été pour moi un modèle de rigueur intellectuelle et de curiosité sans limite. Une part de ce travail trouve ses racines dans nos échanges, dans nos lectures communes et dans cet amour du savoir que tu as toujours incarné. L'ouvrage de Bourdieu sur l'anthropologie économique, que tu utilisais pour tes propres recherches sur la question du don, a été le déclencheur de ma réflexion. À travers lui, tu m'as ouvert à une interrogation fondamentale sur la motivation profonde des humains, sur leur capacité à se soucier des autres et à tisser un lien de responsabilité avec le monde qui les entoure. Cet héritage intellectuel et moral, transmis avec amour, exigence et bienveillance, a profondément inspiré ma démarche et guidé ce travail. Pour cela, je te dois infiniment.

Ma gratitude est adressée à toutes celles et ceux qui ont contribué, par leurs relectures, leurs remarques, et leurs soutiens, à enrichir ce travail au fil des années. Mes remerciements les plus chaleureux s'adressent en particulier à ma sœur Layna. Mais également à mes amis Yassine, Julien, Yéléna, Souleimane, Reda, Marina, Drice, Nabil ainsi qu'à toutes les personnes qui ont pris le temps de lire et commenter mes textes à différentes étapes. Vos observations, exigeantes et bienveillantes à la fois, ont été d'une aide inestimable.

Je souhaite remercier le Centre de Recherche et de Documentation Européennes et Internationales (CRDEI), véritable lieu de réflexion et d'échanges intellectuels. J'y ai trouvé un environnement de travail stimulant, des ressources précieuses et une communauté académique dynamique qui ont nourri et soutenu ma démarche scientifique.

J'ai une pensée particulière pour mes collègues et amis, avec qui j'ai partagé des années de recherche, de discussions passionnées et de camaraderie. Ces moments d'entraide, de réflexion

collective et parfois de doute ont profondément marqué ces années de thèse, leur donnant une dimension à la fois humaine et mémorable.

À toutes celles et ceux qui, de près ou de loin, ont contribué à ce cheminement, j'exprime ma profonde reconnaissance.

À ma mère et à mon père, une source d'inspiration et d'admiration,

ABREVIATIONS

ADEME - Agence de la transition écologique
AERES - Agence d'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur
AIMF - Association internationale des maires francophones
AMF Autorité des marchés financiers
ANJ - Autorité Nationale des Jeux
ANR - Agence nationale de la recherche
ARCOM - Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique
ARPP - Autorité de régulation professionnelle de la publicité
ASA - Advertising Standards Authority
CA - Conseil d'administration
CARE - Corporate Accountability for Responsible Enterprise
CE - Conseil d'État
CEDH - Cour européenne des droits de l'homme
CEO - Chief Executive Officier
CEP - Conseil de l'Éthique Publicitaire
CJUE - Cour de justice de l'Union européenne
CA - Cour d'appel
CAA - Cour administrative d'appel
CMA - Competition and Markets Authority
CPP - Conseil Paritaire de la Publicité
CSA - Conseil supérieur de l'audiovisuel (devenu ARCOM)
CSR - Corporate Social Responsibility (Responsabilité sociale des entreprises)
DGCCRF - Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes
ESG - Environmental, Social and Governance
FIR - Forum pour l'Investissement Responsable
MTES - Ministère de la transition écologique et solidaire
ISR - Investissement socialement responsable
OCDE - Organisation de coopération et de développement économiques
ODD - Objectif du Développement Durable
OMC - Organisation mondiale du commerce
ONU - Organisation des Nations unies
PCN - Point de Contact National
PIB - Produit intérieur brut
RSE - Responsabilité sociétale des entreprises
RSO - Responsabilité sociétale des organisations
SA - Société anonyme
SEC - Securities and Exchange Commission (Autorité américaine des marchés financiers)
TGI - Tribunal de Grande Instance
UE - Union européenne

SOMMAIRE

PARTIE I :

L'ENTREPRISE À LA RECHERCHE EXCLUSIVE DE LA LUCRATIVITÉ

TITRE PREMIER : LES FONDEMENTS ONTOLOGIQUES DE L'ENTREPRISE LUCRATIVE

Chapitre 1 : L'individu, une personne physique à la recherche de la lucrativité
Chapitre 2 : L'entreprise, une personne morale à la recherche de la lucrativité

TITRE SECOND : LES MÉCANISMES JURIDIQUES DE L'ENTREPRISE LUCRATIVE

Chapitre 1 : Les défis juridiques internes de l'entreprise lucrative
Chapitre 2 : Les défis juridiques externes de l'entreprise lucrative

PARTIE II :

L'ENTREPRISE LUCRATIVE AUX PRISES AVEC LE GREENWASHING

TITRE PREMIER : LA CONSOLIDATION DE L'AUTORÉGULATION PUBLICITAIRE EN MATIÈRE DE *GREENWASHING*

Chapitre 1 : La nature de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale
Chapitre 2 : La qualification de *greenwashing* dans l'autorégulation publicitaire en matière environnementale

TITRE SECOND : LA CONSOLIDATION DU DROIT DUR EN MATIÈRE DE *GREENWASHING*

Chapitre 1 : L'essor contentieux en matière de *greenwashing*
Chapitre 2 : L'essor textuel en matière de *greenwashing*

INTRODUCTION

1. Depuis plusieurs décennies, l'entreprise est devenue un acteur central des débats relatifs à la dégradation de l'environnement. Longtemps appréhendée par le droit comme un simple agent économique participant à la production de richesses, elle est désormais fréquemment désignée comme l'une des principales responsables des atteintes portées aux grands équilibres écologiques[1]. Cette mise en cause s'inscrit dans un contexte marqué par l'intensification des crises environnementales, la mondialisation des chaînes de production et la concentration du pouvoir économique entre les mains d'acteurs privés dont les décisions exercent des effets environnementaux à grande échelle[2].

2. Le droit de l'environnement s'est initialement construit comme un droit de protection des milieux et de prévention des nuisances[3], sans appréhender l'entreprise comme un objet juridique autonome. Ce décalage historique entre la réalité des impacts environnementaux et les catégories juridiques mobilisées pour les encadrer explique en partie les difficultés contemporaines à imputer juridiquement les atteintes environnementales à des structures économiques complexes.

3. Afin de saisir les enjeux de cette évolution, il convient en premier lieu de préciser ce que recouvre juridiquement la notion d'entreprise. En droit français, l'entreprise ne fait pas l'objet d'une définition légale unifiée. Cette absence de définition a conduit la doctrine à s'interroger largement sur sa qualification juridique[4]. L'entreprise apparaît ainsi comme une notion transversale et polymorphe, appréhendée différemment selon les branches du droit. En droit des sociétés, l'entreprise est fréquemment assimilée à la société, définie comme un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'affecter des biens ou leur industrie à une entreprise commune en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. L'article 1832 du Code civil dispose que « *La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes* ».

4. Cette assimilation tend à réduire l'entreprise à sa dimension patrimoniale et à occulter sa réalité organisationnelle, sociale et territoriale. C'est en ce sens que chaque branche du droit appréhende l'entreprise selon ses catégories et ses finalités propres, qu'il s'agisse du droit de l'Union européenne, du droit pénal, du droit des affaires ou du droit social. Si cette pluralité d'approches permet d'en restituer la diversité des formes juridiques, elle demeure

---

[1] United Nations Environment Programme, Global Environment Outlook – GEO-6, Cambridge University Press, 2019, p. 1-5, disponible à l'adresse suivante : https://www.unep.org/resources/global-environment-outlook-6.

[2] OCDE, Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, pp. 19-20, disponible à l'adresse suivante : https://www.oecd.org/content/dam/oecd/fr/publications/reports/2011/09/oecd-guidelines-for-multinational-enterprises-2011-edition_g1g13daf/9789264115439-fr.pdf.

[3] M. PRIEUR (dir), *Droit de l'environnement*, Précis, Dalloz, 8ième édition, 2019, p. 23.

[4] Voir en ce sens, M. DE PINIEUX, *Entreprise et dignité humaine*, Mare et Martin, 2025, pp. 26-36.

insuffisante pour penser l'entreprise au regard des enjeux environnementaux contemporains. En cloisonnant l'analyse, elle tend en effet à occulter la question du pouvoir économique que l'entreprise concentre et de la responsabilité systémique qui en découle. Or, ainsi que le met en évidence Jean-Philippe Robé, l'entreprise ne peut être réduite à l'objet d'un droit de propriété ni à un simple instrument technique au service des apporteurs de capitaux[5]. Elle doit être saisie comme une organisation de pouvoir, juridiquement rendue possible par les institutions de la propriété, du contrat et de la société, mais excédant largement les catégories classiques du droit positif[6]. Ce déplacement du regard est essentiel pour comprendre l'insuffisance des cadres juridiques traditionnels face à des entités dont la capacité de décision et d'organisation exerce une incidence déterminante sur la société comme sur l'environnement.

5. Cette dimension institutionnelle apparaît avec une acuité particulière lorsque l'analyse se déplace à l'échelle transnationale. Les entreprises multinationales, par la fragmentation de leurs activités et la dissociation entre lieux de décision, de production et de consommation, ont profondément remis en cause les cadres juridiques traditionnels fondés sur la territorialité du droit. C'est dans ce contexte que l'entreprise transnationale est aujourd'hui au cœur des critiques relatives aux atteintes environnementales, en raison notamment de sa capacité à externaliser les coûts environnementaux de ses activités.

6. Les critiques adressées à l'entreprise en matière environnementale ne peuvent pas de plus être pleinement comprises sans interroger au préalable les catégories intellectuelles à travers lesquelles le droit appréhende les rapports entre économie et environnement. Les notions mobilisées pour qualifier l'activité économique, apprécier ses effets sur l'environnement ou en organiser juridiquement l'encadrement ne sont pas neutres[7]. Elles sont porteuses de représentations, héritent parfois d'autres champs disciplinaires et orientent la manière dont le droit saisit la réalité. L'étude de la responsabilité environnementale de l'entreprise suppose ainsi de ne pas seulement examiner les normes qui lui sont applicables, mais également les concepts à partir desquels ces normes sont pensées, interprétées et mises en système.

7. Cette exigence est particulièrement importante en droit de l'environnement, dont les rapports avec l'économie sont traversés par une pluralité de concepts d'origines diverses. L'« économie », le « marché », les « ressources naturelles », le « développement durable », les « transitions » ou encore les nouvelles « économies » (verte, bleue, circulaire, etc.) constituent autant de catégories qui ont successivement contribué à structurer la manière dont le droit pense les rapports entre activité économique et protection de l'environnement. Ces concepts ne se juxtaposent pas seulement. Ils circulent entre les disciplines, se transforment lors de leur réception juridique, acquièrent une influence variable et peuvent entrer en concurrence quant à la représentation des rapports entre économie et environnement qu'ils véhiculent. De plus

---

[5] J-P. ROBÉ, *Property, Power and Politics. Why We Need to Rethink the World Power System*, Bristol University Press, 2020.

[6] *Ibid.*

[7] J. BÉTAILLE, La doctrine environnementaliste face à l'exigence de neutralité axiologique : de l'illusion à la réflexivité, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°16, 2016 ; J.-P. CHAZAL, Philosophie du droit et théorie du droit, ou l'illusion scientifique, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 46, n° 1, 2001, pp. 39-80.

l'étude de la fabrication des concepts révèle l'extrême prédominance de l'action économique dans la production et la propagation des idées dans le monde[8]. C'est cet espace de production de circulation, de concurrence et de renouvellement que nous proposons, par commodité analytique, de désigner comme un « *marché des concepts* »[9].

8. L'analyse de ce « *marché des concepts* » suppose de reconnaître la fonction structurante des concepts dans la connaissance juridique. Régis Ponsard rappelle à cet égard « *la place centrale qu'ils jouent, que nous le voulions ou pas, dans l'analyse et la compréhension de la réalité juridique. Les concepts sont tout à la fois des éléments qui composent les normes juridiques mais aussi des instruments grâce auxquels nous étudions, analysons ces normes, aux moyens desquels nous participons à la création, à l'imagination du droit positif de demain. Faire surgir des concepts juridiques d'analyse n'est pas un art, une noétique : c'est une pratique théorique scientifique* »[10]. Ils ne sont donc ni de simples mots ni de pures dénominations[11]. En tant que « *normes mentales* » servant « *à mesurer si une chose est comme ceci ou comme cela* »[12], ils participent à la construction même de l'objet observé. Leur mobilisation par le juriste ne saurait, dès lors, être entièrement dissociée d'un examen critique de leur origine, de leur contenu et des fonctions qui leur sont assignées.

9. Une telle démarche ne conduit pas pour autant à rechercher une essence définitive de chaque concept. L'attention portée aux concepts doit au contraire demeurer subordonnée à leur capacité à éclairer les phénomènes étudiés. L'avertissement de Karl Popper contre les controverses purement terminologiques conserve ici sa pertinence lorsqu'il invite à ne pas céder à la tentation de faire des mots et de leur signification l'objet ultime de l'analyse, au détriment des problèmes, des théories et des faits auxquels ils se rapportent[13]. Il ne s'agit donc pas de figer la signification des concepts économiques mobilisés en droit de l'environnement, mais d'identifier ce qu'ils permettent de penser, les représentations qu'ils véhiculent et les difficultés que leur usage peut éventuellement dissimuler. Leur évolution peut ainsi justifier leur révision

---

[8] D. DREZNER, *The Ideas Industry, Oxford University Press*, 2017.

[9] Cette expression est inspirée de l'expression « marché des idées » (« marketplace of ideas ») qui a pour objectif de mettre en concurrence les idées afin que la vérité émerge. Cette expression a eu des conséquences juridiques sur la liberté d'expression aux États-Unis. Dans un premier temps, il est explicitement cité dans une opinion concordante de O. DOUGLAS dans la décision United States/ Rumely de la Cour suprême des États-Unis en 1952, puis en substance dans la décision de la Cour suprême Brandenburg/Ohio en 1969 ; voir S. INGBER, The marketplace of ideas : a legitimizing myth, *Duke Law Journal*, n°1, février 1984, disponible à l'adresse suivante : https://web.archive.org/web/20181128075221/https://pdfs.semanticscholar.org/fa1b/c9ef33f67d03637b24dad1b305a6a7b937b9.pdf.

[10] R. PONSARD, De la nécessité des concepts dans l'analyse du droit. Fabriquer consciemment des instruments d'analyse scientifiquement autonomes, ajustés et visionnaires, *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 120, n°4, 2019, pp. 797-824, disponible à l'adresse suivante : https://www-cairn-info.docelec.u-bordeaux.fr/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2019-4-page-797.htm.

[11] *Ibid.*

[12] J. BENOIST, *Concepts*, Paris, Garnier-Flammarion, Champs essais, 2013, p. 133., cité *in* R. PONSARD*, ibid.*

[13] K. POPPER, *La quête inachevée,* Calmann-Lévy Edition, p. 23, 1989. Cette théorie qui vise à ne pas prendre au sérieux les controverses terminologiques est appelé essentialisme par Karl Popper afin de se démarquer du réalisme : « *La doctrine opposée [au nominalisme] est traditionnellement appelée réalisme, terme quelque peu trompeur, comme on le voit par le fait que cette théorie "réaliste" est appelée aussi quelquefois "idéaliste" ; je propose donc d'employer pour cette théorie anti- nominaliste le nom d'essentialisme* », K. POPPER, Misère de l'historicisme, Paris, Plan, 1988, cité *in* D. RAYNAUD, *Le schème, d'un point de vue nominaliste et pragmatiste*, *in* P. BOUDON (dir) Langages singuliers et partagés de l'architecture, Actes du Colloque CNRS UMR 7544, L'Harmattan, p. 4, 2003, disponible à l'adresse suivante : https://shs.hal.science/halshs-00006164/document.

lorsque les catégories existantes ne permettent plus de rendre compte de manière satisfaisante de l'état des choses[14].

10. Cette interrogation appelle une ouverture de l'analyse juridique à l'épistémologie. Dans le prolongement des travaux de Julien Bétaille consacrés aux « *réflexions épistémologiques sur la connaissance du droit de l'environnement* »[15], il convient de questionner les catégories à partir desquelles la doctrine environnementaliste construit son objet et produit sa connaissance. L'enjeu est notamment d'éviter que certains concepts, parce qu'ils sont devenus familiers au langage juridique, ne soient mobilisés comme des catégories évidentes alors qu'ils sont le produit d'une histoire, d'un contexte intellectuel et souvent d'une discipline extérieure au droit.

11. L'histoire des concepts fournit à cet égard un instrument complémentaire. Sans prétendre appliquer systématiquement la méthode de la *Begriffsgeschichte*[16], l'étude de l'origine et des transformations de certains concepts permet de restituer les contextes dans lesquels ils ont été élaborés, les finalités qui leur ont été assignées et les modifications intervenues lors de leur réception par le droit[17]. Cette mise en perspective est d'autant plus nécessaire que les catégories intellectuelles elles-mêmes peuvent constituer des « *obstacles épistémologiques* » à la connaissance[18] notamment lorsque de « *faux concepts* » finissent par entraver de l'intérieur l'acte de connaissance[19].

12. Cette perspective revêt une importance particulière dans l'étude des rapports entre droit de l'environnement et économie. Le droit de l'environnement s'est historiquement construit dans une logique de protection contre certaines atteintes résultant des activités humaines et économiques, au point d'être parfois présenté comme un « *droit de réaction* » ou un « *droit contre* »[20]. L'économie, le marché, la finance ou l'entreprise ont ainsi pu être appréhendés prioritairement à travers les nuisances ou les risques qu'ils produisent. Pourtant, les catégories issues de la pensée économique ont parallèlement pénétré le vocabulaire et les dispositifs du droit de l'environnement. Ce phénomène justifie précisément d'étudier la manière

---

[14] K. POPPER, La logique de la découverte scientifique, Payot, 1973, p. 258, *in* F. ROUVIÈRE, Karl Popper chez les juristes: peut-on falsifier un concept juridique ?, *Revue de la Recherche Juridique - Droit prospectif*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2015, p. 2, disponible à l'adresse suivante : https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01316732/document.

[15] J. BÉTAILLE, Réflexions épistémologiques sur la connaissance du droit de l'environnement. De la dogmatique juridique à l'empirisme méthodologique, habilitation à diriger des recherches, 31 janvier 2025.

[16] La Begriffsgeschichte (« histoire des concepts ») est un courant historiographique qui étudie, dans les textes, l'évolution du sens et des usages des concepts (notamment socio-politiques) au fil du temps.

[17] « *Nous pourrons alors voir comment les concepts que nous invoquons encore ont été initialement définis, à quel but ils étaient censés servir, quelle vision de la puissance publique ils ont été utilisés pour sous-tendre. Cela peut à son tour nous permettre d'acquérir une compréhension consciente d'un ensemble de concepts que nous employons maintenant sans nous en rendre compte et, dans une certaine mesure, sans compromis.* », *in* Q. SKINNER, *Liberty before Liberalism*, Cambridge University Press, 1998, p. 110., cité en anglais *in*, J. GUILHAUMOU, De l'histoire des concepts à l'histoire linguistique des usages conceptuels, *Genèses*, vol. 38, n°1, 2001, pp. 105-118 disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-geneses-2000-1-page-105.htm?contenu=article#no35.

[18] G. BACHELARD, La formation de l'esprit scientifique, Vrin, 1938.

[19] J-P. CHAZAL, *op. cit.*, p. 70.

[20] A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, Presse Universitaire de France, Collection Thémis, 2016, pp. 2-5.

dont les concepts économiques sont reçus, transformés et juridicisés plutôt que de présupposer une opposition uniforme entre rationalité économique et rationalité environnementale.

13. Une telle démarche implique corrélativement une certaine ouverture disciplinaire. L'ouverture de la doctrine juridique à l'épistémologie demeure encore limitée[21], tandis que l'étude des phénomènes économiques suppose nécessairement de confronter les catégories juridiques aux savoirs qui ont contribué à leur élaboration. L'interdisciplinarité doit dès lors être mobilisée lorsque l'intelligibilité de l'objet l'exige, sans pour autant dissoudre l'analyse juridique dans les disciplines auxquelles elle emprunte. L'inspiration tirée de l'« *anarchisme épistémologique* » de Paul Feyerabend et de son célèbre « *anything goes* » ne doit ainsi pas être comprise comme un abandon de toute exigence méthodologique, mais comme une invitation à ne pas ériger une méthode particulière en voie exclusive d'accès à la connaissance. Il s'agit moins de s'affranchir de toute méthode que d'adapter les outils mobilisés à la nature des phénomènes étudiés.

14. Cette recherche introductive entend déterminer comment les représentations économiques participent à la construction du droit de l'environnement et, réciproquement, comment celui-ci reçoit, transforme ou conteste ces représentations. Cette démarche constitue un préalable à l'étude de la responsabilité de l'entreprise, dès lors que celle-ci se situe précisément au point de rencontre de ces différentes rationalités.

15. Deux niveaux d'analyse doivent, à cette fin, être distingués. Le premier porte sur les concepts eux-mêmes. Leur origine, leur réception, leur transformation et leur concurrence permettent de retracer les principales manières dont le droit de l'environnement a pensé son rapport avec l'activité économique des entreprises. Cette évolution n'est pas linéaire : des concepts peuvent s'imposer, perdre de leur influence, être concurrencés ou reconfigurés par l'apparition de nouvelles catégories. L'étude de ce mouvement permet ainsi d'identifier les transformations des représentations juridiques de l'économie et de l'environnement.

16. C'est dans cette perspective qu'il convient, à titre préalable, d'examiner le « *marché des concepts économiques* » en droit de l'environnement (Section 1). L'objectif n'est pas d'en proposer un inventaire exhaustif, mais de mettre en évidence les principales transformations et concepts qui ont affecté la manière dont le droit appréhende les rapports entre l'activité économique portée par les entreprises et protection de l'environnement.

17. Le second niveau d'analyse concerne les constructions disciplinaires qui ont entrepris de systématiser juridiquement les rapports entre droit, économie et environnement (Section 2). Deux approches retiendront plus particulièrement l'attention. L'analyse économique du droit de l'environnement, principalement structurée à partir de la pensée juridique et économique états-unienne, et le droit économique de l'environnement, développé dans un cadre doctrinal différent et notamment en France, proposent deux manières distinctes d'organiser la rencontre entre rationalité juridique, rationalité économique et impératif environnemental. Leur mise en regard permettra de préciser l'état des savoirs, mais surtout de situer le positionnement théorique et méthodologique retenu dans la suite de cette recherche.

[21] J. BÉTAILLE, *op. cit.*, p. 21-27.

Section 1. Le marché des concepts économiques en droit de l'environnement

18. Le « *marché des concepts* » se caractérise par la coexistence de concepts classiques, issus d'une construction ancienne et durablement ancrés dans la pensée juridique, et de concepts émergents, plus récents, dont l'apparition contribue à renouveler les manières dont le droit appréhende ses rapports avec l'économie et l'environnement.

19. Dans ce cadre, les concepts d'économie et de marché occupent une place centrale. Longtemps appréhendés comme des facteurs de dégradation de l'environnement, ils ont contribué à orienter la construction initiale du droit de l'environnement vers une logique essentiellement corrective (I).

20. Le concept classique de ressources naturelles constitue également une illustration emblématique de la manière dont la théorie économique influence le droit. En effet ce concept a été introduit dans les textes de manière à ce que ses significations soient plurielles tout en visant la productivité. De plus ce concept de ressources naturelles originaire de la science économique nous permet de voir qu'il est confondu avec le concept de richesses naturelles (II).

21. Dans le « *marché des concepts* » c'est le concept phare de développement durable qui s'est imposé de manière hégémonique dans le droit comme une tentative de conciliation. Cependant il n'est pas parvenu à dépasser structurellement cette opposition entre rationalité économique et protection de l'environnement, ce qui explique actuellement le déclin de son hégémonie dans le « *marché des concepts* » (III).

22. Cette insuffisance a donc naturellement favorisé l'émergence de nouveaux concepts d'origine économique, appelés à concurrencer les concepts classiques et à recomposer le « *marché des concepts* » en droit de l'environnement (IV).

I - Le concept d'économie et de marché face à l'environnement

23. Le phénomène économique impressionne, par son ampleur et par ses effets, et s'introduit dans toutes les disciplines. L'économie, le marché, l'économie de marché, le libéralisme, le marché libéral, le capitalisme de marché, la mondialisation, la globalisation, le capitalisme financier, l'économie libérale, la finance, le capitalisme, la finance de marché, les marchés financiers, et bien d'autres déclinaisons sont utilisées dans la doctrine juridique sans qu'il ne soit souvent donné de définition précise[22]. Approcher ces notions issues de la science économique et tenter de les conceptualiser dans leur globalité est difficile, car l'exercice suppose une certaine maitrise de la science économique. L'on retrouve par exemple cette même

[22] Il s'agit ici de l'utilisation de ces termes *stricto sensu* en vue de désigner le phénomène économique et non de leur utilisation en vue de désigner des notions juridiques qui n'ont d'ailleurs pas de définition juridique sans qu'un adjectif ne leur soit accolé (tels que « le marché pertinent » du droit de la concurrence ou les « marchés publics » du droit des contrats publics).

problématique dans la philosophie du droit[23] mais également dans toutes les approches inter-multi-pluri-disciplinaires. Ainsi la doctrine est, dans son explication de l'économie et de son corollaire, le marché, influencée par les débats économiques et n'hésite pas à invoquer occasionnellement, et donc par conséquent partiellement, des économistes tels que Keynes, Hayek, Smith, Schumpeter, etc.

24. Dans les analyses produites par les juristes, l'on peut citer la réception enthousiaste par le professeur Tunc, également conseiller juridique au Fond Monétaire International, de la thèse de Jean-Michel Poughon intitulée « *Histoire doctrinale de l'échange* » et qui permet de mieux comprendre le phénomène juridique, économique, et politique de l'échange[24]. Dans les analyses pluridisciplinaires plus mitigées on peut recenser la critique qu'émet Allessandro Stanziani, à l'égard d'une thèse de droit consacrée au marché, dans un article intitulé « *Comment le droit définit le marché* ». Le constat est le suivant « *(...) la manière dont l'auteure mobilise les économistes est souvent hâtive et risque de prêter à des contresens. Il faudrait alors, pour les différentes périodes citées, comparer les réflexions des économistes à celles des juristes autour des principales catégories mobilisées (échange, prix, qualité, garantie, concurrence, etc.). Les décalages et les convergences éventuelles seraient à expliquer, ainsi que leur impact sur les comportements économiques et sur les politiques publiques. Par exemple, il s'agirait de savoir quel lien existe entre l'utilité des biens des économistes et les qualités substantielles des produits et des choses des juristes* »[25].

---

[23] Pour la difficulté de la conciliation entre l'approche philosophie et l'approche juridique voir : B. BARRAUD, *La recherche juridique (les branches de la recherche juridique)*, L'Harmattan, collection Logiques juridiques, 2016, p. 43 et suivantes, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367753/document.

[24] J-M. POUGHON, Histoire doctrinale de l'échange, *Revue internationale de droit comparé*, vol. 40, n°1, janvier-mars 1988, p. 295, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1988_num_40_1_1407.

[25] A. STANZIANI, Comment le droit défini le marché, *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 2004, Revue d'histoire moderne & contemporaine, vol. 51, n°3, 2004, pp. 199-203.

25. Dans la doctrine juridique, Hayek est souvent compté, à tort[26], parmi les « *thuriféraires du marché* »[27]. Le marché y est décrit comme « *(…), la dernière en date des grandes théories totalisantes, totalitaires. [Il] a seul la prétention théorique, l'arrogance abstance de tout comprendre, de tout connaître et de tout régler.* »[28]. Il y est également souligné que « *le marché libéral dévore proprement tout sur son passage !* »[29].

26. Dans la science économique, il est mentionné que la récurrence des autres termes est également sans mesure « *face à l'impérialisme de la notion de marché* »[30]. S'attaquer au marché est un exercice délicat surtout lorsque le juriste cherche à prendre la pleine mesure de celui-ci dans les débats économiques. Ces derniers déterminent l'édification et la logique des concepts que le politique reprend et incorpore au droit de l'environnement. L'on pense ainsi au principe du pollueur-payeur. Si les difficultés rencontrées par le droit pour appréhender le fonctionnement du marché peuvent se comprendre, une démarche réciproque des économistes, visant à mieux intégrer les catégories, les exigences et les contraintes juridiques, serait tout aussi bienvenue. La relation historique entre le droit de l'environnement et les sciences de la nature a profondément orienté la doctrine environnementale[31]. Celle-ci s'est ainsi

---

[26] Présenter Hayek comme le partisan d'un laissez faire absolu va à l'encontre de ses écrits qui n'excluent pas une intervention de l'État voire la recommandent dans certains cas. Hayek écrivait lui-même que « *Rien n'a sans doute tant nui à la cause libérale que l'insistance butée de certains libéraux sur certains principes massifs, comme avant tout la règle du laissez-faire » in* F. HAYEK, *La Route de la servitude*, Quadrige, Presse Universitaire de France, 1985, p. 20. De plus il convient de recontextualiser la pensée de l'auteur afin de comprendre son paradigme. Penser Hayek sans penser le contexte du socialisme, du communisme et de l'économie planifiée serait une erreur. De même qu'une totale opposition de la pensée de Hayek et de Keynes serait infondée puisque ce dernier était par exemple en profond accord moral et philosophique avec La Route de la Servitude de Hayek, il en disait ceci dans une lettre en anglais : « *« Ce voyage m'a donné l'occasion de lire votre livre en profondeur », écrivait-il. « À mon avis, c'est un livre remarquable. Nous avons tous de grandes raisons de vous être reconnaissants d'avoir si bien exprimé ce qui mérite tant d'être dit. Vous ne vous attendez pas à ce que j'accepte l'intégralité des arguments économiques qu'il contient. Mais moralement et philosophiquement, je suis d'accord avec la quasi-totalité de son contenu ; et non seulement d'accord, mais d'un accord profondément ému.* », *in* N. WAPSHOTT, *Keynes Hayek : The Clash that Defined Modern Economics*, W. W. Norton & Company, 2011. Certains auteurs relèvent que « *Les visions philosophiques de l'incertitude développées en parallèle par Knight, Keynes et Hayek présentent de nombreux points communs. Tous récusent l'hypothèse d'omniscience dont sont dotés les agents par la théorie néoclassique* » *in* N. MOUREAU, D. RIVEAU-DANSET, I. L'incertitude souveraine, une vision partagée par des courants hétérogènes, N. MOUREAU, *L'incertitude dans les théories économiques.* La Découverte, 2004, pp. 6-20. Il est également relevé en ce sens que « *La convergence entre Hayek, Keynes et Knight sur l'importance de l'incertitude radicale permet de trouver un solide fondement intellectuel pour contrer la pensée économique néoclassique à partir de son point d'achoppement fondamental : le problème de l'incertitude* » *in* C. WALTER, Si on faisait confiance aux entrepreneurs : l'entreprise française et la mondialisation, *Revue de philosophie économique,* vol. 16, n°1, 2015, pp. 143-144, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-de-philosophie-economique-2015-1-page-135.htm. Sur la question de l'incertitude, il est relevé une convergence en ce qu'il y a « *d'ailleurs un aspect sur lequel la vision de Keynes rejoint celle de Hayek et de certains néolibéraux. Il s'agit de la méfiance envers la démocratie et de l'élitisme* », G. DOSTALER, *Keynes et la politique*, Montréal, Département des sciences économiques, Université du Québec à Montréal, juin 2002 disponible à l'adresse suivante : http://classiques.uqac.ca/contemporains/dostaler_gilles/Keynes_et_la_politique/keynes_et_pol_texte.html.

[27] M-A FRISON-ROCHE, Le modèle du marché, *Archives de philosophie du droit*, vol. 40, 1995, pp. 286-313, disponible à l'adresse suivante : http://www.philosophie-droit.asso.fr/APDpourweb/93.pdf.

[28] *Ibid.*, p. 291.

[29] *Ibid.*, p. 292.

[30] O. FAVEREAU, Organisation et marché, *Revue française d'économie*, volume 4, n°1, 1989, pp. 65-96, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/rfeco_0769-0479_1989_num_4_1_1203.

[31] Voir le tournant épistémologique positiviste avec A. JOURDAN et E. PICARD, « *Picard, dans Le droit pur (1908), expliquait que « le droit est une science naturelle comme la botanique ou la zoologie, une science de faits*

principalement construite autour des dimensions biologiques et naturelles, reléguant au second plan l'analyse économique des atteintes à l'environnement. Comme le relevait le professeur Gilles Martin, le droit classique de l'environnement a été largement façonné par des hauts fonctionnaires issus des grandes écoles d'ingénieurs, en particulier de l'École polytechnique, travaillant au sein des ministères chargés de l'écologie[32]. Cette origine explique en partie une approche davantage marquée par une culture technique et scientifique que par une véritable culture économique[33]. Cette situation soulève implicitement la question de l'influence exercée par les lobbies sur des fonctionnaires dont la culture juridique et économique ne permettait pas toujours de mesurer pleinement les tenants et aboutissants des normes élaborées.

27. La doctrine appréhende souvent l'économie et le marché comme des ennemis de la nature, de la biodiversité, du patrimoine de l'humanité etc. C'est cette réticence qui a laissé une place vide à l'analyse juridique de l'économie et du marché. L'appréhension juridique du concept de ressources naturelles est révélatrice alors même qu'il est omniprésent dans les textes. Dès lors qu'il est fait état de la croissance, les ressources naturelles et leur utilisation excessive menant à leur épuisement sont convoquées. Si un droit des ressources naturelles est très présent dans les pays en voie de développement, car ces derniers en possèdent un grand nombre[34], ainsi que partiellement en France[35], il convient de voir comment le droit de l'environnement appréhende ce concept.

II - Le concept de ressources naturelles : ressources économiques avant tout

28. La nature n'est pas seulement appréhendée par le droit comme un milieu à protéger ; elle l'est aussi comme un ensemble de biens susceptibles d'être utilisés, exploités et valorisés. C'est ce que révèle la notion de ressources naturelles. L'analyse juridique du concept de nature demeure au cœur des recherches doctrinales, Grégoire Leray rappelle que le droit fait de la nature une chose distincte de notion de bien[36]. L'analyse du concept de ressources naturelles s'inscrit dans cette dichotomie en saisissant la nature sous un angle économique et en la reliant aux usages et aux formes de valorisation et d'utilité dont elle peut faire l'objet. L'utilisation juridique du concept de ressources naturelles, et auparavant de celui de richesses naturelles, a toutefois été contestée dès les débuts du droit de l'environnement. Il s'agit en effet d'un terme

---

susceptibles d'observation scientifique, et non pas un ensemble de concepts cérébraux » », cité par J-P. CHAZAL, *op. cit*., p. 49.

[32] G. J. MARTIN, Les apports du droit économique au droit de l'environnement : leviers limites, opportunités., *Énergie- Environnement-Infrastructure*, LexisNexis, n°5, mai 2018.

[33] *Ibid.*

[34] En témoigne les nombreuses thèses et ouvrages, en ce sens, M.M NTANTAMIKA, Droit des ressources naturelles, Éléments d'élaboration, d'analyse et d'évaluation des lois, Harmattan, 2019.

[35] Surtout les formations universitaires : Master 2 Droit des ressources naturelles et des énergies renouvelables de l'Université de Lorraine, le Master 2 Droit des ressources naturelles et de l'énergie de l'Université Panthéon-Sorbonne, le Master 2 Droit des ressources naturelles de l'Université de Lyon. Sans compter les autres formations qui contiennent dans leurs enseignements la matière intitulé droit des ressources naturelles, 21h dans le Master 2 mention droit public parcours type droit de l'environnement de l'Université de Toulouse par exemple.

[36] Voir en ce sens G. LERAY, *L'immeuble et la protection de la nature*, LGDJ, 2019, p. 2-3.

« *ambigu* », qui désigne une réalité biologique, « *non économique* », mais susceptible d'entrer dans le champ du fait économique[37].

29. L'argument selon lequel on ne peut réduire les éléments de la biosphère, vivants ou inanimés, à des simples ressources ou richesses[38] n'a pas empêché son solide ancrage dans les textes (A). Du point de vue de ces derniers, les ressources sont appréhendées exclusivement sous l'angle économique, en tant que facteurs de production (B). Quand bien même le droit n'en donne pas de définition (C), le concept de ressources naturelles traduit une vision souvent partisane, au cœur d'une controverse opposant deux conceptions distinctes : celle d'un monde aux ressources limitées et celle postulant leur disponibilité illimitée (D). L'objectif étant de montrer que ce concept d'origine économique a été repris dans le droit de l'environnement de manière systématique sans en interroger les fondements.

A. Le solide ancrage du concept de ressources naturelles dans le droit

30. Avant d'aborder le concept de ressources naturelles, il convient d'appréhender en premier lieu le concept voisin de richesses naturelles. Ce dernier a été usité préalablement dans la science économique et se retranscrit rarement dans les textes juridiques. Isabelle Laboulais soulignait que les ressources naturelles ont remplacé au cours du 18ième siècle les richesses de la nature, « *formule qui désignait auparavant des biens jugés gratuits et inépuisables* »[39]. Ce glissement sémantique traduit selon elle un nouveau rapport à la nature, le passage d'une nature dotée d'une valeur d'usage à une nature qui acquiert également une valeur d'échange.

31. On retrouve à ce propos l'utilisation du concept de richesses naturelles dans le Code de l'environnement. Une définition du patrimoine naturel est donnée comme étant l'inventaire des richesses écologiques, faunistiques, floristiques, géologiques, pédologiques, minéralogiques et paléontologiques[40]. Le code général des impôts définit pour sa part le vin doux naturel comme le vin dont la production accuse une richesse naturelle initiale en sucre de 252 grammes au minimum par litre[41]. Si l'aspect économique de la richesse naturelle ne peut être trouvé qu'en tant que synonyme de diversité dans le Code de l'environnement, ainsi qu'à travers des caractéristiques techniques, dans le code général des impôts, le concept de ressources naturelles est beaucoup plus présent dans les textes et ne laisse aucun doute quant à son aspect téléologiquement économique.

32. D'un point de vue législatif, il existe trois lois qui ont dans leur intitulé le concept de ressources naturelles. La première est une loi de 1968 relative à l'exploration du plateau

---

[37] M. J. MAGARINOS DE MELLO, Les ressources naturelles et leurs rapports avec le droit de l'environnement et le droit international, *Environmental Policy and Law*, vol. 3, n°3-4, décembre 1977, pp. 132-134.

[39] I. LABOULAIS, Extraction minière : « La nature n'est plus seulement dotée d'une valeur d'usage mais acquiert une valeur d'échange », 21 juin 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/economie/article/2019/06/21/extraction-miniere-la-nature-n-est-plus-seulement-dotee-d-une-valeur-d-usage-mais-acquiert-une-valeur-d-echange_5479706_3234.html.

[40] Article L. 411-1 A du Code de l'environnement.

[41] Article 416 du Code Général des impôts.

continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles[42], la deuxième est une loi de 1977 modifiant la loi de 1968[43], et la troisième est une loi d'autorisation d'une convention sur la protection des ressources naturelles et de l'environnement de la région Pacifique Sud[44]. La loi de 1968 et de 1977 mentionne les ressources naturelles en utilisant systématiquement l'expression « *exploitation des ressources naturelles* ». Quant à la loi de 1990 elle ne peut être significative puisqu'elle ne comporte qu'un seul article qui ne fait qu'autoriser l'adoption d'une convention internationale ayant dans son titre le concept de ressources naturelles.

33. On retrouve cependant le concept de ressources naturelles dans le contenu de nombreuses autres lois et articles de codes sans qu'il ne soit défini, mais seulement cité et englobé à côté d'autres concepts. Le fameux article L. 110-1 du Code de l'environnement dispose que « *Les espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins, les sons et odeurs qui les caractérisent, les sites, les paysages diurnes et nocturnes, la qualité de l'air, la qualité de l'eau, les êtres vivants et la biodiversité font partie du patrimoine commun de la nation. Ce patrimoine génère des services écosystémiques et des valeurs d'usage* ». La lecture de l'article laisse circonspect sur l'enchainement des « *espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins* ». Le milieu n'est-ce pas l'espace ? Véronique Labrot estime que contrairement aux économistes qui considèrent l'eau comme une ressource équivalente à celle du poisson, « *le droit distingue espaces et espèces, milieu et espace, milieu et espèces* »[45].

34. La mer est un espace qui lorsqu'il est combiné avec les poissons devient un milieu marin. Mais de ce fait, est-ce que l'eau de mer peut être considérée comme une ressource mais également comme un espace ? La difficulté est grande et « *la question de la définition de ces notions et de leur statut reste aujourd'hui encore posée... et est rendue complexe du fait de la pluralité des régimes juridiques applicables à des aspects différents de la même réalité marine* »[46].

35. Il ressort des dispositions de l'article L. 110-1 du Code de l'environnement que l'ensemble des éléments ainsi envisagés est appréhendé comme un patrimoine commun, en ce qu'ils sont à l'origine de services écosystémiques et de valeurs d'usage. Par valeurs d'usage, il est donc indiqué de manière succincte que ce patrimoine créé l'économie et les échanges.

---

[42] Loi n°68-1181 du 30 décembre 1968 relative à l'exploration du plateau continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000317510.

[43] Loi n°77-485 du 11 mai 1977 modifiant la loi n°68-1181 du 30 décembre 1968 relative à l'exploration du plateau continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000333076/.

[44] Loi n°90-423 du 21 mai 1990 autorisant l'approbation d'une convention sur la protection des ressources naturelles et de l'environnement de la région du Pacifique Sud (ensemble une annexe), ainsi que d'un protocole de coopération dans les interventions d'urgence contre les incidents générateurs de pollution dans la région du Pacifique Sud et d'un protocole sur la prévention de la pollution de la région du Pacifique Sud résultant de l'immersion de déchets (ensemble quatre annexes) (1), disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000159079.

[45] En ce sens, V. LABROT, *Les aspects conceptuels du droit de l'accès aux ressources halieutiques : à propos de la propriété, de la mer et des poissons*, *in* J. L. PRAT (dir), Économie et droit des ressources naturelles renouvelables de la mer, aspects théoriques et application à la zone côtière de la Manche occidentale française, vol. 2, décembre 1996, p. 5, disponible à l'adresse suivante : https://archimer.ifremer.fr/doc/00081/19207/16802.pdf.

[46] *Ibid*.

36. Le paragraphe 5 de l'article L. 211-1 du Code de l'environnement est plus explicite concernant les ressources naturelles comme facteur économique et mentionne « *la valorisation de l'eau comme ressource économique et, en particulier, pour le développement de la production d'électricité d'origine renouvelable ainsi que la répartition de cette ressource ; (…)* »[47].

37. S'agissant de ressources historiquement exclues du commerce, le Code de l'environnement illustre une évolution notable en appréhendant les ressources génétiques à l'article L. 412-4 du Code de l'environnement, en mentionnant « *la valorisation de ces ressources génétiques, les applications et la commercialisation qui en découlent* », ainsi que la création d'emplois et de filières dédiées à leur utilisation durable.[48].

38. Ainsi il ressort des textes que les ressources naturelles sont à l'origine de la production de la richesse.

B. La confusion juridique sur la productivité des ressources naturelles et des matières premières

39. Les ressources naturelles permettent de répondre aux besoins de l'humanité, et rentrent donc dans le cadre de l'échange et de l'économie. Les textes juridiques révèlent la polysémie du terme de productivité.

40. D'un point de vue réglementaire, la productivité du milieu marin est abordée comme étant favorable à la production et au renouvellement de ressources naturelles[49], les lois sont beaucoup plus explicites et considèrent la ressource naturelle comme ayant pour objectif d'être utilisée dans l'économie de manière la plus efficace.

41. La loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte énonce dans son article 74 que « *La France a pour objectif de découpler progressivement sa croissance de sa consommation de matières premières. A cet effet, elle se fixe comme objectif*

---

[47] L'article L. 213-14-1 du Code de l'environnement vient également appuyer l'approche économique de la ressource en portant sur « *La redevance pour prélèvement sur la ressource en eau* » et en fixant des limites de prix selon l'utilisation, entre 0,5 et 5 centimes d'euro par mètre cube pour l'alimentation en eau potable, 0,1 et 0,5 centime d'euro pour l'utilisation agricole, et entre 0,25 et 2,5 centimes pour l'utilisation commerciale. L'article L. 110-1-1 du Code de l'environnement mentionne lui la « *consommation sobre et responsable des ressources naturelles et des matières premières primaires* » ainsi que « *l'utilisation de matériaux issus de ressources naturelles renouvelables* ».

[48] D'autres articles viennent appuyer l'aspect économiques des ressources dans les textes juridiques. L'article R. 341-16 du Code de l'environnement mentionne la gestion des ressources en vue du développement durable. Le Code de l'environnement (article L. 211-3) et le code rural et de la pêche maritime (L. 912-7) énoncent les ressources conchylicoles d'un point de vue économique. On retrouve également d'autres termes tels que la ressource sédimentaire à l'article L. 321-14 du Code de l'environnement, les ressources halieutiques à l'article L. 614-1-1 du Code de l'environnement, ou bien les ressources naturelles minérales, biologiques et énergétiques à l'article L. 219-1-1 du même code.

[49] Voir notamment l'alinéa 3 de l'article 1 du décret n°2016-963 du 15 juillet 2016 portant création du parc naturel marin du cap Corse et de l'Agriate, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000032893631.

une hausse de 30 %, de 2010 à 2030, du rapport entre son produit intérieur brut (PIB) et sa consommation intérieure de matières. Dans le même temps, elle vise à une diminution de sa consommation intérieure de matières par habitant ». Le site officiel du Ministère de la Transition Écologique et de la Cohésion des territoires dans un article consacré à la productivité des ressources[50] considère que « *la loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte fixe comme objectif d'augmenter de 30% la productivité des ressources entre 2010 et 2030* ». Or l'article 74 de la loi de 2015 n'énonce pas les ressources naturelles mais les matières premières.

42. L'article 69 semble confirmer l'inclusion des matières premières dans les ressources naturelles dans une écriture confuse puisque le plan de programmation des ressources naturelles identifie les matières premières afin d'utiliser plus efficacement les ressources[51]. Cependant l'article 71 infirme cette inclusion en appelant à la « *consommation sobre et responsable des ressources naturelles et des matières premières primaires* » et opère donc une distinction entre ressources et matières premières.

43. L'objectif est de consommer moins et mieux en augmentant la productivité des matières premières ou des ressources naturelles. La productivité se calcule en faisant le rapport entre le PIB et la consommation intérieure de matières par habitant. La pertinence du calcul de la productivité, s'il n'est pas précisé dans une loi ou un règlement à notre connaissance, peut être contestée tout d'abord au vu des critères adoptés. Si les critiques par les économistes du calcul du PIB sont largement connues, le critère de la consommation intérieure de matières est à éclaircir. Dans un premier temps la consommation de matières est difficile à établir. La comptabilité des flux de matières souffre de plusieurs lacunes dont l'absence d'informations sur les flux physiques associés aux échanges internationaux et l'absence d'homogénéités entre les pays sur les facteurs de conversion, sans compter sur les flux de matières indirects et inutilisés et les échanges de matières premières secondaires et recyclées[52]. Le deuxième grief est celui tenant à la consommation intérieure des matières. Il n'est pas pris en compte le critère de la consommation extérieure des matières, il s'agit d'une approche Scope 1 et Scope 2 et omettant l'approche Scope 3 qui est la plus importante et complexe à calculer.

44. Le droit communautaire de son côté aussi énonçait déjà, dans le D de l'article 3 du Traité instituant la communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA), que les institutions doivent « *Veiller au maintien de conditions incitant les entreprises à développer et à améliorer leur potentiel de production et à promouvoir une politique d'exploitation rationnelle des ressources naturelles évitant leur épuisement inconsidéré* ». L'article 174 du

---

[50] Ministère de la Transition Écologique et de la Cohésion des territoires, La productivité des ressources, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologique-solidaire.gouv.fr/productivite-des-ressources

[51] Article 69 de la loi n°2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte : « *Le Gouvernement soumet au Parlement, tous les cinq ans, une stratégie nationale de transition vers l'économie circulaire, incluant notamment un plan de programmation des ressources nécessaires aux principaux secteurs d'activités économiques qui permet d'identifier les potentiels de prévention de l'utilisation de matières premières, primaires et secondaires, afin d'utiliser plus efficacement les ressources, ainsi que les ressources stratégiques en volume ou en valeur et de dégager les actions nécessaires pour protéger l'économie française.* »

[52] OCDE, Productivité des ressources dans les pays du G8 et de l'OCDE, Rapport établi dans le cadre du Plan d'action 3R de Kobe, 2011, p. 9, disponible à l'adresse suivant : https://www.oecd.org/fr/env/dechets/48671413.pdf.

Traité instituant la Communauté Européenne devenu l'article 191 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne stipule que la politique en matière de protection de l'environnement a pour objectif « *l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles* ». Cette confusion entre ressources naturelles et matières premières dans les textes révèlent en vérité l'absence de définition des ressources.

C. L'absence de définition des ressources

45. L'utilisation du concept de ressources ne donne pas lieu à une définition précise et homogène dans le droit international, européen et interne. Des textes existent au niveau européen concernant l'utilisation des ressources naturelles[53]. L'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) en 2010 dans un rapport sur le commerce des ressources naturelles[54] révèle la difficulté de définir les ressources naturelles et s'en tient à une définition portant sur l'utilité économique et sur la rareté. Les ressources naturelles sont les « *stocks de matières présentes dans le milieu naturel qui sont à la fois rares et économiquement utiles pour la production ou la consommation, soit à l'état brut, soit après un minimum de transformation* »[55]. Il faut noter, dans cette définition, le qualificatif « *rares et économiquement utile* »[56]. Si l'air et l'eau de mer ne sont pas considérés comme des ressources naturelles, donc économiquement utiles et rares, cela ne veut pas dire qu'ils sont sans valeurs écosystémiques, mais juste qu'ils ne sont pas (encore?[57]) susceptibles d'être l'objet d'échanges sur un marché[58]. Les produits agricoles ne sont pas considérés par l'OMC comme des ressources naturelles car ils sont cultivés et non pas extraits du milieu naturel[59]. Des dichotomies classiques se font cependant entre, par exemple, les ressources (naturelles) renouvelables et celles qui seraient non-renouvelables. Les ressources renouvelables désignent des ressources (matières premières, espèces animales et végétales, terres cultivables, etc) qui se régénèrent dans un délai raisonnable au vu de leur consommation humaine et qui seraient donc illimitées.

---

[53] Communication de la Commission du 21 décembre 2005, *Stratégie thématique sur l'utilisation durable des ressources naturelles*, (COM(2005) 670 final - Non publiée au Journal officiel), disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007IP0154.

[54] OMC, Rapport sur le commerce mondial 2010, Le commerce des ressources naturelles, 2010, p. 5, disponible à l'adresse suivante https://www.wto.org/french/res_f/booksp_f/anrep_f/world_trade_report10_f.pdf.

[55] *Ibid.*, p. 46.

[56] *Ibid.*, p. 71, « *Pour exprimer l'idée que les ressources naturelles doivent être rares et économiquement utiles, on peut dire aussi qu'elles doivent avoir un prix positif sur les marchés et qu'elles peuvent être utilisées soit comme facteurs de production, soit directement comme source d'utilité pour les consommateurs* ».

[57] Voir sur les marchés de l'eau, B. BARRAQUÉ, Les marchés de l'eau en Californie : modèle pour le monde, ou spécificité de l'ouest aride américain Première partie : la crise du partage du Colorado, *Annales des mines - Série Responsabilité et environnement*, octobre 2002, pp. 60-68, disponible à l'adresse suivante : https://www.annales.org/re/2002/re28/baraque071-082.pdf ; voir également B. BARRAQUÉ, Les marchés de l'eau en Californie. Modèle pour le monde, ou spécificité de l'ouest aride américain ? Deuxième partie : marchés de l'eau ou économies d'eau ?, *Annales des mines - Série Responsabilité et environnement*, 2004, pp. 60-68, disponible à l'adresse suivante https://www.annales.org/re/2004/re33/brrasque60-68.pdf.

[58] *OMC, op. cit.*

[59] *Ibid.*, p.5.

46. La question énergétique interroge cette notion de ressources. En effet, si la notion de ressource énergétique est présente dans le droit, elle n'est également pas définie par les textes. En matière d'énergies renouvelables, se pose la question de savoir si le soleil doit être appréhendé comme une ressource énergétique en tant que telle, ou si seule l'énergie solaire qu'il produit revêt cette qualification[60] ? Le vent, forme indirecte de l'énergie solaire, est-il le produit de l'énergie éolienne qui est une ressource énergétique ? De même pour l'énergie hydraulique ? De son côté le Parlement européen définissait dans une résolution comme ressources rares, notamment l'eau, l'énergie, et la terre puis un peu plus tard dans cette même résolution uniquement l'eau, l'énergie et la terre sans préciser qu'ils puissent y en avoir d'autres[61]. Voilà un problème de légistique symptomatique du flou conceptuel. S'agissant des ressources non-renouvelables servant à produire de l'énergie, le pétrole par exemple est une ressource naturelle non-renouvelable et source d'énergie qui correspond parfaitement avec la définition de l'OMC qui énonce qu'elles sont des stocks de matières. Or l'énergie si elle est rare et économiquement utile, n'est pas exactement considérée comme un stock de matières. La dichotomie matière/énergie relevant du domaine de la physique et de la controverse scientifique n'a pas connu de transposition juridique claire[62]. De ce fait on retrouve parfois une exclusion de l'énergie dans l'utilisation du concept de ressources naturelles. Mais elle n'est pas la seule puisque la loi de 2008 sur la responsabilité environnementale qui transpose une directive n°2004/35/CE montre que seules certaines ressources sont comprises par le régime de réparation avec un oubli des ressources forestières et minérales et la limitation des ressources naturelles aux espèce naturelles et habitats, aux sols et aux eaux[63].

47. La difficulté de classification ou d'énumération des ressources n'a pas été entamée par les juristes ni par les biologistes ou les économistes. Tout simplement car elle n'est pas possible du fait du flou concernant la définition même de ressources dans le droit mais également du fait du caractère illimité des ressources naturelles sur la planète.

D. Le caractère illimité des ressources naturelles

48. Les textes ainsi que la doctrine prônent le caractère limité des ressources naturelles et de leur épuisement à venir. Ils prônent également l'existence de limites planétaires[64]. Par

---

[60] Voir la conférence de Daniel Lincoln au Collège de France, D. LINCOLN, L'énergie solaire : analyse de la ressource et de ses transformations, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.college-de-france.fr/fr/agenda/cours/energie-solaire-photovoltaique-et-transition-energetique/energie-solaire-analyse-de-la-ressource-et-de-ses-transformations.

[61] Résolution du Parlement européen, *La PAC à l'horizon 2020 : alimentation, ressources naturelles et territoire - relever les défis de l'avenir,* 23 juin 2011, disponible à l'adresse suivante https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2011-0297_FR.html.

[62] En ce soir voir T. URLACHER, La nature juridique de l'énergie, *Recueil Dalloz*, 2019, p. 599 ; P. SABLIERE, « La nature juridique de l'électricité et les conséquences qui en résultent quant à sa fourniture », *LPA*, n°113, 6 juin 2007, p. 4 ; E. PILON, le problème de la nature juridique de l'électricité, *RTD. civ*, 1904, p. 5.

[63] O. FUCHS, Le régime de prévention et de réparation des atteintes environnementales issu de la loi du 1er août 2008, *AJDA*, 2008, p. 2109.

[64] M TORRE-SCHAUB, C LE-BRIS-HERVÉ (dir.), Les limites planétaires en anthropocène : entre sûreté et justice, Mare et Martin, 19 septembre 2024.

exemple le préambule de la loi du 7 juillet 2014 d'orientation et de programmation relative à la politique de développement et de solidarité internationale énonce « *(...) un monde en forte croissance démographique, aux ressources naturelles limitées (...)* ». L'article L. 110-1-1 du Code de l'environnement, créé par la loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, dispose également dans cette perspective que « *la transition vers une économie circulaire vise à atteindre une empreinte écologique neutre dans le cadre du respect des limites planétaires (...)* ». L'adoption par le Ministère de la Transition Écologique et Solidaire (MTES) de cette doctrine s'est faite plus symboliquement à travers la notion du jour du dépassement[65]. Elle s'est également faite par le biais de son service de Statistiques, qui a cherché à évaluer l'impact de la France sur le dépassement ou le respect des limites planétaires, dont actuellement plus de la moitié seraient dépassées[66].

49. Déjà Nicolas Hulot, avant Elisabeth Borne, appelait à repousser la date du jour du dépassement[67]. Le jour du dépassement de la Terre marque la date à laquelle la demande de l'humanité en ressources et services écologiques au cours d'une année donnée dépasse ce que la Terre peut régénérer cette année-là[68]. La Suisse a notamment vu naître une initiative populaire fédérale visant à inscrire les limites planétaires dans la Constitution[69].

50. Cette évaluation environnementale des ressources naturelles part initialement d'un ouvrage intitulé *Our Ecological Footprint* de William Rees, elle a été reprise et promue par l'ONG américaine Global Footprint Network qui se charge de calculer le jour du dépassement. Cette évaluation de l'empreinte écologique de l'humanité est critiquée ou relativisée par

---

[65] Ministère de la Transition Écologique et Solidaire (MTES), Jour du dépassement : agissons pour la planète !, 29 juillet 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/jour-du-depassement-agissons-planete.
[66] MTES, La France face aux neuf limites planétaires, 6 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/la-france-face-aux-neuf-limites-planetaires#:~:text=Entre%20100%20et%201%20000,dans%20le%20reste%20du%20monde.
[67] N. HULOT, #MoveTheDate : Nicolas Hulot appelle à faire reculer la date du Jour du Dépassement, 31 juillet 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/2018.07.31%20NH_BP%20Jour%20du%20dépassement%20monde.pdf.
[68] Traduction de la définition donnée par l'ONG Global Footprint Network, Earth Overshoot Day, Earth Overshoot Day, disponible en anglais à l'adresse suivante : https://www.overshootday.org.
[69] Confédération Suisse, Initiative populaire fédérale 'Pour une économie responsable respectant les limites planétaires (initiative pour la responsabilité environnementale)', disponible à l'adresse suivante : https://www.bk.admin.ch/ch/f/pore/vi/vis515t.html.

d'autres instituts[70], journalistes[71], économistes[72], institutions internationales[73], et écologistes[74] pour être soit sous-estimative de l'utilisation des ressources naturelles due à un manque d'information sur ces dernières, soit pour comparer des éléments qui ne sont pas comparables, ou bien encore pour ne pas prendre en compte l'évolution technologique. En définitive, elle serait une méthode qui bien que contestable scientifiquement aurait seulement un objectif de prise de conscience écologique. Définir des limites planétaires est difficile sur le plan scientifique et technique comme le montre l'exemple de la teneur en aérosol en suspension dans l'atmosphère[75]. Il en est de même pour le concept de « *sixième extinction des espèces* »[76] contestable scientifiquement, pourtant repris sans analyse approfondie[77].

51. Le débat sur la finitude des ressources naturelles et des limites planétaires est particulièrement parlant et à un impact juridique actuel. La Suisse a rejeté, le 9 février 2025, par référendum (69,8 % de votes défavorables, avec un taux de participation de 37,9 %), l'initiative visant à inscrire dans la Constitution le respect des limites planétaires comme principe économique[78]. Défendue par les Verts et des associations environnementales, cette proposition visait à encadrer l'économie pour qu'elle n'excède pas les capacités écologiques de la planète, avec un objectif de transition en dix ans. Ses partisans mettaient en avant la nécessité de préserver les ressources naturelles et les opportunités économiques d'une transition écologique. Cependant, l'initiative a suscité une forte opposition du Conseil fédéral, du Parlement et des milieux économiques, qui dénonçaient ses effets contraignants sur la production, la consommation et le pouvoir d'achat, ainsi que son impact potentiel sur la compétitivité des entreprises.

---

[70] Comme par exemple le Breakthrough Institute.

[71] F. PEARCE, Admit it: we can't measure our ecological footprint, 20 novembre 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.newscientist.com/article/mg22029445-000-admit-it-we-cant-measure-our-ecological-footprint/ ; L. HICKMAN, Earth Overshoot Day : a day to forget or a day to remember ?, 20 août 2010, disponible à l'adresse suivante : https://www.theguardian.com/environment/blog/2010/aug/19/earth-overshoot-day-environmental-debt.

[72] N. FIALA, Measuring sustainability: Why the ecological footprint is bad economics and bad environmental science, *Ecological Economics*, vol. 67, n°4, 1 novembre 2008, pp. 519-525, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0921800908003376.

[73] « *Dans cet article, nous avons examiné l'outil de comptabilité EF/BC. La force de ce système est aussi sa faiblesse : il s'agit d'un indicateur composite complexe et multidimensionnel* », F. SCHAEFER, U. LUKSCH et *al*, Ecological Footprint and Biocapacity, The world's ability to regenerate resources and absorb waste in a limited time period, 2006, disponible à l'adresse suivante : https://ec.europa.eu/eurostat/documents/3888793/5835641/KS-AU-06-001-EN.PDF/d17ffc94-bf5a-404f-ac90-cc64891a2b67?version=1.0.

[74] M. SHELLENBERGER, Why Earth Overshoot Day And The Ecological Footprint Are Pseudoscientific Nonsense, 29 juillet 29 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.forbes.com/sites/michaelshellenberger/2019/07/29/why-earth-overshoot-day-and-the-ecological-footprint-are-pseudoscientific-nonsense/ ; L. BLOMQVIST, BW. BROOK, M. SHELLENBERG et al, Does the Shoe Fit? Real versus Imagined Ecological Footprints. *PLoS Biol*, 5 november 2013, disponible à l'adresse suivante : https://journals.plos.org/plosbiology/article?id=10.1371/journal.pbio.1001700.

[75] A. BOUTAUD, N. GONDRAN, *Les limites planétaires*, La Découverte, 2020, 84-89.

[76] G. CEBALLOS, P. R. EHRLICH, R. DIRZO, Biological annihilation via the ongoing sixth mass extinction signaled by vertebrate population losses and declines, *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 10 juillet 2017, https://www.pnas.org/doi/10.1073/pnas.1704949114.

[77] F. REVOL, S. D. LARMINAT, *L'écologie nouveau jardin de l'Église*, Peuple Libre, 2020, pp. 117-134.

[78] Confédération Suisse, Initiative pour la responsabilité environnementale, disponible à l'adresse suivante : https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/votations/20250209/iniziative-responsabilite-environnementale.html

52. Mais le point le plus déterminant quant aux ressources naturelles tient à un débat fondamental dans la pensée économique.

53. Historiquement, le débat autour des ressources naturelles et de leur limitation est né dans la pensée économique. Adam Smith, considéré comme le fondateur de la discipline économique, s'est positionné sur la question de la répartition des ressources naturelles, sans envisager leur épuisement. Cette vision optimiste n'a pas été suivie par Thomas Malthus. Ce dernier considérait que la croissance démographique, conjuguée aux capacités limitées de la planète et de ses ressources naturelles, conduirait à la famine et appellerait une limitation des naissances[79]. Dans le même temps, on retrouve Jean-Baptiste Say à qui l'on attribue à tort[80] une acceptation du caractère illimité des ressources naturelles. Or il n'utilise jamais le concept de ressources naturelles[81] mais celui de « *richesses naturelles* » que sont l'eau, l'air, ou la lumière du soleil, et qui sont données indifféremment à tous comme précisé en majuscule dans son Traité d'Économie Politique[82]. Il fait la distinction entre les richesses naturelles qui sont hors du champs économique et les richesses sociales qui sont l'objet de la science économique car elles sont le fruit de la propriété et de l'échange[83]. Concernant la question de la population il fait globalement part de son attachement à l'approche malthusienne[84].

---

[79] T. MALTHUS, Le principe de population, 1798, disponible à l'adresse suivante : https://ise.unige.ch/isdd/IMG/pdf/principe_de_population.pdf.

[80] « *Pendant longtemps, l'économie s'est peu préoccupée des limites « naturelles » de la croissance économique. « Les ressources naturelles sont inépuisables, car sans cela nous ne les obtiendrions pas gratuitement », écrivait Jean-Baptiste Say dans son cours d'économie politique. « Ne pouvant être multipliées ni épuisées, elles ne sont pas l'objet des sciences économiques », ajoutait-il sans sourciller* », L. ABDELMALKI, P. MUNDLER, *Introduction générale, in* L. ABDELMALKI, P. MUNDLER (dir), *Économie de l'environnement et du développement durable,* De Boeck Supérieur, 2010, pp. 5-10, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/economie-de-l-environnement-et-du-developpement--9782804131326-page-5.htm. ; voir également, E. JOURDAIN, Le capital comme commun, Comptabilité et gouvernance partagée, *ESPRIT*, juin 2022, n°486, p. 49, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-04565461/document.
« *Si la théorie économique, tous courants de pensée confondus, a ignoré l'environnement, c'est parce qu'elle a toujours regardé la nature à la fois comme un espace illimité d'expansion et comme un réservoir inépuisable de ressources. Si elle n'a tenu compte ni de la capacité de nuisance de l'activité économique, ni du caractère épuisable des produits du sous-sol, c'est parce qu'elle a implicitement postulé l'existence à tout moment d'une offre illimitée de ressources naturelles. Parmi ces ressources naturelles, les économistes ont toujours distingué entre les biens dont l'offre ne doit rien au travail de l'homme et dont la propriété est commune, tels l'air et l'eau, et les biens dont la disponibilité effective dépend du travail et dont l'appropriation peut être privative, comme les produits du sol et du sous-sol* » et là encore l'exemple de Jean-Baptiste Say montre que le concept de ressources naturelles de cette manière, F. YACHIR, Théorie économique et environnement, *Tiers-Monde*, avril-juin 1992, p. 418, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/tiers_0040-7356_1992_num_33_130_4697.

[81] J-B. SAY, Cours complet d'économie Politique (1828-1829), p. 137.

[82] Voir le Livre Second, De la distribution des richesses. Chapitre I. Des fondements de la valeur des choses, « *De ces besoins, les uns sont satisfaits par l'usage que nous faisons de certaines choses que la nature nous fournit gratuitement, telles que l'air, l'eau, la lumière du soleil. Nous pouvons nommer ces choses des richesses naturelles, parce que la nature seule en fait les frais. Comme elle les DONNE indifféremment à TOUS, personne n'est obligé de les acquérir au prix d'un sacrifice quelconque. Elles n'ont donc point de valeur échangeable.* », J-B SAY, *Traité d'Économie Politique*, 1803,, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://www.institutcoppet.org/wp-content/uploads/2011/12/Traite-deconomie-politique-Jean-Baptiste-Say.pdf.

[83] Voir le Discours préliminaire, « *Le terme d'Économie politique convient d'autant mieux pour désigner la science qui fait le sujet de cet ouvrage, qu'il ne peut y être question des richesses naturelles, des biens que la nature nous accorde gratuitement et sans mesure ; mais seulement des richesses sociales, fondées sur l'échange et la propriété qui sont des institutions sociales* », J-B SAY, *op. cit*.

[84] Voir note de bas de page 365 du Traité d'Économie Politique dans laquelle il énonce que « *(…) Voyez surtout l'Essai sur la Population, de Malthus, ouvrage rempli de recherches et de raisonnements judicieux, et qui a résisté aux nombreuses critiques qu'on a dirigées contre lui, parce qu'il est fondé sur la méthode expérimentale et sur la*

54. Adam Smith, optimiste, sera suivi par Henry Charles Carey, Friedrich List, etc[85]. Thomas Malthus, pessimiste, sera suivi par David Ricardo, Jean-Baptiste Say, James Mill, William Jevons[86], etc. Et c'est cette dernière approche, pessimiste, qui connaîtra un regain avec, l'ouvrage « *La Bombe P* » du professeur P. R. Ehrlich en 1968, puis avec le rapport commandé par le Club de Rome en 1972, intitulé « *Les limites à la croissance (dans un monde fini)* » et mené par Denis Meadows. Ce dernier rejoint d'ailleurs explicitement le constat de Thomas Malthus[87]. Cependant cette approche néo-malthusienne connaît une critique méconnue de la doctrine juridique, qui entraine une reprise axiomatique du caractère limité et fini de la planète et des ressources naturelles[88].

55. Dès 1974 des économistes mènent une contre-attaque de ces idées néo-malthusiennes dans un numéro de la *Review of Economic Studies*[89]. L'on peut citer Robert M. Solow qui, dans un article traduisible par « *L'économie des ressources ou les ressources de l'économie* », énonce que chaque ressource a un substitut potentiel sur le marché, « *Le monde peut, en effet, se passer de ressources naturelles, l'épuisement n'est donc qu'un événement, pas une catastrophe* »[90]. William Nordhaus disait pour sa part que les prévisions du rapport étaient grossières et que l'avenir était incertain et notre ignorance immense[91]. Mais l'économiste qui va apporter une critique fondamentale est Julian Lincoln Simon, un économiste états-unien de l'Université de Chicago et fondateur du mouvement cornucopien[92]. Il démontre que les

---

nature des choses telles qu'elles sont ». Cependant il existe entre leurs théories de la population une différence fondamentale, voir en ce sens J-B. FRÉRY, Jean-Baptiste Say et la question de la population, *Cahiers d'économie politique*, 2014/1, n°66, pp. 69-94, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-cahiers-d-economie-politique-1-2014-1-page-69.htm#re6no6.

[85] L. ABDELMALKI, P. MUNDLER, Chapitre 1. La prise en compte des ressources naturelles et de l'environnement dans la pensée économique, *in* L. ABDELMALKI et P. MUNDLER (dir), *Économie de l'environnement et du développement durable*, De Boeck Supérieur, 2010, pp. 11-36, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/economie-de-l-environnement-et-du-developpement--9782804131326-page-11.htm.

[86] *Ibid.*

[87] S. CAILLAT, Le mot « décroissance », un « suicide politique » pour Dennis Meadows, 21 juin 2012, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://www.nouvelobs.com/rue89/rue89-planete/20120621.RUE0798/le-mot-decroissance-un-suicide-politique-pour-dennis-meadows.html.

[88] En ce sens voir le titre du hors-série 18 paru en 2019 de la Revue Juridique de l'Environnement intitulé « Le bon usage de la Terre : penser le droit dans une planète finie ».

[89] J-F. FAGNART, M. GERMAIN, Les limites environnementales à la croissance en macroéconomie, *Reflets et perspectives de la vie économique*, vol. 51, n°4, 2012, p. 28, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rpve.514.0025.

[90] R. M. SOLOW, Economics of Ressources or the Resources of Economics, *The American Economic Review*, vol. 64, n°2, mai, 1974, p. 11, disponible à l'adresse suivante : http://pombo.free.fr/solow1974.pdf.

[91] « *J'ai souligné à plusieurs reprises que nos estimations sont grossières, les modèles sont primitifs, l'avenir est incertain et notre ignorance est vaste* », W. NORDHAUS, Lethal Model 2: The Limits to Growth Revisited, *Brookings Papers on Economic Activity*, 1992, p. 39, disponible à l'adresse suivante : https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/1992/06/1992b_bpea_nordhaus_stavins_weitzman.pdf.

[92] F. A. JOHNSSON, The Origins of Cornucopianism: A Preliminary Genealogy, *Critical Historical Studies*, mars 2014, pp. 151-168, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/271651977_The_Origins_of_Cornucopianism_A_Preliminary_Genealogy ; N. P. GLEDISTSCH, This time is different ! Or is it ? NeoMalthusians and environmental optimists in the age of climate change, *Journal of Peace Research*, vol. *58*, n°1, 2021, pp.177–185, disponible à l'adresse suivante : https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0022343320969785 ; « *D'un point de vue historique sur le débat sur la durabilité, le lien entre les ressources peut être interprété comme la résurgence du combat idéologique entre cornucopiens et néo-malthusiens. Il exige que nous reconsidérions la pertinence des connaissances dérangeantes avancées par les néo-malthusiens.* », M. GIAMPIETRO, Perception and Representation of the Resource Nexus at

ressources naturelles avec le temps deviennent moins rares, plus abondantes, et que donc leur prix diminue[93]. Les ressources naturelles seraient ainsi illimitées dans leur diversité : si la planète est physiquement finie, la capacité de l'humanité à innover technologiquement et à transformer les ressources présentes dans la nature permettrait de soutenir des échanges continus et, par conséquent, la croissance. Cette critique ne revient pas sur la question qui relève de la physique théorique, à savoir que si la planète serait physiquement limitée, l'espace extra-atmosphérique serait, lui, pour sa part, encore largement à découvrir[94]. Certaines théories de l'expansion perpétuelle de l'univers iraient ainsi en contradiction avec cette assertion d'une limite. L'approche biologique appuie pareillement cette idée d'une nature illimitée, entendue non comme une absence de limites physiques, mais comme l'impossibilité de réduire le vivant à un ensemble fixe, clos et définitivement connu. Les écosystèmes naturels reposent sur une diversité de plantes, d'espèces animales, de micro-organismes et d'interactions biologiques dont l'ampleur demeure imparfaitement connue par l'être humain. La nature se renouvelle, se transforme et se recompose continuellement. En ce sens, elle peut être dite illimitée dans sa dynamique propre. Toutefois, cette affirmation ne résout pas la question décisive des conditions de vie de l'humanité : dire que la nature est illimitée ne signifie pas que la planète demeure nécessairement habitable pour l'homme.

56. Deux grandes orientations structurent donc aujourd'hui la conception des ressources naturelles : l'approche néo-malthusienne et l'approche cornucopienne[95]. Pour Julian Lincoln Simon, les ressources naturelles sont donc illimitées par leur nombre, et non pas inépuisables dans leur contenu, puisque l'humanité invente, et non pas trouve, de nouvelles ressources constamment afin de satisfaire ses besoins. Les éléments de la nature peuvent ne pas avoir été, ne pas être ou ne pas devenir des ressources naturelles. L'humanité, ressource ultime[96], voit sa croissance démographique renforcer les capacités d'innovation, et, partant, la création de nouvelles ressources[97]. L'intégration des éléments de la nature dans les échanges économiques

---

the Interface between Society and the Natural Environment, *Sustainability,* juillet 2018, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3390/su10072545.

[93] C'est le pari opéré entre Julian Lincoln Simon et Paul Ehrlich sur les prix ajustés à l'inflation de cinq métaux à une échéance de 10 ans. Le premier prédisant une chute du prix alors que le second non. Les chercheurs se sont donc posés la question de savoir si cette prédiction s'appliquerait à d'autres métaux, voir G. POOLEY, M. MARIAN, Luck or insight? The Simon–Ehrlich bet re-examined, *Economic Affairs*, vol. 40, n°2, juin 2020, pp. 277-280.

[94] J. E. HORVATH, R.R. FERNANDES, T.P. IDIART, Limits and epistemological barriers to the human knowledge of the natural world, *Cosmos and History : The Journal of Natural and Social Philosophy*, vol. 19, n°2, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://cosmosandhistory.org/index.php/journal/article/view/1109/1766.

[95] J. CHENOWETH, E. FEITELSON, Neo-Malthusians and Cornucopians put to the test: Global 2000 and The Resourceful Earth revisited*, Futures,* vol. 37, n°1, février 2005, pp. 51-72, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0016328704000709?via%3Dihub.

[96] Voir J. SIMONS, *The Ultimate Ressource*, Princeton University Press, 1981 ; et sa traduction en français, J. SIMONS, *L'Homme, notre dernière chance : croissance démographique, ressources naturelles et niveau de vie*, Presse Universitaire de France, 1985 ; En ce sens des accords d'entreprises définissent les femmes et les hommes comme la première ressource stratégique de l'entreprise, voir par exemple l'article 2.1 de l'accord du 21 janvier 2019 relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail, Knorr-Bremse Systèmes Pour Véhicules Utilitaires France SAS, disponible à l'adresse suivante : https://www.maitredata.com/app/accords-entreprise/knorr-bremse-systemes-pour-vehicule/43377.

[97] Nous trouvons que l'approche philosophique de l'invention de la nature par l'homme est particulièrement éclairante. En ce sens « *la société démontre expérimentalement et exprime consciemment que tout ce qui se trouve dans la reproduction sociale est un prolongement, une transposition de notre auto-création naturelle* », « *un lien continu autorisant la communication entre les principales sphères de la vie, révélant leur interdépendance, parce*

tient ainsi au développement de techniques scientifiques nouvelles et à la capacité de l'humanité à innover. L'approche malthusienne et néo-malthusienne sont considérées comme pessimiste[98], catastrophiste[99] alors que l'approche cornucopienne est considérée comme optimiste et technophidéiste[100]. Elle s'approche également de l'éco-modernisme. Les objectifs de fermeture des mines de charbon, associés à la recherche d'alternatives et de substituts tels que les énergies renouvelables, s'inscrivent pleinement dans cette dynamique. Par exemple, le statut du charbon en tant que ressource naturelle est aujourd'hui remis en cause en raison des effets de son exploitation, en particulier les émissions de gaz à effet de serre à l'origine du réchauffement climatique. Il doit redevenir un élément de la nature, non exploité économiquement, et donc perdre son statut de ressource naturelle.

57. Cette baisse d'utilité progressive du fait de l'émergence de ressources alternatives fait baisser la rareté et le prix de la ressource initiale. Les pays de l'Organisation des Pays Exportateurs de Pétrole en paient le prix puisque la diversification des ressources servant à la production de l'énergie les pousse pays à limiter leur production de pétrole afin de faire augmenter le prix[101].

58. La pensée de Julian Lincoln Simon ne remet pas en cause la rareté ni la finitude d'une ressource naturelle particulière. Elle invite plutôt à relativiser cette rareté en tenant compte de la connaissance du stock disponible, de son accessibilité, de sa distribution, ainsi que de la capacité d'innovation humaine. Elle ne conduit pas non plus à nier l'existence des externalités négatives liées à l'exploitation des ressources. La science actuelle ne nous permet d'avoir accès qu'à un stock limité du fait des capacités actuelles d'extraction en profondeur par exemple. En droit, la distinction entre rareté et stock disponible est peu mobilisée, dans la mesure où l'analyse juridique s'inscrit dans un présupposé malthusien postulant la limitation des ressources et l'imminence de leur épuisement, indépendamment de l'horizon temporel réel de leur disparition. En l'état actuel des connaissances scientifiques et statistiques disponibles,

---

qu'elles sont notre fait et que nous sommes leur sujet reconnu, est celui qui institue la société comme forme de la nature. Il s'ensuit que leurs champs respectifs ne se manifestent pas, ne pourront plus se manifester comme deux mondes à part, mais comme deux manières différentes de conduire l'activité humaine, l'une assurant les ressources matérielles, stimulant et répartissant nos facultés, l'autre commandant l'accumulation et la distribution des richesses conformément à la satisfaction sociale des besoins. À cette fin, le gouvernement de l'une complète le gouvernement de l'autre » *in* S. MOSCOVICI, *Essai sur l'histoire humaine de la nature*, Flammarion, 1977, p. 525 et p. 531. Cette approche philosophique se retrouve à notre sens également dans le matérialisme historique, K. MARX, F. ENGELS, L'idéologie allemande, Paris, Éditions sociales, 1968, p. 45.

[98] A. SEN, The food problem : Theory and policy, *Third World Quarterly*, vol. 4, n°3, juillet 1982, p. 447 ; ou encore plus récemment voir A. MTIRAOUI The effect of the epidemic between the Malthus perspective and the revival of economic growth for some countries in North Africa and the Middle East, *International Journal of Economics and Management Science*, vol. 9, 2020, p. 3, disponible à l'adresse suivante : https://www.hilarispublisher.com/open-access/the-effect-of-the-epidemic-between-the-malthus-perspective-and-the-revival-of-economic-growth-for-some-countries-in-nort.pdf.

[99] C. MEILLASSOUX, *La leçon de Malthus : Le contrôle démographique par la faim*, *in* F. GENDREAU, C. MEILLASSOUX, B. SCHLEMMER, M. VERLET, Les spectres de Malthus, Déséquilibres alimentaires, déséquilibres démographiques, Co-édition EDI, ORSTOM, CEPED, 1991, p. 16 et p. 23, disponible à l'adresse suivante : https://horizon.documentation.ird.fr/exl-doc/pleins_textes/pleins_textes_7/carton07/34443.pdf.

[100] N. ORESKES, E. M. CONWAY, *Les Marchands de doute : ou comment une poignée de scientifiques ont masqué la vérité sur des enjeux de société tels que le tabagisme et le réchauffement climatique*, Le Pommier, 2016.

[101] La Tribune, Pétrole : l'Arabie saoudite reconduit sa baisse de production en août pour soutenir les cours, 3 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/economie/international/petrole-l-arabie-saoudite-reconduit-sa-baisse-de-production-en-aout-pour-soutenir-les-cours-972084.html.

les ressources fossiles connues permettent d'envisager, à niveau de production constant, un horizon d'exploitation du charbon de l'ordre d'un siècle, et du pétrole de l'ordre de plusieurs décennies. L'abandon de ces ressources naturelles via des substituts est donc prévu dans les politiques énergétiques[102]. S'agissant de l'état actuel des connaissances scientifiques sur les réserves tenant à certaines ressources naturelles, il est intéressant de se pencher sur l'article 12 de la directive du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur sur les autorisations administratives qui énonce que « *(…) le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques utilisable* ». Les capacités techniques utilisables renvoient à l'état des connaissances scientifiques et à la capacité technique d'accès au stock. Si l'état des connaissances scientifiques est classiquement utile à l'appréhension des risques et de la responsabilité[103], il permettrait d'appréhender également la rareté et les réserves des ressources naturelles de manières prospectives. C'est ce qui progressivement est mis en place par exemple à travers la programmation pluriannuelle de l'énergie qui énonce que « *La France doit poursuivre l'étude des options technologiques qui pourraient assurer la fermeture complète du cycle sur le long terme (multi-recyclage des combustibles usés permettant à terme d'être indépendant énergétiquement vis-à-vis de l'uranium naturel)* »[104]. Si la rareté est un critère, la question de la répartition des ressources naturelles ne doit pas être oubliée car il existe des ressources naturelles abondantes sur la planète mais inégalement réparties[105].

59. Si ce débat entre optimiste et pessimiste n'est certes pas résolu[106] il conviendrait d'adopter une approche juridique « *catastrophiquement éclairé* » et résolument précautionneuse. Il apparaît donc clairement que la genèse du concept économique de ressources naturelles met en évidence les limites scientifiques de l'approche malthusienne face à la solidité de l'approche cornucopienne.

60. Cette approche malthusienne de la finitude des ressources et de la nature est également reprise dans des analyses économiques contemporaines. Par exemple les analyses économiques impliquant un capital N dans leur calcul tel que RTOT dans le modèle Faucheux-

---

[102] À titre d'illustration, la sortie programmée du charbon dans la production d'électricité en France témoigne d'un abandon de la ressource fondé non sur son épuisement physique, mais sur les externalités environnementales de son exploitation et son incompatibilité avec les objectifs climatiques.

[103] I. DE LAMBERTERIE, L'état des connaissances scientifiques, *Lex electronica,* 2017*,* disponible à l'adresse suivante : https://www.lex-electronica.org/s/1561.

[104] Ministère de la Transition Écologique et Solidaire, Stratégie française pour l'énergie et le climat, Programmation pluriannuelle de l'énergie 2019-2023 2024-2028, p. 144, disponible à l'adresse suivante, https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/20200422%20Programmation%20pluriannuelle%20de%20l%27énergie.pdf.

[105] Pour une réflexion philosophique du droit des ressources naturelles et de leur répartition voir P-Y BONIN, *La justice internationale et la répartition des ressources naturelles*, Presse Universitaire Laval, 2010 ; Pour une réflexion sur l'inégale répartition de l'eau voir R. PETRELLA, *Le manifeste de l'eau pour le XXIe siècle - Pour un pacte social de l'eau*, Collection Les Grandes Conférences, 2009.

[106] A. VERCHÈRE, Le développement durable en question : analyses économiques autour d'un improbable compromis entre acceptions optimiste et pessimiste du rapport de l'Homme à la Nature, *L'Actualité économique*, vol. 87, n°3, septembre 2011, pp. 337-403 ; Terra Nova, Pourquoi les nouveaux malthusiens se trompent, 2018, disponible à l'adresse suivante : https://tnova.fr/system/contents/files/000/001/502/original/Pourquoi_les_nouveaux_malthusiens_se_trompent2.pdf?1531492117.

O'Connor[107] ou bien encore dans le modèle IS-LM-EE[108] perdent leur pertinence dès lors qu'elles reposent sur l'hypothèse d'un capital naturel limité.

61. La soutenabilité et la durabilité de la croissance est en réalité celle de la vie humaine et de la qualité de son environnement, pas celle de la durée de la nature qui ne peut être l'objet d'un calcul. À moins d'aborder cette question en partant d'une approche astronomique[109], ce qui n'est jamais le cas à notre connaissance.

62. Le débat sur la finitude des ressources naturelles et des limites de la planète Terre relève d'une *Weltanschauung*, c'est-à-dire une conception du monde, que les connaissances biologiques et physiques tranchent. Ainsi l'utilisation de concept de manière incantatoire à savoir « les limites » ou « la finitude », sans les *a priori* scientifique, conduit à une vision de la réalité faussée comme nous l'avons démontré. Des travaux scientifiques ont été menés, tout en mettant en évidence les limites épistémologiques qui affectent leurs résultats. Une recherche parue en 2023 met en avant des limites planétaires[110].

63. Or, le document annexé, en détaillant les méthodes et les éléments de preuve utilisés pour définir les limites sûres et justes du système Terre[111], révèle les limites d'une approche purement physique et probabiliste. Les limites planétaires ne sont pas des frontières scientifiques objectives qui s'imposeraient d'elles-mêmes, mais des seuils construits à partir de critères méthodologiques déterminés. Le nombre de limites retenues par le rapport procède ainsi d'un choix scientifique, et non d'une donnée naturelle immédiatement observable.

64. Le concept de ressources naturelles est donc d'origine économique. Son appréhension demeure discutée, mais ces débats pourtant toujours contemporains sont peu mis en évidence par le droit. Deux visions s'y opposent : l'une, d'inspiration cornucopienne, envisage les ressources naturelles comme illimitées par l'innovation et la substitution ; l'autre, d'inspiration malthusienne, y voit des ressources limitées, vulnérables et menacées par l'exploitation humaine. Cette opposition révèle les limites du développement durable, qui n'a

---

S. FAUCHEUX, M-P. O'CONNOR, *Un concept controversé: le capital naturel*, p. 7, 1999, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/270876593_Un_concept_controverse_le_capital_naturel.

[108] A. HEYES, A Proposal for the Greening of Textbook Macro.: 'IS-LM-EE', *Ecological Economics*, vol. 32**,** n°1, 2000, disponible à l'adresse suivante : https://archive.wikiwix.com/cache/index2.php?url=http%3A%2F%2Fwww.rhul.ac.uk%2Feconomics%2FResearch%2FWorkingPapers%2Fpdf%2Fdpe9907.pdf%2Findex.html#federation=archive.wikiwix.com&tab=url ; pour une explication et la formule mathématique avec le capital N voir V. LHOTE, Comprendre le volet écologique du plan de relance grâce au modèle IS-LM-EE, disponible à l'adresse suivante : https://easynomics.fr/2022/08/03/comprendre-le-volet-ecologique-du-plan-de-relance-grace-au-modele-is-lm-ee/.

[109] M. E. CAPLAN, Black dwarf supernova in the far future, *Monthly Notices of the Royal Astronomical Society*, vol. 497, n°4, octobre 2020, pp. 4357–4362, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1093/mnras/staa2262.

[110] J. ROCKSTRÖM, J. GUPTA, D. QIN, et *al*, Safe and just Earth system boundaries, *Nature,* 2023, pp. 102-111, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1038/s41586-023-06083-8.

[111] *Ibid.,* SUPPLEMENTARY METHODS for *'Safe and just Earth system boundaries'* including SUPPLEMENTARY FIGURES S1-S3 AND SUPPLEMENTARY TABLES S1-S11, disponible à l'adresse suivante : https://static-content.springer.com/esm/art%3A10.1038%2Fs41586-023-06083-8/MediaObjects/41586_2023_6083_MOESM1_ESM.pdf.

pas véritablement permis de dépasser la tension entre activité économique et préservation de l'environnement.

III - Le déclin du concept de développement durable

65. Faut-il refuser le développement[112] ? Déjà dans les années 1970 des critiques étaient émises à l'encontre du concept de développement. Le développement durable, concept phare du droit de l'environnement, a donc également subi de nombreuses critiques (A), force est de constater la progressive disparition de son utilisation dans le droit interne (B).

A. La critique du développement durable dans sa logique originaire

66. Si ce concept de développement durable a atteint un statut de droit du développement durable[113], il n'a jamais été véritablement un objet d'étude à lui seul du droit de l'environnement, car il dispose de trois composantes ; économique, sociale et environnementale[114]. Or le droit de l'environnement et du développement durable ne s'intéresse matériellement à l'aspect social que de manière artificielle[115], voire de manière inexistante[116]. Établir trois composantes tout en précisant qu'elles sont interdépendantes, c'est justement les unifier alors que les problématiques lorsqu'elles sont traitées sont souvent cloisonnées. Dans une tentative de mise en place du concept de développement durable dans les politiques publiques des États, l'ONU a mis en place 8 Objectifs du Millénaires pour le Développement (OMD) en 2000 et qui devaient prendre fin en 2015. Les OMD sont composés de 8 objectifs, 18 cibles (sous-objectifs) et 48 indicateurs[117]. En 2015, c'est 17 Objectifs du Développement Durable (ODD) qui viendront remplacer et complexifier les OMD[118].

---

[112] S. LATOUCHE, *Faut-il refuser le développement*, Arthaud Poche, 2019.

[113] B. LORMETEAU, G. AUDRAIN-DEMEY, R. ROMI, Droit de l'environnement et du développement durable, LGDJ, 2024 ; M. PRIEUR, Droit de l'environnement, droit durable, Bruylant, 2014.

[114] ONU, Annexe 1 du Rapport du sommet mondial pour le développement social à Copenhague, mars 1995, p. 5, disponible à l'adresse suivante, https://undocs.org/pdf?symbol=fr/A/CONF.166/9.

[115] Pour une explicitation des relations entre l'environnement et le social voir S. ROUSSEAU, Dimensions humaine et sociale du développement durable : une problématique séparée du volet environnemental ?, *Développement durable et territoires*, 2004, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/developpementdurable/1214#bodyftn1.

[116] R. ROMI, Droit international et européen de l'environnement, p. 22, LGDJ, août 2017.

[117] ONU, Résolution A/RES/70/1 adoptée par l'Assemblée générale le 25 septembre 2015, *Transformer notre monde : le Programme de développement durable à l'horizon 2030*, disponible à l'adresse suivante https://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/ares70d1_fr.pdf.

[118] En effet ces 17 objectifs se découplent en 169 cibles. En 2017 la commission statistique des Nations Unis rajoutera 231 indicateurs selon le site en anglais de l'ONU sur les Objectifs du Développement durables, United Nations, SDG Indicators, Global indicator framework for the Sustainable Development Goals and targets of the 2030 Agenda for Sustainable Development, disponible à l'adresse suivante, https://unstats.un.org/sdgs/indicators/indicators-list/) ; La version française en indique pour sa part 232 indicateurs, Gouvernement français, Agenda 2030, disponible à l'adresse suivante : https://www.agenda-2030.fr/agenda2030/dispositif-de-suivi-les-indicateurs-19). Il y aurait initialement 244 indicateurs répertoriés dans le cadre d'indicateurs global des ODD car douze indicateurs reviennent sous deux ou trois cibles différentes, ONU,

67. Dans la logique du droit international qui est à l'origine de ce concept, atteindre le développement durable à l'échelle planétaire se fait à travers l'analyse de données statistiques que chaque État envoie à l'ONU[119]. Le groupe de réflexion souligne que les statistiques relatives aux objectifs du millénaire ne reflètent pas pleinement le développement environnemental, social et économique, mais traduisent avant tout une volonté de pilotage par des indicateurs quantitatifs et qualitatifs devant être régulièrement analysés et actualisés[120]. Cette logique statistique et universelle considère que le développement durable passe par « *une révolution des données* », qui permettra de rendre meilleure la disponibilité, la qualité et la pertinence des données dans l'objectif de mettre en place un programme efficace de développement[121]. Il conviendrait à chaque État de trouver sa politique environnementale qui sied à sa géographie, à sa culture et à sa situation économique. Cette approche statistique demeurait marginale dans les textes juridiques initiaux et relevait[122], contrairement aux attentes suscitées par le concept de développement durable, davantage d'une logique quantitative que qualitative.

68. Cette approche est vivement contestée par des économistes qui soulignent l'absence de prise en compte de la situation des pays du Sud[123], un néo-colonialisme[124], ou encore du grand-développementalisme[125]. Certains économistes favorables à la croissance ont ainsi critiqué le

---

Cadre mondial d'indicateurs relatifs aux objectifs et aux cibles du Programme de développement durable à l'horizon 2030, disponible à l'adresse suivante : https://unstats.un.org/sdgs/indicators/Global%20Indicator%20Framework%20after%202020%20review_Fre.pdf ; Chaque État est libre ensuite de se saisir des indicateurs les plus pertinents et de les approfondir. En ce sens la France sous l'égide du Conseil National de l'Information Statistique a établi 98 indicateurs qui constituent le cadre national pour le suivi des progrès de la France tout en renvoyant les statistiques pour les 232/231 indicateurs à l'ONU, Conseil national de l'information statistique, Rapport du groupe de travail du Cnis, La déclinaison française des indicateurs de suivi des objectifs de développement durable, 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.cnis.fr/wp-content/uploads/2017/10/Rapport_Cnis_N°150_GT_iODD.pdf. L'Union Européenne également à travers son organisme de statistique, Eurostat, évalue chaque année 100 indicateurs, Eurostat, Sustainable development in the European Union — Monitoring report on progress towards the SDGS in an EU context, 2020, disponible à l'adresse suivante https://ec.europa.eu/eurostat/documents/3217494/11011074/KS-02-20-202-EN-N.pdf/334a8cfe-636a-bb8a-294a-73a052882f7f).

[119] Y. RUMPALA, Mesurer le « développement durable » pour aider à le réaliser ?, *Histoire & mesure*, vol. 24, 2009, pp. 211-246, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/histoiremesure/3896#bibliography.

[120] ONU, Résumé du rapport du Groupe de réflexion sur le retard pris dans la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement, L'état du partenariat mondial pour le développement, 2015, pp. 1-3, disponible à l'adresse suivante https://www.un.org/fr/millenniumgoals/pdf/15-06927_French_MDG_Task_Force_2015_WEB.pdf.

[121] ONU, Résumé du Rapport 2015 sur les Objectifs du Millénaire pour le développement, pp. 9-12, disponible à l'adresse suivante : https://www.un.org/fr/millenniumgoals/reports/2015/pdf/MDG%202015%20summary_fr.pdf.

[122] H. BRÉDIF et P. ARNOULD, Évaluer n'est pas gérer. Considérations pour rompre le pouvoir des critères et des indicateurs, *Rev. For. Fr.*, vol. 56, n°5, 2004, p. 486, disponible à l'adresse suivante : http://documents.irevues.inist.fr/bitstream/handle/2042/5116/485_504.pdf?sequence=1.

[123] M. CLEMENS et R MOSS, What's Wrong with the Millennium Development Goals?, 2005, disponible à l'adresse suivante : https://www.cgdev.org/sites/default/files/3940_file_WWMGD.pdf.

[124] A. A. DUROKIFA et E. C. IJEOMA, Neo- colonialism and Millennium Development Goals (MDGs) in Africa: A blend of an old wine in a new bottle, *African Journal of Science, Technology, Innovation and Development*, vol. 10, n°3, 2018, pp. 355-366, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1080/20421338.2018.1463654.

[125] A. B. OGUNROTIFA, Grand Developmentalism: A Critical Appraisal of Millennium Development Goals, *Journal of Asian Development Studies*, vol. 4, n°2, juin 2015 ; pour une approche économique du concept de développementalisme voir G. FLEXOR, R. DIAS DA SILVA et J. PINTO, Le nouveau développementalisme : propositions et limites, *Cahiers des Amériques latines*, vol. 85, 2017, pp. 51-69, disponible à l'adresse suivante https://journals.openedition.org/cal/8276 ; pour une approche géographique voir F. ALAIN, Le concept de

développement durable en y voyant la source d'une inflation normative dirigée contre les pays du Sud, tout en permettant au capitalisme industriel du Nord, affaibli après l'euphorie des Trente Glorieuses, de trouver un nouveau souffle[126]. À l'inverse, les économistes partisans de la décroissance dénoncent le développement durable comme un poison idéologique. Présenté comme un oxymore, il masquerait la crise écologique et agirait comme un chloroforme politique à l'égard des citoyens[127].

69. Si, malgré tout, le développement durable s'est internationalisé et mondialisé[128], il s'est également internalisé. Le développement durable implique 7 objectifs critiques dans le rapport Brundtland[129], puis 8 dans le cadre des ODM et 17 dans le cadre des ODD. En France d'un point de vue législatif le développement durable est un objectif qui s'exprime à travers 5 engagements[130], ou bien encore à travers les 9 défis stratégiques de la Stratégie nationale de développement durable[131]. La logique des indicateurs se prolonge, à l'échelle internationale, dans diverses approches sectorielles, lesquelles sont ensuite transposées dans les ordres juridiques internes. En 1994, dans le cadre du processus d'Helsinki, les pays européens ont établi 6 critères et 27 indicateurs quantitatifs en vue d'évaluer la gestion forestière et la France a été dans le cadre de la Conférence Ministérielle sur la Protection des Forêts en Europe le premier pays à respecter ses engagements internationaux en publiant les indicateurs de gestion durable des forêts françaises, tout en ayant établi un plan national pour la protection des forêts[132]. En février 2017, la France se dote également d'une Stratégie nationale de la mer et du littoral[133] dans laquelle un groupe de travail établi 23 indicateurs de suivi afin de poursuivre 4 grands objectifs.

70. Mais le « *caractère descriptif de la réalité* » des indicateurs[134] ne renseigne aucunement sur le concept même de développement durable ni même du développement. Le PIB a connu cette critique et une évolution notamment sous l'apport et l'influence de

---

développement: la fin d'un mythe, *L'information géographique*, vol. 67, n°4, 2003. pp. 323-336, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/docAsPDF/ingeo_0020-0093_2003_num_67_4_2910.pdf.

[126] Préface de S. BRUNEL., in C. FIGIERE, B. BOIDIN et A. DIEMER, *Economie politique du développement durable,* Deboeck, 2014, p. 8.

[127] P. ARIÈS, *La décroissance. Un nouveau projet politique*, Golias, 2008, p. 170.

[128] Voir le Chapitre 1 sur Le développement durable, Section 1, B. La diffusion mondiale du concept, A. MEYNIER, *Réflexions sur les concepts en droit de l'environnement*, LGDJ, 2020, pp. 430-440.

[129] Voir le chapitre 2 Vers un développement durable, III. Les impératifs stratégiques. Commission mondiale sur l'environnement et le développement, *Notre avenir à tous*, Éditions du Fleuve, 1987, disponible à l'adresse suivante : https://fr.wikisource.org/wiki/Notre_avenir_à_tous_-_Rapport_Brundtland/Chapitre_2.

[130] Article L. 110-1 du Code de l'environnement : 1° La lutte contre le changement climatique ; 2° La préservation de la biodiversité, des milieux, des ressources ainsi que la sauvegarde des services qu'ils fournissent et des usages qui s'y rattachent ; 3° La cohésion sociale et la solidarité entre les territoires et les générations ; 4° L'épanouissement de tous les êtres humains ; 5° La transition vers une économie circulaire.

[131] Ministère de l'Aménagement et du Développement Durable, Les 9 défis de la Stratégie Nationale de Développement Durable 2010-2013, disponible à l'adresse suivante : https://temis.documentation.developpement-durable.gouv.fr/docs/Temis/0070/Temis-0070879/19419_2010_2.pdf.

[132] P. PATOSAARI, Des critères et indicateurs de gestion durable pour la Finlande, *Revue. forestière françaises,* vol. 48, 1996, p. 132, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-03444430v1/document.

[133] Décret n°2017-222 du 23 février 2017 Stratégie nationale pour la mer et le littoral, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034078457#:~:text=Elle%20vise%2C%20sur%20le%20long,la%20France%20au%20plan%20international.

[134] Note de bas de page 216, A. MEYNIER, *op. cit.*

l'économiste Amartya Sen[135], a abouti de la part du Programme des Nations Unis pour le Développement à la création de l'Indice de Développement Humain. Les indicateurs ne décrivent jamais la réalité dans son ensemble. Ils n'en offrent qu'une lecture partielle, toujours dépendante d'une méthodologie susceptible d'être discutée. Leur pertinence suppose donc non seulement de vérifier leur adéquation à la réalité, mais aussi d'en proposer une interprétation juste et d'en tirer les conséquences appropriées[136]. Les ODD donnent la priorité à tout or dans le monde réel, cela ne donne la priorité à rien[137].

71. Ce n'est que parce qu'un ensemble de faits émerge dans la réalité que le concept de développement durable est venu se greffer à eux et les englober. Ce n'est que parce que des normes environnementales et une conscience concomitante émergeaient partout dans le monde que le développement durable est venu nommer et donner une cohérence et un objectif commun à un ensemble d'action. Le concept tire son origine des faits et ce n'est que par la suite que le rapport dialectique intervient. Les concepts sont indispensables car ils sont le cadre du droit de l'environnement, mais les concepts dépassés car non-renouvelés perdent de leur pertinence face à des problématiques techniques pour lesquelles ils ne peuvent rien. Le droit interne fait apparaître plus nettement que le droit international les difficultés techniques liées à la mise en œuvre du développement durable. La perte d'influence de ce concept s'y observe donc de manière particulièrement significative.

B. La mise à mal du concept de développement durable

72. Franck Aggeri souligne que le concept de développement durable a connu, à partir des années 1990, une transformation significative. Initialement pensé comme un concept politique, il s'est progressivement inscrit dans une logique économique[138]. Cette évolution s'expliquerait notamment par l'intervention de cabinets de conseil, en particulier britanniques, qui ont contribué à la normalisation du concept et à son intégration dans le langage managérial[139]. Ces travaux ont mis en avant l'idée selon laquelle l'adoption de pratiques « vertes » ou « vertueuses » pouvait présenter un intérêt économique. Le développement durable devient une nouvelle frontière de l'économie et cesse d'être une contre-culture, il s'intègre dans « *la*

---

[135] A. SEN, L'indice de développement humain, *Revue du MAUSS*, 2003, n°21, pp. 259-260 disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2003-1-page-259.htm ; M. BENDAOUD, Des travaux d'Amartya Sen à l'Indice du développement humain, avril 2011, disponible à l'adresse suivante : https://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/BendaoudM2011_SenIDH.pdf.

[136] « *Pour les acteurs intéressés par le vaste enjeu du « développement durable », ces appareillages se présentent comme un moyen d'aider à gérer la transition sous ses multiples facettes : pour peu qu'ils soient alimentés par les données nécessaires, ils paraissent susceptibles d'offrir une vue d'ensemble, sous une forme à la fois rétrospective et potentiellement prospective, et donc de fournir les appuis estimés utiles pour décider d'éventuelles interventions correctrices* », Y. RUMPALA, *op. cit. ;* « *Décidément, les jeux de critères et indicateurs en vigueur sont beaucoup trop rationnels pour coller au réel* », H. BRÉDIF et P. ARNOULD, *op. cit.*, p. 500.

[137] Content Engine LLC, Why the Development Goals are a bad idea, 1 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.ft.com/content/ceedd447-a6d1-4773-9a8a-e3b25a50645c?desktop=true&segmentId=7c8f09b9-9b61-4fbb-9430-9208a9e233c8#comments-anchor.

[138] F. AGGERI, *Marchés et développement durable*, *in* L'activité marchande sans le marché ? Colloque de Cerisy, Paris, Presses des Mines, 2010, disponible à l'adresse suivante : http://books.openedition.org/pressesmines/1250.

[139] *Ibid.*

science économique comme un nouveau domaine d'ingénierie économique et de conseil au Prince » où l'inventivité des consultants peut s'exercer[140].

73. La critique du développement durable, tant au regard de son origine en droit international que de son évolution, conduit également à en proposer une analyse en droit interne. En effet, ce concept ne relève plus exclusivement du droit international, mais s'est progressivement intégré aux ordres juridiques internes. Dès lors, malgré sa forte présence normative et discursive, la question se pose de savoir si l'on peut déjà entrevoir les prémices de son déclin. Le développement durable s'est en effet décliné en objectifs de plus en plus précis, tandis que ses indicateurs ont été transposés en droit interne selon une logique inchangée.

74. En dehors de cette logique statistique qui découle de l'ONU, les reprises d'affichage du concept sont foisonnantes en droit interne, mais l'intégration substantielle de ce concept est véritablement ralentie et il tarde à atteindre une effectivité juridique. Le préambule de la Charte de l'Environnement vient donner une définition téléologique tirée du rapport Brundtland de 1987. Mais l'article 6 qui est le seul article qui cite le développement durable dans la Charte vient donner une méthodologie sur son contenu à savoir la conciliation des 3 composantes[141]. Cependant l'article 6 de la Charte n'institue pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit et donc sa méconnaissance ne peut être invoquée au soutien d'une question prioritaire de Constitutionnalité[142]. Le Conseil Constitutionnel continue dans cette logique et prend à notre sens un tournant durant l'année 2020 avec une décision qui souligne l'abandon du concept de développement durable, et de son absence d'effet juridique, avec la consécration de la protection de l'environnement comme un objectif à valeur constitutionnelle. Il opère explicitement, pour la première fois, la conciliation entre la liberté d'entreprendre et l'objectif à valeur constitutionnelle de protection de l'environnement, sans utiliser le concept de développement durable[143]. Une telle conciliation n'est toutefois pas nouvelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel lorsqu'elle concerne d'autres enjeux. Elle s'inscrit dans une construction jurisprudentielle progressive, qui ne s'est pas opérée à travers le concept de développement durable.

75. La conciliation passe par les politiques publiques et est du ressort d'une « volonté politique »[144], qu'aucun tribunal ne peut sanctionner[145]. L'utilisation par les politiques publiques des moyens pour concilier protection de l'environnement et développement économique doit se renouveler grâce à des outils spécifiques. La conciliation des enjeux économiques et environnementaux dans la jurisprudence administrative se fait via le prisme de la théorie du

---

[140] *Ibid.*
[141] Article 6 de la Charte de l'Environnement : « *Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social* ».
[142] Considérant n°22, Conseil constitutionnel, 23 novembre 2012, QPC n°2012-283.
[143] Conseil constitutionnel, 31 janvier 2020, QPC n°2019-823.
[144] ONU, L'avenir que nous voulons, 2012, §18, disponible à l'adresse suivante : https://www.diplomatie.gouv.fr/IMG/pdf/declaration_finale_Rio_20_cle0c85b4.pdf.
[145] P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *International Law & the Environment*, éd. Oxford University Press, 2009, p. 126.

bilan énoncé par le Conseil d'État dans l'arrêt Ville Nouvel-Est de 1971[146] ou encore par celle inscrite dans la loi Barnier de 1995 avec le principe de précaution « *l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement, à un coût économiquement acceptable* ». Le principe n'a pas depuis véritablement changé si ce n'est qu'il s'est précisé en matière environnementale en combinant des articles du Code de l'environnement un peu plus précis et contraignants. Ce qui donne une place de plus en plus importante au juge administratif dans la protection de l'environnement[147]. Si le législateur ne précise pas, dans la loi, les modalités de conciliation entre les différents enjeux, l'affichage du concept de développement durable demeure sans effet réel sur la protection de l'environnement. Cette carence est notamment observable en matière d'implantation des ouvrages et de protection des zones sensibles, mais également dans l'articulation entre la liberté d'entreprendre et la commercialisation de produits nocifs pour l'environnement. En l'absence de telles précisions, le juge se montre généralement réticent à adopter des solutions innovantes. Il appartient pourtant au législateur de fixer ces règles de conciliation, faute de quoi la protection de l'environnement risque de rester largement symbolique dans l'ordre juridique.

76. Des concepts spéciaux tels que la compensation écologique, le label, et bien d'autres, répondent à une logique concrète que le développement durable n'a pas. Le concept de développement durable correspond à une période historique de l'après-guerre froide qui n'est plus d'actualité et qui n'a pas réussi à freiner les évolutions et à impacter le tournant écologique du début du second millénaire[148]. Ces raisons amènent au constat que le concept de développement durable pourra continuer à rester longtemps dans les organigrammes, les documents de programmation, la doctrine, les règlements et les lois. Mais il a d'ores et déjà perdu la majeure partie de sa dynamique et de son crédit[149]. Il a épuisé les avantages de son ambiguïté, et il est considéré comme un concept édulcoré et sous-exploité[150].

77. De plus il ressort que les ODD en tant qu'outil pour les entreprises, peinent à s'intégrer dans la stratégie globale de l'entreprise[151]. Il ressort de plus que les « *entreprises engagées n'utilisant pas les ODD dans leur stratégie de communication le justifient par le*

---

[146] CE, 28 mai 1971, n°78825, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/1971-05-28/78825.

[147] Sur la combinaison des articles L. 411-1 et L. 411-2 du Code de l'environnement voir : C-M. ALVES, Nature sanctuarisée ou temple de la consommation ? Le Conseil d'État se fait sa religion, Conseil d'État 24 juillet 2019, *AJDA,* 2020, p. 576. ; Sur le caractère d'utilité publique « *Considérant qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments que les atteintes graves portées par le projet à ces zones d'intérêt exceptionnel excèdent l'intérêt de l'opération et sont de nature à lui retirer son caractère d'utilité publique* », CE, 10 juillet 2006, n°288108.

[148] J. THEYS, Le développement durable face à sa crise : un concept menacé, sous-exploité ou dépassé ?, *Développement durable et territoires,* vol. 11, n°2, juillet 2020, p.12, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/developpementdurable/17468.

[149] *Ibid.*, p. 13.

[150] C. BRODHAG, « *Un concept édulcoré* », *in* M.-C. SMOUTS (dir), Le développement durable, les termes du débat, Paris, Armand Colin, 2008, p. 89-93.

[151] C. FOURNIER, Les ODD, outil de plus en plus central dans la RSE et la communication des entreprises françaises, 31 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/economie/economie/isr-rse/odd-outil-central-rse-communication-entreprises-francaises-2024-152062.html.

souhait d'éviter « toute forme d'ODD washing » (78% d'entre elles) et considèrent qu'ils ne sont pas « une stratégie de communication efficace » (43 % d'entre elles) »[152].

78. Le développement durable laisse place à l'émergence de nouveaux concepts qui ne lui sont pas substituables aujourd'hui et qui seront en définitive ses composantes d'un point de vue théorique pour encore quelques temps. Mais ils ont comme force, la faiblesse qu'il a. Ces nouveaux concepts sont moins fédérateurs, moins globaux, plus techniques donc plus normatifs. Le risque est évidemment que ces nouveaux concepts prennent à long terme la tournure qu'a pris le développement durable[153], car chaque époque voit émerger des concepts substituant ceux en perte de régime.

IV - Les concepts économiques émergents en droit de l'environnement

79. Si le développement durable avait une place hégémonique dans le droit de l'environnement il laisse désormais place à plusieurs concepts émergents qu'il convient d'analyser parce qu'ils sont symptomatiques de la manière dont le droit de l'environnement évolue. Ces concepts peuvent s'analyser à travers la formulation suivante, il s'agit de la transition (A) vers de nouveaux types d'économies (B).

A. Le concept de transition

80. La transition est un concept qui renvoie concomitamment au temporel et au matériel. Le droit de l'environnement, après le développement durable, connaît son deuxième grand concept qui a un rapport au temps. Éric Naim-Gesbert parle ainsi de la transition écologique comme « *forme nouvelle dérivée du développement durable* »[154]. Il s'agit pour lui d'une « *rupture dans la continuité : Temps court ou temps long, les variations de temporalités sont à considérer à neuf comme franchissement ou destruction de dogmes dominants qui, à l'aune de ce jour, ferment et enferment. Aussi s'agit-il d'acclimater le droit au réel écologique en se fondant sur un matérialisme philosophique nourri d'éthique* »[155].

81. Emmanuel Combet et Antonin Pottier viennent parler du terme de transition comme reflétant une transformation systémique plutôt qu'une simple transformation marginale[156]. Ce terme vient pour eux suggérer « *une bifurcation dans le fonctionnement du système*

---

[152] Haut-Commissariat à la Stratégie et au Plan, Résultats des enquêtes de la Commission européenne et de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) relatives aux allégations environnementales, Rapport, RSE et ODD, 15 mai 2024, p. 46, disponible à l'adresse suivante : https://www.agenda-2030.fr/IMG/pdf/france_strategie_rse.pdf.

[153] J. THEYS, *op. cit.*, p. 14.

[154] É. NAIM-GESBERT, Que sont les « limites planétaires » ? Pour une *Pax natura* à l'aune du Covid-19, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, n°3, 2020, pp. 419-423, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-juridique-de-l-environnement-2020-3-page-419.htm.

[155] *Op. cit.*

[156] E. COMBET, A. POTTIER, *Un nouveau contrat écologique*, Presse Universitaire de France, 2024, p. 27-28.

économique, plutôt qu'une simple évolution car « transition » évoque une « transition de phase », c'est-à-dire le passage d'un état de la matière à un autre, comme lorsque la glace se change en eau liquide ou l'eau liquide en vapeur. Parler de transition renvoie donc à une transformation fondamentale des modes de vie, de l'organisation de l'espace, des modes de production et de consommation, à tous les niveaux, dépassant largement quelques ajustements sectoriels. Les critiques à l'égard du terme de transition semblent en réalité moins cibler le terme en lui-même que les institutions qui l'utilisent. Si ce terme semble aujourd'hui trop simple, trop mou ou trop doux, ce n'est pas tant en raison de ses significations intrinsèques, mais plutôt parce qu'il est devenu une formule, largement utilisée, y compris par des organisations dont la sincérité peut être remise en question. Dans le sillage du mouvement des villes en transition, impulsé par Rob Hopkins et son Manuel de transition, le terme avait pourtant suscité l'intérêt des milieux proches de la décroissance à la fin des années 2000. D'autres termes aussi ont subi ce processus d'usure, dont l'origine fondamentale nous semble devoir être cherchée dans l'incapacité sociale à susciter les changements envisagés. Les termes radicaux d'aujourd'hui se galvauderont aussi si les promesses qu'ils véhiculent ne se réalisent pas »[157].

82. Une note du Commissariat Général au Développement Durable vient analyser ce concept et révèle les origines tirées de la science économique[158]. Cette transition écologique est la remise en question même du concept de développement durable. Cette transition écologique appelle à un changement de paradigme puisqu'elle désigne « *un processus de transformation au cours duquel un système passe d'un régime d'équilibre à un autre* »[159]. Force est de constater que le développement durable n'a pas réussi puisque la conciliation des enjeux environnementaux, sociaux et économiques appelait à un système d'équilibre. Cette transition se substitue petit à petit au concept de développement durable dans les intitulés des lois et des règlements, en témoigne la stratégie nationale de la transition écologique vers un développement durable (2015-2020) qui succède à la stratégie nationale du développement durable (2010-2013).

83. Cette notion de transition est liée à celle du développement durable. On la retrouve notamment dans le rapport Meadows mentionnant la « *transition d'un modèle de croissance à un équilibre global* »[160]. Les chapitres 7 et 8 sont intitulés « *Transitions vers un système soutenable* » et « *Transition vers la durabilité : les outils* ».

84. À l'échelle de l'Union européenne, le Fonds pour une transition juste apparaît, à ce stade, comme l'un des instruments juridiques les plus substantiels et les plus techniques dans l'élaboration du concept de transition[161].

---

[157] *Ibid*. p. 27.
[158] L. BOISSONADE, La transition Analyse d'un concept, Commissariat Général au Développement Durable, juin 2017, disponible à l'adossé suivante, https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/publications/Théma%20-%20Transition%20-%20Analyse%20d%27un%20concept.pdf.
[159] Voir l'article « Transition », D. BOURG, A. PAPAUX (dir.), *Dictionnaire de la pensée écologique*, Presse Universitaire de France, 2015.
[160] D. H. MEADOWS, D. L. MEADOWS, J. RANDERS, W. W. BEHRENS III, *op. cit.*
[161] Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil établissant le Fonds pour une transition juste Bruxelles, 14.1.2020, COM(2020) 22 final, 2020/0006 (COD), disponible l'adresse suivante : https://eur-

85. À l'étranger et notamment aux USA et en Amérique du Sud c'est plutôt la transition culturelle qui est défendue par rapport à la transition écologique et sociale à la française et vise à prôner un renouveau des imaginaires[162]. Si plusieurs adjectifs qualificatifs peuvent s'adosser à la transition c'est sans aucun doute l'énergétique et l'écologique qui ont l'apanage qualificatif du concept de transition en France. L'historien Jean-Baptiste Fressoz a démontré comment l'expression de transition énergétique s'est imposé, après les chocs pétroliers, comme un euphémisme permettant de ne pas nommer la crise de l'énergie dans les sociétés occidentales[163]. De plus il relève que l'histoire nous apprend qu'il n'y a en fait jamais eu de transition énergétique radicale : « *on ne passerait pas du bois au charbon, puis du charbon au pétrole, puis du pétrole au nucléaire. L'histoire de l'énergie n'est pas celle de transitions, mais celle d'additions successives de nouvelles sources d'énergie primaire* »[164].

86. Le rapport entre transition énergétique et protection l'environnement est parfaitement illustré dans le titre I de la loi de 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte [165] qui a pour intitulé « *Définir les objectifs communs pour réussir la transition énergétique, renforcer l'indépendance énergétique et la compétitivité économique de la France, préserver la santé humaine et l'environnement et lutter contre le changement climatique* ». Ce titre démontre le fait que la transition énergétique s'inscrit à terme dans une logique économique puisque si la production d'électricité et de gaz relevaient initialement d'une logique de service public, la fin des monopoles avec l'ouverture à la concurrence s'est faite progressivement notamment avec les 4 paquets « Énergie » (1996/1998, 2003, 2009 et 2019). Opérer une transition du système énergétique en vue de protéger l'environnement c'est téléologiquement changer de système économique. En 2014, la production d'électricité et de chaleur était le premier secteur émetteur de C02 dans le monde avec 25% des émissions de gaz à effet de serre[166]. La production d'énergie est donc au coeur des débats. La notion de mix-énergétique en vue de décarboner la production d'énergie est particulièrement mentionnée. Ce sont des filières économiques entières qui sont menacées sur fond de débat écologique. Par exemple pour certains mettre fin au nucléaire est une nécessité environnementale et aurait pour conséquence d'accélérer l'émergence des énergies renouvelables. Alors que pour d'autres la présence du nucléaire dans le mix énergétique est nécessaire « *en tant que complément décarboné et programmable aux renouvelables* »[167]. C'est à ce titre que de longs débats ont par

---

lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b82780d8-3771-11ea-ba6e-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF.

[162] F. DROUILLEAU, Fabrice Flipo, Le développement durable et ses critiques. Vers une transition sociale et écologique ?, *Lectures*, 13 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/lectures/59156.

[163] J-B. FRESSOZ, Pour une histoire désorientée de l'énergie, *Entropia. Revue d'étude théorique et politique de la décroissance*, vol. 15, automne 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.academie-ecologie-integrale.org/wp-content/uploads/sites/2059/2019/03/2013-08_jean-baptistefressoz_histoire_desorientee_energie_.pdf

[164] *Ibid*.

[165] Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000031044385/.

[166] GIEC, Climate Change 2014 Mitigation of Climate Change Working Group III Contribution to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, 2014, p. 9, disponible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/ipcc_wg3_ar5_full.pdf.

[167] Capgemini, World Energy Markets Observatory, novembre 2017, p. 102, disponible à l'adresse suivante : https://www.capgemini.com/fr-fr/wp-content/uploads/sites/2/2017/11/wemo2017-vst27-web1.pdf.

exemple été menés par la Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire de l'Assemblée Nationale à l'occasion de la loi relative à l'énergie et au climat mais également lors d'auditions conjointes de la commission développement durable et de la commission des affaires économiques[168]. Au-delà des textes, cette mutation conceptuelle du concept de développement durable au concept de transition se lit également dans l'architecture institutionnelle de l'État.

87. Les intitulés ministériels constituent à cet égard un indicateur privilégié des recompositions conceptuelles : ils donnent à voir l'intégration progressive de la question énergétique dans le champ environnemental sous le prisme de la transition. L'énergie est apparue dans le portefeuille ministériel du ministre de l'industrie pour la première fois en 1981 et cela jusqu'à 1993 avec toutefois une période entre 1986 et 1992 durant laquelle aucun ministère n'avait l'énergie dans son portefeuille. De 1993 jusqu'à 2008 aucun ministre non plus n'était titulaire dans son portefeuille de l'énergie. Il a fallu attendre de nouveau Jean-Louis Borloo en 2008 avec un Ministère de l'Écologie, de l'Énergie, du Développement durable et de l'Aménagement du territoire (MEEDDAT), bien que la compétence en matière énergétique soit retournée dans le portefeuille du ministère de l'Économie des Finances et de l'Industrie de Christine Lagarde en 2010, puis de Francois Baroin en 2011. Depuis 2012, c'est le Ministère de l'Écologie qui possède l'énergie dans son portefeuille mais toujours en dissociant dans l'intitulé l'énergie et l'environnement. Toutefois, cette coexistence nominale traduisait encore une juxtaposition plus qu'une véritable fusion conceptuelle. Il aura fallu attendre l'élection d'Emmanuel Macron et un MTES avec à sa tête Nicolas Hulot, François de Rugy, Elisabeth Borne et Barbara Pompilli, pour que l'énergie soit totalement incluse dans la problématique environnementale. Dans cette optique, l'intitulé a marqué véritablement une compréhension globale des enjeux. La transition énergétique était ainsi incluse dans la transition écologique. Et l'article 1 du décret n°2017-1071 du 24 mai 2017 relatif aux attributions du ministre d'État, ministre de la transition écologique et solidaire appuie cette démarche[169]. Le MTES était en charge de la politique énergétique et des systèmes mis en place en vue de protéger l'environnement. Le MTES disposait d'une direction générale de l'énergie et du climat

---

[168] Par exemple pour auditionner la ministre de la transition écologique et solidaire, Portail Vidéo de l'Assemblée Nationale, Commission des affaires économiques et commission du développement durable : Mme Elisabeth Borne, ministre de la transition écologique et solidaire, sur l'avenir de la filière nucléaire", 8 janvier 2020, disponible à l'adresse suivante https://videos.assemblee-nationale.fr/vod.php?media=8597425_5e15f2b48e45a&name=%22Commission+des+affaires+économiques+et+commission+du+développement+durable+%3A+Mme+Elisabeth+Borne%2C+ministre+de+la+transition+écologique+et+solidaire%2C+sur+l'avenir+de+la+filière+nucléaire%22+du+8+janvier+2020, ou bien encore pour auditionner l'auteur du rapport sur la construction de l'EPR de Flamanville, Portail Vidéo de l'Assemblée Nationale, Commission du développement durable et commission des affaires économiques : Rapport sur la construction de l'EPR de Flamanville, 5 novembre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://videos.assemblee-nationale.fr/vod.php?media=8368213_5dc19e2a49dc3&name="Commission+du+développement+durable+et+commission+des+affaires+économiques+%3A+Rapport+sur+la+construction+de+l'EPR+de+Flamanville"+du+5+novembre+2019.

[169] Article 1 du décret n°2017-1071 du 24 mai 2017 relatif aux attributions du ministre d'État : Le ministre d'État, ministre de la transition écologique et solidaire, prépare et met en œuvre la politique du Gouvernement dans les domaines du développement durable, de l'environnement, notamment de la protection et de la valorisation de la nature et de la biodiversité, des technologies vertes, **de la transition énergétique et de l'énergie, notamment en matière tarifaire**, (…) **III. - Au titre de l'énergie et du climat, il élabore et met en œuvre la politique de l'énergie, afin notamment d'assurer la sécurité d'approvisionnement, la lutte contre le réchauffement climatique et l'accès à l'énergie, et de promouvoir la transition énergétique**.

(DGEC). L'énergie qui est le fruit d'une production économique marque l'accaparement de la problématique économique par le MTES. Mais pour autant la DGEC est organisée intérieurement en deux grandes directions (mis à part la direction du sous-directeur des Affaires générales et de la synthèse).

88. La direction de l'énergie, composée de quatre services, traitait des marchés énergétiques, de la sécurité d'approvisionnement, des systèmes électriques et des énergies renouvelables, ainsi que de l'industrie nucléaire. La direction du climat et de l'efficacité énergétique, structurée autour de trois services, était consacrée à la lutte contre l'effet de serre, aux émissions des véhicules et à la qualité de l'air. Cette structuration traduisait une dichotomie entre une approche économique de l'énergie, conçue comme marchandise à réguler, et une approche environnementale centrée sur la réduction de son impact climatique.

89. En 2017, avec la formation du premier gouvernement d'Édouard Philippe, le ministère devient le ministère de la Transition écologique et solidaire (MTES). Cette intégration favorise un dialogue accru entre les services placés sous l'autorité d'un ministre chargé de l'environnement, tandis que les orientations relatives à la libéralisation des marchés de l'énergie et à la décarbonation produisent des effets juridiques croissants. Les gouvernements Édouard Philippe 2 (2019-2020) puis Jean Castex (2020-2022) ne modifiaient pas profondément cette architecture.

90. En mai 2022, lors de la formation du gouvernement dirigé par Élisabeth Borne, dans un contexte marqué par l'invasion de l'Ukraine par la Russie (février 2022) et la montée des enjeux énergétiques, l'organisation est restructurée. Deux ministères sont distingués : le ministère de la Transition écologique et de la Cohésion des territoires, et le ministère de la Transition énergétique. La Première ministre supervise l'ensemble via un secrétariat général à la planification écologique, traduisant un arbitrage supra-ministériel des enjeux climatiques et énergétiques.

91. En janvier 2024, avec la formation du gouvernement Gabriel Attal, le ministère de la Transition énergétique est supprimé, ce qui suscite des interrogations sur la place institutionnelle des enjeux environnementaux. Toutefois, les structures sont davantage remodelées que supprimées, et l'effectivité dépend des moyens administratifs, des normes existantes et de la jurisprudence.

92. En décembre 2024, sous le gouvernement Bayrou, le ministère prend l'intitulé de ministère de la Transition écologique, de la Biodiversité, de la Forêt, de la Mer et de la Pêche. Il est ensuite renommé, sous le gouvernement Le Cornu, ministère de la Transition écologique, de la Biodiversité et des Négociations internationales sur le climat et la nature.

93. L'évolution récente des portefeuilles ministériels montre ainsi que la transition écologique ne procède pas par rupture brutale, mais par reconfigurations successives, au gré des arbitrages politiques et des conjonctures économiques.

94. Si les gouvernements ont commencé à opter pour le concept de transition, du côté de la doctrine universitaire en droit de l'environnement il y a évidemment divergence sur la

transition et de la possibilité d'un droit de la transition écologique et/ou énergétique. Michel Prieur n'opte pas pour un droit de la transition écologique ou énergétique[170]. Il maintient sa préférence pour un droit de l'environnement et plus particulièrement pour un droit de l'environnement durable[171]. Le droit de la transition écologique ou le droit de la transition énergétique serait encore en gestation[172]. Certains mentionnent encore l'existence possible d'un droit à la transition énergétique[173], quand d'autres reconnaissent un droit de la transition énergétique tout en soulignant les maux dont souffrent ce concept notamment du fait d'un manque de lisibilité et de la complexité des objectifs et de l'action qui doivent en découler[174].

95. Parmi les autres branches il y aurait également le droit de la transition agricole[175] et alimentaire, s'ils ne sont pas encore consacrés par le législateur, des notes des ministères de l'Économie leur sont déjà dédiées, ce qui laisse présager une future reconnaissance législative. Il en est de même pour la transition numérique qui ne connaissait initialement qu'un aspect majoritairement économique et administratif, et qui connaît depuis certaines années une mutation accrue vers les enjeux environnementaux. En témoigne la mise en place en décembre 2019, pour l'année 2020, par la commission de l'aménagement du territoire et du développement durable d'une mission d'information sur l'empreinte environnementale du numérique. Le rapport d'information est adopté en juin après 6 mois de travail[176]. En octobre 2020, c'est donc logiquement du Sénat que provient la proposition de loi visant à réduire l'empreinte environnementale du numérique en France[177].

96. Cette transition appelle le passage d'un état à un autre. D'autres concepts dérivés sont proches. Il s'agit par exemple de la transitologie[178] qui concerne le passage d'un régime politique à un autre mais qui ne mentionne pas à notre connaissance les enjeux environnementaux. Ou bien il s'agit encore de la transécologie qui ouvre elle des perspectives transgenres sur l'environnement et la nature[179]. Le droit lui fait référence à la transition d'une économie à une autre. Une économie non consciente des considérations environnementales à une économie verte, ainsi qu'à ses dérivés à savoir l'économie bleue, sociale et solidaire, etc.

---

[170] Michel Prieur lors de la conférence à Bordeaux, le 23 janvier 2020, portant sur « La place du droit de l'environnement en France au début du 21ème siècle ».
[171] M. PRIEUR, *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruylant Edition, 2014.
[172] R. MAUGER, *Le droit de la transition énergétique, une tentative d'identification*, thèse soutenue en 2017 à l'Université de Montpelier, disponible à l'adresse suivante : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01706796/document.
[173] P. THIEFFRY, Le grand chambardement climatique et la transition énergétique, *AJDA*, 2017, p.1598.
[174] F. TESSON, La réalité juridique de l'action publique en matière de transition énergétique, *AJDA*, 2015, p. 1960.
[175] Voir le numéro de revue, Les transitions agricoles : quelle place pour le droit ?, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°1, 2024.
[176] Sénat, Rapport d'information fait au nom de la commission de l'aménagement du territoire et du développement durable par la mission d'information sur l'empreinte environnementale du numérique, 24 juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.senat.fr/rap/r19-555/r19-5551.pdf.
[177] Sénat, Proposition de loi visant à réduire l'empreinte environnementale du numérique en France, 12 octobre 2020, disponible à l'adresse suivante : http://www.senat.fr/leg/ppl20-027.pdf.
[178] C. DUFY, C. THIRIOT, Les apories de la transitologie : quelques pistes de recherche à la lumière d'exemples africains et post-soviétiques, *Revue internationale de politique comparée*, vol. 20, n°3 2013/3, pp. 19-40, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/ripc.203.0019.
[179] D. A. VAKOCH, Transecology, Transgender Perspectives on Environment and Nature, Routledge, 2020.

B. La transition vers de nouvelles économies

97. La transition de l'économie inclut l'économie verte et son corollaire de croissance verte (1), l'économie bleue (2), l'économie sociale et solidaire (3), l'économie circulaire (4), ou encore l'économie de la fonctionnalité (5).

1. L'économie verte et la croissante verte

98. Le concept d'économie tournée vers la protection de l'environnement a été pendant longtemps écarté au profit du concept hégémonique de développement durable. Le concept d'économie verte, dont les prémices sont internationales et universitaires[180], est désormais au centre de la politique écologique. Et c'est plus particulièrement via son dérivé qui est le concept de croissance verte. Ce dernier est mis en avant dans la loi de transition énergétique pour la croissance verte du 17 août 2015. Le concept de croissance verte n'est pas anodin et correspond à un concept technique au service de l'économie verte. La croissance verte traduit une idée déjà travaillée depuis 2009 comme en témoigne une note du Conseil économique pour le développement durable[181]. Si le concept de développement durable est toujours le concept phare qui englobe tous les autres, nous voyons l'effritement et la mutation du concept de développement durable en d'autres concepts plus techniques et plus à même de répondre aux enjeux. La multiplication des administrations tournées vers la croissance et l'économie verte le montre. L'observatoire national des emplois et métiers de l'économie verte (Onemev) est piloté par le Service de la Donnée et des Etudes Statistiques (SDES) du Commissariat général au développement durable (CGDD). L'Onemev est une enceinte de concertation et de travail, neutre, de nature informelle qui produit des rapports chiffrés et développe des méthodes. Il est mis en place en 2010 conséquemment au plan national de mobilisation des filières et des territoires pour la croissance verte. Il rassemble en son sein un nombre de représentants venant de l'INSEE, de l'Agence de l'environnement et de la maitrise de l'énergie (ADEME), de France Stratégie, du Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT), etc[182]. Son objectif a été de clarifier les concepts d'emploi vert et d'économie verte[183].

99. Au niveau international le concept d'économie verte connaît également une importance croissance. Le sommet Rio +20 portait sur deux thèmes dont l'un était « *l'économie*

---

[180] Pour une analyse approfondie des origines, des différents modes de traduction et des différentes voies d'institutionnalisation du concept d'économie verte voir, V. BOISVERT, J. FOYER, *L'économie verte: généalogie et mise à l'épreuve d'un concept technocratique. Regards croisés sur Rio+20, la modernisation écologique à l'épreuve.*, CNRS Editions, pp. 139-161, 2015, disponible à l'adresse suivante : https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01188339/document.

[181] M. CRIFO, M. DEBONNEUIL, A. GRANDJEAN, Croissance verte, novembre 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/CEDD%20-%20Croissance%20verte.pdf.

[182] Ministère de la Transition Écologique et Solidaire, Observatoire national des emplois et métiers de l'économie verte, Rapport d'activité 2018, juillet 2019, pp. 31-32, disponible à l'adresse suivante : https://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/sites/default/files/2019-07/document-travail-44-onemev-rapport-2018-juillet2019.pdf.

[183] *Ibid.*, p. 7.

verte dans le contexte du développement durable et de l'éradication de la pauvreté ». Le comité préparatoire de RIO+20 met en perspective ce concept d'économie verte, qui émerge en même temps que celui de croissance verte et d'investissements verts[184]. Ce qui fait poser également la question des inégalités entre États afin d'éviter le « protectionnisme vert »[185]. En effet, en 2012 durant la première réunion du processus Rio+20, Maxime Combes souligne que le concept de « *Green Economy* » était au coeur des débats. Les pays pauvres et en développement s'inquiétaient de voir remplacer le concept de développement durable par celui d'économie verte[186]. L'UE mettait en avant que l'idée même de « *Green Economy* » permettrait au contraire de prendre conscience « *qu'une transition globale vers un système économique assurant le développement durable est nécessaire* »[187].

100. L'économie verte vient également toucher l'industriel. Si l'on fait remonter la première législation moderne aux installations classées pour la protection de l'environnement et donc aux installations industrielles c'est ce même pan du droit qui connaît un ressort avec l'écologie industrielle dans les années 1990. L'initiative en faveur d'une industrie verte de l'ONU pour le développement industriel en est révélateur. Elle a eu lieu lors de la Conférence internationale sur l'industrie verte à Manille aux Philippines et a pour objectif « *l'écologisation des procédés de fabrication et la création d'industries vertes pour la production de biens et services voués à l'usage national ou à l'exportation* »[188]. Elle est en ce sens une composante de l'économie verte. La mise en place par l'ONU pour le développement industriel d'une plateforme de l'industrie verte en est un exemple. Cette industrie verte a par ailleurs fait l'objet d'une loi en 2023[189]. D'autres filières de l'économie œuvrent à ce titre. Comme par exemple les startups qui innovent en faveur de la croissance verte et qui peuvent bénéficier d'un accompagnement et l'accès à des incubateurs du MTES dans le cadre de l'initiative GreenTech Innovation[190]. Mais la couleur verte n'est pas la seule à se greffer à l'économie.

2. L'économie bleue

101. Cette économie bleue dont Gunter Pauli se fait le porte-parole n'est pas la même que celle qui s'inscrit dans la logique juridique. Pour lui, l'économie bleue s'oppose à l'économie rouge qui reposait sur l'utilisation des ressources naturelles sans prise en compte des

---

[184] ONU, Deuxième session du Comité préparatoire de la Conférence des Nations Unies sur le développement, 7-8 mars 2011, disponible à l'adresse suivante : https://undocs.org/fr/A/CONF.216/PC/7.
[185] *Ibid.*, p. 13.
[186] M. COMBES, Réflexions sur le « capitalisme vert, *Mouvements*, vol. 63, n°3, 2010, pp. 99-110, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-mouvements-2010-3-page-99.htm.
[187] *Ibid*.
[188] ONUDI, Une introduction à la plate-forme de l'industrie verte, juin 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.unido.org/sites/default/files/2012-10/Green%20Industry%20Platform%20-%20Introductory%20Note%20%28French%29_0.pdf.
[189] Loi n° 2023-973 du 23 octobre 2023 relative à l'industrie verte, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2023/10/23/2023-973/jo/texte.
[190] L'article 3 de l'arrêté du 10 mai 2017, modifiant l'arrêté du 9 juillet 2008 portant organisation de l'administration centrale du ministère de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, confie la gestion du bureau de la GreenTech Verte au MTES.

conséquences qu'elle produit sur l'environnement. Elle est l'économie qui représente la couleur de la terre qui est à majorité bleue[191] et est basée sur l'économie circulaire. Or l'économie bleue se rattache, dans la logique juridique, à l'économie qui repose sur l'utilisation des ressources aquatiques. Cette économie s'inscrit dans le cadre de l'économie verte. Dans le cadre des débats sur l'économie verte à l'échelle du droit international, de nombreux pays ont mis en avant le concept d'économie bleue. C'est le cas des îles Fidji qui au nom de l'Alliance des petits États insulaires, ont souligné qu'ils étaient dépendants de l'économie « *océan bleu* » et que l'utilisation abusive des ressources marines devraient être inclue dans les problématiques[192]. Pareillement pour Nauru qui au nom des petits États insulaires en développement du Pacifique a souligné que « *l'économie verte était de fait une économie bleue* », et que les questions de la pêche et des océans étaient primordiales[193]. La Commission Européenne y consacre d'ailleurs un rapport en 2020[194]. L'économie bleue touche à des secteurs de plus en plus variés autres que la pêche ou le transport et qui connaissent des mutations considérables. Il s'agit par exemple de l'énergie marine renouvelable avec la production d'électricité par des éoliennes off-shore ou bien encore par l'énergie thermique des mers. Le remaniement interministériel de 2020 du gouvernement de Jean Castex appréhende dans cette perspective la portée des ressources aquatiques avec un ministère de la mer de plein exercice[195], ce qui n'était pas arrivé depuis 1991.

102. L'économie verte et l'économie bleue sont des concepts émergeants dans le droit de l'environnement. Le concept d'économie sociale et solidaire est également un concept émergeant dans le droit de l'environnement.

3. L'économie sociale et solidaire

103. L'économie sociale et solidaire a un rapport intime avec le droit de l'environnement. Le ministère de l'environnement s'est intitulé en 2017 « Ministère de la transition écologique et solidaire ». Le social et le solidaire est un enjeu primordial en témoigne le mouvement des gilets jaunes. Ce mouvement social, le plus important depuis mai 1968, fait suite à l'instauration d'une taxe carbone jugée injuste car pénalisant les plus pauvres. Ce mouvement social n'est pas le premier à s'insurger contre des mesures environnementales. En 2013, Ségolène Royale reculait également contre le mouvement des bonnets rouges[196]. Ce dernier avait rejoint les

---

[191] G. PAULI, *Les nouveaux entrepreneurs du développement durable : 50 brillants exemples de l'économie bleue*, vol. 1, Lyon, Collection Caillade, 2011, p.8.

[192] ONU, Deuxième session du Comité préparatoire de la Conférence des Nations Unies sur le développement, 7-8 mars 2011, *op. cit.*, p. 6.

[193] *Ibid.*, pp. 6-7.

[194] Commission Européenne, Rapport sur l'économie bleue, 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2020/646152/EPRS_IDA(2020)646152_FR.pdf.

[195] Décret n°2020-879 du 15 juillet 2020 relatif aux attributions du ministre de la mer, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000042121416.

[196] Le mouvement des Bonnets rouges désigne un mouvement de contestation apparu en Bretagne à l'automne 2013 contre la mise en œuvre de l'écotaxe poids lourds, perçue comme pénalisant l'économie régionale, notamment le secteur agroalimentaire et le transport routier ; il a conduit à la suspension puis à l'abandon du dispositif en 2014 et illustre les tensions entre fiscalité environnementale et acceptabilité socio-économique ; CAA de Nantes, 20 décembre 2019, n°18NT00845.

opposants à la construction de l'aéroport de Notre-Dame des Landes[197]. La question de l'économique, du social et du solidaire, ainsi que de l'environnement sont intimement liées. Il s'agit de plus en plus, en droit de l'environnement, de traiter de l'acceptabilité des mesures environnementales ou des projets environnementaux. En ce sens, la démocratie environnementale[198] est censée régler cette question de l'acceptabilité des mesures ou projets économiques par le dialogue et la concertation des parties prenantes. En droit de l'environnement, les grands projets d'infrastructures, tels que les aéroports ou les parcs éoliens, constituent des exemples emblématiques de contentieux récurrents. La multiplication des recours dirigés contre ces opérations a conduit le législateur à encadrer plus strictement les délais et les conditions de recevabilité, afin de renforcer la sécurité juridique des projets et de limiter les effets dilatoires susceptibles d'entraver le développement de ces secteurs économiques. À un niveau international, les changements climatiques ont des effets dramatiques sur certaines régions du globe. Ils entrainent la destruction des infrastructures et des villes, rendent la vie et l'activité économique non-viable et provoquent le déplacement de réfugiées climatiques. L'économie sociale et solidaire est donc également au cœur du droit de l'environnement.

104. Parmi les notions économiques qui émergent en droit de l'environnement, l'économie circulaire occupe également une place importante.

4. L'économie circulaire

105. L'économie circulaire fait son entrée par la loi de 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte. L'article 2 prévoit que les politiques publiques soutiennent la croissance verte notamment par l'économie circulaire. L'article 69 prévoit que le Gouvernement présente au Parlement, tous les cinq ans, une stratégie nationale de transition vers l'économie circulaire. La loi procède également à la définition de l'économie circulaire et insère à cette fin un article L. 110-1-1 au sein du Code de l'environnement, lequel dispose que « *La transition vers une économie circulaire vise à dépasser le modèle économique linéaire consistant à extraire, fabriquer, consommer et jeter en appelant à une consommation sobre et responsable des ressources naturelles et des matières premières primaires ainsi que, par ordre de priorité, à la prévention de la production de déchets, notamment par le réemploi des produits, et, suivant la hiérarchie des modes de traitement des déchets, à une réutilisation, à un recyclage ou, à défaut, à une valorisation des déchets* ». Le III de l'article L. 110-1 du Code de l'environnement énonçait que l'objectif de développement durable est recherché grâce à

---

[197] Les «bonnets rouges» rejoignent les opposants de Notre-Dame-des-Landes, Le Figaro, 22 décembre 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.lefigaro.fr/actualite-france/2013/12/22/01016-20131222ARTFIG00148-les-bonnets-rouges-rejoignent-les-opposants-de-notre-dame-des-landes.php

[198] Sur la démocratie environnementale voir la thèse de doctorat de J. VIEIRA, *Éco-citoyenneté et démocratie environnementale*, thèse soutenue en 2017 à l'Université de Bordeaux, disponible à l'adresse suivante : https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiKl9nJ7tH5AhWRXvEDHblTDScQFnoECAQQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.theses.fr%2F2017BORD0760.pdf&usg=AOvVaw0lPZomP_AMfoWA1WehnX4X.

quatre engagements. La loi de 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte en rajoute un cinquième à savoir la transition vers une économie circulaire. Il y a évidemment à l'intérieur le secteur des déchets qui est le plus significatif, l'article L. 541-1 du Code de l'environnement vient le rappeler en énonçant que « *La politique nationale de prévention et de gestion des déchets est un levier essentiel de la transition vers une économie circulaire (…)* ».

106. La loi anti-gaspillage pour une économie circulaire de 2020[199] consacre l'implantation déjà indiscutable de l'économie circulaire dans le droit. L'économie circulaire implique des mécanismes juridiques variés qui visent chacun des objectifs différents. De nouveaux secteurs se développent à l'intérieur de l'économie circulaire et c'est le cas de l'économie de la fonctionnalité.

5. L'économie de la fonctionnalité

107. De nouveaux secteurs se développent à l'intérieur de l'économie circulaire et c'est le cas de l'économie de la fonctionnalité. Cette économie de la fonctionnalité consacrée dans la loi anti-gaspillage pour une économie circulaire n'est pas nouvelle. Promu déjà par Nicolas Hulot, elle était l'objet d'un groupe de travail du Grenelle de l'environnement[200]. Le professeur Grégoire Leray regrette que la loi de 2020 sur l'économie circulaire ne se saisisse par véritablement de l'économie de la fonctionnalité : « *Alors que la pratique recourt à l'économie de fonctionnalité, que les sciences de l'économie s'en sont emparées depuis une vingtaine d'années, aucune réflexion juridique ne s'est dédiée au sujet.* »[201]. Les sciences économiques ont un objet d'étude qui concerne l'économie collaborative (ou économie du partage). C'est la mutation de cette dernière vers les enjeux environnementaux qui a créé l'économie de la fonctionnalité. En effet en matière de mobilité, par exemple, l'économie de la fonctionnalité participe à la réduction des émissions de gaz à effet de serre. La mise à disposition de voitures électriques, de vélos, de scooters électriques, etc, sont évidemment les exemples les plus usités. D'autres secteurs, moins visibles mais tout aussi dynamiques, se développent tant dans les relations contractuelles entre professionnels, notamment en matière de location de pneumatiques, que dans les relations entre professionnels et consommateurs, à l'image des services de location de vêtements. Le droit de la consommation, le droit de la propriété des personnes publiques, le droit des affaires et des contrats et bien d'autres branches du droit devront être sans aucun doute fortement impliqués afin de passer d'une économie linéaire basée sur la propriété à une économie de la fonctionnalité basée sur la valeur d'usage.

---

[199] Loi n°2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000041553759/.

[200] J.M FOLZ (dir), Rapport final du groupe d'étude « économie de fonctionnalité » au Ministre d'État, Ministre de l'Energie, de l'Ecologie, du Développement durable et de l'Aménagement du Territoire, octobre 2008, disponible à l'adresse suivante : http://economiedefonctionnalite.fr/wp-content/uploads/2010/04/rapport_final_Chantier_31-economie_de_fonctionnalité.pdf.

[201] G. LERAY, La loi « économie circulaire » et l'économie de fonctionnalité : le rendez- vous manqué, *Énergie - Environnement – Infrastructures*, LexisNexis, n°8-9, août 2020.

108. Il ne s'agit évidemment que d'un survol de ces concepts qui renouvellent le droit de l'environnement. Il y en a d'autres, tels que le concept de résilience, que la doctrine gagnerait à approfondir. La thèse portant « *Réflexion sur les concepts en droit de l'environnement* »[202] intitule une partie « *Les concepts renouvelant la protection de l'environnement* » et la subdivise en traitant du développement durable ainsi que de la démocratie environnementale. Ce sont pourtant des concepts qui ne renouvellent pas à notre sens la protection de l'environnement et qui seront bientôt dépassés comme nous l'avons montré pour le concept de développement durable. S'agissant de la démocratie environnementale si elle a connu de grandes avancées[203] elle est en crise également car au fond la démocratie environnementale vise à l'intégration de la population aux enjeux économiques. Enjeux vus généralement à la marge dans ce domaine d'étude.

109. Les concepts émergents et renouvelant le droit de l'environnement ne sont pas entièrement intégrés dans ce « *marché des concepts* » du droit de l'environnement. Ni la transition écologique et énergétique, ni l'économie verte et circulaire, ni l'empreinte environnementale du numérique, ni la question de la responsabilité sociale des entreprises ne sont suffisamment traitées alors même que le droit de l'environnement ne peut désormais plus faire l'impasse sur ces thématiques cruciales. Le marché, les entreprises, la finance sont généralement perçus dans la doctrine comme un danger pour la protection de l'environnement et à ce titre il existe donc un « *angle mort* » de la doctrine environnementaliste[204]. Cette dernière revenant de manière continuelle sur les concepts de patrimoine naturel, de biodiversité, d'environnement, de nature, qu'il faudrait protéger du marché, de l'économie, et en définitive des êtres humains. Il est compté dans les lacunes du droit de l'environnement, le manque d'efficience du fait de l'absence de transposition des directives européennes sous la pression du système économique et financier[205] or rare sont les auteurs à analyser ce système de pression et ses implications sur l'environnement. Le professeur Gilles Martin souligne que paradoxalement la doctrine environnementaliste dans sa grande majorité est focalisée sur certains thèmes traditionnels et négligent de ce fait des thèmes tout aussi importants[206]. Or ce que l'on constate est une atrophie et un manque d'analyse du phénomène économique lorsqu'il impacte l'environnement. La logique néo-malthusienne avec une sacralisation et une réflexion philosophico-juridique sur la nature est prépondérante dans la doctrine. D'ailleurs « la protection de la nature » procède de cette même logique. La nécessité de protéger la nature appelle toutefois une mise en perspective, dès lors que celle-ci, envisagée dans sa dimension systémique, dispose de capacités propres d'évolution et de résilience. La nature subsisterait et se régénérerait après l'extinction de l'espèce humaine si une catastrophe devait arriver, car elle est résiliente. Si l'on s'intéresse à la protection de la nature c'est en réalité téléologiquement de la protection de l'environnement de l'Humanité et de son cadre de vie dont il s'agit. Cette

---

[202] A. MEYNIER, *Réflexions sur les concepts en droit de l'environnement*, LGDJ, 2020.
[203] J. VIEIRA, *Éco-citoyenneté et démocratie environnementale*, thèse soutenue en 2017 à l'université de Bordeaux, disponible à l'adresse suivante : https://www.theses.fr/2017BORD0760.
[204] G. J. MARTIN, Les angles morts de la doctrine juridique environnementaliste*, Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, n01, 2020, pp. 67-80.
[205] C. LEPAGE, Les véritables lacunes du droit de l'environnement, *Pouvoirs*, n°127, novembre 2008, pp.123-133, disponible à l'adresse suivante : https://revue-pouvoirs.fr/Les-veritables-lacunes-du-droit-de.html.
[206] Voir l'analyse du secteur du numérique et du droit de l'environnement, G.J. MARTIN, *op. cit.*

approche anthropocentrée longuement débattue gagnerait à être explicitée par une doctrine qui souvent aborde la nature comme une fin en soi, en écartant le fait que c'est de l'Humanité dont il s'agit en fin de compte. Cette injonction à la protection d'une nature de plus en plus subjectivisé[207] a pour conséquence de se détourner d'une réflexion sur les actes qui portent atteinte à notre environnement. Le droit au service de la protection de l'environnement serait un droit plus efficace qu'un droit au service de la protection de la nature[208].

110. De leur côté, les outils économiques sont ceux qui innovent le plus et qui changent l'action, fondamentalement économique, de l'Humanité dans son environnement. Mais ils restent largement méconnus de la doctrine et sont l'apanage de quelques rares spécialistes. En ce sens, le « *marché des concepts* » économique en droit de l'environnement nous amène à un droit et à une doctrine qui doivent se saisir de ces concepts et de ces outils. L'émergence et la consécration de disciplines économico-juridiques vont dans ce sens.

[207] Il s'agit des débats sur les droits de la nature.
[208] Pour la différence entre nature et environnement voir, B. LEVY, *Nature et Environnement : Considération épistémologiques*, *in* A. BAILLY (dir), Actes du FIG. Géographie et nature, 1999, pp. 1-6, disponible à l'adresse suivante : https://access.archive-ouverte.unige.ch/access/metadata/8b18e2a7-9d6f-436a-ac27-811e1a2d0ded/download.

Section 2. L'émergence de disciplines juridico-économiques en droit de l'environnement

111. L'émergence d'une discipline n'apparaît jamais *ex nihil*o : elle suppose un cadre institutionnel, notamment universitaire, qui la rend possible[209]. Deux trajectoires doivent toutefois être distinguées. Le droit économique de l'environnement s'est développé en Europe continentale et s'est imposé en France comme un champ désormais reconnu (2). À l'inverse, l'analyse économique du droit, et, par extension, l'analyse économique du droit de l'environnement, est née aux États-Unis, dans le courant de la *Law and Economics*, et demeure très largement contestée dans notre système juridique (1). Les confondre reviendrait à effacer leurs paradigmes distincts : l'une organise juridiquement l'encadrement des activités économiques au service d'objectifs environnementaux, l'autre applique des outils économiques à l'évaluation des règles et des comportements juridiques. L'acceptation de la première n'implique pas l'adhésion à la seconde, souvent perçue comme emportant une économisation du droit et de l'environnement.

§ 1. L'ANALYSE ECONOMIQUE DU DROIT ET LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

112. L'analyse économique du droit s'inscrit dans un mouvement ancien de rapprochement entre économie et législation, mais sa formalisation contemporaine en a profondément renouvelé la portée. Il convient d'en retracer d'abord les origines intellectuelles et doctrinales (A), avant d'examiner les conditions de son essor et les distinctions internes au mouvement (B). Cette dynamique n'a toutefois pas été unanimement reçue, notamment dans la doctrine française qui lui a opposé des critiques substantielles (C). Enfin, son application au droit de l'environnement révèle des enjeux particuliers liés aux externalités, à l'efficacité des instruments juridiques et à la place des considérations économiques dans la protection des valeurs environnementales (D).

[209] Voir J-P. DENIS, A. DEVILLE, O. MEIER (dir), *L'enseignement supérieur en transition : proposition pour l'avenir*, Éditions EMS Management, 2024.

A. Les origines du mouvement

113. La prise en considération de la législation n'a pas échappé aux plus grands penseurs de l'économie, Smith[210], Weber[211], Ricardo[212], Hayek[213], etc. Toutefois, ces analyses demeurent encore dispersées et ne constituent pas une véritable analyse économique du droit au sens d'une discipline autonome et formalisée.

114. Pour la plupart des auteurs, l'un des premiers fondements intellectuels de l'analyse économique du droit remonte à Bentham[214], figure majeure de l'utilitarisme, lui-même héritier, à certains égards, des intuitions de Mandeville[215].

115. Certains travaux identifient également des précurseurs plus anciens, tels que Machiavel ou les caméralistes[216], tandis que d'autres font remonter certaines origines de cette approche aux transformations du droit testamentaire sous le Second Empire[217].

116. Pour autant, l'analyse économique du droit ne saurait être réduite à une simple transposition de l'utilitarisme benthamien dans le champ juridique. Des divergences importantes existent entre Bentham et les auteurs contemporains de l'analyse économique du droit. Dans un article de 1979, Posner reproche ainsi à Hart de lui avoir attribué l'idée selon laquelle l'utilitarisme constituerait la source d'inspiration directe de l'analyse économique du droit, tout en reconnaissant ne pas avoir lui-même suffisamment distingué ces deux approches[218]. L'utilitarisme n'en demeure pas moins l'un des soubassements de l'économie du bien-être, dont les représentants les plus connus, notamment Vilfredo Pareto et Arthur Cecil Pigou, ont profondément influencé l'économie de l'environnement[219]. Mais ce n'est véritablement qu'au début des années 1970, à l'Université de Chicago, que ces héritages

---

[210] A. SMITH, *Leçons sur la jurisprudence. Traduction, préface et notes de Henri Commetti*, Dalloz, 2009

[211] M. WEBER, *Économie et société 2, L'organisation et les puissances de la société dans leur rapport avec l'économie*, Plon, 2003, p. 11.

[212] D. RICARDO, *An Essay on the Influence of a low Price of Corn on the Profits of Stock*, 1815, disponible à l'adresse suivante : https://la.utexas.edu/users/hcleaver/368/368RicardoCornLawstable.pdf.

[213] F. HAYEK, *Droit, législation et liberté*, Presse Universitaire de France, 1973.

[214] A. JACQUEMIN, G. SCHRANS, *Le droit économique*, Paris, 1970, p. 17 ; C.G. VELJANOVSKI, The Economic Approach to Law : a critical Introduction, *British Journal of Law and Society*, vol. 7, n°2, 1980, p. 160 ; R. DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, London, 1977, p. 7, Introduction ; cité en note de bas de page 10 *in* A. STROWEL, Utilitarisme et approche économique dans la théorie du droit. Autour de Bentham et de Posner, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 18, n°1, 1987, pp. 1-45, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-1987-1-page-1.htm.

[215] J. T. GODBOUT, *Le langage du don*, Édition Fides, 1996, p. 13.

[216] E. MACKAAY, *History of Law and Economics*, *in* B. BOUCKAERT, C. F. NAGEL (dir), Encyclopedia of law and economics, Edward Elgar Publishers, 2000, p. 68, disponible à l'adresse suivante : https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/86/0029.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

[217] F. AUDREN, Le légiste, l'économiste et la liberté testamentaire sous le Second Empire. Aux origines de l'analyse économique du droit, *Revue d'histoire du XIXe siècle*, vol. 48, n°1, 2014, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/rh19/4654.

[218] R. POSNER, Utilitarianism, economics and legal theory, *Journal of Legal Studies*, vol. 8, n°2, 1979, pp. 104, cité in A. STROWEL, *op. cit.*

[219] Pour un récapitulatif de l'économie de l'environnement voir, O. GODARD, *La pensée économique face à la question de l'environnement*, 2004, disponible à l'adresse suivante : https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00242937/document.

intellectuels contribueront à nourrir l'essor de l'analyse économique du droit comme mouvement structuré.

B. L'essor du mouvement

117. À la fin du 19ième siècle des économistes états-uniens s'intéressent à la loi d'une manière approfondie, mouvement que Herbert Hovenkamp analysera et qualifiera de *First Great Law & Economics Movement*[220]. Aujourd'hui le mouvement est qualifié de différentes manières. L'économie du droit serait un corpus d'analyse qui apparaît dans les années 1950 et qui amorce le détachement de la théorie économique de ses domaines de prédilection en étudiant des sphères non-marchandes. L'analyse économique du droit pour sa part prend son essor au début des années 1970[221]. Toutefois, cette définition de l'économie du droit ne fait pas l'unanimité, certains auteurs ne recourant pas à cette qualification. Une partie des auteurs n'utilise pas la qualification d'économie du droit et la remplace par la *Law and Economics* du début des années 1960 n'ayant pas encore effectué le tournant d'une économie du droit non-marchand[222], tandis que d'autres conservent cette appellation et l'assimilent à la *Law and Economics* d'aujourd'hui[223]. Un ensemble d'auteurs entremêlent les appellations et la littérature dans le domaine gagnerait à être mieux connue car l'analyse économique du droit est présentée et encore réduite à la *Law and Economics* de Posner[224]. Or ces présentations partielles du mouvement ne révèlent pas les nuances et les divergences méthodologiques et historiques. La *Law and Economics* n'est pas l'analyse économique du droit pour tous les auteurs. Pour les partisans de cette distinction, la première était présente historiquement avant la seconde. Cette analyse économique du droit est théorisée par Richard Posner qui d'ailleurs désigne le mouvement naissant à partir des années 1960 par la *New Law and Economics* en comparaison avec la *Old Law and Economics* d'avant 1960[225].

---

[220] H. J. HOVENKAMP, The First Great Law & Economics Movement, *Faculty Scholarship at Penn Law*, vol. 42, 1990, disponible à l'adresse suivante : https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2927&context=faculty_scholarship.

[221] Y. GABUTHY, Analyse économique du droit : présentation général, *Économie & prévision*, vol. 202-203, n°1-2, 2013, pp. 1-8, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-economie-et-prevision-2013-1-page-I.html.

[222] S. HARNAY et A. MARCIANO, L'analyse économique du droit - Éléments de rupture et de continuité des années 1970 à aujourd'hui, *Économie publique/Public economics,* vol. 26-27*,* 2011, disponible à l'adresse suivante https://journals.openedition.org/economiepublique/8694.

[223] B. DEFFAINS, S. FEREY, L'économie du droit entre révolution cognitive et tournant réaliste*, Revue française d'économi*e, vol. 27, n°4, 2012, pp. 45-80, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-francaise-d-economie-2012-4-page-45.htm.

[224] V. ZENCKER, *op. cit.* ; B. BARRAUD, *La recherche juridique (les branches de la recherche juridique)*, L'Harmattan, collection Logiques juridiques, 2016, pp. 141-150, disponible à l'adresse suivante : https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01367777/document.

[225] R. A POSNER, The Economic Approach to Law, *Texas Law Review*, vol. 53, 1975, pp. 757-759, disponible à l'adresse suivante : https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2881&context=journal_articles, cité *in*, H. BARRETO, T. A. HUSTED, A. D. WITTE, Review Essay The New Law and Economics: Present and Future, *American Bar Foundation Research Journal,* vol. 9, 1984 , pp. 253-266.

118. L'on peut faire remonter dans un premier temps l'origine de la *Old Law and Economics* à John Hale[226], Adam Smith[227], ou encore bien encore John R. Commons qui sera le premier à parler de *Law and Economics*[228]. On peut retrouver par exemple un article en 1934 de John R. Commons, figure de proue de l'institutionnalisme, portant sur les liens entre le droit et l'économie dans le recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény[229]. Les origines de la *New Law and Economics* sont pour leur part plus claires et sont attribuées à deux textes fondamentaux. Le premier, et le plus connu, est celui de Ronald Coase dans un article intitulé « *The Problem of the social cost* » de 1960. L'autre est celui de Guido Calabresi « *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts* » de 1961[230]. Richard Posner passe dans le début de ses écrits d'une approche *New Law and Economics* d'inspiration coasiene à par la suite une véritable analyse économique du droit d'inspiration beckerienne[231]. Pour simplifier, la *Law and Economics* coasienne est une analyse économique du droit économique, alors que l'analyse économique du droit posnerienne est une analyse économique du droit économique et du droit extra-économique d'inspiration beckerienne, ce dernier l'ayant aidé à ouvrir le champ d'étude. Posner est précurseur en ouvrant une discipline économique fermée sur des considérations économico-économiques à une véritable discipline qui analyse économiquement des règles de droit économique et extra-économiques. Or certains auteurs utilisent indistinctement *Law and Economics* pour parler soit de l'économie du droit, soit du mouvement *Law and Economics*, soit de l'École de Chicago de *Law and Economics*, soit de l'analyse économique du droit. Calabresi par exemple fait partie des auteurs qui distinguent l'analyse économique du droit de la *Law and Economics* et qui préfère l'approche de la *Law and Economics*[232]. Keith Hylton, entres autres, établit également cette distinction et tente de l'affiner en opérant un prisme d'analyse via 4 catégories : l'analyse économique positive, l'analyse économique normative, l'analyse juridique positiviste, et l'analyse juridique non-

---

[226] W. J. SAMUELS, The Economy as a System of Power and Its Legal Bases : The Legal Economics of Robert Lee Hale, *University of Miami Law Review*, vol. 27, 1973, disponible à l'adresse suivante : https://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2750&context=umlr.

[227] P. G. MAHONEY, Adam Smith, Prophet of Law and Economics, *The Journal of Legal Studies*, vol. 46, n°1, janvier 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.journals.uchicago.edu/doi/pdfplus/10.1086/691629.

[228] J. R. COMMONS, Law and Economics, *The Yale Law Journal*, vol. 34, n°4, février 1925, pp. 371-382, disponible à l'adresse suivante : https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/11880/33_34YaleLJ371_1924_1925_.pdf?sequence=2&isAllowed=y.

[229] J. R. COMMONS, Le problème de la coordination du droit, de l'économie et de la morale, *in Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény*, Librairie du Recueil Sirey, vol. 3, 1934, disponible à l'adresse suivante : https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5433888t.texteImage.

[230] G. CALABRESI, Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts, *Yale Law Journal*, vol. 70, n°4, mars 1961, disponible à l'adresse suivante : https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3035&context=fss_papers.

[231] S. HARNAY, A. MARCIANO, Posner, Economics and the Law : From Law and Economics to an Economic Analysis of Law, *Journal of the History of Economic Thought*, vol. 31, n°2, juin 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-the-history-of-economic-thought/article/posner-economics-and-the-law-from-law-and-economics-to-an-economic-analysis-of-law/6C3C5C6DA24369DA3A8B2E8665070941#.

[232] G. CALABRESI, *The Future of Law and Economics: Essays in Reform and Recollection*, Yale University Press, 2016 ; R. A. PORRATA-DORIA et M. GRONDONA, Book Review: Guido Calabresi's The Future of Law & Economics, *Italian Law Journal,* vol. 2, n°2, 2016, pp. 523-534, disponible à l'adresse suivante : https://www.theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2-2016/ItaLJ-vol-02-No-02-(2016).pdf.

positiviste[233]. Il aboutit également à la préférence de l'école *Law and Economics* d'inspiration institutionnaliste qui aurait l'avantage de prendre en considération les contraintes juridiques de la loi et donc plus susceptible de produire des recherches qui pourront améliorer le fonctionnement du système juridique[234].

119. L'analyse économique du droit, ou *Law and Economics* selon les auteurs, connaît, outre la distinction méthodologique que font certains, une diversité d'écoles qui contribuent au mouvement, que ce soit l'école de New Heaven[235], l'école de Chicago, consubstantielle à l'essor du mouvement, ou bien encore les *Critical Legal Studies* qui bien que ne se revendiquant pas de cette approche y contribuent grandement par la critique[236]. Dans le monde, l'analyse économique du droit est largement diffusée, jusqu'au Pakistan[237], ce qui permet un enrichissement et une consolidation de la discipline. L'on voit émerger également une analyse économique d'un point de vue religieux qui s'inscrit dans la continuité de Posner[238], que l'on pourrait décrire comme une *Economics Analysis of Law and Theology*[239].

---

[233] K. N. HYLTON, Law and economics versus economic analysis of law, *European Journal of Law and Economics*, 2019, pp. 77-88.

[234] *Ibid.,* p. 88.

[235] F. ESPOSITO, How the Behavioural Turn in Law and Economics Vindicates the New Haven School, *Œconomia*, vol. 7-3, 2017, pp. 375-406, disponible à l'adresse suivante https://journals.openedition.org/oeconomia/2756.

[236] Voir le chapitre 2 et 3, W. EASTMAN*, Literature Reviews*, *in B. BOUCKAERT,* G. D. GEEST, Encyclopedia of Law & Economics, 23 juillet 1998, disponible à l'adresse suivante : https://reference.findlaw.com/lawandeconomics/literature-reviews/wayne-eastman-rutgers-university-graduate-school-of-management.html#12_conclusion ; D. KENNEDY, Law-and-Economics from the Perspective of Critical Legal Studies, *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*, Macmillan Reference Limited, 1998, pp. 1123-1132, disponible à l'adresse suivante : http://duncankennedy.net/documents/Law%20and%20Economics%20from%20the%20Perspective%20of%20cls.pdf.

[237] O. SIDDIQUE, The Economic Analysis of Law in Pakistan, *The Pakistan Development Review*, vol. 59, n°1, 2020, pp. 121-127, disponible à l'adresse suivante : https://www.pide.org.pk/pdf/PDR/2020/Volume1/121-127.pdf.

[238] M. C. MCCONNELL, R. POSNER, An Economic Approach to issues of Religious Freedom, *University of Chicago Law Review,* vol. 56, n°1, 1989, disponible à l'adresse suivante : https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=8358&context=journal_articles.

[239] J. E. ANDERSON, A Biblical and Economic Analysis of Jubilee Property Provisions, *Faith and Economics*, n°46, 2005, pp. 25-41, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/255609085_A_Biblical_and_Economic_Analysis_of_Jubilee_Property_Provisions ; voir également l'analyse sur les outils juridiques et économiques du jésuite Lessius, W. DECOCK, Knowing before Judging: Law and Economic Analysis in Early Modern Jesuit Ethics, *Journal of Markets & Morality*, vol. 21, n°2, 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.marketsandmorality.com/index.php/mandm/article/viewFile/1357/1116 ; voir également dans une vision critique en ce que l'analyse économique reposerait sur une proposition non-biblique, R. BERN, A biblical model for analysis of issues of law and public policy: with illustrative applications to contracts, antitrust, remedies and public policy issues, *Regent University Law Revew*, vol. 6, 1995, p. 133, disponible à l'adresse suivante : https://www.regent.edu/acad/schlaw/student_life/studentorgs/lawreview/docs/issues/v6/6RegentULRev103.pdf ; voir encore I. LIPSCHÜTZ, M. E. SCHWARZ, Fairness Vs. Economic Efficiency: Lessons from an Interdisciplinary Analysis of Talmudic Bankruptcy Law, *Review of Law And Economics*, vol. 16, n°3, janvier 2020 ; Y. DADGAR, Law and Economics from a Moderate Islamic perspective (LEMI), disponible à l'adresse suivante : https://escholarship.org/content/qt73b274rn/qt73b274rn_noSplash_8562b2d0c107b420878d3366267effd6.pdf?t=lnp2lg ; S. M. BRAINBRIDGE, The Parable of the Talents, *Law-Econ Research Paper*, UCLA School of Law, n°16-10, 15 août 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.ssrn.com/abstract=2787452.

C. La résistance au mouvement

120. La littérature juridique française n'est dans sa majorité pas réceptive à ce mouvement. Ce sont d'ailleurs les civilistes qui s'opposeront dans un premier temps à l'analyse économique du droit[240]. Gény y voyait l'expression d'un « *impérialisme économique* » et appelait à une refondation du droit civil fondée sur les sources mêmes du droit, non pas à travers l'interdisciplinarité ou l'analyse économique du droit, mais en s'appuyant davantage sur les principes du droit naturel[241]. À l'instar d'un Gény ou d'un Ripert[242], Alain Supiot en fait, plus récemment, une critique formelle dans sa « *Gouvernance par les nombres* ». Le chapitre traitant de la *Law and Economics* est d'abord une critique tenant à son fondateur. Le chapitre a en entête une citation de Posner qui le présente comme un défenseur de la torture. Il continue en considérant que la croyance d'une scientificité de ces analyses économiques a été accentuée par l'attribution du prix Nobel dit d'Économie à des économistes tels que Coase, Becker et Friedman. Soulignant également le fait que le petit neveu d'Alfred Nobel a dénoncé ces prix. Il compare de plus la *Law and Economics* à du « *fondamentalisme islamique* »[243]. En droit de l'environnement et des biens le professeur Alexandre Zabalza souligne pour sa part que « *Progressivement, sous le prétexte d'un « outillage », d'un « éclairage » apporté au droit, permettant d'articuler les sciences, ils prennent la place des termes juridiques. Mais surtout, ce processus entre dans une stratégie de soumission du droit au dispositif économique. C'est là, le grand travail de déconstruction porté par l'analyse économique du droit ; car la fonction de l'économie n'est pas celle du droit. Les valeurs portées par les sciences respectives ne sont pas les mêmes. La fonction du droit est d'assurer une protection de valeurs bien identifiées ; le droit des personnes valorisant la dignité de la personne et celui des biens, les modes de répartitions et d'usages entre les personnes et les choses. Les valeurs du droit sont des valeurs protectionnistes de rapports. L'autorité du droit découle de cette fonction de préservation des personnes, des choses et des usages entres les personnes et les choses. Le droit ne défend pas des valeurs de marché mais des valeurs humaines. Poser les éléments d'une théorie oikonomique permet de déceler cette offensive économique dans le discours juridique et d'identifier l'ancienne autorité protectionniste du droit sur l'*oikos »[244].

---

[240] H. MUIR-WATT, *Les forces de résistances à l'analyse économique du droit dans le droit civil*, *in*, B. DEFFAINS (dir), L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil, Cujas, 2002, p. 37.

[241] R. ENCINAS DE MUNAGORRI, L'analyse économique est-elle une source du droit ? Propos sur la doctrine du Premier président de la Cour de cassation, *Revue trimestrielle de droit civil,* 2006, p. 505-510, disponible à l'adresse suivante : https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02247933/document.

[242] Il adopterait une « posture morale » face aux mutations économiques dans l' « *Aspects juridiques du capitalisme moderne* », *ibid.*

[243] A. SUPIOT, *La gouvernance par les nombres*, Fayard, 2015, p. 211.

[244] A. ZABALZA, La « maison » (*oikos*) protégée par le « droit » (*nomos*). Éloge d'une théorie « oikonomique » face à l'urgence écologique, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°21, 2022, pp. 17-33, disponible à l'adresse suivante : https://www-cairn-info.docelec.u-bordeaux.fr/revue-juridique-de-l-environnement-2022-HS21-page-17.htm.

121. D'autres également, comme Jean- Jacques Sueur[245] ou Alain Bernard[246] font des critiques substantielles participant à la remise en question scientifique de l'analyse économique du droit.

122. La place de la France dans le mouvement européen de l'analyse économique est circonscrite. Si Aaron Director avait lancé le *Journal Of Law and Economics* aux États-Unis déjà en 1958, nous avons pu noter deux grands journaux historiques en la matière en Europe. Tout d'abord le *European Journal of Law and Economics* créé en 1994 et publié par Springer Science+Business Media (groupe de presse allemand). La deuxième revue est la *Review of Law & Economics* (*RLE*) publiée à partir de 2005 en coopération avec l'Association Européenne de Law and Economics créée en 1984 et De Gruyter (une maison d'édition allemande). Dans l'hexagone ce n'est qu'en 2016 qu'est créée l'Association Française d'Économie du Droit qui organise un congrès annuel consacré à ces problématiques. Et si quelques professeurs se sont spécialisés dans cette discipline il n'existe que très peu d'enseignements qui y sont consacrés. En France, les contributions dans le domaine sont malgré tout de plus en plus nombreuses, que cela soit en droit du travail[247], en droit financier[248], en droit des entreprises en difficulté[249], en droit pénal[250], en droit de la propriété intellectuelle[251], en droit de l'arbitrage[252], en droit des contrats[253] etc. Il est donc naturel que le droit de l'environnement soit également concerné par cette extension de l'analyse économique du droit.

---

[245] J-J. SUEUR, Pour une autre « analyse économique » du droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 68, n°1, 2012, pp. 107-144, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2012-1-page-107.htm.

[246] A. BERNARD, Law and Economics, une science idiote, *Recueil Dalloz,* 2008*,* p. 2806.

[247] Il convient de souligner que les juristes en droit du travail sont particulièrement réticents à l'analyse économique du droit. L'exemple précité du professeur Alain Supiot, spécialiste en droit du travail, est symptomatique. Il est également possible de voir des contributions critiques à l'égard de l'analyse économique du droit du travail, V. FOREST, Rupture du contrat de travail : l'analyse économique du droit, *JurisAssociation*, n°545, 2016, p. 18 ; A. LYON-CAEN et S. VERNAC, De l'analyse économique à l'évaluation du droit du travail, *Revue de droit du travail*, 2009, p. 631. Il convient de noter cependant les quelques contributions en faveur d'une analyse économique du droit du travail mais non tenues pas des juristes en droit du travail à proprement dit mais plutôt des économistes, C. BOURREAU-DUBOIS, B. DEFFAINS, Économie et droit du travail, *Travail et Emploi,* n°120, octobre-décembre 2009, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/travailemploi/1631.

[248] M. KLOEPFER-PELÈSE, *Contribution à l'étude des offres publiques d'acquisition en droits français et américain : De l'attribution du pouvoir de décision au regard de l'analyse économique du droit*, thèse soutenue en 2007 à l'Université Paris 1.

[249] A. PIETRANCOSTA, S. VERMEILLE, Le droit des procédure collectives à l'épreuve de l'analyse économique du droit, *RTDF,* n°1, 18 juin 2010, disponible à l'adresse suivante : https://droitetcroissance.fr/wp-content/uploads/2015/04/1.-Le-droit-des-procédures-collectives-à-lépreuve-de-lanalyse-économique-du-droit.pdf.

[250] Opinion en partie dissidente et commune aux juges Sajy, Lypez Guerra et Wojtyczek, CEDH, 20 octobre 2016, n°7334/13 ; S. PIMONT, *Répertoire de droit civil, Clause pénale, La nature de la clause pénale*, septembre 2019 ; M. GIACOPPELI et N. CATELAN, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Délit et manquement d'initiés*, octobre 2017.

[251] L-E. FIOCCA, *L'analyse économique du droit d'auteur dans la société de l'information*, thèse soutenue en 2002 à l'Université Aix-Marseille 3.

[252] B. GUANDALINI, *Analyse économique de la fonction d'arbitre*, thèse soutenue en 2019 à l'Université Côte d'Azur.

[253] « *Malheureusement, notre nouveau droit des contrats relève davantage de la conception traditionnelle. Ses règles ne sont pas neutres, mais résolument interventionnistes. La protection de la partie faible, valeur morale cardinale qui sous-tend ses principales dispositions et est érigé en dogme absolu, sacrifie la liberté contractuelle et ignore l'analyse économique du droit* », L. VOGEL, Le nouveau droit des contrats : obsolète et contre-productif, *AJCA*, 2016, p. 309,

D. L'analyse économique du droit de l'environnement

123. *La New Law and Economics* émerge en se basant sur la *Old Law and Economics*. Cette *Old Law and Economics* repose en partie sur l'économie du bien-être d'inspiration utilitariste. Cette dernière pose à travers Pigou notamment la question des externalités négatives. Coase, et son théorème dans « *The Problem of the social cost* », a pour objectif explicite de proposer une alternative par le marché à la conclusion pigouvienne de l'internalisation des externalités négatives par la fiscalité ou encore de la suppression pure et simple des externalités négatives par la loi[254]. La *New Law and Economics* nait donc avec pour soubassement les considérations environnementales. L'émergence d'une *Environmental Law and Economics* ou bien d'une *Economic Analysis of Environmental Law* apparaitra donc par la suite. Si la littérature anglo-saxonne est nombreuse, il n'existe à notre connaissance qu'un seul ouvrage en langue française qui est celui de Michael Faure sur l'analyse économique du droit de l'environnement[255]. Les articles mentionnant l'analyse économique du droit en matière environnementale, bien que de rares[256], connaissent un essor croissant notamment du fait des systèmes d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre[257].

124. L'intérêt de l'analyse économique du droit n'est pas d'opérer à une disputation épistémologique coupée du réel. L'analyse économique du droit a des conséquences pratiques dans l'élaboration de la norme et pour objectif d'améliorer le système juridique. Aux États-Unis la promotion de l'analyse économique du droit fut dès le début un succès du fait d'un engouement universitaire fort. Les revues universitaires (*Journal Of Law and Economics*, *American Law and Economics Review*, *Journal of Legal Studies* etc.), les ouvrages (notamment « *Economic analysis of law* » de Richard Posner de 1973[258]), ainsi que les cours proposés dans quasiment toutes les universités, sans compter les nombreux programmes doctoraux et conférences, ont inévitablement eu une influence sur les praticiens[259]. Il est, à cet égard,

---

[254] R. COASE, Le problème du coût social, *Revue française d'économie*, vol. 7, n°4, 1992, p. 153, disponible à l'adresse suivante https://www.persee.fr/doc/rfeco_0769-0479_1992_num_7_4_1323.

[255] M. FAURE, *L'analyse économique du droit de l'environnement*, Bruylant, 2007.

[256] H. BELRHALI, Algues vertes : la suite d'un feuilleton contentieux, *AJDA*, 2013, p.1758.

[257] P QUIRION, Les quotas échangeables d'émission de gaz à effet de serre: éléments d'analyse économique, Economies et finances, 2011 disponible à l'adresse suivante : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00604374/document ; J. PAPY, L'échange de droits d'émission de gaz à effet de serre sous la loupe de l'analyse économique du droit, *Les Cahiers de droit*, vol. 54, n°4, décembre 2013, pp. 851–907, disponible à l'adresse suivante : https://www-erudit-org.docelec.u-bordeaux.fr/fr/revues/cd1/2013-v54-n4-cd01015/1020654ar/ ; F. VENMANS, L'efficacité environnementale et économique du marché du carbone européen, *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 2099-2100, n°14, 2011, pp. 5-91, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-courrier-hebdomadaire-du-crisp-2011-14-page-5.htm?contenu=article.

[258] Voir la revue, H. B. SCHÄFER, M. VATIERO, Posner's Economic analysis of law at fifty and the globalization of jurisprudence, History of economic ideas, Édition Fabrizio Serra, vol. 21, n°3, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://ssl.lu.usi.ch/entityws/Allegati/3009073_638794950243107163.pdf.

[259] S. MONTAGNE, Le rôle des juristes de la Law and Economics dans l'élaboration de la nouvelle norme d'investissement. Politique et Finance aux États-unis 1960-1970, disponible à l'adresse suivante : https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiwqs_Vs5DtAhUKExoKHaxmCAsQFjAAegQIAhAC&url=https%3A%2F%2Fna.eventscloud.com%2Fretrieveupload.php%3Fc3VibWlzc2lvbl84OTI4Nl83NTYyMzIucGRmKmVzZWxlY3Q%3D&usg=AOvVaw2tqFvMKTCvMYNR7ooBywlJ.

particulièrement significatif que Richard Posner ait été à la fois professeur à l'Université de Chicago et juge fédéral, incarnant le lien étroit entre théorie et pratique du droit.

125. L'influence des universitaires dans l'élaboration du droit ne se limite pas qu'au mouvement de l'analyse économique du droit. Le droit de l'environnement a émergé grâce à l'impulsion de l'article « *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law : Effective Judicial Intervention* » du professeur Sax[260] que les universitaires ont très vite débattu. Les politiques ont repris rapidement la doctrine du *public trust* afin de la hisser au niveau constitutionnel. Les praticiens se sont nourris de cette doctrine pour porter des affaires devant le juge, et les juges l'ont repris, certes timidement[261], mais cela reste quand même inédit vis-à-vis du contexte français dans lequel les universitaires et praticiens n'attendent qu'à voir leurs argumentations et théories reprises par la justice[262]. L'un des promoteurs ardents de l'analyse économique du droit dans le milieu judiciaire fût Guy Canivet, premier président de la Cour de cassation de 1999 à 2007[263]. La France, et l'Europe en général, ne connaît cette analyse économique du droit que de manière incomplète du fait d'une résistance liée aux bases philosophiques qui sous-tendent le système juridique[264].

126. Au niveau institutionnel il existe pourtant deux structures qui ont un rôle prééminent de conseillers dans le domaine économique et qui mettent l'accent sur les questions environnementales. France Stratégie qui émet des recommandations au pouvoir exécutif[265], organise des débats, pilote des exercices de concertation et contribue à l'évaluation ex-post des politiques publiques. Mais également un Conseil d'Analyse Économique (CAE) créé par Lionel Jospin en 1997[266] qui rend aujourd'hui encore des analyses peu citées par les juristes et touchant

---

[260] J. L. SAX, The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention, *Michigan Law Review*, vol. 68, n°3, 1970, disponible à l'adresse suivante : https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4782&context=mlr.

[261] R. DALY, « La doctrine environnementaliste aux États-Unis d'Amérique – Les suites de la « Public Trust doctrine » développée par le Professeur Joseph L. Sax », *Revue juridique de l'environnement,* HS n°16, pp. 183-200, disponible à l'adresse suivante : https://rje.revuesonline.com/article.jsp?articleId=37741.

[262] Notamment avec le Conseil constitutionnel et le principe de non-régression concernant les néonicotinoïdes. Voir la contribution extérieure de 14 universitaires, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-36487-contribution-exterieure.pdf ; Sur les liens entre la doctrine et le juge administratif voir, M. CLEMENT, La doctrine vue par le juge administratif : deux mondes qui s'ignorent ?, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°16, 2016, pp. 339-350, disponible à l'adresse suivante : https://droit.cairn.info/revue-juridique-de-l-environnement-2016-HS16-page-339?lang=fr.

[263], *op. cit.*

[264] S. HESELHAUS, *Environmental Law and Economics in Europe*, pp. 64-65, *in* K. MATHIS, B. R. HUBERT (dir), Environmental Law and Economics, Springer, 2017 ; M. A. FRISON-ROCHE, L'intérêt pour le système juridique de l'analyse économique du droit, *Les Petites Affiches,* n°99, 19 mai 2005, disponible à l'adresse suivante : https://mafr.fr/IMG/pdf/103-_interet_pour_le_systeme_juridique_de_l_analyse_economique_du_droit.pdf.

[265] France Stratégie, Note d'analyse : Comment évaluer l'externalité carbone des métaux, octobre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategie.gouv.fr/sites/strategie.gouv.fr/files/atoms/files/fs-2020-na96-externalite-carbone-metaux-octobre.pdf ; France Stratégie, Rapport : La RSE, démarche de dialogue et levier de transformation : contribution de la Plateforme RSE, mars 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategie.gouv.fr/publications?keys=nature+&term_node_tid_depth_join_2=All&term_node_tid_depth_join_3=All&field_auteurs_target_id=All&field_date_de_publication_value%5Bvalue%5D%5Byear%5D=&field_date_de_publication_value_1%5Bvalue%5D%5Bmonth%5D=&term_node_tid_depth_join=All.

[266] Décret n°97-766 du 22 juillet 1997 portant création du Conseil d'Analyse Économique, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000201191#:~:text=Le%20Conseil%20d'analyse%20économique,la%20politique%20économique%20du%20pays.

également à l'environnement[267] puisque comme nous l'avons vu la croissance économique chez les économistes a toujours été liée à la question de la nature et des ressources naturelles. Mais l'analyse économique du droit touche à des domaines qui ne concernent à priori pas l'économie telles que la criminalité qui fut abordée très tôt par Becker dans son article de 1968 « *Crime and Punishment : An Economic Approach* »[268], la sexualité ou encore la vie personnelle au travail[269]. La note sur la réponse économique à la protection de la biodiversité a par exemple pour objectif de montrer que « *des leviers existent, pour mieux utiliser les budgets, pour faire gagner en cohérence et en ambition les réglementations, et, surtout, pour fournir des incitations efficaces à la protection* »[270] . Si « *le droit a un coût, et les choix normatifs ont des conséquences économiques* »[271], l'analyse économique du droit de l'environnement pose en définitive la question de l'efficacité du droit. Jean-Bernard Auby appelait d'ailleurs à une analyse économique du droit en vue de traiter la crise du droit administratif en complément de l'approche « *si salutaire déjà* » des juristes en droit public de l'économie[272]. Mais cette approche a comme inconvénient chez les juristes en droit public de l'économie, pour Jean-Bernard Auby, d'être une approche de surface de l'économie en ne s'attachant qu'à un aspect institutionnel. L'efficacité économique se trouve dans toutes les branches du droit, mais est généralement absente lors des commentaires des réformes par les juristes de ces spécialités. Les juristes se bornant à un rappel législatif et jurisprudentiel de ce qui précédait ainsi qu'à une analyse critique mais uniquement sur les conséquences juridiques du changement législatif ou jurisprudentiel. L'analyse économique du droit donne l'occasion également de requestionner la théorie du droit, requestionnement plutôt rare et engagé par peu de chercheurs et de théoricien du droit[273].

127. Cette analyse économique du droit de l'environnement, reste très marginale en France, mais gagne du terrain. En effet nous percevons d'autres formes d'analyse économique

---

[267] D. BUREAU, J-C BUREAU, K. SCHUBER, Biodiversité en danger : quelle réponse économique ?, 10 septembre 2020, disponible à l'adresse suivante : http://www.cae-eco.fr/Biodiversite-quelle-reponse-economique ; C. RIS, A. TRANNOY, E. WASMER, L'économie néo-calédonienne au-delà du nickel, 23 mars 2017, disponible à l'adresse suivante : http://www.cae-eco.fr/L-economie-neo-caledonienne-au-dela-du-nickel.

[268] G. S. BECKER, Crime and Punishment : An Economic Approach*, Journal of Political Economy*, vol. 76, n°2, mars-avril 1968*,* disponible à l'adresse suivante : https://www.nber.org/system/files/chapters/c3625/c3625.pdf ; L'influence de Becker et de son analyse économique du droit pénal est l'objet de nombreuses recherches qui soulignent les avantages mais aussi les manquements de sa pensée voir, B. VAN VELTHOVEN P. VAN WIJCK, Becker's theory on crime and punishment, a useful guide for law enforcement policy in The Netherlands ?, *Recht der Werkelijkheid*, n°1, 2016, pp. 6-31, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/303377010_Becker%27s_theory_on_crime_and_punishment_a_useful_guide_for_law_enforcement_policy_in_The_Netherlands.

[269] S. ARNAUD, Analyse économique du droit au respect de la vie personnelle : application à la relation de travail en France, *Revue Internationale de Droit Economique*, n°2, 2007, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2007-2-page-129.htm.

[270] D. BUREAU, J-C BUREAU, K. SCHUBER, *op. cit*.

[271] R. ENCINAS DE MUNAGORRI, *op. cit.*

[272] J-B AUBY, La bataille de San Romano réflexions sur les évolutions récentes du droit administratif, *AJDA*, 2001, pp. 912-926.

[273] Pour les rares exemples voir, E. MILLARD, L'analyse économique du droit : un regard empiriste critique, *Droit prospectif*, 2009, pp. 2523-2528, disponible à l'adresse suivante : https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00567331/document ; S. FEREY, B. DEFFAINS, Analyse économique du droit et théorie du droit : perspectives méthodologiques, janvier 2010, disponible à l'adresse suivante : http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2014/07/07-24-RF.pdf.

du droit de l'environnement comme l'analyse empirique du droit de l'environnement (AEDE)[274] développée par le professeur Julien Bétaille qui se rapproche de l'analyse économique du droit de l'environnement en ce qu'elle vise à apprécier concrètement l'efficacité. L'AEDE peut être défini succinctement de la manière suivante : « *En mettant en relation les normes juridiques et les données factuelles portant sur la qualité de l'environnement, l'« approche empirique du droit de l'environnement » (AEDE) a pour objectif de mieux expliquer le fonctionnement du droit de l'environnement, ses effets sur la réalité du monde, et in fine de comprendre les raisons des succès et des échecs de la régulation juridique de l'environnement. L'approche empirique est fondée sur l'expérience et l'observation des faits. Appliquée au droit, elle conduit à compléter la démarche logico-déductive de la doctrine juridique par une observation du droit et des faits au moyen de la collecte systématique et de l'analyse de données, juridiques et extra-juridiques (sociales, psychologiques, économiques, environnementales, etc.). Lorsqu'elles sont utilisées, les analyses statistiques permettent d'analyser les rapports entre ces différentes variables* »[275].

128. Un autre mouvement dont la présence est notoire en France va naitre dans une logique différente.

§ 2. LE DROIT ECONOMIQUE ET LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

129. Avant de voir de l'émergence d'un droit économique de l'environnement (C), il convient de voir l'origine (A) et l'essor (B) du droit économique.

A. L'origine du mouvement

130. Tout comme l'analyse économique du droit, le droit économique n'est pas une discipline qui trouve ses sources en France. L'origine remonterait aux écrits du professeurs Hedemann et à son ouvrage « *Grundzüge des Wirtschaftsrechts* »[276] de 1922 dans une logique de l'entre-deux-guerres avec pour préoccupation l'interventionnisme de l'État[277]. L'ouvrage étant traduit en russe dès 1924, le droit économique se répand dans l'Union Soviétique rapidement[278]. Il émerge ensuite dans les années 1930 en Italie et en Espagne[279]. Le droit économique tout comme l'analyse économique du droit se forme au milieu du 20ième siècle

---

[274] J. BÉTAILLE, Évaluer les effets du droit sur l'environnement : une idée saugrenue pour les juristes ?, *Revue Juridique de l'Environnement*, vol. 48, HS, 2023, pp. 31-43, disponible en intégralité à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-04543732v1/file/Betailleevaluer0.pdf.
[275] *Ibid.*
[276] Traduisible par « Fondamentaux du droit commercial ».
[277] W. TADEUSZ, La nouvelle codification civile en Pologne populaire et le problème du droit économique, *Revue internationale de droit comparé,* vol. 17, n°2, avril-juin 1965, p. 419, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1965_num_17_2_14197.
[278] *Ibid.*, p. 420.
[279] B. OPPETIT, *Droit et économie*, Archives de Philosophie du droit, vol. 47, 1992.

d'abord imprégné chez les civilistes[280]. La spécificité est que cette discipline ne connaît pas d'équivalent outre-Atlantique et cela pour une raison simple : le droit anglo-saxon est tout entier par nature du droit économique et de ce fait il ne le reconnaît pas[281]. Le droit économique se construit dans un terreau d'interrogation similaire à celle de la *Old Law and Economics*, mais dans une démarche opposée à celle de l'analyse économique en tant que ses acteurs ne seront pas favorables à la discipline économique. Toute la pensée du droit public économique consiste à déterminer le degré et les modalités d'intervention de l'État dans l'économie. Dans un État comme la France où le socialisme est structurant, l'émergence et l'importance d'une doctrine française en droit économique relève d'une évidence.

B. L'essor du mouvement

131. L'essor du droit économique apparaît en France dans les écrits de René Savatier[282], de Claude Champaud[283] et Gérard Farjat. Ce dernier est celui qui va véritablement systématiser la discipline et promouvoir le droit économique. Sa thèse *L'ordre public économique* de 1963 puis son ouvrage[284] sont décisifs dans l'essor de la matière. Deux grandes écoles sont motrices dans l'essor de ce mouvement, l'école de Dijon et l'école de Nice qui découlent toutes deux de doctorants de Berthold Goldman, figure incontournable et promoteur de la *lex mercatoria*[285]. Du côté de l'École de Dijon ce sont deux autres doctorants de Berthold Goldman, Philippe Kahn et Philippe Fouchard, qui continueront l'œuvre du maitre en se focalisant sur le droit international économique[286]. C'est donc l'école de Nice, et Gérard Farjat à sa tête, qui vont véritablement systématiser le droit économique.

132. Le débat sur le droit économique en France est très peu ouvert sur l'étranger. Si l'Allemagne constitue le berceau des théories du droit économique, l'École de Brême, à partir des années 1970, ainsi que l'École de Francfort, ont développé une critique du droit privé à partir du droit économique[287]. Cette réflexion demeure encore peu connue en France, notamment en raison de l'absence de traductions[288]. Elle entretient pourtant un dialogue croissant avec les

---

[280] R. SAVATIER, Les aspects économiques du droit privé français au milieu du XXe siècle, *Revue économique*, vol. 4, n°1, 1953, pp. 115-122, disponibles à l'adresse suivante : www.persee.fr/doc/reco_0035-2764_1953_num_4_1_406959.

[281] « *Parler de droit économique n'a simplement pas de sens et provoque immédiatement des questions relatives à sa substance ou même plus profondément sur sa légitimité* », M. HANS-WOLFWGANG, École de Nice – École de Brême, *Revue internationale de droit économique*,vol. 27, n°4, 2013, pp. 451-457, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2013-4-page-451.htm.

[282] R. SAVATIER, La nécessité de l'enseignement d'un droit économique, *Dalloz*, 1961, p. 117-120.

[283] C. CHAMPAUD, Contribution à la définition du droit économique, *Dalloz*, 1967.

[284] G. FARJAT, *Droit économique*, Presse Universitaire de France, Collection Thémis 1971.

[285] CREDIMI, École de nice/école de Dijon, *Revue internationale de droit économique*, vol. 27, n°4, 2013, p. 465, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2013-4-page-459.htm.

[286] *Ibid.,* pp. 456-457.

[287] *Ibid.*

[288] *Ibid.*

chercheurs anglais et américains, alors que la doctrine française y reste plus peu associée, sans doute pour des raisons en partie linguistiques[289].

133. La comparaison du droit économique avec l'analyse économique du droit se tient du fait que « *partant du postulat selon lequel le Droit doit être fidèle aux faits – sociaux, économiques, scientifiques... –, l'analyse a alors une double fonction : une fonction critique du Droit, spécialement des « formes », et une fonction correctrice* »[290]. L' « *analyse substantielle* » en droit économique va s'attacher à vérifier que les formes ne sont pas un obstacle à l'analyse, il s'agit par exemple des dichotomies droit public et droit privé. Mais également à corriger les effets négatifs du droit. En cela il existe une consubstantialité de la notion d'ordre public économique et de droit économique. Cette première est une dérivée de l'ordre public au sens du droit privé des contrats et développée notamment par Ripert[291]. Le droit public la reprendra pour en changer le sens et l'assimiler à la conception d'ordre public au sens du droit public. Gérard Farjat disait que, n'en déplaise aux économistes, le droit s'impose au système économique « *parce que les vertus du marché ne sont pas une garantie institutionnelle suffisante* », que le droit économique se veut une « *analyse juridique de l'économie* »[292]. Jacques Chevalier considère que c'est la mise en tutelle du marché qui se fait par le droit économique et sa notion d'ordre public économique, en énonçant quatre tournants qui sont que l'ordre public économique à une fonction ; de direction de l'économie, d'intervention en vue de corriger les déséquilibres des marchés, d'action sur les structures mêmes du marché en tant que l'État est un agent de changement, de limitation du champ d'application de la logique marchande à travers l'extension de la gestion publique placée hors marché[293]. Si la notion d'ordre public économique est consubstantielle au développement du droit économique, la notion de marché se trouve en son sein[294] d'autant plus avec l'apparition du marché européen qui la met désormais sur le plan juridique comme l'unique référentiel[295].

134. Gérard Farjat définissait le droit économique comme « *le droit de la concentration ou de la collectivisation des biens de production et de l'organisation de l'économie par des pouvoirs publics ou privés* »[296], comme le « *droit des relations industrielles et financières* » ou encore comme le « *droit de l'organisation économique* »[297]. Et si les définitions ne plaisaient

---

[289] *Ibid.*, pp. 456-457.
[290] *Ibid.*, p. 462.
[291] G. RIPERT, L'ordre économique et la liberté contractuelle, *in* E. LAMBERT (dir.), *Mélanges Gény. Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény*, vol. 2, 1934, p. 352.
[292] G. FARJAT, *Pour un droit économique*, Presse Universitaire de France, 2004, p. 12-13.
[293] Voir la communication orale à partir 22min et 57s lors des Ateliers Gérard Farjat co-organisés avec l'Association Internationale de Droit Economique (AIDE) à l'Université de Nice Sophia Antipolis, J. CHEVALIER, *Les fondements idéologiques de la notion d'ordre public économique*, 12 octobre 2018, disponible à l'adresse : https://www.youtube.com/watch?v=RXCqCpqEhQU.
[294] « *Assurer l'ordre public économique c'est assurer le bon fonctionnement du marché. Sa sauvegarde est l'objet même de la régulation* », T. PEZ, L'ordre public économique, *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel (NCCC)*, vol. 49, octobre 2015, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/l-ordre-public-economique.
[295] G. MARCOU, *L'apparition du droit du marché et l'ordre public économique*, *in* S. DORMONT, T. PERROUD (dir), Droit et marché, LGDJ Lextenso éditions, 2015.
[296] G. FARJAT, *Droit économique*, Presse Universitaire de France, 1971, p. 14.
[297] G. FARJAT, L'importance d'une analyse substantielle en droit économique, *Revue Internationale de Droit Economique,* 1986, p. 14.

pas au doyen Vedel qui considérait en 1981 qu' « *on n'a rien à proposer en échange, parce que l'on ne croit pas venu le temps des définitions* »[298], depuis, le droit économique est fortement implanté dans la doctrine en témoigne la création d'une Association Internationale de Droit Économique, en 1982, à Tunis à l'initiative des professeurs Gérard Farjat, Alexis Jacquemin et Bernard Remiche, qui fédérera bien d'autres professeurs par la suite. Le droit économique ne connaît pas de contestation vive dans son fondement contrairement à l'analyse économique du droit. Il en est de même des dérivés que sont le droit de la régulation, le droit transnational etc. qui ont acquis désormais à notre connaissance des fondements solides et une légitimité de leur existence et présence dans le marché des concepts.

135. Cependant les juristes en droit de l'environnement sont toujours assez peu à s'y intéresser et il existe une réticence et une appréhension des phénomènes économiques avec lesquels ils ne sont pas très à l'aise et pour la raison que l'économie est considérée fréquemment comme un ennemi de l'environnement.

C. L'essor du droit économique de l'environnement

136. Le droit économique de l'environnement est une discipline qui trouve ses bases depuis le début des années 2000 avec l'émergence d'outils économiques en vue de la protection de l'environnement ; les labels, le protocole de Kyoto et la mise en place du système d'échange de quotas, la loi relative aux nouvelles régulations économiques, les grenelles de l'environnement, etc. Le droit économique de l'environnement en tant que discipline n'est que très récent et cela est le fait du professeur Gilles J. Martin, de l'école de Nice, qui en 2006 lors des journées nationales de l'Association Henri Capitant énonçait l'apparition d'un droit économique de l'environnement[299]. La pensée de Gilles J. Martin œuvre à l'affirmation d'un véritable droit économique de l'environnement et l'ouvrage « *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin* »[300] en est la consécration. L'introduction du Centre de recherche en droit économique de Nice dans cet ouvrage est la tentative d'une systématisation d'un droit économique de l'environnement qui résulte d'une dialectique et d'un rapport harmonieux et équilibré entre droit de l'environnement et droit économique. En dehors de cette tentative il est rare de trouver cet énoncé[301]. Dans les tentatives d'allier le droit économique et le droit de l'environnement il n'en est par exemple pas fait occurrence ne serait-ce qu'en guise d'introduction dans certains ouvrages[302]. Depuis 2014 une

---

[298] G. VEDEL, *Le droit économique existe-t-il ?*, *in* Mélanges offerts à Pierre Vigreux, vol. 2, 1981, pp. 767-783.
[299] G. J. MARTIN, *Le droit et l'environnement. Rapport introductif*, *in* Association Henri Capitant (dir), Le droit et l'environnement, Journées Nationales Tome XI/Caen, Dalloz, 2010, pp. 7-12.
[300] Ouvrage collectif, *Pour un droit économique de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, Éditions Frison-Roche, 2013.
[301] G. J. MARTIN, A. S. EPSTEIN, M. A. CHARDEAUX (dir), La Transformation écologique du droit économique, Rapport du Projet de recherche sur la Transition Écologique du Droit Économique, décembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://ierdj.fra1.digitaloceanspaces.com/media_library/2025/04/21.19_transformation_ecologique_rapport.pdf.
[302] M. SOUSSE (dir), *Droit économique et droit de l'environnement. Les conférences du CDED*, Mare & Martin, 2020.

chronique de droit privé et de droit économique de l'environnement est également publiée dans la Revue Juridique de l'Environnement. Enfin, un auteur mentionne l'essor d'une logique nouvelle dans la réglementation du secteur des déchets qui peut être définit comme « *une réglementation de droit économique de l'environnement dont la finalité est la réalisation du développement durable* »[303]. En dehors de cela il n'est à notre connaissance très peu fait référence à cette discipline dans les grandes revues et ouvrages, à l'instar de l'analyse économique du droit de l'environnement qui connaît encore moins d'occurrence. On note que l'Université de Nice est precurseur dans l'enseignement de ce droit économique de l'environnement avec l'ouverture en 2024/2025 d'un master en droit économique de l'environnement sous l'égide des professeurs Grégoire Leray et Jennifer Bardy[304].

137. Si l'analyse économique du droit de l'environnement se distingue du droit économique de l'environnement, ce dernier gagnerait à emprunter les outils de l'analyse économique de l'environnement de manière plus approfondie car l'explication juridique des mécanismes économiques en matière environnementale ne révèle pas totalement la réalité et l'efficacité des mécanismes. Intégrer substantiellement, et non formellement, l'analyse économique du droit dans le droit économique serait ainsi bénéfique et permettrait de pallier à la réticence de la doctrine.

138. Le droit a un objectif d'incitation (notamment économique) or il est pertinent d'avoir cet aspect de l'analyse économique de l'environnement qui permet de savoir si le droit poursuit effectivement son objectif ou s'il n'est en réalité qu'une façade, une utopie, un énoncé vide d'effectivité. Le droit économique de l'environnement cherche à comprendre et à pallier les lacunes du droit de l'environnement. Ces dernières sont classiquement dénoncées comme étant le fait d'un système économique et financier dans lequel des entreprises agiraient pour ne pas faire passer les réformes nécessaires, confortant ainsi la vision d'opposition du marché contre l'environnement que nous décrivions plus haut. Il est d'une part souvent rappelé à juste titre, lors des différentes réformes, que l'appareil législatif serait suffisant car un grand nombre de lois existent mais demeurent inappliquées. La faute au faible nombre de fonctionnaires dédiés à ces tâches. Le faible nombre d'inspecteurs environnementaux, et de fonctionnaires en général, face aux nombres d'installations à contrôler, et aux atteintes à l'environnement, serait la cause, de l'inefficacité du droit de l'environnement. D'autre part, et paradoxalement, il faudrait faire passer un certain nombre de réformes, durcir le droit pénal (via l'écocide), créer une institution mondiale de la protection de l'environnement, etc. Or toutes ces objections concernant les lacunes du droit de l'environnement traitent la question économique en tant que phénomène extérieur au droit de l'environnement. Ces critiques traitent l'économie comme un facteur exogène au droit de l'environnement[305]. L'analyse qui en découle reste donc peu opérante car

---

[303] C. VERDURE, *La conciliation des enjeux économiques et environnementaux en droit de l'Union européenne : Analyse appliquée au secteur des déchets*, LGDJ, Lextenso, 2014, p. 283.
[304] G. LERAY, J. BARDY, Le clair-obscur de l'enseignement du droit économique face à la transition écologique : l'exemple d'une formation spécialisée, *Revue internationale de droit économique*, vol. 34, n°2, pp. 119-126.
[305] « *Ainsi, bien souvent, les sources d'ineffectivité du droit de l'environnement lui sont extérieures, mais ce constat n'épuise pas le sujet.* », C. LEPAGE, Les véritables lacunes du droit de l'environnement, *POUVOIRS*, n°127, 2008, pp. 123-133, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2008-4-page-123.htm.

elle se focalise sur le court terme normatif et néglige les cadres théoriques et prospectifs indispensables pour saisir les effets réels des règles.

139. La nature est objectivement en dehors du marché pour les juristes alors que le droit économique de l'environnement analyse juridiquement l'économisation de l'environnement, ou l'environnementalisation de l'économie. Une connaissance exclusivement conceptuelle de la nature empêche d'aborder par exemple la technicité du système européen d'échanges de quotas de gaz à effet de serre, qui pose des questions très concrètes sur la conception adoptée par la politique et le droit sur la nature. Cependant une nouvelle génération de chercheurs font du droit économique de l'environnement sans le mentionner[306].

140. Le système juridique anglo-saxon repose sur le paradigme de la liberté d'entreprendre et de la liberté économique. Ce système s'exporte et prend de l'ampleur à mesure que l'économie et ses échanges grandissent parce qu'il est le plus adapté et le plus souple face à une réalité mouvante. Donc non seulement le juriste manquerait théoriquement une des deux grandes dichotomies des systèmes juridiques[307], mais il ne saisirait pas les mutations de son propre système et passerait à côté des véritables enjeux. Le droit de l'environnement classiquement conçu comme un droit de police administrative laisse une place de plus en plus importante à un droit de la régulation environnementale[308], ou encore à un droit de l'autorégulation environnementale. Il existe aujourd'hui une nécessité urgente à ce que le droit s'intéresse à l'économique.

141. Cette imbrication entre droit et économie illustre un renversement conceptuel : penser l'environnement revient désormais à penser son économie. Jean-Pierre Dupuy disait que « *la pensée de l'environnement se réduit pour l'essentiel à l'économie de l'environnement* »[309]. La relation entre l'environnement et l'économie suit à notre sens trois états. Trois états qui se chevauchent et dont les frontières temporelles peuvent être discutées.

142. Tout d'abord, l'état d'opposition stricte qui débute dès la prise de conscience des conséquences néfastes de l'activité économique sur l'environnement. Certains remonteront la prise de conscience à l'apparition du mouvement écologiste dans les années 1960 aux États-Unis, d'autres feront remonter cette prise de conscience à la pensée de certains auteurs du 19ième siècle. En tout état de cause cet état se poursuit durant la deuxième moitié du 20ième siècle.

143. Le deuxième état est celui dans lequel nous nous situons et qui est l'état de transition qui invite à la recherche de solutions.

---

[306] En ce sens, en droit public voir, A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, Contribution à l'étude des mécanismes de conciliation*, LGDJ, 2016 ; J-C. ROTOULLIÉ, *L'utilisation de la technique de marché en droit de l'environnement, l'exemple du système européen des quotas d'émission de gaz à effet de serre*, LGDJ, 2017 ; M. MARTHE Étude juridique de la compensation écologique, LGDJ, 2015. ; A-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise. Contribution à l'analyse juridique d'une régulation,* Collection des thèses, Fondation Varenne, 2015.

[307] Le système continental et le système anglo-saxon.

[308] G. J. MARTIN, B. PARANCE, *La régulation environnementale*, LGDJ, Collection : Droit et Économie, 2012.

[309] J-P. DUPUY, *Pour un catastrophisme éclairé*, Éditions du Seuil, 2002, p. 19.

144. Et enfin l'état de fusion débutera lorsque la problématique entre l'humanité et ses activités économiques sera réglée. Cet état n'est pas atteint, et n'aboutira peut-être jamais, en tant que nous assistons aux prémices de l'intrication véritable des enjeux environnementaux dans l'activité économique.

145. Le néologisme d'écolonomie en ce sens illustre désormais la recherche d'une consubstantialité et fusion des enjeux économiques et environnementaux. Ce terme dont l'origine n'est pas établie avec certitude se retrouvait déjà en 1993 chez Christian Stoffaës qui l'appelait de ses vœux[310].

146. Nous pourrions également faire un parallèle : de la transitologie[311], qui étudie le passage d'un régime politique à un autre, nous pourrions dériver vers ce que l'on peut appeler une « transicologie », désignant le passage vers un modèle économique intégrant les enjeux environnementaux. Alexandra Aragão met en avant la transitologie juridique en ce qu'elle « *vise à identifier les opportunités, les conditions et les limites de l'utilisation du droit comme outil de transformation sociale, économique et environnementale, en vue d'atteindre des niveaux plus élevés de durabilité* »[312].

147. Le droit constitue un observatoire privilégié des évolutions du rapport de la société à l'environnement. À mesure que les enjeux environnementaux se sont affirmés, la critique adressée à l'activité économique s'est intensifiée. Elle ne porte plus seulement sur les dommages causés à l'environnement, mais aussi sur la capacité des acteurs économiques à intégrer cette exigence dans leur fonctionnement.

148. Dans cette perspective, l'entreprise apparaît comme un objet central d'analyse. Elle concentre les principales opérations économiques (produire, investir, employer, contracter, communiquer) et permet ainsi d'appréhender concrètement la manière dont l'activité économique s'organise, se décide et se présente.

149. Dès lors, une interrogation s'impose : dans quelle mesure l'entreprise peut-elle être tenue pour responsable non seulement des effets environnementaux de son activité, mais aussi de la manière dont elle affirme les prendre en charge ? Cette question conduit à envisager sa

---

[310] Commissariat général du Plan, Économistes et écologistes : pour une écolo-nomie, *in* C. STOFFAËS, *L'économie face à l'écologie*, Éditions La Découverte, 1993, pp. 5-11, disponible à l'adresse suivante : http://excerpts.numilog.com/books/9782348051753.pdf). On trouve plus récemment ce néologisme également chez Emmanuel Druon qui l'attribue à Corinne Lepage, E. DRUON, *Écolonomie, Entreprendre sans détruire*, Actes Sud, 2016, p. 21. On retrouve ce concept de manière sporadique comme par exemple dans le cadre des rencontres de l'écolonomie inclues dans de la formation continue de l'INSP qui a eu lieu le mardi 6 septembre 2022 au Château de Nanterre. Ou bien encore un colloque à la Faculté de Droit et l'Université Bretagne Sud le 29 juin 2023 sur la gestion écolonomique des zones portuaires.

[311] R. GROSESCU, Une analyse critique de la transitologie: valeurs heuristiques, limites d'interprétation et difficultés méthodologiques, *Studia Politica: Romanian Political Science Review*, vol. 12, n°3, 2012, pp. 485-504, disponible à l'adresse suivante : https://nbn-resolving.org/ urn:nbn:de:0168-ssoar-446149 ; ou encore voir l'article transitologie sur Wikipedia, disponible à l'adresse suivante : https://fr.wikipedia.org/wiki/Transitologie.

[312] A. ARAGÃO, L'urgence de la crise climatique et la construction de la transitologie juridique, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 51, n°1, 2026, disponible à l'adresse suivante : https://droit.cairn.info/revue-revue-juridique-de-lenvironnement-2026-1-page-13?lang=fr.

responsabilité environnementale sous deux angles : la transformation effective de ses motivations et de son fonctionnement ainsi que la véracité de son discours environnemental.

150. Pour répondre à cette interrogation, un premier mouvement d'analyse consistera donc à interroger les fondements anthropologiques de la quête du profit, en partant de l'être humain qui compose l'entreprise. Il s'agira d'examiner le débat relatif à la nature intéressée ou altruiste de l'individu, et de montrer comment cette conception irrigue les théories contemporaines de la finalité de l'entreprise, opposant une approche centrée sur la maximisation du profit à une vision intégrant les parties prenantes et l'environnement. Cette réflexion permettra d'apprécier les mécanismes juridiques destinés à inscrire des considérations environnementales au sein de l'activité économique, qu'il s'agisse du devoir de vigilance, du contentieux, de l'émergence d'un droit social environnemental ou encore de la consécration d'une raison d'être. L'enjeu sera de déterminer si ces instruments traduisent une transformation substantielle du modèle entrepreneurial ou s'ils demeurent des ajustements périphériques à une rationalité lucrative structurante (Partie 1).

151. Un second temps d'analyse portera sur la dimension discursive de cette responsabilité. Il s'agira d'examiner la manière dont l'entreprise construit et diffuse son image environnementale et d'évaluer la cohérence entre ses pratiques internes et ses engagements publics. L'étude mettra en évidence la tension entre instruments non-contraignants, aptes à saisir finement les pratiques d'allégations environnementales, et instruments contraignants, dont l'efficacité dépend de leur capacité à appréhender juridiquement le phénomène du *greenwashing*. Cette analyse permettra d'apprécier si le droit parvient à prévenir la dissociation entre action et communication ou s'il laisse subsister un espace d'instrumentalisation normative (Partie 2).

152. Ainsi structurée, l'analyse vise à déterminer si la responsabilité environnementale de l'entreprise traduit une transformation réelle du modèle entrepreneurial ou si elle demeure marquée par un écart persistant entre les changements effectivement opérés par l'entreprise et le discours environnemental qu'elle tient sur elle-même.

PARTIE I : L'ENTREPRISE A LA RECHERCHE EXCLUSIVE DE LA LUCRATIVITE

153. L'entreprise occupe une position nodale dans l'ordre juridique contemporain en raison de la finalité lucrative qui fonde sa reconnaissance et organise son fonctionnement. En droit français tout comme dans les autres systèmes juridiques, la recherche des bénéfices constitue un élément structurant de la personnalité morale de l'entreprise, déterminant à la fois la capacité, l'objet social, les pouvoirs des dirigeants et la responsabilité de l'entité. Cette orientation n'est pas contingente : elle résulte d'une construction doctrinale et normative ancienne, qui a progressivement consacré la lucrativité comme finalité juridiquement légitime, sinon exclusive, de l'activité économique.

154. Or cette finalité, historiquement admise comme allant de soi, se heurte désormais aux impératifs environnementaux et sociaux que le droit tend à intégrer de manière croissante dans le champ des obligations de l'entreprise. La tension n'est pas seulement économique : elle est juridiquement structurante. Elle interroge la cohérence entre, d'une part, un droit des sociétés et un droit des affaires largement organisés autour de l'efficacité, de la liberté d'entreprendre et de la maximisation de l'intérêt social entendu comme prolongement de l'intérêt des associés ; et, d'autre part, un droit de l'environnement qui, de manière croissante, impose des obligations de prévention, de vigilance, d'information, voire de transformation des modes de production.

155. Pour analyser cette tension, il convient de revenir aux fondements conceptuels de la quête du profit dans l'ordre juridique. L'activité économique, loin d'être appréhendée de manière abstraite, repose sur une représentation normative de l'individu comme acteur rationnel orienté vers l'intérêt. Cette conception irrigue les structures du droit privé : elle justifie la liberté contractuelle, oriente la responsabilité civile, et conditionne la manière dont le droit organise et encadre l'entreprise. La personne physique engagée dans l'échange constitue ainsi le premier élément de compréhension de la logique lucrative inscrite dans le système juridique.

156. C'est dans cette logique que s'inscrit, dans un premier temps, l'étude des fondements ontologiques de l'entreprise à la quête du profit (Titre I). Seront alors examinées, d'une part, les racines juridiques d'une anthropologie économique qui a façonné la compréhension de l'intérêt individuel, afin d'interroger l'idée selon laquelle l'être humain serait principalement animé par la recherche du profit et demeurerait indifférent aux exigences environnementales (Chapitre I). Sera étudiée, d'autre part, la manière dont cette représentation s'est transposée à la personne morale, en structurant la finalité de l'entreprise et en influençant l'intégration des considérations sociétales et environnementales, soit pour en limiter la portée, soit pour en permettre l'infléchissement (Chapitre II). L'essor de la responsabilité environnementale de l'entreprise, ainsi que les controverses et ambiguïtés conceptuelles qui l'accompagnent, seront analysés à l'aune de cette construction juridique de la lucrativité.

157. Dans un second temps, seront étudiés les mécanismes par lesquels cette finalité lucrative se traduit concrètement dans le fonctionnement juridique de l'entreprise (Titre II). Il conviendra d'analyser, d'une part, dans son organisation interne, les limites que le droit oppose à la quête exclusive du profit (Chapitre I). D'autre part, seront envisagées les contraintes externes qui pèsent sur l'entreprise dans sa quête exclusive du profit (Chapitre II). Ces différents éléments constituent le cadre au sein duquel s'opère aujourd'hui, à titre principal, la confrontation entre la quête du profit et la responsabilité environnementale de l'entreprise.

158. Cette partie entend mettre en lumière la dialectique juridique fondamentale qui traverse l'entreprise : en tant que personne morale dotée d'un but licite historiquement centré sur le profit, peut-elle intégrer de manière effective les exigences de protection de l'environnement sans remise en cause de sa finalité ? L'analyse du droit positif, des fondements conceptuels et des mécanismes internes et externes permet de déterminer si la transition écologique peut être juridiquement conciliée avec la structure lucrative de l'entreprise ou si elle implique, au contraire, une redéfinition profonde de son fonctionnement et de sa finalité.

TITRE I : LES FONDEMENTS ONTOLOGIQUES DE L'ENTREPRISE LUCRATIVE

159. L'entreprise est aujourd'hui au cœur des enjeux de la transition écologique, non seulement parce qu'elle est l'un des principaux acteurs de la production et de la consommation, mais aussi parce qu'elle cristallise, dans sa structure et sa finalité, les tensions entre la logique économique et les impératifs environnementaux. En partant d'une réflexion sur l'ontologie économique[313], nous souhaitons approfondir la connaissance d'une ontologie juridique de l'entreprise et de la quête du profit. Notre perspective ne se contente pas de décrire ses mécanismes de fonctionnement ; elle interroge sa nature même, ses finalités et les représentations anthropologiques qui la sous-tendent.

160. Cette approche a été notamment développée par Benoît Pigé[314] qui, s'appuyant sur la philosophie heideggérienne et la théorie des organisations, propose de considérer l'entreprise comme une entité vivante, façonnée par et pour des acteurs humains. Ce regard existentiel sur l'organisation rejoint l'observation formulée par Wood en 1991 : « *la responsabilité de l'entreprise n'est pas réalisée par des acteurs organisationnels abstraits mais bien par des acteurs humains* »[315]. Loin d'être un simple lieu de transactions impersonnelles, l'entreprise est un espace où se déploient des choix, des arbitrages et des valeurs, portés par des individus dont les motivations dépassent, ou non, l'intérêt économique immédiat.

161. C'est ici que se pose la question centrale : les êtres humains, au sein de l'entreprise, peuvent-ils adopter des comportements altruistes et intégrer dans leurs décisions des considérations environnementales qui vont à l'encontre de leur intérêt financier ? Ce questionnement engage l'anthropologie économique, du droit, et de l'environnement. Il s'agit de savoir si l'activité économique peut juridiquement, dans son essence, inclure des objectifs non lucratifs et environnementaux, ou si elle est obligatoirement et structurellement orientée vers l'unique maximisation du profit.

162. Dans cette perspective, nous examinerons dans un premier temps (Chapitre 1) la place de l'être humain dans les activités d'échange, à partir de ses motivations, de ses comportements et des cadres normatifs qui les encadrent. Il s'agira d'identifier les racines juridiques et conceptuelles d'une anthropologie économique centrée sur la quête du profit, tout en analysant les interactions entre économie, droit et environnement. Puis, dans un second

---

[313] B. WALLISER, De l'ontologie universelle à l'ontologie économique, *Revue de philosophie économique*, vol. 23, n°2, 2022, pp. 195-222, disponible à l'adresse suivante : https://doi-org.docelec.u-bordeaux.fr/10.3917/rpec.232.0195.

[314] B. PIGÉ, Ontologie, théorie et gouvernance des organisations ou la question de l'Être aux fondements des enjeux de l'Organisation, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 251, n°5, 2011, pp. 37-49, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-des-sciences-de-gestion-2011-5-page-37.htm.

[315] Cité *in,* D. BOUNAZEF, S. CHABANI, Évaluation de la Performance Sociétale des Hôpitaux Publics: Entre Concept Théorique et Réalité Hospitalière, juin 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/319931475_Evaluation_de_la_Performance_Societale_des_Hopitaux_Publics_Entre_Concept_Theorique_et_Realite_Hospitaliere/citations.

temps (Chapitre 2) nous nous concentrerons sur l'entreprise en tant que personne morale à la quête du profit. Nous étudierons la manière dont l'entreprise est au cœur d'un débat autour de la légitimité d'une responsabilité sociétale et environnementale (RSE).

163. L'articulation entre ces deux chapitres répond à une logique : partir de l'individu pour comprendre l'entreprise. Ce cheminement constitue une étape essentielle pour saisir la dialectique juridique entre entreprise et environnement. Et, en somme, l'entreprise, aux prises avec le profit, peut-elle devenir un acteur véritable de la transition écologique ?

Chapitre I : L'individu, une personne physique à la recherche de la lucrativité

164. Si les rapports entre économie et droit, économie et environnement, et droit et environnement sont ambivalents, il existe pourtant un domaine qui permettrait de les englober et de rentrer dans le cœur de la problématique, à savoir la science de l'homme[316]. Pour reprendre le doyen Carbonnier « *Le droit n'est pas cet absolu dont souvent nous rêvons* »[317], et il apparaîtra dans notre démonstration tout en laissant place à des considérations économiques et environnementales. Cet axiome faisant valoir l'intérêt et le profit comme objectif ultime de l'être humain peut être en grande partie interrogé par l'anthropologie, la science de l'être humain[318]. En tant que discipline, une partie de ses auteurs s'est interrogée sur la nature des échanges entre les êtres humains et sur leur motivation. Nous avons volontairement écarté les études en philosophie de la nature et en philosophie du droit portant sur la nature en tant qu'elles rentrent dans le patrimoine juridique notoire et qu'elles ne répondent pas à notre interrogation sur l'entreprise[319].

165. Tout d'abord, il convient de définir l'anthropologie en tant qu'elle permet de comprendre l'humanité dans sa globalité. Lévi-Strauss, l'un des pères de l'anthropologie structuraliste, l'aurait défini selon Le Roy, à tort[320], comme visant à « *une connaissance globale de l'homme, embrassant son sujet dans toute son extension historique et géographique, aspirant à une connaissance applicable à l'ensemble du développement humain… et tendant à des conclusions positives ou négatives, mais valables pour toutes les sociétés humaines, depuis la grande ville moderne jusqu'à la plus petite tribu mélanésienne* »[321]. L'anthropologie de Lévi-Strauss est celle précédant le tournant contemporain de l'anthropologie qui s'est opéré entre les années 1970 et 1990 en France et en Europe mais également aux États-Unis avec le « *tournant philologique* »[322]. Si historiquement l'anthropologie était définie comme « *la science des sociétés primitives* »[323], l'une des trois grandes mutations critiques, parmi d'autres, est la fin de

---

316 H. DE LUZE, *La science de l'homme*, Édition Loris Talmart,1996.
317 J. CARBONNIER, *Flexible droit - Pour une sociologie du droit sans rigueur*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2001, p. 379.
318 « *L'anthropologie est la science de l'être humain envisagé dans son ensemble, qu'il soit considéré sous ses aspects physiques, sociaux ou culturels* », M. PANOFF, M. PERRIN, *Dictionnaire de l'anthropologie*, Presses Universitaires de France, 2008, p. 21.
319 F. C. ISTRIA, *Philosophie du droit et pratique des juristes*, Méthode du droit, Dalloz, 2021, pp. 19-48.
320 En réalité, l'auteur élude les quatre premiers mots de la phrase qui la rendent *ipso facto* inexacte. La citation exacte est « *Dans les pays anglo-saxons, l'anthropologie vise à une connaissance globale de l'homme, (…)* », C. LÉVI-STRAUSS, *Anthropologie structurale*, Paris, Plon, 1958, p. 388, disponible à l'adresse suivante : https://ia902606.us.archive.org/5/items/anthropologiestr00levi/anthropologiestr00levi.pdf.
321 E. LE ROY, Pour une anthropologie du droit, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 1, n°1, 1978, pp. 71-100, disponible à l'adresse : https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-1978-1-page-71.htm.
322 M. AGIER, Le tournant contemporain de l'anthropologie, *Socio*, n°1, 2013, pp. 77-93, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/socio/217.
323 R. DELIÈGE, *Une histoire de l'anthropologie, Écoles, auteurs, théories*, Edition du Seuil, 2006, p. 422.

l'exotisme dans l'anthropologie[324]. L'anthropologie est aujourd'hui une notion aux contours pluriels, en raison de sa proximité avec l'ethnologie, la sociologie et l'ethnographie. Lévi-Strauss faisait ainsi une distinction méthodologique en ce qu'il s'agit de conceptions différentes d'une même discipline : « *Ethnographie, ethnologie et anthropologie ne constituent pas trois disciplines différentes ou trois conceptions différentes des mêmes études. Ce sont en fait trois étapes ou trois moments d'une même recherche et la préférence pour tel ou tel de ces termes exprime seulement une attention prédominante tournée vers un type de recherche, qui ne saurait jamais être exclusif des deux autres* »[325]. Nous adopterons donc une conception englobante de l'anthropologie.

166. Nous verrons que l'anthropologie économique, partant d'une interrogation initialement juridique, s'attache à comprendre la nature de l'être humain et la place qu'ont les échanges (Section 1). De plus, l'anthropologie comporte également deux autres branches, l'anthropologie du droit et l'anthropologie de l'environnement. Il conviendra d'analyser et de mettre en exergue les dimensions environnementales, juridiques et économiques qui s'y manifestent, afin de mieux comprendre une nature humaine dont la dynamique oscille entre une quête exclusive du profit et l'intégration possible d'une dimension désintéressée attentive à la protection de l'environnement, cette tension trouvant finalement à se répercuter sur l'entreprise (Section 2).

---

[324] M. SELIM, Une anthropologie critique à l'ère de la globalisation ?, *Journal des anthropologues*, vol. 152-153, 2018, p. 215-227, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/jda/6934#quotation ; Cela a donc amené à une réinterrogation sur ce qu'est le champ de l'anthropologie. On retrouve un résumé des débats et des diverses positions dans un numéro de 1986 marquant les 25 ans de la revue « *L'Homme* » fondée par Levi-Strauss, et dans laquelle Pouillon retrace à titre d'introduction l'ensemble des points de vue des auteurs du numéro sur ce qu'ils considèrent être la discipline anthropologique, J. POUILLON, Introduction. De Chacun à tout autre, et réciproquement, *Homme*, 1986, vol. 97-98, pp. 27-35, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/hom_0439-4216_1986_num_26_97_368672.

[325] C. LÉVI-STRAUSS, Anthropologie stucturale, 1958, p. 388, disponible à l'adresse suivante : https://ia802606.us.archive.org/5/items/anthropologiestr00levi/anthropologiestr00levi.pdf ; Susan Carol Rogers, fait par exemple partie des anthropologues qui utilisent indifféremment les termes d'anthropologie et d'ethnologie pour désigner l'anthropologie sociale, voir en ce sens S. C. ROGERS, L'anthropologie en France, *Terrain*, vol. 39, 2002, pp. 141-162, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/terrain/1476#quotation ; D'autres voulaient supprimer le mot d'ethnologie et le remplacer par celui d'anthropologie ou inversement, notamment M. Lubbock ou James Hunt, voir P. TOPINAR, Anthropologie, ethnologie et ethnographie, *Bulletins de la Société d'anthropologie de Paris*, vol. 11, 1876, p. 204 ; La sociologie est également considérée comme une sous-branche de l'anthropologie, voir L. F. WARD, Rapport de la sociologie à l'anthropologie, *Socio-anthropologie*, n°1, 1997, 15 janvier 2003, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/socio-anthropologie/72.

Section 1. Les racines juridiques d'une anthropologie économique à la quête de la lucrativité

167. Il est nécessaire, afin de saisir la portée réelle des exigences environnementales et sociales adressées aujourd'hui aux entreprises, d'interroger en amont les fondements anthropologiques sur lesquels repose la représentation de l'activité économique. La quête du profit, souvent présentée comme une donnée naturelle du comportement humain, constitue en réalité un présupposé théorique dont la validité mérite d'être discutée. La question est alors de savoir si l'être humain est structurellement condamné à agir en fonction de son seul intérêt, ou s'il est capable, dans certaines conditions, de comportements de don, de sacrifice ou de renoncement volontaire à ce qu'il a de plus cher au profit d'un intérêt supérieur. Appliquée à notre objet, cette interrogation vise la capacité de l'être humain, et de l'entreprise par extension, à intégrer la protection de l'environnement dans ses décisions économiques.

168. C'est précisément à cette interrogation que répond l'anthropologie économique. Née d'une problématique initialement juridique, portant sur la formation du contrat, la force obligatoire des échanges et la nature des obligations sociales, cette discipline permet d'aborder la question de l'intérêt humain à partir de l'étude des pratiques de don, de réciprocité et d'échange non marchand. À notre connaissance, cette approche n'a jamais été mobilisée de manière systématique dans une perspective juridique pour analyser les ressorts anthropologiques de la responsabilité environnementale de l'entreprise. L'anthropologie économique offre pourtant un cadre d'analyse particulièrement fécond pour comprendre si l'être humain peut véritablement donner sans attendre de retour, et consentir à un sacrifice réel, au-delà d'un simple calcul d'intérêt différé ou d'un altruisme stratégique.

169. Dans un premier temps, les apports de l'anthropologie économique seront examinés à travers ses principaux auteurs, afin de mettre en lumière la place centrale du don et des obligations sociales qu'il implique (§1). À partir des travaux Marcel Mauss, il sera montré que les échanges ne relèvent pas seulement d'une logique marchande, mais s'inscrivent dans des systèmes sociaux complexes où se mêlent dimensions juridiques, symboliques et économiques. Cette analyse sera prolongée par un dialogue avec d'autres disciplines (philosophie, théologie, sociobiologie, théorie des jeux ou science politique) qui, chacune à leur manière, interrogent la tension entre égoïsme et altruisme dans les conduites humaines.

170. Dans un second temps, il apparaîtra toutefois que l'anthropologie économique ne constitue pas un champ homogène. Différents courants s'y affrontent quant à la définition même de l'économique et à la place qu'il convient d'accorder à l'intérêt, à la production et aux rapports sociaux. Parmi ces courants, l'anthropologie économique marxiste occupe une place singulière en ce qu'elle innerve profondément la conception de l'économie, de l'environnement et du droit (§2). En replaçant les échanges dans les modes de production et les rapports matériels qui structurent les sociétés, ce courant contribue à façonner une certaine lecture de l'entreprise et de son rôle économique, social et environnemental.

§ 1. L'EGOÏSME ET ALTRUISME DANS L'ANTHROPOLOGIE ECONOMIQUE ET LES AUTRES DISCIPLINES

171. Les origines juridiques de la question du don - Parmi les nombreuses qualifications apposées à l'anthropologie (culturelle, sociale, fonctionnaliste, évolutionniste, etc.) figure l'économique. Cette anthropologie économique revêt une importance fondamentale pour notre problématique, qui consiste à déterminer si les êtres humains sont intrinsèquement conduits à poursuivre leur seul intérêt personnel et, ce faisant, à reléguer au second plan les considérations environnementales et sociales. Cette sous-branche de l'anthropologie a été développée de manière fondamentale par le polonais Bronislaw Malinowski et le français Marcel Mauss. Le non-marchand est posé dans l'anthropologie économique avec la question du don et de l'altruisme qui est au fondement de l'« *Essai sur le don* » de Marcel Mauss. Et l'origine nous intéresse en ce qu'elle est juridique, car « *c'est d'abord dans le cadre d'un programme de recherche portant sur la formation de l'idée de contrat dans le droit européen que Mauss a commencé à s'intéresser aux échanges publics de dons* »[326]. Alors que l'élève-collaborateur de Marcel Mauss, Georges Davy, publiait une ébauche inachevée des recherches en 1922, Bronislaw Malinowski dans son ouvrage sur « *Les Argonautes du Pacifique occidental* » paru la même année, poussait Marcel Mauss à prendre une autre voie que celle de son élève-collaborateur[327]. L'enquête de Bronislaw Malinowski corrobore, pour Marcel Hénaff, les intuitions que Marcel Mauss va développer dans son « *Essai sur le don* »[328]. La question que pose dès le début Marcel Mauss est en partie juridique : « *Quelle est la règle de droit et d'intérêt qui, dans les sociétés de type arriéré et archaïque, fait que le présent reçu est obligatoirement rendu ? Quelle force y a-t-il dans la chose qu'on donne qui fait que le donataire la rend ?* »[329]. Les pratiques rituelles de dons ne sont pas simplement des faits juridiques et marginaux dans la vie des sociétés analysées mais au contraire elles constituent le coeur de l'activité communautaire en intégrant en elles toutes les dimensions de la vie du groupe[330]. Les potlatchs, ou « *prestations totales de type agnostique* »[331], ont pour conséquences d'inverser la vision des échanges comparativement au contrat, ce dernier n'apparaissant plus que comme un aspect limité de ce phénomène dominant et intégrateur[332]. La réponse pour Marcel Mauss, sans rentrer dans les détails, est dans la triple obligation de donner-recevoir-rendre[333].

172. L'égoïsme et l'approche phénoménologique du don - Cette notion de gratuité et de charité, c'est-à-dire donner sans attendre en retour, est abordée par Pierre Bourdieu, qui

---

[326] M. HÉNAFF, Mauss et l'invention de la réciprocité, *Revue du MAUSS*, vol. 36, n°2, 2010, pp. 71-86, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2010-2-page-71.htm.
[327] *Op. cit.*
[328] *Op. cit*.
[329] M. MAUSS, *Essai sur le don*, 1925, p. 33, disponible à l'adresse suivante : https://monoskop.org/images/b/ba/Mauss_Marcell_Essai_sur_le_don_Forme_et_raison_de_lechange_dans_les_societes_archaiques.pdf.
[330] M. HÉNAFF, *op. cit*.
[331] M. MAUSS, *op. cit.*, p. 39.
[332] *Ibid*.
[333] Voir l'analyse sur le don par Y. PESQUEUX, *La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) : la « vieille » RSE d'avant les Accords de Paris de 2015 et de la pandémie covid-19 de 2020,* pp. 46-50, disponible à l'adresse suivante : https://shs.hal.science/halshs-02543029/document.

critique l'approche maussienne en tant que le « *don vraiment don* » n'est pas possible selon une approche phénoménologique du don développée par Derrida. Selon ce dernier, le don véritable ne peut être perçu puisque dès lors qu'il l'est, il disparaît[334]. Derrida reproche donc à Mauss de confondre le don et l'échange, et d'ainsi passer à côté du don authentique, du don pur[335]. Si Derrida pointe la mauvaise utilisation du terme, que Marcel Mauss défend d'ailleurs, en disant qu'il n'a pas trouvé mieux[336], il souligne également la voie du juste milieu dans son analyse en ce que le don trop bon, l'excès de générosité, peut mener au pire[337].

173. L'égoïsme et l'approche théologique du sacrifice - Alain Caillé, défendant Mauss, souligne que la conception du don chez Jacques Derrida n'est autre que celle qu'a façonnée la théologie chrétienne de l'*agapè*[338]. Pour Alain Caillé, le « *don chrétien – la grâce, donc – est à la fois le plus pur et le plus absolu qui soit, s'identifiant au geste éthique lui-même, mais aussi le plus fou, le plus dangereux, risquant toujours d'aboutir en quelque sorte à son contraire, enjoignant de sacrifier l'éthique au nom même de la pureté du don* »[339]. Ainsi la problématique autour du sacrifice d'Abraham est invoquée en ce qu'elle porterait les contradictions du don absolu au même titre que le don et contre-don des potlatchs : « *Pour être certain de ne pas être pollué par le calcul, il faut aller jusqu'à l'holocauste de ce qu'on possède de plus cher que soi-même* », « *le don pur, poussé à la limite, à sa limite, se déploierait sous la forme du sacrifice le plus violent, le sacrifice de l'éthique même* »[340]. Cependant les invocations explicites ou implicites de la « *suspension téléologique de l'éthique* »[341] ne mentionnent pas les interprétations diverses sur la ligature[342], qui interrogent, voire remettent en question, l'existence

---

[334] P. BOURDIEU, *Anthropologie économique, Cours au Collège de France 1992-1993*, Editions du Seuil, 2017, pp. 20-24.

[335] F. NAULT, La grâce du don ou l'horizon théologique de la déconstruction (Mauss, Derrida, Hénaff), *Études théologiques et religieuses*, vol. 85, n°3, 2010, pp. 299-321, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-etudes-theologiques-et-religieuses-2010-3-page-299.htm.

[336] « *On peut dissoudre, brasser, colorer et définir autrement les notions principales dont nous nous sommes servis. Les termes que nous avons employés : présent, cadeau, don, ne sont pas eux-mêmes tout à fait exacts. Nous n'en trouvons pas d'autres, voilà tout* », *in* M. MAUSS, Essai sur le don, *op. cit*., p. 267, cité *in* F. NAULT, *ibid.*.
Mais à notre sens la critique derridienne reste toujours valable puisque Marcel Mauss en ayant conscience de n'avoir pas trouvé d'autres qualificatifs reconnaît l'inexactitude du terme de don.

[337] F. NAULT, *ibid.*

[338] A. CAILLÉ, *Don, intérêt et désintéressement : Bourdieu, Mauss, Platon et quelques autres*, Paris, Éditions La Découverte/Mauss, 2005, p. 267, cité *in* F. NAULT, *ibid* ; Pour une compréhension de l'*agapè* tant d'un point de vue exégétique, historique, théologique et anthropologique voir O. BOBINEAU, Qu'est-ce que l'agapè ? De l'exégèse à une synthèse anthropologique en passant par la théologie, *Revue du MAUSS*, vol. 35, n°1, 2010, pp. 293-311, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2010-1-page-293.htm.

[339] F. NAULT, *op. cit*.

[340] F. NAULT, *op. cit*.

[341] Expression de Soren Kierkegaard dans son ouvrage Crainte et Tremblement.

[342] La tradition chrétienne et juive aborde généralement le sacrifice comme un test divin. Pourtant certains auteurs de la tradition juive abordent également le sacrifice comme un châtiment ou bien comme une erreur divine. Maïmonide par exemple réfute l'injonction divine comme épreuve et en tire deux leçons à savoir la connaissance de l'étendu de la crainte et l'amour de Dieu, mais également le fait qu'il doit être tenu pour réel ce que Dieu exige par le biais de la faculté imaginative, (voir MAIMONIDE, *Guide* III, chapitre 24, cité *in* R. GOETSCHEL, Le sacrifice d'Isaac dans le *Gebia Kesef* de Joseph Ibn Kaspi d'Argentières (1279-1340), *Pardès*, n°22, 1996, disponible à l'adresse suivante : http://judaisme.sdv.fr/perso/goetsch/isaac/isaac.htm). Des approches hétérodoxes soulignent l'inutilité du sacrifice humain notamment chez Ibn Kaspi pour qui Abraham aurait été trompé par son imagination mais il ne répond à notre sens au grief que de manière alambiquée car il reste coincé par les sources textuelles, R. GOETSCHEL, *ibid.*

de l'exigence d'un don absolu et irrationnel. Il est important d'apporter une réponse en tant que l'économie théologique ne peut faire abstraction du sacrifice absolu, du moins si l'on décide d'opérer une herméneutique approfondie des textes via une approche anthropologique. La tradition judéo-chrétienne, ayant opéré à une focalisation sur le texte biblique, a tenté de réinterroger la « *suspension téléologique de l'éthique* ». La tradition musulmane, pourtant plus libre à l'égard de la bible et pouvant s'appuyer sur le récit coranique du sacrifice, invalidant *de facto* le récit biblique[343], a repris également l'interprétation judéo-chrétienne de l'injonction comme un test divin et ce dans la quasi-unanimité. Seule une interprétation anthropologique et théologique du sacrifice, opérée par le théologien musulman Tareq Oubrou vient démontrer que le texte coranique ne parle pas d'injonction de manière explicite mais d'un songe qui aurait été le fruit d'un désir intérieur[344]. Une approche contextuelle et anthropologique du moment abrahamique permet de souligner que le sacrifice des enfants est courant. Abraham aurait fait le vœu pieux de sacrifier son enfant s'il en avait un autre, son rêve, qui n'est pas une injonction divine mais seulement un rêve, aurait été un désir enfoui de respecter son vœu[345]. Cette interprétation novatrice vient répondre au grief du don absolu exigé en matière religieuse dans la religion musulmane qui ne reprend pas à son compte les interprétations herméneutiques du judaïsme et du christianisme. Dieu aurait au contraire arrêté l'acte d'Abraham qui aurait de sa propre initiative voulu tuer son fils. Dieu ne demanderait pas ainsi un acte criminel et irrationnel dans « *l'économie générale du sacrifice* »[346]. Abraham n'aurait pas eu à faire le « *sacrifice de l'économie* »[347], de l'*oikonomia*, c'est-à-dire « *la loi de la maison (oikos), du foyer, du propre, du domaine privé, de l'amour et de l'affection des siens* »[348].

174. Si la tradition musulmane, à une exception près que nous avons signalée, converge avec l'approche judéo-chrétienne de l'injonction explicite et de l'épreuve, l'analyse

---

[343] Les évangiles, les psaumes et la torah étant des textes de la croyance musulmane, ils ne sont interprétés à leur lumière que si les passages convoqués sont conformes au coran et à la tradition prophétique.

[344] T. OUBROU, *L'Unicité de Dieu, Des Noms et des Attributs Divins*, Bayane Editions, 2006, pp. 165-171.

[345] Ibn Kathir fait remarquer que la parole tenant à ce que « *La vision dans le rêve des Prophètes est une Révélation* » ne se trouve dans aucun des 6 grands recueils du hadith, IBN KATHIR, *Tafsir al-quran al-'azîm*, Beyrout, Dar al Djil, vol. 14, 1990, p. 14 ; Pour Ibn Hadjar il y a des rêves qui sont des révélations alors que d'autres restent sujet à interprétation, IBN HADJAR, *Al-Fath*, Beyrout, Dâr al-Fikr, K.91, B.2, n°6983, 1991, cité in T. OUBROU, *ibid.* Il est conclu que la tradition prophétique et le coran ne permettent pas de souligner de manière univoque une intervention de la volonté divine dans le rêve d'Abraham. Maimonide dans la tradition juive par exemple réfute l'injonction divine comme épreuve et en tire deux leçons à savoir la connaissance de l'étendu de la crainte et l'amour de Dieu, mais également le fait qu'il doit être tenu pour réel ce que Dieu exige par le biais de la faculté imaginative, MAIMONIDE, *Guide* III, chapitre 24, cité *in* R. GOETSCHEL, *op. cit.*

[346] J. DERRIDA, *Donner la mort*, Éditions Galillée, 1999, p. 130.

[347] *Ibid.*

[348] « *Le sacrifice de l'économie, sans lequel il n'y a pas de responsabilité libre et de décision (une décision est toujours au-delà du calcul), c'est bien dans ce cas le sacrifice de l'oikonomia, à savoir de la loi de la maison (oikos), du foyer, du propre, du domaine privé, de l'amour et de ''affection des siens: moment où Abraham donne le signe du sacrifice absolu, à savoir la mort donnée aux siens, la mort donnée à l'amour absolu pour ce qui est le plus cher, le fils unique; instant où le sacrifice est quasiment consommé, puisque seul un instant, un non-laps-de-temps, sépare le bras levé du meurtrier du meurtre lui-même ; instant insaisissable de l'imminence absolue où Abraham ne peut donc plus revenir sur sa décision, ni même la suspendre; à cet instant, donc, dans l'imminence qui ne sépare même plus la décision de l'acte, Dieu lui rend son fils et décide souverainement, par un don absolu, de réinscrire le sacrifice dans une économie par ce qui ressemble dès lors à une récompense* », *ibid.*

phénoménologique de Derrida comporte néanmoins des erreurs factuelles en matière théologique, qu'il importe de ne pas négliger[349].

175. La question du don, du sacrifice et de la capacité de l'homme à poursuivre d'autres intérêts que les siens, notamment, dans notre thèse, la protection de l'environnement, est donc intrinsèquement liée à une vision théologique de l'être humain. La théologie de la grâce développée par Maître Eckart, dans le sillage d'Albert le Grand, de Saint Augustin et de Thomas d'Aquin, révèle la grâce divine comme un don surnaturel supérieur à la création ou encore comme un don à dimension incréée[350]. Comme la gnose et l'économie du salut l'enseignent, l'être humain est à la recherche d'une possibilité de « *don vraiment don* » sans pouvoir l'atteindre du fait de la condition humaine. Seule la déité pourrait donner inconditionnellement la vie, quoi que même le jugement dernier serait le signe d'une attente d'un retour à la suite du « *don* » de la vie. Le rapport entre *eros* et *agapè* souligné par le théologien luthérien Anders Nygren est en ce sens particulièrement éclairant et vient synthétiser cette approche[351].

176. Outre cette question du don et du sacrifice d'un point de vue anthropologique et théologique, d'autres disciplines viennent appuyer l'approche phénoménologique du don.

177. L'égoïsme et l'approche sociobiologique - La sociobiologie s'inscrit dans cette confirmation. Selon Edwardo Wilson, le fondateur de la discipline, « *la sociobiologie est l'étude systématique des bases biologiques de tous les comportements sociaux* »[352]. Richard Dawkins, qui établira également les fondements de la sociobiologie sur la base du darwinisme social en conceptualisant la théorie du gène égoïste, apporte une vision axée sur l'individu ou sur la survie du groupe en ce que « *la véritable fonction d'utilité de la vie, ce vers quoi tout tend dans la nature, c'est la survie de l'ADN. Les différentes espèces ne sont que des artifices mis au point par les gènes pour se reproduire* »[353]. André Pichot fait remarquer que la dialectique entre altruisme et égoïsme dans la sociobiologie trouve ses origines chez Ernst Haeckel ou encore chez Ammon qui utilise ces termes au même moment[354]. Il opère à une réfutation de ces théories sociobiologiques et de la thèse du gène égoïste. Pour « *Wilson ou Dawkins, le comportement*

---

[349] Pour Derrida, l'importance du sacrifice est signifiée par le fait que le lieu de l'offrande sacrificiel dans les trois traditions est à Jérusalem, *ibid.*, p. 99. Or « *contrairement à la Bible, le texte coranique ne fait aucune allusion au lieu de l'immolation. Mais dans la tradition post-coranique, l'idée que le sacrifice ait eu lieu à la Mecque a été largement acceptée. Ceci est probablement dû au fait qu'encore aujourd'hui on continue à perpétuer le sacrifice du Patriarche dans le cadre du sanctuaire mecquois* », Z. RHANI, Les récits abrahamiques dans les traditions judaïque et islamique, *Archives de sciences sociales des religions*, vol. 142, avril-juin 2008, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/assr/13833. Perpétuation opérée à la Mecque, bien loin donc de Jérusalem. Il souligne de plus l'importance du « *Dôme du Rocher près de la grande mosquée d'al-Aqsa où le sacrifice d'Ibrahim aurait pris place et d'où Mahomet se serait envolé à cheval vers le paradis, après sa mort* », J. DERRIDA, *op. cit.*, p. 100. Ce qui est également factuellement faux puisque le prophète Mahomet est mort à Médine et ne se serait envolé sur un « cheval ailé » que durant un épisode ayant eu lieu de son vivant. Cet épisode est connu sous le nom du Voyage Nocturne. C'est un voyage qui a eu lieu du vivant du prophète durant une nuit, les exégètes divergent sur la nature du voyage, corporel pour certains et incorporel pour d'autres.

[350] Voir en ce sens, E-H. WEBER, La théologie de la grâce chez maître Eckhart, *Revue des sciences religieuses*, vol. 70, n°1, 1996, pp. 54-60, disponible à l'adresse suivante : https://www.persee.fr/doc/rscir_0035-2217_1996_num_70_1_3346.

[351] A. NYGREN, Éros et agapè, *Revue du MAUSS*, vol. 31, n°2, 2008, pp. 165-172, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2008-2-page-165.htm.

[352] E. O. WILSON, *Sociobiology: The New Synthesis*, 1975, p. 22.

[353] Trouver la nbp

[354] A. PICHOT, *La société pure, de Darwin à Hitler*, Champs Flammarion, 2000, pp. 100-111

altruiste est donc une ruse employée par les gènes pour se perpétuer et se multiplier, si nécessaire, par le sacrifice de l'individu qui les porte, au profit de la survie d'autres personnes qui en sont également porteuses mais sont plus à même d'en assurer la perpétuation-multiplication »[355]. Dawkins conserve l'expression de « *capitalisme génétique* »[356] en tant que « *la sociobiologie appréhende la vie comme une maximisation du patrimoine génétique, sur le modèle économique de la maximisation du capital (les modélisations de la sociobiologie sont calquées sur celles de l'économie)* »[357]. La critique émise à l'égard de Wilson est plus sévère que celle émise à l'égard de Dawkins qui adopte selon lui « *un style bêtifiant où les gènes sont assimilés à des êtres vivants. Si bien que les développements théoriques ainsi rédigés ne peuvent guère être pris au sérieux (on peut démontrer n'importe quoi dans ce genre de style)* »[358]. Mais le contre-argument pratique et nodal est que la sociobiologie est issue du darwinisme biologique et social et qu'il a servi de base sous-jacente au nazisme, « *on voit ici encore l'extrême ambiguïté de ce genre de théorie, et comment l'on passe de l'altruisme darwinien à des théories qui n'ont rien d'altruiste* »[359].

178. L'égoïsme et l'approche de la théorie des jeux - En dépit de cette critique que l'on peut estimer plus ou moins pertinente, le développement de travaux liés la théorie des jeux et à l'approche coopérative s'appuient sur l'approche sociobiologique et phénoménologique. Il s'agit notamment d'articles de modélisation mathématique rendant compte de l'altruisme dans une approche darwinienne notamment développée par Martin A. Novak et Karl Sigmund dans « *Evolution of indirect Reciprocity by image scoring* »[360]. Les travaux de Régis Ferrière[361], Rick Riolo[362], Hisashi Ohtsuki[363], Shinsuke Suzuki[364], ou encore Fernando P. Santos[365] participent également de cette théorie des jeux et de la théorie de la coopération. Le taux d'ocytocine

---

[355] *Ibid.*
[356] Qu'il reprend à M. SAHLINS, Critique de la sociobiologie, Gallimard, 1980, p. 132 *in* A. PICHOT, *op. cit.*, p. 122.
[357] A. PICHOT, *ibid*, p. 123.
[358] *Ibid.*, p. 120. Cet argument a reçu un contre-argumentaire voir la recension par A. BROWN, Unweaving the rainbow by Richard Dawkins, disponible à l'adresse suivante : https://archive.wikiwix.com/cache/index2.php?url=http%3A%2F%2Farchive.salon.com%2F21st%2Fbooks%2F1998%2F12%2F22books2.html#federation=archive.wikiwix.com&tab=url.
[359] *Ibid.*, p. 131.
[360] *Ibid.*, p. 91 et p. 100.
[361] R. FERRIÈRE, Evolutionary biology. Help and you shall be helped, *Nature*, 11 juin 1998, disponible à l'adresse suivante : https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/9634226/.
[362] R. RIOLO, M. D. COHEN, R. AXELROD, Evolution of cooperation without reciprocity, *Nature*, vol. 414, 22 novembre 2001, disponible à l'adresse suivante : https://pdodds.w3.uvm.edu/research/papers/others/2001/riolo2001.pdf.
[363] H. OHTSUKI, Y. IWASA, How should we define goodness?--reputation dynamics in indirect reciprocity, *Journal of Theoretical Biology*, vol. 231, 7 novembre 2004.
[364] S. SUZUKI, E. AKIYAMA, Evolution of indirect reciprocity in groups of various sizes and comparison with direct reciprocity, *Journal of Theoretical Biology*, vol. 245, n°3, 7 avril 2007, pp. 539-552, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0022519306005303.
[365] F. P. SANTOS, The complexity of human cooperation under indirect reciprocity, *Philosophical Transactions of the Royal Society B - Journal*, vol. 376, 22 novembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://web.tecnico.ulisboa.pt/franciscocsantos/MyArticles/SantosPachecoSantos.PTRSB.2021.pdf.

cérébral[366] régulerait ce qu'Adam Smith a appelé « *l'intérêt personnel éclairé* »[367], c'est-à-dire que les personnes qui agissent pour promouvoir les intérêts des autres servent en fin de compte leur propre intérêt personnel.

179. Les développements de l'économie comportementale et expérimentale permettent de prolonger ces analyses en mettant en évidence les différentes formes d'intérêt susceptibles d'accompagner les comportements prosociaux. L'intérêt retiré d'un comportement ne se réduit en effet pas nécessairement à l'obtention d'un avantage matériel immédiat. James Andreoni a ainsi développé la théorie de l'« altruisme impur » (*impure altruism*) et du *warm glow*, selon laquelle l'individu peut retirer une utilité du fait même de donner ou de contribuer à un bien collectif[368]. Cette hypothèse a fait l'objet de prolongements expérimentaux. Mark Ottoni-Wilhelm, Lise Vesterlund et Huan Xie ont notamment obtenu des résultats conformes aux prédictions du modèle d'altruisme impur, dans lequel l'utilité du donateur dépend à la fois de la fourniture du bien collectif et de sa propre contribution[369]. Un comportement objectivement favorable à autrui peut donc simultanément procurer une satisfaction personnelle à celui qui l'adopte.

180. L'intérêt associé aux comportements prosociaux peut également prendre une dimension réputationnelle. Roland Bénabou et Jean Tirole ont montré que les comportements prosociaux peuvent être influencés par les préoccupations d'image sociale et d'image de soi, l'individu pouvant tirer de son action une amélioration de sa réputation auprès d'autrui ou de la perception qu'il a de lui-même[370]. Dan Ariely, Anat Bracha et Stephan Meier ont également mis expérimentalement en évidence l'importance de cette « motivation d'image » dans les comportements prosociaux, en comparant notamment des situations dans lesquelles les actions des individus sont publiquement observables ou demeurent privées[371]. La coopération peut ainsi procurer différentes formes de bénéfices, qu'ils soient matériels, psychologiques ou réputationnels.

181. Ces résultats permettent de préciser les enseignements tirés de la théorie des jeux. L'existence d'un comportement coopératif ne signifie pas nécessairement que l'intérêt individuel disparaît. Celui-ci peut simplement se déplacer ou prendre une autre forme : satisfaction personnelle liée au comportement prosocial, amélioration de l'image de soi, reconnaissance sociale, construction d'une réputation favorable ou bénéfice attendu d'interactions futures. L'opposition entre comportement égoïste et comportement coopératif

---

[366] C. K. W. DE DREU et *al.*, The Neuropeptide Oxytocin Regulates Parochial Altruism in Intergroup Conflict Among Humans, *Science*, vol. 328, n°5984, 11 juin 2010, disponible à l'adresse suivante : https://www.science.org/doi/10.1126/science.1189047.

[367] C. K. W. DE DREU et *al.*, Oxytocin Motivates Non-Cooperation in Intergroup Conflict to Protect Vulnerable In-Group Members, *PLoS One*, 7 novembre 2012, disponible à l'adresse suivante : https://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0046751.

[368] J. ANDREONI, Impure Altruism and Donations to Public Goods: A Theory of Warm-Glow Giving, *The Economic Journal*, vol. 100, n° 401, 1990, pp. 464-477.

[369] M. OTTONI-WILHELM, L. VESTERLUND, H. XIE, Why Do People Give? Testing Pure and Impure Altruism, *American Economic Review*, vol. 107, n°11, 2017, pp. 3617-3633.

[370] R. BÉNABOU, J. TIROLE, Incentives and Prosocial Behavior, *American Economic Review*, vol. 96, n°5, 2006, pp. 1652-1678.

[371] D. ARIELY, A. BRACHA, S. MEIER, Doing Good or Doing Well? Image Motivation and Monetary Incentives in Behaving Prosocially, *American Economic Review*, vol. 99, n° 1, 2009, pp. 544-555.

apparaît ainsi moins évidente qu'elle ne le semble de prime abord : la coopération peut elle-même constituer, dans certaines configurations, un moyen de satisfaire l'intérêt de celui qui coopère.

182. L'égoïsme et l'approche de la science politique et de la philosophie - Déjà plus tôt Tocqueville dans un chapitre intitulé « *Comment les américains combattent l'individualisme par la doctrine de l'intérêt bien entendu* »[372] rappelait justement que son travail visait à montrer que les habitants des États-Unis parviennent presque toujours à combiner leur propre avantage avec celui de leurs concitoyens, son objectif étant de dégager la règle générale qui leur permet de le faire[373]. Les habitants des États-Unis ne s'attardent pas sur la beauté de la vertu mais sur l'utilité de la vertu et la prouvent tous les jours, ainsi il ne devrait pas y avoir de sacrifice pour les uns, de don pour les autres, mais ils soutiennent que de tels sacrifices sont nécessaires aussi bien pour celui qui se les impose qu'à celui pour qui ils sont fait[374].

183. L'utilitarisme benthamien et le radicalisme philosophique plus largement imprègnent le système anglo-saxon. Un certain nombre d'auteur a donc finit par réagir face à l'utilitarisme dans les sciences sociales. Alain Caillé explique que la revue du MAUSS, Mouvement Anti-Utilitariste en Sciences Sociales, est née suite au constat que les thèses beckeriennes étaient de plus en plus en vogue. Gary Becker était comme nous l'avons vu en introduction un contributeur majeur de l'analyse économique du droit[375].

184. La question de l'égoïsme, de l'intérêt, chose première que cherche l'être humain trouve son origine véritable pour Hayek chez Mandeville. Qu'il s'agisse via les vices privés faisant la vertu publique, l'agent calculateur ou l'ordre spontanée, Hayek souligne l'influence qu'a eu Mandeville sur David Hume et Adam Smith[376]. L'apport de Mandeville, souligne Hayek, n'est pas celui d'un grand économiste, il considère d'ailleurs ses idées sur la technique économique comme médiocres ou du moins dépourvues d'originalité, car très courantes et servant juste d'illustration à de conceptions plus globales[377]. Le fait qu'il soit considéré comme un moraliste et un contributeur à la théorie éthique est l'obstacle principal qui empêche de saisir sa principale réalisation[378]. Hayek le considère plutôt comme un grand psychologue, et plus précisément comme un grand observateur de la nature humaine[379], que nous pouvons rattacher en réalité à la discipline anthropologique.

185. L'intérêt ou l'égoïsme sont des concepts différents souvent utilisés comme synonymes. Par exemple l'idée faisant valoir que l'égoïsme est une vertu se trouve dans

---

[372] Voir le Chapitre 8, how the americans combat individualism by the principle of self-interest rightly understood, *De la démocratie en Amérique,* vol. 2, 1835, disponible à l'adresse suivante : http://xroads.virginia.edu/~Hyper/DETOC/ch2_08.htm.
[373] *Ibid*.
[374] *Ibid*.
[375] Voir également R. A. POSNER, Gary Becker's Contributions to Law and Economics, *The Journal of Legal Studies*, vol. 22, n°2, juin 1993, pp. 211-215.
[376] F. A. HAYEK, *Nouveaux essais de philosophie, de science politique, d'économie et d'histoire des idées*, Les belles lettres, 1978, pp. 374-376.
[377] *Ibid.*, p. 362.
[378] *Ibid*.
[379] Dans la lignée des analyses du professeur Kaye qui a souligné sa conception moderne de la rationalisation *ex post* des actions motivées par des émotions, *ibid*.

l'objectivisme de Ayn Rand qu'elle définit comme « *le concept de l'homme comme un être héroïque, avec son propre bonheur comme but moral de sa vie, avec la réussite productive comme son activité la plus noble, et la raison comme son seul absolu* »[380]. Elle distingue l'intérêt propre rationnel de l'égoïsme. Sans oublier qu'au sein même de l'égoïsme il existerait pour certains des dichotomies. Alain Caillé notamment critique la dichotomie beckerienne entre les égoïstes égoïstes et les égoïstes altruistes[381]. D'autres égoïsmes trouvent également leurs sources dans la théologie chrétienne avec la question de la Chute et du péché originel[382], même si certains[383] énoncent que le christianisme a une vision non égoïste de l'être humain.

186. La question du don et de l'échange est à l'origine de l'anthropologie économique et est présente dans d'autres disciplines comme nous avons pu le voir. Égoïsme ou altruisme ? Laquelle de ces deux hypothèses rend-elle le mieux compte des conduites humaines ?[384] Voilà une des questions que l'anthropologie économique se pose. Nous pourrions souligner également que la question du don se traduit par la philanthropie qui connaît un sous bassement économique important, la philanthropie devenant un investissement[385] ou encore un business comme en témoigne l'expression de *charity business*.

187. L'être humain ne pense-t-il qu'à son propre intérêt ? Peut-il sortir de sa condition pour protéger et penser à l'environnement ? C'était l'objet de notre développement qui a exploré différentes disciplines qui tentent de répondre à la question de l'altruisme de l'être humain. Cependant parmi ces disciplines une s'intéresse particulièrement, comme nous l'avons vu, à l'étude de cette question, il s'agit de l'anthropologie économique. Mais au sein de cette dernière il existe différents courants.

§ 2. LES COURANTS ET LES CONTROVERSES DE L'ANTHROPOLOGIE ECONOMIQUE

188. Champs d'étude de l'anthropologie économique - L'anthropologue Maurice Godelier, spécialiste de l'anthropologie économique, vient mettre en évidence le champ économique et la place qu'il peut avoir dans les sciences sociales. Il propose d'entendre l'économique comme un système, c'est-à-dire comme un « *ensemble de structures liées entre elles par certaines règles (lois)* » et par structure il entend « *un ensemble d'objets liés entre eux*

---

[380] A. RAND, *Atlas Shrugged*, Random House, New York City, 1957

[381] Note de bas de page 13, A. CAILLÉ, Présentation, *Revue du MAUSS*, vol. 27, n°1, 2006, pp. 7-36, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2006-1-page-7.htm.

[382] Compte rendu par Patrick Henriet des ouvrages de Sylvain Piron S. PIRON, *L'occupation du monde*, Bruxelles, Zones sensibles, 2018 ; S. PIRON, *Généalogie de la morale économique. L'occupation du monde, 2*, Bruxelles, Zones sensibles, 2020, disponible à l'adresse suivante : https://decolonialisme.fr/christianisme-capitalisme-ecologie-notes-de-lecture/#Capitalisme_et_themes_familiers_de_la_theologie_chretienne.

[383] A. KURIANE-MONTABONE, Christianisme et égoïsme, incompatibles, 1 mai 2015, disponible à l'adresse suivante : https://fr.zenit.org/2015/05/01/christianisme-et-egoisme-incompatibles/.

[384] M. TERESTCHENKO, Égoïsme ou altruisme ? Laquelle de ces deux hypothèses rend-elle le mieux compte des conduites humaines ?, *Revue du MAUSS*, vol. 23, n°1, 2004/1, pp. 312-333, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2004-1-page-312.htm.

[385] T. DEPECKER, M-O. DÉPLAUDE, N. LARCHET, La philanthropie comme investissement. Contribution à l'étude des stratégies de reproduction et de légitimation des élites économiques, *Politix*, vol. 121, n°1, 2018, pp. 9-27, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-politix-2018-1-page-9.htm.

selon certaines règles (lois) »[386]. Une distinction claire est faite entre ce qui relève de la discipline économique et de ce qui n'en relève pas : « *La science économique n'est ni l'écologie ni la technologie et ne se dissout pas dans l'étude de la parenté, de la religion, etc* »[387]. S'interroger sur « *un élément commun qui fasse relever d'un même domaine et d'une même définition un champ particulier d'activités et en même temps un aspect particulier de toutes les activités humaines qui n'appartiennent pas à ce champ (…) c'est s'engager dans le labyrinthe obscur des définitions de l'économique et vouloir mettre un terme aux interminables et vains affrontements où elles se déchirent* »[388]. Une anthropologie appelle en ce sens à la suppression du substantif économique et de l'adjectif économique afin de les remplacer par au moins treize mots correspondant chacun à un sens spécifique[389].

189. Les écoles de l'anthropologie économique - Francis Dupuy met en exergue qu'à la suite des travaux de Maurice Godelier trois écoles sont mises en évidence, à savoir l'anthropologie économique formaliste, substantialiste et marxiste[390].

190. S'agissant des formalistes Francis Dupuy y introduit des auteurs tels que Melville Herskovits, Edward Le Clair, Harold Schneider ou Robbins Burling[391]. Ils partent d'une définition de l'économie donnée par Lionel Robbins[392] en tant que « *science qui étudie le comportement humain comme une relation entre des fins et des moyens rares qui ont des usages alternatifs* »[393]. Pour Francis Dupuy il s'agit d'une définition liée à une économie de moyen, c'est-à-dire des moyens limités visant des fins illimitées[394]. Pour cet auteur, dans ce courant l'*homo oeconomicus* règne en maître, « *cet être générique guidé par le seul goût du profit personnel et pour qui "la fin justifie les moyens"* »[395]. Il rejoint les griefs faits par Maurice Godelier à l'anthropologie économique formaliste[396] en ce que ses auteurs ne prennent pas en compte le poids de l'histoire, ni n'expliquent l'origine et les fondements des systèmes et des comportements économiques, et qu'ils ne voient les rapports économiques que comme la conséquence de contingences plus ou moins accidentelles[397]. Ils seraient formalistes en ce qu'ils s'en tiennent à la forme et non au fond, par exemple le salaire serait le prix du travail[398]. Francis Dupuy retient en citant Marx, que « *toute science serait superflue si l'apparence et l'essence des choses se confondaient* » pour finir par conclure que « *les thèses formalistes pêchent par leur coté trop réducteur et ethnocentrique* »[399].

---

[386] M. GODELLIER, Objets et méthodes de l'anthropologie économique, *L'Homme*, vol 5, n°2, 1965, p. 40, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3406/hom.1965.366714.
[387] *Ibid*., p. 48.
[388] *Ibid.*, p. 34.
[389] B. TRAIMOND, *L'économie n'existe pas*, Le bord de l'eau, 2011, pp. 90-91.
[390] F. DUPUY, *Anthropologie économique*, édition Armand Colin, 2016, pp. 19-31.
[391] *Ibid*.
[392] *Ibid*.
[393] L. ROBBINS, *Essai sur la nature et la signification de la science économique*, Paris, Médicis, 1947, cité *in ibid*.
[394] F. DUPUY, *op. cit.*, p. 20.
[395] *Ibid*.
[396] *Ibid*., p. 21.
[397] *Ibid*.
[398] *Ibid*.
[399] *Ibid*.

191. L'anthropologie économique substantiviste pour sa part est rattachée à deux figures emblématiques qui sont celles de Karl Polanyi et de George Dalton. Francis Dupuis reprendra et développera principalement la pensée de Karl Polanyi en deux axes, un premier théorique et un second méthodologique.

192. Le premier axe tient à la définition théorique de l'économie, le « *sens substantif tire son origine de la dépendance de l'homme par rapport à la nature et à ses semblables pour assurer sa survie. Il renvoie à l'échange entre l'homme et son environnement naturel et social. Cet échange fournit à l'homme des moyens de satisfaire ses besoins matériels* »[400]. Il ne s'agit plus d'une économie de moyen, comme pour l'école formaliste, mais d'une économie substantive, dans la conception formaliste l'économie existerait *pour soi* alors que l'économie substantielle aurait une réalité *en soi*[401].

193. Le second axe tient à une typologie des économies. Pour Karl Polanyi, les trois principaux types d'économie sont la réciprocité, la redistribution et l'échange. Il ne s'agit pas comme le rappelle Francis Dupuy d'économies séparées, elles peuvent cohabiter au sein d'une même formation sociale et économique, il ne s'agit pas non plus de stades d'une évolution[402]. La première économie est celle d'une économie de la réciprocité, c'est-à-dire que les rapports économiques contenus en elle s'effectuent entre des groupes symétriques et par le biais des rapports de parenté ou d'autres institutions non spécifiquement économiques, à savoir, avant tout, des sociétés sans classes[403]. La seconde économie est plus complexe et elle supposerait un mouvement d'appropriation générale vers le centre, puis de celui-ci vers l'extérieur, réalisé « *dans des formations sociales disposant d'une autorité centrale vers laquelle convergent tributs et prestations diverses émanant des unités de production et dont une partie, soustraction faite, redescend ensuite de l'autorité centrale vers ces dernières : ce sont les sociétés à rangs, à castes ou à classes et soumises à une chefferie ou à un État* »[404]. Enfin les économies réglées par les mécanismes de l'échange, sont celles dont la sphère autonome et « *coupée* », « *purement économique* », fonctionne séparément des autres rapports sociaux (politiques, religieux, ou de parenté), il existe dans ces sociétés un système de marchés créateurs de prix[405]. Godelier reconnaitra les apports théoriques de Karl Polanyi dans sa lutte contre les formalistes[406]. Cependant après avoir défini l'économie comme « *l'échange entre l'homme et son environnement naturel et social* », il lui est reproché par Francis Dupuy de ne retenir que le second terme c'est-à-dire l'environnement social en excluant l'environnement naturel, ce qui a pour conséquence d'analyser uniquement la distribution et la circulation des biens en occultant la production[407]. Maurice Godelier, tout en reconnaissant les apports de la pensée théorique de Karl Polanyi et des substantivistes à l'encontre des formalistes, critiquait plus tôt une

[400] K. POLANYI, C. ARENSBERG, *Les Systèmes économiques dans l'histoire et dans la théorie*, Larousse, 1975, p. 239.
[401] F. DUPUY, *op. cit.*, p. 23.
[402] *Ibid*.
[403] *Ibid*.
[404] *Ibid*.
[405] *Ibid*.
[406] *Ibid*.
[407] *Ibid.*

conception « *non pas fausse mais radicalement insuffisante* »[408]. Pour lui les substantivistes s'en tiennent à la réalité visible et immédiate des processus économiques, victimes de leur « *empirisme fonctionnaliste* », l'ethnocentrisme en moins toutefois[409].

194. Enfin le troisième et dernier courant, est celui qui emporte le parti pris des anthropologues économistes : celui des marxistes. L'un des fondateurs de l'anthropologie économique française[410], Claude Meillassoux, fait paraître en 1964 son ouvrage *Anthropologie économique des Gouro de Côte d'Ivoire*, qui est le résultat d'une enquête menée en 1958 en Côte d'Ivoire[411]. Si l'anthropologie économique était présente dans les pratiques et bibliographies ethnologiques, la thèse et l'article de 1962 fondent une véritable révolution théorique aux effets empiriques considérables[412]. Bien que les principaux représentants de l'anthropologie française, tels que Claude Meillassoux (le précurseur), Maurice Godelier et Pierre-Philippe Rey, soient marxistes, des anthropologues américains comme Jonathan Friedman et Marshall Sahlins, issus de l'écologie culturelle, s'inspirent également de ce courant, tout en appartenant à la tradition anglo-saxonne[413]. Le point commun entre les auteurs du courant marxiste est de rejeter le courant formaliste et de dépasser le courant substantialiste, cependant il est difficile de parler d'école en raison des querelles théoriques, parfois byzantines qui ont fait rage notamment dans les années 1970[414].

195. Francis Dupuy nous précise que l'appareil conceptuel commun à ce courant est l'œuvre de Marx, laissée en chantier par son auteur, prolongé et parfois galvaudé par la suite, ce qui prête inévitablement à controverse[415]. Le précepte fondamental qui réunit tous les anthropologues du courant marxiste[416] est celui exprimé par Marx et qui énonce que « *le mode de production de la vie matérielle conditionne le processus de vie social, politique et intellectuel dans son ensemble* »[417]. Loin de nous l'idée de présenter l'ensemble de l'anthropologie marxiste mais elle constitue selon Francis Dupuy une alternative, voire une refondation de la discipline anthropologique dans les années 1970-1980[418]. Pour résumer, ce courant relève d'une anthropologie économique des « économies », envisagées au pluriel. Il adopte une approche transversale de l'ensemble de l'édifice social, afin d'identifier, derrière des institutions et des rapports sociaux en apparence extra-économiques, les formes de production et de répartition des biens qui assurent la base matérielle de toute vie en société[419].

---

[408] *Ibid*., p. 24.
[409] *Ibid*.
[410] *Ibid.*, p. 25.
[411] N. BARBE, De quelques formes de présence du marxisme en anthropologie, *Le Portique*, vol. 32, 2014, février 2016, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/leportique/2720.
[412] *Ibid*.
[413] F. DUPUY, *op. cit*., p. 25 ; « *L'écologie culturelle est l'étude des processus par lesquels une société s'adapte à son environnement* » *in* J. STERWARD, Cultural Ecology, *International Encyclopedia of the Social Sciences*, vol. 4, 1968, p. 337.
[414] *Ibid*.
[415] *Ibid*.
[416] *Ibid.*, p. 29.
[417] K. MARX, *Contribution à la critique de l'économie politique*, Éditions Sociales, 1977, pp. 2-3.
[418] *Ibid*.
[419] *Ibid*., p. 31.

196. Controverses dans l'anthropologie économique - Les controverses notables de cette discipline concernent évidemment la critique qu'émet Alain Caillé à l'égard de l'anthropologie économique de Bourdieu. Dans un article de la revue du MAUSS intitulé « *Qu'est-ce qui ne va pas avec le don chez Bourdieu ? le don n'est pas un acte économique mais un opérateur politique* », Alain Caillé revient sur l'incompréhension de la notion de don par Bourdieu. Il souligne le réductionnisme utilitariste concernant son analyse de la place des femmes, mais en guide de conclusion le grief principal est « *que Bourdieu, enfermé dans l'économisme, ne parvient pas à penser, c'est que l'enjeu premier du don n'est pas économique, mais politique* »[420].

197. Bourdieu aurait sombré selon certains dans un économicisme qui ne le distingue pas fondamentalement de la théorie néoclassique au point de n'être présenté que comme un disciple de Gary Becker[421]. La critique souligne le fait qu'il aurait plus particulièrement participé à la diffusion et l'introduction du raisonnement économique à d'autres domaines, comme par exemple le milieu artistique ou le monde académique, et donc à la dénaturation de ces champs[422]. L'utilisation par Bourdieu des termes d'intérêt, de profit, de capital, de marché, dans des champs extra-économiques a suscité la critique mais ces termes n'ont pas la même signification pour Bourdieu[423] qui souligne que « *seuls les mots sont communs. L'intérêt dont je parle n'a rien à voir avec le self-interest d'Adam Smith, intérêt anhistorique, naturel, universel, qui n'est en fait que l'universalisation inconsciente de l'intérêt qu'engendre et suppose l'économie capitaliste* »[424].

198. L'anthropologie économique rejaillit également dans des travaux qui n'abordent pas théoriquement la discipline comme par exemple la critique existentielle de la croissance économique en vue d'opérer à une transition anthropologique[425].

199. Si nous avons vu que l'anthropologie économique nait sur la base d'une question juridique, les questionnements et les réponses apportés par la discipline ne se structurent pas autour du droit ou de l'environnement mais autour de l'intérêt humain et de la nature de l'économique. L'ouvrage sur « La nouvelle anthropologie économique » y accorde une page seulement pour marquer l'évolution de l'approche entre les sociétés et leur écosystème[426]. Après le renversement par Sahllins de la conception adoptée par la première vague d'ethnographie

---

[420] A. CAILLÉ, Qu'est-ce qui ne va pas avec le don chez Bourdieu ? le don n'est pas un acte économique mais un opérateur politique, *Revue du MAUSS*, vol. 52, n°2, 2018, p. 83, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-actes-de-la-recherche-en-sciences-sociales-2003-5-page-65.htm.

[421] R. BOYER, L'anthropologie économique de Pierre Bourdieu, in *Actes de la recherche en sciences sociales*, vol. 150, n°5, 2003, pp. 65-78, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-actes-de-la-recherche-en-sciences-sociales-2003-5-page-65.htm ; Voir un approfondissement de l'économique chez Bourdieu voir l'ouvrage de D. ADJERAD, *La question de l'économie chez Pierre Bourdieu: Une enquête philosophique*, Presse Universitaire du Septentrion, 2023.

[422] R. BOYER, *ibid*.

[423] *Ibid*.

[424] Pierre Bourdieu, *Questions de sociologie*, Paris, Minuit, 1980, p. 33, cité in R. BOYER, *op. cit*.

[425] C. ARNSPERGER, Critique existentielle de la croissance économie. Éléments pour une « Transition » anthropologique, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 77, n°2, 2016, pp. 73-97, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2016-2-page-73.htm#re3no3.

[426] C. DUFY, F. WEBER, *La nouvelle anthropologie économique*, La Découverte, 2023, pp. 72-73.

c'est Phillipe Descola, représentant la troisième vague en France, qui marque la conception de l'écologie en tant que production humaine[427]

200. Cette dialectique ne se limite pas à la seule dimension économique ; elle inclut également le droit et l'environnement, également appréhendés comme des objets d'analyse anthropologique. La dialectique qu'opère l'anthropologie avec l'environnement et le droit peut permettre d'éclairer notre vision de l'être humain. Il convient donc de s'interroger sur l'existence ou non d'une dialectique opérante entre l'anthropologie du droit avec les enjeux économiques et environnementaux. Mais également de celle de l'anthropologie de l'environnement avec les enjeux économiques et juridiques.

[427] C. DUFY, F. WEBER, *op. cit.*

Section 2. L'anthropologie du droit et de l'environnement à la quête de la lucrativité

201. Si l'anthropologie économique permet d'interroger directement la quête du profit comme ressort des échanges humains, l'anthropologie du droit et l'anthropologie de l'environnement abordent cette question de manière plus indirecte. Ces deux branches de l'anthropologie ne prennent pas l'entreprise ni l'activité économique pour objet central ; elles les appréhendent à travers l'analyse des normes juridiques, des formes de juridicité et des représentations de la nature. Il en résulte que la logique du profit, pourtant déterminante dans les pratiques contemporaines des entreprises, y occupe une place secondaire.

202. Il conviendra donc de montrer, d'une part, que l'anthropologie du droit intègre les dimensions économiques et environnementales de manière subsidiaire, en les rattachant principalement aux conditions sociales de production et d'effectivité des normes (§ 1). Il s'agira, d'autre part, d'examiner comment l'anthropologie de l'environnement, centrée sur les rapports entre l'homme et la nature, appréhende le droit et l'activité économique de l'entreprise à travers les critiques des formes contemporaines d'exploitation de l'environnement (§ 2).

203. L'analyse de ces deux approches permettra ainsi de situer la place accordée à la quête du profit dans les constructions anthropologiques du droit et de l'environnement.

§ 1. L'ENVIRONNEMENT ET L'ECONOMIE DANS L'ANTHROPOLOGIE DU DROIT

204. L'anthropologie du droit introduit de manière subsidiaire l'économie et l'environnement. Etienne Le Roy souligne en ce sens que l'anthropologie se heurte à une conception dominante du système juridique que véhicule la « *formation universitaire initiale* » et la *« structure institutionnelle du Droit occidental* »[428].

205. Dès les débuts de l'anthropologie du droit la question environnementale est abordée de manière épisodique. Dans un article fondateur de l'anthropologie du droit de 1978 intitulé « *Pour une anthropologie du droit* » on y retrouve déjà les traces. Etienne Le Roy analyse le critère de juridicisation des normes dans la nécessité de résoudre les problèmes fondamentaux de la vie du groupe[429]. En cela, il dégage, dans la lignée de l'anthropologie économique marxiste[430], au moins trois domaines de la juridicité en fonction de la reproduction sociétale. À savoir, le contexte biologique (droit de la filiation, du mariage, code de la famille etc.), écologique (droit de l'exploitation de la terre et des ressources naturelles, droit de

[428] E. L. ROY, *op. cit*.
[429] E. L. ROY, *op. cit*.
[430] La note de bas de page n°22 indique l'emprunt de la notion de reproduction à l'anthropologie économique marxiste et plus particulièrement à C. Meillassoux pour qui elle désigne le contrôle et la reconduction de la structure économique et sociale par le biais de la reproduction physique du groupe, voir C. MEILLASSOUX, *Anthropologie économique des Gouro de Côte d'Ivoire*, Mouton, 1965, p. 223.

l'environnement ou des affaires) et idéologique (droit constitutionnel, concordat, droit de la presse etc.)[431].

206. L'anthropologie du droit a par la suite débouché sur la tentative de systématisation d'une anthropologie du droit de l'environnement, tout d'abord dans un court article de 2004 « *Une anthropologie juridique de l'environnement* »[432] et enfin dans un mémoire d'habilitation à diriger des recherches de 2012 intitulé « *Eléments d'une socio-écologie juridique : le droit face à l'urgence écologique, essai d'une anthropologie juridique de l'environnement* »[433].

207. L'approche anthropologique du droit de l'environnement fait « *de l'ethnie le modèle de l'altérité (l'ethnique c'est toujours l'autre) et le passage obligé du savoir anthropologique* »[434]. Or en s'attardant fondamentalement sur cette dialectique de l'altérité et du soi, le constat a été fait que l'étude de l'exotisme et des modèles autochtones des pays du Sud tendent à mettre de côté les enquêtes anthropologiques urbaines et occidentales. Mais un retour progressif de leur étude s'inscrit dans la contemporanéité anthropologique[435]. Il apparaît que l'anthropologie juridique de l'environnement est fortement influencée par les approches développées au sein de l'anthropologie économique de tradition marxiste[436].

208. Si nous pouvons essentiellement relever les deux travaux fondateurs précités et écrits par Olivier Barrière, nous pouvons retrouver également et plus récemment une anthropologie juridique de l'environnement dans l'analyse du concept de justice environnementale[437]. Ou bien

---

[431] E. L. ROY, *op. cit*.

[432] *Ibid*.

[433] O. BARRIÈRE, Eléments d'une socio-écologie juridique : le droit face à l'urgence écologique, essai d'une anthropologie juridique de l'environnement, 2012, disponible à l'adresse suivante : https://horizon.documentation.ird.fr/exl-doc/pleins_textes/divers13-04/010057667.pdf.

[434] M. AGIER, Le tournant contemporain de l'anthropologie. Comprendre, encore, le monde qui nous entoure, *Socio*, n°1, 2013, pp. 77-93.

[435] Par exemple, M. ALLIOT, *Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie*, Karthala, 2003 ; C. EBERHARD, *Le Droit au miroir des cultures – Pour une autre mondialisation*, LGDJ, coll. Droit et société, 2006 ; N. ROULAND, *Aux confins du droit – Anthropologie juridique de la modernité*, Odile Jacob, 1991. Cité en note de bas de page à la page 7 du manuscrit de l'auteur, B. BARRAUD, *La recherche juridique*, L'Harmattan, 2016, disponible à l'adresse suivante : https://amu.hal.science/hal-01367781/document.

[436] Olivier Barrière, le seul représentant français, à notre connaissance, de l'anthropologie juridique de l'environnement inscrit la nécessité pour l'anthropologue du droit, dans la lignée de Portalis, de « *s'opposer à l'uniformité* » en étudiant les modèles africains et autres. L'interprétation que nous proposons est que cette uniformité renverrait à l'influence prépondérante des modèles capitalistes et occidentaux. Toutefois, il convient de rappeler que ces derniers présentent eux-mêmes une diversité interne qu'il serait réducteur de négliger. Voir, O. BARRIÈRE, Une anthropologie juridique de l'environnement, *Revue Droit et Cultures*, HS n°4, 2004, pp. 51-58, disponible à l'adresse suivante : https://horizon.documentation.ird.fr/exl-doc/pleins_textes/divers17-06/010038161.pdf ; Concernant les modèles marxistes dans l'anthropologie économique française voir également J. COPANS, Les modèles marxistes dans l'anthropologie économique française : prêt à porter ou haute couture ?, *Cahier internationaux de sociologie*, vol. 84, janvier-juin 1988, pp. 161-176, disponible à l'adresse suivante : https://www.jstor.org/stable/40690343 ; Sur l'absence d'une école marxiste constituée en anthropologie française, voir l'intervention d'Emmanuel Terray lors de la journée d'étude de l'Institut Interdisciplinaire d'Anthropologie du Contemporain, E. Terray, *Anthropologie et marxisme : années 1950-70*, juin 2007, disponible à l'adresse suivante : https://shs.hal.science/halshs-00207614v1 ; Sur la genèse et les débats internes de cette tradition marxiste, voir notamment les travaux issus des échanges entre Claude Meillassoux, Maurice Godelier et les anthropologues althussériens dans les années 1960-1990, L. RONDEAU DU NOYER, Le courant marxiste de l'anthropologie française et la notion de transition, *Variations*, vol. 26, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/variations/2329.

[437] D. HANSCHEL, E. STEYN, *Environmental Justice*, *in* M-C. FOBLETS (dir), *The Oxford Handbook of Law and Anthropology*, Oxford Handbooks, avril 2022.

encore et de manière plus récurrente une anthropologie du droit s'interrogeant sur l'anthropocène et donc sur les rapports entre l'homme et la nature[438]. Cependant cette dernière approche anthropologique reste générale dans le fond et est en voie de construction théorique. L'aspect juridique n'étant pas vraiment présent, il s'agit plus vraisemblablement d'une tentative d'anthropologie de l'environnement par des juristes et politistes.

209. L'approfondissement théorique de la discipline abouti à un aspect juridique très concret. L'anthropologie de la nature a une utilité juridique pratique notamment par son utilisation dans le cadre du devoir du vigilance afin de relever devant les juges l'inattention des multinationales concernant les tribus autochtones[439].

210. La création d'une « anthropologie du droit économique de l'environnement » tournée vers une analyse du système économique, de ses normes et de la conception que les acteurs portent sur l'environnement permettrait d'y trouver des solutions et de soulever les angles morts qu'opèrent les acteurs. Une analyse de terrain visant les acteurs financiers et économiques, permettrait d'en savoir plus sur comment la norme environnementale est perçue et appliquée, mais également comment la nature et l'environnement sont perçus dans l'imaginaire des acteurs juridiques et extra-juridiques. Les acteurs pourraient révéler les motifs sous-jacents des décisions économiques et ainsi permettre à l'anthropologue d'en tirer des constats.

211. Qu'en est-il de l'anthropologie de l'environnement ? Comment intègre-t-elle les considérations économiques et juridiques ?

§ 2. L'ECONOMIE ET LE DROIT DANS L'ANTHROPOLOGIE DE L'ENVIRONNEMENT

212. L'environnement est au coeur de la discipline anthropologique que cela soit à travers l'écologie culturelle de Steward, l'approche écosystémique de Rappaport, l'ethnoscience et l'ethnoécologie, l'œuvre d'anthropologie structurale de Lévi-Strauss, les travaux relatifs aux rapports à la nature, des vivants et des non-vivants, et ceux propres à la perception et à « *l'habiter* »[440].

213. Cependant une des grandes thématiques de l'anthropologie de la nature est celle portée sur la dichotomie entre nature et culture. Phillipe Descola, professeur au collège de

---

[438] J-P. PIERRON, Qu'est-ce que les relations entre droit et environnement disent de nous ?, *Les Cahiers de la Justice*, n°3, 2019, p. 417-429, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2019-3-page-417.htm ; L. FONBAUSTIER, Conférence : pour une écologie juridique - redécouvrir les fonctions anthropologiques du droit à l'ère anthropocène, Université de Lyon, 13 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://youtu.be/KnEyL0aNSGk?si=R4OEr6r4eSALSXKd.

[439] Voir notamment le rapport du Centre pour l'Analyse des Crimes Climatiques (CCCA) qui mettait en lumière les dégâts provoqués par l'élevage bovin sur le territoire autochtone du peuple Uru-Eu-Wau-Wau et qui a par la suite servi de base à l'introduction d'une action en justice sur la base du devoir de vigilance, Centre pour l'Analyse des Crimes Climatiques, Casino Case, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://climatecrimeanalysis.org/wp-content/uploads/2022/06/casino_case_-_english.pdf.

[440] S. DOYON, L'environnement par l'anthropologie, février 2016, disponible à l'adresse suivante, https://ecotopique.com/courants-theoriques/lenvironnement-par-lanthropologie/.

France, a de par son œuvre grandement influencé une partie de l'anthropologie, et de l'anthropologie du droit avec ses quatre ontologies : animisme, analogisme, totémisme, et naturalisme. Son étude vise à montrer que la nature procède d'une construction sociale et qu'elle est un concept, une abstraction, une boite vide selon Heidegger, qui permet de donner une saillance à tous les concepts auxquels on va l'opposer[441]. Son expérience d'une « *sorte d'oniromancie* » dans laquelle les non-humains interviennent dans les rêves et influencent donc la politique est symptomatique de l'approche juridique d'une anthropologie de l'environnement[442].

214. Son approche vise à étudier une société coupée le plus possible du capitalisme en ce que ce dernier est un système économique et politique qui dilue la responsabilité dans le concept d'anthropocène[443]. Le capitalisme aurait besoin selon Philipe Descola du naturalisme comme sous-bassement en ce que la distinction nette entre les humains et les non-humains permet une position de surplomb des humains vis-à-vis de la nature, et ainsi autoriser un discours sur la nature comme ressource à exploiter[444]. Si la nature est un concept c'est bien en pratique cette approche animiste qui s'introduit dans le droit via la personnalisation de la nature et le débat de l'octroi de la personnalité juridique aux non-humains. L'animisme juridique[445], qui correspond aux opérations juridiques « *tendant à faire des non-humains, des entités de la nature, de véritables sujets de droit* »[446], a franchi une étape particulière dans l'implantation du droit anglo-saxon pourtant basé sur le *trustee*, avec une décision rendue par un tribunal états-uniens[447].

---

[441] H. KEMPF, Philippe Descola : « La nature, ça n'existe pas », 1 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://reporterre.net/Philippe-Descola-La-nature-ca-n-existe-pas.

[442] « *C'est une société — on le retrouve dans bien des régions du monde — où, avant le lever du jour, les gens se réunissent autour du feu, il fait un peu frais, et où l'on discute des rêves de la nuit pour décider des choses que l'on va faire dans la journée. Une sorte d'oniromancie (...)* », H. KEMPF, *ibid.*

[443] *Ibid*.

[444] *Ibid*.

[445] Voir la définition de l'animisme juridique différencié de l'animisme traditionnel, M-A. HERMITTE, *L'Emprise des droits intellectuels sur le monde vivant*, Quae, 2016, p. 135, cité *in* M-A. HERMITTE, Artificialisation de la nature et droit(s) du vivant, *La lettre du Collège de France*, n°44, 2017-2018, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/lettre-cdf/4288. Voir également P. BRUNET, J. ROCHFELD, De l'animisme juridique à base scientifique : une voie pour la nature ?, *in* N. BAYA-LAFFITE, M. V. BERROS, R. M. NÚÑEZ (dir), *Le droit à l'épreuve de la société des sciences et des techniques. Liber amicorum en l'honneur de Marie-Angèle Hermitte*, Torino, Accademia University Press, 2022, p. 340-366.

[446] D. LANDIVAR, Animisme, patrimoine, communs, *In Situ. Au regard des sciences sociales*, n°2, 2021, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/insituarss/1338.

[447] Cette affaire concerne la communauté d'hippopotames vivant dans la rivière Magdalena et issue de l'élevage abandonné de Pablo Escobar. Espèce dangereuse provoquant de nombreux morts chaque année, les autorités colombiennes ont décidé de les stériliser. L'avocat colombien Domingo Gómez Maldonado conteste le changement et la dangerosité de la nouvelle technique de stérilisation devant la justice colombienne. L'ONG ALDF a demandé de son côté à la cour fédérale du district sud de l'Ohio la déposition, sur le fondement du a) de l'article 1782 du titre 28 du Code des Etats-Unis, au nom de la communauté d'hippopotames, des avis des docteurs Elizabeth Berkeley et Richard Berlinski dans le cadre du litige devant la justice colombienne. La juge Karen Litkovitz a accordé le 15 octobre à l'avocat de la communauté des hippopotames le droit d'émettre des citations à comparaître au nom des hippopotames. Il s'agit d'une petite révolution juridique puisque les animaux ne seraient plus seulement des objets de droit mais véritablement des sujets puisqu'ils pourront être directement des parties au procès et non plus seulement être représentés par des associations. Stephen Wells, directeur exécutif de l'ALDF, a déclaré que l'ordre de la cour fédérale de l'Ohio était une étape importante dans la lutte plus large contre le statut animal pour reconnaître que les animaux ont des droits exécutoires. Cour fédérale du district sud de l'Ohio, Community of Hippopotamuses Living in the Magdalena River v. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible et *al*, 15 octobre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/ohio/ohsdce/1:2021mc00023/261265/2.

Marie-Angèle Hermite a ainsi conceptualisé trois formes d'animismes juridiques : l'animisme juridique à consonance indigéniste (par exemple en Colombie ou en Nouvelle Zélande), l'animisme juridique à consonance religieuse ou mystique (par exemple en Inde), ainsi que l'animisme juridique à base scientifique (se développant dans les systèmes occidentaux)[448].

215. L'anthropologie « de plaidoirie »[449], *advocacy anthropology*, montre depuis la naissance du mouvement écologiste la consubstantialité d'une anthropologie du droit et de la nature[450].

216. L'anthropologie du droit et l'anthropologie de l'environnement reviennent à une opposition fondamentale entre activité économique et environnement. L'emprunt à Elizabeth Povinelli du concept de libéralisme tardif comme force ontologique dominante (*geontopower*) en témoigne. Ce *geontopower* assigne et distribue les densités ontologiques de toutes les entités du monde le long d'une trame entre vie et non-vie[451]. L'analyse d'un mouvement instituant et destituant ainsi que l'extension du domaine marchand à une sphère préalablement destituée de toute densité ontologique s'illustre par l'analyse d'un désert australien perçu comme un espace sans vie par les entreprises du secteur de l'extraction[452]. L'animisme vu précédemment est pour Elisabeth Povinelli un lieu de résistance face au *geontopower* en maintenant de la vie dans des entités non-humaines[453]. Ce *geontopower* est une force ontologique déployant le néolibéralisme marchand et l'extension de la sphère marchande procédant à un aplatissement du monde[454].

217. L'apport et l'influence de Marx dans l'anthropologie de l'environnement et l'écologie politique sont largement reconnus, tant le socialisme d'inspiration marxiste a contribué à faire du *Capital* la « *Bible de la classe ouvrière* »[455]. La tradition de gauche et d'extrême gauche a exercé une pression constante sur l'écologie politique, qui fait de son « *degré d'anticapitalisme, la mesure absolue de la morale et de la correction politique, interdisant d'avance tout débat sur la nature des marchandises, la force des marchés financiers, ou l'intérêt du marketing* »[456].

---

[448] M-A. HERMITTE, Le droit est un autre monde *Enquête. Archives de la revue, Enquête, anthropologie, histoire, sociologie,* n°7, 1999, pp. 17-37, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/enquete.1553 ; M-A. HERMITTE, La nature, sujet de droit ? *Annales. Histoire, sciences sociales,* vol. 66, n°1, pp. 173-212, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1017/S0395264900005503 ; M-A. HERMITTE, *Le droit saisi au vif. Sciences, technologies, formes de vie. Entretiens avec Francis Chateauraynaud*, Éditions Petra, 2013.

[449] S. TORISSIAN, Anthropologie de la défense pénale, 22 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.village-justice.com/articles/anthropologie-defense-penale,50623.html.

[450] M. ROUÉ, Anthropologie et environmentalism : une mise au point, *Natures Sciences et Sociétés*, vol. 6, n°2, 1998, p. 51, disponible à l'adresse suivante : https://www.nss-journal.org/articles/nss/pdf/1998/02/nss19980602p50.pdf.

[451] D. LANDIVAR, *op. cit.*

[452] *Ibid.*

[453] *Ibid.*

[454] *Ibid.*

[455] Engels cité *in* K. MARX, F. ENGELS, *La société communiste, introduction, traduction et notes de Roger Dangeville,* 1979, p. 12, disponible à l'adresse suivante : http://classiques.uqac.ca/classiques/Engels_Marx/societe_communiste/societe_communiste.pdf

[456] B. LATOUR, Cosmopolitiques, quels chantiers ?!, *Cosmopolitiques*, vol. 1, avril 2006, p. 25, disponible à l'adresse suivante : https://archive.boullier.bzh/cosmopolitiques_com/cosmopolitiques_com_archive_boullier_bzh_1-latour.pdf.

218. Pourtant la « *nouvelle écologie anthropologique* », renvoyant à l'écologie politique influencée par l'anthropologie des sciences de Bruno Latour et l'ethnologie comparée de Philipe Descola, s'est efforcée d'abandonner le paradigme marxiste[457]. Pour synthétiser le débat du point de vue d'un critique des théories de l'écologie anthropologique contemporaine, « *toute l'argumentation de l'écologie anthropologique repose sur le paralogisme suivant : la critique du concept de nature substantielle équivaut à l'abandon de toute référence à une nature distincte du social et donc à la dissolution du concept de société. Au contraire, il s'agira ici de revenir brièvement aux fondements du matérialisme historique de Marx pour montrer que la critique de l'essentialisme feuerbachien peut mener à une nouvelle articulation de la nature et de la société, sans confondre ces deux termes* »[458]. Si la critique écologiste et marxiste l'écologie anthropologique contemporaine peut se concentrer sur des nuances philosophiques liées à l'interprétation du matérialisme historique de Marx, elle met en lumière deux conceptions du monde distinctes. Le critique écologiste et marxiste va jusqu'à considérer que cette approche ne se distinguerait guerre du capitalisme vert[459].

219. Les deux grandes figures de l'anthropologie écologique que sont Phillipe Descola[460] et Bruno Latour ont pourtant dénoncé le naturalisme marxiste mais ils restent minoritaires et ont été quelque peu critiqué notamment par Andras Malm, repris par Timothée Haug, qui à travers un triptyque animisme juridique, commun et patrimoine entendent renouveler la lutte contre la marchandisation de la nature[461].

220. La sociologie économique de l'environnement, en tant que sous-branche de l'anthropologie de la nature, se tourne également vers le droit et l'économie. Un certain nombre préfèrent comme dénomination la socioéconomie de l'environnement, avec évidemment une démarche particulière qui aboutiraient à une prise en compte des enjeux environnementaux plus aboutie que la sociologie économique de l'environnement[462]. Cette première part d'une « *théorie de la valeur assise sur les catégories de la critique scientifique de l'exploitation capitaliste élaborée par Karl Marx* »[463]. La différence pour certains de ses auteurs étant que les ambitions

---

[457] T. HAUG, Le naturalisme critique de Marx et l'écologie, *La Pensée*, vol. 394, n°2, 2018, n°394, pp. 64-77, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-la-pensee-2018-2-page-64.htm.

[458] D. TANURO, Face au désastre. Pourquoi Bruno Latour a tort et pourquoi il faut le prendre au sérieux, 18 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.contretemps.eu/desastre-latour-materialisme-ecologie-capitalisme-vert-tanuro/#_ftnref21.

[459] *Ibid ; « Le capitalisme vert est une stratégie de réformes superficielles visant à concilier l'impossible : la logique capitaliste de croissance infinie et la nécessité écologique de réduire drastiquement l'empreinte humaine sur l'environnement » in* E. LAURENT, L'impasse collaborative : Pour en finir avec le mythe du « capitalisme vert ». Les Liens qui libèrent, 2020, p. 67.

[460] Pour une explication du rapport entre nature et culture par Philipe Descola voir A. FEENBERG, L'anthropologie et la question de la Nature. Réflexions sur L'Écologie des autres, de Philippe Descola, *Revue du MAUSS*, vol. 42, n°2, 2013, pp. 105-118, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2013-2-page-105.htm.

[461] Voir les chapitres 1, 2 et 3 *in*, A. MALM, *The Progress of this Storm : Nature and Society in a Warming World*, Londres, Verso, 2018, cité *in* T. HAUG, *op. cit.*

[462] B. BOIDIN, B. ZUINDEAU, Socio-économie de l'environnement et du développement durable : état des lieux et perspectives, *Mondes en développement*, vol. 135, n°3, 2006, pp. 7-37, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-mondes-en-developpement-2006-3-page-7.htm.

[463] G. RENOU, L'avenir de la socioéconomie écologique. Environnement et valeur au-delà du Yalta disciplinaire, *Natures Sciences Sociétés*, vol. 26, n°4, 2018, pp. 473-480, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-natures-sciences-societes-2018-4-page-473.htm.

de la socioéconomie relève d'une ambition interdisciplinaire alors que la sociologie économique aurait des ambitions sociologiques[464]. Là encore Jean-Marie Legay dans une perspective anti-nominaliste poperienne éclaire ce débat de l'interdisciplinarité en ce qu'on « *est sûr qu'il faille mettre en mouvement une réflexion pluridisciplinaire, mais on se préoccupe plus des relations entre ces disciplines que des objectifs à atteindre, objectifs dont une bonne définition suffirait pour faire disparaître la majeure partie de ces faux problèmes* »[465].

221. L'anthropologie environnementale en rapport direct avec des questions économiques est poussée de plus en plus par la commande publique, mais les chercheurs soulignent qu'une démarche à court et moyen terme s'avère difficilement compatible avec la logique de ces disciplines qui requièrent le temps long[466]. Des recherches apparaissent comme par exemple celles sur les modalités du déploiement effectif de l'hydrogène dans une région pilote française[467], sur les compétences vertes dans le secteur de la logistique[468], ou bien encore sur une ethnographie de la précarité énergétique[469].

222. L'économie et le droit dans l'anthropologie de l'environnement mettent en lumière l'interconnexion complexe entre ces disciplines et leur évolution face aux défis contemporains. Tout d'abord, l'anthropologie de l'environnement, en s'appuyant sur des penseurs tels que Philippe Descola et Bruno Latour, appuie le fait que la nature n'est pas une entité fixe, mais une construction sociale, influencée par des systèmes économiques et politiques. Cette perspective remet en question la dichotomie traditionnelle entre nature et culture, et pose une question cruciale sur la manière dont les sociétés humaines perçoivent et exploitent leur environnement. L'introduction du concept d'animisme juridique, où les entités non-humaines se voient octroyer une personnalité juridique, reflète une transformation majeure dans la manière dont le droit appréhende la nature. Cela marque un tournant vers une reconnaissance plus holistique de l'environnement, en opposition au capitalisme néolibéral qui tend à réduire la nature à une simple ressource. La critique marxiste de cette évolution, bien que minoritaire, souligne une tension persistante entre deux différentes visions du monde au sein de l'anthropologie de l'environnement. La socioéconomie de l'environnement, en tant que branche de l'anthropologie, propose une approche interdisciplinaire qui tente de concilier les impératifs écologiques avec les réalités économiques. Cependant, la difficulté de concilier une démarche à court terme avec les exigences du temps long, inhérentes à l'anthropologie, demeure un obstacle majeur. Les recherches actuelles, bien qu'encourageantes, montrent que la véritable

---

[464] *Ibid*.
[465] J-M. LEGAY, Ici et maintenant, plus tard et ailleurs, *Natures Sciences Sociétés*, vol. 1, n°2, 1993, pp. 144-147, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1051/nss/19930102144.
[466] F. DROUILLEAU, L'anthropologie du « fait environnemental » : retours réflexifs sur une spécialité en devenir, *Sciences de la société*, vol. 96, 2015, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/sds/3858.
[467] R AMAND, *Hydrogène et transition énergétique. Analyse socio-anthropologique d'une trajectoire régionale*, L'Harmattan, collection Sociologies et environnement, 2021.
[468] F. DROUILLEAU-GAY, M. HOCQUELET, Développer les compétences vertes dans la logistique : l'exemple du projet Greenskills4VET, *in* F. KOGUT-KUBIAK (dir), *Transport et logistique, Rencontre interministérielle sur l'offre de certification et les métiers*, Céreq, 2019, pp. 59-67, disponible à l'adresse suivante : https://www.cereq.fr/sites/default/files/2019-12/CECH-13.pdf.
[469] J. LEES, *Ethnographier la précarité énergétique : Au-delà de l'action publique, des mises à l'épreuve de l'habiter*, thèse soutenue en 2014 à l'EHESS, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/tel-01117039/.

intégration des préoccupations environnementales dans les politiques économiques et juridiques reste un défi complexe. Ainsi, cette conclusion met en exergue la nécessité de repenser notre rapport à la nature, en intégrant pleinement les dimensions économiques et juridiques dans une perspective anthropologique.

223. Ce changement de paradigme est indispensable pour répondre aux défis environnementaux actuels, tout en préservant les fondements culturels et sociaux des sociétés humaines. L'évolution vers une reconnaissance juridique des entités non-humaines et l'émergence de la socioéconomie de l'environnement illustrent cette transition, bien que des débats importants subsistent quant à la meilleure manière de concilier ces différentes approches.

Conclusion du chapitre 1

224. Dans un premier temps nous avons exploré la nature humaine comme un préalable indispensable pour comprendre si l'être humain est capable de dépasser son égoïsme, dans l'objectif de cerner par la suite les motivations profondes de l'entreprise. Nous avons donc exploré en ce sens l'anthropologie économique, qui a un point de départ juridique, puis les anthropologies du droit et de l'environnement et les liens qu'elles entretiennent.

225. Ce chapitre avait pour objet d'interroger la nature humaine comme préalable nécessaire à l'analyse des motivations profondes de l'entreprise, et plus particulièrement de sa relation à la quête du profit. Il s'agissait de déterminer si l'être humain est susceptible de dépasser une logique strictement égoïste, afin d'éclairer, par prolongement, les comportements économiques et environnementaux de l'entreprise. Dans cette perspective, l'analyse s'est appuyée sur les apports croisés de l'anthropologie économique, de l'anthropologie du droit et de l'anthropologie de l'environnement, en mettant en lumière les liens qu'elles entretiennent ainsi que leurs limites respectives.

226. L'anthropologie économique a occupé une place centrale dans ce raisonnement, en raison de son point de départ juridique et de son intérêt fondateur pour la question du don. En plaçant au cœur de son analyse les pratiques d'échange, de réciprocité et de sacrifice, elle interroge directement la possibilité pour l'être humain d'agir de manière désintéressée. Les débats théoriques autour du don, notamment entre l'approche phénoménologique portée par Pierre Bourdieu et Jacques Derrida, et les positions défendues par les auteurs de la Revue du MAUSS, ont montré que cette question demeure profondément controversée. Si le don absolument désintéressé apparaît difficilement conciliable avec la condition humaine, ces analyses n'excluent pas pour autant l'existence de formes intermédiaires de renoncement ou d'intérêt non strictement utilitariste.

227. L'examen de l'anthropologie du droit et de l'anthropologie de l'environnement a permis de compléter cette réflexion. Ces disciplines accordent une place prépondérante, respectivement, aux formes de juridicité et aux rapports entre l'homme et la nature, tout en intégrant les dimensions économiques et environnementales de manière subsidiaire. Elles contribuent ainsi à éclairer les cadres normatifs et symboliques dans lesquels s'inscrivent les activités humaines, sans toutefois faire de la quête du profit ou de l'entreprise des objets centraux d'analyse.

228. Il ressort de cette étude que, si ces différentes anthropologies reposent sur des fondements théoriques inégaux, l'anthropologie économique constitue le socle le plus directement mobilisable pour appréhender la question de l'intérêt et du profit. C'est à partir d'elle que peuvent être articulées les réflexions relatives au droit et à l'environnement. En ce sens, l'hypothèse que nous appelons de nos vœux, celle d'une anthropologie économique du droit de l'environnement**,** apparaît comme une voie féconde pour penser ensemble l'ontologie du droit, de l'économie et de l'environnement.

229. Il convient désormais d'examiner dans quelle mesure l'entreprise, en tant que construction humaine et acteur économique central, est effectivement guidée par une quête exclusive du profit, au détriment de l'environnement.

Chapitre II : L'entreprise, une personne morale à la recherche de la lucrativité

230. Après avoir abordé l'ontologie d'un être humain à la recherche de son intérêt exclusif, il convient dans un second temps de s'interroger sur une ontologie de l'entreprise à la recherche exclusive du profit. Tout d'abord les entreprises ont fait l'objet de nombreuses études d'un point de vue juridique. À l'instar d'autres objets d'étude, l'entreprise n'en ressort pas avec une définition juridique claire et unanime. Elle est cependant considérée comme la principale organisation responsable des atteintes à l'environnement. Elle est de plus l'« *institution fondamentale de l'échange marchand* »[470]. Les entreprises auraient donc une certaine responsabilité à l'égard de l'environnement et de la société. Et s'il convient de « prendre la responsabilité au sérieux »[471], il ne serait pas raisonnable d'imputer la totalité des atteintes à l'environnement aux activités de l'entreprise[472].

231. En effet la responsabilité n'est jamais uniforme et exclusive. Elle est protéiforme et partagée car il n'existe pas de liberté totale et l'action humaine est toujours coordonnée et collective[473]. Il n'existe pas de curseur ou de logiciel aux critères infaillibles pour déterminer la part d'implication dans les atteintes à l'environnement, car il ne peut y avoir de calcul ou de preuve consensuelle sur l'intensité des activités polluantes et des atteintes à l'environnement. L'exemple le plus parlant est la responsabilité imputée aux producteurs de pétrole[474]. Or dans cet exemple les atteintes à l'environnement découlent en grande partie de la combustion des énergies fossiles lors du fonctionnement des voitures (Scope 3). L'acte de prendre sa voiture est une nécessité pour certains mais un confort pour une partie qu'il est difficile de déterminer. Les études liées à la sociologie des transports ont, en ce sens, pris une place prépondérante[475] et permettent de mettre l'accent sur les responsabilités individuelles des citoyens. Il ne s'agit

---

[470] J-P. ROBÉ, L'entreprise comme institution fondamentale de l'échange marchand, *in L 'activité marchande sans le marché ? Colloque de Cerisy*, Presses des Mines, 2010, disponible à l'adresse suivante : http://books.openedition.org/pressesmines/1237.

[471] A. SUPIOT, M. DELMAS-MARTY (dir), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Presse Universitaire de France, 2015.

[472] P-Y. NÉRON, Penser la justice climatique, *Éthique publique*, vol. 14, n°1, 2012, 17 février 2013, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.937.

[473] Pour voir la complexité de la notion de responsabilité collective voir M. GILBERT, La responsabilité collective et ses implications, *Revue française de science politique*, vol. 58, n°6, 2008, pp. 899-913, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-francaise-de-science-politique-2008-6-page-899.htm.

[474] Or dans cet exemple les atteintes à l'environnement découlent en grande partie de la combustion des énergies fossiles lors du fonctionnement des voitures (Scope 3). L'acte de prendre sa voiture est une nécessité pour certains mais un confort pour une partie qu'il est difficile de déterminer. Les études liées à la sociologie des transports ont pris en ce sens une place prépondérante (S. VINCENT-GESLIN, J-Y. AUTHIER, Les mobilités quotidiennes comme objet sociologique, *Cahiers de recherche sociologique*, vol. 59-60, 2015, pp. 79-97, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.7202/1036787ar.). Sans tomber dans du greenshifting, c'est-à-dire rendre le consommateur principalement responsable de la crise environnementale, nous renvoyons en ce sens à l'analyse de P-Y. NÉRON, *op. cit.*

[475] S. VINCENT-GESLIN, J-Y. AUTHIER, Les mobilités quotidiennes comme objet sociologique, *Cahiers de recherche sociologique*, vol. 59-60, 2015, pp. 79–97, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.7202/1036787ar.

toutefois pas de verser dans une logique de *greenshifting*[476], consistant à imputer principalement aux consommateurs la crise environnementale, alors que cette question se caractérise par sa complexité[477].

232. Si la RSE est présentée en ce sens comme un moyen pour l'entreprise de dépasser la quête du profit au bénéfice d'objectifs environnementaux et sociaux, il convient d'abord d'en saisir la pluralité des acceptions et l'extension de son périmètre (section 1), puis d'en interroger les fondements et les controverses contemporaines (section 2), afin d'apprécier, en droit, la capacité réelle de l'entreprise à dépasser le primat de la rentabilité.

[476] Le *greenshifting* se réfère à une pratique adoptée par certaines entreprises, consistant à lancer des campagnes qui suggèrent que la responsabilité des problèmes environnementaux incombe principalement aux consommateurs.
[477] Nous renvoyons à l'excellente analyse de P-Y. NÉRON, *op. cit.*

Section 1. L'essor de la responsabilité sociétale et environnementale de l'entreprise (RSE)

233. La responsabilité sociétale et environnementale de l'entreprise s'est progressivement imposée comme le principal cadre conceptuel à travers lequel est pensée la capacité de l'entreprise à dépasser une logique exclusivement orientée vers la maximisation du profit. Si l'entreprise a historiquement exercé une influence sociale, notamment à travers le paternalisme industriel[478], la prise en compte explicite des enjeux environnementaux dans l'activité économique constitue un phénomène plus récent, marqué par une forte dynamique doctrinale, institutionnelle et normative. La RSE apparaît ainsi comme une réponse aux critiques adressées à l'entreprise à la recherche exclusive de la rentabilité, en proposant une articulation entre performance économique, considérations sociales et préoccupations environnementales.

234. Toutefois, cette montée en puissance de la RSE s'accompagne d'une grande hétérogénéité conceptuelle. La RSE ne bénéficie pas d'une définition juridique claire et unanime et se caractérise par une pluralité d'acceptions selon les disciplines, les contextes culturels et les cadres institutionnels mobilisés. Les ambiguïtés terminologiques liées à la notion même de « responsabilité », les différences entre traditions juridiques, ainsi que la coexistence de concepts voisins ou concurrents, contribuent à ce flou. Il conviendra donc, dans un premier temps, de mettre en évidence cette pluralité de la RSE, en revenant sur l'absence de définition consensuelle, la diversité des approches doctrinales et managériales, ainsi que sur les notions qui gravitent autour de ce concept (§ 1).

235. Par ailleurs, le succès de la RSE a conduit à une extension progressive de son périmètre au-delà de l'entreprise, donnant naissance à des déclinaisons appliquées à d'autres organisations publiques ou privées. Cette extension interroge le lien spécifique entre la RSE et l'entreprise, pourtant au cœur des critiques relatives à la quête du profit. Il conviendra dès lors d'examiner les modalités et les effets de cette extension conceptuelle (§ 2).

§ 1. LA PLURALITE DE RSE

236. L'absence de définition consensuelle - La RSE se situe dans un flou conceptuel car elle ne bénéficie pas de définition consensuelle[479]. L'OIT rappelle d'emblée, dans sa note d'information sur la RSE et les normes internationales du travail, la définition de Joel Makower qui est que « *la responsabilité sociale est moins un concept programmatique que philosophique.*

---

[478] M. CAPRON, La responsabilité sociale d'entreprise, *L'encyclopédie du développement durable*, n°99, juillet 2009, pp. 1-2, disponible à l'adresse suivante : http://encyclopedie-dd.org/IMG/pdf_N_99_Capron.pdf.

[479] Groupe de travail sur la dimension sociale de la mondialisation de l'OIT, Note d'information sur la responsabilité sociale des entreprises et les normes internationales du travail, novembre 2003, p. 1, disponible à l'adresse suivante : https://www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb288/pdf/sdg-3.pdf.

Il traduit la conviction profonde de certains dirigeants d'entreprises selon laquelle celles-ci peuvent et doivent jouer un rôle qui ne se limite pas à maximiser leurs profits »[480].

237. La RSE est la traduction approximative de l'expression anglo-saxonne *Corporate Social Responsibility*. Pourtant la responsabilité juridique en anglais se traduit par *liability* et non par *responsability* qui renvoie à l'aspect moral et qui se traduit plutôt par « *obligations* », « *engagements* » ou « *devoirs* »[481]. Des auteurs renvoient également la responsabilité au sens anglo-saxon à deux termes *accountability* et *liability,* en ce que *« l'accountability est l'obligation de rendre des comptes (la compliance avec les deux registres du reporting et de l'explanation). La liability, est l'obligation de rembourser une dette* »[482].

238. Le qualificatif « *social* » pour sa part se rapporte à une réalité plus large que celle que recouvre l'acception francophone. Michel Capron nous rappelle que le social renvoie aux relations employeurs-salariés et qu'il lui est donc parfois préféré le terme sociétal qui « *apparait plus large, mais n'englobe pas forcément l'environnemental* »[483].

239. Certains parlent de responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise[484]. Michel Capron précise que pour comprendre l'ensemble des dimensions du « *social* » anglo-américain, il convient de l'entendre dans une acception sociologique recouvrant « *à la fois les questions relatives aux droits humains, les relations et conditions de travail, la protection de l'environnement, la protection des consommateurs, l'engagement sociétal et la gouvernance des organisations, ainsi que les questions éthiques de la pratique des affaires* »[485]. Ivan Tchotourian souligne que la RSE est plurielle[486], car la littérature révèle différentes approches : culturaliste[487], sociocognitive[488], libérale[489], contractualiste[490], politique[491], institutionnaliste[492], sociologique...

240. Yvon Pesqueux revient également dans sa thèse intitulée « *La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) : la " vieille " RSE d'avant les Accords de Paris de 2015 et de la pandémie*

---

[480] J. MAKOWER, *Beyond the bottom line: Putting social responsibility to work for your business and the world,* 1994, Tilden Press cité *in ibid.*

[481] E. MAZUYER, CSR et RSE*, in* N. POSTEL, R. SOBEL (dir), *Dictionnaire critique de la RSE,* Presses universitaires du Septentrion, 2013, disponible à l'adresse suivante : https://books.openedition.org/septentrion/6547?lang=fr#bibliography.

[482] Y. PESQUEUX, *op. cit.*, p. 11.

[483] M. CAPRON, *op. cit.*

[484] P. CHASKIEL, M-G. SURAUD, La responsabilité sociale environnementale des entreprises : une réponse économique à la politisation de la production, *Revue Française de Socio-Économie*, vol. 4, n°2, 2009, p. 99-116, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rfse.004.0099.

[485] M. CAPRON, *op. cit.*, p. 3.

[486] I. TCHOTOURIAN, RSE, la fin d'un trompe-l'œil ? Étude comparative de droit des sociétés, 12 juillet 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.gouvernance-rse.ca/?p=9582.

[487] J-P. GOND, J. IGALENS, *La responsabilité sociale de l'entreprise*, Que sais-je ?, 2019, pp. 50-54.

[488] I. TCHOTOURIAN, *ibid.*, pp. 54-58.

[489]Archie A. Carroll, Donna J. Wood, *ibid*,

[490] R. Edward Freeman, Thomas Donaldson et Lee E. Preston, *ibid*,

[491] Dirk Matten et Andrew Crane, *ibid ;* voir également I. DHAOUADI, La conception politique de la responsabilité sociale de l'entreprise : Vers un nouveau rôle de l'entreprise dans une société globalisée, *Revue de l'organisation responsable*, vol. 3, n°2, 2008, pp. 19-32, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-de-l-organisation-responsable-2008-2-page-19.htm.

[492] Nicolas Postel et Sandrine Rousseau, I. TCHOTOURIAN, *ibid.*

covid-19 de 2020 » sur une multitude de définitions de la RSE[493]. Une mise en perspective culturaliste est mise en évidence à travers l'exposé d'une compréhension américaine de la RSE ainsi que d'une compréhension européenne de la RSE[494]. La RSE chez les auteurs prend différentes perspectives, comme chez Le Menestrel, pour qui la RSE peut avoir deux faces : l'une brillante et souriante et l'autre sombre[495]. Certains parlent d'une RSE utilitariste ou performante ou bien encore d'une RSE éthique[496].

Références	Définitions
Bowen (1953)	La RSE est l'obligation des hommes d'affaires, de mettre en œuvre les politiques, de prendre des décisions et de suivre des lignes de conduite qui répondent aux objectifs et aux valeurs considérées comme désirables par la société.
Johnson (1971)	La RSE est la mise sur pieds d'objectifs socioéconomiques à travers l'élaboration de normes sociales particulières permettant au monde des affaires de répondre à des situations spécifiques.
Frederick (1978)	La RSE renvoie à l'obligation des entreprises d'œuvrer pour l'accroissement du bien-être de la société.
Caroll (1979)	La RSE regroupe l'ensemble des obligations que l'entreprise a vis-à-vis de la société en intégrant les catégories économiques, légales, éthiques et discrétionnaires.
Wood (1991)	La RSE est perçue à travers l'interaction de trois principes : la légitimité, la responsabilité publique et la discrétion managériale ; ces principes résultant de trois niveaux d'analyse : institutionnel, organisationnel et individuel.
Commission des Communautés Européennes (2001)	La RSE est l'intégration volontaire des préoccupations sociales et écologiques des entreprises à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes.

[493] Y. PESQUEUX, *op. cit.,* pp. 13-16.
[494] *Ibid.*, pp. 16-19.
[495] M. LE MENESTREL, *Ethical Business and the Two Faces of Corporate Social Responsability*, 2 EABIS Colloquium 2003, Copenhague, 19-20 septembre 2003, cité, *ibid,* p. 104.
[496] R. DE QUENAUDON, Travail durable, RSE et outils d'imputation de responsabilité, p.7, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-01349975.

Références	Définitions
Capron et Quairel-Lanoizelée (2007)	La RSE est relative aux modalités de réponse de l'entreprise aux interpellations sociétales en procurant des stratégies, des dispositifs de management, de conduite de changement et des méthodes de pilotage, de contrôle, d'évaluation et de reddition.
Jenkins (2009)	La RSE concerne les activités qui contribuent au DD par l'intégration des aspects économiques, sociaux et environnementaux aux modèles de gestion pour assurer la pérennité de l'entreprise.
ISO 26000 (2010)*	La RSE renvoie aux principes de la responsabilité sociétale engageant l'ensemble des parties prenantes quant aux préoccupations relevant des activités sociétales et environnementales et à un comportement transparent et éthique, contribuant de ce fait au DD et au bien-être de la société.

Tableaux avec différentes définitions de la RSE élaborées à partir de Bowen jusqu'en 2010[497].

241. Le constat que la RSE souffre d'une absence de définition susceptible de faire l'unanimité auprès de l'ensemble des acteurs, ainsi que la difficulté de compréhension et d'interprétation de la locution[498], est toujours d'actualité. La substitution de la RSE par des termes tels que le développement durable[499], l'éthique environnementale[500], la citoyenneté d'entreprise[501], l'Organisation Innovatrice Durable (OID)[502], la gouvernance d'entreprise[503] soutenable[504], ou encore la performance sociétale de l'entreprise[505], participe à la multiplicité des concepts et montre que tous les auteurs ne font pas de la RSE un concept programmatique, peut-être par manque d'intérêt, par méconnaissance ou alors encore par rejet conceptuel. L'acronyme ESG est l'un des plus récurrents également et fait partie de la RSE. La RSE vise à impliquer

[497] D. D. MOSKOLAÏ, V. TSAPI, J. R. FEUDJO, État des lieux de la Responsabilité Sociétale des Entreprises au Cameroun, *Management & Avenir*, vol. 86, n°4, 2016, pp. 139-162, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-management-et-avenir-2016-4-page-139.htm.
[498] D. D. MOSKOLAÏ, V. TSAPI, J. R. FEUDJO, État des lieux de la Responsabilité Sociétale des Entreprises au Cameroun, *Management & Avenir*, vol. 86, n°4, 2016, pp. 139-162, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-management-et-avenir-2016-4-page-139.htm.
[499] F. QUAIREL, M. CAPRON, Le couplage « responsabilité sociale des entreprises » et « développement durable » : mise en perspective, enjeux et limites, *Revue Française de Socio-Économie*, vol. 11, n°1, 2013, pp. 125-144, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rfse.011.0125.
[500] Ethique et droit économique, *Revue internationale de droit économique*, vol. 25, n°3, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2021-3.htm.
[501] E. GARA-BACH OUERDIAN, C. GAHA, La citoyenneté d'entreprise : Un déterminant de l'engagement organisationnel ? *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 237-238, n°3-4, 2009, p. 55-61, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rsg.237.0055.
[502] I. VASCONCELOS et *al*., La responsabilité sociale d'entreprise et le modèle des organisations innovatrices durables : une étude de cas dans une entreprise du secteur électrique brésilien, *Recherches en Sciences de Gestion*, vol. 94, n°1, 2013, pp. 73-89, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-recherches-en-sciences-de-gestion-2013-1-page-73.htm.
[503] B. DHUICQ, Globalisation et ré-émergence du concept de corporate governance, *in* M. AZUELOS (dir), *Le modèle économique anglo-saxon à l'épreuve de la globalisation*, Paris, Presses Sorbonne Nouvelle, 1996, pp. 91-100, disponible à l'adresse suivante : https://books.openedition.org/psn/5392?lang=fr.
[504] Association internationale de droit économique, *Revue internationale de droit économique*, vol. 25, n°2, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2021-2.htm.
[505] J.M. CARDEBAT, N. SIRVEN, Responsabilité sociale des entreprises et performance : un point de vue économique, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 231-232, n°3-4, 2008, pp. 115-121, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rsg.231.0115.

l'entreprise à travers trois thématiques : environnementale, sociale et de gouvernance (ESG). Luh Luh Lan et Walter Wan[506] font remonter l'origine de la popularisation de l'acronyme ESG à la publication du rapport du Pacte mondial des Nations Unies en 2004[507]. Le caractère environnemental touche à l'impact environnemental des activités de l'entreprise. Le caractère social concerne l'aspect du travail et des droits humains dans l'entreprise. Enfin le caractère de gouvernance concerne essentiellement de la manière dont les décisions sont prises dans l'entreprise.

242. Les concepts gravitant autour de la RSE - Le lien entre l'entreprise et l'environnement ne passe pas obligatoirement par le concept de la RSE, comment en témoigne la doctrine juridique qui peut utiliser une terminologie différente, à l'instar de la gouvernance d'entreprise[508], du droit économique[509], de l'éthique des affaires[510], etc. La nature de la RSE, d'un point de vue juridique, a fait l'objet de longs débats[511]. Une étude bibliométrique détaillée a été menée à l'aide du logiciel R pour cartographier les connaissances en recherche sur la responsabilité sociale des entreprises (RSE) et son lien avec le développement durable[512]. Les conclusions principales révèlent que l'intégration de la RSE dans le développement durable est un domaine de recherche émergent, en pleine expansion et prometteur. Un ensemble de 1469 articles, publiés de 2000 à 2021, a été examiné. Les résultats montrent que la RSE est l'un des éléments clés influençant le développement durable. Les termes comme performance, gouvernance et management apparaissent comme des concepts fortement interconnectés dans ce contexte.

243. Géographie et secteurs de la RSE - La RSE est un phénomène global qui se répand même dans les États les plus réticents à ce genre de concept. La RSE en Chine pourrait sembler paradoxale, compte tenu de l'attachement profond du pays à ses concepts traditionnels et de sa réticence face à l'influence occidentale. Néanmoins, ces dernières années ont vu l'émergence

---

[506] L. L. LAN, W. WALTER, ESG and Director's Duties: Defining and Advancing the Interests of the Company, vol. 737, *Law Working Paper*, 28 October 2023, p. 1, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=4615870 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4615870.

[507] ONU, Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World, 2004, disponible à l'adresse suivante : https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf.

[508] Voir notamment le numéro de la revue internationale de droit économique sur la gouvernance d'entreprise soutenable, Association internationale de droit économique, *op. cit.* ; pour une anamnèse de la *corporate governance* voir B. DHUICQ, *op. cit.*

[509] Avec notamment le concept de droit économique de l'environnement développé par le professeur G.Gilles Martin et que nous avons abordé en introduction de cette présente thèse.

[510] J. PASQUERO, Commentaire : Éthique des affaires, responsabilité sociale et gouvernance sociétale : démêler l'écheveau, *Gestion*, vol. 32, n°1, 2007, pp. 112-116, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-gestion-2007-1-page-112.htm.

[511] Voir J. DIANA, A. CHAKOR, La Responsabilité Sociétale De L'entreprise : Les Différentes Approches Conceptuelles, *European Scientific Journal*, vol. 14, n°10, avril 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.academia.edu/36579458/La_Responsabilité_Sociétale_De_Lentreprise_Les_Différentes_Approches_Conceptuelles.

[512] H. BALLOUK, S. BEN JABEUR, W. BEN ARFI, Analyse bibliométrique de la littérature portant sur la co-thématique : responsabilité sociale des entreprises et développement durable, *Question(s) de management*, vol. 36, n°6, 2021, pp. 87-99, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-questions-de-management-2021-6-page-87.htm?ref=doi.

d'une littérature abondante sur la RSE en Chine, témoignant d'un intérêt croissant pour ce concept dans le contexte chinois[513].

244. De plus, l'essor de la RSE n'est pas uniforme[514] et se développe de manière conjoncturelle dans certains secteurs économiques pour des raisons spécifiques, comme, par exemple, pour le secteur viticole[515] ou celui des écoles de commerce[516], ou encore selon des aires géographiques données. En effet, alors que le modèle anglo-saxon s'est introduit en Europe dans les années 1980, l'Amérique latine, l'Afrique et l'Europe de l'Est utilisent la RSE pour construire un contexte favorable aux affaires ; il s'agit particulièrement de l'amélioration des relations avec la société dans des contextes mettant en avant une distorsion de la concurrence par des pouvoirs publics du fait de l'influence du secteur privé[517]. Le continent africain présente une conception spécifique de la RSE, parfois qualifiée de « *RSE africaine qui ne dit pas son nom* »[518]. Mais lorsqu'il est fait une approche comparative d'un point de vue géographique la France est définitivement dans le rang et en avance sur ces problématiques[519] au point d'être considérée comme le chevalier blanc de la RSE[520].

245. Définition jurisprudentielle de la RSE - Certaines instances comme la Commission européenne ont donné une définition courte et englobante de la RSE. En effet dans une communication elle définit la RSE comme étant : « *la responsabilité des entreprises vis à vis*

---

[513] W. ZHAO, M. ZHONG, X.. LIAO, C. YE, D. DENG, Board Network and CSR Decoupling: Evidence From China, *Frontiers in psychology*, vol. 13, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3389/fpsyg.2022.815341 ; J. TIAN, X. WANG, Y. WEI, Does CSR performance improve corporate immunity to the COVID-19 pandemic? Evidence from China's stock market, *Frontiers in public health*, vol. 10, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3389/fpubh.2022.956521 ; R. YAN, X. LI, X. ZHU, The Impact of Corporate Social Responsibility on Sustainable Innovation: A Case in China's Heavy Pollution Industry, *Frontiers in psychology*, vol. 13, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3389/fpsyg.2022.946570 ; L. LEI, D. ZHENG, X. CHEN, Corporate social responsibility and corporate financialization-Based on information effect and reputation insurance effect, *PloS one*, vol. 17, n°7, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1371/journal.pone.0271552 ; J. TIAN, X. WANG, Y. WEI, Does CSR performance improve corporate immunity to the COVID-19 pandemic? Evidence from China's stock market, *Frontiers in public health*, vol. 10, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3389/fpubh.2022.956521.

[514] Voir sur l'uniformisation théorique de la RSE, I. VASCONCELOS et *al*, *op. cit.*

[515] Y. CHABIN, J. ROCHARD, *Objectifs du Développement Durable (ODD) l'ONU et Responsabilité Sociale/Sociétale des Entreprises, au sein de la filière vitivinicole : concepts et applications*, 43ième congrès mondial de la vigne et du vin, disponible à l'adresse suivante : http://dx.doi.org/10.1051/bioconf/20235603011.

[516] G. NARO, D. TRAVAILLÉ, Former des managers pour un monde meilleur : la responsabilité sociale des écoles de management, *Revue de l'organisation responsable*, vol. 17, n°1, 2022, pp. 7-24.

[517] P. BRUNNENGREBER, Commenne Vincent (coord.), 2006, Responsabilité sociale et environnementale : l'engagement des acteurs économiques. Mode d'emploi pour plus d'éthique et de développement durable, Editions Charles Léopold Mayer, Paris, 303 p., *Développement Durable et Territoires*, 2006 disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/developpementdurable/6003.

[518] A. WONG, U. K-S. YAMEOGO, *Livre blanc sur Les responsabilités sociétales des entreprises en Afrique Francophone*, 2011, disponible à l'adresse suivante : http://www.abhatoo.net.ma/maalama-textuelle/developpement-economique-et-social/developpement-economique/economie-appliquee/economie-d-entreprise/les-responsabilites-societales-des-entreprises-en-afrique-francophone-le-livre-blanc.

[519] I. DESBARATS, *10 - La RSE à la française, entre incitations et contraintes*, *in* C. GENDRON (dir), *Repenser la responsabilité sociale de l'entreprise. L'école de Montréal*, Paris, Armand Colin, Recherches, 2013, pp. 183-198.

[520] I. BARSAN, Corporate Accountability: Non-Financial Disclosure and Liability – A French Perspective, *European Company and Financial Law Review*, 30 novembre 2017, pp. 430-434, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=3325733.

des effets qu'elles exercent sur la société »[521]. Plus récemment une décision du tribunal judiciaire de Paris, montrant l'avance que la France a dans le domaine de la RSE, en donne une définition différente : « *La responsabilité sociale des entreprises, qui participe de cette évolution, désigne un concept selon lequel les entreprises intègrent les préoccupations sociales, environnementales et économiques dans leurs activités et dans leurs interactions avec les parties prenantes, initialement à partir d'une démarche volontaire progressivement complétée par un cadre légal et réglementaire visant à mieux encadrer les mesures déployées et à l'évaluation de leur efficacité* »[522].

246. L'absence de prise en compte de la diversité définitionnelle et conceptuelle concernant la notion de responsabilité sociale chez les auteurs phares en stratégie s'effectue du fait que les classiques en management ont abordé « *la RSE sous l'angle de la pratique, en tant que composante essentielle à la gestion des organisations et à la prise des décisions, au détriment d'une vision théorisante de la RSE* »[523]. De nouveaux concepts de la RSE émergent à l'instar de la responsabilité territoriale des entreprises[524] et donc « *de cette manière, face à la multiplicité des termes faisant référence à la RSE, le débat ne peut que continuer d'être confus* »[525]. La RSE doit donc être analysée par une approche transdisciplinaire (droit, gestion, sociologie, philosophie, religion, etc.) ainsi que par une « *connaissance en mouvement* »[526]. En ce sens la RSE a été qualifiée comme l'illustration d'un droit en mouvement[527].

247. Si la RSE revêt différentes définitions, elle constitue le concept principal mettant en relief la responsabilité des entreprises dans la société. Il convient de voir que cette RSE est partie de l'entreprise et s'est étendue à d'autres types d'organisations publiques et privées.

---

[521] Commission européenne, Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014, 25 oct. 2011, p. 7, disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011DC0681&from=fr.

[522] Tribunal judiciaire de Paris, 28 février 2023, n°22/53942, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-41258-jugement-devoir-vigilance-total-ouganda.pdf.

[523] S. BABA, R. MOUSTAQUIM, E. BÉGIN, Responsabilité sociale des entreprises : un regard historique à travers les classiques en management stratégique, *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, vol. 16, n°2, septembre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/vertigo.17715.

[524] Platerforme RSE, Avis - Vers une responsabilité territoriale des entreprises, juillet 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategie.gouv.fr/sites/strategie.gouv.fr/files/atoms/files/2018_07_12_-_rse-vers_une_responsabilite_territoriale_des_entreprises_finalweb.pdf.

[525] I. VASCONCELOS, S. BRUNO, L. CHALANSET, R. SOPARNOT., La responsabilité sociale d'entreprise et le modèle des organisations innovatrices durables : une étude de cas dans une entreprise du secteur électrique brésilien, *Recherches en Sciences de Gestion*, vol. 94, n°1, 2013, p. 73-89, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/resg.094.0073. .

[526] V. BRULOIS, J. VIERS, Plaidoyer pour un regard transdisciplinaire sur la RSE, *in* F. CHAVY (dir), *La Responsabilité sociale de l'entreprise : nouvelle régulation du capitalisme ?*, Presses universitaires du Septentrion, février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/339552708_Brulois_2010_juin_RIODD_2009.

[527] O. THIBOUT, *La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement*, thèse soutenue en 2018 à l'Université Côte d'Azur, disponible à l'adresse suivante : https://theses.hal.science/tel-01963709/document

§ 2. L'EXTENSION DU PERIMETRE DE LA RSE

248. La RSE connaît un tel succès que des nouvelles dénominations sont apparues et ont assigné une responsabilité sociétale et environnementale à d'autres acteurs que l'entreprise.

249. La Responsabilité Sociétale des Organisations (RSO) - Alors que le New Public Management a calqué la logique de l'entreprise et de l'efficience dans l'administration[528], il n'était donc pas surprenant que la logique de la RSE s'y ajoute[529]. La Responsabilité Sociétale des Organisations (RSO) est définie comme « *un concept selon lequel les entreprises et les institutions décident, de leur propre gré, de contribuer à une société plus juste et à un environnement plus propre, c'est-à-dire une intégration volontaire de préoccupations sociales et environnementales de la part des organisations, dans leurs opérations courantes et leur interaction avec toutes les parties impliquées (actionnaires, - collaborateurs, fournisseurs, partenaires sociaux, partenaires locaux, administration publique et autorités, sous-traitants, filiales, etc.)* »[530].

250. Origine de la RSO - On remarque que la RSO apparaît substantiellement dans le début des années 2000. En 2003, le Groupe de Paris en RSO est créé[531]. Il est un réseau informel constitué de plusieurs Universités (Sorbonne, etc), d'entreprises (Danone, etc), d'associations professionnelles de managers et experts en ressources humaines (ANDCP, etc), ou encore par des Institutions de Certification d'Auditeurs Sociaux (CCIAS, etc)[532].

251. Par la suite le Club développement durable des établissements et entreprises publics (CDDEP) créé en 2006 regroupe des personnes publiques dans le but de favoriser la réflexion stratégique et la mise en œuvre de politiques de responsabilité sociétale des organisations (RSO)[533]. En coopération avec le ministère de l'Écologie, des guides ont été écrits en 2011[534], 2013[535] et 2016[536]. Un baromètre RSO des organismes publiques membres du CDDEP est paru

---

[528] O. HUGHES, *Public Management and Administration : an Introduction*, Palgrave MacMillan, Basingstoke, 2003, ou encore L. M. Salamon (dir.), *The Tools of Government : A Guide to the New Governance*, Oxford University Press, New-York, 2002, cité *in* Y. PESQUEUX, *Le « nouveau management public » (ou New Public Management)*, 2006, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-00510878.

[529] Y. PESQUEUX, *ibid*.

[530] L. BENTO, De la CSR-Corporate Social Responsability à la RSO-Responsabilité Sociale des Organisations. Quelques apports à la réflexion, *Management & Avenir*, vol. 23, n°3, 2009, pp. 73-82, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-management-et-avenir-2009-3-page-73.htm.

[531] *Ibid.*

[532] *Ibid.*

[533] MTECT, Le club développement durable des établissements et entreprises publics, 15 août 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/club-developpement-durable-des-etablissements-et-entreprises-publics.

[534] Ministère de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement, Principes et lignes directrices de la responsabilité sociétale des organismes publics, avril 2011, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/CDDEP_Principes%20et%20lignes%20directrices%20de%20la%20RSOP.pdf.

[535] Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable et de l'Énergie, Mise en oeuvre des principes, visions et valeurs de la responsabilité sociétale des organismes publics, 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/235937182_Mise_en_oeuvre_des_principes_visions_et_valeurs_de_la_responsabilite_societale_des_organismes_publics.

[536] Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la Mer, Guide pratique sur la mise en oeuvre d'une démarche de responsabilité sociétale et de reporting dans les organismes publics, 2016, disponible à l'adresse suivante :

en 2016[537]. Ce baromètre est un « *état des lieux général de la RSO dans les organismes publics, à identifier les bonnes pratiques mises en œuvre par les différents organismes ainsi que les axes de progrès collectifs. Il permet également à tout organisme public d'évaluer son niveau de maturité et d'engagement sur le sujet et d'identifier des pistes d'amélioration* ». En 2016, le guide pratique sur la mise en œuvre d'une démarche de responsabilité sociétale et de reporting dans les organismes publics en donne une définition accolée à celle de la RSE[538] : « *Responsabilité sociétale des entreprises (RSE), des organisations (RSO): contribution des entreprises ou organisations aux enjeux du développement durable. La démarche consiste à prendre en compte les impacts sociaux et environnementaux de leurs activités pour adopter les meilleures pratiques possibles et contribuer ainsi à l'amélioration de la société et à la protection de l'environnement. La RSE (ou RSO) permet d'associer logique économique, responsabilité sociale et écoresponsabilité* ». Le guide fait également mention de la définition donnée par le Livre vert de la Commission européenne, mais qui ne mentionne pas la RSO[539].

252. Application de la RSO - De nombreuses organisations ont décidé de se saisir de ce concept de RSO. La Sécurité Sociale, service public décentralisé[540], qui établissait des plans de développement durable depuis 15 ans a décidé en 2020 de transiter vers un référentiel de RSO[541]. D'autres organismes publics utilisent la logique de la RSE sans pour autant l'expliciter. Il a été souligné que les administrations publiques, telles que les hôpitaux, reprendraient également une logique de performance sociétale des organisations (PSO)[542], dans la continuité du concept de performance sociétale des entreprises (PSE). L'Autorité des Marchés Financiers a publié son

---

https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/CDDEP_Le%20guide%20pratique%20sur%20la%20mise%20en%20oeuvre%20d'une%20démarche%20de%20responsabilité%20sociétale%20et%20de%20reporting%20dans%20les%20organismes%20publics.pdf.

[537] Club développement durable des établissements et entreprises publics, Baromètre RSO des membres du club développement durable des établissements et entreprises publics (CDDEP), 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/CDDEP_Le%20baromètre%20sur%20le%20responsabilité%20sociétale%20des%20membres%20du%20club%20développement%20durable%20des%20établissements%20et%20entreprises%20publics.pdf.

[538] Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la Mer, Guide pratique sur la mise en œuvre d'une démarche de responsabilité sociétale et de reporting dans les organismes publics, 2016, p. 126, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/CDDEP_Le%20guide%20pratique%20sur%20la%20mise%20en%20oeuvre%20d'une%20démarche%20de%20responsabilité%20sociétale%20et%20de%20reporting%20dans%20les%20organismes%20publics.pdf.

[539] Commission des Communautés Européennes, Livre vert - Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises, 2001, disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0366&from=FR.

[540] M. LAROQUE, La Sécurité sociale : un service public décentralisé, doté d'une gestion originale et novatrice, *Regards*, vol. 54, n°2, 2018, pp. 13-25, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-regards-2018-2-page-13.htm.

[541] Union des caisses nationales de Sécurité sociale, Responsables au quotidien, Le référentiel de la démarche RS de la Sécurité sociale, 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.securite-sociale.fr/files/live/sites/SSFR/files/Presse/Contenus/Ucanss_Referentiel_RSO_200205.pdf ; Sécurité sociale, La RSO à la Sécurité sociale : un engagement collectif, 26 novembre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.securite-sociale.fr/la-rso-a-la-securite-sociale--un.htlm.

[542] D. BOUNAZEF, S. CHABANI, Évaluation de la Performance Sociétale des Hôpitaux Publics: Entre Concept Théorique et Réalité Hospitalière, juin 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/319931475_Evaluation_de_la_Performance_Societale_des_Hopitaux_Publics_Entre_Concept_Theorique_et_Realite_Hospitaliere/citations.

premier rapport RSO mais l'a intitulé RSE au sens de la responsabilité sociale et environnementale, créant une confusion avec le terme original de RSE (responsabilité sociale des entreprises) réservé logiquement aux entreprises au détriment de celui de RSO plus approprié aux administrations publiques.

253. Les entreprises publiques se sont également imprégnées de la RSE/RSO. Un exemple parmi d'autres[543], est celui de l'analyse d'une société mixte (SEM) d'aménagement-construction dans les Landes[544]. L'analyse des chercheurs souligne la prise en compte par la SEM, dans une logique de RSO, des parties prenantes internes à la Société d'aménagement des territoires et d'équipement des Landes (direction, actionnaires, collaborateurs) ainsi que des parties prenantes extérieures (clients, fournisseurs, établissements financiers, assureurs, administration)[545].

254. La RSO est utilisée comme outil de changement comme en témoigne un guide RSO financé par l'Union Européenne, la Banque des Territoires, un ministère, etc., pour la filière du spectacle vivant[546].

255. Si la question de la place et de la responsabilité de l'entreprise et de son impact de la société a émergé de manière significative dans les années 1950, elle s'est propagée dans la logique du secteur public qui doit pourtant intrinsèquement servir l'intérêt général. Il en est de même pour les acteurs privés comme les associations qui également reprennent cette logique de RSE. Le concept de responsabilité sociétale des associations (RSA) a en ce sens émergé[547]. Signe peut-être du déclin de la notion d'intérêt général dans le secteur de l'administration publique et de l'associatif au profit de la logique du profit et de l'efficacité. La diversité des certifications, qu'elles relèvent des labels RSE ou RSO, témoigne de l'adoption croissante de cette logique par des organismes variés, avec des approches inspirées tantôt par les normes ISO, tantôt par des logiques sectorielles spécifiques[548].

256. Cette multiplicité de définitions et de conceptions de la RSE, ainsi que l'essor de la RSO (Responsabilité Sociétale des Organisations), la RSA (Responsabilité Sociétale des

---

[543] M. DONSIMONI, D. LABARONNE, Responsabilité sociale d'une entreprise publique : une formalisation du jeu des acteurs (note de recherche), *Management international / International Management / Gestiòn Internacional*, vol. 18, n°2, 2014, pp. 22–38, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.7202/1024191ar.

[544] J-M. CARDEBAT, L. EBERHARD HARRIBEY, De la RSE au developpement territorial durable : le rôle clef de l'ingénierie territoriale dans le departement des Landes, Etude de cas, *Marché et organisations*, vol. 16, n°2, 2012, pp. 209-231, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-marche-et-organisations-2012-2-page-209.htm.

[545] *Ibid.*

[546] C. CHADUC, Guide sur la mise en oeuvre de la RSO dans le spectacle, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.artcena.fr/sites/default/files/medias/guide%20RSO-web.pdf.

[547] G. PLAISANCE, Que dit la théorie du concept de responsabilité sociétale des associations ?, *Juris Associations*, mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/369743081_Que_dit_la_theorie_du_concept_de_responsabilite_societale_des_associations.

[548] V. MAYMO, G. MURAT, Outil 67. Choisir son label RSE/RSO, *in* V. MAYMO, G. MURAT (dir), *La boîte à outils du Développement durable et de la RSE*, Dunod, BàO La Boîte à Outils, 2021, pp. 156-157, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/la-boite-a-outils-du-developpement-durable-et-de-l--9782100829095-page-156.htm.

Associations), la RSU (Responsabilité Sociétale des Universités)[549], la responsabilité sociétale des salariés (RSS)[550], ou encore de la RTE (Responsabilité Territoriale des Entreprises)[551], sont souvent éludés dans la recherche juridique et dans les sciences de gestion.

257. Pour notre part, nous ne retiendrons pas de définition spécifique de la RSE, dès lors que l'enjeu n'est pas ici d'en stabiliser les contours conceptuels, mais d'en saisir la portée matérielle au regard du grief tiré de la recherche du profit. Après avoir mis en évidence la diversité terminologique et conceptuelle qui entoure la RSE, il convient donc d'en examiner la substance, en revenant à ses fondements ainsi qu'aux débats relatifs à sa légitimité.

---

[549] E. ANNOOT, La responsabilité sociale des universités en France : un concept en émergence ?, *Éducation et socialisation*, n°31, 2012, 1 avril 2014, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/edso.812 ; B. ROLLAND, G. MAJOU DE LA DEBUTRIE, Un regard théorique sur la Responsabilité Sociale des Universités et des Grandes Écoles en France, *Management & Sciences Sociales*, vol. 25, n°2, 2018, pp. 6-13, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/mss.025.0006 ; voir également *infra* la partie sur le contentieux environnemental et la place des universités.

[550] Voir *infra* la partie sur le droit social de l'environnement.

[551] E. TARDIVEL, De la responsabilité sociale à la responsabilité territoriale. Vers une approche locale de la contribution des entreprises au bien commun, *Transversalités*, vol. 168, n°1, 2024, pp. 71-81, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/trans.168.0071.

Section 2. Les fondements de la RSE

258. La responsabilité sociétale et environnementale de l'entreprise ne saurait être comprise uniquement à travers la diversité de ses définitions ou l'élargissement de son périmètre. Pour en saisir la portée réelle, notamment au regard de la question du profit, il est nécessaire d'en examiner les fondements intellectuels et les controverses qui ont structuré son émergence. La RSE ne constitue pas une création juridique isolée, mais s'inscrit dans une histoire académique, éthique et religieuse qui éclaire les attentes contemporaines à l'égard de l'entreprise. Cette mise en perspective permet d'interroger la finalité même de l'entreprise et la place qu'y occupe la quête du profit.

259. Dans un premier temps, il conviendra de revenir sur les origines conceptuelles de la RSE (§ 1). Cette analyse portera sur les prémisses académiques issues du mouvement *Business and Society*, ainsi que sur les influences religieuses et éthiques ayant contribué à façonner une conception morale de la responsabilité de l'entreprise. L'étude des travaux fondateurs, en particulier ceux de Howard R. Bowen, permettra de montrer que la RSE s'est construite, dès l'origine, en réaction à une approche strictement utilitariste de l'activité économique, en cherchant à inscrire l'entreprise dans un rapport plus large à la société.

260. Dans un second temps, il conviendra d'examiner les principales controverses internes à la RSE (§ 2), lesquelles cristallisent des conceptions antagonistes de l'entreprise et de sa finalité. Ces débats, structurés autour de l'opposition entre la primauté actionnariale et la prise en compte des parties prenantes, interrogent directement la place du profit dans l'ontologie de l'entreprise. L'analyse des grandes controverses juridiques et doctrinales permettra de mettre en lumière la dimension profondément normative et conflictuelle de la RSE, loin d'un simple outil de gestion ou de communication.

§ 1. L'ORIGINE CONCEPTUELLE DE LA RSE

261. Prémisses de la RSE - La RSE en tant que discipline académique trouve ses bases dans le mouvement *Business and Society.* L'objectif du champ de la *Business and Society* est de trouver et de développer une relation d'affaires constructive avec la société[552]. Il s'agit d'un mouvement non-juridique. La littérature de la *Business and Society* a fait selon Diane L. Swanson l'objet de deux types d'écrit qui ne se sont pas mélangés, les écrits dans un premier temps des théoriciens de la gestion et des spécialistes en sciences sociales, puis plus récemment de ceux des éthiciens des affaires et des philosophes appliqués[553]. L'un des auteurs précurseurs de la *Business and Society* est selon Hervé Mesure, Thorstein Bunde Veblen, un économiste et sociologue américain (1857-1929). Pour cela, il « *proposa au moins cinq pistes pour analyser les relations entre les affaires et la société : les marchés financiers, les classes d'affaires, la*

[552] D. L. SWANSON, Toward an integrative theory of business and society: a research strategy for corporate social performance, *Academy of Management Beview,* vol. 24, n°3, 1999, p. 506.
[553] *Ibid.*

consommation, le travail et les modèles de gestion des grandes entreprises »[554]. Veblen parait ouvrir la voie à une approche « *non standard* » et « *exogène* » de la *Business & Society*[555].

262. Puis dans les années 1960, le domaine des relations entre les affaires et la société se structure, notamment avec la création de revues telles que *Business and Society* en 1962, soutenue par l'*International Association for Business and Society* (IABS) à partir de 1990, ainsi que *Journal of Business Ethics* (JBE) en 1982.

263. Absence de datation précise de l'origine de la RSE L'origine de la responsabilité sociétale des entreprises (RSE) ne fait pas l'objet d'un consensus quant à sa datation. Les auteurs en retracent l'émergence à partir de critères variés : influence d'écoles de pensée, rôle déterminant de certains auteurs, ou encore identification d'antécédents relevant d'initiatives concrètes ou d'énoncés doctrinaux. Cette diversité rend nécessaire une distinction entre les origines pratiques et pré-formalisées, d'une part, et les origines doctrinales et conceptuelles, d'autre part.

264. Origines pratiques et pré-formalisées de la RSE - Du point de vue des pratiques antérieures à toute formalisation conceptuelle, la RSE est parfois rattachée au boycott, au 18ième siècle, par les consommateurs britanniques, du sucre de canne produit dans le cadre de l'esclavage, ainsi qu'aux premières lois européennes encadrant le travail dans l'industrie[556]. Certains auteurs font même remonter ses prémices à l'Antiquité, en référence à des pratiques commerciales intégrant déjà des considérations éthiques ou sociales[557].

265. Origines doctrinales et conceptuelles de la RSE - Du point de vue de la formalisation explicite du concept, l'origine de la RSE est souvent attribuée à l'influence religieuse, notamment protestante, sur la responsabilité sociétale de l'entrepreneur, ainsi qu'aux travaux de l'économiste Howard R. Bowen, auteur, en 1953, de *Social Responsibilities of the Businessman (SRB)*, considéré comme l'une des premières synthèses théoriques sur le sujet. Howard Bowen est présenté comme le père fondateur de la RSE ou bien encore comme un visionnaire des ODD[558].

266. Mais d'autres l'inscrivent dans la lignée de Wallace Brett Donham et de son ouvrage *The Social Significance of Business : HBR* paru en 1927[559]. Si son importance dans la création du concept est incontestée, paradoxalement, l'ouvrage de référence de Bowen est pourtant

---

[554] H. MESURE, Thorstein Bunde Veblen précurseur de la Business – Society, *Revue française de gestion*, vol. 170, n°1, 2007, pp. 15-30, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-francaise-de-gestion-2007-1-page-15.htm.

[555] *Ibid.*

[556] P. SAINT-AUBIN, Responsabilité sociétale des organisations (RSO) : dynamique européenne et outils internationaux, avis du CESE, octobre 2019, disponible à l'adresse suivant, https://www.lecese.fr/sites/default/files/pdf/Avis/2019/2019_23_RSO.pdf.

[557] H. FRAISSE, A. JAULMES, S. BELLANGER, *Comprendre la RSE, levier de transformation durable*, Larcier, 2023, p. 24.

[558] Voir note de bas de page n°2 et 3 dans L. M. SAMA, A. STEFANIDIS, S. HORAK, Business ethics for a global society: Howard Bowen's legacy and the foundations of United Nations 'Sustainable Development Goals, *International Studies of Management & Organisation*, 2020, vol. 50, n°3, pp. 201-208, disponible à l'adresse suivante : https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00208825.2020.1811526.

[559] L. BODIGUEL, Quelle éthique pour la firme agricole à l'heure de la responsabilité sociale des entreprises ?, *Revue de Droit rural,* LexisNexis, vol. 474, juin 2019.

quasi-inaccessible[560]. Cet ouvrage « *fut commandé par le Department of the Church and Economic Life, un des comités du Federal Council of the Churches of Christ in America et va faire la place belle à l'éthique religieuse (protestante). Il conduit à la définition d'une doctrine qui renvoie à l'idée que l'initiative volontaire doit permettre un ajustement des perspectives managériales sur les perspectives sociales. Il acte la logique de l'époque qui consistait à subordonner l'entreprise à la société dans le cadre d'une mixité « propriété privée - intervention de l'État » (trusteeship et stewardship : la propriété confère une obligation de gérer ses biens en fonction de l'intérêt général)* »[561]. Les institutions protestantes étaient « *à la recherche d'une doctrine sociale comparable à celle de l'Église catholique* »[562] et qui avait été développée dans l'Encyclique *Rerum Novarum* du pape Léon XIII en 1891[563]. En ce sens l'interrogation d'une origine catholique implicite de la RSE a été posée[564]. Ainsi, le fait que Bowen soit un économiste de confession protestante confère un intérêt particulier à l'examen de l'origine religieuse de la RSE, celle-ci s'inscrivant dans des fondements où l'éthique religieuse imprègne l'activité économique en tant que conception globale du monde. Une étude conduite en 2014 sur les entreprises RSE dans les années 1950-1970 et la piété religieuse aboutit au fait que les entreprises religieuses[565] sont plus tournées vers la RSE que celles qui ne le sont pas[566]. En se basant sur 17 000 observations et 16 ans d'exploration le constat est fait d'un lien causal entre piété religieuse et un renforcement de la RSE[567]. Là encore nous revenons à l'ontologie de l'entreprise. Quelle est la motivation et l'intention profonde des acteurs de l'entreprise et de ceux qui font leur communication ? Alors que la religion condamne le mensonge, est-ce que les personnes ayant des convictions religieuses effectuent moins de *greenwashing* ? Une étude portant sur le fait de savoir si la religion limite le *greenwashing* a

---

[560] A. ACQUIER, J-P. GOND, Aux sources de la responsabilité sociale de l'entreprise : à la (re)découverte d'un ouvrage fondateur, Social Responsibilities of the Businessman d'Howard Bowen, *Finance Contrôle Stratégie*, vol. 10, n°2, juin 2007, p. 6, disponible à l'adresse suivante : https://repec-crego.u-bourgogne.fr/images/stories/rev/102035.pdf.

[561] Y. PESQUEUX, *op. cit.*, p. 12.

[562] J. PASQUERO, La responsabilité sociale de l'entreprise : trajectoire d'une idée, *in* C. GENDRON (dir), *Repenser la responsabilité sociale de l'entreprise, L'école de Montréal*, Armand Colin, 2013, pp. 47-62, disponible à l'adresse suivante : https://www-cairn-info.docelec.u-bordeaux.fr/repenser-la-responsabilite-sociale-de-l-entreprise--9782200280499-page-47.htm.

[563] J. PASQUERO, La responsabilité sociale de l'entreprise comme objet des sciences de gestion, *in* M-F. TURCOTTE, A. SALMON (dir.), *Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise*, Sainte-Foy, Presses de l'Université du Québec, 2005, p. 91, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/profile/Jean-Pasquero/publication/267721346_La_responsabilite_sociale_de_l%27entreprise_comme_objet_des_sciences_de_gestion_Un_regard_historique/links/570ec4c008aee76b9dadfe5d/La-responsabilite-sociale-de-lentreprise-comme-objet-des-sciences-de-gestion-Un-regard-historique.pdf.

[564] A. ACQUIER, J-P. GOND, J. IGALENS, *La religion dans les affaires : La RSE*, mai 2021, p. 11, disponible à l'adresse suivante : https://www.fondapol.org/app/uploads/2020/05/RSE-2011-04-28-BAG-WEB-1.pdf.

[565] Aux États-Unis, quand on parle **d'**entreprises religieuses, on fait référence à plusieurs réalités juridiques et économiques distinctes. Ce n'est pas une catégorie unique dans le droit américain, mais plutôt un ensemble de situations où une entité à but lucratif ou non lucratif revendique une mission religieuse, un contrôle religieux ou des exemptions fondées sur la liberté religieuse.

[566] P. CHARJUTHAMARD, P. JIRAPORN, S. TONG, Does religious piety inspire corporate social responsibility (CSR)? Evidence from historical religious identification, *Applied Economics Letters*, vol. 21, n°16, 2014, pp. 1128–1133, disponible à l'adresse suivante : https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13504851.2014.912032?scroll=top&needAccess=true&role=tab&aria-labelledby=full-article.

[567] *Ibid*.

été menée aux États-Unis auprès de 600 entreprises[568]. L'étude montre que les entreprises situées dans des comtés ayant une forte population religieuse ont moins de probabilité d'effectuer du *greenwashing*.

267. Évolution religieuse de la RSE - La question de la religion est donc toujours au coeur de la RS avec la loi PACTE, par exemple, qui est particulièrement symptomatique de l'influence religieuse contemporaine sur les questions de l'éthique dans les affaires. En effet, les thématiques de cette loi ont au préalable été discutées au Collège des Bernardins[569], une institution religieuse regroupant de nombreux cercles de réflexion. Olivier Favereau et Blanche Segrestin soulignent que dès 2008, une équipe de recherche a été financée par le Collège des Bernardins pour travailler sur le thème de la propriété et de la responsabilité de l'entreprise[570]. L'objectif est d'éclaircir la thèse anti-friedmanienne selon laquelle les actionnaires ne sont pas propriétaires des entreprises. Une soixantaine de personnes ont été mobilisées pour trois cycles de trois ans[571].

268. Éthique et RSE - La RSE a ainsi une origine religieuse et donc nécessairement une éthique, une morale et une déontologique post-Bowen. Jean Pasquero souligne que le concept de RSE a connu une évolution singulière. Au cours des cinquante dernières années, il est passé d'une approche essentiellement défensive, visant à se protéger de l'ingérence de l'État et des groupes de pression, à une approche à dominante éthique, puis à une logique collaborative. Cette progression l'a progressivement démocratisé et internationalisé, au point d'en faire aujourd'hui un outil d'analyse et de gestion des enjeux propres au capitalisme[572].

269. Certains ont soulevé l'existence, depuis une trentaine d'année, d'une « *éthique des affaires académique* » basée sur *« un ensemble de préjugés négatifs tenaces sur la place de la morale dans la vie économique marchande, qui se trouvent résumés dans la thèse de la séparation entre la morale des affaires et la morale ordinaire »*[573]. Il existerait une incompatibilité entre l'éthique et les affaires, au point de ne pas se contenter de désigner une *« plaisanterie sarcastique bien connue selon laquelle l'éthique des affaires serait un oxymore »*[574].

270. Luc Bodiguel énonce que discuter de l'éthique d'entreprise conduit à se détacher de l'approche de Friedman, pour qui l'entreprise n'a pas de fonction qui dépasse la quête du

---

[568] M. GOMES, S. MARSAT, J. PEILLEX, G. PIJOURLET, Does religiosity influence corporate greenwashing behavior ? *Journal Of Cleaner Production*, vol. 434, 1 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1016/j.jclepro.2023.140151.
[569] E. COHEN, La société à mission: La loi PACTE : enjeux pratiques de l'entreprise réinventée, Hermann, 2019.
[570] Voir un des travaux qui ressort du Collège des Bernardins : B. ROGER (dir), *L'entreprise, Formes de la propriété et Responsabilités sociales*, Lethielleux, 2012 ; S. HUSSON, O. FAVEREAU, B. SEGRESTIN, Le Collège des Bernardins donne des pistes pour réformer l'entreprise, La Croix, disponible à l'adresse suivante : https://www.la-croix.com/Economie/Economie-et-entreprises/Le-College-Bernardins-donne-pistes-reformer-lentreprise-2018-11-19-1200983983.
[571] S. HUSSON, O. FAVEREAU, B. SEGRESTIN, *ibid.*
[572] J. PASQUERO, *op. cit.*
[573] A. ANQUETIL, L'éthique des affaires et le scepticisme moral, *RIMHE : Revue Interdisciplinaire Management, Homme & Entreprise*, vol. 1, n°1, 2012, p. 71-82, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-rimhe-2012-1-page-71.htm.
[574] *Ibid.*

profit.[575]. À travers un schéma, il illustre l'imbrication et la simultanéité des notions de RSE et d'éthique : « *En définissant les valeurs éthiques de ma firme, je définis le champ de ma responsabilité sociale* »[576].

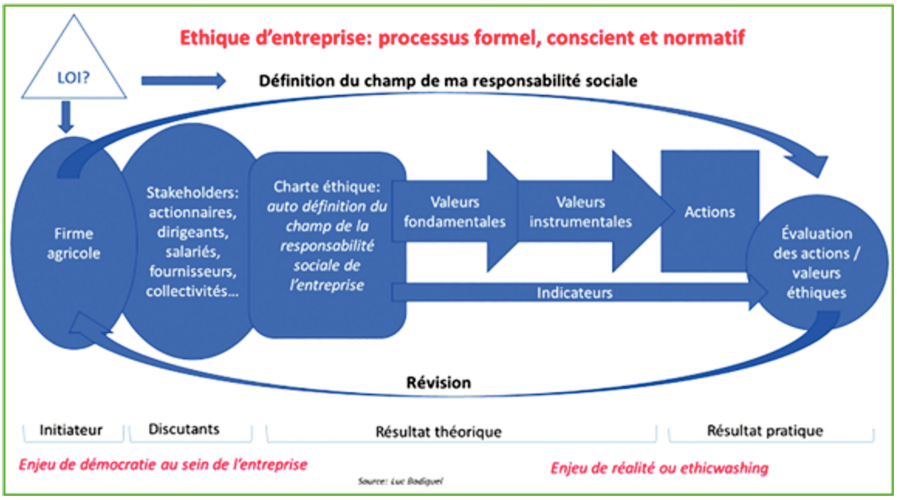


Schéma du processus formel, conscient et normatif de la RSE[577]

271. L'examen des origines religieuses et éthiques de la RSE met en évidence une approche tendant à s'émanciper de la conception friedmanienne, laquelle réduit la responsabilité sociale de l'entreprise à la maximisation du profit. Cette perspective conduit alors à interroger la finalité même de l'entreprise : celle-ci se limite-t-elle à la seule quête du profit ?

§ 2. Les controverses au sein de la RSE

272. Un certain nombre d'ouvrages, d'auteurs et de controverses jouent un rôle central dans la compréhension de la RSE. Il est essentiel d'y revenir pour mieux analyser la tension contemporaine entre exigences environnementales et impératifs économiques, et ainsi interroger l'essence même de l'entreprise : son objectif se limite-t-il à la quête du profit ? Pour répondre à cette question, nous explorerons des notions clés qui reviennent fréquemment dans ce débat, notamment celles d'actionnaires, de dirigeants et de parties prenantes, toutes intrinsèquement liées à la quête de profit et à la définition même de l'entreprise.

273. L'émergence de la RSE ne peut se comprendre que dans un certain contexte historique et économique, comme Sommer nous le rappelle[578]. Selon lui, dès les débuts des

---

[575] L. BODIGUEL, Dossier - Quelle éthique pour la firme agricole à l'heure de la responsabilité sociale des entreprises ?, *Droit rural*, n°474, juin 2019.
[576] *Ibid.*
[577] L. BODIGUEL, *ibid.*
[578] A. A. SOMMER JR, Whom should the corporation serve, the Berle-Dodd debate revisted sixty years later, *Delaware Journal of Corporate Law,* vol. 16, n°1, 1991, p. 36 ; voir également E. C. CHAFFEE, The Origins of Corporate Social Responsibility, *University of Cincinnati Law Review*, vol. 85, 2017, pp. 351- 352,, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2957820.

États-Unis et de l'Angleterre, les entreprises commerciales auraient été constituées principalement pour servir un objectif public nécessaire[579].

274. Première controverse sur la quête du profit par l'entreprise, Ford versus Dodges - La première grande polémique tenant à la RSE et à la place de l'entreprise trouve ses sources dans l'affaire judiciaire opposant Ford aux frères Dodges devant la Cour suprême du Michigan[580]. Frédéric Marty met en lumière le fait que cette jurisprudence a consacré la règle de la primauté des actionnaires (« shareholder primacy »).

275. Cette jurisprudence a établi la règle de la primauté des actionnaires, ou « *shareholder primacy* »[581]. Cette affirmation a été mise en perspective, dans un récent article qui soutient que cette lecture de la jurisprudence ne se serait véritablement imposée qu'à partir des années 1980[582].

276. En substance, les frères Dodge étaient les actionnaires de la société Ford. Ils faisaient grief à Henry Ford de ne pas avoir suffisamment distribué de dividendes et d'avoir réinvesti une part des bénéfices trop importante dans le développement de l'entreprise[583]. Un autre grief tenait également à la déclaration qu'Henry Ford avait faite, consistant en ce que l'entreprise n'a pas pour seul but de faire du profit, mais qu'elle a également un devoir de fournir du travail au plus grand nombre avec un salaire décent ainsi que de produire des biens bon marché[584]. Dans sa décision, la cour du Michigan donna raison aux frères Dodge d'une manière claire[585] :

> *« Il ne devrait pas y avoir de confusion (sur le fait qu'il existe une preuve) concernant les devoirs que M. Ford conçoit que lui et les actionnaires doivent envers le grand public et les devoirs que, en droit, lui et ses codirecteurs doivent aux protestataires, les actionnaires minoritaires. Une société d'affaires est organisée et exploitée principalement pour le profit des actionnaires. Les pouvoirs des administrateurs doivent être employés à cette fin. Le pouvoir discrétionnaire des administrateurs doit être exercé dans le choix des moyens pour atteindre cette fin et ne s'étend pas à un changement*

---

[579] A. SOMMER, *ibid.*
[580] Cour Suprême du Michigan, Dodge v. Ford Motor Co., 7 février 1919, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/dodge-v-ford-motor-co.
[581] Pour une analyse approfondie voir F. MARTY, De la maximisation de la valeur actionnariale à la prise en compte des intérêts des parties prenantes : les enjeux en termes de gouvernance d'entreprise, Document de travail GREDEG, juin 2023, disponible à l'adresse suivante : http://www.gredeg.cnrs.fr/working-papers/GREDEG-WP-2023-06.pdf.
[582] R. J. RHEE, The Neoliberal Corporate Purpose of Dodge v. Ford and Shareholder Primacy: A Historical Context 1919-2019, *Stanford Journal of Law, Business, and Finance*, vol. 28, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4195108.
[583] P. ABADIE, L'entreprise dans la pensée juridique américaine : brèves perspectives historiques, *Revue internationale de droit économique*, vol. 35, n°2, 2021, p 167, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2021-2-page-163.htm.
[584] *Ibid.*
[585] Cour Suprême du Michigan, Dodge v. Ford Motor Co., 7 février 1919, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/dodge-v-ford-motor-co.

dans la fin elle-même, à la réduction des bénéfices ou à la non-distribution des bénéfices entre les actionnaires afin de les consacrer à d'autres fins »[586].

277. Si cette jurisprudence a fait l'objet de contestations[587], les arguments avancés à son encontre ne paraissent pas déterminants. Ainsi, le fait qu'elle n'émane pas de la Cour suprême du Delaware, qu'elle soit ancienne et qu'elle n'ait pas été reprise par d'autres juridictions, ne retire rien à sa validité. De même, en droit des sociétés, le fait que l'objet social autorise toute activité licite n'exclut pas la poursuite prioritaire de la maximisation du profit des actionnaires. Enfin, même si certains codes permettent de prendre en considération les intérêts d'autres parties prenantes, tels que les employés, cet élargissement reste subordonné, en dernier ressort, à l'objectif de maximisation du profit des actionnaires. Ces éléments, bien que formulés de manière sommaire ici, font l'objet d'un débat contemporain et sont analysés plus en détail par le professeur Stephen Bainbridge, qui y consacre toute une partie de son ouvrage[588].

278. Deuxième controverse sur la quête du profit par l'entreprise, Berle versus Dodd - Par la suite, dans l'étude chronologique de la RSE, Berle apparaît comme une figure juridique majeure à double titre. D'une part, par sa collaboration avec l'économiste Gardiner C. Means[589], avec qui il publie en 1932 *The Modern Corporation and Private Property*, ouvrage fondateur de la discipline de la gouvernance d'entreprise[590] et repris par Bowen pour illustrer la controverse sur ce sujet[591].

279. Berle, juriste de formation, avocat puis professeur à la Columbia Law School dès 1928, obtient une bourse Rockefeller qui favorise sa collaboration avec l'économiste Gardiner C. Means, qu'il recrute comme assistant de recherche en statistiques et économie (*statistical and economics research assistant*)[592]. Plusieurs auteurs ont souligné que ce partenariat a marqué une évolution notable dans la pensée de Berle, donnant lieu à diverses lectures et interprétations de son œuvre[593]. Le chapitre 6 du livre 1, intitulé « *la divergence d'intérêts entre la propriété et le contrôle* », « *pose pour la première fois de façon claire la séparation de la propriété (les actionnaires) et du contrôle (les managers) dans les entreprises modernes. Berle et Means démontrent qu'il existe un conflit d'intérêt structurel entre actionnaires et managers. Ces derniers ont tendance à rechercher leur profit personnel, et non l'intérêt de leur entreprise* »[594].

---

[586] Traduction opérée par nous.
[587] L. A. STOUT, Why We Should Stop Teaching Dodge v. Ford, *Virginia Law & Business Review,* vol. 3, no. 1, 2008, disponible à l'adresse suivante : http://scholarship.law.cornell.edu/facpub/724.
[588] S. BAINBRIDGE, *The Motive Profit, Defending shareholder value maximization*, Cambridge University Press, février 2023, pp. 50-72.
[589] A. J. BERLE, G. C. MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, Harcourt, Brace & World, 1932.
[590] F. HASSAN, Les leçons de l'histoire IX – L'actionnaire et le capitaliste. Une réflexion historique sur la gouvernance d'entreprise, 26 janvier 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.finance-watch.org/les-lecons-de-lhistoire-ix-lactionnaire-et-le-capitaliste-une-reflexion-historique-sur-la-gouvernance-dentreprise/.
[591] Dans l'ouvrage Social Responsability of the Businessman, Bowen y consacre une explication de la controverse de la page 125 à 135, A. ACQUIER, J-P. GOND, *op. cit.*, p. 12.
[592] B. SEGRESTIN, Une nouvelle Modern Corporation : relecture gestionnaire de l'ouvrage de Berle et Means, *Gérer et Comprendre*, vol. 104, juin 2011, p. 97, disponible à l'adresse suivante : https://www.annales.org/gc/2011/gc-juin-2011/SEGRESTIN.pdf.
[593] B. SEGRESTIN, *ibid*, p. 94 ; Sur la position de Stigler voir C. FREEDMAN, No end to means: George Stigler's profit motive, *Journal of Post Keynesian Economics*, vol. 20, n°4, p. 621, 1998.
[594] F. HASSAN, *op. cit.*

280. Cependant, il changera d'avis et reconnaîtra que Dodd a gagné le débat en considérant que les gestionnaires ont désormais une fonction sociale suite à l'arrêt *A.P. Smith Mfg. Co. v. Barlow*, dans lequel la Cour suprême du New Jersey a considéré, en 1953, que la contribution de 1500 dollars des administrateurs de la société à l'Université de Princeton constituait une action légitime[595]. Cette reconnaissance n'indique pas que Dodd avait raison dès le début, mais que les circonstances politiques et juridiques ont fini par faire pencher le système vers cette solution[596]. Cette jurisprudence, qui reconnaissait aux dirigeants, grâce à la *business judgment rule*, la possibilité de prendre des décisions orientées vers la responsabilité sociale, a vu son équilibre remis en cause dans les années 1980 avec la montée des OPA hostiles, lesquelles ont consacré l'idée que rien n'empêche un actionnaire de céder ses titres, même si cette cession entraîne la disparition de l'entreprise[597]. L'échange entre Berle et Dodd a eu des conséquences concrètes en ce qu'il constitue « *la philosophie de base* » du modèle américain en matière de titres financiers[598]. Si l'influence de Berle sur le modèle de l'entreprise est considérable[599], il a pourtant laissé place à une autre controverse qui s'inscrit dans la continuité et qui a une notoriété plus grande.

281. Troisième controverse sur la quête du profit par l'entreprise, Friedman versus Freeman - L'auteur ayant lancé le débat le plus prolifique et médiatique est sans aucun doute Milton Friedman. Ce dernier a publié une tribune dans le New York Times en 1970, intitulé « *A Friedman doctrine-- The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits* », c'est-à-dire « *Une doctrine de Friedman - La responsabilité sociale des entreprises est d'augmenter ses profits* »[600]. Ainsi, le débat est véritablement lancé sur l'objectif de l'entreprise et sa place dans la société. Il est essentiel de revenir sur cet article fondateur, tant les arguments qu'il soulève sont utilisés par un mouvement contemporain qui lutte juridiquement pour contrer l'intégration de considérations environnementales et sociales.

282. Nous essaierons, dans les lignes qui suivent, de nous intéresser, dans un premier temps, à rappeler le contexte, puis de manière synthétique mais rigoureuse les arguments soulevés par Milton Friedman.

---

[595] T. H. HAY, The Shareholder's Role in Corporate Social Responsibility, *University of Michigan Journal Of Law Reform*, vol. 5, 1971, p. 70, disponible à l'adresse suivante : https://repository.law.umich.edu/mjlr/vol5/iss1/3.
[596] *Ibid.*
[597] P. ABADIE, L'entreprise dans la pensée juridique américaine : brèves perspectives historiques, *Revue internationale de droit économique,* n°2, 2021, pp. 163-178, disponible à l'adresse suivante : https://shs.cairn.info/journal-revue-internationale-de-droit-economique-2021-2-page-163?lang=en.
[598] J. C. C. MACINTOSH, The issues, effects and consequences of the Berle–Dodd debate, 1931–1932, *Accounting, Organizations and Society*, vol. 24, n°2, février 1999, pp. 139-153, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S036136829700055X.
[599] Voir le chapitre 1 *in* N. LEMANN, *Transaction Man, The Rise of the Deal and the Decline of the American Dream*, 2019.
[600] M. FRIEDMAN, A Friedman doctrine-- The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits, 13 septembre 1970, disponible à l'adresse suivante : https://www.nytimes.com/1970/09/13/archives/a-friedman-doctrine-the-social-responsibility-of-business-is-to.html ; La seule traduction que nous ayons trouvé en français est de YONNEL, La responsabilité sociétale de l'entreprise est d'accroître ses profits, 6 novembre 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.communicationresponsable.fr/la-responsabilite-societale-de-lentreprise-est-daccroitre-ses-profits/.

283. Milton Friedman, dans cet article, revient sur plusieurs arguments phares qu'il convient de remettre dans un contexte. Il écrit cet article afin de répondre à certaines pratiques, dont celle de General Motors qu'il cite explicitement. Mais, avant de revenir sur le corps de l'article, il convient de revenir aux événements à l'origine de l'essor de cette controverse. Tout part d'un collectif de jeunes avocats de Washington se faisant appeler le *Project on Corporate Responsibility*. Ce jeune collectif a lancé une campagne afin de rendre General Motors plus responsable sur les questions de sécurité, de pollution et d'emploi des minorités[601]. Ils ont réussi à convaincre la *Securities and Exchange Commission* (SEC) de mettre à l'ordre du jour les résolutions axées sur les consommateurs lors de l'assemblée générale annuelle de General Motors[602].

284. Les résolutions, qui n'ont pas été approuvées à notre connaissance, appelaient à la création d'un comité des actionnaires pour la responsabilité des entreprises et à l'ajout de trois membres du CA pour représenter l'intérêt public. Les trois membres proposés étaient René Dubos, biologiste au sein du comité consultatif sur l'environnement du président Nixon, le révérend Channing Phillips, leader des droits civils pour la cause des Noirs, et Betty Furness, responsable de la consommation sous la présidence Johnson.

285. L'article de Friedman en réaction à cette « croisade » des actionnaires fut largement repris et contesté. La citation de Friedman prise dans son entièreté est que dans une économie libre, « *le business n'a qu'une responsabilité sociale : utiliser ses ressources et s'engager dans des activités destinées à accroitre ses profits, et cela aussi longtemps qu'il pratique une concurrence ouverte et libre, sans tromperie ni fraude ».*

286. La responsabilité de l'entreprise répond à une vision éthique et politique[603] du monde retranscrit dans un modèle juridique. Friedman défend la maximisation du profit comme finalité première de l'entreprise et de ses actionnaires, en maintenant une stricte séparation entre les différents ordres. L'entreprise s'occupe des affaires, et l'État et les citoyens s'occupent du social, de l'environnemental, et du philanthropique. Le seul moyen légitime de permettre à une entreprise de s'investir dans l'environnemental et le social est que la loi l'y oblige. L'entreprise ne vise pas l'intérêt général, elle doit viser la rentabilité économique et le profit afin que les bénéficiaires de ses fruits puissent les utiliser à leur guise pour des projets philanthropiques. Le droit étant une expression technique de l'éthique et de la politique, le grief sur le caractère juridique de la propriété importe peu à Friedman. De nombreux auteurs comme le professeur Robé ont longuement écrit dans la perspective de déconstruire la doctrine de Friedman et plus particulièrement le fait que les actionnaires soient les propriétaires de l'entreprise. Les juristes partisans de la maximisation du profit reconnaissant l'inexactitude du terme de propriété, le font rentrer dans le sens familier[604], se basant sur une jurisprudence états-unienne qui a depuis

---

[601] H. MITGANG, G.M. Challenged on 'Responsibility', 17 mai 1970, disponible à l'adresse suivante : https://www.nytimes.com/1970/05/17/archives/gm-challenged-on-responsibility-gm-meeting-to-vote-on.html.
[602] *Ibid.*
[603] M. CAPRON, F. QUAIREL, *L'entreprise dans la société. Une question politique.* La Découverte, Repères, 2015, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/dec.capro.2015.01.
[604] S. BAINBRIDGE, Who owns a company, the CEO or the shareholders ?, 25 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/07/who-owns-a-company-the-ceo-or-the-shareholders.html.

longtemps tranché le débat en considérant que la propriété des actionnaires n'était que sur les actions de la société et non sur la société elle-même[605]. Ce débat sur la propriété de l'entreprise relié aux théories de la firme[606] ne nous intéressera pas du fait de notre perspective anti-nominaliste. L'article de Friedman ne repose pas sur une analyse purement descriptive des choses, il n'y a donc pas de vérité ou d'erreur dans son article qui est un texte « politique »[607]. Il veut pousser à se concentrer sur une vision réaliste et maximisante de la responsabilité de l'entreprise dans la société. Si pour certains l'entreprise doit être tournée vers l'intérêt général, Milton Friedman, sur la base d'une conception égoïste de la nature humaine, conclut que la meilleure manière de tirer les fruits de l'entreprise, afin d'atteindre indirectement l'intérêt général, est de poursuivre le propre intérêt de l'entreprise dans la limite de la fraude et de la concurrence. Ces limites sont essentielles puisqu'il inclut des paramètres juridiques que sont la concurrence libre et ouverte, sans tromperie, ni fraude.

287. En réalité il aurait pu écrire « dans la limite de la loi », tant celle-ci n'oblige pas à prendre en considération l'environnement de manière résolument pro-active. Le respect des prescriptions légales ne saurait, en lui-même, être assimilé à une démarche de responsabilité sociétale. Friedman n'ignorerait pas que si certaines exigences de la RSE sont intégrées dans la loi, l'entreprise est tenue de s'y conformer, par exemple en matière de lutte contre les allégations trompeuses liées au *greenwashing*[608]. La RSE relève donc, dans ce débat, d'engagements non juridiques et non contraignants. Friedman considère que les individus sont les mieux placés pour investir et relever les défis, portés par la « main invisible » du marché, dans la lignée d'Adam Smith qu'il cite brièvement dans sa tribune et plus longuement dans son ouvrage *Capitalisme et Liberté.* Friedman avance que la responsabilité des citoyens est de créer un cadre juridique tel qu'un individu en recherchant son propre intérêt soit « *conduit par une main invisible à parvenir à un but qui ne faisait pas partie de son intention. (…) En recherchant son propre intérêt, il travaille fréquemment à celui de la société plus efficacement qu'il ne le fait quand son intention est de vraiment le faire. Je n'ai jamais su que beaucoup de bien ait été fait par ceux qui se donnaient l'air de travailler pour le bien public* »[609]. Adam Smith disait également en ce sens que « *les directeurs de ces sortes de compagnies (les sociétés par actions) étant les régisseurs de l'argent d'autrui plutôt que de leur propre argent, on ne peut guère s'attendre à ce qu'ils y apportent cette vigilance exacte et soucieuse que des associés apportent*

---

[605] « *Le propriétaire des actions d'une société n'est pas le propriétaire de la propriété de la société. Il a droit à sa part dans les bénéfices de la société, tels qu'ils peuvent être déclarés en dividendes découlant de l'utilisation de tous ses biens. Lors de la dissolution de la société, il peut prendre sa part proportionnelle dans ce qui reste, une fois que toutes les dettes de la société ont été payées et que les actifs sont divisés conformément à la loi de sa création. Mais il n'est pas propriétaire de la propriété de l'entreprise* », traduction opérée par nous, Cour suprême des États-Unis, Rhode Island Hospital Trust Co. v. Doughton, 1926, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/270/69/#81 ; ou voir encore Cour suprême de Californie, Miller V. Mccolgan, 1941, disponible à l'adresse suivante : https://scocal.stanford.edu/opinion/miller-v-mccolgan-25428.

[606] Pour un résumé des théories de la firme voir O. WEINSTEIN, Les théories de la firme, *Idées économiques et sociales,* vol. 170, n°4, 2012, pp. 6-15, disponible à l'adresse suivante : http://firmetheories.e-monsite.com/medias/files/00-theories-de-la-firme.pdf.

[607] B. GIRARD, Responsabilité sociale des entreprises : retour sur un article de Milton Friedman, Les cahiers de la CRSDD, n°4, 2013, p. 22.

[608] Voir la partie 2 sur l'entreprise lucrative aux prises avec le *greenwashing*.

[609] Voir le chapitre 2 du livre 4 *in* A. SMITH, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, cité *in* M. FRIEDMAN, *Capitalisme et liberté*, 1962, Champs Essais, p. 202.

souvent dans le maniement de leurs fonds »[610]. Il est ainsi précurseur de la théorie de l'agence reprise par Berles et Means mais également par Friedman.

288. Dans sa tribune Friedman accentue l'argument selon lequel l'administrateur qui voudrait exercer une responsabilité sociale n'a bien souvent pas les éléments informationnels pour résoudre les problématiques sociale et environnementale au même titre que la réduction de l'inflation. Et quand bien même il aurait les éléments, dans quelle mesure et selon quelle légitimité il pourrait faire peser un coût sur les clients, les salariés et les actionnaires de l'entreprise ? La grande vertu pour Friedman de l'entreprise privée compétitive est donc de forcer les gens à être responsable de leurs propres actions et de rendre difficile pour eux d'exploiter les autres individus à des fins égoïstes ou au contraire à des fins désintéressées. Le rôle des actionnaires dans le type de société par capitaux qu'il décrit repose tout simplement sur le modèle économique de l'entreprise. Pour se financer, l'entreprise peut faire appel à des prêts bancaires, ou bien encore faire appel à des actionnaires qui vont investir dans la société. Les fonds récoltés vont permettre d'investir et de développer l'entreprise. C'est le modèle des SA cotées en bourse et qui est au coeur du débat. La petite entreprise individuelle se confond avec l'individu qui peut avoir une responsabilité sociétale car même s'il implique dans sa responsabilité sociale les employés et les clients, deux raisons pour Friedman expliquent que cela importe peu. La première est qu'il utilise son argent et non pas l'argent des autres et la deuxième est que la petite entreprise individuelle ou familiale est beaucoup moins susceptible qu'une grande entreprise cotée d'aboutir à un pouvoir monopolistique.

289. La question du profit est sous-jacente à ce débat sur la responsabilité sociétale de l'entreprise. L'entreprise comme les individus qui la composent cherchent leur propre intérêt à savoir le profit. En soi cette vision de l'entreprise et des actionnaires relève de deux visions du monde. L'une qui voit l'individu cherchant son propre intérêt et concourant par une main invisible à l'intérêt général, alors que l'autre voit l'individu comme devant être restreint par le droit et l'État qui lui est garant de l'intérêt général. La vision friedmanienne va dans le sens de ce qu'écrivait Bergson dans *Les deux sources de la morale et de la religion* en ce que « *le pur intérêt personnel est devenu à peu près indéfinissable, tant il y entre d'intérêt général, tant il est difficile de les isoler l'un de l'autre* »[611].

290. Exemple de conflit juridique - Nous pouvons prendre pour exemple la plainte déposée par Elon Musk qui met en lumière son inquiétude quant à la collaboration entre Microsoft et OpenAI[612]. Avec 49% de participation, Microsoft peut intégrer les avancées d'OpenAI dans ses produits (Microsoft Copilot). Musk critique cette alliance, affirmant que l'objectif initial d'OpenAI, centré sur les bénéfices de l'intelligence artificielle pour l'humanité, ne justifie pas une telle association. La plainte fait également mention du fait que « *le site web d'OpenAI continue d'affirmer que sa charte est de veiller à ce que l'intelligence artificielle «*

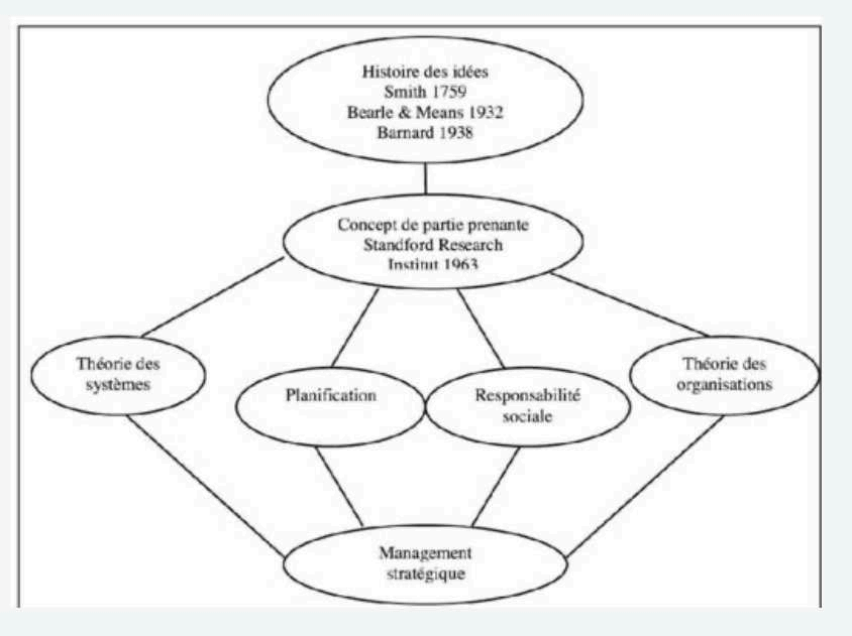
---

[610] A. SMITH, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, vol. 2, 1776, p. 401.
[611] H. BERGSON, *Les deux sources de la morale et de la religion*, 1932, pp. 54-55, disponible à l'adresse suivante : https://philosophie.cegeptr.qc.ca/wp-content/documents/Les-deux-sources-de-la-morale-et-de-la-religion.pdf.
[612] Plainte déposée par E. MUSK devant la cour supérieure de Californie, 29 février 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.courthousenews.com/wp-content/uploads/2024/02/musk-v-altman-openai-complaint-sf.pdf.

profite à l'ensemble de l'humanité »[613]. *En réalité, OpenAI s'est transformée en une filiale au code source fermé de la plus grande entreprise technologique du monde : Microsoft »*[614]. Si la plainte s'apparente à une position purement tournée vers l'intérêt public, il a été souligné par les médias qu'elle servait l'intérêt personnel d'Elon Musk. Ce dernier voulant favoriser sa propre entreprise d'intelligence artificielle.

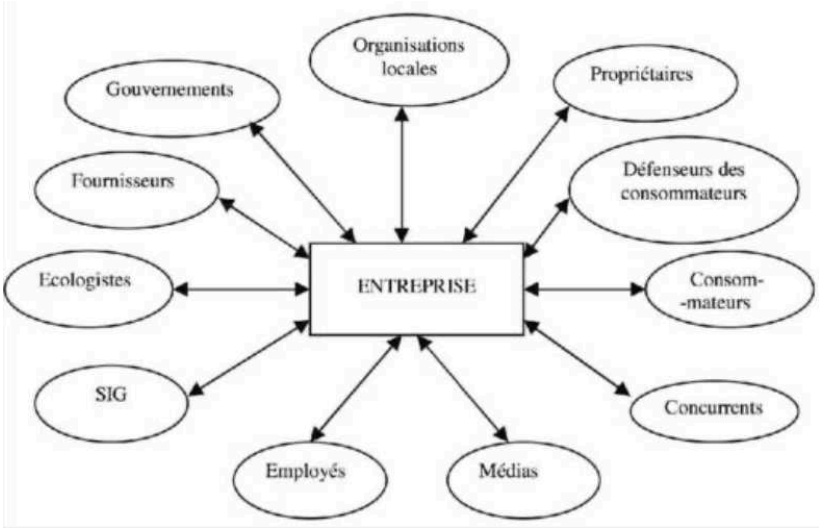
291. La théorie des parties prenantes de Freeman - Certains vont contester une partie de l'argument de Friedman en ce que les entreprises devraient maximiser non pas la valeur marchande des actionnaires mais leur bien-être[615] alors que d'autres cherchent à contredire l'ensemble de la théorie de Friedman[616].

292. À la suite de Friedman, c'est Freeman en 1984 qui va inscrire la théorie des parties prenantes dans le débat de la RSE.



Modèle simplifié des parties prenantes par Freeman[617]

[613] *Ibid*, p. 8., [Nous traduisons]
[614] *Ibid.*
[615] O. HART, L. ZINGALES, Companies Should Maximize Shareholder Welfare Not Market Value, *Journal of Law, Finance, and Accounting*, n°2, 2017, pp. 247–274, disponible à l'adresse suivante : https://scholar.harvard.edu/files/hart/files/108.00000022-hart-vol2no2-jlfa-0022_002.pdf.
[616] J-P. ROBÉ, Being Done With Milton Friedman, *Accounting, Economics, and Law,* n°2, janvier 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/311815258_Being_Done_With_Milton_Friedman.
[617] A. MULLENBACH, L'apport de la théorie des parties prenantes à la modélisation de la responsabilité sociétale des entreprises, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 223, n°1, 2007, pp. 109-120, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rsg.223.0109.



Les origines et les débouchés du concept de partie prenante par Freeman[618]

293. La RSE s'est cristallisée principalement autour de ces deux théories concernant la question du profit. S'il s'est agi premièrement de maximiser le profit au bénéfice des actionnaires, *shareholder/stockholder,* que Friedman a mis sur le devant de la scène, Freeman mettra en avant en 1984 dans son ouvrage « *Strategic Management : a Stakeholder Approach* », la notion de parties prenantes, *stakeholder,* qui vise à ce que l'entreprise prenne en considération l'ensemble des parties prenantes sur la base d'une inspiration kantienne et rawlsienne.

294. La RSE s'est cristallisée autour de deux approches contrastées du profit[619]. D'un côté, Milton Friedman a défendu la maximisation du profit au bénéfice exclusif des actionnaires (*shareholder primacy*). De l'autre, Freeman, dans *Strategic Management: A Stakeholder Approach* (1984), promeut une conception de l'entreprise comme prenant en compte toutes les parties prenantes. Cette vision s'appuie sur une inspiration kantienne, en ce sens qu'elle impose de traiter chaque partie prenante comme une fin en soi, et non comme un simple moyen[620]. Elle est également rawlsienne, puisqu'elle mobilise les principes de justice comme équité (égalité de considération de tous) et le voile d'ignorance, selon lesquels des règles impartiales seraient préférées, indépendamment du statut social ou économique des parties[621]

295. La notion de *stakeholder* pour Freeman recouvre *« tout individu ou groupe d'individus qui peut affecter ou être affecté par la réalisation d'objectifs organisationnels »*[622].

---

[618] *Ibid.*

[619] F. R. EDWARD, M. KIRSTEN, P. BIDHAN L, Stakeholder Capitalism, *Journal of Business Ethics*, vol. 74, n°4, 27 mai 2009, pp. 303-314, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=1410852. .

[620] S. MERCIER, 9. La théorie des parties prenantes : une synthèse de la littérature, *in* M. BONNAFOUS-BOUCHER (dir), *Décider avec les parties prenantes,* Paris, La Découverte, Recherches, 2006, pp. 157-172, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/335465396_LA_THEORIE_DES_PARTIES_PRENANTES_UNE_SYNTHESE_DE_LA_LITTERATURE_in_Decider_avec_les_parties_prenantes_Bonnafous-Boucher_et_Pesqueux_Economica_2006.

[621] *Ibid.*

[622] Cité in D. CHABAULT, L'apport de la théorie des parties prenantes à la gouvernance des pôles de compétitivité, *Vie & sciences de l'entreprise*, vol. 187, n°1, 2011, pp. 39-57, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-vie-et-sciences-de-l-entreprise-2011-1-page-39.htm.

Certains procèdent à une lecture épistémologique de la théorie des parties prenantes en abordant « *la validité, la légitimité et la performativité de la théorie des parties prenantes* » en tant qu'elles reposent sur une double logique épistémologique, à la fois philosophique et sociologique[623]. Cette théorie des parties prenantes a également fait l'objet d'une littérature abondante et est reprise aujourd'hui par les défenseurs d'une intégration des considérations environnementales et sociales dans les actions de l'entreprise (ONG, syndicat, etc).

Source	*Stake*
Standford memo, 1963	*« those groups without whose support the organization would cease to existe »* (cité par Freeman & Reed, 1983 et Freeman, 1984)
Rhenman, 1964	*« are depending on the firm in order to achieve their personal goals and on whom the firm is depending for its existence »* (cité par Näsi, 1995)
Ahlstedt & Jahnukainen, 1971	*« driven by their own interests and goals are participants in a firm, and thus depending on it and whom for its sake the firm is depending »* (cité par Näsi, 1995)
Freeman & Reed, 1983	Large : *« can affect the achievement of an organization's objectives or who is affected by the achievement of an organization's objectives »* Etroite : *« on which the organization is dependent for its continued survival »*
Freeman, 1984	*« can affect or is affected by the achievement of the organization's objectives »*
Freeman & Gilbert, 1987	*« can affect or is afected by a business »*
Cornell & Shapiro, 1987	*« claimants » who have « contracts »*
Evan & Freeman, 1988	*« have a stake in or claim on the firm »*
Evan & Freeman, 1988	*« benefit from or are harmed by, and whose rights are violated or respected by, corporate actions »*
Bowie, 1988	*« without whose support the organization would cease to exist »*
Alkhafaji, 1989	*« groups to whom the corporation is responsible »*
Carroll, 1989	*« asserts to have one or more of these kinds of stakes » – « ranging from an interest to a right (legal or moral) to ownership or legal title to the compagny's asserts or property »*
Freeman & Evan, 1990	*contract holders*
Thompson et al, 1991	in *« relationship with an organization »*
Savage et al, 1991	*« have an interest in the actions of an organization and... the ability to influence it »*
Hill & Jones, 1992	*« constituents who have a legitimate claim on the firm... established through the existence of an exchange relationship » who supply « the firm with critical resources (contributions) and in exchange each expects its interests to be satisfied (by inducements) »*
Brenner, 1993	*« having some legitimate, non-trivial relationship with an organization (such as) exchange transactions, actions impacts, and moral responsibilities »*
Carroll, 1993	*« asserts to have one or more of the kinds of stakes in business » – may be affected or affect...*
Freeman, 1994	*participants in « the human process of joint value creation »*
Wicks et al, 1994	*« interact with and give meaning and definition to the corporation »*
Langtry, 1994	*the firm is significantly responsible for their well-being, or they hold a moral and legal claim on the firm*
Starik, 1994	*« can and are making their actual stakes known » – « are or might be influenced by, or are or potentially are influencers of, some organization »*
Clarkson, 1994	*« bear some form of risks as a result of having invested some form of capital, human or financial, something of value, in a firm » or « are placed at risk as a result of a firm activities »*
Clarkson, 1995	*« have or claim, ownership, rights, or interests in a corporation and its activities »*
Näsi, 1995	*« interact with the firm and thus make its operation possible »*
Brenner, 1995	*« are or which could impact or be impacted by the firm/organization »*
Donaldson & Preston, 1995	*« persons or groups with legitimate interests in procedural and/or substantive aspects of corporate activity »*

Les tentatives de définition du concept de partie prenante. Adapté de Mitchell, Agle & Wood, 1999[624].

[623] O. UZAR, J-J. PLUCHART, Une lecture épistémologique de la théorie des parties prenantes, Communication au colloque 2014 de l'ADERSE, juin 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/327663774_Une_lecture_epistemologique_de_la_theorie_des_parties_prenantes. .

[624] D. CHABAULT, *op. cit.*

296. Les débats ne sont pas finis et certains chercheurs proposent de dépasser le débat, sans succès[625]. La littérature francophone s'est peu intéressée aux relations entre entreprises et société, les travaux anglo-saxons sur la RSE ayant pour leur part accaparé ce champ de connaissances[626].

297. La littérature juridique est quasi-unanimement opposée de la maximisation du profit et adopte une posture de dénonciation de la réalité économique. Le professeur Stephen Bainbridge est l'un des rares à avoir procédé à un argumentaire sérieux en faveur de la maximisation du profit dans son ouvrage « *The Motive Profit. Defending shareholder value maximization* » paru en 2023[627]. Le professeur Bainbridge est particulièrement présent dans les débats concernant la place de l'actionnaire dans l'entreprise en mobilisant, à l'appui de la jurisprudence, la théorie du portefeuille, le concept des actionnaires diversifiés ou bien encore les coûts d'agence[628]. Le professeur Frédéric Ferry, spécialiste en management et également l'un des quelques partisans français à la vision friedmanienne, écrivait dans une tribune que « *la première mission des entreprises dans une économie capitaliste est de contribuer à l'enrichissement de la collectivité, et notamment, au travers de l'impôt, au financement des services publics et des systèmes sociaux* »[629].

298. En définitive il convient de constater qu'il existe deux visions antagonistes sur l'ontologie de l'entreprise. La vision libérale et assumée selon Friedman, et la vision socialiste qu'il dénonce. Les juristes opposés à cette vision de maximisation du profit sont en partie des juristes en droit social, droit privé, droit de l'environnement, opposés à l'idée de laisser l'entreprise libre de chercher son profit sans contraintes. Les êtres humains et les entreprises sont les principaux responsables des atteintes portées à l'environnement et le moyen de changer cela pour les partisans d'une vision anti-friedmanienne est d'introduire les considérations environnementales dans l'entreprise, de manière volontaire (via les dirigeants, les actionnaires et les parties prenantes) ou par la contrainte (via la loi).

---

[625] Nous considérons que le dépassement des approches et l'analogie qu'opère la professeure Michel Villette n'est pas valide car les deux situations concernant les dirigeants sont différentes. Dans le cas de l'entreprise peu polluante les deux types de dirigeants agiraient selon la conception friedmanienne. L'imprécision concernant la temporalité de prise de poste du dirigeant quant à la situation de son entreprise facilite l'emploi d'exemples généraux mais non-effectif dans la réalité. Voir M.VILLETTE, Deux conceptions de l'entreprise « responsable » : Friedman contre Freeman, 1 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://theconversation.com/deux-conceptions-de-lentreprise-responsable-friedman-contre-freeman-195344.

[626] M. CAPRON, Déconstruire la RSE pour retrouver le sens des relations entreprises-société. Jalons pour un nouvel agenda de recherche, *Revue de l'organisation responsable*, vol. 6, n°1, 2011, pp. 7-15, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-de-l-organisation-responsable-2011-1-page-7.htm.

[627] S. BAINBRIDGE, *The Motive Profit, Defending shareholder value maximization*, Cambridge University Press, février 2023.

[628] S. BAINNBRIDGE, Fiduciary Duties in Delaware Corporate Law Do Not Assume Investor Diversification, 10 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2022/10/fiduciary-duties-in-delaware-corporate-law-do-not-assume-investor-diversification.html.

[629] F. FRÉRY, L'entreprise à mission détourne-t-elle l'entreprise de sa mission ?, 13 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/opinions/tribunes/l-entreprise-a-mission-detourne-t-elle-l-entreprise-de-sa-mission-886623.html.

299. La RSE n'est pas seulement un concept flou qui n'aurait pas d'implication concrète. Aux États-Unis la question de la compatibilité entre la RSE et la loi se pose de manière très concrète dans une forme qui ne se retrouve nulle part ailleurs.

300. La controverse religieuse de la RSE - Si les origines religieuses de la RSE ont été soulignées, le débat a porté principalement sur les actionnaires et les parties prenantes. On observe toutefois un regain de la dimension religieuse dans la RSE, au point que certains évoquent une véritable « conversion » religieuse de celle-ci[630]. Lorsque la RSE est conçue comme dépassant les seules exigences légales, les convictions éthiques et religieuses susceptibles de l'inspirer peuvent diverger. Ainsi deux conceptions opposées peuvent se revendiquer de la RSE. L'arrêt *Burwell v. Hobby Lobby Stores* de la Cour suprême des Etats-Unis[631] rendu en 2014 est emblématique de l'opposition entre RSE et loi. La Cour a traité de la question de savoir si les entreprises à but lucratif d'une certaine taille devaient être tenues de fournir une couverture contraceptive à leurs employés dans le cadre de la loi sur la protection des patients et des soins abordables (ACA). La société Hobby Lobby, une chaîne de magasins d'artisanat et de loisirs, ainsi que d'autres entreprises familiales, ont fait valoir que l'exigence de fournir une couverture contraceptive violait leurs convictions religieuses. Ils ont prétendu que l'ACA violait le Religious Freedom Restoration Act (RFRA), une loi fédérale visant à protéger la liberté religieuse. La Cour suprême, dans une décision à 5 contre 4, a statué en faveur de Hobby Lobby et d'autres entreprises similaires. Elle a affirmé que l'ACA ne pouvait pas obliger ces entreprises à fournir des contraceptifs spécifiques qui étaient contraires à leurs croyances religieuses. La Cour a interprété le RFRA comme offrant une protection aux entreprises privées, au même titre qu'aux individus, en matière de liberté religieuse. Cet arrêt a suscité des débats sur la balance entre la protection de la liberté religieuse et les droits des employés à accéder à des soins de santé complets, y compris la contraception. Certains ont exprimé des préoccupations quant à la possibilité que cette décision ouvre la porte à des demandes similaires de dérogations basées sur des croyances religieuses, ce qui pourrait affecter la couverture médicale des employés. La loi de 2010 adoptée sous le mandat d'Obama avait prévu d'exempter les Églises et les organisations à but non lucratif mais pas les entreprises à convictions religieuses. L'équivalent de ces entreprises n'apparaît pas en France et est traduit comme « entreprise de tendance à but lucratif » ou encore « entreprise de tendance religieuse »[632]. La réception de cet arrêt a fait l'objet de critiques basées sur notamment deux arguments[633]. Il s'agit notamment du caractère insatisfaisant de la réponse apportée à l'opinion dissidente et à la multiplication des dérogations, ainsi que la prévalence de la liberté « de l'entreprise » sur la liberté « dans l'entreprise »[634]. Une longue littérature a étudié en ce sens le

---

[630] E. SEPPER, J. D. NELSON, The Religious Conversion of Corporate Social Responsibility, *Emory Law Journal*, vol. 217, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://scholarlycommons.law.emory.edu/elj/vol71/iss2/2.
[631] Cour suprême des États-Unis, Burwell, Secretary of Health and Human Services, et *al*. v. Hobby Lobby Stores, 30 juin 2014, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/573/682/.
[632] J. MORRI, Une pilule dure à avaler : La Cour suprême des Etats-Unis consacre l'entreprise de tendance à but lucratif, *La Revue des droits de l'homme*, septembre 2014, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/revdh.871.
[633] *Ibid.*
[634] *Ibid.*

rapport étroit entre religion et RSE[635]. L'entreprise en tant qu'expression économique est le lieu où se traduit juridiquement la confrontation entre des visions opposées du monde. Dans ce contexte, le débat doctrinal entre Stephen Bainbridge, professeur de droit à l'UCLA School of Law, et Robin Fretwell Sepper, professeure de droit à l'Université du Texas, illustre deux approches radicalement différentes des exemptions religieuses accordées aux entreprises et de leur articulation avec la RSE, notamment à travers l'argument du *Reverse Veil Piercing* (RVP)[636].

301. Controverse ESG aux États-Unis - Les États-Unis sont symptomatiques de cette opposition frontale entre les deux visions du rôle de l'entreprise. Le Sénat américain a adopté une proposition de loi visant à annuler une réglementation du Département du travail autorisant les fonds d'investissement à prendre en compte des critères sociaux et environnementaux dans leurs décisions. Le président Biden y a opposé son veto. Cette séquence illustre l'affrontement croissant entre partisans et adversaires de l'ESG aux États-Unis. Les lois anti-ESG adoptées au Texas en 2021 en offrent une autre illustration : elles limitaient les relations financières de l'État avec les entreprises accusées de boycotter les énergies fossiles ou l'industrie des armes. Toutefois, en 2026, la loi SB13 a été invalidée par un juge fédéral, qui l'a jugée trop vague et contraire au quatorzième amendement, faute de critères suffisamment précis pour identifier les comportements interdits[637]. Ces contentieux qui fleurissent aux États-Unis révèlent deux visions du monde et de l'entreprise en opposition depuis le début du 20ième siècle.

302. En définitive, la RSE ne relève ni d'une construction purement technique, ni d'un simple outil de gestion. Ses fondements académiques, éthiques et religieux ont nourri la remise en cause d'une conception strictement lucrative de l'entreprise. Les débats entre primauté actionnariale et théorie des parties prenantes révèlent ainsi une interrogation centrale : l'entreprise doit-elle seulement maximiser le profit ou prendre en compte des intérêts plus larges ?

---

[635] D. VAN AAKEN, F. BUCHNER, Religion and CSR: a systematic literature review, *Journal of Business Economics,* vol. 90, 2020, pp. 917-945, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1007/s11573-020-00977-z.

[636] E. SEPPER, Contraception and the Birth of Corporate Conscience, *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law*, vol. 22, 1 avril 2013, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=2289383 ; E. PEPPER, Religion, Inc., A Reply to Bainbridge, Columbia Law School's blog on corporations and the capital markets, 2 août 2013, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2013/08/02/religion-inc-a-reply-to-bainbridge/ ; S. BAINBRIDGE, *A corporate conscience? I don't think so*, 10 juillet 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2013/07/a-corporate-conscience-i-dont-think-so.html ; S. BAINBRIDGE, Using Reverse Veil Piercing to Vindicate the Free Exercise Rights of Incorporated Employers*, The Green Bag*, vol. 16, n°3, 2013, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=2229414.

[637] CFIE, Les lois anti-ESG du Texas ont été déclarées anticonstitutionnelles par un tribunal, 18 février 2026, disponible à l'adresse suivante : https://cfie.net/2026/02/18/les-lois-anti-esg-du-texas-ont-ete-declarees-anticonstitutionnelles-par-un-tribunal/.

Conclusion du chapitre 2

303. L'examen de la Responsabilité sociétale de l'entreprise (RSE) mené dans ce chapitre confirme que la responsabilité environnementale contemporaine ne peut être pleinement comprise qu'en interrogeant la place du profit dans la finalité même de l'entreprise. La problématique centrale est alors de savoir si l'entreprise peut, et doit, viser autre chose que la maximisation de ses bénéfices afin d'éviter d'endommager l'environnement et de contribuer activement à sa préservation. Cette interrogation place l'entreprise au cœur des débats juridiques, économiques et éthiques, et fait de la RSE un prisme privilégié pour analyser les tensions qui traversent ces domaines.

304. L'analyse a montré que la RSE ne se réduit pas à un cadre unitaire. Elle se décline en une pluralité de formes (RSO, RSU, RSA, RTE, etc) et tend désormais à s'étendre à des acteurs qui, par nature, devraient poursuivre l'intérêt général et la protection de l'environnement, tels que les administrations, les associations, les collectivités territoriales ou les institutions publiques. Ce paradoxe interroge : alors que ces entités ont pour mission première de servir la collectivité et de préserver les ressources communes, la transposition mécanique de la logique RSE dans ces sphères révèle surtout l'extension de méthodes managériales issues du secteur privé à des structures dont la finalité n'est pourtant pas lucrative.

305. La réflexion conduite a également mis en lumière deux visions du monde profondément opposées, incarnées par Milton Friedman et Edward Freeman. La première, fondée sur l'idée que la « main invisible » du marché constitue le meilleur mécanisme de régulation, postule que les enjeux environnementaux seront, à terme, pris en compte par le jeu des intérêts individuels, pourvu que la concurrence reste libre et non faussée. Cette approche, souvent qualifiée de libérale, opère à une séparation des ordres, et refuse de confier aux entreprises des missions de nature sociale ou environnementale qui, selon elle, relèvent de l'État et des citoyens. La seconde, inspirée par la théorie des parties prenantes, soutient que l'entreprise doit prendre les devants dans l'intégration des enjeux environnementaux et sociaux, non pas en simple réaction à la loi ou au marché, mais en agissant de manière proactive pour faire progresser ces causes. Cette conception, parfois accusée d'adopter une logique quasi « collectiviste » ou « étatiste », revient à attribuer à l'entreprise un rôle de co-acteur, voire de substitut, dans la poursuite de l'intérêt général.

306. Ces deux modèles conceptuels dessinent un cadre d'interprétation qui dépasse la seule question de la gouvernance : ils orientent la manière dont on envisage le rapport entre activité économique et environnement. L'un mise sur les forces du marché pour intégrer les préoccupations écologiques de façon indirecte et graduelle, l'autre sur la responsabilité immédiate et volontaire des acteurs économiques pour agir face à l'urgence climatique. Entre ces deux pôles, la RSE constitue un espace de tension, au sein duquel s'articulent difficilement la recherche du profit et la prise en compte de l'intérêt général.

307. En retraçant les principaux jalons historiques, de l'affaire *Ford v. Dodge* à la doctrine de Friedman, puis à la théorie des parties prenantes de Freeman, ainsi qu'aux prolongements contemporains illustrés par des affaires comme *Burwell v. Hobby Lobby Stores*, ce chapitre ne met pas seulement en évidence la diversité des conceptions de la RSE. Il révèle surtout que celle-ci constitue le lieu d'un affrontement doctrinal plus fondamental portant sur la finalité même de l'entreprise. Derrière la notion de responsabilité se jouent, en réalité, deux visions antagonistes : l'une, qui maintient l'entreprise dans une logique exclusivement lucrative ; l'autre, qui entend l'inscrire dans une responsabilité élargie à l'égard de la société et de l'environnement.

308. De ce point de vue, la RSE ne saurait être appréhendée comme un simple correctif moral de la quête du profit. Tant qu'elle demeure subordonnée à l'arbitrage discrétionnaire des acteurs économiques, elle reste exposée au risque d'être mobilisée ou exclue de la logique de l'entreprise. De plus, lorsqu'elle est mobilisée, la RSE apparaît ainsi moins comme un dépassement de la rationalité lucrative que comme un terrain de tension permanent entre l'intégration des impératifs écologiques et la persistance d'une ontologie de l'entreprise fondée sur la maximisation de ses intérêts. C'est précisément cette ambivalence qui justifie de poursuivre l'analyse des mécanismes contemporains par lesquels l'entreprise prétend assumer une responsabilité environnementale, tout en demeurant structurée par la recherche du profit.

CONCLUSION DU TITRE 1

309. Ces deux chapitres, bien que centrés sur des objets différents - l'homme dans le premier, l'entreprise dans le second - ont abordé une question commune : la recherche exclusive du profit.

310. Dans le premier chapitre, l'anthropologie économique, nourrie notamment par la phénoménologie derridienne, a mis en lumière la centralité de la quête du profit et l'extrême fragilité de l'hypothèse d'un agir désintéressé. Il en résulte une conséquence essentielle pour le droit de l'environnement : les mécanismes de responsabilisation de l'entreprise ne sauraient être construits sur le présupposé d'une conversion spontanée des acteurs économiques à l'intérêt écologique. Tant que la recherche du profit demeure le ressort principal de l'action, les normes environnementales risquent d'être appropriées, réinterprétées ou instrumentalisées en fonction de cette rationalité. Dès lors, l'élaboration d'une anthropologie économique du droit de l'environnement apparaît nécessaire pour comprendre les conditions réelles d'effectivité, mais aussi les usages stratégiques, des discours et dispositifs de responsabilité environnementale.

311. Le second chapitre a prolongé cette réflexion en transposant la question de la quête du profit à l'entreprise. L'étude de la responsabilité sociétale des entreprises (RSE) a permis d'examiner si l'entreprise peut poursuivre, aux côtés du profit, d'autres finalités telles que la défense de valeurs sociales ou environnementales. Là encore, une opposition structurante est apparue : la vision friedmanienne, qui réduit la responsabilité de l'entreprise à la maximisation du profit dans le respect de la loi, et la vision freemanienne, qui fait de l'intégration proactive des parties prenantes et de l'intérêt général un impératif stratégique.

312. Peut-être pour tenter de réconcilier ces deux positions, Allouche et Alii affirment qu'adopter un comportement de responsabilité sociale, c'est « *répondre à la nécessité de maximiser les objectifs de l'entreprise par l'entremise de sa rentabilité, au profit toujours de l'actionnaire, mais aussi de ses autres partenaires* »[638]. Cette formule traduit une volonté de conciliation, mais elle ne supprime pas les contestations, parfois vives, sur la légitimité même de l'entreprise à intervenir sur des enjeux, notamment environnementaux, historiquement dévolus à l'action publique.

313. L'objectif de ce travail n'est pas de trancher arbitrairement entre ces visions opposées, mais d'éclairer le débat en remontant à ses fondements. On ne peut comprendre, ni *a fortiori* résoudre, les tensions contemporaines sans interroger et approfondir les motivations profondes qui animent l'action humaine et l'action économique, et sans revisiter les débats qui ont façonné ces doctrines et continuent de les alimenter. Toute réfutation durable d'un argument libéral ou socialiste suppose de s'attaquer de manière scientifique et argumentée à ses axiomes, c'est-à-dire aux présupposés sur lesquels il repose.

---

[638] BONNEVEUX, J-Y. SAULQUIN, L'appropriation de la RSE par les dirigeants de PME. Le réseau comme vecteur de l'apprentissage managérial, *Management & Avenir*, vol. 23, n°3, 2009, pp. 170-186, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-management-et-avenir-2009-3-page-170.htm#pa8.

314. En définitive, de l'anthropologie aux théories de la gouvernance, la même dialectique libéralisme/socialisme structure le débat. La RSE apparaît comme un révélateur de ces tensions fondamentales entre logique marchande et objectifs sociétaux et environnementaux. C'est dans cet espace de confrontation qu'il devient possible d'évaluer, en profondeur et avec cohérence, les conditions d'une intégration durable de la RSE dans la stratégie des entreprises.

315. Après avoir mis en lumière les fondements ontologiques de la quête du profit au sein de l'entreprise, il convient désormais d'examiner les mécanismes juridiques par lesquels cette logique se déploie, se structure et se confronte aux impératifs environnementaux.

TITRE II : LES MECANISMES JURIDIQUES DE L'ENTREPRISE LUCRATIVE

316. Après avoir analysé les fondements ontologiques de la quête de la lucrativité, il convient désormais d'examiner les mécanismes juridiques par lesquels cette logique s'exprime, se déploie et se trouve confrontée aux impératifs environnementaux au sein de l'entreprise. La question ne relève donc plus seulement de l'ordre des représentations, mais de dispositifs normatifs concrets qui organisent, orientent ou contraignent l'action de l'entreprise.

317. L'analyse repose à cet égard sur un double prisme. Le premier, interne, porte sur l'organisation juridique de l'entreprise et sur la manière dont celle-ci intègre, ou non, les exigences environnementales et sociales dans sa structure décisionnelle, ses objectifs et ses instruments de gestion. Il suppose d'examiner, d'une part, l'objectif lucratif tel qu'il ressort des textes et, d'autre part, les modalités de son articulation avec des considérations extra-financières, à travers la comptabilité environnementale ou bien encore l'émergence d'un droit social de l'environnement.

318. Le second prisme, externe, concerne les rapports de l'entreprise avec son environnement juridique, économique et social élargi. Il conduit à étudier les pressions, contestations ou coopérations émanant des parties prenantes, qu'il s'agisse des actionnaires, des associations, des collectivités publiques ou des organisations non gouvernementales. Ce prisme inclut notamment l'analyse de l'activisme actionnarial, des résolutions environnementales, du devoir de vigilance et des contentieux climatiques.

319. Cette distinction entre mécanismes internes et externes ne vise pas à tracer une frontière rigide. Certains instruments relèvent en réalité des deux logiques. Elle conserve néanmoins un intérêt analytique : le classement proposé repose sur le lieu où le mécanisme agit principalement, soit au sein de l'entreprise, sur son organisation et ses instruments internes, soit à l'extérieur, par des contraintes normatives, contentieuses ou sociétales portées par des acteurs tiers.

320. Le choix méthodologique implique également de circonscrire le champ de l'étude. Celle-ci n'a pas vocation à embrasser l'ensemble des branches du droit ou des mécanismes susceptibles d'être affectées par l'enjeu environnemental. Des domaines tels que le droit des procédures collectives ou le droit de la concurrence auraient pu être mobilisés, mais ils relèvent de prolongements spécifiques excédant le périmètre de la présente analyse. Le choix a donc été fait de concentrer l'étude sur les principaux mécanismes qui permettent de saisir le plus directement les rapports entre quête du profit et responsabilité environnementale de l'entreprise.

321. L'analyse sera ainsi consacrée, dans un premier temps, à l'organisation interne de l'entreprise aux prises avec la logique du profit, à travers l'étude de l'objectif lucratif et du fonctionnement juridique interne (chapitre I). Elle portera, dans un second temps sur les dynamiques externes qui s'exercent sur elle, notamment à travers l'activisme actionnarial, les

résolutions environnementales, le devoir de vigilance et les contentieux climatiques (chapitre II).

Chapitre I : Les défis juridiques internes de l'entreprise lucrative

322. La réflexion menée dans les titres précédents a permis de mettre en lumière la tension entre la recherche exclusive du profit et l'intégration d'objectifs extra-lucratifs par l'entreprise. Cette tension ne se manifeste pas seulement sur le terrain théorique ou éthique : elle se matérialise désormais dans des dispositifs juridiques précis, qui visent à encadrer la finalité de l'entreprise et à infléchir son organisation interne. Loin d'être accessoires, ces mécanismes traduisent la contestation, par le droit positif, d'un paradigme centré uniquement sur la lucrativité.

323. Ce chapitre se concentre sur les aspects internes de cette mutation. La remise en cause du profit comme unique finalité se traduit d'abord par la reconnaissance, en France comme à l'international, d'objectifs hybrides (économiques, sociaux et environnementaux) inscrits dans les statuts ou reconnus par la loi. La loi PACTE, avec la notion de *raison d'être* et le statut d'*entreprise à mission*, en constitue un exemple emblématique. De même, d'autres législations étrangères ont consacré des formes juridiques telles que les *benefit corporations* ou les *public interest corporations*, qui combinent finalité lucrative et intérêt général.

324. Mais la modification de l'objectif affiché de l'entreprise n'est que la première étape. L'intégration des impératifs sociaux et environnementaux suppose également d'adapter son fonctionnement juridique interne, en particulier à travers le développement d'un droit comptable environnemental et d'un droit social de l'environnement. Ces nouvelles branches, en imposant des obligations accrues de transparence et de prévention, structurent la manière dont l'entreprise organise concrètement la conciliation entre quête du profit et responsabilité environnementale et sociale.

325. L'analyse se déploiera en deux sections : la première portera sur l'objectif lucratif de l'entreprise et son évolution vers des finalités élargies (section 1) ; la seconde sur l'intégration de ces finalités dans les mécanismes internes de gestion (section 2). L'enjeu est de comprendre comment, dans sa structure juridique interne, l'entreprise est aujourd'hui sommée de réconcilier la quête du profit avec des exigences sociales et environnementales.

Section 1. L'objectif lucratif de l'entreprise

326. Si l'entreprise demeure un terrain de confrontation entre la maximisation du profit au bénéfice exclusif des actionnaires et une approche plus inclusive intégrant les parties prenantes, l'analyse de la *raison d'être*, telle qu'elle figure dans les statuts, constitue un indicateur concret des motivations profondes de l'organisation. Des études empiriques ont d'ailleurs montré qu'il existe parfois un écart significatif entre la formulation statutaire et le discours porté par les dirigeants[639].

327. Ce débat doctrinal et pratique se cristallise autour de la théorie des parties prenantes et de la théorie de la maximisation des profits. Les évolutions observées à l'échelle internationale révèlent une tendance, plus ou moins marquée selon les contextes, à élargir la finalité de l'entreprise. Le recours au droit comparé s'impose ici non comme un simple exercice descriptif, mais comme un outil analytique permettant de situer le modèle français dans un panorama plus large et d'évaluer l'impact des réformes selon la culture juridique et économique propre à chaque pays.

328. Le choix de l'Italie, du Canada et des États-Unis répond à une logique représentative. L'Italie, en tant qu'État membre de l'Union européenne, partage avec la France un socle juridique commun mais a développé des initiatives propres en matière de gouvernance et de responsabilité des entreprises, offrant un point de comparaison intra-européen pertinent. Le Canada, système hybride combinant traditions de droit civil et de common law, constitue un laboratoire intéressant pour mesurer l'intégration de la notion de *raison d'être* dans un contexte francophone, mais influencé par le modèle anglo-saxon. Les États-Unis représentent l'archétype du système anglo-saxon centré sur la primauté de l'actionnaire et la maximisation du profit, tout en ayant vu émerger des initiatives volontaires de prise en compte des enjeux sociaux et environnementaux.

329. Cette approche comparative permettra de mieux saisir les convergences et divergences dans l'intégration de la *raison d'être*, ainsi que les conditions de sa réception dans des contextes juridiques et économiques contrastés (§ 2), après avoir exposé l'évolution du modèle français (§ 1).

§ 1. L'OBJECTIF LUCRATIF DES ENTREPRISES FRANÇAISES

330. Origine des mutations du droit français - L'entreprise repose sur une conception particulière du monde. La RSE a, comme nous l'avons évoqué précédemment, des origines religieuses qui n'ont pas totalement disparu et qui ont un impact sur la mutation de l'entreprise au 21ième siècle. En effet la loi du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des

[639] C. MICHAELSON, D. A. LEPISTO, M. G. PRATT, Why corporate purpose statements often miss their mark, août 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategy-business.com/article/Why-corporate-purpose-statements-often-miss-their-mark.

entreprises, plus couramment intitulée loi PACTE, a eu pour objectif de permettre la croissance des entreprises et de repenser leur place dans la société. Pour ce faire elle s'est basée en partie sur les travaux d'une institution religieuse : le Collège des Bernardins[640]. Olivier Faveraux énonçait que les travaux du Collège des Bernardins, qui ont commencé en 2009 et se sont étalés sur 3 cycles de 3 ans, étaient partis dans une orientation différente de celle du modèle « dominant » à savoir le modèle friedmanien[641]. Mais la véritable proposition de changement des objectifs de l'entreprise fut proposée pour la première fois en 2013 dans le rapport de la Commission Attali « *Pour une économie positive* ». Le rapport s'inscrit également clairement en porte-à-faux par rapport à l'efficacité de l'égoïsme mandevillien, smithien et friedmanien[642]. Ce rapport prône au contraire un modèle « *multi-fiduciaire renvoyant à « l'intérêt des parties prenantes* »[643].

331. La définition proposée, modifiant l'article 1833 du Code civil, aboutissait à cette formulation : « *Toute société doit avoir un objet licite, être constituée et gérée dans l'intérêt pluriel des parties prenantes et concourir à l'intérêt général, notamment économique, environnemental et social* »[644]. En 2015, Emmanuel Macron a voulu reprendre cette formulation contenue dans la proposition n°1 de la Commission Attali, dont il était le secrétaire général, mais « *la tentative avorta en raison de critiques liées à son opportunité, voire à sa constitutionnalité* »[645]. Une fois devenu président, il déclencha des travaux de réflexion, notamment au sein du BercyLab[646] afin de faire aboutir ce changement de définition. Et c'est plus précisément dans l'objectif de lutter contre l'idée communément perçue d'une entreprise qui n'a que pour objectif la recherche exclusive du profit, qu'une mission a été confiée le 5 janvier 2018 à Jean-Dominique Senard et Nicole Notat. Le rapport Senard-Notat[647], remis le 9 mars 2018, a posé les fondations de la loi du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, dite loi Pacte. Le rapport Senard-Notat intitulé « *L'entreprise française, objet d'intérêt collectif* » a mis en ce sens la lumière sur l'interprétation de la notion

---

[640] E. COHEN, La société à mission: La loi PACTE : enjeux pratiques de l entreprise réinventée, Hermann, 2019, p. ; S. HUSSON, O. FAVEREAU, B. SEGRESTIN, Le Collège des Bernardins donne des pistes pour réformer l'entreprise, 19 novembre 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.la-croix.com/Economie/Economie-et-entreprises/Le-College-Bernardins-donne-pistes-reformer-lentreprise-2018-11-19-1200983983.

[641] *Ibid.*

[642] J. ATTALI, *Pour une économie positive*, Fayard, La Documentation française, 2013, p. 23, disponible à l'adresse suivante : https://medias.vie-publique.fr/data_storage_s3/rapport/pdf/134000625.pdf.

[643] A. PIETRANCOSTA, Intérêt social et raison d'être. Considérations sur deux dispositions clés de la loi PACTE amendant le droit commun des sociétés », *Annales des Mines - Réalités industrielles*, n°4, 2019, pp. 55-59, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-realites-industrielles-2019-4-page-55.htm.

[644] Rapport issu du groupe de réflexion présidé par Jacques Attali, J. ATTALI, *op. cit.*, p. 83.

[645] *Ibid.*

[646] « *Créé en 2017, le BercyLab est un lieu dédié à la collaboration et à l'innovation, implanté à l'hôtel des ministres, au cœur du ministère. Animé par une équipe d'experts en innovation collaborative et appuyé par un marché de prestation et sur son réseau de facilitateurs internes, le BercyLab accompagne l'ensemble des directions pour se transformer au plus proche des besoins de ses parties prenantes : agents, usagers, partenaires* », présentation sur le site du ministère de l'Économie, des Finances, et de la Souveraineté Industrielle et Numérique, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/mission-innovation/bienvenue-au-bercylab.

[647] J-D. SENARD, N. NOTAT, J-B. BARFETY, L'entreprise, objet d'intérêt collectif. Rapport aux Ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances et du Travail, 9 mars 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/2018/entreprise_objet_interet_collectif.pdf.

d'intérêt social dans la jurisprudence française[648] en ce qu'il ne se confond pas avec l'intérêt commun des associés[649].

332. Les trois grands changements de la loi PACTE - La loi PACTE marque un tournant dans la conception de l'entreprise en la dirigeant vers la prise en compte de l'environnement. La loi PACTE est donc venue inscrire dans la loi trois grands changements dans son chapitre 3 intitulé « *Entreprises plus justes* ».

333. L'ajout dans le Code civil de la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux par la société - Le premier grand changement est la réécriture de l'article 1833 du Code civil. Alors qu'il était indiqué auparavant que toute société « *doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des associés* », désormais toute société « *doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des associés. La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité* ». La loi a fait évidemment l'objet de critiques concernant la lisibilité et à la pertinence de cette modification[650]. L'intérêt social n'étant pas défini, la jurisprudence est venue préciser son « *contenu à géométrie variable* »[651].

334. Lors de l'élaboration du texte, la proposition d'ajouter, après la mention de l'« *intérêt social* », la conjonction de coordination suivie des termes « *et en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité* » a été supprimée dans le projet de loi finalement adopté. Le Conseil d'État a toutefois estimé que, sous réserve de ne pas ériger cette prise en considération en obligation de gestion, aucun principe ne s'opposait à la codification de la notion d'« *intérêt social* » [652]. Cette dernière a été introduite en 2019, par la loi PACTE, dans le régime des sociétés anonymes, à travers les articles L. 225-35 et L. 225-64 du Code de commerce. Elle exigeait que les CA et de surveillance tiennent compte non seulement de l'intérêt social, mais également les enjeux sociaux et environnementaux. En 2022, la loi visant à démocratiser le sport en France avait ajouté les enjeux culturels et sportifs aux enjeux sociaux et environnementaux. L'amendement n°104 déposé dans le cadre de la proposition de loi de M. Alexandre Holroyd et plusieurs de ses collègues visant à accroître le financement des

---

[648] Voir l'annexe 10 de J-D. SENARD, N. NOTAT, J-B. BARFETY, *ibid*, p. 118-119.

[649] Cour de cassation, 2 octobre 2013, n°12-23.591, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000028039963/.

[650] A. TADROS, Regard critique sur l'intérêt social et la raison d'être de la société dans le projet de loi PACTE, *Recueil Dalloz Sirey*, 2018 ; A. COURET, La réforme de l'entreprise passe-t-elle nécessairement par une réécriture du Code civil ?, *Revue des Sociétés*, 2018, p. 639.

[651] D. PORACCHIA, D. MARTIN, Regard sur l'intérêt social, *Revue des sociétés,* 2012, p. 475, cité *in* Annexe 10 de J-D. SENARD, N. NOTAT, J-B. BARFETY, *ibid*, p. 118-119.

[652] « *99. Le Conseil d'État estime que la nouvelle rédaction du deuxième alinéa de l'article 1833 dissocie clairement l'obligation de "gestion" conformément à "l'intérêt social", d'une part, de la considération des "enjeux sociaux et environnementaux" de l'activité de la société, d'autre part, et que dès lors ces derniers ne constituent pas une nouvelle composante extra patrimoniale de l'intérêt social. En conséquence la répression pénale de la viola- tion de "l'intérêt de la société" au sens des dispositions de l'article L. 242-6 du code de commerce ne pourrait résulter, sauf à méconnaître l'obligation constitutionnelle de clarté et de précision des dispositions répressives, d'un simple manquement à l'obligation très générale de considération des "enjeux sociaux et environnementaux* », *in* Conseil d'État, Avis consultatif du Conseil d'État concernant le projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises, 14 juin 2018, p. 38, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/avis-consultatifs/derniers-avis-rendus/au-gouvernement/projet-de-loi-relatif-a-la-croissance-et-la-transformation-des-entreprises.

entreprises et l'attractivité de la France[653] a cherché en 2024 à clarifier le concept d'intérêt social élargi en éliminant toute référence aux enjeux culturels et sportifs. L'amendement adopté le 28 mai 2024, est revenu sur cette extension en retirant toute mention des enjeux culturels et sportifs. En effet, l'interprétation complexe de ces enjeux, surtout en comparaison avec les enjeux sociaux et environnementaux, créerait une incertitude juridique dans la gestion des activités économiques, car ils sont moins liés au cœur des activités des entreprises[654].

335. Depuis sa rédaction, l'article 1833 du Code civil issu de la loi PACTE n'a pas eu de répercussions concrètes. La notion d'intérêt social se rajoute aux autres expressions incluant l'intérêt comme l'intérêt collectif, l'intérêt individuel, l'intérêt général, l'intérêt commun, l'intérêt public, ou encore l'intérêt diffus issu de la doctrine italienne[655]. Là encore, deux visions politiques s'opposent[656]. L'une, qui fusionne l'intérêt social avec celui des associés, correspond à la vision contractualiste selon Milton Friedman[657]. L'autre vision est rattachée à la doctrine de l'entreprise, ou « École de Rennes ». Elle s'inspire des doctrines sociales, qui intègrent dans l'intérêt social non seulement celui des associés, mais aussi celui de l'entreprise en tant que personne morale, ainsi que celui des parties prenantes[658]. L'entreprise n'est plus censée se concentrer uniquement sur le profit, mais doit désormais servir l'intérêt social en prenant en compte les enjeux sociaux et environnementaux de son activité. L'article 1833 a désormais une portée symbolique en tant qu'il consacre l'entreprise citoyenne[659]. Par cette notion, le législateur entend marquer une évolution culturelle : l'entreprise ne se définit plus uniquement comme un instrument de production et de profit, mais comme un acteur intégré à la collectivité et susceptible de contribuer à des finalités d'intérêt général. Cette inflexion s'inscrit dans un contexte plus large : depuis plusieurs années, le droit de l'environnement s'est ouvert à la « *théorie des communs* », notion empruntée à l'économie institutionnelle et aux sciences sociales, qui désigne la gestion collective et durable de ressources partagées. Dans certaines disciplines extra-juridiques, l'entreprise a même été analysée comme un commun, c'est-à-dire comme une organisation dont la gouvernance et les finalités dépassent l'intérêt strict de ses propriétaires pour inclure celui d'une communauté plus large[660]. Dans la doctrine juridique, la transposition de cette approche à l'entreprise reste rare et n'a été qu'exceptionnellement théorisée, alors

---

[653] Amendement n°104 déposé le vendredi 5 avril 2024 pour le texte de la commission n°2428, sur la proposition de loi, après engagement de la procédure accélérée, de M. Alexandre Holroyd et plusieurs de ses collègues visant à accroitre le financement des entreprises et l'attractivité de la France (2321), disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/amendements/2428/AN/104.

[654] Voir en ce sens A. COURET, L'obligation pour les SA de prendre en considération les enjeux culturels et sportifs de leur activité, *JCP E*, n°13, 31 mars 2022.

[655] Pour toutes ces variantes voir M. CORNU, F. ORSI, J. ROCHFELD (dir), *Dictionnaires des biens communs*, Presse Universitaire de France, 2021, pp. 744-758.

[656] M. TIREL, Le nouvel intérêt social, un changement de modèle normatif, *Archives de philosophie du droit*, vol. 62, n°1, 2020, pp. 540-541, disponible à l'adresse suivante : https://www-cairn-info.docelec.u-bordeaux.fr/revue-archives-de-philosophie-du-droit-2020-1-page-537.htm.

[657] *Ibid.*

[658] *Ibid.*

[659] V. DE BONNAFOS, La valorisation de l'entreprise citoyenne, Thèse Université d'Aix-Marseille, 2018, cité dans la note de bas de page 16 *in* Droit privé et droit économique de l'environnement, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, n°2, 2020, p. 359-379.

[660] Voir notamment S. BOMMIER et C. RENOUARD, *L'entreprise comme commun. Au-delà de la RSE*, Éd. Charles Léopold Mayer, 2018 ; A. Desreumaux, J-P. Bréchet, L'entreprise comme bien commun, *RIMHE : Revue Interdisciplinaire Management, Homme & Entreprise*, mars 2013, vol. 2, n°7, p. 77-93.

même qu'elle ouvre des perspectives nouvelles sur la gouvernance et la finalité des structures sociétaires[661].

336. L'ajout de la raison d'être par la société - Le deuxième grand apport de la loi PACTE tient à l'article 1835. Il est désormais ajouté que « *les statuts peuvent préciser 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 activité* ». S'il a été reproché à cette formulation de constituer du *purpose washing*[662], Alain Pietrancosta souligne que pour autant la conséquence juridique est introduite explicitement pour les CA des sociétés anonymes dans l'article L. 225-35 du Code de commerce[663]. Ce dernier énonce que « *le conseil d'administration détermine les orientations de l'activité de la société et veille à leur mise en œuvre, conformément à son intérêt social, en considérant les enjeux sociaux, environnementaux, culturels et sportifs de son activité* ». Mais aucune jurisprudence n'est venue sanctionner une non-prise en considération des enjeux sociaux, environnementaux, culturels et sportifs par le CA.

337. L'ajout de la société à mission - Enfin le troisième apport tient à la société à mission. L'étude d'impact de la loi PACTE définit l'entreprise à mission comme « *une entreprise constituée par des associés qui stipulent, dans leur contrat de société, une mission sociale, scientifique ou environnementale qu'ils assignent à leur société en plus de leur objectif de profit. Le but est donc de verrouiller la mission d'une entreprise sur un objectif de long terme inscrit dans ses statuts (mission lock)* »[664]. Les articles L. 210-10, L. 210-11 et L. 210-12 sont ajoutés au titre 1er du livre II du Code de commerce. Le premier vient préciser les cinq conditions dans lesquelles une société peut afficher publiquement la qualité de société à mission[665]. L'article L. 210-11 précise les conditions dans lesquelles la qualité de société à

---

[661] Voir H. OUBROU, L'entreprise et les communs, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 48, n°2, 2023, pp. 399-406, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-juridique-de-l-environnement-2023-2-page-399.htm.

[662] Le purpose washing désigne le fait, pour une entreprise, d'afficher une *raison d'être* ou une mission sociale et environnementale ambitieuse sans que cela se traduise réellement dans ses pratiques. Voir A. WINTER, C. C. GERMELMANN, Is the role of purpose at a crossroads? A novel conceptualization and insights from the COVID-19 crisis, *Projectics / Proyéctica / Projectique*, vol. 27, n°3, 2020, pp. 21-38, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-projectique-2020-3-page-21.htm.

[663] A. PIETRANCOSTA, Intérêt social et raison d'être. Considérations sur deux dispositions clés de la loi PACTE amendant le droit commun des sociétés, *Annales des Mines - Réalités industrielles*, n°4, 2019, pp. 55-59, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-realites-industrielles-2019-4-page-55.htm.

[664] Assemblée nationale, Étude d'impact du projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises, 20 juin 2018, p. 539, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15b1088_etude-impact.pdf.

[665] Article L. 210-10 du Code du commerce : « *Une société peut faire publiquement état de la qualité de société à mission lorsque les conditions suivantes sont respectées :*
1° Ses statuts précisent une raison d'être, au sens de l'article 1835 du code civil ;
2° Ses statuts précisent un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le cadre de son activité ;
3° Ses statuts précisent les modalités du suivi de l'exécution de la mission mentionnée au 2°. Ces modalités prévoient qu'un comité de mission, distinct des organes sociaux prévus par le présent livre et devant comporter au moins un salarié, est chargé exclusivement de ce suivi et présente annuellement un rapport joint au rapport de gestion, mentionné à l'article L. 232-1 du présent code, à l'assemblée chargée de l'approbation des comptes de la société. Ce comité procède à toute vérification qu'il juge opportune et se fait communiquer tout document nécessaire au suivi de l'exécution de la mission ;

mission peut être retirée[666]. L'article L. 210-12 vient seulement préciser la possibilité de substituer un référent de mission à la place du comité de mission[667] pour les sociétés de moins de 50 salariés[668].

338. Ces dispositifs ne concernent pas toutes les entreprises en effet ils ne concernent que les sociétés commerciales, et vise plus particulièrement les sociétés anonymes de plus de 50 salariés[669]. Le rapport Rocher propose dans sa cinquième recommandation l'extension des article L. 210 à L. 210-12 du Code de commerce aux sociétés civiles et aux groupements d'intérêt économique, mais également la création d'un statut d'associations à mission[670].

339. Ces dispositifs, s'ils permettent d'orienter les entreprises vers la protection de l'environnement ne permettent pas de dire qu'ils ont eu un impact juridique ou organisationnel concret. Il est donc difficile de dire si l'adoption d'une raison d'être ou de la qualité de société à mission relève du « *purpose washing* ». Le rapport Rocher définit ce dernier comme consistant à « *afficher une raison d'être, une mission ou un engagement social et environnemental, sans que cela soit sincère, effectif et transparent* »[671]. Pour l'instant, ces dispositifs n'ont pas dépassé l'espérance que beaucoup portent à ce qu'ils ne soient pas « *juste un effet de mode, mais une lame de fond structurelle et structurante pour la conduite des affaires* »[672].

340. Une étude sur l'expérience Danone a souligné que le comité de mission ressemblerait plus à une sorte de « *Conseil constitutionnel* », dont le rôle est de veiller à ce que la mission, en tant que nouvelle constitution pour l'entreprise, soit respectée, plutôt qu'à un rôle de conseil ou

---

4° L'exécution des objectifs sociaux et environnementaux mentionnés au 2° fait l'objet d'une vérification par un organisme tiers indépendant, selon des modalités et une publicité définies par décret en Conseil d'Etat. Cette vérification donne lieu à un avis joint au rapport mentionné au 3° ;
5° La société déclare sa qualité de société à mission au greffier du tribunal de commerce, qui la publie, sous réserve de la conformité de ses statuts aux conditions mentionnées aux 1° à 3°, au registre du commerce et des sociétés, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat ».

[666] Article L. 210-11 du Code du commerce : « *Lorsque l'une des conditions mentionnées à l'article L. 210-10 n'est pas respectée, ou lorsque l'avis de l'organisme tiers indépendant conclut qu'un ou plusieurs des objectifs sociaux et environnementaux que la société s'est assignée en application du 2° du même article L. 210-10 ne sont pas respectés, le ministère public ou toute personne intéressée peut saisir le président du tribunal statuant en référé aux fins d'enjoindre, le cas échéant sous astreinte, au représentant légal de la société de supprimer la mention " société à mission " de tous les actes, documents ou supports électroniques émanant de la société* ».

[667] Prévu dans le 3° de l'article L. 210-10 pour avoir la qualité de société à mission.

[668] Article L. 210-12 du Code du commerce : « *Une société qui emploie au cours de l'exercice moins de cinquante salariés permanents et dont les statuts remplissent les conditions définies au 1° et 2° de l'article L. 210-10 peut prévoir dans ses statuts qu'un référent de mission se substitue au comité de mission mentionné au 3° du même article L. 210-10. Le référent de mission peut être un salarié de la société, à condition que son contrat de travail corresponde à un emploi effectif* ».

[669] Le rapport Rocher intitulé « *Repenser la place des entreprises dans la société : bilan et perspectives deux ans après la loi PACTE* » propose dans sa Recommandation n°5 d'étendre les articles L. 210-10 à L. 210-12 du Code de commerce aux sociétés civiles et aux groupements d'intérêt économique mais également d'étudier la possibilité d'un statut d'associations à mission, voir B. ROCHER, Repenser la place des entreprises dans la société : bilan et perspectives deux ans après la loi PACTE, 19 octobre 2021, p. 33, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/2021/RAPPORT_ROCHER_EXE_PL.pdf.

[670] *Ibid.*

[671] *Ibid.,* p. 85.

[672] V. PERTUSOT, Société à mission : conjuguer intérêts économiques et enjeux sociétaux, vol. 52, n°1, *Inflexions*, 2023, pp. 137-143, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/infle.052.0137.

de surveillance des structures de gouvernance de l'entreprise[673]. Ce fonctionnement que les auteurs suggèrent d'appeler « *gouvernance d'entreprise multipolaire* », pour le contraster avec la « *gouvernance polycentrique* », répondrait selon eux à certaines critiques sur la prise de décision centralisée en évitant la fixation cognitive sur une façon unique de penser les activités commerciales[674]. L'objectif est de permettre de saisir une variété de dimensions de la performance, de favoriser l'innovation grâce à l'expertise variée du comité de mission, et d'empêcher la plupart des situations de blocage en évitant de doubler les centres de décision, tout en adoptant une approche similaire à celle du Conseil constitutionnel pour assurer le respect de la mission[675]. Pourtant, l'expérience Danone montre les limites de ce modèle. En mars 2021, malgré le statut d'« entreprise à mission » adopté un an plus tôt et la présence d'un comité de mission actif, le CA a décidé de mettre fin aux fonctions du PDG, Emmanuel Faber, à la suite de pressions exercées par plusieurs fonds activistes dénonçant les performances jugées insuffisantes. Cet épisode illustre bien que, même lorsque la mission est juridiquement consacrée et institutionnellement surveillée, la primauté actionnariale reste déterminante : en cas de conflit entre objectifs financiers et finalité sociale ou environnementale, la logique du pouvoir des actionnaires tend à l'emporter, réduisant la portée effective de la mission.

341. La vérification par un organisme tiers indépendant du statut de société à mission - Le suivi de l'exécution des objectifs sociaux et environnementaux mentionnés au 2° de l'article L. 210-10 du Code de commerce, qui énumère les quatre conditions pour qu'une entreprise puisse se déclarer société à mission, doit faire « *l'objet d'une vérification par un organisme tiers indépendant, selon des modalités et une publicité définies par décret en Conseil d'État. Cette vérification donne lieu à un avis joint au rapport mentionné au 3°* ». Le décret n°2021-669 du 27 mai 2021 portant diverses mesures relatives aux sociétés, mutuelles et unions à mission, aux institutions de prévoyance et aux fonds de pérennité[676] institue un article R. 210-21 du Code de commerce. Cet article précise les modalités de désignation et d'action de l'organisme tiers indépendant (OTI) désigné par l'entreprise à mission. Il est désigné parmi les organismes accrédités à cet effet par le Comité français d'accréditation (COFRAC) ou par tout autre organisme d'accréditation signataire de l'accord de reconnaissance multilatéral établi par la coordination européenne des organismes d'accréditation[677]. L'OTI doit également respecter les incompatibilités mentionnées à l'article L. 822-11-3 du Code du commerce[678]. Il doit effectuer son audit en fonction d'un calendrier que l'article R. 210-21 précise.

---

[673] K. LEVILLAIN, A. HATCHUEL, J. LÉVÊQUE, B. SEGRESTIN, The emergence of multipolar corporate governance : the case of Danone and the French Société à Mission, communication au colloque EURAM 2022 - Leading the digital transformation, juin 2022, p. 28, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-03689828.

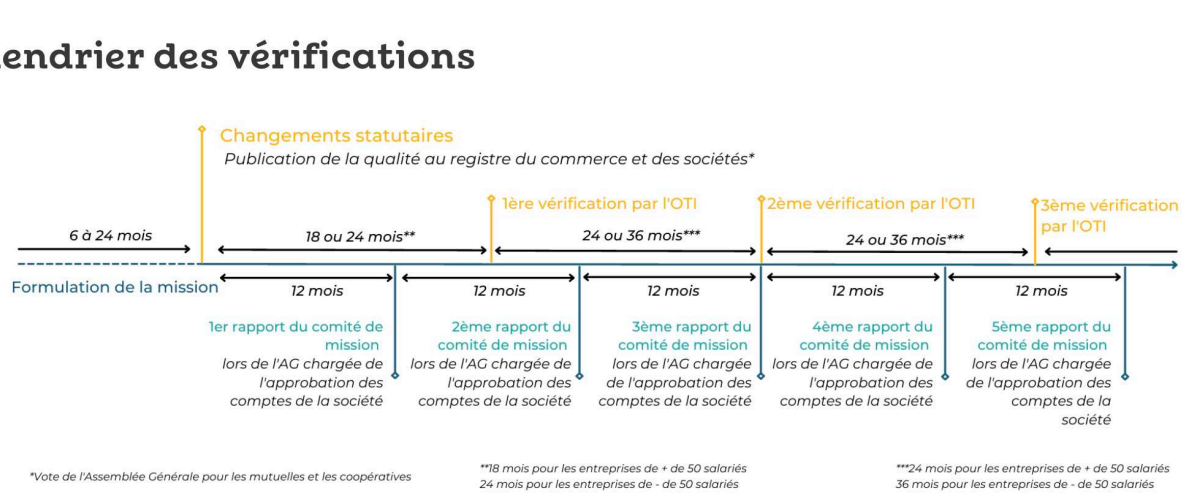
[674] *Ibid.,* pp. 32-33.

[675] *Ibid.*

[676] Décret n°2021-669 du 27 mai 2021 portant diverses mesures relatives aux sociétés, mutuelles et unions à mission, aux institutions de prévoyance et aux fonds de pérennité, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000043559260/2021-05-30/.

[677] I. De l'article R. 210-21 du Code de commerce.

[678] *Ibid.*



Calendrier des vérifications[679]

342. Dans un troisième temps, l'article désigne les pouvoirs de l'OTI afin qu'il puisse mener sa mission de vérification. Il peut demander à procéder à des vérifications sur place au sein de la société, et avec leur accord, au sein des entités concernées par un ou plusieurs objectifs environnementaux ou sociaux. La formulation semble manquer de clarté, car elle indique que des vérifications peuvent être effectuées sur place au sein de la société, tout en suggérant qu'un accord des entités est nécessaire pour opérer à une vérification. L'article renvoie à un arrêté venant préciser la manière selon laquelle l'organisme tiers indépendant conduit sa mission.

343. L'arrêté du 27 mai 2021 relatif aux modalités selon lesquelles l'organisme tiers indépendant (OTI) accomplit sa mission[680] vient créer deux articles dans le Code de commerce, l'article A. 210-1 et l'article A. 210-2[681].

344. L'article A. 210-1 vient préciser que l'OTI effectue plusieurs diligences pour délivrer l'avis requis selon l'article R. 210-21. Elles comprennent :

> *1. L'examen de tous les documents détenus par la société pertinents pour la formation de l'avis, y compris les rapports annuels.*

---

[679] Communauté des Entreprises à Mission, Que sont les Organismes Tiers Indépendants (OTI) ?, disponible à l'adresse suivante : https://www.entreprisesamission.org/les-organismes-tiers-independants/.

[680] Arrêté du 27 mai 2021 relatif aux modalités selon lesquelles l'organisme tiers indépendant chargé de vérifier l'exécution par les sociétés, mutuelles et unions à mission de leurs objectifs sociaux et environnementaux accomplit sa mission, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000043560557/2021-05-30/.

[681] Article A. 210-1 et article A. 210-2 du Code du commerce, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGIARTI000043560587/2021-05-30.

2. L'interrogation du comité de mission ou du référent de mission sur leur évaluation de l'exécution des objectifs énoncés dans l'article L. 210-10 et des parties prenantes sur l'exécution des objectifs qui les concernent.

3. L'interrogation de l'organe responsable de la gestion de la société sur la manière dont la société exécute ses objectifs, les actions entreprises, les ressources financières et non financières allouées, et l'utilisation éventuelle de référentiels, normes ou labels sectoriels de bonnes pratiques professionnelles.

4. L'examen de l'existence d'objectifs opérationnels ou d'indicateurs clés de suivi, ainsi que la mesure des résultats atteints par la société pour chaque objectif. Des tests, y compris des vérifications sur site, peuvent être effectués si nécessaire.

5. Toutes autres diligences jugées nécessaires pour mener à bien la mission, y compris des vérifications sur site au sein de la société ou des entités concernées, avec leur accord, pour un ou plusieurs objectifs spécifiés dans l'article L. 210-10.

345. L'article A. 210-2 décrit les éléments qui doivent figurer dans un avis motivé rendu par l'OTI. Cet avis concerne la vérification des objectifs d'une société. Les éléments obligatoires dans cet avis sont les suivants :

1. La preuve de l'accréditation de l'organisme tiers indépendant.

2. La définition des objectifs et du périmètre de la vérification.

3. La description des actions entreprises lors de la vérification, y compris les documents consultés et les personnes ou entités vérifiées, ainsi que toute difficulté rencontrée.

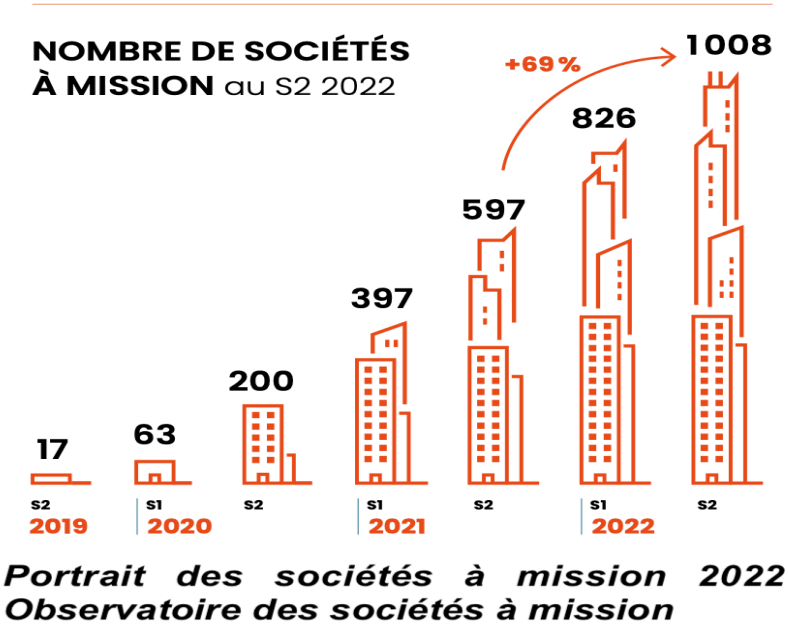
4. L'évaluation des moyens mis en œuvre pour atteindre les objectifs, les résultats obtenus, l'adéquation de ces moyens par rapport à l'évolution des affaires et, le cas échéant, des circonstances extérieures ayant affecté la réalisation de l'objectif.

5. La conclusion motivée qui indique si la société respecte son objectif, ne le respecte pas, ou s'il est impossible de conclure à ce sujet.

346. En somme, il s'agit d'un audit classique auquel de nombreuses grandes sociétés ont recours depuis longtemps. Toutefois, la crédibilité de ces audits doit être appréciée avec prudence, dans la mesure où l'entreprise rémunère directement l'auditeur, ce qui peut créer un risque structurel de conflit d'intérêts. En France, les manquements aux obligations déontologiques des commissaires aux comptes peuvent faire l'objet de sanctions prononcées par le Haut Conseil du commissariat aux comptes (H3C), dont les décisions sont soumises au

contrôle du Conseil d'État statuant en juge de pleine juridiction. Ce dernier ne se limite pas à vérifier la régularité externe de la décision contestée, mais réexamine également les faits, apprécie la qualification retenue et, le cas échéant, adapte la sanction. Ce mécanisme garantit dans une certaine mesure l'indépendance et la diligence des auditeurs, principes essentiels à l'impartialité de l'audit, soient effectivement préservées.

347. L'observatoire des sociétés à mission comptabilisait en novembre 2023 un peu plus de 1300 sociétés à mission.



Nombre de sociétés à mission au S2 2022[682]

348. Ce modèle juridique récent de la société à mission institué par la loi PACTE trouve ses origines aux États-Unis. De nombreux autres pays ont également adopté une forme de société à mission, montrant la diversité des visions sur l'entreprise et des objectifs qu'elle doit viser.

[682] Observatoire des sociétés à mission, Portrait des sociétés à mission 2022, Baromètre de l'observatoire, mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.observatoiredessocietesamission.com/wp-content/uploads/2023/03/barometre-societes-a-mission-6.pdf.

§ 2. L'OBJECTIF LUCRATIF DES ENTREPRISES ETRANGERES

349. Si la France a vu le statut de l'entreprise évoluer avec notamment le statut de société à mission, de nombreux autres pays ont également adopté la possibilité pour les entreprises d'inscrire dans leur statut l'intégration de considérations extérieures à celle du profit[683].

350. L'exemple américain est particulièrement révélateur. Comme le rappelle Frédéric Marty à propos de la décision *Newmark v. eBay*, les juridictions américaines admettent la possibilité de prendre en compte des considérations éthiques ou durables dans la gestion de l'entreprise[684]. Cette décision laisse ainsi ouverte la voie à des formes statutaires spécifiques permettant aux sociétés de poursuivre d'autres objectifs que la seule maximisation du profit.

351. Raison d'être aux États-Unis - Nous nous concentrerons en premier lieu sur les États-Unis qui sont, à notre connaissance, les premiers à avoir effectué une véritable transition juridique tenant à la raison d'être. Le modèle d'une entreprise basée sur la propriété diffère du modèle de l'entreprise basée sur l'entité, en tant que ce dernier considère la société comme un véhicule qui peut donc servir simultanément plusieurs parties prenantes, et est donc « *teint d'un but public* »[685]. Gérard Farjat parlait déjà de l'entreprise comme d'un « *centre d'intérêt* »[686].

352. Le fait qu'une entreprise ait pu, dès le 19ième siècle, intégrer volontairement dans ses statuts ou ses certificats d'actions des objectifs autres que la rentabilité[687] ne sera pas étudié ici, en l'absence de régime législatif encadrant une telle démarche, car il relève du pur volontariat et de l'extra-législatif.

353. Aux États-Unis, au moins trois types d'entreprises à mission ont été instaurés législativement mais leur différence d'un point de vue juridique reste à éclaircir. La Benefit Corporation est entrée en vigueur dans plus de 30 États et compte plus de 2000 entreprises participantes. La Social Purpose Corporation a été adoptée à notre connaissance dans au moins trois États (État de Californie, État de Washington, État de Floride) et compte environ 150 entreprises. Plus récemment c'est la Public Benefit Corporation qui a été mise en place en 2019 dans l'État du Delaware.

---

[683] Voir notamment, K. LEVILLAIN, *Les entreprises à mission: Formes, modèle et implications d'un engagement collectif*, thèse soutenue en 2015 à l'École Nationale Supérieure des Mines de Paris, disponible à l'adresse suivante : https://pastel.hal.science/tel-01178862/document.

[684] F. MARTY, Les évolutions de l'appréhension économique de la gouvernance d'entreprise, *La Gazette du Palais*, HS n°3, 2023.

[685] W. T. ALLEN, Our Schizophrenic Conception of the Business Corporation, *Cardozo Law Review*, vol. 14, n°1, 1992, p. 265, cité *in* Corporate Laws Committee, ABA Business Law Section, Benefit Corporation White Paper, *The Business Lawyer,* vol. 68, n°4, août 2013, p. 1084, disponible à l'adresse suivante : https://www.jstor.org/stable/23526794.

[686] G. FARJAT, Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts – Prolégomènes pour une recherche, *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, 2002, p. 221.

[687] J. LEVEQUE, *Concevoir la mission comme un engagement génératif : enjeux, écueils et principes de formulation pour les sociétés à mission*, thèse soutenue en 2022 à l'université PSL, pp. 90-117.

354. Des chercheurs ont souligné dans une étude l'émergence de nouvelles lois pour les entreprises sociales à but lucratif, appelées Social Purpose Corporations[688]. Il en ressort l'absence d'une distinction claire entre ces entreprises, entraînant une confusion dans les recherches. L'étude visait à atteindre deux objectifs : premièrement, fournir une typologie complète des entreprises ayant un objectif social, les classant en trois catégories : *hard-law*, *soft-law* et *bylaw* ; et deuxièmement, identifier les capacités de gouvernance essentielles à la durabilité et à la prévention du dévoiement de la mission de ces organisations. L'analyse, fondée sur l'examen de documents de gouvernance d'entreprise, met en avant des éléments révélateurs des processus propres aux entreprises sociales et souligne cinq capacités clés en lien avec la performance, la conformité et la responsabilité. L'étude contribue à une meilleure compréhension des formes émergentes de l'entreprise intégrant des considérations extra-financières et éclaire sur leurs mécanismes de gouvernance distincts.

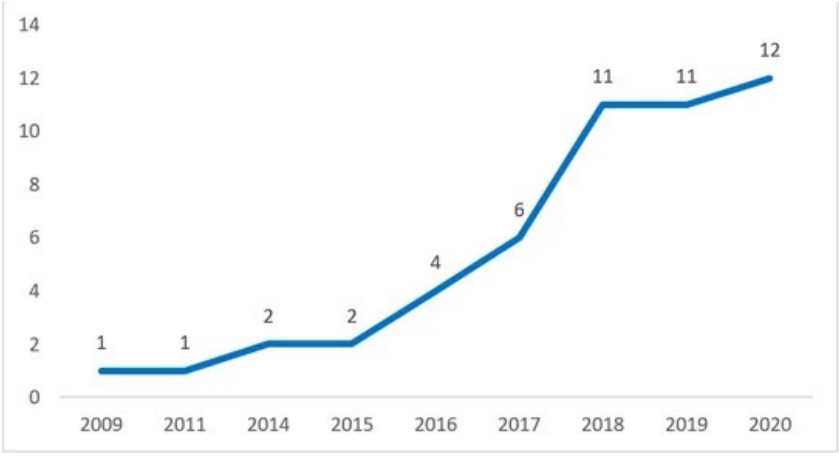
355. Il faudrait à ce stade également ne pas confondre la Public Benefit Corporation qui découle d'un régime législatif, avec les entreprises qui décident de suivre un label comme par exemple les entreprises certifiées B (ou B Corporation, Certified B Corp, B Corp), qui sont des entités à but lucratif qui ont obtenu la certification de B Lab, une organisation à but non lucratif. La certification B Corp atteste que l'entreprise respecte des normes élevées en matière de performance, de responsabilité et de transparence, vérifiées à travers divers critères tels que les avantages sociaux des employés, les dons de bienfaisance, les pratiques de la chaîne d'approvisionnement et la durabilité. La B Corp est orientée vers un objectif global et vise à créer des avantages pour toutes les parties prenantes, et non seulement pour les actionnaires. Une étude systématique sur l'état de la recherche souligne qu'il s'agit d'un domaine de recherche qui gagne en importance[689]. Cette conclusion se base sur trois observations : la rareté des publications existantes, une première parution sur le sujet datant de 2009, ainsi que la prévalence de méthodes qualitatives comme un indicateur du développement du domaine[690].

---

[688] C. SERRES, M. HUDON, F. MAON, Social corporations under the spotlight : A governance perspective, *Journal of Business Venturing* vol. 37, n°3, mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0883902622000040.

[689] E. DIEZ-BUSTO, L. SANCHEZ-RUIZ, A. FERNANDEZ-LAVIADA, The B Corp Movement: A Systematic Literature Review, *Sustainability*, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.mdpi.com/2071-1050/13/5/2508.

[690] *Ibid.*



Évolution du nombre d'articles par année[691]

356. En 2017, le monde comptait 2 300 entreprises certifiées B Corp réparties dans 50 pays et actives dans 130 industries[692]. Deux ans plus tard, en 2019, ce nombre avait grimpé à 3 100 entreprises, provenant de 70 pays et opérant dans 150 secteurs. Donc, en résumé, en l'espace de deux ans seulement, le nombre d'entreprises certifiées par l'entreprise B Lab a augmenté de 34,78 %[693]. En 2020, ce chiffre a atteint 3 522, soulignant une nouvelle fois la croissance rapide du mouvement B Corp[694]. Cependant la certification B Corp souffre, comme beaucoup d'autres certifications, de lacunes substantielles[695].

357. S'agissant de la Public Benefit Corporation et des régimes similaires, il s'agit au contraire de régimes juridiques consacrés par la loi. L'État du Maryland a promulgué une loi en 2010 autorisant « *l'entrepreneuriat social* » en créant deux nouvelles formes d'entités commerciales - la Maryland Benefit Corporation et la Maryland Limited Liability Corporation[696]. Plus d'une trentaine d'États ont adopté une législation spécifique depuis 2010, le Maryland étant le premier à l'avoir fait[697]. L'État de Californie a également créé une

---

[691] *Ibid.*
[692] BLab, *Bilan de l'année : L'impact de B Corp en 2017*, 28 décembre 2017, disponible à l'adresse suivante : https://bthechange.com/year-in-review-the-b-corp-impact-in-2017-f529a229921f
[693] *Ibid.*
[694] *Ibid.*
[695] A. LEVY, Nous sommes B Corp et c'est pas top, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lab.noesya.coop/publications/2023-11-01-nous-sommes-b-corp-et-c-est-pas-top/?-
[696] J. W. CONSTABLE, Maryland Benefit Corporations, 5 février 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.wcslaw.com/resources/maryland-benefit-corporations/.
[697] Voir le tableau concernant l'adoption par les États d'une législation spécifique sur l'article Wikipédia dédié Benefit corporation, disponible à l'adresse suivante ; https://fr.wikipedia.org/wiki/Benefit_corporation#:~:text=Une%20benefit%20corporation%20(terme%20anglais,plus%20du%20profit%2C%20dans%20leur.

législation spécifique via un amendement[698] en remplaçant la Flexible Purpose Corporation[699] par la Social Purpose Corporation[700].

358. Pour prendre l'exemple de l'État le plus influent en termes de droit commercial et des affaires, le sous-chapitre 15 intitulé *General Corporation Law* du Code du Delaware[701], concerne les Public Benefit Corporations. Ces *corporations* à but lucratif sont destinées à produire des avantages publics tout en opérant de manière responsable et durable. Le texte spécifie les lois applicables, la formation de ces *corporations*, les définitions associées et les devoirs des directeurs, mettant l'accent sur l'équilibre entre les intérêts des actionnaires, ceux affectés par la conduite de la *corporation*, et les avantages publics définis dans son certificat d'incorporation. Il précise également les exigences concernant les certificats d'actions, les avis et les déclarations périodiques des *corporations*, ainsi que les recours légaux pour faire respecter ces dispositions. Ce chapitre n'affecte pas les lois applicables aux corporations qui ne sont pas des Public Benefit Corporations, sauf indication contraire.

359. Dans un article de 2020, les professeurs Dorff, Hicks et Salomon examinent les *Public Benefit Corporations*, dont le statut a suscité de nombreux débats et spéculations quant à l'avenir de cette forme juridique[702]. Certains l'ont qualifié comme étant le futur, tandis que d'autres ont décrié cette forme comme de la simple opération tenant à des relations publiques ou encore de *purpose washing*[703]. Cet article a tenté d'apporter des données à ce débat en examinant un échantillon constitué de toutes les Public Benefits Corporations enregistrées dans le Delaware ayant reçu des investissements entre 2013 et 2018. Les conclusions montrent que ni l'hypothèse selon laquelle les Public Benefits Corporations sont l'avenir ni celle les considérant comme une simple fantaisie ne sont valides. On recense 295 Public Benefit Corporations ayant reçu des investissements de fonds de capital-risque, totalisant plus de 2,5 milliards de dollars. Ce montant d'investissement est significatif : il montre que la forme des Public Benefit Corporations n'est pas un échec, puisqu'elle peut attirer des capitaux à finalité lucrative tout en conservant une orientation d'intérêt général. Ces investissements proviendraient non seulement de Venture Capitale (capital-risque) socialement responsables, mais aussi de firmes de premier plan, selon l'article. Le constat est également fait que les Public Benefit Corporations sont financées par un large éventail d'industries principalement axées sur les consommateurs (banque, alimentation, éducation, technologie, etc.), ce qui suggère que la forme est secondaire par rapport à la rentabilité. En d'autres termes, la Public Benefit

---

[698] Corporate Flexibility Act of 2011: Social Purpose Corporations Act, n°1301, disponible à l'adresse suivante ; http://www.leginfo.ca.gov/pub/13-14/bill/sen/sb_1301-1350/sb_1301_cfa_20140621_181747_asm_comm.html.
[699] K. LEVILAIN, La flexible purpose corporation Un petit pas pour le juriste, un grand pas pour l'entreprise ?, *Cadres-CFDT*, n°450-451, octobre 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.cadrescfdt.fr/sites/default/files/cadres_cfdt__la_flexible_purpose_corporation.pdf.
[700] S. R. CHIODINI, Goodbye Flexible Purpose Corporation, Hello Social Purpose Corporation, 18 septembre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://web.archive.org/web/20160918195924/http://www.lawforchange.org/NewsBot.asp?MODE=VIEW&ID=6384.
[701] Titre 8, chapitre 1, sous-chapitre 15 du Code du Delaware sur les Public Benefit Corporations, disponible à l'adresse suivante : https://delcode.delaware.gov/title8/c001/sc15/.
[702] M. B. DORFF, J. HICKS, S. D. SOLOMON, The Future or Fancy? An Empirical Study of Public Benefit Corporations, *Harvard Business Law Review*, n°10, 4 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3433772.
[703] *Ibid.*

Corporation est plus susceptible de recevoir des financements d'entreprises opérant dans le capital-risque lorsque la stratégie commerciale de la Public Benefit Corporation suggère que la forme profitera à une mission à but lucratif. La taille des tours de table[704] des Public Benefit Corporations serait également inférieure à celle de leurs homologues exclusivement orientées vers le profit. Les entreprises de capital-risque semblent ainsi prendre moins de risques avec ces formes sociétaires qu'avec les sociétés traditionnelles.

360. En conclusion, les résultats de cette étude suggèrent que l'avenir des Public Benefit Corporations est incertain. Les réseaux d'avocats, d'investisseurs et d'entreprises doivent encore se familiariser davantage avec cette forme pour établir une base permettant son utilisation continue à des taux plus élevés. De plus, les lois relatives à la vérification et au devoir fiduciaire doivent être testées et clarifiées, et seule une utilisation continue de la Public Benefit Corporation peut permettre d'y parvenir. Néanmoins, les résultats laissent entrevoir un avenir pour la Public Benefit Corporation, avec une augmentation de son utilisation et de son champ d'application[705].

361. Mais dans un article de 2022 les lacunes de la Public Benefit Corporation, et plus particulièrement celle du Delaware, ont été mises en exergue[706]. L'auteur soulève les deux points suivants. Premièrement la loi ne prévoit aucune exigence de représentation des parties prenantes (en particulier les travailleurs) au sein des CA des Public Benefit Corporations. Pour que la Public Benefit Corporation du Delaware embrasse véritablement son modèle de gouvernance il faudrait selon l'auteur qu'elle axe ses actions sur les parties prenantes et qu'elle « *reconstruise la confiance du public dans les affaires en veillant à ce que les bénéfices de leur travail s'étendent au-delà de leurs actionnaires et gestionnaires* »[707]. Il devrait être exigé de plus une représentation des travailleurs dans les CA des Public Benefit Corporations[708]. Une telle réforme permettrait non seulement aux travailleurs de participer aux processus de prise de décision de l'entreprise les concernant, mais elle informerait également davantage le CA des problèmes concrets et améliorerait les relations de travail. Deuxièmement, des préoccupations sont soulevées concernant le fait que les objectifs de ces Public Benefit Corporations sont souvent trop vagues pour évaluer si l'entreprise respecte sa mission sociale[709]. Ces objectifs vagues sont effectivement non contraignants et sont donc relégués à la périphérie, tandis que la notion de primauté des actionnaires continue de guider les actions et l'orientation des entreprises. Enfin, le modèle actuel de la Public Benefit Corporation du Delaware, comme pour les autres, manque d'un mécanisme d'application suffisant pour tenir véritablement les Public Benefit Corporations responsables de leur mission sociale identifiée[710]. Le fait que les Public Benefit

---

[704] France Terme, « *Réunion de différents apporteurs de capitaux, sans appel public à l'épargne, ayant pour objet la répartition des capitaux apportés* », Journal officiel du 22/09/2000, FranceTerme est une base de données terminologiques de la délégation générale à la langue française et aux langues de France du ministère de la Culture français,

[705] *Ibid.*

[706] P. O'NEAL, To Be[nefit] or Not to Be[nefit]: Lessons from Global Corporate Governance and a Principled Path for the Delaware Public Benefit Corporation, *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, vol. 25, n°2, 2023, pp. 559-593, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=4475395

[707] *Ibid.*, p. 561.

[708] *Ibid.*, p. 562.

[709] *Ibid.*, p. 563

[710] *Ibid.*, p. 563.

Corporations ne soient pas à l'abri des pressions du marché et que le modèle de la Public Benefit Corporation offre peu de moyens d'application soulève des questions sur la capacité de son approche progressive à répondre efficacement aux évolutions du marché et mondiales qui ont vu le pouvoir des investisseurs institutionnels augmenter, tandis que la qualité de l'emploi et la santé environnementale ont considérablement diminué[711]. L'article suggère que la Public Benefit Corporation du Delaware pourrait s'inspirer des modèles de gouvernance d'entreprises de l'OCDE, qui mettent l'accent sur la participation des travailleurs, une mission claire en faveur des parties prenantes et des mécanismes d'application plus rigoureux. Ces modèles pourraient permettre de mieux harmoniser ses objectifs avec d'autres économies de marché performantes, tout en améliorant les résultats pour les parties prenantes. L'auteur souligne que la Public Benefit Corporation du Delaware, bien qu'à ses débuts, pourrait bénéficier de réformes futures visant à créer un système de gouvernance d'entreprise mieux adapté à ses objectifs de durabilité et axé sur les parties prenantes. Cependant, aucune réforme significative n'a été constatée depuis. Des ouvrages commencent à promouvoir ces Public Benefit Corporations. Le professeur Michael B. Dorff a par exemple publié en 2023 un ouvrage intitulé « *Becoming a Public Benefit Corporation : Express Your Values, Energize Stakeholders, Make the World a Better Place* »[712].

362. Outre la distinction entre les différents types de législation et leur contenu, un débat sur les objectifs de la société dans le droit américain se concentre sur le projet de reformulation de la loi sur les objectifs de l'entreprise de l'American Law Institute (ALI)[713]. Les Restatements de l'ALI, institution très influente et regroupant de nombreux acteurs du monde juridique (juges, avocats, professeurs, etc.), s'adressent aux juges et constituent une reformulation (restatement) du droit et de la jurisprudence. Tout le débat découle de l'assemblée annuelle de l'ALI en mai 2022, dans laquelle les membres ont adopté une dichotomie introduite dans le paragraphe 2.01 qui vise à réaffirmer l'objectif de la société. Les rédacteurs ont introduit une dichotomie entre les juridictions de *common law* et les juridictions des parties prenantes. Cette distinction a donc fait l'objet de vives critiques dans la doctrine[714].

363. Raison d'être en Italie - D'autres pays ont également une législation spécifique. En Europe, il s'agit par exemple du modèle italien.

---

[711] *Ibid.*

[712] M. B. DORFF, *Becoming a Public Benefit Corporation: Express Your Values, Energize Stakeholders, Make the World a Better Place*, StanfordSocialInnovation, 2023.

[713] S. M. BAINBRIDGE, A Critique of The American Law Institute's Draft Restatement of the Corporate Objective, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://businesslawreview.uchicago.edu/print-archive/critique-american-law-institutes-draft-restatement-corporate-objective.

[714] Voir en ce sens E. W. ORTS, The ALI's Restatement of the Corporate Objective Is Flawed, 6 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2022/06/06/the-alis-restatement-of-the-corporate-objective-is-seriously-flawed/#_edn1.

	Mission	Contraintes	Évaluation
Société à mission ***France***	- Définition d'une raison d'être - Précision d'un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux	- Mise en place d'un comité de mission chargé exclusivement de son suivi	- L'exécution des objectifs sociaux et environnementaux est vérifiée par un organisme tiers indépendant - Pas d'évaluation globale - Pas de grille de critères prédéfinis
Benefit Corporation ***États-Unis***	- Précision d'objectifs visant l'impact positif - Envers la société et l'environnement dans son ensemble - Par le biais de ses activités et de ses opérations	- Responsabilité additionnelle des administrateurs et des gestionnaires dans le cadre de la procédure d'exécution des prestations	- Utilisation en interne d'une norme de tierce partie indépendante sans vérification, il s'agit souvent des critères BCorp - Évaluation globale
Società Benefit ***Italie***	- Précision d'un ou plusieurs buts d'intérêt commun - Action responsable, durable et transparente - Envers les personnes, les communautés, les territoires, l'environnement, le patrimoine culturel et social, les entités et les associations et toute autre partie prenante	- Aucun préjudice des dispositions applicables du Code civil italien - L'objet social est restreint par les buts d'intérêt commun que la société poursuit	- Utilisation en interne d'une norme d'évaluation externe comprenant 5 domaines : gouvernance, travailleurs, environnement, fournisseurs, communautés locales - Évaluation globale

Tableau comparatif de la Société à mission avec la Benefit Corporation (US) et la Sociéta Benefit (Italie) par Elizabeth Soubelet[715].

364. Modèles étrangers de sociétés à mission et perspectives comparées - Certaines provinces du Canada ont adopté une législation spécifique concernant les sociétés à mission[716], et la littérature sur le sujet est en pleine expansion[717]. La proposition d'approfondir ce modèle de société à mission est également présente au Royaume-Uni[718] et en Suisse. Le rapport suisse sur les objectifs de l'entreprise parle de l'« entreprise à finalité durable » (EFD). Bien qu'il reconnaisse l'absence d'une définition universellement acceptée, il la définit comme « *comme une organisation qui s'engage à poursuivre un impact positif sur le territoire et la communauté*

[715] A. PELATAN, Comparaison de la Société à Mission avec les dispositifs analogues aux États-Unis et en Italie, 30 juillet 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.ampavocat.fr/post/comparaison-de-la-société-à-mission-avec-les-dispositifs-analogues-aux-états-unis-et-en-italie.

[716] I. TCHOTOURIAN, L'entreprise à mission : solution ou miroir aux alouettes pour la responsabilité sociale ? Une comparaison critique franco-canadienne, *Les Cahiers de droit*, vol. 62, n°3, septembre 2021, pp. 647-973, disponible à l'adresse suivante : https://www.erudit.org/en/journals/cd1/2021-v62-n3-cd06296/1080612ar/.

[717] I. TCHOTOURIAN, L'entreprise à mission au Québec critique du projet de loi n°797 à l'aune de l'affaire Danone, Wilson & Lafleur, 2023.

[718] Il a été proposé de modifier l'article 172 (S172) de la loi de 2006 sur les sociétés en rajoutant en intégrant le modèle d'entreprise « Purposeful » (PCM) qui vise à créer un avenir durable en exigeant des entreprises qu'elles aient un objectif durable, ce qui empêche les administrateurs de poursuivre la maximisation de la richesse des actionnaires au détriment des non-actionnaires *in* A. LELIK, The Need for Amendment of Section 172 of the Companies Act 2006 Due to Game Changer ESG: Double Enlightened Shareholder Value Approach for Sustainable and Purposeful Companies, janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=4335202.
La loi anglaise (section 172, Companies Act 2006) demande que les administrateurs agissent « De la manière dont ils considèrent, de bonne foi, qu'ils seraient les plus susceptibles de promouvoir le succès de leur entreprise au profit des membres dans leur ensemble et, ce faisant, ils doivent tenir compte de :
(A) Les conséquences probables de toute décision à long terme ;
(B) les intérêts des employés de l'entreprise ;
(C) la nécessité de favoriser les relations commerciales de l'entreprise avec les fournisseurs, les clients et d'autres personnes ;
D) l'impact des opérations de l'entreprise sur la communauté et l'environnement ;
(E) l'opportunité pour l'entreprise de maintenir une réputation de normes élevées de conduite commerciale ; et
(F) la nécessité d'agir équitablement entre les membres de la société ».

dans laquelle elle opère et adopte ainsi une vocation sociétale tout en menant une activité commerciale continue »[719]. Ce rapport souligne la nécessité d'une intervention législative en Suisse, plutôt que de se fier uniquement à la flexibilité apparente du droit suisse. Il met en garde contre l'adoption d'un cadre juridique inspiré du modèle de la société d'intérêt général (*benefit corporation*), car les réglementations étrangères de ce type présentent des limites, notamment en ce qui concerne l'interprétation de la clause de gouvernance des parties prenantes, la primauté de l'objectif sociétal, les restrictions de distribution et l'engagement des parties prenantes[720].

365. Débats autour de la raison d'être et de la société à mission - L'ambivalence profonde et persistante du droit des sociétés à l'égard de son objectif a été relevé, tant doctrinalement et moralement, sur trois questions fondamentales et connexes : le lieu de l'autorité ultime de gouvernance d'entreprise, les bénéficiaires prévus de la production d'entreprise et la relation entre le droit des sociétés et la réalisation du bien social[721]. Le chancelier Allen exprimait l'idée que l'entreprise se transforme en un lieu où émergent de multiples revendications, à la fois économiques et sociales[722]. Il soulignait la difficulté de définir ce qu'est une « *public corporation* » sans la confondre avec une vision de la nature et de la finalité de l'activité.[723]. Certains ont qualifié l'objectif de l'entreprise d'insaisissable[724]. Le professeur Ripert, dans son ouvrage « *Aspect juridique du capitalisme moderne* », définissait déjà l'entreprise comme « *une institution nouvelle qui s'entend comme une union de facteurs de caractère différent (capital et travail) dont la fin est le bien commun des hommes qui coopèrent à l'entreprise et de la société des hommes* »[725], ou encore comme « *une communauté cherchée, voulue par une certaine fin* »[726].

366. Bien que la société à mission, dans sa variante française et ses variantes étrangères, soit une création récente, son avenir juridique est consolidé. Au point qu'il a été proposé de rendre obligatoire l'inscription dans les statuts d'un objectif non lucratif.

367. Paul L. Davies examine, dans un article, la pertinence de la proposition de Colin Mayer[727]. Cette proposition, inscrite dans son livre « Prosperity », s'oppose à la vision friedmanienne et à la maximisation du profit, et préconise un changement juridique imposant aux entreprises un objectif social ou communautaire, en plus de l'objectif lucratif. Cette

---

[719] G. NERI-CASTRACANE, Sustainable purpose-driven enterprises, 22 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.unige.ch/droit/files/2216/8476/1889/UNIGE_Report_220523_SPDEs_FINAL.pdf.
[720] *Ibid.*, p. 18.
[721] Voir C. M. BRUNER, The Enduring Ambivalence of Corporate Law, *Alabama Law Review*, vol. 59, n°5, 2008, p. 1385, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=1005729.
[722] *Ibid.*, p. 1432.
[723] *Ibid.*
[724] I. MACNEIL, I-M. ESSER, The Elusive Purpose of Corporate Purpose, juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4523037.
[725] G. RIPERT, Aspect juridique du capitalisme moderne, 1951, p. 272, cité *in* E. MACKAAY, S. ROUSSEAU et *al*, *Analyse économique du droit*, Dalloz, Les éditions Thémis, 2021, p. 650.
[726] G. RIPERT, *op. cit.*, p. 273, cité *in, ibid.*
[727] Pour une remise en cause de l'efficacité réelle de l'obligation d'inscrire une finalité sociétale dans les statuts. L. P. DAVIES, Shareholder Voice and Corporate Purpose : The Purposelessness of Mandatory Corporate Purpose Statements, *ECGI Working Paper Series in Law*, n°666, mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4285770.

obligation aurait pour but de transformer leur comportement de manière radicale. Deux cas hypothétiques sont analysés par l'auteur : le premier suggère que les actionnaires attachés à la maximisation des profits résisteraient à cette obligation, tandis que le second envisage des investisseurs ESG influençant positivement les entreprises. L'article conclut que l'exigence d'objectif obligatoire serait soit inefficace (premier cas), soit largement inutile (second cas). L'auteur souligne que toute exigence imposée à une entreprise, telle qu'une déclaration d'objet, doit être intégrée par un organe interne ayant le pouvoir de lier l'entreprise, souvent l'Assemblée Générale des actionnaires ou le CA. L'auteur de « Prosperity » privilégierait le rôle du CA dans la détermination de l'objet social, affirmant que, contrairement à une vision de la primauté des actionnaires, l'objet social ne réside pas dans les institutions financières (à l'exception des institutions financières ayant le statut d'actionnaire) ni dans le marché de la prise de contrôle des entreprises[728]. Cependant, il est noté que, au sein de la structure organisationnelle, le CA ou l'Assemblée Générale ont le pouvoir d'engager l'entreprise, tandis que les institutions financières ou le marché de la prise de contrôle n'ont pas l'autorité pour prendre des décisions contraignantes pour l'entreprise.

368. Après avoir examiné la matérialisation juridique de l'objectif non lucratif de l'entreprise en France et à l'étranger, il nous reste à voir comment l'entreprise concrétise, dans son organisation, cette dialectique juridique entre les enjeux environnementaux et économiques.

[728] *Ibid.*, p. 38.

Section 2. Le fonctionnement juridique interne de la lucrativité entrepreneurial

369. Si l'entreprise est instituée par un acte constitutif qui fixe ses objectifs et encadrée par un ensemble de normes juridiques qui orientent son activité, elle ne se réduit pas à cette seule dimension statutaire. La quête du profit se déploie également à travers des mécanismes internes de fonctionnement qui structurent, organisent et orientent concrètement les décisions économiques. À cet égard, le droit applicable à l'entreprise ne se limite pas à déterminer ce qu'elle est ou ce qu'elle peut faire ; il participe activement à la manière dont elle arbitre entre performance économique et prise en compte des enjeux environnementaux. L'analyse du fonctionnement juridique interne permet ainsi de saisir comment la logique de la lucrativité s'articule, se module ou se réajuste au contact de nouvelles exigences normatives.

370. Deux évolutions peuvent, à cet égard, être distinguées. D'une part, l'intégration progressive des enjeux environnementaux au sein du droit comptable conduit à interroger les instruments de mesure, de valorisation et de représentation de la performance économique de l'entreprise. La comptabilité, loin d'être un simple outil technique neutre, reflète une certaine conception de la valeur et du monde économique, et joue un rôle structurant dans la définition même du profit. L'émergence d'un droit comptable environnemental, qu'il s'agisse de la comptabilité verte, des débats relatifs à la matérialité ou des expérimentations contemporaines, met en lumière les tensions entre une approche financière centrée sur la rentabilité et des tentatives de prise en compte des impacts environnementaux de l'activité économique (§ 1).

371. D'autre part, le fonctionnement interne de l'entreprise est également traversé par une évolution du droit social, qui intègre de manière croissante les enjeux environnementaux. Le droit du travail, traditionnellement centré sur la relation d'emploi et la protection des salariés, se voit progressivement investi de préoccupations liées à la transition écologique, à la santé environnementale ou encore à l'adaptation du travail aux conséquences du dérèglement climatique. L'émergence d'un droit social de l'environnement révèle ainsi une autre facette de la quête du profit, en ce qu'elle met en tension les impératifs économiques de l'entreprise avec les conditions de travail, le dialogue social et la responsabilité environnementale (§ 2).

372. L'étude de ces deux dynamiques internes permet de montrer que la quête du profit ne s'exprime pas uniquement dans les objectifs déclarés de l'entreprise, mais se joue également dans les instruments juridiques qui organisent son fonctionnement quotidien. Elle éclaire ainsi la manière dont le droit participe à la construction, à la canalisation ou à la contestation de la logique lucrative au sein même de l'entreprise.

§ 1. L'EMERGENCE D'UN DROIT COMPTABLE ENVIRONNEMENTAL

373. Origine de la comptabilité et de la comptabilité verte - La comptabilité remonte à des temps immémoriaux, il a ainsi pu être dit qu'elle « *existe depuis que les transactions*

existent »[729]. D'un point de vue historique, différentes phases relatives à la comptabilité ont été mises en évidence. Il s'agit d'abord du passage d'une comptabilité marchande à une comptabilité industrielle[730]. Puis, au milieu du 20e siècle, une comptabilité financière est apparue. En effet, le véritable tournant remonterait à la moitié du 20ième siècle, moment à partir duquel « *l'approche purement économique et financière de la comptabilité est modérée par différents mouvements proposant d'y intégrer les problématiques sociales et/ou environnementales* »[731]. Ces mouvements ont ainsi ouvert la voie à une recherche sur une comptabilité à « *parties multiples* »[732]. Un auteur fait valoir que c'est véritablement dans les années 1980 que des réflexions sur une comptabilité environnementale émergent autour du Système de Comptabilité Nationale (SNC) sous l'égide du Programme des Nations unies pour l'environnement (PNUE) et de la Banque mondiale[733]. En 2004 également, le Conseil de l'Europe établissait un rapport analysant les comptabilités environnementales nationales en tant qu'instrument pour le développement durable[734]. C'est en ce sens qu'une thèse parue en 2023 s'est attardée sur la comptabilité des dettes écologiques nationales et d'entreprises en ce qu'elles peuvent être considérées comme un outil de pilotage vers une économie durable[735].

374. Normes comptables internationales et environnement - Le rapport Attali, *Pour une économie positive*, prônait en 2013 une évolution profonde des normes comptables internationales[736]. L'une des propositions recommandait une réforme des normes comptables actuelles, notamment à l'échelle du G8/G20, en raison de leur incapacité à valoriser les engagements sociaux et environnementaux des entreprises. Il est souligné que ces normes ne sont pas conçues de manière démocratique et peuvent entraver les investissements à long terme des entreprises. L'objectif étant d'instaurer une comptabilité universelle prenant en compte les aspects sociaux et environnementaux[737]. Pour atteindre cet objectif, plusieurs pistes sont suggérées par le rapport. Tout d'abord, une initiative internationale impliquant toutes les parties prenantes (entreprises, agences de notation, régulateurs comptables, pouvoirs publics, etc.) devrait être lancée pour réfléchir aux évolutions nécessaires de la comptabilité[738]. Il est proposé

---

[729] F. FERRÉ, F. ZARKA, Chapitre 1. Histoire et enjeux de la comptabilité, *in* F. FERRÉ, F. ZARKA (dir.), *Comptabilité,* Dunod, 2020, pp. 2-19, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/comptabilite--9782100805518-page-2.htm.

[730] Il s'agit d'une comptabilité qui enregistre surtout les échanges commerciaux (achats et ventes) à une comptabilité qui suit aussi la production elle-même, avec ses coûts, ses étapes et ses moyens. Y. MULLER LAGARDE, *La responsabilité sociale des entreprises (RSE) et l'outil comptable. La RSE saisie par le droit*, Pedone, 2016, p. 322, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-01743283/document.

[731] *Ibid.*

[732] B. CALASSE, Introduction à la comptabilité, Economica, 2015, p. 203 cité *in* Y. MULLER LAGARDE, *ibid*, p. 324.

[733] Y. BÉNARD, une nature qui compte ? Retour sur le « tournant environnemental du Système de comptabilité nationale (années 1980-années 2010), *Revue française de science politique*, vol. 69*,* n°2, 2019, pp. 66-67.

[734] F. GIOVANELLI, Comptabilité environnementale en tant qu'instrument pour le développement durable, doc. 10071, 11 février 2004, disponible à l'adresse suivante : https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=17198&lang=FR.

[735] C. SURUN, *La comptabilité des dettes écologiques nationales et d'entreprises, un outil de pilotage vers une économie durable*, thèse soutenue en 2023 à l'université Paris-Saclay, disponible à l'adresse suivante : https://pastel.hal.science/tel-04135917v1/preview/109291_SURUN_2023_archivage.pdf#page=2.

[736] J. ATTALI, Pour une économie positive, septembre 2013, disponible à l'adresse suivante : https://medias.vie-publique.fr/data_storage_s3/rapport/pdf/134000625.pdf.

[737] *Ibid.,* p. 89.

[738] *Ibid.*, p. 90.

de confier le mandat de normalisateur comptable à un organisme public, placé sous la responsabilité de l'Union européenne, plutôt qu'à l'IASB, un organisme privé international de normalisation comptable[739]. L'organisme public ainsi désigné aurait pour mission de développer progressivement une comptabilité universelle, intégrant les dimensions sociales et environnementales aux comptes[740]. Le processus d'évolution commencerait par des mesures simples, telles que l'affectation de certains postes au titre d'investissements plutôt que de charges, par exemple dans le cas de la formation[741]. En outre, il est suggéré dans ce rapport de moduler les normes IFRS en renonçant à la valorisation au *mark-to-market* et en revenant, pour les actifs à long terme, à la comptabilité en valeur historique[742]. La réflexion devrait également porter sur les éléments pertinents pour établir le prix des actifs, biens et services, en prenant en compte des paramètres tels que le travail nécessaire à la production et l'utilité retirée du produit[743].

375. Système de Comptabilité Adaptée au Renouvellement de l'Environnement (CARE) - Outres des rapports, de nombreuses thèses commencent à être rédigées et sont soutenues sur la comptabilité environnementale. Une thèse de 2022[744] met en exergue l'essor des travaux abordant le système CARE (Comprehensive Accounting in Respect of Ecology/Comptabilité Adaptée au Renouvellement de l'Environnement)[745].

[739] *Ibid.*
[740] *Ibid.*
[741] *Ibid.*
[742] *Ibid.*
[743] *Ibid.*
[744] N. HABABOU, *Comptabilité en soutenabilité forte : Freins et leviers à la mise en place d'une innovation comptable*, thèse soutenue en 2022 à l'Université Paris sciences et lettres, p. 296, disponible à l'adresse suivante : https://theses.hal.science/tel-04154054.
[745] Fiche CARE du séminaire transition de l'université Paris Mine, disponible à l'adresse suivante : https://seminaire-transition.minesparis.psl.eu/wp-content/uploads/2021/02/132_Fiche_care.pdf.

	2018	2019	2020	2021	total
Thèses sur CARE ou liées	**1**	**1**	**4**	**5**	**11**
dont thèses directement centrées sur CARE (CARE mentionné dans le titre)	1		3	2	**6**
dont thèse sur des sujets liés à CARE (capitaux, dettes créances écologiques)		1	1	3	**5**
Autres travaux de recherche : stages de césure, travaux d'enseignants chercheurs				4	**4**
dont stages de césure (lié à CARE)				2	**2**
dont travaux de recherche d'enseignants chercheurs				2	**2**

Relevé des thèses sur CARE par type
d'approches du modèle (source auteure, à partir d'un fichier tenu à jour par les doctorants CARE)[746]

	2018	2019	2020	2021	total
Thèses centrées sur CARE (CARE dans le sujet)	**1**		**3**	**2**	**6**
Etude du modèle CARE dans le cadre d'une expériementation et d'un écosystème de médiatisation- Freins, leviers et enjeux rencontrés par le modèle	**1**				**1**
La question du juste prix en agriculture : prendre en compte les coûts nécessaires à la préservation des enjeux naturels et sociaux via la comptabilité socio-environnementale CARE-TDL.			**1**		**1**
L'adaptation et l'appropriation de l'innovation comptable CARE par l'implémentation d'un nouvel outil de gestion traduisant les intérêts des acteurs de l'organisation : Cas du site industriel Fleury Michon de Cambrai.			**1**		**1**
Réencastrer le système financier dans la biosphère en mobilisant le cadre conceptuel de CARE				**1**	**1**
Développement du modèle comptable CARE (Comprehensive Accounting in Respect of Ecology) et de la comptabilité écosystème-centrée : Cas d'exploitations agricoles			**1**		**1**
Analyse intégrée des entreprises : Mobilisation du cadre conceptuel de CARE pour conceptualiser les performances globales de l'entreprise et le financement des entreprises au regard des enjeux de soutenabilité				**1**	**1**
Thèse sur des sujets voisins de CARE		**1**		**4**	**5**
Articulation des dettes et créances écologiques de l'échelle des organisations à l'échelle nationale		**1**			**1**
La représentation des capitaux humains dans le cadre d'une soutenable de l'entreprise				**1**	**1**
Développement d'une comptabilité écologique pour les activités de pêche				**1**	**1**
L'intégration de la préservation du **capital sol** au modèle d'affaires des exploitations agricoles				**1**	**1**
Etude de la mise en place de comptabilités environnementales : cas des systèmes alimentaires en territoires urbains et ruraux				**1**	**1**

Thème des thèses sur CARE[747]

376. Jacques Richard et Alexandre Rambaud, chercheurs associés à l'Université Paris-Dauphine ont créé ce modèle CARE et le promeuvent à travers de nombreux cercles[748],

[746] *Ibid.*
[747] *Ibid.*
[748] Voir notamment le site internet du Cercle des Comptables Environnementaux & Sociaux, disponible à l'adresse suivante : https://www.cerces.org.

conférences etc. Mais la comptabilité verte compte en son sein plusieurs modèles. Il peut s'agir de l'*Integrated reporting* (IR), de l'*Environmental Profit & Loss account* (EP&L), du *Comprehensive Accounting in Respect of Ecology - Triple Depreciation Line* (CARE - TDL), de l'*Ecosystem Natural Capital Accounts* (ENCA), ou encore du *System of Environmental Economic Accounting* (SEEA)[749].

377. La comptabilité comme vision du monde - Outre son aspect technique, la comptabilité traduit une vision du monde[750]. Et dans cette vision du monde se retranscrit de nouveau cette opposition quant à la quête du profit. Une vision de l'être humain égoïste et l'un prenant en compte les parties prenantes, une vision de l'entreprise capitaliste/libérale et une vision de l'entreprise socialiste/communiste. Karl William Kapp, économiste américano-allemand, dans son ouvrage sur *Les coûts sociaux de l'entreprise privée* énonçait que « *si les dépenses des entrepreneurs privés ne mesurent pas les frais réels de production parce qu'une partie de ceux-ci à tendance à être reportée sur d'autres personnes, alors le calcul traditionnel coûts-bénéfices induit en erreur et, qui plus est, sert de couverture institutionnelle à une spoliation à grande échelle qui dépasse tout ce que les premiers socialistes utopistes et même leurs successeurs marxistes avaient en vue lorsqu'il dénonçaient l'exploitation de l'homme par l'homme dans le système naissant de l'entreprise capitaliste* »[751].

378. Deux grandes visions de la comptabilité s'opposent donc. Cette opposition se retrouve particulièrement dans les débats tenant à la finance verte puisque la comptabilité financière au niveau européen reflète avec plus d'acuité la divergence. La première vision de la comptabilité est celle procédant à une analyse financière se concentrant uniquement sur les effets, qu'ils soient positifs ou négatifs, de l'environnement économique, social et environnemental sur une entreprise, elle est également appelée « matérialité simple ». En revanche, la seconde vision est celle d'une analyse en double matérialité qui englobe également un aspect réfléchissant, connu sous le nom de « matérialité d'impact » ou de « double matérialité », qui considère, en plus de l'impact de l'environnement sur l'entreprise, les répercussions négatives ou positives de l'entreprise sur son environnement économique, social et naturel.

379. Le professeur Rambaud dénonce le *greenwashing* de Emmanuel Faber et de l'International Sustainability Standards Board (ISSB) dont il est président depuis son éviction de Danone. Emmanuel Faber prône à travers l'ISSB des normes comptables relevant de la matérialité simple au grand dam des partisans de la double matérialité. En effet, la vision d'Emmanuel Faber, selon Clément Feger, est qu'une des principales limites de la double matérialité réside dans l'entrelacement de nombreux acteurs autour d'une même entité

---

[749] WWF, Capital Naturel et stratégies des organisations : une visite guidée des outils, 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.wwf.fr/sites/default/files/doc-2019-10/20191023_Guide_Capital-Naturel-Stratégies-Organisations-Outils-min.pdf.

[750] A. GUILLOT, C. FEGER, A. RAMBAUD, La comptabilité, objet philosophique ? Entretien avec Clément Feger et Alexandre Rambaud (1/2), 8 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.philonomist.com/fr/entretien/la-comptabilite-objet-philosophique.

[751] K. W. KAPP, *L*es Coûts sociaux de l'entreprise privée, Les Petits Matins/Institut Veblen, 2015, pp. 428-429 cité *in* E. JARDIN, Comptabilité environnementale : Le capital comme commun - Comptabilité et gouvernance partagée, *Esprit*, n°486, juin 2022, p.47.

écologique[752]. Il donne l'exemple du cas de la pollution d'une rivière, où les préoccupations varient en fonction des acteurs impliqués[753]. Chacun prendrait en compte des éléments différents en fonction de ses propres enjeux : la municipalité se préoccuperait des coûts de dépollution, l'ONG se concentrerait sur les espèces protégées, l'association de pêche mettrait l'accent sur la préservation de son espèce phare, et ainsi de suite[754]. Emmanuel Faber critique ainsi l'impossibilité d'établir un dénominateur commun, rendant la matérialité instable, contrairement à la matérialité simple qui guide les marchés financiers, la seule qu'il considèrerait comme crédible[755]. En somme, pour faire encore plus simple, la nature n'est pas quantifiable et la subjectivité de chaque acteur ne permettrait pas d'établir un état des lieux, alors que la vision de la matérialité simple peut aboutir à une analyse plus rigoureuse des risques environnementaux et sociaux de l'activité économique de l'entreprise. Il s'agit donc d'une vision anthropocentrée de l'entreprise, qui ne considérerait l'environnement et le social que comme des risques potentiels mesurables pour l'activité et le profit.

380. La comptabilité verte au tribunal - L'émergence de la comptabilité verte n'est pas coupée de la réalité juridique. Elle se retranscrit dans le contentieux puisque par exemple la société coopérative dénommé « Métamorphose »[756] réunissant des comptables, auditeurs, et avocats ont assigné en justice TotalEnergies en se basant sur le droit comptable pour contester la décision de versement des dividendes lors de l'Assemblée Générale. Réunis derrière le collectif Métamorphose, ils ont décidé de s'appuyer sur le droit comptable pour attaquer devant le Tribunal de Nanterre le versement de près de 9,5 milliards d'euros de dividendes pour l'année 2022, approuvé lors de l'Assemblée Générale de l'entreprise du 26 mai 2023[757]. Le grief est que TotalEnergies ne prend pas en considération le Scope 3 dans son bilan comptable et qu'ainsi elle surévaluerait les actifs dans ses comptes.

381. Acteurs publics et comptabilité verte - L'Assemblée Nationale prend également conscience de l'essor de cette comptabilité environnementale en organisant en ce sens le mercredi 3 mai 2023, dans sa commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, une table ronde sur la recherche en matière de comptabilité verte afin de faire le tour des principales problématiques[758].

382. La 27ième Région, une association française créée en 2008 visant à contribuer à la mise en œuvre des multiples chantiers de politique publique dans les collectivités territoriales, cherchait en 2023 des collectivités territoriales candidates à l'expérimentation d'une comptabilité verte malgré des complications conjoncturelles qui ne favorisait pas ce type

---

[752] A. GUILLOT, C. FEGER, A. RAMBAUD, *op. cit.*
[753] *Ibid.*
[754] *Ibid.*
[755] *Ibid.*
[756] Voir le site internet de la société coopérative Métamorphose, disponible à l'adresse suivante : https://scopmetamorphose.wordpress.com.
[757] A. DUMAS, TotalEnergies confronté à une nouvelle action en justice pour « dividendes fictifs », 7 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/totalenergies-confronte-a-une-nouvelle-action-en-justice-pour-dividendes-fictifs-1227.
[758] Assemblée nationale, Table ronde sur la recherche en matière de comptabilité verte, 3 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/organes/commissions-permanentes/developpement-durable/actualites/table-ronde-sur-la-recherche-en-matiere-de-comptabilite-verte.

d'initiative[759]. Mais quelques collectivités se lancent tout de même dans des expérimentations en collaboration avec une chaire spécialisée dans la comptabilité écologique, soutenue par AgroParisTech, les universités Paris-Dauphine et de Reims, l'institut Louis-Bachelier, ainsi que le département « économie et société » du collège des Bernardins[760]. Des villes comme Grenoble ont déjà commencé à travailler sur cette comptabilité verte, d'autres collectivités comme Clermont-Ferrand ou le Conseil Départemental d'Ille-et-Vilaine devraient emboiter le pas[761].

383. Les notions de budget vert, dette climatique[762], dette écologique[763], ou de dette verte commencent à faire leur place dans la comptabilité publique. Selon l'article 179 de la loi de finances pour 2020, le Gouvernement doit présenter au Parlement, en annexe du projet de loi de finances (PLF), un rapport sur « l'impact environnemental du budget »[764]. Le budget vert de l'État français évalue les dépenses publiques selon leur impact environnemental à travers trois catégories distinctes : les dépenses favorables, neutres et défavorables[765] Les dépenses favorables incluent celles ayant un objectif environnemental principal, un impact indirect avéré, ou un impact controversé avec des bénéfices à court terme[766]. Les dépenses neutres n'ont pas d'effet significatif sur l'environnement, tandis que les dépenses défavorables sont celles qui nuisent directement à l'environnement ou encouragent des comportements préjudiciables[767]. Ces dépenses sont évaluées selon six objectifs environnementaux, tant au niveau agrégé que par mission budgétaire, incluant notamment la lutte et l'adaptation au changement climatique, la gestion de l'eau, la transition vers l'économie circulaire, la lutte contre les pollutions, et la préservation de la biodiversité[768]. Les collectivités territoriales ont suivi également. Deux amendements ont par exemple été déposés dans le cadre du projet de loi de finance 2024 afin de suggérer[769], voire d'imposer[770], que « *le compte administratif ou le compte financier unique des collectivités (...) de plus de 3 500 habitants (...) comportent à compter de l'exercice 2024 un état annexé intitulé « Impact du budget pour la transition écologique »* ». La loi de finances pour l'année 2024 a donc introduit dans l'article 191 une obligation pour toutes les collectivités de plus de 3 500 habitants d'inclure dans leur compte administratif une évaluation d'impact du budget dédiée à la transition écologique. Cette obligation concerne exclusivement les dépenses

---

[759] G. GINIBRIERE, La comptabilité écologique fait des émules, 3 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lagazettedescommunes.com/854616/la-comptabilite-ecologique-fait-des-emules/.
[760] *Ibid.*
[761] *Ibid.*
[762] Institut Avant-Garde, Rapport sur la dette climatique : Associer les soutenabilités climatiques et budgétaires, disponible à l'adresse suivante : https://www.institutavantgarde.fr/rapport-sur-la-dette-climatique-associer-les-soutenabilites-climatiques-et-budgetaires/.
[763] C. SURUN, *op. cit.*
[764] Ministère de l'Économie, des Finances, et de la Souveraineté Industrielle et Numérique, Le budget vert : qu'est-ce que c'est ?, 21 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/actualites/budget-vert.
[765] *Ibid.*
[766] *Ibid.*
[767] *Ibid.*
[768] *Ibid.*
[769] Amendement n°II-CF3148 déposé le jeudi 26 octobre 2023 sur le projet de loi de finance pour 2024, par D. VALENCE et *al.*, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/amendements/1680C/CION_FIN/CF3148.
[770] Amendement n°II-CF3148, déposé le jeudi 26 octobre 2023 sur le projet de loi de finance pour 2024, par D. VALENCE et *al.*, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/amendements/1680C/CION_FIN/CF3147.

d'investissement (les dépenses de fonctionnement demeurant facultatives). L'évaluation de ces dépenses d'investissement se fera en fonction de leur contribution positive ou négative aux 6 objectifs de la taxonomie européenne, à savoir l'atténuation et l'adaptation au changement climatique, l'eau, la pollution, l'économie circulaire et la biodiversité. Les modalités d'application de cette obligation ont été définies par un décret[771] et par un arrêté à venir.

384. Il convient d'opérer à des nuances entre comptabilité environnementale et déclaration extra-financière, ou encore entre budget vert et comptabilité environnementale. En effet l'information sectorielle publiée en annexe du Compte général de l'État ne peut par exemple pas être considérée aux yeux de la Cour des Comptes comme de la comptabilité verte car elle ne réalise aucune cotation de dépenses[772]. De plus, en dépit des défis méthodologiques liés à l'établissement d'une comptabilité parallèle, la détermination de ce qui constitue ou non une dépense « verte » demeure instable[773]. Actuellement, bien que l'État tente d'organiser ses analyses en utilisant des agrégats issus de la taxonomie européenne, l'Institut de l'Économie pour le Climat par exemple adopte sa propre méthode centrée sur les concepts « d'atténuation » et « d'adaptation »[774].

385. Ces limites n'enlèvent toutefois rien à la portée de ce mouvement. Elles révèlent au contraire une transformation progressive des instruments juridiques de l'entreprise, désormais appelés à intégrer des finalités environnementales. L'exemple du droit comptable l'illustre nettement. Si en 1969 le Doyen Savatier écrivait dans une réflexion philosophique sur « *le droit comptable au service de l'homme* »[775], il aura fallu attendre une thèse de droit parue en 2020 pour voir l'avènement d'un droit comptable de l'environnement[776]. Il convient de voir que cette évolution est similaire concernant le droit social.

§ 2. L'EMERGENCE D'UN DROIT SOCIAL DE L'ENVIRONNEMENT

386. L'ouvrage dirigé par Yves Clot sur « *Le prix du travail bien fait* » parle d'une écologie du travail et illustre la convergence des enjeux liés au droit du travail et de l'environnement. Il est ainsi dit que « *c'est en garantissant mieux le droit des professionnels d'agir, sans exclusive certes, sur le travail dans la Cité que la santé publique et même la nature peuvent être protégées. Certes, de nouveaux horizons d'action apparaissent : en janvier 2020,*

---

[771] Décret du 16 juillet 2024 pris en application de l'article 191 de la loi n°2023-1322 du 29 décembre 2023 de finances pour 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000050001045.

[772] Cour des comptes, La prise en compte de l'environnement dans le budget et les comptes de l'État, 15 mai 2023, p. 27, disponible à l'adresse suivante : https://www.ccomptes.fr/fr/documents/65723.

[773] T. CAZENAVE, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation sur l'accélération de l'investissement des collectivités territoriales dans la transition écologique, 2023, p. 61, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/rapports/colter/l16b1004_rapport-information.pdf.

[774] *Ibid.*

[775] R. SAVATIER, *Le droit comptable au service de l'homme,* Dalloz, 2005.

[776] J. BARDY, *Le passif environnemental de l'entreprise, Contribution à l'avènement d'un droit comptable de l'environnement*, LGDJ, 2020.

trois cents salariés d'Amazon ont par exemple signé de leur nom une mise en cause publique de leur société pour l'importance de son empreinte carbone. Ils l'ont fait malgré le règlement intérieur de l'entreprise qui exige une autorisation préalable de la hiérarchie à ce type de prise de position, au risque d'un licenciement »[777].

387. Le travail durable n'est plus uniquement la manifestation d'une relation contractuelle stable et équitable entre l'employeur et le salarié mais elle tient également compte « *de ce qui est à la fois vivable et viable* »[778].

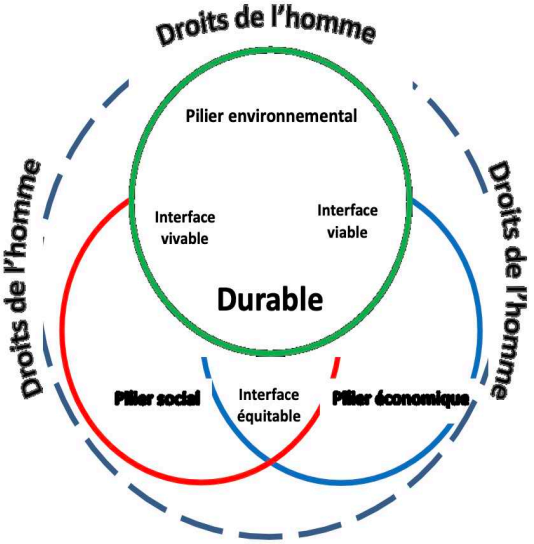


Schéma incluant les interfaces de viabilité et de vivabilité[779]

388. De nombreux travaux ont été consacrés durant ces dernières années aux liens entre droit du travail et droit de l'environnement[780].

---

[777] Y. CLOT, J-Y BONNEFOND, A. BONNEMAIN (dir), *Le prix du travail bien fait. La coopération conflictuelle dans les organisations*, Paris, La Découverte, Sciences humaines, 2021, p. 179.

[778] R. DE QUENAUDON, Travail durable, RSE et outils d'imputation de responsabilité, communication lors du RIODD 2016 à l'École des mines de Saint-Etienne du 6 au 8 juillet 2016 à Saint-Étienne, p. 23, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-01349975/document.

[779] *Ibid.*

[780] *Ibid*., p. 24, note de page n°86 sur les savants travaux en droit du travail et la relation avec le droit de l'environnement. Voir. par exemple, A. BUGADA, L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail, *Semaine Social Lamy,* 2005, n°1232, supplément du 17 oct. 2005 ; A. BUGADA, Environnement et droit social, *Environnement* n°6, juin 2014 ; F. HÉAS, La protection de l'environnement en droit du travail, *Revue de Droit du Travail*, 2009 p. 565 ; M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES, et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du 21ième siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011 ; J. DIRRINGER, Les voies vers une démocratie sociale et environnementale ou l'illusion procédurale ?, *Droit social*, 2015, p. 326 ; L. PINET, La prise en considération de l'environnement en droit du travail, mémoire de master 2 soutenue en 2021 à l'Université de Lille, disponible à l'adresse suivante : https://pepite-depot.univ-lille.fr/LIBRE/Mem_Droit/2021/LILU_DMDT_2021_040.pdf ; E. DAOUD, J. FERRARI, La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique, *La Semaine Juridique*, n°39, 25 septembre 2012, pp. 13-21, disponible à l'adresse suivante : https://vigo-avocats.com/wp-

389. Droit à l'emploi et environnement - Le droit du travail est notamment un droit lié à l'emploi. Dans le contexte de sa stratégie visant à remodeler l'économie française, le think tank The Shift Project, a publié un rapport qui explore les opportunités d'emploi dans une économie décarbonée d'ici 2050[781]. Le Conseil d'analyse économique (CAE), un service du Premier Ministre (France Stratégie) en a fait de même[782].

390. Relations collectives et environnement - L'étude réalisée conjointement par la CFDT et le cabinet Sydney, parue en octobre 2023, examine les moyens dont disposent les représentants des salariés pour aborder les questions environnementales et la transition écologique dans le dialogue social en entreprise[783]. Elle identifie l'état actuel du dialogue social en France sur ces sujets, explore les leviers potentiels pour une meilleure intégration de ces enjeux, et formule des recommandations pour renforcer la prise en compte de la transition écologique dans le dialogue social. La méthodologie comprend une recherche documentaire, deux enquêtes internes de la CFDT, et vingt-cinq entretiens semi-directifs menés par Syndex avec divers acteurs du dialogue social. Les quinze recommandations issues de cette étude couvrent la formation des syndicalistes, les objets de négociation, les appuis transverses, et d'autres actions syndicales pour promouvoir un dialogue social orienté vers une transition juste.

391. Les relations collectives en droit du travail connaissent également de profonds changements[784] via notamment la Base de Données Économiques et Sociales (BDES) créée par la loi du 14 juin 2013. C'est une base qui rassemble des informations que l'employeur met à disposition des membres du comité social et environnemental (CSE), du CSE central et des délégués syndicaux. Elle doit être mise régulièrement à jour. Elle contenait neuf rubriques instituées par l'article L. 2312-36 du Code du travail : investissement social et investissement matériel et immatériel ; égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ; fonds propres et endettement ; ensemble de la rémunération des salariés et dirigeants ; activités sociales et culturelles ; rémunération des financeurs ; flux financiers à destination de l'entreprise ; partenariats ; transferts commerciaux entre les entités du groupe[785]. La BDES contient des informations sur les deux années précédentes, l'année en cours, ainsi que des perspectives concernant les trois années suivantes. La loi de lutte contre le dérèglement climatique et

---

content/uploads/article/s4/id367/2c0b91abc0d8a4f7f9fdb6d0094ee66f.pdf ; Dossier spécial Le droit du travail et l'environnement, *Semaine Sociale Lamy*, n°1951-1952, 26 avril 2021 ; M-P. BLIN FRANCHOMME, I. DESBARATS (dir), *Droit du travail et droit de l'environnement. Regards croisés sur le développement durable*, Lamy Axe Droit, 2010.

[781] The Shift Project, L'emploi moteur de la transition bas-carbone, décembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://theshiftproject.org/wp-content/uploads/2021/12/TSP-PTEF-Emploi-moteur-transformation-bas-carbone-RF-V4.pdf.

[782] Transition énergétique : faut-il craindre pour l'emploi ? Les notes du conseil d'analyse économique, n°80, novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.cae-eco.fr/transition-energetique-faut-il-craindre-pour-l-emploi.

[783] O. CHABROL, D. JOUANNEAUX, R. MICHELOT, Quelles pratiques pour le dialogue social en entreprise sur la transition écologique ?, octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://ires.fr/wp-content/uploads/2023/10/Rapport_Dialogue_social_et_transition_ecologique.pdf.

[784] I. DESBARATS, Vers un dialogue social écologique ? État des lieux et voies d'amélioration, *in* I. DESBARAT (dir.), *L'entreprise résiliante*, Lexis Nexis, 2023, pp. 185-192.

[785] Ces deux dernières rubriques peuvent être supprimées de la BDES par des accords collectifs.

renforcement de la résilience face à ses effets du 22 août 2021[786], dite loi Climat et résilience, vient rajouter une 10ième rubrique à savoir « *les conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise* ». Elle vient renommer la BDES en base de données économiques, sociales et environnementales (BDESE). Le Code du travail énonce, à l'article R. 2312-8, les informations que doit contenir la BDESE des entreprises de moins de 300 salariés. L'article R. 2312-9 du même code complète ces dispositions en détaillant certains de ces éléments.

392. Le chapitre II de la loi climat et résilience, composé de 4 articles et intitulé « adapter l'emploi à la transition écologique », vient également ajouter un aspect environnemental dans le cadre de la consultation sur la politique sociale. L'article L. 2315-91 du Code du travail autorise le CSE à bénéficier d'une assistance afin de préparer la consultation sur la politique sociale. La mission de l'expert-comptable englobe désormais avec la loi Climat et résilience tous les aspects économiques, financiers, sociaux ou environnementaux nécessaires à la compréhension de la politique sociale de l'entreprise, des conditions de travail et de l'emploi (article L. 2315-91-1 du Code du travail). Dans ce contexte, l'employeur est tenu de mettre à disposition du CSE, via la BDESE, les informations pertinentes prévues à l'article L. 2315-26 du Code du travail, auxquelles l'expert-comptable a accès pour mener à bien sa mission.

393. D'autres dispositions découlent de la loi Climat et résilience à savoir que dans les entreprises de plus de 50 salariés, le CSE doit être informé et consulté sur les impacts environnementaux des décisions liées à la gestion et au fonctionnement de l'entreprise, notamment en ce qui concerne les changements dans les effectifs, les conditions d'emploi et l'introduction de nouvelles technologies[787]. Cette consultation s'étend également aux trois grandes consultations périodiques sur les orientations stratégiques, la situation économique et financière, ainsi que la politique sociale. La Gestion Prévisionnelle des Emplois et Compétences (GPEC), obligatoire dans les grandes entreprises, devra prendre en compte les enjeux de la transition écologique[788]. Les élus du CSE ont la possibilité d'actualiser leurs connaissances grâce à la formation économique des nouveaux élus CSE ou au congé de formation économique, sociale, environnementale et syndicale[789]. Les organismes paritaires agréés dénommés « opérateurs de compétences » sont chargé également « *d'informer les entreprises sur les enjeux liés au développement durable et de les accompagner dans leurs projets d'adaptation à la transition écologique, notamment par l'analyse et la définition de leurs besoins en compétences* »[790]. Mais les CSE ont encore du mal à se saisir pleinement des enjeux environnementaux[791].

---

[786] LOI n°2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets (1)

[787] Article L. 2312-8 du Code du travail ; L'employeur doit informer le CSE sur les conséquences environnementales d'un projet de déménagement voir Tribunal judiciaire de Nantes, le 22 décembre 2022, n°22/01144, disponible à l'adresse suivante : https://www.labase-lextenso.fr/sites/lextenso/files/lextenso_upload/tj-nantes-22-dec-2022-n-2201144.pdf.

[788] Article L. 2242-20 du Code du travail.

[789] Articles L. 2145-1, L. 2145-5 à L. 2145-7, L. 2145-9 à L. 2145-11, L. 2145-13, ou encore L. 2315-63 du Code du travail

[790] Article L. 6332-1 du Code du travail.

[791] N. GORBATKO, Dialogue social : les CSE abordent difficilement le volet environnemental, 8 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/ae/news/difficultes-dialogue-social-environnemental-cse-formation-44381.php4.

394. Une proposition de loi a été déposée le 3 mars 2026 visant à intégrer un représentant de la nature dans trois instances, le CSE de l'entreprise, le CA de l'entreprise, et l'AG des actionnaires[792]. S'agissant du CSE de l'entreprise, la proposition vise à créer un comité environnement, au sein des comités thématiques obligatoires pour les entreprises de plus de 300 salariés[793].

395. Température extrême et travail - Une proposition de loi est déposée le jeudi 20 juillet 2023 visant à adapter le Code du travail aux conséquences du réchauffement climatique. Elle est venue en ce sens proposer un certain nombre de dispositions relevant du droit social de l'environnement[794]. La proposition visait à introduire de nouvelles mesures dans le Code du travail pour prévenir les risques liés aux températures extrêmes. Elle interdit le travail en cas d'alerte météorologique de niveau 4, limite la durée quotidienne du travail en cas d'alerte de niveau 3, et prévoit des pauses rémunérées en cas de températures élevées. De plus, elle autorise les agents de l'inspection du travail à arrêter temporairement les travaux en cas de conditions météorologiques dangereuses. La récupération des heures non-travaillées est élargie aux interruptions liées à des conditions météorologiques risquées et des conditions spécifiques sont définies pour indemniser les salariés du bâtiment et des travaux publics privés d'emploi en raison des intempéries dans le cadre de l'adaptation du code aux conséquences du dérèglement climatique.

396. Mais il a fallu attendre le décret du 28 juin 2024, concernant le régime spécifique d'indemnisation des salariés du secteur du bâtiment et des travaux publics en cas d'arrêt de travail dû aux intempéries, pour préciser que sont « *considérées comme des conditions atmosphériques au sens de l'article L. 5424-8, les périodes de canicule, de neige, de gel, de verglas, de pluie et de vent fort, selon des conditions définies par arrêté du ministre chargé de l'emploi* »[795]. Il en découle donc un régime particulier d'indemnisation.

397. Le décret n°2025-482 du 27 mai 2025[796], pris en Conseil d'État, renforce par la suite la protection des travailleurs face aux risques liés à la chaleur, notamment en cas de canicule. Il impose aux employeurs de maintenir une température adaptée dans les locaux fermés et de protéger les travailleurs extérieurs contre les conditions atmosphériques extrêmes. Les obligations sont graduées selon les seuils du dispositif national de vigilance météorologique « canicule » de Météo-France (vert, jaune, orange, rouge), allant de simples mesures préventives (accès à l'eau, ventilation, pauses) à l'arrêt des travaux exposés et la réorganisation des horaires en cas de canicule extrême.

398. Épargne verte - L'épargne verte des travailleurs dans le cadre du droit social joue également un rôle important dans le droit social de l'environnement. Le 10 février 2023, un

---

[792] Proposition de loi visant à représenter la nature en entreprise, 3 mars 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/opendata/PIONANR5L17B2568.html.
[793] Article 1, *ibid.*
[794] Proposition de loi n°1587 visant à adapter le Code du travail aux conséquences du réchauffement climatique, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/textes/l16b1587_proposition-loi.
[795] Décret n°2024-630 du 28 juin 2024 relatif au régime particulier d'indemnisation des salariés par les entreprises du bâtiment et des travaux publics en cas d'arrêt de travail occasionné par les intempéries, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000049850899/2024-06-30.
[796] Décret n°2025-482 du 27 mai 2025 relatif à la protection des travailleurs contre les risques liés à la chaleur.

accord national interprofessionnel (ANI) est conclu entre les organisations syndicale et les organisations patronales[797]. L'épargne verte et solidaire fait aussi partie de cet accord devant être retranscrit, selon Elisabeth Borne, dans la loi courant 2023[798]. L'article 32 de cet accord vise à promouvoir l'épargne verte, solidaire et responsable ainsi qu'à une redirection des fonds de l'épargne salariale vers des « *supports d'investissement à visée sociale, en faveur de la transition écologique ou de l'économie productive* »[799]. Cette intégration a effectivement eu lieu avec la loi n°2023-1107 du 29 novembre 2023 portant transposition de l'ANI du 10 février 2023, laquelle reprend à l'article 12 les objectifs de l'article 32 de l'accord en prévoyant que les plans d'épargne salariale et retraite proposent au moins deux fonds prenant en compte des critères extra-financiers, tels que ceux labellisés CIES, Greenfin ou Finansol, conformément à l'article L. 224-5 du Code monétaire et financier.

399. Le label CIES (Comité intersyndical d'épargne salariale) par exemple a été créé en 2002 par la CFDT, la CFTC, la CFE-CGC et la CGT. L'objectif de ce CIES est de vérifier que le placement de l'épargne salariale respecte des critères sociaux, environnementaux et de gouvernance de haut niveau à travers un processus de labélisation valable pour une période de quatre ans reconductible[800]. La labélisation est attribuée à des fonds ou des gammes de fonds d'épargne salariale qui respectent un cahier des charges renforcé depuis 2021[801]. Les encours du CIES s'élèvent au 31 décembre 2021 à plus de 22,3 milliards d'euros pour 81 fonds labellisées de 9 sociétés de gestion[802]. L'article 32 de l'accord national interprofessionnel après avoir évoqué le CIES et son influence dans le développement de l'ISR, rappelle que 40% de l'épargne salariale, hors actionnariat salarié, est de l'ISR[803]. Le souhait est donc que les gestionnaires de fonds proposent, dans leur Plan d'Épargne Entreprise (PPE) et dans les Plans Épargne Retraite compte-titres, au moins 2 fonds qui prennent en compte des critères extra-financiers tels que les fonds labellisés par le CIES, par Greenfin, par France Relance, etc[804]. Cependant, certaines ONG ont souligné le *greenwashing* de l'épargne salariale. Une étude approfondie des fonds

---

[797] Accord national interprofessionnel du 10 février 2023 relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise, disponible à l'adresse suivante : https://revuefiduciaire.grouperf.com/plussurlenet/complements/20230213_ANIPartagedelavaleur-10022023.pdf.

[798] Le Monde, AFP, Elisabeth Borne promet de transcrire dans la loi l'accord sur le partage de la valeur, 20 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/politique/article/2023/02/20/elisabeth-borne-promet-de-transcrire-dans-la-loi-l-accord-sur-le-partage-de-la-valeur_6162620_823448.html.

[799] Accord national interprofessionnel du 10 février 2023 relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise, *ibid*., p. 24.

[800] Voir par exemple la liste des fonds labellisés, disponible à l'adresse suivante : http://www.ci-es.org/site/wp-content/uploads/2022/11/CIES-Fonds-labellises-nov2022.pdf.

[801] M. BAHUET, CIES : une instance syndicale au service de l'épargne salariale, 31 mars, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.cfecgc.org/actualites/cies-une-instance-syndicale-au-service-de-lepargne-salariale.

[802] Amundi : 11 fonds – Axa IM : 7 fonds – BNP Paribas E&RE : 5 fonds – Crédit Mutuel CIC : 9 fonds – Epsens : 17 fonds – HSBC : 3 fonds – Natixis : 14 fonds – OFI AM : 6 fonds – PRO BTP Groupe : 7 fonds. Toutes les informations sont disponibles sur le site du Comité intersyndicale de l'épargne salariale, disponible à l'adresse suivante : https://www.ci-es.org/les-fonds-labellises/.

[803] Hors actionnariat salarié.

[804] Accord national interprofessionnel du 10 février 2023 relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise, *op. cit.*

d'épargne salariale offerts aux entreprises par les gestionnaires d'actifs dévoile que la plupart de ces fonds est engagée dans des entreprises qui favorisent l'expansion des énergies fossiles[805].

400. Les syndicats ont également un rôle important dans la RSE et le droit social environnemental[806]. Pourtant, Freeman, dans son schéma des parties prenantes d'entreprise établi en 1984, n'avait pas intégré les syndicats[807]. Certains d'entre eux manifestaient une réticence initiale, adoptant une posture défensive, tandis que d'autres se montraient réactifs, adaptatifs voire proactifs à l'égard de la RSE[808]. Actuellement, une évolution mentale s'observe, les syndicats considérant de plus en plus la RSE comme une opportunité, et comme un moyen de revitaliser le dialogue social[809]. La façon dont les acteurs syndicaux abordent la RSE varie selon leur orientation, soit vers le « syndicalisme révolutionnaire » soit vers le « réformisme »[810]. Malgré ces différences, les deux contribuent à changer la façon dont la RSE est perçue, en passant d'une approche basée sur l'interprétation à une approche plus stratégique[811]. Ce changement, influencé par le dialogue social, conduit à la légitimation des pratiques de RSE[812].

401. Devoir de vigilance et syndicat – Si les syndicats sont historiquement impliqués dans la RSE, notamment à travers la protection des lanceurs d'alerte[813], leur mobilisation au titre du devoir de vigilance demeure limitée[814]. En mars 2023, sur les quinze mises en demeure adressées à des sociétés françaises soumises à cette loi, seules cinq émanaient d'organisations syndicales[815], dont deux françaises[816], les autres étant européennes ou internationales, et un tiers d'entre elles concernaient le respect des droits des travailleurs dans la chaîne globale de

---

[805] Reclaim Finance, Les perles du greenwashing de l'épargne salariale, 19 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2023/06/19/les-perles-du-greenwashing-de-lepargne-salariale/.

[806] T. COUTROT, C. NIZZOLI, Les syndicats face aux défis environnementaux, *Chronique internationale de l'Ires*, n°184, décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://ires.fr/wp-content/uploads/2023/12/C184.pdf.

[807] A. BOUDERBALA, A. MALEK, Le rôle du syndicat dans le management de la Responsabilité Sociale de l'Entreprise. Etude comparative de deux multinationales dans le secteur des télécommunications en Tunisie, *RIMHE : Revue Interdisciplinaire Management, Homme & Entreprise*, vol. 6, n°27, 2017, vol. 6, pp. 59-89, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-rimhe-2017-3-page-59.htm.

[808] Cité *in ibid,* A. SOBCZAK, C. HAVARD, Sobczak A., Havard C. (2015), Stakeholder's Influence on French Unions' CSR Strategies, *Journal of Business Ethics*, vol. 129, n°2, p. 311-324, disponible à l'adresse suivante : https://link.springer.com/article/10.1007/s10551-014-2159-y.

[809] Cité *in ibid,* .M. CAPRON, F. QUAIREL-LANOIZELÉE, L'entreprise dans la société. Une question politique, La découverte, 2015.

[810] *Ibid.*

[811] *Ibid.*

[812] *Ibid.*

[813] D. DESBOIS, Procédure d'alerte : une responsabilité sociétale enfin reconnue aux organisations syndicales, *Terminal*, vol. 121, 2017, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/terminal/1684.

[814] L. THOMAS, Droit d'agir en justice des organisations syndicales et devoir de vigilance, *Bulletin Joly*, mars 2023, pp. 40-44 ; B. DELMAS, Propos introductifs, *Bulletin Joly Travail*, mars 2023, p. 31.

[815] *Ibid.*, cité en note de page n°1, p. 31 : Global Uni et Sherpa c/ Teleperformance – Fédération internationale des ouvriers du transport (ITF), la Fédération européenne des travailleurs des transports (ETF) et la Famille syndicale mondiale XPO c/ XPO Logistics – Sherpa, ActionAid France et le syndicat turc Petrol-Is c/ Yves Rocher – Sud/Solidaires c/ La Poste – CGT, União Geral de Trabalhadores (UGT) – Central Única dos Trabalhadores (CUT) du Brésil c/ McDonald's.

[816] *Ibid.*, cité en note de page n°2, p. 31: Sud/Solidaires c/ La Poste et CGT c/ McDonald's.

valeur[817]. Ce constat illustre que ce sont généralement les enjeux sociaux qui sont mobilisés, et non les enjeux environnementaux. Cette relative faiblesse statistique s'explique à la fois par le manque de moyens juridiques et financiers pour engager ou suivre des procédures longues et complexes, et par une culture syndicale historiquement centrée sur la négociation collective et la défense des droits des salariés dans le cadre national. Quelques organisations, comme la CFDT, se sont toutefois illustrées, par exemple en contestant la compétence juridictionnelle pour faire reconnaître la saisine du tribunal judiciaire, ou encore dans l'affaire portée contre la SNCF[818].

402. Certains auteurs soulignent, pour mobiliser de manière plus effective les syndicats, la possibilité d'une lecture combinée des articles L. 2312-25 du Code du travail et L. 225-102-1, L. 225-100 et L. 225-102-4 du Code de commerce[819]. En vertu de cette lecture, le CSE pourrait demander des informations sur le plan de vigilance, celui-ci étant inclus dans le rapport de gestion. L'implication progressive du CSE dans ce domaine pourrait être renforcée par la formation de ses membres, leur association à l'élaboration du plan, l'activation des mécanismes d'alerte et l'évaluation des mesures mises en œuvre[820]. L'ancienne députée Danielle Auroi rappelle toutefois que l'État n'a pas encore mis en place de mécanisme de suivi de la loi de 2017, et que la DGCCRF, pourtant susceptible d'être compétente, a vu ses effectifs réduits, ce qui limite ses capacités d'action[821].

403. À ce jour, et à notre connaissance, seule la saisine par des syndicats dans l'affaire McDonald's combine explicitement des enjeux sociaux et environnementaux. La filiale française a été mise en cause à la suite d'un rapport[822] dénonçant les pratiques de son sous-traitant Massimo Zanetti, fournisseur de café, jus d'orange, viande de bœuf et soja. Cette société est accusée d'usage abusif de pesticides, a été sanctionnée pour des violations relatives à la durée maximale du travail et au temps de repos minimal, et est impliquée dans de nombreux contentieux prud'homaux. Elle a également perdu sa certification *Rainforest Alliance*, comme l'ont indiqué les syndicats et l'ONG à l'origine du rapport.

404. RSE sociale - La « *RSE sociale* » a été analysée et la question s'est posée de savoir dans quelle mesure les engagements de l'entreprise avaient un caractère contraignant[823]. La loi PACTE, qui a marqué une certaine avancée dans d'autres domaines, notamment avec la société à mission, n'a en ce sens pas été marquante ni du point de vue social ni du point de vue environnemental en matière de RSE. Alors que la gouvernance aurait par exemple pu être modifiée à travers la codétermination, le nombre de mesure a été quasi-inexistante. Les organisations patronales ont considéré que le modèle français n'était pas réceptif à ce modèle

---

[817] *Ibid.*
[818] Voir *infra*, la partie sur le devoir de vigilance.
[819] B. MASNOU, A. KLAHR, CSE et devoir de vigilance : un acteur de premier plan, *Bulletin Joly Travail*, mars 2023, pp. 33-39.
[820] *Ibid.*
[821] D. AUROI, Loi devoir de vigilance et travail, *Bulletin Joly*, mars 2023, p. 39.
[822] Reporter Brasil, MacDonald's : L'empreinte d'un géant, mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2022/03/220314-Monitor-McDonalds-FR-13.pdf.
[823] E. DAOUD, J. FERRARI, La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique, *La Semaine Juridique*, 25 septembre 2012, n°39, pp. 13-21, disponible à l'adresse suivante : https://vigo-avocats.com/wp-content/uploads/article/s4/id367/2c0b91abc0d8a4f7f9fdb6d0094ee66f.pdf.

que l'on trouve par exemple dans le syndicalisme allemand[824]. L'impact du concept de RSE en droit du travail français était déjà évoqué dans la continuité de la loi NRE, loi de 2001 ayant marqué une certaine avancée[825]. Filip Dorssemont mettait en avant le fait que livre vert de la Commission sur la RSE a ainsi pu permettre d'ouvrir une réflexion sur le droit du travail en lien avec la RSE[826]. L'ouvrage de droit social à vocation environnementale paru en 2024 et écrit par Arnaud Casado, pionnier de la matière, illustre bien l'émergence d'un droit social de l'environnement[827]. Pour sa part, Christophe Radé énonçait l'importance du concept de RSE et des problématiques de santé au travail du fait de la Covid-19 et des dimensions liées à la santé publique[828]. Et parlant de la responsabilité des employeurs en matière de RSE il ajoute que « *après la RSE, est venu le temps de la responsabilité sociale des salariés (RSS) ! Tous concernés, tous responsables !* »[829]. Cette vision est confortée par un rapport conjoint de l'ADEME et d'ECOTAF sur la mobilisation écologique des salariés, qui dresse un panorama des dispositifs permettant aux entreprises d'impliquer directement leur personnel dans la transition écologique[830].

405. L'organisation juridique interne de l'entreprise illustre désormais une manière renouvelée de l'inscrire dans le monde, en articulant la recherche de profit avec les exigences issues du droit comptable et du droit social. La première discipline, en intégrant les dimensions environnementales, et la seconde, en reliant conditions de travail et transition écologique, connaissent de profondes mutations. Ces évolutions, qui confrontent l'entreprise à la nécessité d'aligner ses objectifs économiques avec ses impacts sociaux et environnementaux, l'obligent à repenser simultanément sa finalité, sa place dans la société et la vision du monde qui guide ses pratiques.

---

[824] J-L BEFFA, C. CLERC, Les chances d'une codétermination à la française, janvier 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.centre-cournot.org/img/pdf/prisme_fr/Prisme%20N°26%20Janvier%202013%20(1.6%20MiB).pdf ; Brigitte Lestrade, professeur émérite de civilisation allemande contemporaine à l'Université de Cergy-Pontoise, énonçait sur France Culture que les syndicats français à l'inverse des syndicats allemands ne veulent pas la réussite de l'entreprise et donc il existe un état d'esprit plus favorable à la codétermination en Allemagne, B. LESTRADE, Comment la politique économique allemande du XXe siècle, fondée sur un soutien discret de l'État à ses entreprises, lui a-t-elle permis de devenir une grande puissance compétitive ?, Entendez-vous l'éco, France Culture, 9 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.radiofrance.fr/franceculture/podcasts/entendez-vous-l-eco/l-allemagne-au-service-de-sa-competitivite-4724197.

[825] P. FADHEUILLE, 6. L'impact du concept de responsabilité sociale de l'entreprise en droit français du travail, *in* M. BONNAFOUS-BOUCHER (dir), *Décider avec les parties prenantes.* Paris, La Découverte, Recherches, 2006, pp. 106-123, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/decider-avec-les-parties-prenantes--9782707147844-page-106.htm.

[826] F. DORSSEMONT, Responsabilité sociale des entreprises et droit du travail (européen), amis ou ennemis ? Chassez le juridique, il revient au galop, *La Revue de l'Ires*, vol. 57, n°2, 2008, p. 55-85, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-de-l-ires-2008-2-page-55.htm.

[827] A. CASADO, *Droit social à vocation environnementale*, LexisNexis, 2024.

[828] C. RADÉ, Responsabilité sociale des entreprises et responsabilité sociale des salariés : tous concernés, tous responsables !, *Droit social,* n°2, 2022, p.97

[829] *Ibid.*

[830] ADEME, La mobilisation écologique des salariés, février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://librairie.ademe.fr/recherche-et-innovation/6247-ecotaf-la-mobilisation-ecologie-des-salaries.html.

Conclusion du chapitre 1

406. Ce premier chapitre a permis d'analyser l'organisation juridique interne de l'entreprise à partir de deux angles complémentaires : d'abord son objectif lucratif, puis les mutations du droit comptable et du droit social environnemental qui redessinent, partiellement, ses contours.

407. La première section a montré que les outils introduits par la loi PACTE, tels que la raison d'être ou la société à mission, étaient présentés comme des leviers susceptibles de dépasser la seule recherche de rentabilité. Dans les discours, ils incarnent l'idée que l'entreprise pourrait intégrer, à côté de l'objectif lucratif, des finalités sociales, environnementales ou scientifiques. Mais dans les faits, leur portée demeure très limitée : ils sont facultatifs, n'imposent qu'une obligation de « prendre en considération » et ne constituent pas de véritables contraintes juridiques. Aucun contentieux significatif n'est venu confirmer leur efficacité, et l'expérience d'entreprises pionnières comme Danone montre que la logique du profit reste déterminante. Les exemples étrangers confirment cette tendance : les dispositifs comparables à la société à mission produisent souvent un effet davantage symbolique que substantiel. La *business judgment rule*, en protégeant largement l'appréciation des dirigeants, tend à maintenir la primauté de la rentabilité sur les autres objectifs poursuivis par l'entreprise.

408. La seconde section a mis en lumière que, même dans ce cadre toujours dominé par la rentabilité, l'organisation interne de l'entreprise connaît des évolutions sous l'effet des exigences environnementales. Le droit comptable environnemental, en particulier, ne se limite pas à une technique neutre : il traduit une vision de la place de l'entreprise dans le monde. L'opposition entre matérialité simple et double matérialité reflète deux conceptions antagonistes. Ce débat conceptuel n'est pas sans conséquences pratiques : il influence la manière dont les entreprises mesurent leur impact, communiquent leurs résultats et orientent leurs choix stratégiques. L'exemple du contentieux engagé contre TotalEnergies par le collectif « Métamorphose » illustre que la comptabilité environnementale peut devenir un levier judiciaire pour contester des décisions majeures, en l'occurrence le versement de dividendes jugé incompatible avec une prise en compte complète des émissions de gaz à effet de serre (Scope 3).

409. Le droit social environnemental complète ce mouvement en plaçant la dimension écologique au cœur des relations de travail et des dispositifs de protection des salariés. Plusieurs thématiques structurantes ont émergé. Les températures extrêmes font désormais l'objet d'une régulation graduée, imposant aux employeurs des mesures allant de simples précautions à l'arrêt complet de certains travaux en cas de canicule extrême. Les relations collectives ont évolué avec l'enrichissement de la BDESE par des données environnementales et la prise en compte de la transition écologique dans la gestion prévisionnelle des emplois et compétences, même si leur appropriation par les représentants du personnel reste encore inégale. L'épargne verte, avec l'ANI du 10 février 2023 transposé dans la loi, impose que les plans d'épargne salariale et retraite proposent au moins deux fonds intégrant des critères extra-financiers,

témoignant d'une volonté de réorienter l'investissement vers la transition écologique malgré des critiques récurrentes de *greenwashing*. Le devoir de vigilance, bien que principalement mobilisé pour des enjeux sociaux, a vu émerger quelques actions combinant enjeux sociaux et environnementaux, comme dans l'affaire McDonald's, même si ces initiatives restent rares.

410. Ce panorama met en évidence un double constat. L'objectif lucratif, analysé en première section, demeure le socle intangible de l'entreprise : les dispositifs introduisant des finalités sociales ou environnementales ne parviennent pas à contrebalancer cette primauté. Dans le même temps, les mutations du droit comptable et du droit social environnemental ouvrent des espaces d'intégration progressive des enjeux écologiques dans la vie interne de l'entreprise, tant dans la manière de mesurer et de valoriser ses activités que dans la gestion des conditions de travail et des relations collectives. En définitive, l'organisation juridique interne de l'entreprise se situe dans une zone de tension où la persistance de la logique de profit se conjugue avec l'apparition de normes et d'outils qui, même imparfaits, imposent une prise en compte accrue de la dimension environnementale. Cette tension n'est pas près de disparaître : elle constitue un moteur de transformation lente mais réelle, où la quête du profit ne peut plus s'envisager sans la prise en compte des enjeux environnementaux et sociaux.

Chapitre II : Les défis juridiques externes de l'entreprise lucrative

411. Le chapitre précédent a mis en évidence la manière dont l'organisation interne de l'entreprise est traversée par la question du profit, qu'il s'agisse de sa finalité, de ses structures juridiques, de ses outils comptables ou de sa gestion sociale. Il convient désormais d'examiner les contraintes et les pressions qui s'exercent sur l'entreprise depuis l'extérieur. Ces défis externes viennent non seulement perturber la stratégie des entreprises, mais aussi remettre en cause la manière dont elles arbitrent entre la recherche de rentabilité et d'autres impératifs économiques, sociaux ou environnementaux.

412. Le premier de ces défis est l'activisme actionnarial (Section 1). Celui-ci, en forte progression, ne se limite plus à exprimer un mécontentement ponctuel, mais s'appuie sur des mécanismes institutionnalisés. Le *Say on Pay* permet aux actionnaires de voter sur la rémunération des dirigeants, tandis que le *Say on Climate* leur donne la possibilité de se prononcer sur les plans de transition énergétique. Derrière ces instruments se joue une tension constante : jusqu'où les investisseurs sont-ils prêts à tempérer la recherche de profit pour imposer des objectifs environnementaux à plus long terme ?

413. Le deuxième défi se manifeste à travers le contentieux spécifique du devoir de vigilance (Section 2). Ce mécanisme légal, désormais intégré au droit français, peut être mobilisé pour mettre en cause une entreprise au regard d'atteintes graves aux droits humains ou à l'environnement commises dans l'ensemble de sa chaîne de valeur. Il s'agit là d'une source potentielle de responsabilité qui dépasse largement le périmètre habituel de contrôle des dirigeants et des CA, et qui introduit des contraintes directes sur la manière pour l'entreprise de mener les activités économiques.

414. Enfin, un troisième type de pression externe réside dans l'essor d'un contentieux environnemental à portée mondiale, dont la médiatisation croissante renforce encore la portée (Section 3). Dans de nombreux pays, des actions en justice visent directement les entreprises en s'appuyant sur des fondements variés. Cette dynamique internationale tend à faire émerger un risque juridique nouveau, dans lequel la maximisation du profit peut se heurter à des exigences contraignantes de réduction d'impact environnemental.

415. L'étude de ces trois principaux fronts permettra de comprendre comment les forces externes viennent, à leur tour, placer l'entreprise face à un dilemme : maintenir la logique traditionnelle de maximisation des profits ou accepter que des impératifs extérieurs puissent en limiter la portée.

Section 1. L'activisme actionnarial et l'entreprise à la quête de la lucrativité

416. La gouvernance des sociétés fait face à un contrôle externe[831]. Sans se limiter à considérer les actionnaires uniquement comme membres de la société, il est indubitable que la nature de leur relation avec celle-ci est sujette à débat[832]. Les actionnaires font l'objet d'une analyse de plus en plus approfondie, car ils occupent une place primordiale dans l'entreprise cotée. Et « *pour justifier la primauté actionnariale, c'est l'analyse économique du droit qui est en réalité mobilisée par les tenants de la théorie de l'agence, et ce sont d'autres critères que la propriété qui sont mis en avant : l'idée de risque d'une part, un souci d'efficacité de l'allocation du capital de l'autre* »[833]. La prééminence des actionnaires dans les grandes sociétés de capitaux s'explique concrètement par le fait qu'ils prennent le risque de financer l'entreprise et, ainsi, de permettre le développement de ses projets. Ce financement apporte à l'entreprise une trésorerie lui permettant d'investir, notamment dans la recherche et le développement, sur un marché concurrentiel où son existence même peut être régulièrement remise en cause. Une baisse de confiance des actionnaires par la revente des actions serait de nature à impacter le cours des actions de l'entreprise, ainsi que la valorisation et la capacité de l'entreprise à se financer et à développer de la recherche et développement. Le fait d'être actionnaire implique deux droits : celui de prendre des décisions à travers le vote, et par conséquent, celui de percevoir les dividendes.

417. De nombreuses considérations juridiques touchent à ces deux droits. C'est dans le premier droit que la littérature relative à la RSE s'implique considérablement, car celui-ci constitue le point névralgique de l'entreprise. Dans le second droit, les implications environnementales demeurent marginales. Toutefois, un lien peut être établi, non pas tant au regard du dividende au sens juridique strict, que plus largement au regard des mécanismes de rémunération et de restitution de valeur au profit des actionnaires. À ce titre, nous évoquerons succinctement deux exemples qui permettent d'illustrer les interactions possibles entre la distribution de valeur aux actionnaires et les considérations environnementales.

418. Le premier exemple tient au fait qu'en pratique, d'importantes entreprises pétrolières peuvent, notamment par le recours au rachat d'actions propres, soutenir ou augmenter le prix de l'action et offrir ainsi aux actionnaires une forme de rémunération indirecte, souvent fiscalement plus avantageuse. Les majors pétrolières utilisent massivement cette technique comme Total Energies en France, ou Shell au niveau européen, qui se situent à la tête des entreprises effectuant du rachat d'actions propres[834]. Le Congrès des États-Unis a adopté une taxation pour contrer ce mécanisme, car « *ces opérations de « relution » sont loin de la fonction que doit assurer la Bourse, à savoir permettre de financer les entreprises et l'économie. Elles*

---

[831] O. BOULON, La gouvernance des sociétés : le contrôle externe, *Gazette du Palais,* HS n°3, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.labase-lextenso.fr/gazette-du-palais/GPL451g0.
[832] T. DUCHESNE, *La responsabilité pour faute de l'actionnaire*, LGDJ, 2023, pp. 199-338.
[833] A-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, *Contribution à l'analyse juridique d'une régulation,* Institut Universitaire Varenne, pp. 587-588, 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/decider-avec-les-parties-prenantes--9782707147844-page-106.htm#re3no29.
[834] I. INCHAUSPÉ, Taxer les superprofits non, les rachats d'actions, oui!, 18 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lopinion.fr/economie/taxer-les-superprofits-non-les-rachats-dactions-oui.

sont aussi éloignées de l'esprit du capitalisme qui consiste à prendre des risques en investissant pour croître »[835].

419. Un deuxième exemple du lien entre droit de percevoir les dividendes et les considérations environnementales concerne la possibilité pour l'entreprise de consacrer une partie du bénéfice à des considérations environnementales privant ainsi les actionnaires de la possibilité d'engranger un maximum de profit. Deux entreprises à vocation sociale ont déclaré leur intention de réaffecter une partie de leurs bénéfices à des initiatives environnementales et sociales. Le Crédit Mutuel Alliance Fédérale a dévoilé la création d'un « dividende sociétal » stable, représentant 15% de son bénéfice net global, destiné à soutenir des projets environnementaux et sociaux[836]. La répartition est de 50% pour un fonds à impact finançant des initiatives de responsabilité sociale et environnementale des entreprises, 35% pour des tarifs préférentiels pour les clients vulnérables, et 15% pour du mécénat via la Fondation Crédit Mutuel, qui soutient des associations telles que les Restos du cœur ou le Secours populaire. La MAIF a suivi en instaurant un « *dividende écologique* », consacrant 10% de ses profits annuels à des projets de solidarité climatique et de restauration de la biodiversité[837]. Un autre cas d'entreprise a également attiré l'attention. En 2018, Yvon Chouinard, fondateur de Patagonia, a donné son entreprise au bien commun sans la vendre et sans l'introduire en bourse[838]. Il a transféré 100 % du capital et des droits de vote à deux entités chargées de protéger la planète, un modèle destiné à garantir que les valeurs de l'entreprise et ses employés soient préservés. L'entreprise opère à des ventes annuelles excédant 1 milliard de dollars. Cette opération de cession à fait l'objet d'une analyse fiscale et légale, la structure choisie a permis au fondateur d'éviter des contraintes fiscales grâce à la philanthropie[839]. Le Hold Fast Collective détient 98 % du capital et reçoit les dividendes, tandis que le Patagonia Purpose Trust, possédant 2% du capital et détenant 100 % des droits de vote, décide de leur utilisation.

420. Si les mécanismes juridiques de rémunération et de restitution de valeur au profit des actionnaires permettent d'appréhender, de manière indirecte, les liens entre actionnariat et considérations environnementales, c'est toutefois dans l'exercice du droit de vote que se cristallisent les enjeux centraux de l'activisme actionnarial. Le pouvoir décisionnel exercé par

---

[835] *Ibid.*

[836] Crédit Mutuel Alliance Fédérale, Économie et société : Crédit Mutuel Alliance Fédérale crée le dividende sociétal et mobilisera chaque année 15% de son résultat (soit de l'ordre de 500 M€ par an) pour construire un monde plus durable et plus solidaire, 5 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://presse.creditmutuelalliancefederale.fr/economie-et-societe-credit-mutuel-alliance-federale-cree-le-dividende-societal-et-mobilisera-chaque-annee-15-de-son-resultat-soit-de-lordre-de-500-me-par-an-pour-construire-un-monde-plus/.

[837] MAIF, MAIF crée le dividende écologique pour reverser chaque année une partie de ses bénéfices à la planète, 5 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://entreprise.maif.fr/presse/2023/maif-cree-un-dividende-ecologique.

[838] D. GELLES, Billionaire No More: Patagonia Founder Gives Away the Company, 21 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.nytimes.com/2022/09/14/climate/patagonia-climate-philanthropy-chouinard.html.

[839] L. EICKHOLZ, Have Your Cake and Eat It Too: How Patagonia's Founder "Gave Away" The Company While Maintaining Control And Avoiding Millions In Taxes, *Kentucky Law Journal*, 6 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.kentuckylawjournal.org/blog/have-your-cake-and-eat-it-too-how-patagonias-founder-gave-away-the-company-while-maintaining-control-and-avoiding-millions-in-taxes.

les actionnaires à travers ce droit constitue en effet le point névralgique de l'activisme actionnarial, en ce qu'il leur permet d'orienter les décisions et les objectifs de l'entreprise (§ 1).

421. Loin de se réduire à une fonction formelle d'approbation, ce pouvoir est devenu un instrument central d'influence sur la gouvernance et la stratégie de l'entreprise. Il est ainsi mobilisé lorsque les arbitrages opérés par les dirigeants sont contestés, afin d'interroger, voire de remettre en cause, tant l'action de l'équipe dirigeante (§ 2) que les orientations de la politique environnementale globale de l'entreprise (§ 3).

§ 1. LES ELEMENTS PRINCIPAUX DE L'ACTIVISME ACTIONNARIAL

422. Éléments caractéristiques de l'actionnariat - Il ne s'agit point de dresser un historique ainsi qu'une description exhaustive de l'activisme actionnarial, tant des travaux l'ont fait. Nous renvoyons, par exemple, à la récente thèse de Carol-Anne Loher-Delalune intitulée « *Trois essais sur l'engagement actionnarial. Contributions à la compréhension des origines, des pratiques et des acteurs dans le contexte français* »[840]. Des affaires récentes telle que l'affaire Casino est en ce sens emblématique du lien entre activisme actionnarial et implication juridique. Dans cette affaire le tribunal judiciaire de Paris avait accrédité, probablement à tort[841], l'idée que la société Casino était une société solide qui avait vu son cours descendre du fait de « *fonds rapace* » ou « *fond vautour* », qui n'avaient qu'une vision de court terme, ne cherchaient à dévaluer l'entreprise que pour mieux en tirer du profit[842]. Une autre caractéristique de l'actionnariat extrêmement importante étant que dans la plupart des entreprises cotées en bourse, en particulier les plus grandes, le manque de participation des investisseurs individuels lors des votes est compensé par la croissance constante de la présence des investisseurs institutionnels. Aux États-Unis la part des actions détenues par ces investisseurs institutionnels, en 2011, dans les sociétés hautement capitalisées, dépassait les 70 %[843]. Contrairement aux investisseurs individuels, les investisseurs institutionnels sont tenus par des obligations légales de participation aux votes et bénéficient de mécanismes de réduction des coûts, tels que les services de conseil par procuration[844]. Des données montrent que seulement environ 30 % des

---

[840] C-A. LOHER-DELALUNE, *Trois essais sur l'engagement actionnarial. Contributions à la compréhension des origines, des pratiques et des acteurs dans le contexte français*, thèse soutenue en 2023 à l'Université de Bretagne-Sud, disponible à l'adresse suivante : https://theses.hal.science/tel-04050792/.

[841] S. VERMEILLE, P. OUDIN, Amicus Curiae to the French Financial Markets Authority (AMF) Regulation of Activist Short Selling in France, 14 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=537100100007031090087029104018073000103051006034026016025068107086084007000005070074121007006025119120053080116000090078099064112050061043086004083118084119066081104049034023095025004020019068027065123071112066120072117093007111024124123111001117002118&EXT=pdf&INDEX=TRUE.

[842] *Ibid.*

[843] X. E. KARAMETAXAS, *L'engagement des investisseurs institutionnels : enjeux et perspectives de la prise de décisions collectives*, Genève, Schulthess éditions romandes, 2019, p. 53, disponible à l'adresse suivante : https://archive-ouverte.unige.ch/download/b87d2820-6163-47be-b460-a0768716dfd5.

[844] S. BAINBRIDGE, AMC APEs, Retail Investor Rational Apathy, Blank Check Preferred Stock, Class Voting, and Blasius, 5 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/05/amc-apes-retail-investor-rational-apathy-blank-check-preferred-stock-class-voting-and-blasius.html.

actions détenues par des investisseurs de détail sont votées[845]. Cela pousse les entreprises désormais à identifier leurs actionnaires[846]. À cet égard, une étude consacrée à la perspective de l'actionnaire minoritaire remet en cause l'attitude traditionnellement observée dans les sociétés contrôlées par un actionnaire majoritaire[847]. Elle souligne leur tendance à s'abstenir du processus décisionnel et à privilégier la vente d'actions plutôt que l'expression active de leur désaccord envers la gestion de l'entreprise. Il est avancé que la voix des actionnaires minoritaires possède une importance intrinsèque, indépendamment de son utilité apparente. Sur le plan déontologique, l'auteur soutient que le suffrage des actionnaires, en particulier des minoritaires, légitime l'exercice du pouvoir par les dirigeants de la société cotée. Le droit de vote de l'actionnaire est présenté comme le fondement essentiel de la démocratie d'entreprise. Sur le plan utilitaire, l'auteur argumente que le suffrage des actionnaires contribue à réduire les coûts d'agence et favorise le développement des marchés financiers. Une étude plus récente[848] explore en détail comment les stratégies de désengagement et d'engagement influent sur la promotion de résultats socialement souhaitables dans les entreprises. Celle-ci conclut que l'efficacité de ces stratégies dépend de la composition des investisseurs. Si la majorité est socialement « responsable », l'engagement est préférable. Dans le cas où la majorité des investisseurs est « égoïste » alors la stratégie de sortie pourrait être plus efficace pour générer un changement vers des pratiques plus responsables comparativement à l'engagement. Mais ni la sortie de l'entreprise ni l'engagement en son sein dans le cas où la majorité des actionnaires sont « égoïstes » ne procureraient des résultats plus efficaces que dans la situation où la majorité des actionnaires est engagée vers une plus grande responsabilité de l'entreprise. Dans le cas d'une majorité d'investisseurs « égoïstes », si un groupe d'investisseurs peut supporter une partie des coûts de l'opération de sortie alors cela augmenterait les résultats vers une entreprise plus responsable. Mais bien que l'étude offre des indications précieuses, elle simplifie l'environnement économique, et ses implications pratiques doivent être examinées avec discernement.

423. Investisseurs institutionnels et ESG - S'il est reproché aux investisseurs institutionnels de chercher le profit, de nombreux fonds d'investissement utilisent le droit de vote dans les entreprises pour améliorer les caractéristiques ESG. L'importance des risques climatiques pour les investisseurs institutionnels n'est désormais plus à prouver[849]. Une étude

---

[845] K. KASTIEL, Y. NILI, In Search of the "Absent" Shareholders: A New Solution to Retail Investors' Apathy, *Delaware Journal of Corporate Law*, vol. 41, n°1 2016, pp. 61-66, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2870590 et cité *in* S. BAINBRIDGE, *ibid*.

[846] L. BOISSEAU, Les entreprises préoccupées par l'identification de leurs actionnaires, 28 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lesechos.fr/finance-marches/marches-financiers/les-entreprises-preoccupees-par-lidentification-de-leurs-actionnaires-2037728.

[847] S. DOV, The Voice: The Minority Shareholder's Perspective, *Nevada Law Journal*, vol. 17, 10 mai 2017, pp. 739-772, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2868725.

[848] E. BROCARDO, O. HART, L. ZINGALES, Exit vs. Voice, juillet 2020, disponible à l'adresse suivante : https://scholar.harvard.edu/files/hart/files/exit_vs_voice_1230.pdf.

[849] P. KRUEGER, Z. SAUTNER, L. T. STARKS, The Importance of Climate Risks for Institutional Investors, *Swiss Finance Institute Research Paper,* n°18-58, 11 novembre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=3235190.

de 2015 analysant 41 pays a relevé une corrélation positive entre la détention institutionnelle[850] et la performance environnementale et sociale[851]. Les résultats montrent que les investisseurs institutionnels sont motivés tant par des gains financiers que sociaux[852]. Cette amélioration est constatée dans les entreprises avec des investisseurs qui proviennent de pays où il existe une forte adhésion à l'importance des questions environnementales et sociales, contrairement à d'autres situations[853]. Dans l'ensemble, les conclusions de cette étude indiquent que les investisseurs exercent une influence sur la performance environnementale et sociale des entreprises à l'échelle mondiale. L'ESG serait également un moyen de garder en leur sein des actionnaires comme le mentionne le PDG d'Euronext[854].

424. Géographie et logique actionnariale - De plus, il convient de prendre en considération que les investisseurs institutionnels adoptent des stratégies différentes en fonction de la zone géographique de leur activité. Ainsi une étude de 2024 vient analyser en profondeur 46 investisseurs au total, incluant 25 investisseurs américains et 21 investisseurs européens, afin de déterminer les différences sur un certain nombre de points[855]. L'activisme actionnarial s'exprime de différentes manières, même au sein du monde anglo-saxon. Par exemple, l'activisme actionnarial en Australie présente une nuance expliquée en grande partie par la perception que les actionnaires importants ont de l'activisme interventionniste[856]. Ces derniers le considèrent généralement comme une tactique de gouvernance difficile, risquée et perturbatrice[857]. Les représentants des actionnaires soulignent que la concentration des secteurs d'entreprises et financiers à Sydney et à Melbourne accroît significativement les risques de réputation associés à un activisme agressif[858]. Certains observateurs de l'industrie notent une aversion culturelle généralisée envers l'activisme[859]. Les investisseurs institutionnels considèrent également les droits des actionnaires à remplacer les administrateurs, et à proposer des amendements aux statuts des sociétés, comme des solutions de gouvernance peu pratiques et potentiellement sources d'instabilité et d'incertitude[860]. L'examen politique de l'Australie, notamment par l'existence d'une enquête parlementaire fédérale en 2021 et des tentatives

---

[850] Les investisseurs institutionnels représentent des entités qui rassemblent l'épargne des individus pour la placer sur les marchés financiers. Ces entités comprennent principalement les sociétés d'investissement, les caisses de retraite (fonds de pension), les banques et les compagnies d'assurance.
[851] I. J. A. DYCK, K. V. LINS, L. ROTH, H. N. WAGNER, Do Institutional Investors Drive Corporate Social Responsibility? International Evidence, *Journal of Financial Economics (JFE), Forthcoming*, 28 décembre 2015, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2708589.
[852] *Ibid.*
[853] *Ibid.*
[854] A. DUMAS, « L'ESG est un moyen de garder les actionnaires » : comment Euronext veut prendre le train de la finance durable, 8 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/l-esg-est-un-moyen-de-garder-les-actionnaires-comment-euronext-veut-prendre-le-train-de-la-finance-durable-1259.
[855] G. COWLRICK, Is There a Difference Between How US and European Investors Approach Stewardship ?, 7 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2024/01/07/is-there-a-difference-between-how-us-and-european-investors-approach-stewardship/.
[856] T. BOWLEY, Activist Shareholders in Corporate Governance: Lessons from Australia, 14 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2023/03/14/activist-shareholders-in-corporate-governance-lessons-from-australia/.
[857] *Ibid.*
[858] *Ibid.*
[859] *Ibid.*
[860] *Ibid.*

gouvernementales de réglementation accrue des conseillers par procuration, a renforcé les craintes d'un possible rejet politique de l'activisme[861].

425. Poids financier et logique actionnariale - Le poids financier est un autre facteur essentiel à prendre en compte dans l'activisme actionnarial, en particulier avec les trois plus grands gestionnaires d'actifs du monde[862]. De plus, le contexte politique et juridique joue également comme le montre la fronde anti-ESG aux États-Unis qui a également un impact sur certaines entreprises gestionnaires d'actifs comme la plus grande dans le secteur à savoir BlackRock[863].

426. La mise à mal par les actionnaires de la société à mission Danone - En Europe et plus particulièrement en France, il est notable que l'entreprise Danone est emblématique de cette tension entre activisme actionnariale, quête du profit et enjeux sociaux et environnement. Certains ont qualifié Danone d' « *ironie de la financiarisation* » et de « *paradoxe ultime de l'entreprise axée sur la mission* »[864]. Cette entreprise est l'exemple emblématique de la société à mission, puisqu'elle est la première société à mission cotée depuis le 26 juin 2020, et cela avec un vote à 99,42% des voix des actionnaires. Il est attribué à Emmanuel Faber la phrase suivante : « v*ous venez de déboulonner une statue de Milton Friedman… La décision que vous venez de prendre fera jurisprudence »*[865]. Mais cette société à mission et Emmanuel Faber à sa tête se sont vus mis à mal non pas par le comité de mission indépendant, présidé par Pascal Lamy (ex-directeur général de l'OMC), chargé d'évaluer la mise en place des objectifs sociaux et environnementaux, mais par les actionnaires eux-mêmes.

427. BlueBell Capital, un fonds activiste londonien créé en 2014 et qui possède moins de 5% de participation au capital de Danone, a réclamé dans une lettre en date du 19 novembre 2020, la démission du Président Directeur Général (PDG), Emmanuel Faber. Si la mauvaise gouvernance est au cœur de la critique, des griefs liés à l'environnement sont également présents. Il est mentionné un déséquilibre entre la rentabilité des actionnaires et l'objectif de développement durable, contrairement à Nestlé et Unilever qui opéreraient de meilleures marges tout en étant engagés dans cet objectif de développement durable. Mais également le fait que « *sous l'action de M. Faber, le groupe n'a pas géré au mieux le bon équilibre entre le retour de valeur pour les actionnaires et le développement durable* »[866]. Un autre fonds activiste, Artisan Partners, se réclamant de 3% du capital appuie cette critique en février 2020 et réclame

---

[861] *Ibid.*
[862] L. A. BEBCHUK, R. HIRST, Big Three Power, and Why it Matters, *Boston University Law Review*, vol. 102, pp. 1547-1600, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4300447.
[863] N. MEGAW, B. MASTE, DARBYSHIRE M., BackRock hit by backlash after fall in environmental and social votes, 26 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.ft.com/content/dfc22003-93cc-4a4a-bb94-ac80fa6a84d5.
[864] J-P. DENIS, A-C. MARTINET, Danone, ou l'ironie de la financiarisation et le paradoxe ultime de l'entreprise axée sur la mission, *Entreprise et Société*, n°12, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://classiques-garnier.com/entreprise-societe-2022-2-n-12-varia-danone-or-the-irony-of-financialization-and-the-ultimate-paradox-of-the-mission-driven-company.html.
[865] C. REVELLI, Le cas Danone nous ramène à l'hyper-réalité financière, 24 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://institut-rousseau.fr/le-cas-danone-nous-ramene-a-lhyper-realite-financiere/.
[866] D. VIDALON, B. BOUCEY, Le fonds activiste Bluebell au capital de Danone et réclame le départ de Faber - Challenges, 18 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://investir.lesechos.fr/actu-des-valeurs/la-vie-des-actions/le-fonds-activiste-bluebell-au-capital-de-danone-et-reclame-le-depart-de-faber-challenges-1841319.

la dissociation du rôle de Président et de Directeur Général ainsi que la démission d'Emmanuel Faber. Cependant deux syndicats de Danone (syndicat FGTA-FO et FGA-CFDT) ainsi que Pascal Lamy, qui considère Emmanuel Faber comme un ami[867], réitèrent leur soutien à Emmanuel Faber contre ce qu'ils considèrent comme des fonds activistes, prédateurs, vautours, qui n'auraient pour objectif que le profit et qui auraient une vision à court-terme susceptible d'impacter les emplois de Danone. Pascal Lamy annonce une démission si les actionnaires jugent que Danone via Emmanuel Faber est allé trop loin dans ses engagements sociaux et environnementaux, car il considère que Danone a parfaitement rempli son rôle social et environnemental[868]. L'impact des actionnaires est tel que Emmanuel Faber, durant la période de mise en cause, déclarera que « *la prise en compte des avis des actionnaires est une priorité absolue pour l'équipe de direction et le Conseil d'Administration (qui dialoguent régulièrement avec les actionnaires)* »[869].

428. Le 1 mars 2021, après des discussions entre les actionnaires contestataires et le CA, ce dernier vote la séparation du poste de directeur général et de président. Emmanuel Faber continue de rester Président, Danone se met alors à la recherche d'un directeur général. Le fonds Artisan Partner demande, malgré la séparation des postes, la démission d'Emmanuel Faber de la présidence et la nomination d'un président vraiment indépendant. Emmanuel Faber a été nommé en 2014 directeur général de Danone, puis PDG en 2017. Pour la première fois l'entreprise Danone était dirigée par une personne extérieure à la famille Riboud qui a fondé l'entreprise Danone.

429. Malgré tout, le 14 mars Emmanuel Faber est démis de ses fonctions de président par le CA de Danone (10 voix contre 5, Emmanuel Faber ne prenant pas part au vote) et est remplacé avec effet immédiat par Gilles Schnepp. Le décalage entre une RSE affichée et les reproches adressés à Emmanuel Faber amène à sa démission de la présidence. Cela est une victoire pour toutes les parties prenantes de Danone et pas seulement pour les actionnaires selon Marco Taricco, cofondateur de Bluebell Capital Partners. Les syndicats, qui félicitaient le maintien d'Emmanuel Faber à la présidence du CA de Danone, s'ils étaient préoccupés par la suite, variaient dans leur réaction au départ de Emmanuel Faber. Certains pensaient que cela entraînerait le démantèlement de Danone avec des pertes d'emplois importantes. D'autres estimaient que le groupe était suffisamment préparé pour surmonter la situation, et que tant que le nouveau président poursuivait les politiques existantes, peu de changements se produiraient.

430. Pascal Lamy avait annoncé démissionner en cas de remise en question des enjeux environnementaux et sociaux. Or cette démission remettait principalement en question les considérations de gouvernance et non pas la politique environnementale ou sociale de Danone.

---

[867] Pascal Lamy déclarera sur BFMTV : « *A titre perso, je regrette l'éviction d'Emmanuel qui est un ami* », voir P. SAMAMA, Danone : Pascal Lamy espère que l'éviction d'Emmanuel Faber « ne sera pas un changement de cap », 15 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : disponible à l'adresse suivante : https://www.bfmtv.com/economie/danone-pascal-lamy-espere-que-l-eviction-d-emmanuel-faber-ne-sera-pas-un-changement-de-cap_AV-202103150128.html.

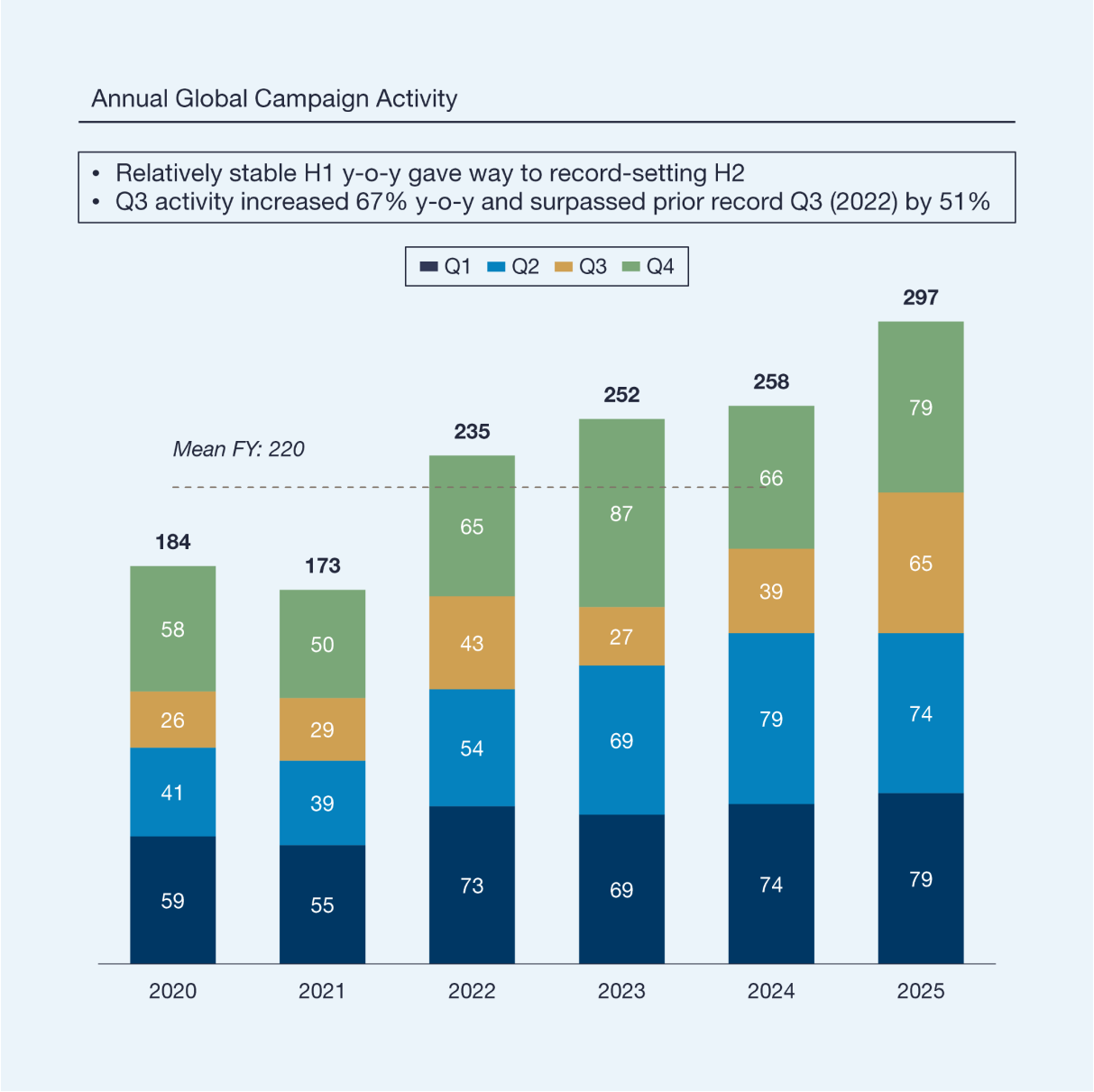
[868] *Ibid*.

[869] Reuters, La prise en compte des avis des actionnaires est une "priorité", dit Danone, 26 février 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.challenges.fr/economie/la-prise-en-compte-des-avis-des-actionnaires-est-une-priorite-dit-danone_753005.

Et à ce titre Pascal Lamy a dénié que sa compétence soit liée à la gouvernance et a énoncé qu'elle ne se limitait qu'à son rôle social et environnemental. Un trop grand autoritarisme dans la gouvernance était reproché à Emmanuel Faber qui n'aurait pas su expliquer son projet aux actionnaires. Pascal Lamy a énoncé concernant les erreurs de gouvernance de Emmanuel Faber que « *Ce n'est pas mon rayon, je suis indépendant, je ne suis pas mêlé, je ne suis pas membre du CA de Danone, je n'ai pas de jugement à porter sur est ce que Emmanuel Faber a bien fait et à bien traité (…) moi ma responsabilité c'est est ce que oui ou non Danone en tant qu'entreprise est dans les clous de ce qu'elle a décidé d'être comme entreprise à mission. Je pense qu'il vaut mieux s'arrêter là. La position est plus juste plus claire plus nette si je limite mon commentaire à la charge que j'ai pour devoir de remplir* ». Pourtant, le président de l'entreprise est dans la nécessité d'expliquer son projet aux actionnaires et l'ESG inclut l'environnement, le social et la gouvernance. Les attentes des actionnaires visent également le projet économique à travers la gouvernance. Or, des entreprises concurrentes ont réussi, selon les actionnaires activistes, à trouver un équilibre entre RSE et rentabilité financière. Promettre un modèle basé sur la société à mission alors que la gouvernance n'est pas optimale et que les rendements sont faibles serait déraisonnable et ferait fuir les actionnaires ou bien encore les ferait se dresser contre les dirigeants de l'entreprise. L'exemple de Danone, première société cotée à mission permet d'illustrer l'intrication des considérations environnementales, sociales et de gouvernance dans l'activisme actionnarial et leurs impacts sur la structure même de l'entreprise

431. Campagnes d'activisme - Les campagnes dirigées contre les entreprises, à l'image de celle menée contre Danone, font désormais l'objet d'une attention soutenue. Elles s'inscrivent dans un mouvement plus large d'intensification de l'activisme actionnarial : les données publiées début 2026 par Lazard et Barclays font toutes deux état d'un niveau record d'activité en 2025, même si les volumes recensés varient selon les méthodologies retenues[870].

[870] Lazard, Annual Review of Shareholder Activism 2025, 5 janvier 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.lazard.com/research-insights/annual-review-of-shareholder-activism-2025/ ; J. ROSMAN, 2025 was a record year for shareholder activism, 9 janvier 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.ib.barclays/investment-banking/shareholder-activism/2025-was-a-record-year-for-shareholder-activism.html#:~:text=In%202025%2C%20shareholder%20activism%20hit,volatility%2C%20and%20favorable%20financing%20conditions.

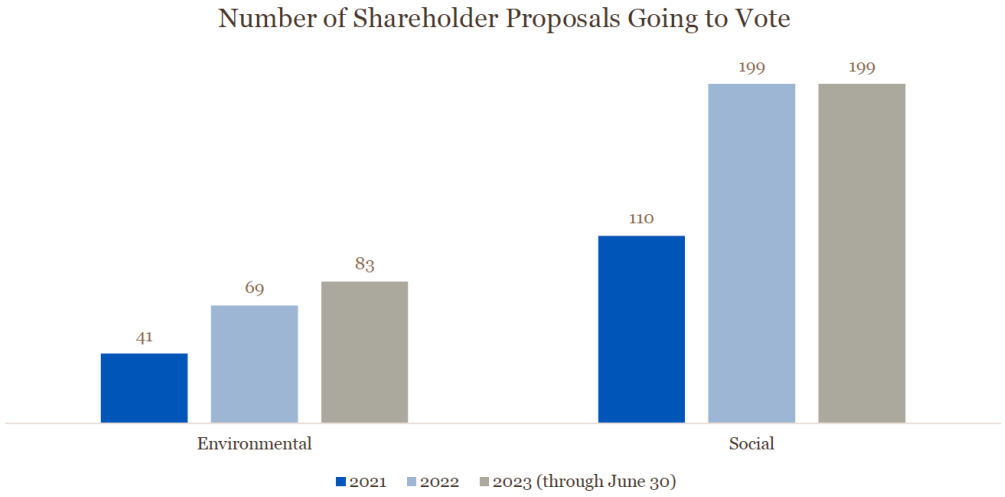


Nombre de campagnes lancées par les activistes par trimestre selon Lazard de 2020 à 2025[871]

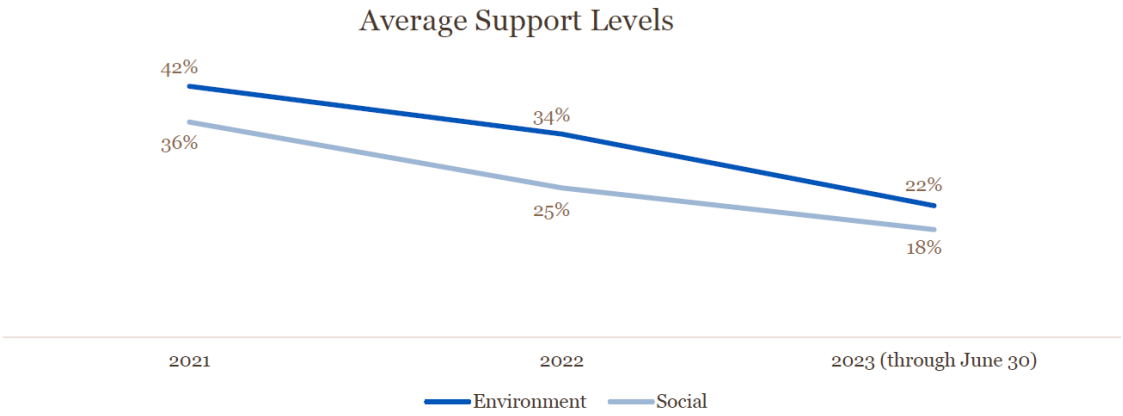
432. Au cours des dernières années, la saison des procurations a été cruciale pour les actionnaires exprimant leurs préoccupations ESG. Les entreprises ont répondu en intensifiant les rapports volontaires et en mettant en place des politiques et des objectifs liés aux ESG. En 2021, un record a été atteint avec 36 propositions d'actionnaires tournées vers le social et l'environnemental ayant obtenu un soutien majoritaire, mais en 2023, le soutien aux propositions environnementales a chuté de 42 % à seulement 22 %, avec seulement deux

[871] LAZARD, *Ibid.*

propositions recevant un soutien majoritaire, signalant un changement de tendance significatif[872].



Nombre de proposition d'actionnaires soumis au vote[873]



Pourcentage moyen de support[874]

433. Aspect juridique de l'actionnariat - Si leur influence peut être significative, la marge de manœuvre des actionnaires n'est pas totale. Par exemple, aux États-Unis, l'actionnaire est interdit d'inspecter les livres et les documents liés à la décision relative à l'ESG du CA[875].

---

[872] L. MALONE, E. HOLLAND, S. THACHER, B. LLP, *ESG in Mid-2023: Making Sense of the Moment*, 31 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/31/esg-in-mid-2023-making-sense-of-the-moment/#7.

[873] *Ibid.*

[874] *Ibid.*

[875] R. S. HORVATH, S. M. LEITZELL, N. A. STEINER, Stockholder Barred from Inspecting Books and Records Related to Board's ESG-Related Decision, 31 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/31/stockholder-barred-from-inspecting-books-and-records-related-to-

Une restriction existe notamment lorsque les actionnaires souhaitent agir de concert, pour des raisons tenant au droit de la concurrence. Cependant, les coalitions d'investisseurs ne constituent désormais plus un risque d'entente anticoncurrentielle dans quelques États, à savoir le Royaume-Uni et les Pays-Bas, qui ont adopté de nouvelles lignes directrices en ce sens[876]. La Commission judiciaire de la Chambre des représentants des États-Unis, présidée par le député républicain Jim Jordan, a dans une dynamique contraire, assigné en justice deux associations activistes pour le climat[877]. La Glasgow Financial Alliance For Net Zero (GFANZ) et l'organisation As You Sow sont soupçonnées par les membres du Congrès d'avoir favorisé des ententes d'entreprises pour atteindre la neutralité carbone. Cette même Commission a ainsi poussé un grand nombre d'entreprise à quitter l'organisation Climate Action 100+. En effet, durant la période estivale 2024, un certain nombre de firmes d'investissement américaines, telles que Goldman Sachs, Nuveen, et Mellon Investments, ont choisi de se retirer de l'initiative Climate Action 100+[878]. À la fin du mois de juillet, près de 130 participants américains à cette initiative ont été destinataires d'une correspondance intimidante émanant des représentants républicains de la Chambre des représentants du Congrès des États-Unis[879]. Cette missive leur enjoignait de préserver l'ensemble des documents relatifs à l'initiative d'engagement actionnarial dans le cadre d'une investigation liée au droit de la concurrence[880].

434. Une autre étude révèle que les obstacles juridiques liés aux règles d'action concertée dans la plupart des juridictions limitent la participation des investisseurs institutionnels à l'activisme collectif des actionnaires visant à remplacer les CA (*stewardship activism*)[881]. De manière paradoxale, ces règles entravent efficacement les investisseurs institutionnels dans leurs efforts pour remplacer les CA résistants ou niants les solutions liées au changement climatique, même s'ils détiennent théoriquement suffisamment de droits de vote pour le faire démocratiquement[882]. Ce problème, que ces auteurs présentent comme jusqu'alors méconnu en droit des sociétés et en droit des valeurs mobilières, limite l'exercice effectif des droits de vote attachés aux actions détenues par les investisseurs institutionnels. Il entrave ainsi la mobilisation de milliards de dollars de droits de vote susceptibles d'être utilisés pour inciter les entreprises à prendre en compte la menace du changement climatique[883].

---

boards-esg-related-decision/?utm_content=buffer92b3e&utm_medium=social&utm_source=linkedin.com&utm_campaign=buffer.

[876] A. DUMAS, GFANZ, NZIA… Non, les coalitions d'investisseurs pour le climat ne sont pas anticoncurrentielles, 20 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/gfanz-nzia-non-les-coalitions-dinvestisseurs-pour-le-climat-ne-sont-pas-anticoncurrentielles-1291.

[877] A. DUMAS, La bataille anti-ESG aux États-Unis monte d'un cran avec les poursuites contre le GFANZ et As you sow, 4 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/avec-les-poursuites-contre-le-gfanz-et-as-you-sow-la-bataille-anti-esg-aux-etats-unis-monte-dun-cran.

[878] A. DUMAS, Climate action 100+ perd de nouveaux membres suite à l'offensive anti-woke, 20 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/climate-action-100-perd-de-nouveaux-membres.

[879] *Ibid.*

[880] *Ibid.*

[881] D. W. PUCHNIAK, U. VAROTTIL, Rethinking Acting in Concert: Activist ESG Stewardship is Shareholder Democracy, *NUS Law Working Paper,* n°23, 8 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4565395.

[882] *Ibid.*

[883] *Ibid.*

435. L'actionnariat n'est pas uniquement l'exclusivité d'entreprises ou de particuliers puisque les salariés peuvent être des actionnaires de l'entreprise dans laquelle ils travaillent. En ce sens des études et des réformes ont été l'objet de la doctrine et de la loi depuis un certain nombre d'années[884]. Une étude de 2023 montre que le dispositif de l'actionnariat salarié a un impact négatif sur la valeur financière de l'entreprise[885]. Alors qu'une autre étude opérée en France sur l'actionnariat salarié montre une relation en U inversé entre l'actionnariat salarié et le coût de la théorie de l'agence[886].

436. L'actionnariat implique de profondes implications pour le droit et pour la politique des sociétés. Certains auteurs ont tenté d'approfondir la méconnaissance, par certains auteurs, des dangers internes qui distinguent les pillards (*raiders*) des militants. La perception conventionnelle selon laquelle les activistes d'entreprise affirment que les pillards détruisent la valeur tandis que les militants la restaurent est erronée[887]. Les militants, en ciblant de manière inappropriée des entreprises sous-performantes, auraient un risque plus élevé de destruction de valeur et de richesse sociale[888]. Les pillards et les militants jouent un rôle similaire en réduisant les coûts d'agence et en contestant l'incompétence ou la déloyauté de la direction[889]. La principale différence réside dans le modèle d'affaires : les pillards achètent des entreprises entières, tandis que les militants prennent des participations minoritaires, les exposant à des conflits d'intérêts et à des informations limitées[890]. Ces observations emportent des conséquences importantes pour le droit des sociétés. Elles invitent à envisager des réformes, notamment dans l'État du Delaware, afin de soumettre les pillards et les militants à un régime juridique plus équilibré.[891].

437. L'Assemblée nationale a, dans une volonté d'analyser les mécanismes touchant à l'activisme actionnarial, consacré un rapport sur l'activisme actionnarial en 2019[892]. Dès la loi

---

[884] P. DESBRIÈRES, Les actionnaires salariés, *Revue française de gestion*, vol. 141, n°5, 2002, pp. 255-281, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-francaise-de-gestion-2002-5-page-255.htm ; L.L GRANADOS, Employee Stock Ownership Plans: An Analysis of Current Reform Proposals, *University of Michigan Journal of Law Reform*, vol. 14, 1980, disponible à l'adresse suivante : https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=mjlr.

[885] M. HAMDAOUI, M. BENZBIR, Corporate Governance, Employee Ownership and Value Creation: A Shareholder Approach, *Revue des Sciences Humaines et Sociales de l'Académie du Royaume du Maroc*, vol. 2, n°1, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/profile/Mohamed-Benzbir-2/publication/373172752_Corporate_Governance_Employee_Ownership_and_Value_Creation_A_Shareholder_Approach/links/64de48c0177c5904130083f7/Corporate-Governance-Employee-Ownership-and-Value-Creation-A-Shareholder-Approach.pdf.

[886] J. ABDELNOUR, N. AUBERT, D. CAMPA, Does employee ownership decrease agency costs? Evidence from French listed companies, *Finance Contrôle Stratégie*, vol. 25, n°3-4, 12 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://journals.openedition.org/fcs/10259.

[887] Z. GOSHEN, R. STEEL, Barbarians Inside the Gates: Raiders, Activists, and the Risk of Mistargeting, *Yale Law Journal*, 19 octobre 2021, vol. 132, n°411, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=3945764 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3945764.

[888] *Ibid.*

[889] *Ibid.*

[890] *Ibid.*

[891] *Ibid.*

[892] E. WOERTH, B. DIRX, Rapport d'information fait au nom de la commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire en conclusion des travaux d'une mission d'information relative à l'activisme actionnariale, 2 octobre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/cion_fin/l15b2287_rapport-information.pdf.

du 15 mai 2001 sur les nouvelles régulations économiques (NRE), il apparaît une obligation pour les CA ou les directoires des sociétés cotées de présenter annuellement aux actionnaires un rapport détaillé « *sur la manière dont la société intègre les impacts sociaux et environnementaux de son activité* »[893]. Depuis 2002 donc, toutes les sociétés cotées en France sont ainsi tenues de produire des rapports annuels prenant en considération les trois dimensions du développement durable, à savoir l'aspect économique, environnemental et social.

438. Un autre critère concernant l'activisme actionnarial est qu'aujourd'hui ce dernier possède une dimension principalement sécularisée. Toutefois de nombreuses institutions religieuses restent toujours très actives. Aux États-Unis par exemple, l'Église épiscopalienne avec plus de 400 millions de dollars d'actifs est dans le capital d'entreprises de l'armement pour faire changer les choses de l'intérieur[894]. Des groupements comme l'Interfaith Center on Corporate Responsibility (ICCR) ou la Northwest Coalition for Responsible Investment (NWCRI) s'investissent pour changer l'action des entreprises via l'activisme actionnariale[895]. Dans une autre perspective, des personnes publiques, comme la Caisse des Dépôts, développent des stratégies d'activisme actionnarial en lien avec le climat[896].

439. Parmi les enjeux de l'activisme actionnarial il y a le fait de savoir si les militants peuvent lutter contre les forces du marché en étant rentable malgré leur position. Une étude[897] vient conclure que les rendements que les militants génèrent pour leurs propres fonds bénéficient de leur capacité à accumuler discrètement des positions, à couvrir le risque et à mélanger et à égaler l'exposition par le biais d'actions ordinaires et de produits dérivés[898]. Les résultats globaux pour les entreprises ciblées sont cependant plus nuancés, avec des rendements excédentaires positifs à court terme qui s'estompent souvent en résultats mixtes ou négatifs sur un horizon d'un an[899]. Seul un petit groupe de militants de premier plan peut générer des rendements excédentaires positifs sur cette période[900]. La conclusion est que les militants n'ont certainement pas toujours raison, et que les équipes de direction et les CA devraient être confiants dans le fait de contester l'idée que l'activisme est toujours bon pour l'actionnaire[901]. De nombreux rapports viennent détailler en ce sens les résultats nuancées des campagnes des actionnaires[902].

---

[893] Article L. 225-102-1 du Code de commerce.
[894] A. BUISSON, L'investissement militant des Églises américaines dans l'industrie de l'armement, 12 février 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.la-croix.com/Religion/Linvestissement-militant-Eglises-americaines-lindustrie-larmement-2019-02-12-1201002004.
[895] *Ibid.*
[896] T. VADJOUX, La CDC devrait muscler son engagement actionnarial sur le climat, selon la Cour des comptes, 3 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.agefi.fr/investisseurs-institutionnels/actualites/la-cdc-devrait-muscler-son-engagement-actionnarial-sur-le-climat-selon-la-cour-des-comptes.
[897] M. A. DEIGNAN, R. THOMAS, K. NIGHT, Do Activists Beat the Market ?, 1 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/01/do-activists-beat-the-market/.
[898] *Ibid.*
[899] *Ibid.*
[900] *Ibid.*
[901] *Ibid.*
[902] Barclays Shareholder Advisory Group, H1 2023 Review of Shareholder Activism, 18 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2023/07/Barclays-H1-2023-Review-of-Shareholder-Activism-002-1.pdf.

Figure 4: Excess 12-Month Return vs. S&P 500 by Year of Campaign Launch

	Campaign Launch Year				
Activist Type	2018	2019	2020	2021	H1 2022
Leading Activist Hedge Funds	(35)	(30)	(25)	(28)	(17)
Other Activist Hedge Funds	(65)	(57)	(29)	(37)	(28)
ESG-Focused Activists	(0)	(1)	(3)	(4)	(4)
Long-Only Institutions	(9)	(11)	(7)	(1)	(0)
Episodic Activists	(9)	(6)	(7)	(7)	(8)

(n) = Number of Campaigns[1] *Median Excess Return:* *(50%)* *+50%*

Excédent de rendement sur 12 mois par rapport au S&P 500 par année de lancement[903]

440. L'analyse des caractéristiques de l'activisme actionnarial met en évidence un phénomène devenu central dans la gouvernance des sociétés cotées, mais dont l'efficacité demeure variable et étroitement conditionnée par la composition de l'actionnariat, le contexte juridique et le poids économique des investisseurs. La montée en puissance des investisseurs institutionnels, combinée à la faible participation des actionnaires individuels aux votes, renforce la centralité du droit de vote tout en accentuant les asymétries de pouvoir.

441. Il en résulte que l'activisme actionnarial ne constitue pas, à lui seul, un levier systématique de transformation des pratiques des entreprises, en particulier en matière environnementale. Une approche prudente et contextualisée de ses effets s'impose, appelant à une meilleure lisibilité du cadre juridique et à une prise en compte accrue de la diversité des profils d'investisseurs. Ce constat conduit à recentrer l'analyse sur les cibles privilégiées de l'activisme actionnarial, au premier rang desquelles figurent les dirigeants et les conseils d'administration (§ 2).

§ 2. LES DIRIGEANTS DE L'ENTREPRISE A LA QUETE DE LA LUCRATIVITE

442. Réfutation de l'inaction généralisée des CA - Il est souvent reproché aux entreprises de ne pas être suffisamment attentives aux considérations environnementales,

[903] M. A. DEIGNAN, R. THOMAS, K. NIGHT, *op. cit.*

sociales et de gouvernance. Mais en réalité la critique sous-jacente concerne les dirigeants de ces entreprises puisque ce sont eux qui prennent les décisions. Les PDG ont un rôle important dans les changements culturels de l'entreprises[904]. Une enquête en ce sens vient réfuter les affirmations selon lesquelles les CA n'ont pris aucune mesure significative pour mener à bien leur engagement RSE en analysant les 50 chartes du comité des 50 premières entreprises du Fortune 100. L'étude révèle une augmentation considérable du nombre de sociétés modifiant leurs chartes du comité du CA pour tenir compte d'une surveillance accrue des activités ESG du CA[905].

443. Récurrence de l'ESG dans la parole des dirigeants - La récurrence des sujets ESG dans la parole des dirigeants a également été analysée à l'échelle mondiale en utilisant le Corporate Sentiment Tracker du Diligent Institute[906]. Jusqu'au printemps 2022, le Corporate Sentiment Tracker a recensé 4394 articles dans lesquels 302 dirigeants d'entreprise ont évoqué le terme ESG au mois de mai 2022[907]. Durant cette année 2022 le mois le moins actif est le mois de décembre 2022 avec 3624 articles pour 183 entreprises[908]. En mars 2023 le nombre d'articles était au maximum avec 5624 articles pour 324 entreprises[909]. Si la récurrence des termes ESG est présente dans une large mesure, le rapport 2023 relève pourtant que 50% des directeurs interrogés indiquent passer trop de temps à parler d'ESG lors des réunions[910]. Les sujets les plus récurrents ayant été catégorisés et regroupés dans le livre blanc du Conseil International des Affaires, organe du Forum Économique Mondial[911].

444. Diversité des dirigeants et impact sur l'ESG - Lorsque nous envisageons l'action ou la parole des dirigeants nous envisageons les dirigeants dans un sens large et non exhaustif. Il peut s'agir des administrateurs indépendants[912], des administrateurs représentants des salariés, des représentants de l'État, etc[913]. Par exemple, l'influence de la présence d'administrateurs indépendants au sein du CA sur les pratiques socialement responsables des entreprises françaises après la crise Covid-19 a été examinée. En se basant sur un échantillon de 102 sociétés appartenant à l'indice boursier SBF 120 sur la période allant de 2019 à 2022, les

---

[904] X. LI, G. CHEN, R. SHEN, Steering the Intangible Wheel: Chief Executive Officer Effect on Corporate Cultural Change, *Organisation Science*, 23 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1287/orsc.2022.17210.

[905] L. M. FAIRFAX, Board Committee Charters and ESG Accountability, *Harvard Business Law Review,* vol. 12, 2022, pp. 371-405, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4344836.

[906] J. DAUM, K. CICCARELI, Sustainability in the Spotlight: Has ESG Lost Momentum in the Boardroom?, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/27/sustainability-in-the-spotlight-has-esg-lost-momentum-in-the-boardroom/.

[907] *Ibid.*

[908] *Ibid.*

[909] *Ibid.*

[910] Diligent Institute, What Directors Think 2023, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.diligentinstitute.com/report/what-directors-think-2023/.

[911] Word Economic Forum, Measuring Stakeholder Capitalism Towards Common Metrics and Consistent Reporting of Sustainable Value Creation, White Paper, septembre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www3.weforum.org/docs/WEF_IBC_Measuring_Stakeholder_Capitalism_Report_2020.pdf.

[912] A. GAUDEMET, La diversification des conseils d'administration des sociétés cotées, *Gazette du Palais,* HS n°3, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.labase-lextenso.fr/gazette-du-palais/GPL450p3.

[913] Pour une analyse voir P. CHEVALIER, La composition des organes, *Gazette du Palais*, HS n°3, pp. 48-53, 27 juin 2023 ; A. GAUDEMET, *ibid.*

résultats obtenus montrent que la présence d'administrateurs indépendants au sein du CA influence positivement l'intégration des critères RSE et la performance environnementale après la crise Covid-19[914]. De nombreux rapports mettent également en avant le fait que la diversité dans la composition des CA[915] ou des équipes[916] est bénéfique pour l'entreprise. Mais la diversification de l'expertise présente des conséquences. La recension manuelle des données provenant des déclarations de procurations des entreprises du S&P 500 (grande capitalisation) et du S&P 600 (petite capitalisation) sur la période de 2016 à 2022 appuie l'existence de preuves quant à l'étendue des changements observés dans l'expertise des CA. Il a été constaté dans un premier temps que lors des dernières années, les entreprises ont non seulement accentué la divulgation de l'expertise, mais ont également intégré de nombreux administrateurs dotés d'une expertise plus spécialisée et liée à l'ESG. Dans un second temps, les répercussions potentielles de ces changements dans l'expertise des CA sur le comportement des entreprises ont été soulignées. En combinant des entretiens avec des membres du comité de nomination et une revue de la littérature sur la prise de décision de groupe, une étude des professeurs Shapira et Nili de 2023 met en lumière cinq préoccupations découlant de cette tendance, à savoir : le risque de déséquilibre dans les dynamiques des CA, la création d'un « biais d'autorité », l'augmentation excessive de la taille des conseils, les obstacles à la promotion de la diversité au sein des conseils, ainsi que le potentiel « *board washing* »[917]. S'agissant des biais une étude vient analyser 6 biais cognitifs pouvant être présent chez les membres des CA à savoir : le biais d'aversion aux pertes, le biais de disponibilité, le biais d'optimisme ou la croyance dans la technologie solutionniste, le biais de *statu quo*, le biais de diffusion de responsabilité, le biais de soumission à l'autorité[918].

445. L'absence de détermination claire de la responsabilité environnementale dans l'entreprise - Les dirigeants peuvent être plus ou moins impliqués à promouvoir des considérations ESG, cela étant en partie dû à l'absence de détermination claire de la responsabilité de cette mission. Une enquête a analysé dans quelle mesure le CA était perçue comme en charge de la supervision des questions environnementales, en particulier celles liées

---

[914] M. KHENISSI, V. SERRET, Comment les administrateurs indépendants perçoivent-ils les pratiques socialement responsables après la crise sanitaire de Covid-19 ? *Question(s) de Management*, vol. 45, n°4, 2023, pp. 169-179, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-04180998.

[915] McKinsey & Company, Diversity Wins, How inclusion matters, mai 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.mckinsey.com/~/media/McKinsey/Featured%20Insights/Diversity%20and%20Inclusion/Diversity%20wins%20How%20inclusion%20matters/Diversity-wins-How-inclusion-matters-vF.pdf. ; voir encore un rapport discutant d'une étude constatant que les entreprises de diversité de genre plus élevées obtiennent des rendements plus élevés et une volatilité que leurs pairs moins diversifiés, Morgan Stanley, Why It Pays to Invest in Gender Diversity, 7 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.morganstanley.com/ideas/gender-diversity-investment-framework

[916] R. B. EVANS, M. P. PRADO, A. E. RIZZO, R. ZAMBRANA, Identity, Diversity, and Team Performance: Evidence from U.S. Mutual Funds, *Management science*, 5 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1287/mnsc.2022.00544.

[917] R. SHAPIRA, Y. NILI, Specialist Directors*, Yale Journal on Regulation*, vol. 41, 2024, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4648018.

[918] E. BOURLIER BARGUES, B. VALIORGUE, N. SPATOLA, Relever les défis de la transition climatique, L'enjeu des biais cognitifs dans les prises de décision des conseils d'administration, *Recherche et Cas en Sciences de Gestion*, vol. 25, n°1, 2024, pp. 27-50, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-04580484v1/document.

au climat, au sein de l'entreprise[919]. Selon les résultats, 63 % ont attribué la responsabilité principale de la surveillance du climat et d'autres questions environnementales à la commission de nomination et de gouvernance, tandis que 26 % ont indiqué que l'ensemble du CA en était responsable. Toutefois, parmi les 15 % ayant sélectionné l'option « Autre », près de la moitié ont identifié le comité de nomination et de gouvernance ou le comité de durabilité/ESG. De plus, 13 % ont mentionné le comité autonome RSE/durabilité/ESG, et 12 % ont attribué cette responsabilité au comité d'audit. Quant à la fréquence des sujets liés au climat à l'ordre du jour des réunions du CA complet ou des comités, les réponses étaient réparties de manière équitable : annuelle (23 %), trimestrielle (23 %), chaque réunion ordinaire du CA (18 %), semestrielle (17 %) et *ad hoc* selon les besoins (16 %).

446. Destitution des dirigeants - En cas de mécontentement face à l'absence de résultats suffisants, il arrive régulièrement dans le cadre de l'activisme actionnarial que des actionnaires expriment la volonté de remplacer un ou des dirigeants qu'ils jugent sous-performant(s) notamment en matière de considérations environnementales et sociales. Néanmoins cet objectif de destitution n'est pas aussi simple et il peut être ardu de remplacer un dirigeant dans le cas d'un CA qui présente des divisions importantes. Elles peuvent être liées à la création de sous-groupes tenant à des paramètres distinctes (âge, genre, lien familiaux), à l'absence de cohésion et de confiance entre les membres du CA, à une mentalité de confrontation, à la résistance au partage d'informations, etc[920]. S'agissant de la raison pour laquelle les investisseurs votent contre les administrateurs, une étude analysant les résultats du vote pour les élections non contestées des administrateurs dans les entreprises publiques dans le cadre de l'indice Russell 3000 de 2013 à 2021, ainsi qu'en utilisant une base de données identifiant les raisons pour lesquelles les investisseurs collectifs votent contre les administrateurs, il a été constaté que la raison la plus récurrente est liée à la diversité du CA[921]. Les autres raisons citées de manière récurrente incluent l'indépendance du CA, l'ancienneté des administrateurs et la durée d'occupation des sièges[922].

447. Dirigeants engagés - Bien que les actionnaires soient présentés le plus souvent comme des militants pouvant renverser les dirigeants, il se peut que ces derniers soient militants de manière prononcée et qu'ils marquent l'entreprise par leur militantisme. Une analyse de Jukka Kurttila, PDG de Finlayson[923], éclaire sur les enjeux environnementaux et sociaux et le militantisme dont peuvent faire preuve les dirigeants[924]. Le PDG de cette société finlandaise est

---

[919] R. MORRISON, S. SCHIANO, The State of Climate Disclosure and Governance, 4 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/09/04/the-state-of-climate-disclosure-and-governance/.

[920] J-F. HENRI COUP DŒ'IL, Les divisions au CA influencent-elles la décision de congédier le ou la PDG?, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.cas.ulaval.ca/ascension/coup-doeil-les-divisions-au-ca-influencent-elles-la-decision-de-congedier-le-ou-la-pdg/.

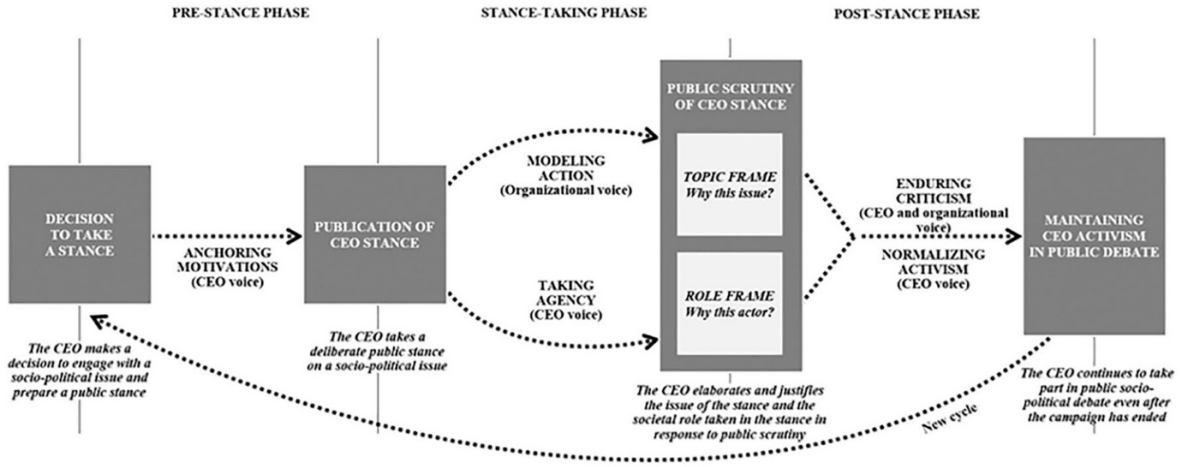
[921] R. AGGARWAL, S. DAHIYA, U. YILMAZ, Why Do Investors Vote Against Corporate Directors?, 3 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/03/why-do-investors-vote-against-corporate-directors/?utm_content=bufferf5306&utm_medium=social&utm_source=linkedin.com&utm_campaign=buffer.

[922] *Ibid.*

[923] Une société finlandaise de textile et de design.

[924] L. OLKKONEN, M. MORSING, A Processual Model of CEO Activism : Activities, Frames, and Phases, *Business & Society*, vol. 62, n°3, 2023, pp. 646-694, disponible à l'adresse suivante : https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/00076503221110184.

devenu connu pour ses déclarations publiques sur des questions socio-politiques. Les positions publiques de Finlayson et de son PDG sur les questions socio-politiques débattues telles que l'immigration et les minorités sexuelles font une exception à la tradition finlandaise de la RSE qui suit généralement les principes de consensus, de coopération ou encore d'humilité. L'activisme du PDG durant cette période a touché à 4 thématiques distinctes : le droit des minorités sexuelles, le racisme et le nationalisme extrémiste, l'égalité des genres, et enfin le rôle sociétal des entreprises. Alors que sur cette dernière thématique il a été utilisé des méthodes conventionnelles telles que la sensibilisation et l'offre de soutiens à des ONG de la part de l'entreprise et de son PDG, il est également rapporté des méthodes non-conventionnelles telles que les pétitions, les boycotts et les manifestations. C'est par exemple le cas lors de la violation délibérée de la loi de l'entreprise en mettant en place des tarifs préférentiels pour les femmes en vue de palier à l'écart des salaires. La communication de l'activisme du PDG et de l'entreprise est analysée en 3 grandes phases. La première s'attarde sur l'ancrage des motivations et la manière dont le PDG amène son engagement personnel. La deuxième s'attarde sur la phase de prise de l'action qui est subdivisée en deux parties ; à savoir la modélisation de l'action et la prise de décision en elle-même. La troisième concerne le moment postérieur à la prise de décision caractérisée par une critique persistante accompagnée d'une normalisation de l'activisme ainsi qu'un appel à passer à l'action à destination des autres entreprises. Si certains PDG, à l'instar de Jukka Kurttila, ont des positions militantes, cela est lié à différents types de personnalité - comme le montre certaines études[925].



Différentes phases de la communication d'un PDG activiste[926]

448. Profil des dirigeants engagés - Une étude parue en 2023 analyse les causes et les effets de l'activisme des fonds spéculatifs, en se concentrant sur les administrateurs activistes,

[925] Voir notamment, G. ABATECOLA, G. MANDARELLI, S. POGGESI, The personality factor: How top management teams make decisions. A literature review, *Journal of Management and Governance*, vol. 17, n°4, 2013, pp. 1073-1100, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1007/s10997-011-9189-y.
[926] L. OLKKONEN, M. MORSING, A Processual Model of CEO Activism : Activities, Frames, and Phases, *op. cit.*

c'est-à-dire ceux qui sont nommés en réponse aux demandes des activistes[927]. En se basant sur un échantillon de 3 259 événements d'activisme entre 2004 et 2016, et en identifiant 1 623 directeurs activistes en comparaison à d'autres administrateurs nouvellement nommés, il ressort que ces directeurs sont généralement plus jeunes, plus qualifiés en finance et en comptabilité. Les femmes sont moins représentées (1% des directeurs activistes sont des femmes alors qu'elles représentent 14% des directeurs sans activisme)[928]. Il ressort également de cette étude que lorsqu'ils sont représentés au CA, les actionnaires activistes restent actionnaires plus longtemps. De plus la probabilité que les actionnaires obtiennent un administrateur activiste dans le CA est plus élevée en période de baisse de la performance du marché.

449. Divers constats sur la conséquence économique du militantisme des dirigeants - Après la nomination d'un directeur activiste, il est observé également une hausse des désinvestissements, une diminution des activités d'acquisition, une hausse des rémunérations des PDG, un endettement accru, des taux de distributions des bénéfices plus élevés et une baisse des investissements[929]. L'analyse dans l'étude des demandes déclarées des militants met en exergue que les directeurs activistes sont efficaces pour aider les activistes à atteindre leurs objectifs, montrant ainsi le rôle crucial de la représentation au CA pour instaurer les changements souhaités. Enfin s'agissant des résultats financiers, l'étude démontre que la nomination d'un directeur activiste est associé à des rendements anormaux positifs de 1 % et à une augmentation de 3,2 % du rendement des actifs au cours des cinq années suivantes.

450. Il existe d'autres cas où l'activisme des dirigeants entrainent une augmentation de la valeur de l'entreprise. Suite à la décision de la Cour suprême, *Citizens United v. Federal Election Commission,* autorisant des dépenses illimitées par des groupes politiquement actifs indépendants, une étude se penche sur les conséquences de l'engagement politique des entreprises sur les cours des bourses des sociétés. Les résultats démontrent que l'activité politique des entreprises a un impact favorable sur la valeur des actions, notamment pour les entreprises de petite et moyenne taille, celles consacrant des ressources plus limitées au lobbying, et celles évoluant dans des secteurs fortement réglementés[930]. Cependant l'efficacité de l'activisme dépend des thématiques sur lesquelles s'investissent les dirigeants puisqu'une étude portant sur 514 politiciens locaux élus a analysé l'impact de l'activisme des PDG sur la réforme de la police et sur les questions sociales. Elle révèle que le soutien des PDG à des politiques de réforme de la police n'affecte pas les opinions des décideurs politiques. Ces derniers seraient de plus réticents à s'engager avec des PDG ayant des positions controversées sur les questions sociales. Les résultats de cette étude remettent en question l'efficacité de l'activisme des PDG pour influencer les politiciens locaux sur une thématique particulière et

---

[927] I. D. GOW, S-P. S. SHIN, S. SRINIVASAN, Activist Directors: Determinants and Consequences, 29 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4321778.
[928] *Ibid.*, p. 15.
[929] *Ibid.*
[930] T. STRATMANN, J. W. VERRET, How Does Corporate Political Activity Allowed by Citizens United v. Federal Election Commission Affect Shareholder Wealth?, *The Journal of Law and Economics*, vol. 58, n°3, août 2015, disponible à l'adresse suivante : https://www.journals.uchicago.edu/doi/10.1086/684226.

mettent en lumière les risques commerciaux associés aux prises de position politiques des PDG[931].

451. Une autre étude a conclu également que les visites des enseignes dans lesquelles le PDG a fait des déclarations favorables au contrôle des armes à feu après deux fusillades de masse en 2019 ont diminué de 3 %[932]. En revanche, ces effets s'expriment de manière différente géographiquement avec notamment une baisse notable de 5% dans les comtés conservateurs. Il ressort enfin que dans les 10 semaines qui suivent, les effets des déclarations s'estompent. De même que l'écart dans l'orientation politique entre les actionnaires et la direction de l'entreprise est étroitement lié au volume de propositions d'actionnaires sur des questions environnementales ou sociales[933]. En utilisant les données sur les sociétés S&P 500 pour 1997-2014, il a été constaté que les entreprises apportant par exemple un soutien accru au Parti républicain sont plus enclines à attirer l'attention d'actionnaires collectifs ayant une inclination démocrate[934]. Les prises de positions publiques des PDG font l'objet de très nombreuses études au point de faire l'objet d'une revue systématique de la littérature[935] afin de comprendre l'activisme, ou l'inactivisme[936], de ces derniers.

452. Il ressort qu'il existe également plusieurs facteurs pouvant expliquer la prise de décision des dirigeants. Une étude analysant 24 études empiriques clarifie la relation entre la taille du CA, l'indépendance du CA, le nombre de femmes au CA, le nombre de réunions du CA, la dualité du PDG et la propriété de l'entreprise avec la divulgation ESG[937], c'est-à-dire à une meilleure RSE. La conclusion est qu'il s'avère que l'indépendance, la taille et la présence de femmes au sein des CA améliorent la divulgation des critères ESG, alors que la fusion du poste de directeur général avec celui de président n'améliore pas la divulgation ESG. S'agissant du nombre de réunion du CA et du caractère familial du CA, des hésitations subsistent quant à leur impact sur la divulgation ESG.

453. La règle relative à la diversité au sein des CA - Toute la question de l'action des dirigeants ne se restreint pas à une relation entre les dirigeants et les actionnaires. Des

---

[931] C. POLIQUIN, Y. HOU, Policymaker Responses to CEO Activism, 12 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4606719.

[932] C. POLIQUIN, Y. HOU, The effects of CEO activism: Partisan consumer behavior and its duration, *Strategic Management Journal*, vol. 44, n°3, mars 2023, pp. 672-703, disponible à l'adresse suivante : https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1002/smj.3451.

[933] M. GEEYOUNG, Y. HYE YOUNG, Active Firms and Active Shareholders: Corporate Political Activity and Shareholder Proposals, *The journal of Legal Studies*, vol. 48, n°1, janvier 2019, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1086/700846.

[934] *Ibid.*

[935] Pour une étude systématique de la littérature voir, R. RUMSTADT, D. K. KANBACH, CEO activism. What do we know? What don't we know? A systematic literature review, *Society and Business Review,* n°2, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.emerald.com/insight/content/doi/10.1108/SBR-10-2021-0194/full/html ; L. CHAMPOUX-PAILLÉ, Les PDG et les prises de position publiques, 11 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lesaffaires.com/blogues/louise-champoux-paille/les-pdg-et-les-prises-de-position-publique/642855.

[936] M. T. DURNEY, J. A. JOHNSON, R. K. SINHA, et *al*, CEO (In)Activism and Investor Decisions, 30 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3604321.

[937] K. R. AHERN, A. K. DITTMAR, The Changing of the Boards: The Impact on Firm Valuation of Mandated Female Board Representation, *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 127, n°1, février 2012, pp. 137-197, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1093/qje/qjr049.

organisations tierces telles que les associations mais également les autorités de régulations ont un rôle important dans la détermination des dirigeants de l'entreprise. Une organisation telle que Thirty Percent Coalition a adressé une correspondance à la Securities and Exchange Commission (SEC), exprimant son avis sur la proposition d'une règle relative à la diversité au sein des CA[938]. Établie en 2011, la Coalition vise à favoriser la diversité de genre, raciale et ethnique au sein des CA et de la haute direction. Comptant plus de 90 membres[939] représentant plus de 8 000 milliards de dollars d'actifs sous gestion, elle met l'accent sur l'implication des investisseurs pour inciter les entreprises à diversifier leurs conseils. Dans la correspondance adressée à la SEC, les impacts positifs des équipes de direction diversifiées sur les performances des entreprises sont soulignés, illustrés par des exemples de croissance des bénéfices et de bonnes pratiques adoptées par des sociétés comme Goldman Sachs et BlackRock. La Coalition préconise que toutes les sociétés cotées en bourse aux États-Unis devraient divulguer leurs mesures de diversité dans les déclarations de procuration ou d'autres documents déposés auprès de la SEC. Elle met en avant également des mesures pour renforcer la transparence, incluant la divulgation volontaire basée sur l'auto-identification, ainsi que des rapports détaillés par genre et par segment de population ethnique, racial, et autres. Aux États-Unis, la SEC avait déjà approuvé[940] la règle de la diversité du NASDAQ[941] en 2021. Cette dernière a été contestée devant la SEC par l'Alliance for Fair Board Recruitment qui a déposé une pétition en vertu de l'article 25(a) de l'Exchange Act devant la Cour d'appel du cinquième circuit[942]. Au Royaume-Uni, la Commission sur les disparités raciales et ethniques a publié en mars 2021 un rapport abordant la question de la diversité au sein des CA des sociétés cotées, tandis que la Financial Conduct Authority (FCA) envisageait d'atteindre 40% de femmes au sein des CA, y compris les femmes transgenres. Elle recommandait également la représentation des minorités ethniques et d'autres aspects de la diversité tels que l'orientation sexuelle et le handicap[943].

454. Création d'administrateur représentant l'environnement - L'évolution la plus novatrice tient toutefois à la place désormais accordée, au sein des organes de direction, à des administrateurs dont la mission est spécifiquement consacrée à la protection de l'environnement[944]. Par exemple l'entreprise britannique Faith In Nature a donné, après consultation des cabinets d'avocats de Lawyers For Nature et du cabinet Shearman and Sterling,

---

[938] J. ZURAW, S. ANGELE, E. AGUILERA, Corporate Board Diversity : A Comment from Thirty Percent Coalition, 31 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/12/31/corporate-board-diversity-a-comment-from-thirty-percent-coalition/.

[939] Site internet de la coalition avec la liste des membres, disponible à l'adresse suivante : https://www.30percentcoalition.org/members/.

[940] Communiqué de la SEC, n°34-92590, 6 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.sec.gov/files/rules/sro/nasdaq/2021/34-92590.pdf.

[941] Nasdaq, Nasdaq's board diversity rule: what companies should know, 28 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://listingcenter.nasdaq.com/assets/Board%20Diversity%20Disclosure%20Five%20Things.pdf.

[942] C. POSNER, Petition filed for review of SEC approval of Nasdaq board diversity rule, 23 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://cooleypubco.com/2021/08/23/petition-review-nasdaq-board-diversity-rule/.

[943] AMF, Rapport 2021 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 2021, p. 28, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/publications/rapports-etudes-et-analyses/rapport-2021-sur-le-gouvernement-dentreprise-et-la-remuneration-des-dirigeants-des-societes-cotees.

[944] Dès 2003, l'idée était émise de créer un directeur de l'environnement dans l'entreprise, voir M. JACOBS, The Environment as Stakeholder, *Business Strategy Review*, vol. 8, n°2, 1997, pp. 25-28, disponible à l'adresse suivante : https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/1467-8616.00017.

une place d'administrateur dont les fonctions sont assurées à tour de rôle par le Earth Law Center et Lawyers for Nature. La première association à tenir cette responsabilité est Lawyers for Nature[945]. L'entreprise précise que cette initiative se fait sous le droit applicable en Angleterre et au Pays de Galle, et que plus qu'une volonté de moralement s'inscrire dans le long terme, elle s'inscrit dans les missions de l'administrateur en vertu de la section 172 du Company's Act de 1996[946]. Notre Affaire à Tous et le Earth Law Center Law ont par la suite lancé un appel à participations à l'attention des entreprises[947]. L'entreprise Norsys a également tenu le 13 mars 2025 son premier CA avec un siège attribué à la nature. Le représentant siégeant au nom de la nature était le sociologue des organisations et auteur de « *La nature au travail* », Frantz Gault[948]. Cette pratique pourrait être appliquée en France et être renforcée par la technique sociétaire qui consiste à introduire une clause dans les statuts, le juge pouvant sanctionner de nullité, en vertu d'une jurisprudence de la Cour de Cassation du 15 mars 2023, une décision prise en violation d'une disposition statutaire portant sur les décisions collectives des associés[949]. Plus récemment une proposition de loi a été déposée visant à intégrer un représentant de la nature dans trois instances, le CSE de l'entreprise, le CA de l'entreprise, et l'AG des actionnaires[950].

455. Contentieux relatif au rôle du dirigeant et à l'ESG - D'un point de vue contentieux, il convient de relever que les États-Unis font l'objet d'un contentieux florissant concernant la RSE et le rôle des dirigeants. Un certain nombre d'affaires permettent de soulever dans quelle mesure les actionnaires peuvent contester les actions des dirigeants en matière d'ESG. Un actionnaire a engagé une *derivative action*[951], telle que permis par la jurisprudence *Borak* de la Cour suprême de 1964[952], alléguant des échecs dans les efforts de la direction pour promouvoir la diversité raciale au sein des rangs de direction de l'entreprise[953]. Mais la jurisprudence *Lee* de la Cour d'appel du 9ième circuit est venue limiter la jurisprudence *post-Borak* en énonçant que la *forum-selection clause* dans les statuts de la société limite le droit de

---

[945] Faith In Nature, Faith In Nature Legally appoints 'Nature' to its Board of Directors Infirmation, 23 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.prnewswire.co.uk/news-releases/faith-in-nature-legally-appoints-nature-to-its-board-of-directors-301631304.html.

[946] Faith In Nature, Nature on the board, on open source guide, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.natureontheboard.com.

[947] Notre Affaire À Tous, CP/ Un vote et une voix pour la Nature dans les conseils d'administration des entreprises françaises, 17 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/cp-un-vote-et-une-voix-pour-la-nature-dans-les-conseils-dadministration-des-entreprises-francaises/.

[948] D. MONTENS, Patagonia, Norsys : qui est légitime pour parler au nom de la nature dans les entreprises ?, 24 mars 2025, disponible à l'adresse suivante : https://theconversation.com/patagonia-norsys-qui-est-legitime-pour-parler-au-nom-de-la-nature-dans-les-entreprises-250480.

[949] S. DUPOUY, Confier un siège à la Nature au sein du conseil d'administration, un atout ou un risque pour la société ?, *Revue Lamy Droit des affaires*, 28 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-04217859/document.

[950] Proposition de loi visant à représenter la nature en entreprise, 3 mars 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/opendata/PIONANR5L17B2568.html.

[951] La jurisprudence *Borak* a clarifié que les poursuites judiciaires en vertu de l'article 14 (a) peuvent être engagées de deux manières : soit en tant qu'action directe au nom des actionnaires individuels, soit en tant qu'action dérivée au nom de la société.

[952] Cour suprême des États-Unis, Lee v. Fisher, 13 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/377/426/.

[953] M. MANESH, Guest Post by U Oregon Law Professor Mohsen Manesh on Lee v. Fisher, 6 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/06/guest-post-by-u-oregon-law-professor-mohsen-manesh-on-lee-v-fisher.html.

l'actionnaire à intenter une action dérivée au nom de la société. Alors que la cour du 7ième circuit en avait jugé autrement[954]. Désormais la question de l'actionnaire et de la nature procédurale est toujours en suspens et seule une décision de la Cour suprême pourra trancher la dissidence entre les différentes cours d'appel des différents circuits.

456. Concernant le fond des décisions prises par les dirigeants, il n'y a à l'heure actuelle aucune décision sur le fond qui viendrait condamner l'action des décisions des dirigeants du fait de l'absence ou de la présence d'une prise de décision poussant à meilleure RSE. Par exemple le tribunal du district est de Washington a rejeté la plainte d'un actionnaire contestant la politique DEI (diversité, équité, inclusion) de Starbucks[955], de même pour la cour du Delaware concernant l'entreprise Disney[956]. Dans l'affaire *Caremark* les juges ont adopté selon le professeur Stephen Bainbridge des dictas[957] concernant le devoir de diligence des administrateurs qui risqueraient de s'étendre de manière extensive à la surveillance ESG[958]. À la question de savoir si le devoir de diligence ou le devoir de loyauté inclut un devoir de surveillance de la part des administrateurs pour une gouvernance efficace, le Professeur Bainbridge articule une réponse détaillée à la question posée, abordant plusieurs aspects essentiels de l'affaire Caremark et de l'évolution de la responsabilité des administrateurs[959]. En premier lieu, il dénonce l'erreur fondamentale de l'affaire Caremark. Il souligne que sa singularité procédurale, marquée par l'absence de possibilité d'appel, a permis au chancelier Allen d'émettre une opinion qu'il considère comme étant essentiellement composée de déclarations incidentes (*obiter dictum*). Cette opinion a, selon lui, eu pour conséquence d'élargir considérablement la portée du devoir de surveillance des administrateurs. Il estime que le chancelier Allen a interprété de manière incorrecte le précédent de la cour suprême du Delaware et a négligé des justifications politiques cruciales qui sous-tendaient ce précédent. De plus, le Professeur Bainbridge aborde la manière dont Caremark a été impactée par les décisions ultérieures. Il mentionne que l'obligation fiduciaire sous-jacente a évolué de la diligence vers la loyauté, engendrant divers effets négatifs risquant de mettre à mal les protections accordées

---

[954] Cité *in ibid*., Seafarers Pension Plan ex rel. Boeing Co. v. Bradway, 1 juillet 2022, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/seafarers-pension-plan-ex-rel-boeing-co-v-bradway.

[955] Cour de district Est de l'État de Washington, National Center for Public Policy Research c. Schultz, 11 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/washington/waedce/2:2022cv00267/101253/35/.

[956] Cour de la chancellerie de l'État du Delaware, Simeone v. The Walt Disney Company, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://courts.delaware.gov/Opinions/Download.aspx?id=349140.

[957] Les *obiter dicta* sont dans les décisions « *des commentaires non déterminants pour la règle de droit* », A. DUFFY-MEUNIER, La réforme de la motivation des décisions du Conseil constitutionnel à l'épreuve des modèles étrangers : l'exemple du Royaume Uni, *Nouveaux cahier du Conseil constitutionnel*, n°55-56, juin 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-reforme-de-la-motivation-des-decisions-du-conseil-constitutionnel-a-l-epreuve-des-modeles. L'*obiter dictum* signifie en latin « *soit dit en passant* », il est une déclaration accessoire c'est à dire non indispensable pour le raisonnement. Il est souligné qu'elles prennent souvent la forme de déclarations qui sont inutilement larges. Pour plus de détail, voir la définition de l'obiter dictum in The Editors of Encyclopaedia Britannica, obiter dictum, disponible à l'adresse suivante : https://www.britannica.com/topic/obiter-dictum.

[958] S. BAINBRIDGE, Don't Compound the Caremark Mistake by Extending it to ESG Oversight, *Law-Econ Research Paper*, n°21-10, septembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=3899528.

[959] S. BAINBRIDGE, Corporate Governance Panel Question: Caremark and the Board's Duty of Oversight, 29 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/10/corporate-governance-panel-question-caremark-and-the-boards-duity-of-oversight.html.

par la règle du jugement commercial (*Business judgment rule*)[960]. Il constate également une expansion continue de la responsabilité de Caremark au fil des années. Il met en garde contre le risque que l'évolution de la perception de ce risque incite les administrateurs à adopter des mesures excessives, même si le risque de responsabilité demeure probablement faible. Le Professeur Bainbridge propose ensuite une alternative qu'il estime plus équilibrée en évoquant l'affaire *Graham v. Allis-Chalmers Manufacturing Co.* de 1963. Il présente une analogie basée sur une règle de *common law* concernant la responsabilité des propriétaires de chiens pour des morsures. Selon cette analogie, il met en avant que les administrateurs ne devraient être tenus responsables que s'ils avaient connaissance de violations passées, à l'instar des propriétaires de chiens qui ne sont responsables de ces derniers que s'ils étaient informés de leur propension à mordre. Il fonde cette approche en mettant en avant une analyse coûts-avantages, selon laquelle la mise en place de programmes de conformité juridique ne serait justifiée que lorsqu'une violation passée serait avérée. Le Professeur Bainbridge évoque également les dispositions de la Model Business Corporation Act, qui semblent refléter une norme plus proche de l'approche qu'il préconise. Selon cette disposition, la vigilance proactive ne serait pas requise, mais la responsabilité des administrateurs serait déclenchée uniquement en présence de faits et circonstances particuliers de nature à alarmer un administrateur raisonnablement attentif quant à la nécessité d'une enquête approfondie. L'opposition des intérêts entre les administrateurs et les actionnaires se matérialise également dans les situations de fusions et d'acquisitions et dans les cas d'offre hostile. Ainsi des analyses sont venues préciser la règle du jugement commercial (*business judgment rule*) en vertu de laquelle le CA n'a pas commis d'erreur dans les cas de fusions et d'acquisitions[961] mais également dans les cas en lien avec l'ESG[962].

457. Échec de la responsabilité personnelle des dirigeants dans l'affaire Shell - En Europe, l'un des exemples les plus emblématique de ces dernières années concerne la responsabilité des administrateurs dans l'affaire Shell au Royaume-Uni. La responsabilité personnelle des administrateurs a été engagée par des actionnaires[963], mais sans succès[964]. ClientEarth a attaqué les administrateurs de la société Shell au Royaume-Unis sur la base des articles 172 et 174 de la loi de 2006 sur les sociétés[965]. Mais le 12 mai 2023 la High Court a

---

[960] S. BAINBRIDGE, Former Trump AG William Barr thinks Delaware's Caremark Doctrine is a Serious Policy Error That's Going to Erode Delaware's Dominance. He's half right, 26 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/11/former-trump-ag-william-barr-thinks-delawares-caremark-doctrine-is-a-serious-policy-error-thats-goin.html.

[961] En ce sens voir S. BAINBRIDGE, Delaware Merges Blasius and Unocal: Commentary on Coster v. UIP Cos., Inc., 2 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/07/delaware-merges-blasius-and-unocal.html#_ftn2.

[962] T. KUNTZ, ESG and the Weakening Business Judgment Rule, in T. KUNTZ (dir), *Research Handbook on Environmental, Social, and Corporate Governance,* 21 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4395003.

[963] A. DUMAS, Shell : la responsabilité des administrateurs de la major est mise en cause dans une action en justice, 10 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/shell-action-en-justice-inedite-contre-les-administrateurs-sur-leur-responsabilite-climatique-1124.

[964] L. R. CARNWATH, ClientEarth v Shell : What future for derivative claims ?, février 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/02/ClientEarth-v-Shell-what-future-for-derivative-claims.pdf.

[965] ClientEarth, ClientEarth litigation against Shell's Board, FAQs, février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/media/lf4mcv3v/shell-directors-case-faq-2023.pdf ; Stewarts, Shell directors sued for "failing to prepare for net zero" in groundbreaking ESG claim, 24 mars 2022, disponible à l'adresse suivante :

refusé la *derivative action* du fait que l'ONG n'a pas apporté la preuve d'un manquement des administrateurs à leur obligation d'agir dans l'intérêt de l'entreprise et de ses actionnaires[966]. Le 24 juillet 2023 la High Court a refusé de reconsidérer sa décision[967].

458. Discriminations positives dans le recrutement des dirigeants - Si les enjeux environnementaux relatifs à la gouvernance et à la direction des entreprises peinent encore à trouver une intégration effective dans les pratiques et dans le droit, les considérations sociales, quant à elles, occupent aujourd'hui une place prioritaire. Les arguments juridiques mobilisés pour justifier ou encadrer ces mesures sociales ne sont d'ailleurs pas les mêmes que ceux utilisés en matière environnementale, mais ils pourraient offrir des pistes de transposition afin de renforcer l'intégration des enjeux environnementaux tenant aux dirigeants. Il est dès lors pertinent d'examiner la manière dont ces enjeux sociaux sont intégrés et traités, afin de disposer d'un point de comparaison éclairant.

459. En termes de défendabilité juridique aux États-Unis, la professeure Atinuke O. Adediran adopte deux approches concernant les cibles raciales adoptées par les dirigeants[968]. La première approche consiste à examiner en particulier les cibles raciales (*Racial Targets*) comme s'il s'agissait des quotas. Elle les définit comme les objectifs non contraignants faits par les entreprises et leurs dirigeants d'embaucher ou de promouvoir des personnes de couleur parmi les salariés, les gestionnaires, les CA, etc. La seconde approche est de les examiner en tant que catégorie distincte. Elle conclut que dans les deux approches les entreprises peuvent légalement défendre leur utilisation de cibles raciales. Cette question de cibles raciales et de l'implication des entreprises dans la politique est centrale dans le système états-unien. De nombreuses analyses viennent étudier la responsabilité des dirigeants et l'absence d'une réelle effectivité au regard de la jurisprudence et des textes applicables[969]. À la suite de la décision de la Cour suprême du 29 juin 2023 interdisant la discrimination positive lors des sélections à l'université, un risque juridique subsiste quant à la légalité de ces mesures par les entreprises. Ce risque est d'ores et déjà exploité par les groupes activistes contestant les mesures tenant à la diversité, à l'équité et à l'inclusion (DEI). L'objectif aujourd'hui étant pour les entreprises de se protéger

---

https://www.stewartslaw.com/news/shell-directors-sued-for-failing-to-prepare-for-net-zero-in-groundbreaking-esg-claim/ ; Stewarts, What next for climate litigation after ClientEarth's shareholder action against Shell?, 22 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.stewartslaw.com/news/what-next-for-climate-litigation-after-clientearths-shareholder-action-against-shell/.

[966] Haute Cour de Justice, ClientEarth vs Shell, 24 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2023/07/ClientEarth-v-Shell-judgment-240723.pdf.

[967] ClientEarth, ClientEarth to appeal High Court decision in case against Shell's Board, 24 juillet 2023, : https://www.clientearth.org/latest/press-office/press/clientearth-to-appeal-high-court-decision-in-case-against-shell-s-board/.

[968] A. O. ADEDIRAN, Racial Targets, *Northwestern University Law Review*, vol. 118, n°6, 2024, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4496233.

[969] L.L. LAN, W. LAN, ESG and Director's Duties: Defining and Advancing the Interests of the Company, *NUS EW Barker Centre for Law & Business Working Paper*, n°07, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://law.nus.edu.sg/wp-content/uploads/2023/11/EWBCLB-WPS-2307.pdf ; M. PRIEUR, La responsabilité des dirigeants de sociétés face aux risques écologiques, 29 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.chemins-publics.org/articles/la-responsabilite-des-dirigeants-de-societes-face-aux-risques-ecologiques.

juridiquement lorsqu'elles intègrent des objectifs DEI dans les programmes d'incitations des cadres[970].

460. Place des femmes et des « communautés sous-représentées » dans le CA aux États-Unis - L'Alliance for Fair Board Recruitment qui a déposé une pétition en vertu de l'article 25(a) de la Exchange Act devant la Cour d'appel du cinquième circuit a également contesté la constitutionnalité de la législation sur la diversité du CA de Californie[971]. À savoir le SB 826, la loi sur la diversité des genres du CA, ainsi que l'AB 979, la loi sur la diversité CA concernant les communautés sous-représentées. La SB 826 exigeait que, d'ici le 31 décembre 2021, toutes les sociétés ouvertes cotées à une grande bourse et dont le siège social est en Californie, incluent des femmes. Il était exigé un minimum d'une femme directrice si le CA avait quatre administrateurs ou moins, au moins deux femmes dans le CA si la société avait cinq administrateurs, et trois femmes administratrices si la société avait six administrateurs ou plus. La loi sur la diversité du CA concernant les communautés sous-représentées exigeait également que le bureau du secrétaire d'État de Californie sur son site Web rende compte de l'état de conformité à la loi. En vertu de celle-ci, le secrétaire d'État de Californie pouvait imposer des amendes pour les violations, allant de 100 000 $ à 300 000 $ par violation.

461. La Californie représente en effet un des États où la diversité est la plus importante et notamment avec une population latino-américaine largement sous-représentée comparé au genre, et ce malgré l'adoption de la loi californienne[972]. Il est notable que l'évolution de la représentation des minorités concernant l'ethnique et le genre s'accomplit de manière inégale, que ce soit entre les hommes et les femmes issues de minorités ou bien entre les minorités (asiatique/pacifique, noire, hispanique)[973].

---

[970] J.T. HO, M. DELIKAT, B. BEE, Mitigating Litigation Risk When Incorporating DEI Goals Into Executive Incentive Programs, 27 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/27/mitigating-litigation-risk-when-incorporating-dei-goals-into-executive-incentive-programs/?utm_content=bufferb8e47&utm_medium=social&utm_source=linkedin.com&utm_campaign=buffer.

[971] C. POSNER, Federal court holds unconstitutional California's board diversity statute regarding "underrepresented communities", 1 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://cooleypubco.com/2023/06/01/federal-court-ab979-unconstitutional/.

[972] Latino Corporate Director Association, Latinas On CA Public Boards Since SB 826 Enacted, disponible à l'adresse suivante : https://latinocorporatedirectors.org/latinas_on_ca_public_boards_si.php.

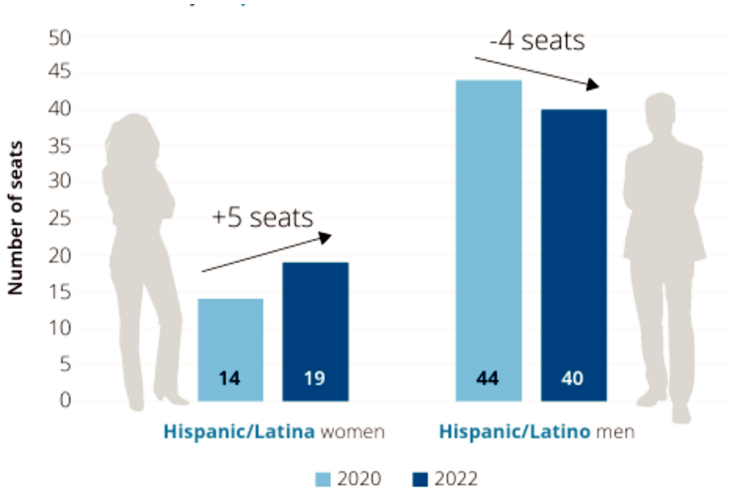
[973] C. OVEN, C. SCHOENECKER, C. WILSON, Board Diversity Census on Fortune 500 Boards, 28 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/28/board-diversity-census-on-fortune-500-boards/.

Demographic	Actuals[14]	Projections[15]			
	2022	2030	2040	2050	2060
Date to parity for total UR&EG					
F500 Total UR&EG	22.2%	29.4%	37.9%	44.7%	50.4%
Total UR&EG population	40.6%	44.2%	48.3%	52.2%	55.7%
Date to parity by racial and ethnic demographic					
F500 African American/Black	11.9%	15.1%	19.3%	22.7%	25.5%
African American/Black population	12.6%	13.8%	14.2%	14.6%	15.0%
F500 Asian/Pacific Islander	5.4%	8.0%	10.7%	12.9%	14.7%
Asian/Pacific Islander population	5.7%	6.9%	7.7%	8.4%	9.1%
F500 Hispanic/Latino(a)	4.7%	5.9%	7.2%	8.3%	9.2%
Hispanic/Latino(a) population	18.4%	21.1%	23.5%	25.7%	27.5%
F500 White	77.8%	70.6%	62.1%	55.3%	49.6%
White population	74.5%	74.2%	72.2%	70.1%	68.0%
Date to parity by gender					
F500 women	30.4%	41.4%	53.1%	62.7%	70.6%
Women population	50.5%	50.7%	50.6%	50.5%	50.3%
F500 men	69.6%	58.6%	46.9%	37.3%	29.4%
Men population	49.5%	49.3%	49.4%	49.5%	49.7%

Year when F500 board diversity for indicated demographic meets/exceeds general population

There is no year through 2060 where F500 board diversity will meet/exceed general population

Pourcentage de sièges occupés dans les CA par les minorités[974]



Nombre de sièges attribués à des administrateurs hispaniques et latinos entre 2020 et 2022[975]

[974] *Ibid.*
[975] *Ibid.*

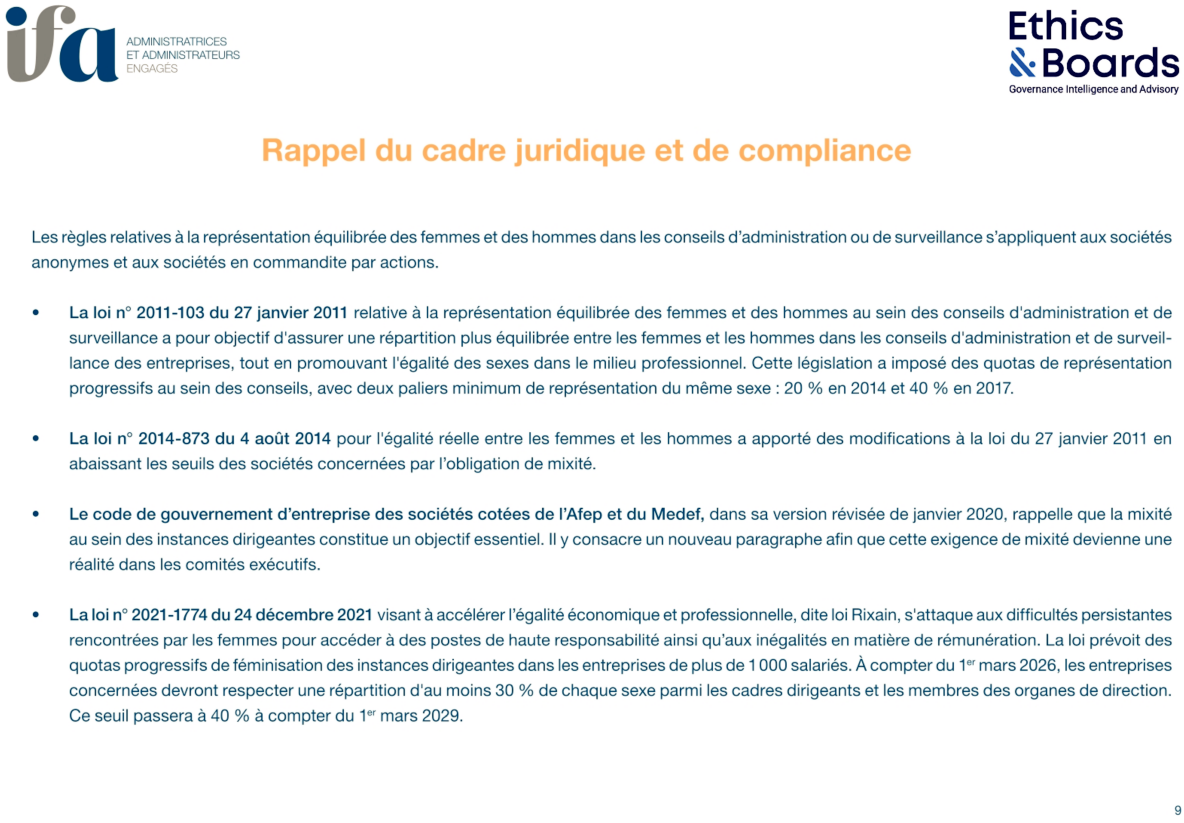
462. Au cours de la période 2019/2013, il a été observé une augmentation significative de la proportion de directeurs principaux d'ascendance noire ou afro-américaine[976]. La représentation des membres du comité de nomination provenant de ces groupes ethniques a également augmenté, passant de 5,4 % à 9,9 %[977]. Les présidents des comités de nomination noirs et afro-américains demeurent pour leur part en nombre plus restreint, malgré que leur proportion ait connu une augmentation modeste, en passant de 5,8 % à 6,2 %[978]. Il ressort également que l'ensemble des industries ont vu une hausse significative de noirs et d'afro-américains, sauf dans le secteur des services publics. En effet les noirs et afro-Américains ont connu la plus forte augmentation des postes de direction, soit une augmentation de plus de 90 % entre 2019 et 2023[979]. Cependant il convient de noter que les PDG et les présidents des CA noirs/américains ne sont toujours que 1% du total des présidents des CA[980].

463. Place des femmes dans les CA en France - Cette question de la minorité sexuelle dans le CA n'est pas sans lien avec l'impact environnemental de l'entreprise. Une étude menée sur un panel de 188 entreprises françaises cotées au CAC All-Tradable entre 2006 et 2022, soit 3196 observations entreprise-année, montre que la présence de femmes au sein des conseils d'administration est positivement associée à la performance environnementale des entreprises, cet effet étant renforcé par la présence d'investisseurs institutionnels[981]. En France, la diversité des dirigeants, sur le plan juridique, se limite essentiellement à la parité entre les hommes et les femmes. Il n'est pas encore fait mention des communautés dites sous-représentées (comme les personnes d'origine africaine pourrait l'être par exemple). La loi Copé-Zimmerman adoptée en 2011 fixait un quota minimal de 40% de femmes au sein des CA et au sein des conseils de surveillance pour 2017. La loi de 2014 concernant l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes ainsi que la loi Rixain de 2021 sont venues dans la droite lignée de la loi Copé-Zimmerman apporter des obligations supplémentaires concernant la représentation des femmes dans les CA. Le Baromètre IFA - Ethics & Boards de 2024 offre un panorama de huit années de transformation de la gouvernance d'entreprise au sein du SBF 120 et du CAC 40 et un rappel

---

[976] P. HODGSON, A. AIER, C. LUK, ISS Discusses Russell 3000 Boards Becoming More Diverse, 1 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2023/03/01/iss-discusses-russell-3000-boards-becoming-more-diverse/.
[977] *Ibid.*
[978] *Ibid.*
[979] *Ibid.*
[980] *Ibid.*
[981] A. HOUCINE, A. DAKHLI, Women on Boards and Corporate Environmental Performance: Does Institutional Ownership Matter?, *Corporate Social Responsibility and Environmental Management*, juillet 2026, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1002/csr.70837.

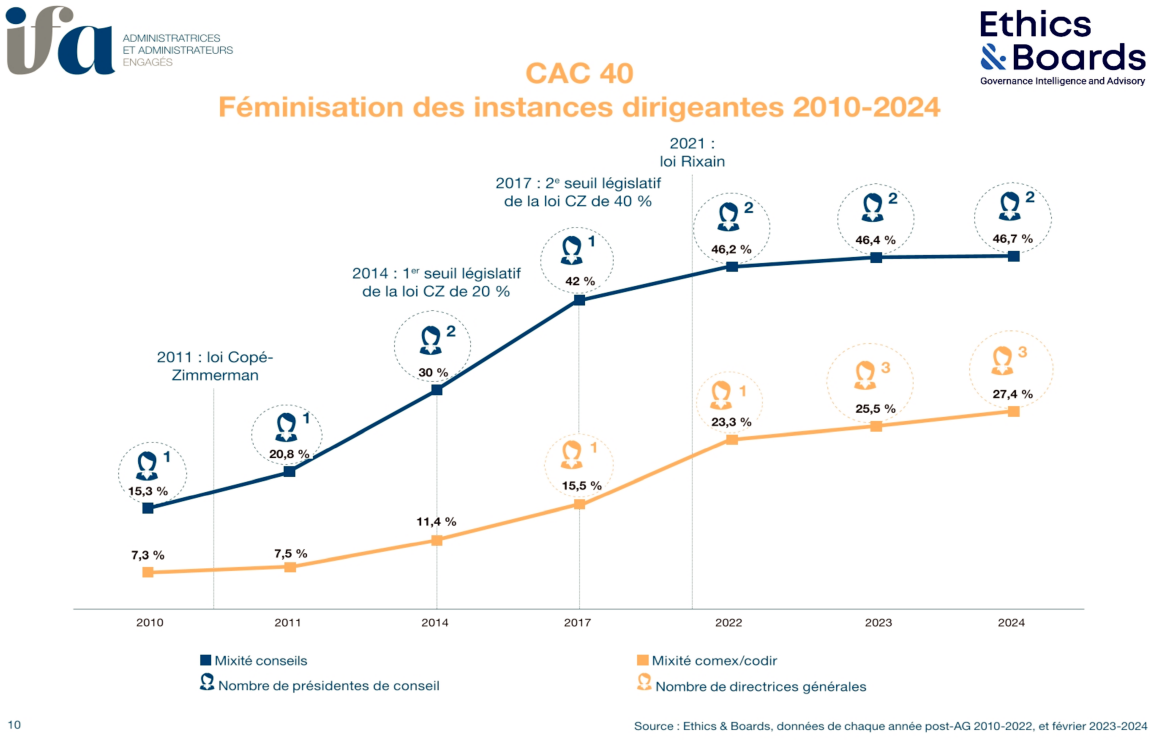
du cadre juridique[982].



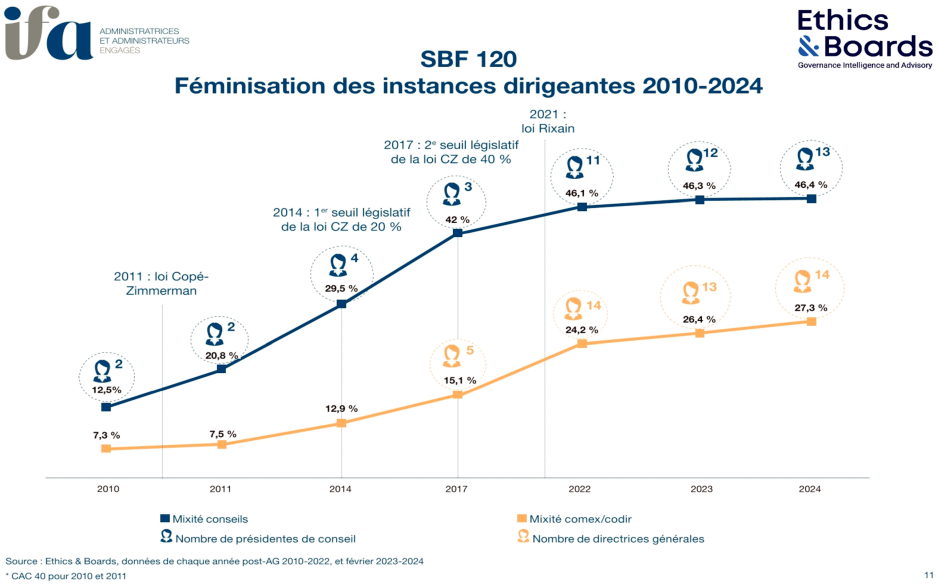
Rappel des différentes lois visant à la représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les CA[983]

[982] IFA, Baromètre IFA - Ethics & Boards de la mixité des instances dirigeantes 2024, disponible à l'adresse suivante : https://ethicsandboards.com/articles/1335-publication-du-barometre-ifa-ethics-boards-de-la-mixite-des-instances-dirigeantes-2024?lang=fr.

[983] *Ibid.*

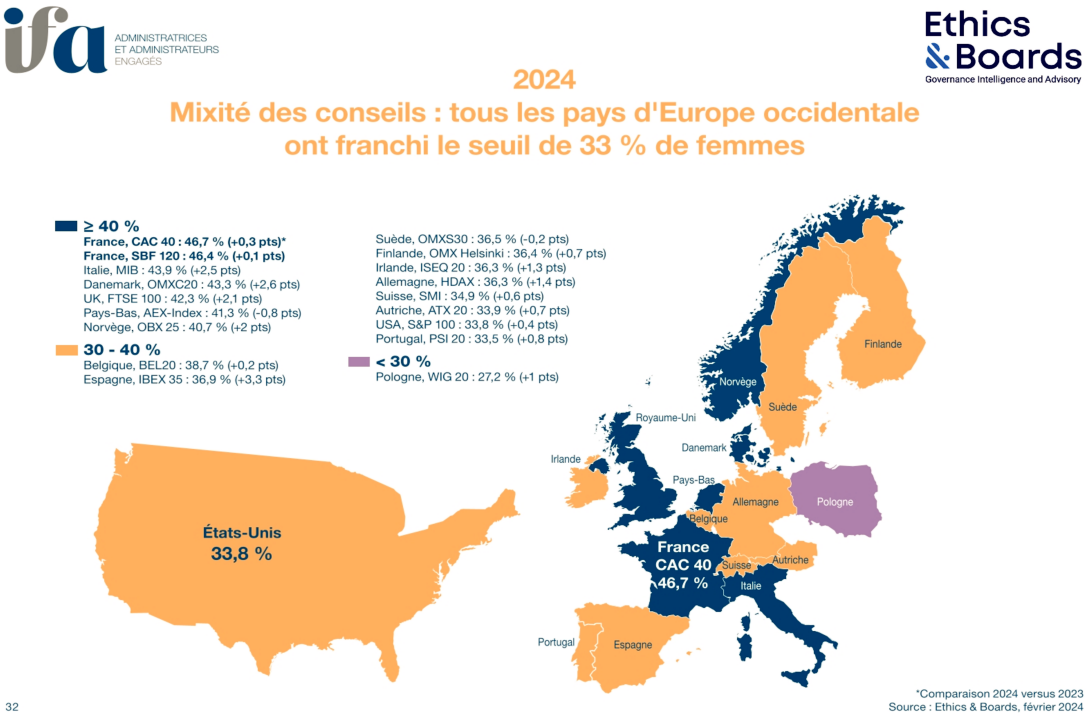


Féminisation des instances dirigeantes des entreprises du CAC 40 entre 2010 et 2024[984]



Féminisation des instances dirigeantes des entreprises du SBF 120 entre 2010 et 2024[985]

[984] *Ibid.*
[985] *Ibid.*



Mixité des CA en Europe occidentale en 2024[986]

464. Le Royaume-Uni peut être considéré comme précurseur d'un point de vue législatif. En effet au Royaume-Uni, les entreprises de certaines tailles sont tenues de produire un rapport annuel des administrateurs, comprenant une déclaration de conformité[987]. Cette déclaration, connue sous le nom de « *section 172 statement* », doit détailler comment les administrateurs ont pris en compte les divers facteurs mentionnés à la section 172 de la loi sur les sociétés de 2006, tels que les conséquences à long terme des décisions, les intérêts des employés, les relations d'affaires, l'impact environnemental et social, la réputation de l'entreprise et l'équité entre les actionnaires[988]. Toutes les sociétés publiques et la plupart des sociétés privées au Royaume-Uni doivent produire une « *section 172 statement* », sauf celles qui remplissent les

---

[986] *Ibid.*

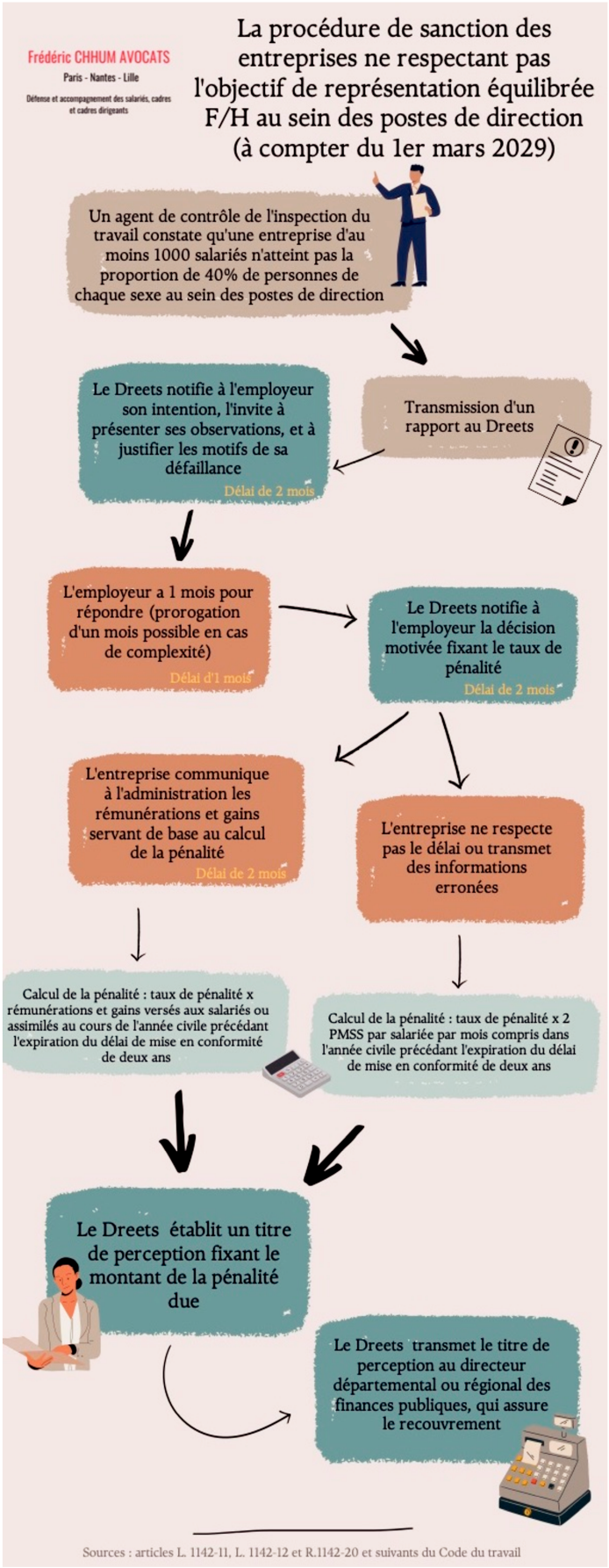
[987] S. BURNS, K. BEWICK, The rise in ESG reporting requirements for UK directors and of related shareholder activism, 31 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.charlesrussellspeechlys.com/en/insights/expert-insights/dispute-resolution/2023/the-rise-in-esg-reporting-requirements-for-uk-directors-and-of-related-shareholder-activism/#:~:text=related shareholder activism-,The rise in ESG reporting requir.

[988] Companies Act 2006, Section 172, disponible à l'adresse suivante : https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/section/172.

critères de petite ou moyenne taille définis par la loi[989]. Il n'existe pas de format prescrit pour cette déclaration, mais elle doit expliquer les décisions clés prises par le CA, les engagements avec les parties prenantes et les plans futurs[990]. Cette déclaration est publiée dans les comptes annuels et doit être déposée dans les délais légaux sous peine de sanctions financières et de pénalités[991].

465. En France, c'est un décret du 15 mai 2023 relatif à la procédure de pénalité en matière de répartition de chaque sexe parmi les cadres dirigeants et les membres des instances dirigeantes qui vient préciser les règles portant sur la procédure et le calendrier[992]

[989] *Ibid.*
[990] *Ibid.*
[991] *Ibid.*
[992] F. CHHUM, M. FRUTON, Répartition Femmes/hommes parmi les cadres dirigeants et les instances dirigeantes, 19 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.village-justice.com/articles/repartition-femmes-hommes-parmi-les-cadres-dirigeants-les-instances-dirigeantes,46520.html?utm_source=dlvr.it&utm_medium=twitter&utm_campaign=RSS.



Procédure de sanction des entreprises ne respectant pas l'objectif de représentation équilibrée[993]

466. L'influence de l'Union Européenne sur le sujet se matérialise par l'adoption de la directive *Women on boards* adoptée en 2021 qui vient fixer pour les États membres un seuil de 40% de femmes dans les postes d'administrateurs non-exécutif d'ici 2026. Elle prévoit des sanctions que la loi française ne prévoit pas, à savoir que les États peuvent prévoir « *des amendes ou la possibilité pour un organe judiciaire d'invalider ou de déclarer nulle et non avenue une décision concernant la sélection d'administrateurs* »[994]. La loi du 22 avril 2024 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne[995] a permis dans son article 5 au gouvernement de prendre, par voie d'ordonnance, toutes les mesures nécessaires pour transposer la directive *Women on boards*.

467. C'est dans ce cadre qu'a été publiée l'ordonnance du 15 octobre 2024[996]. Compte tenu de l'avance du droit français en la matière, cette transposition n'a pas bouleversé le dispositif existant mais l'a ajusté en étendant la règle d'équilibre aux représentants des salariés et aux représentants des salariés actionnaires, en organisant ces derniers en collèges distincts selon leurs modalités de désignation, et en élargissant son application aux sociétés commerciales dans lesquelles l'État détient des participations. La loi du 30 avril 2025[997] a par ailleurs confié à l'AMF, en lien avec le Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes, la mission d'analyser et de surveiller l'équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées. À compter du 30 juin 2026, ces sociétés devront transmettre annuellement à l'AMF des données détaillées sur la composition sexuée de leurs conseils d'administration et de surveillance. Dans son prolongement, le décret du 30 juillet 2025 est venu préciser les règles applicables à la désignation et à l'élection des administrateurs représentant les salariés. Il encadre notamment les hypothèses de vacance d'un poste et adapte ces règles aux sociétés à participation publique. Il institue également, en cas de qualifications égales, une priorité au candidat du sexe sous-représenté, avec une inversion de la charge de la preuve à son bénéfice.

468. Le texte encadre par ailleurs le processus de sélection des administrateurs, en imposant des critères de sélection objectifs, non discriminatoires et préalablement définis, en informant les électeurs et les candidats sur les mesures mises en œuvre pour respecter la parité,

---

[993] F. CHHUM, A. ZERBIB, Cadres dirigeants et égalité femmes/hommes : Précisions du question-réponse du ministère du travail, 30 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.village-justice.com/articles/cadres-dirigeants-egalite-femmes-hommes-precisions-questions-reponses-ministere,42767.html.

[994] Considérant 48 de la directive (UE) 2022/2381 du Parlement Européen et du Conseil du 23 novembre 2022 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes, disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022L2381.

[995] Loi n°2024-364 du 22 avril 2024 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière d'économie, de finances, de transition écologique, de droit pénal, de droit social et en matière agricole, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000049453263.

[996] Ordonnance n°2024-934 du 15 octobre 2024 portant transposition de la directive (UE) 2022/2381 du Parlement européen et du Conseil du 23 novembre 2022 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/dossierlegislatif/JORFDOLE000050361816/.

[997] Loi n°2025-391 du 30 avril 2025 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique, financière, environnementale, énergétique, de transport, de santé et de circulation des personnes, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000051538879.

et en prévoyant que toute dérogation à la priorité accordée au sexe sous-représenté doit reposer sur des motifs exceptionnels dûment justifiés.

469. La rémunération des dirigeants et les critères environnementaux et sociaux - Après avoir vu la possibilité juridique de choisir des dirigeants sur des critères autres que ceux tournés uniquement vers le profit et la compétence, il convient de voir que l'un des points les plus importants concernant les dirigeants est la rémunération. De nombreuses études viennent étudier le rôle de la rémunération et l'impact positif qu'il peut avoir dans la prise de décision[998]. Il est par exemple mis en exergue des preuves empiriques sur les relations réciproques entre les mécanismes de gouvernance, la structure de l'actionnariat, la structure de rémunération et les activités de RSE dans le contexte du Royaume-Uni[999]. Le chapitre 3 de la thèse d'Aymeric Guidoux étudie l'efficacité des rémunérations variables basées sur des critères environnementaux ou sociétaux[1000]. Il est souligné que les conséquences de ces « Bonus RSE » sont conditionnées au modèle de gouvernance. Dans les entreprises caractérisées par une gouvernance de type actionnarial, l'introduction de « Bonus RSE » semble avoir un effet défavorable sur la performance financière. *A contrario*, pour les entreprises adoptant une gouvernance de type partenariale, ces incitations contribuent efficacement à améliorer les performances extra-financières sans en compromettre les performances financières. Ces conclusions reposent sur une étude empirique réalisée à partir d'un échantillon mondial de 3500 entreprises sur la période allant de 2006 à 2015.

470. Ces précisions ont pour objectif d'accompagner un débat récurrent concernant les Assemblées Générales des sociétés cotées qui ont lieu chaque année et le vote du *Say On Pay.* Ce dernier « *désigne le pouvoir dont sont dotés les actionnaires de se prononcer sur la rémunération des dirigeants et les montants qui leur sont versés, au cours de l'assemblée générale annuelle* »[1001]. Ce pouvoir varie en fonction du caractère contraignant ou non des résultats du vote, c'est-à-dire que le CA peut décider de ne pas suivre le résultat et de rémunérer le ou les dirigeants comme il l'avait initialement prévu.

471. Le pays précurseur en la matière est le Royaume-Uni en 2002. D'autres pays ont par la suite suivi cette tendance. Par exemple, aux États-Unis en vertu de la loi Dodd-Frank du 25 janvier 2011 les sociétés publiques sont tenues de procéder à trois types différents de votes concernant la rémunération : un vote consultatif sur la rémunération de la direction de l'entreprise au moins une fois tous les trois ans (*Say-on-Pay*) ; un vote consultatif au moins une

---

[998] Voir Cabeza-García et *al*., 2018 ; Desender & Epure, 2021 ; Elmagrhi, Ntim, Elamer, & Zhang, 2019 ; Fu et *al*., 2022 ; Haniffa et Cooke, 2005 ; Katmon et *al*., 2019 ; Khan et *al*., 2013 ; Michelon et *al*., 2015 ; Nguyen et *al*., 2020 », cités *in* A. A. SARHAN, B. AL NAJJAR, The influence of corporate governance and shareholding structure on corporate social responsibility: The key role of executive compensation, *International Journal of Finance and Economics*, vol. 28, n°4, octobre 2023, pp. 4532-4556, disponible à l'adresse suivante : https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1002/ijfe.2663.

[999] *Ibid.*

[1000] A. GUIDOUX, *Corporate Governance and Corporate Social Responsibility. Economics and Finance*, thèse soutenue en 2018 à l'Université Paris-Saclay, disponible à l'adresse suivante : https://pastel.archives-ouvertes.fr/tel-02063292.

[1001] J. LE MAUX, I. TCHOTOURIAN, Approche critique du say on pay. Premières leçons d'une analyse substantielle sur les orientations contemporaines du droit des sociétés, *Revue internationale de droit économique*, vol. 27, n°4, 2013, pp. 557-568, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2013-4-page-557.htmf

fois tous les six ans pour déterminer la fréquence des votes *Say-on-Pay* ; un vote consultatif sur certains arrangements concernant les parachutes dorés[1002].

472. En France, dès 2001, la loi NRE a instauré une obligation de transparence sur la rémunération des dirigeants des sociétés cotées à travers le rapport de gestion soumis tous les ans aux actionnaires. Ce rapport détaille la totalité des éléments de rémunération et les avantages de toutes natures versés aux mandataires sociaux. La loi Sapin 2 est venue rendre contraignant le résultat des votes concernant la rémunération à la suite de l'affaire Carlos Ghosn durant laquelle le CA n'a pas suivi le vote négatif des actionnaires concernant sa rémunération[1003]. Par la suite, c'est une ordonnance du 27 novembre 2019 relative à la rémunération des mandataires sociaux des sociétés cotées venant transposer la directive SRD II qui est venue modifier le régime français du *Say On Pay*[1004]. Il était prévu dans le Code de commerce un vote *ex ante* et un vote *ex post*[1005]. L'ordonnance du 16 septembre 2020 prise en application de la loi PACTE et portant création, au sein du Code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, a été suggérée par un rapport du 26 mars 2018 du Haut Comité Juridique de la Place financière de Paris[1006]. L'article 6 de l'ordonnance est venu codifier à l'article L. 22-10-34 du Code de commerce les règles concernant le *Say On Pay*.

473. Par la suite, l'AMF a apporté deux modifications significatives à sa doctrine régissant le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées. Le

---

[1002] J. DAVIS, Mandatory "Say-on-Pay" May Be on the Way in Canada, 7 octobre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.blakes.com/insights/mandatory-sayonpay-may-be-on-the-way-in-canada/.

[1003] Le Figaro, Avec la loi Sapin 2, la pression monte sur les salaires des patrons, 6 juin 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.lefigaro.fr/societes/2016/06/06/20005-20160606ARTFIG00011-avec-la-loi-sapin-2-la-pression-monte-sur-les-salaires-des-patrons.php.

[1004] J. BROSSET, V. DESBOIS, « Say on pay » : ce que change l'ordonnance en date du 27 novembre 2019 relative à la rémunération des mandataires sociaux des sociétés cotées, 3 décembre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.august-debouzy.com/fr/blog/1384-say-on-pay-ce-que-change-lordonnance-en-date-du-27-novembre-2019-relative-a-la-remuneration-des-mandataires-sociaux-des-societes-cotees.

[1005] L'article L225-37-2 abrogé prévoyait que « *II.-La politique de rémunération fait l'objet d'un projet de résolution soumis à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires dans les conditions prévues à l'article L. 225-98 chaque année et lors de chaque modification importante dans la politique de rémunération.*

Lorsque l'assemblée générale des actionnaires n'approuve pas le projet de résolution et qu'elle a précédemment approuvé une politique de rémunération dans les conditions prévues au présent article, celle-ci continue de s'appliquer et le conseil d'administration soumet à l'approbation de la prochaine assemblée générale des actionnaires, dans les conditions prévues à l'article L. 225-98, un projet de résolution présentant une politique de rémunération révisée et indiquant de quelle manière ont été pris en compte le vote des actionnaires et, le cas échéant, les avis exprimés lors de l'assemblée générale.

En l'absence de politique de rémunération précédemment approuvée dans les conditions prévues au présent article, si l'assemblée générale des actionnaires n'approuve pas le projet de résolution, la rémunération est déterminée conformément à la rémunération attribuée au titre de l'exercice précédent ou, en l'absence de rémunération attribuée au titre de l'exercice précédent, conformément aux pratiques existant au sein de la société. Dans ce cas, le conseil d'administration soumet à l'approbation de la prochaine assemblée générale des actionnaires, dans les conditions prévues à l'article L. 225-98, un projet de résolution présentant une politique de rémunération révisée et indiquant de quelle manière ont été pris en compte le vote des actionnaires et, le cas échéant, les avis exprimés lors de l'assemblée générale ».

[1006] Rapport du Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris (HCJP), Proposition en vue de la création d'un chapitre du Code de commerce dédié aux sociétés cotées, 26 mars 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.banque-france.fr/system/files/2023-10/rapport_16_f.pdf.

rapport produit par l'AMF le 1er décembre 2022 relatif à la gouvernance des entreprises et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, montre l'intérêt croissant pour le régulateur sur la question de la rémunération des dirigeants. Ce rapport vient préciser de nombreux points et la législation applicable mais également la nécessité de la présence d'administrateur indépendant[1007]. Par la suite, le format de la Recommandation destinée aux sociétés suivant le code AFEP-MEDEF (DOC-2012-02) a été révisé afin d'améliorer la compréhension, en structurant le document par thématiques alignées sur le plan du code et en rappelant les dispositions en introduction de chaque partie. Ensuite, les recommandations concernant la RSE du CA, issues du rapport AMF 2022 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, ont été incorporées à cette recommandation (paragraphe 16) ainsi qu'au guide d'élaboration des documents d'enregistrement universels[1008].

474. La rémunération des dirigeants fait l'objet d'une attention accrue à travers le *Say On Pay*. Il a été constaté une hausse considérable de l'intégration des critères RSE dans la rémunération variable court terme avec 100% du CAC 40 en 2022 contre 73% pour l'année 2017[1009]. Lors de l'AG 2021 et suite à des explications complexes sur la faible part de rémunération variable attribuée au PDG, le CA de Total a choisi d'augmenter sa rémunération fixe de 10 % en 2021[1010]. Cette augmentation entraîne automatiquement une hausse de la part variable, qui représente désormais 180 % de la rémunération fixe[1011]. Certains actionnaires avaient demandé que cette part variable soit liée à des objectifs climatiques, mais seuls 40 % de ces 180 % seront effectivement alignés sur des objectifs de développement durable et climatiques[1012].

[1007] Rapport 2022 de l'AMF sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 1 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/publications/rapports-etudes-et-analyses/rapport-2022-sur-le-gouvernement-dentreprise-et-la-remuneration-des-dirigeants-des-societes-cotees.

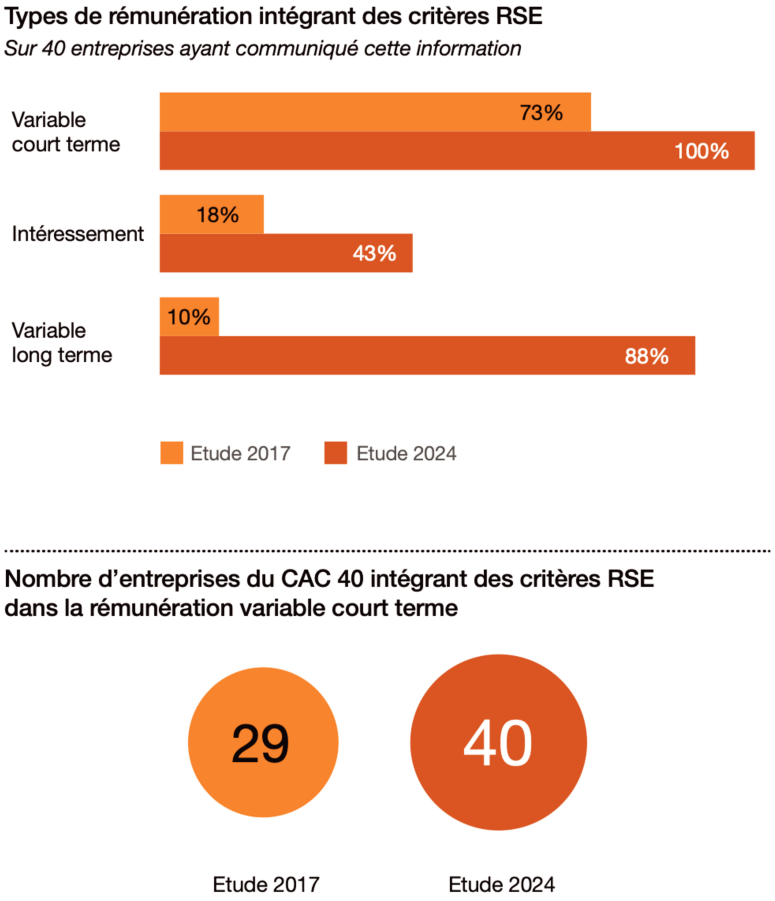
[1008] Recommandation de l'AMF DOC-2012-02, 28 juillet 2023, 2ème partie, paragraphes 12, 13.3 et 13.4, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/actualites/gouvernement-dentreprise-et-remunerations-des-dirigeants-lamf-met-jour-sa-doctrine.

[1009] ORSE, Critères RSE et rémunération, l'alignement stratégique ? - 3ème édition, 31 janvier 2024, p. 7, disponible à l'adresse suivante : https://www.orse.org/nos-travaux/publication-orse-pwc-en-partenariat-avec-le-pacte-mondial-reseau-france-criteres-rse-et-remuneration-3eme-edition.

[1010] A. ROBERT, Les actionnaires de Total choisissent les dividendes plutôt que le climat, 29 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://reporterre.net/Les-actionnaires-de-Total-choisissent-les-dividendes-plutot-que-le-climat.

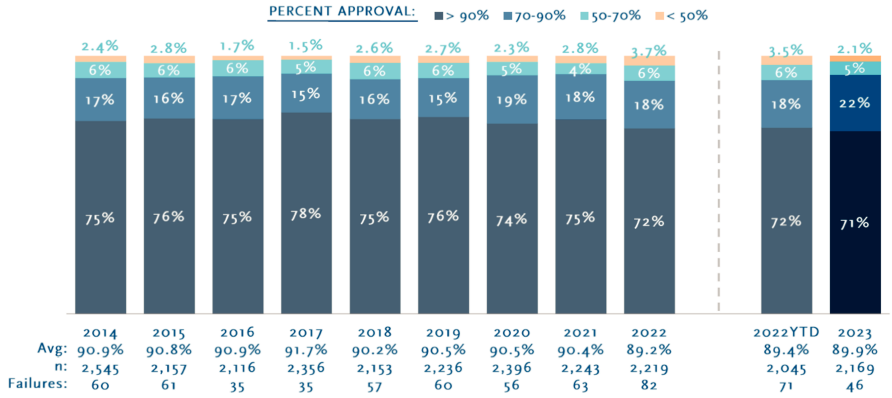
[1011] *Ibid.*

[1012] *Ibid.*



Type de rémunération intégrant des critères RSE[1013]

Il peut arriver que les actionnaires votent contre la rémunération du dirigeant lors de l'AG[1014].



Pourcentage d'approbation des rémunérations des dirigeants[1015]

[1013] ORSE, *op. cit.*
[1014] A. VANBASTELAER, J. BECK, K. MCCARTHY, Say on Pay & Proxy Results, 31 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/31/2023-say-on-pay-proxy-results-3/.
[1015] *Ibid.*

475. Les généreuses rémunérations dévoilées par La Presse le 22 août 2023 ont par exemple suscité le mécontentement parmi les actionnaires de Champion Iron Limited, entreprise canadienne[1016]. Parmi les actionnaires figurent l'État québécois et la Caisse de dépôt et placement du Québec (CDPQ)[1017]. À hauteur d'environ 54 %, ils ont exprimé leur désaccord envers la politique de rémunération de la société minière[1018].

476. La rémunération d'un PDG touche au domaine de la gouvernance et peut indiquer un dysfonctionnement et une atteinte à l'intérêt social de l'entreprise puisqu'une rémunération excessive indique le traitement accordé aux actionnaires et aux employés. Par exemple les stock-options, bien que faisant l'objet de critiques, ont longtemps été appréhendés comme l'ultime outil permettant de réconcilier actionnaires et dirigeants[1019]. La majorité des grandes entreprises utilisent toujours des stock-options à l'attention de leurs dirigeants, via des plans, afin de les motiver à créer de la richesse[1020]. La motivation des PDG est liée étroitement à la rémunération. Une étude relève que 42% des directeurs rapportent que le CEO était moins motivé suite à une réduction de la rémunération[1021]. Mais seulement 7% des directeurs ont indiqué que le CEO a quitté l'entreprise suite à une réduction de la rémunération et 13% ont mentionné avoir embauché un CEO moins cher[1022].

477. Une étude sur l'influence de l'ISS concernant le *Say On Pay* montre l'impact de l'activisme actionnarial sur la rémunération des dirigeants. L'ISS, le plus grand cabinet de conseil en vote par procuration, peut inciter les entreprises à améliorer l'engagement des actionnaires en utilisant la menace de recommandations de vote négatives[1023]. L'étude analysant l'influence de l'ISS en lien avec la rémunération des dirigeants souligne qu'il existe une menace sérieuse à l'encontre des entreprises qui ne démontrent pas une réponse robuste suite à des *Say-On-Pay* n'ayant pas récolté une large majorité[1024].

478. Une autre étude effectuée par PWC et la London School of Business est également venue souligner le fait que les dirigeants réussissaient à obtenir les bonus de rémunération liés aux performances environnementales de l'entreprise alors même que cette dernière n'avait pas atteint les objectifs financiers[1025], en effet « *ils ont perçu en moyenne 86% de leur bonus*

[1016] J. ARSENAULT, La mine du lac Bloom dans un palmarès peu reluisant, 7 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lapresse.ca/affaires/entreprises/2023-09-07/gouvernance-et-remuneration/la-mine-du-lac-bloom-dans-un-palmares-peu-reluisant.php?sharing=true.
[1017] *Ibid.*
[1018] *Ibid.*
[1019] P. PASQUET, B. MAZIÈRES, Intensité des plans de stock-options et tendances stratégiques, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 224-225, 2007, pp. 113-121, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.3917/rsg.224.0113.
[1020] *Ibid.*
[1021] A. EDMANS, T. GOSLING, D. JENTER, CEO compensation : Evidence from the field, *Journal of Financial Economics*, vol. 150, 2023, p. 7, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1016/j.jfineco.2023.103718.
[1022] *Ibid.*
[1023] A. DEY, A. STARKWEATHER, J. WHITE, Proxy Advisory Firms and Corporate Shareholder Engagement, *European Corporate Governance Institute – Finance Working Paper*, n°2022, 2 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3871948.
[1024] *Ibid.*
[1025] PWC, London School of Business, Leadership Institute, Paying for net zero, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.pwc.co.uk/human-resource-services/pdf/paying-for-net-zero-using-incentives-to-create-accountability-for-climate-goals.pdf.

climatique, alors qu'ils ne touchent en moyenne que 75% de leurs bonus financiers »[1026]. L'économiste Michaël Lainé présentait l'idée de rendre compatible la rémunération des actionnaires avec le bien commun écologique et économique[1027]. Il proposait une loi qui inscrirait la rémunération des actionnaires sur la base de 3 critères à savoir « *la baisse des émissions de gaz à effet de serre, l'investissement net (comme indicateur de prospérité macroéconomique), et la justice sociale (sous la forme d'une réduction des inégalités salariales entre les dirigeants et le reste des employés)* ». L'objectif étant que les actionnaires qui nomment et révoquent les dirigeants visent la réduction des gaz à effet de serre et non la maximisation des profits. En cas de hausse des émissions gaz à effet de serre Michaël Lainé propose à ce que la loi prévoit à ce que les actionnaires n'aient pas droit à des dividendes avec l'impossibilité de compenser avec les deux autres critères. Le changement de cette règle « *chamboulerait le jeu tout entier. Appelons « climatisme » ce nouveau système économique. Quoique toujours fondé sur l'initiative privée, il ne tournerait plus autour des profits, mais de la conciliation entre préservation du climat et prospérité macroéconomique, puisque de l'investissement dépendent les capacités de production de l'économie dans son ensemble. En somme, il s'agit de rendre l'intérêt individuel des actionnaires compatible avec l'intérêt commun, la sauvegarde de la planète – sans lui sacrifier l'activité économique ni la justice sociale* ». Selon son auteur, il s'agit d'une approche pragmatique pour aboutir à la décroissance et permettrait de convaincre, via une nouvelle formule modulable de calcul des dividendes, au gré des besoins et des priorités écologiques, « *les plus tièdes des électeurs, qu'effarouche toute perspective de rupture avec le capitalisme voire d'intervention de l'État* ». Cette proposition se confronte concrètement à des difficultés techniques tout d'abord à savoir comment définir les critères permettant d'évaluer la baisse des émissions de gaz à effet de serre. En effet les scopes 1, 2 ou 3 peuvent être calculés selon des méthodologies diverses. L'autre obstacle serait potentiellement juridique, avec la possibilité d'une censure par le Conseil constitutionnel sur la base de la liberté d'entreprendre.

479. Aux États-Unis la saison des procurations 2023 a marqué l'introduction de la règle de la SEC sur la « rémunération par rapport au rendement » pour les sociétés cotées. Cette règle, tirée du point 402 du règlement S-K de la SEC, exige une transparence accrue quant à la relation entre la rémunération des dirigeants et la performance financière de l'entreprise. Les entreprises doivent désormais divulguer cette relation de manière claire, en utilisant un tableau spécifique et en décrivant les mesures de rendement financières pertinentes. Les principales exigences comprennent la présentation d'un tableau de rémunération par rapport au rendement, la comparaison de la rémunération du PDG avec celle des autres dirigeants et le lien avec des mesures de rendement telles que le rendement total des actionnaires, le revenu net, etc. Cette divulgation est généralement requise pour cinq ans, mais les entreprises ont été autorisées à

[1026] A. DUMAS, RSE : la rémunération des dirigeants de plus en plus indexée sur le climat… mais avec peu d'effets, 7 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/entreprise-responsable/isr-rse/rse-la-remuneration-des-dirigeants-est-de-plus-en-plus-indexee-sur-le-climat-avec-peu-d-effets-151386.html.

[1027] M. LAINÉ, Il faut voter une loi selon laquelle « la rémunération des décideurs économiques serait proportionnelle aux accomplissements écologiques », 12 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/idees/article/2023/03/12/il-faut-voter-une-loi-selon-laquelle-la-remuneration-des-decideurs-economiques-serait-proportionnelle-aux-accomplissements-ecologiques_6165186_3232.html.

fournir une divulgation de trois ans (ou deux ans pour les SRC) initialement, avec une augmentation progressive sur les années suivantes[1028]. Des auteurs avancent que les lettres de commentaire de la SEC influencent l'efficacité des contrats de rémunérations grâce à une meilleure divulgation[1029].

480. En France une étude statistique de l'ADEME analysant les rapports déposés par plus de 400 entreprises a conclu que 30 à 40% des acteurs ne prennent pas en compte les critères ESG dans leurs politiques de rémunération[1030]. De plus, les rapports manquent généralement de détails sur la manière dont ces critères sont intégrés, ce qui contrevient à l'intention du décret sur la base desquels sont rendus les rapports[1031]. En effet l'article D. 533-16-1 du Code monétaire et financier dispose au titre de l'article L. 533-22-1 du Code monétaire et financier qu'il soit procédé à l'inclusion dans les politiques de rémunération, conformément à la réglementation européenne[1032], d' « *informations sur la manière dont ces politiques sont adaptées à l'intégration des risques en matière de durabilité, comprenant des précisions sur les critères d'adossement de la politique de rémunération à des indicateurs de performance* »[1033]. Plus de 1000 acteurs sont concernées par l'avant dernier alinéa de l'article D. 533-16-1 du Code monétaire et financier qui dispose que l'entité « *transmet ce rapport par voie électronique à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie, qui peut en exploiter les données à des fins d'études statistiques sur la Plateforme de la transparence climatique, ainsi qu'aux autorités compétentes sous le format requis par celles-ci* ». Or l'ADEME notait dans son rapport 2022 , qu'en 2021, moins de 500 sur plus de 1000 acteurs environ ont procédé à la transmission[1034].

[1028] L. D. RICHMAN, 2024 U.S. Proxy Season: Recent Proxy and Annual Report Developments, 9 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/10/09/2024-u-s-proxy-season-recent-proxy-and-annual-report-developments/.

[1029] R. GEOFFROY, S. HAMM, B. SCHMIDT, The Effects of SEC Comment Letters on Compensation Contract Efficienc, 7 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4351879.

[1030] ADEME, Article 29 LEC étude statistique sur les rapports 2022, portant sur l'exercice 2021, mars 2023, p. 5, disponible à l'adresse suivante : https://climate-transparency-hub.ademe.fr/wp-content/uploads/2023/04/analyse_statistique_article29lec_mars2023_librairie-ademe.pdf.

[1031] *Ibid.*

[1032] Article 5 du règlement (UE) 2019/2088 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019.

[1033] « (…) *3° Informations relatives à la démarche de prise en compte des critères environnementaux, sociaux et de qualité de gouvernance au niveau de la gouvernance de l'entité :*
a) Connaissances, compétences et expérience des instances de gouvernance, notamment des organes d'administration, de surveillance et de direction, en matière de prise de décision relatives à l'intégration des critères environnementaux, sociaux et de qualité de gouvernance dans la politique et la stratégie d'investissement de l'entité et des entités que cette dernière contrôle le cas échéant. L'information peut notamment porter sur le niveau de supervision et le processus associé, la restitution des résultats, et les compétences ;
b) Inclusion, conformément à l'article 5 du règlement (UE) 2019/2088 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019, dans les politiques de rémunération des informations sur la manière dont ces politiques sont adaptées à l'intégration des risques en matière de durabilité, comprenant des précisions sur les critères d'adossement de la politique de rémunération à des indicateurs de performance ;
c) Intégration des critères environnementaux, sociaux et de qualité de gouvernance dans le règlement interne du conseil d'administration ou de surveillance de l'entité (…) ».

[1034] Voir le rapport de l'ADEME, article 29 LEC, Étude statistique sur les rapports 2022, portant sur l'exercice 2021, mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://climate-transparency-hub.ademe.fr/wp-content/uploads/2023/04/analyse_statistique_article29lec_mars2023_librairie-ademe.pdf.

481. S'agissant de l'opportunité de rendre obligatoire le *Say On Pay*, en 2008 déjà le professeur Bainbridge donnait son analyse en réfutant les arguments en faveur de dispositions contenues dans la H.R.1257[1035]. Cette dernière avait pour objectif de modifier le Securities Exchange Act de 1934. Le professeur Bainbridge mettait en avant que les partisans de cette modification doivent prouver trois affirmations : premièrement, qu'il existe un problème de rémunération des dirigeants justifiant une intervention législative, deuxièmement, que toute intervention législative de ce type devrait être imposée au niveau fédéral, et troisièmement, que le principe du *Say On Pay* est une solution efficace au problème[1036]. Or aucune de ces affirmations ne résiste à un examen attentif[1037]. Le professeur Gordon, sur la base d'un comparatif avec le Royaume-Uni qui a adopté cette pratique, soutient également qu'un *Say On Pay* obligatoire pour les entreprises ne permettrait pas une stabilisation des salaires et l'arrêt des rémunérations excessives[1038]. Il soutient que tout *Say On Pay* obligatoire ne devrait concerner tout au plus que les 500 plus grandes entreprises cotées et non pas les 12. 000 entreprises soumises à la surveillance de la SEC[1039]. Les professeurs Julien le Maux et Ivan Tchotourian évoquent également que le *Say On Pay* relève plus, selon une analyse substantielle que les tenants de l'école de Nice mettent en avant, « *de la mythologie ou de l'effet de mode que de* la *solution pour répondre aux turbulences économico-financières traversées par les plus grandes économies de la planète depuis 2008* »[1040].

482. L'analyse du rôle des dirigeants montre que, s'ils occupent une place centrale dans l'arbitrage entre quête du profit et intégration des enjeux environnementaux et sociaux, leur marge de manœuvre demeure étroitement encadrée par les structures de gouvernance et par le contrôle actionnarial. L'activisme actionnarial, lorsqu'il vise les dirigeants, se heurte ainsi à des limites structurelles liées à la répartition des compétences et aux mécanismes de responsabilité.

483. Ces limites conduisent les actionnaires à déplacer partiellement leur stratégie vers des instruments d'expression collective plus directs, leur permettant de se prononcer explicitement sur certaines orientations stratégiques de l'entreprise, en particulier en matière environnementale, justifiant l'examen des résolutions environnementales et des dispositifs de type *Say On* (§ 3).

[1035] S. BAINBRIDGE, Remarks on Say on Pay: An Unjustified Incursion on Director Authority, *Law-Econ Research Paper,* n°08-06, mars 2008, disponible à l'adresse suivante : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1101688.

[1036] *Ibid.*

[1037] *Ibid.*

[1038] J. N. GORDON, « Say On Pay » : cautionary notes on the U.K. experience and the case for shareholder opt-in, *Harvard Journal on Legislation*, vol. 46, 2009, pp. 323-367, disponible à l'adresse suivante : https://journals.law.harvard.edu/jol/wp-content/uploads/sites/86/2013/10/Gordon-Article1.pdf.

[1039] *Ibid.*

[1040] J. LE MAUX, I. TCHOTOURIAN, *op. cit.*

§ 3. LES RESOLUTIONS ENVIRONNEMENTALES ET LES SAY ON

484. De manière tout à fait simple, une résolution environnementale désigne une résolution actionnariale portant sur un sujet environnemental en lien avec l'entreprise. Les *Say On*, traduisible par « dire sur », désignent pour leur part des résolutions actionnariales sur lesquelles les actionnaires donnent leur avis à travers le vote. Il existe une multitude de *Say On* : les *Say On Pay, Say On Climate*, *Say On Biodiversity*[1041], *Say On Plastic*[1042], *Say On Governance*[1043], *Say On Diversity*[1044], et peut-être que d'autres viendront.

485. Le *Say On* qui connaît le plus de retentissement est le *Say On Climate* dérivé du *Say On Pay*. Le FIR propose la définition suivante en le distinguant des résolutions d'actionnaires. En effet, les « *résolutions d'actionnaires peuvent aborder divers sujets, de la gouvernance d'entreprise aux questions environnementales. Les résolutions d'actionnaires sur les sujets environnementaux sont à distinguer du Say on Climate qui est une résolution portant sur le plan climat de l'entreprise qui est proposée par sa direction* »[1045]. La formulation du FIR est complété par d'autres définitions qui soulèvent que le *Say On Climate* concerne plus particulièrement la validation de la stratégie climatique de l'entreprise durant l'Assemblée Générale[1046]. Le *Say On Climate* ne concerne donc pas les résolutions environnementales qui touchent au climat mais qui ne portent pas sur la validation de la stratégie climatique. Il existe plusieurs types de résolutions climatiques en fonction de leur objet. De la même manière la distinction entre résolution environnementale et résolution climatique est du même ordre que celle entre contentieux environnemental et contentieux climatique. Le climat étant une partie de la question environnementale, le *Say On Climate* est une résolution environnementale, parmi d'autres types de résolutions environnementales, qui prend une place de plus en plus importante.

[1041] ICADE, ICADE accélère son ambition bas carbone, alignée sur une trajectoire +1,5°c Say on Climate & Biodiversity approuvé à plus de 99%, 22 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.icade.fr/finance/information-reglementee/icade-accelere-son-ambition-bas-carbone-alignee-sur-une-trajectoire-1-5-c-say-on-climate-biodiversity-approuve-a-plus-de-99.pdf.

[1042] T. VADJOUX, « Say on plastic », l'ambition actionnariale, 29 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.agefi.fr/investisseurs-institutionnels/actualites/say-on-plastic-lambition-actionnariale.

[1043] A. COURET, Irrecevabilité d'un projet de résolution (say on governance) affectant les pouvoirs du conseil d'administration, *Bulletin Joly Sociétés*, n°6, 1 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.labase-lextenso.fr/bulletin-joly-societes/BJS203c6.

[1044] Bredin Prat Avocat, La loi Rixain fera-t-elle échapper les sociétés françaises aux résolutions say on diversity ?, 11 février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.optionfinance.fr/entreprise-expertise/la-loi-rixain-fera-t-elle-echapper-les-societes-francaises-aux-resolutions-say-on-diversity.html.

[1045] Présentation du dépôt de résolutions sur le site du Forum pour l'Investissement Responsable (FIR), disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/plateforme-engagement/resolutions-dactionnaires/.

[1046] « *Le say on climate consiste en une résolution mise à l'ordre du jour des assemblées générales (AG) des entreprises cotées, le vote portant sur la politique « Climat » de la société ou de son groupe* » *in* V. MAGNIER, Le Say On Climate, une arme efficace dans la lutte contre le changement climatique ?, 29 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.leblogducommunicant2-0.com/2024/01/30/entreprises-le-say-on-climate-est-il-le-prochain-terrain-de-communication-de-crise/ ; « *Say on Climate is a resolution on a company's climate strategy that is put to a shareholder vote at a general meeting* » « *Le Say on Climate est une résolution sur la stratégie climatique d'une entreprise qui est soumise au vote des actionnaires lors d'une assemblée générale* » traduction opérée par nous, *in* P. CRIFO, E. GHOSH, Say on Climate: the influential role of shareholders in company policies, 6 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.polytechnique-insights.com/en/columns/economy/say-on-climate-the-influential-role-of-shareholders-in-company-policies/#:~:text=Say%20on%20Climate%20is%20a,vote%20at%20a%20general%.

486. Durant l'année 2022 Total a eu à faire à deux projets de résolutions climatiques. La première était à l'initiative d'une douzaine d'actionnaires qui demandaient la publication de la stratégie climatique selon des conditions plus exigeantes et ambitieuses, et enfin ils exigeaient un vote annuel des actionnaires validant la politique climatique de l'entreprise, également nommé « *Say On Climate* ».

487. En 2020, deux actionnaires ont demandé l'inscription de résolution climatique à l'ordre du jour de l'AG. Vinci l'avait refusé alors que Total l'avait accepté[1047]. L'année suivante, les entreprises Total, Atos et Vinci ont inscrit par elles-mêmes la résolution climatique à l'ordre du jour de l'AG. En 2022, 11 entreprises avaient inscrit à l'ordre du jour une résolution climatique[1048].

488. Suite à un dialogue avec la coalition d'investisseurs Climate Action 100+, Total s'est engagé le 12 avril 2022 à publier (1) ses objectifs d'émissions de carbone Scope 1, 2 et 3, à court (2025) et moyen terme (2030), couvrant toutes les activités de l'entreprise, (2) l'évolution du mix énergétique et les volumes de production visés pour ces échéances, (3) les plans d'investissement à court et moyen terme, ventilés par secteur et par orientation entre maintenance et croissance des actifs de l'entreprise, (4) la contribution potentielle des émissions de GES captées à la réalisation des objectifs de réduction des émissions de GES de la société, (5) les travaux menés par l'entreprise avec des tiers pour évaluer la pertinence de ces objectifs au regard de la mise en œuvre de l'Accord de Paris[1049]. Le 21 avril 2022, la douzaine d'actionnaires a donc considéré que la résolution était désormais caduque[1050].

489. Le 24 mars 2022, Total publie son « *Sustainability and Climate Progress Report 2022* »[1051]. Le jour même son CA annonce rejeter la résolution de la douzaine d'actionnaires visant à faire aligner les objectifs de Total sur l'Accord de Paris au motif principal que la résolution « *contrevient aux règles légales de répartition des compétences entre les organes de la Société, mais il favorise le dialogue avec ses actionnaires en invitant les porteurs du projet de résolution à s'exprimer lors de l'Assemblée Générale sous forme d'une question écrite ou d'une question orale qui sera traitée en priorité* ». En effet, la répartition des compétences entre les organes de la Société exige que la résolution n'empiète pas sur la compétence d'ordre public du CA ; celle-ci étant de fixer la stratégie de l'entreprise. L'arrêt Motte rendu en 1946 par la Cour de cassation énonçait déjà que la « *société anonyme est une société dont les organes sont hiérarchisés et dans laquelle l'administration est exercée par un conseil, élu par l'assemblée*

[1047] AMF, Rapport AMF 2022 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants, 1 décembre 2022, p. 17, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/publications/rapports-etudes-et-analyses/rapport-2022-sur-le-gouvernement-dentreprise-et-la-remuneration-des-dirigeants-des-societes-cotees.

[1048] *Ibid.*

[1049] TotalEnergies, TotalEnergies publie son courrier à Climate Action 100+, 24 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://totalenergies.com/fr/info/totalenergies-publie-son-courrier-climate-action-100.

[1050] LBPAM, A l'issue d'une campagne d'engagement, un groupe d'investisseurs salue les annonces de TotalEnergies en matière de transparence climatique, 22 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lbpam.com/fr/actualite/articles/a-l-issue-d-une-campagne-d-engagement-un-groupe-d-investisseurs-salue-les-annonces-de-totalenergies-en-matiere-de-transparence-climatique_1298.

[1051] TotalEnergies, Sustainability & Climate 2022 Progress Report, disponible à l'adresse suivante : https://totalenergies.com/system/files/documents/2022-03/Sustainability_Climate_2022_Progress_Report_EN.pdf.

générale ; qu'il n'appartient donc pas à l'assemblée générale d'empiéter sur les prérogatives du conseil en matière d'administration »[1052]. Or le CA reproche à cette résolution de vouloir fixer la stratégie à sa place, sous couvert d'alignement avec les objectifs de l'Accord de Paris. Elle invite les actionnaires à poser une question écrite ou orale lors de l'Assemblée Générale et notamment lors du vote portant sur le « *Sustainability and Climate Progress Report 2022* ». L'argument juridique pour écarter la résolution n'est pas solide selon Reclaim Finance en ce que la résolution ne porte pas sur le même objet que le rapport annuel et qu'elle vise à l'insuffisance même des objectifs[1053]. L'insuffisance des objectifs contenus dans le rapport peut cependant être soulevée lors de l'AG et les actionnaires peuvent tout de même voter contre le rapport en tant qu'il ne respecte pas les objectifs de l'Accord de Paris. L'AMF a été saisie afin d'imposer à Total l'inscription de la résolution dans l'ordre du jour. Le 18 mai 2022, à l'occasion de la présentation annuelle du rapport de l'AMF, le président de l'AMF a annoncé aux journalistes que l'AMF n'était pas compétente pour obliger Total à inscrire la résolution dans l'ordre du jour de l'Assemblée Générale. Il a annoncé avoir redirigé les 11 actionnaires vers le tribunal de commerce et a énoncé « *à titre personnel, qu'une intervention du législateur dans ce domaine serait bienvenue et qu'il faudrait un cadre législatif, comme pour le Say on pay* »[1054]. Bien que le pouvoir d'injonction du président de l'AMF soit prévu par le Code monétaire et financier (CMF), les différentes décisions, tant celles de la commission des sanctions de l'AMF que celles du Conseil constitutionnel ont permis d'avancer d'autres arguments relatifs à l'interprétation des pouvoirs du président[1055]. La défense de Total a été notamment de faire valoir la décision rendue à l'occasion d'une QPC portant sur le contrôle de constitutionnalité de l'article L. 621-14 du CMF qui ne limite pas le pouvoir d'injonction de l'AMF aux seuls cas de manquement prévus par le CMF[1056].

[1052] Cité *in* C. BALDON, Les résolutions climatiques au prisme du principe de séparation des pouvoirs au sein de la société anonyme, *La Semaine Juridique Entreprises*, n°36, septembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://baldon-avocats.com/resolutions-climatiques-et-separation-des-pouvoirs-au-sein-de-la-societe-anonyme/.

[1053] ReclaimFinance, TotalEnergies rejette la résolution climatique proposée par ses actionnaires, 28 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2022/04/28/totalenergies-rejette-resolution-climatique-actionnaires/.

[1054] Le Figaro, AFP, L'AMF se dit incompétente dans le conflit entre TotalEnergies et des actionnaires, 18 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lefigaro.fr/flash-eco/l-amf-se-dit-incompetente-dans-le-conflit-entre-totalenergies-et-des-actionnaires-20220518.

[1055] Sophie Vermeille représentante de TotalEnergies dans l'affaire disait dans un post LinkedIn : « *Pour répondre aux questions concernant la requête de certains actionnaires de TotalEnergie que je représente - nous avons fait valoir la décision du conseil constitutionnel sur le pouvoir d'injonction du président de l'AMF qui ne limite pas ce pouvoir aux seuls cas de manquements prévus par le Code monétaire et financier. Nous n'avons pas au demeurant la même interprétation de la décision Cibox de la commission des sanctions qui ne concerne pas spécifiquement le pouvoir d'injonction du président de l'AMF.*
A titre personnel, je ne crois pas qu'il faille légiférer uniquement pour les résolutions climat mais une clarification s'impose pour l'ensemble du régime des résolutions d'actionnaires. Je maintiens qu'un contrôle par l'AMF du filtre exercé par le conseil d'administration sur le modèle de ce que fait la SEC (qui a accordé aux résolutions climat un régime spécifique favorable) - sans mandat express de la loi mais du fait de sa qualité de garant de l'épargne - est un bien meilleur système qu'une solution qui passerait par la loi et un contrôle judiciaire ». Le post a été supprimé et était disponible à l'adresse suivante : https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6933009790398820352/ ; Voir également Conseil Constitutionnel, Commentaire, Décision n°2017-634 QPC du 2 juin 2017, M. Jacques R. et autres sur le pouvoir d'injonction du président de l'AMF, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2017634qpc/2017634qpc_ccc.pdf.

[1056] *Ibid.*

490. L'AMF a publié un communiqué, le 8 mars 2023, dans lequel elle encourage les entreprises à établir un dialogue en amont et en aval des assemblées générales, mais surtout que « *les sociétés veilleront à présenter leur stratégie, qui devra être assortie de cibles précises, de manière argumentée et détaillée. Un suivi en assemblée générale dans les mêmes conditions devrait être mis en place à intervalles réguliers. L'AMF considère qu'il sera opportun, le moment venu et dans des conditions à définir par voie législative, que ces informations soient soumises à l'approbation des actionnaires comme c'est le cas pour les comptes annuels* »[1057]. Elle explicite son refus tenant à la recevabilité des projets de résolution dont l'inscription à l'ordre du jour d'une Assemblée Générale est demandée par des actionnaires mais également son refus d'apprécier leur bien fondé. Elle précise également que la Commission Climat et Finance Durable (CCFD) est une instance « *composée d'acteurs de la Place financière, d'experts et de membres de la société civile et de la sphère académique, la CCFD a vocation à conseiller l'AMF dans la conduite de ses missions de régulation et de supervision sur les thématiques liées à la finance durable. Les constats, propositions et recommandations contenus dans cette position expriment les analyses et réflexions des membres de cette commission. Cette position, que la CCFD a souhaité publier, comme le permet sa charte de fonctionnement, n'engage pas l'AMF* ». Car la position de la CCFD sur les résolutions climatiques publiée un peu plus tôt au mois de mars 2023 aboutissait à des conclusions opposées[1058]. Mais pour Sophie Vermeille et Paul Oudin, l'implémentation concrète des propositions de la CCFD requiert de répondre à des « *questions techniques et d'adapter les recommandations de la Commission aux particularités de notre système juridique* »[1059]. La CCFD n'est pas la seule à avoir émis des propositions, le rapport du Haut Comité Juridique de la Place de Paris du 15 décembre 2022 proposait pour sa part de modifier l'article L. 225-15 du Code de Commerce afin permettre aux actionnaires de contester le refus d'inscription à l'ordre du jour par une procédure accélérée au fond[1060].

491. Pour revenir à Total, en 2023 elle avait recommandé de rejeter la résolution déposée par les actionnaires possédant 1,4% du capital et visant à introduire des « *objectifs d'émissions indirectes dites de scope 3 liées à l'utilisation des produits énergétiques vendus à ses clients qui soient alignés avec l'Accord de Paris sur le climat* »[1061]. La réponse de Total tient

---

[1057] AMF, Dialogue actionnarial sur les questions environnementales et climatiques, 8 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/communiques/communiques-de-lamf/dialogue-actionnarial-sur-les-questions-environnementales-et-climatiques.

[1058] AMF, Publication de la Commission Climat et Finance durable : résolutions climatiques, mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/sites/institutionnel/files/private/2023-03/CCFD_AMF_-Résolutions climatiques_0_0.pdf.

[1059] S. VERMEILLE, P. OUDIN, Publication de la Commission Climat et finance durable relative aux résolutions climatiques : des recommandations bienvenues qui restent à préciser, 24 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/node/publication-de-commission-climat-et-finance-durable-relative-aux-resolutions-climatiques-des-re.

[1060] Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris, Rapport sur les résolutions climatiques « Say on Climate », 15 décembre 2022, p. 28, disponible à l'adresse suivante : https://www.banque-france.fr/sites/default/files/rapport_54_f.pdf.

[1061] TotalEnergies, Assemblée générale des actionnaires du 26 mai 2023 & Climat : TotalEnergies inscrit la résolution consultative présentée par un groupe d'actionnaires représentant moins de 1,4% du capital et recommande aux actionnaires de la rejeter, 28 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://totalenergies.com/fr/actualites/communiques-de-presse/assemblee-generale-des-actionnaires-du-26-mai-2023-climat.

principalement à ce que « *l'adoption de cette résolution conduirait à rendre la Compagnie responsable de ces émissions alors que l'usage de ces produits relève de la décision de ses clients. TotalEnergies ne fabrique ni avion, ni automobile, ni ciment ou acier mais fournit des produits énergétiques qui sont utilisés ou transformés par d'autres industries pour offrir des services ou des biens. La Compagnie ne peut donc pas être tenue pour responsable de la réduction des émissions liées à l'usage des produits utilisés par ses clients* »[1062]. TotalEnergies finit par répondre que la résolution proposée porte atteinte à la bonne gouvernance de la compagnie mais que le CA ne s'y oppose pas dans l'intérêt du dialogue actionnarial. Le résultat de ce *Say On Climate* est le rejet à 88,76%, un résultat équivalent à celui de l'année 2022[1063]. Amundi, l'une des plus grosses entreprises de gestion d'actif, a par exemple en 2023 voté pour la résolution climatique contestant le projet de Total en matière climatique mais également pour la résolution climatique proposée par Total Energies[1064], montrant ainsi la position ambiguë des actionnaires institutionnels.

492. En 2024, pour donner suite à l'échec de la résolution climatique à l'ordre du jour de l'Assemblée Générale, les actionnaires n'ont proposé aucune résolution climatique. Ils se sont concentrés à la place sur la gouvernance avec l'objectif de séparer le rôle du président de celui de directeur général en espérant qu'une telle modification ait pour conséquence des avancées en matière environnementale[1065]. Ethos a contesté en justice le refus par TotalEnergies de présenter sa résolution sur la dissociation entre la présidence et la direction générale[1066]. Le tribunal judiciaire de Nanterre a débouté le 23 mai 2024 l'entreprise Ethos[1067].

493. En 2022, le *Say on Climate* de l'entreprise Engie a été adopté à 96,7%[1068]. Elle a également vu une coalition d'actionnaires déposer une demande de *Say on Climate* en 2023 avec des revendications particulières. Le président du CA annonçait une réserve tenant à la pertinence du dispositif tant l'enjeu d'évaluer une stratégie se fait sur du long terme, mais il invoquait également la nécessité de modifier les statuts ainsi que la réserve de certains

---

[1062] *Ibid.*

[1063] C. ALVAREZ, Fronde à l'AG de TotalEnergies : un tiers des actionnaires soutiennent une résolution climatique ambitieuse, 26 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/environnement/climat/isr-rse/fronde-a-l-ag-de-totalenergies-un-tiers-des-actionnaires-soutiennent-une-resolution-climatique-ambitieuse-151539.html#:~:text=Un Say on climate adopté,celui de l'année 2022.

[1064] Post Linkedin de Reclaim Finance, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.linkedin.com/posts/reclaim-finance-ong-think-tank_a-lassembl%C3%A9e-g%C3%A9n%C3%A9rale-de-totalenergies-activity-7079349477043515392-nCo2?utm_source=share&utm_medium=member_ios.

[1065] A. DUMAS, TotalEnergies : des actionnaires veulent scinder les fonctions de PDG pour renforcer le dialogue climatique, 18 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/totalenergies-des-actionnaires-veulent-scinder-les-fonctions-de-pdg-pour-renforcer-le-dialogue-climatique.

[1066] B. DE ROULHAC, Ethos conteste en justice le refus de TotalEnergies de présenter sa résolution en AG, 2 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.agefi.fr/news/entreprises/ethos-conteste-en-justice-le-refus-de-totalenergies-de-presenter-sa-resolution-en-ag.

[1067] Tribunal judiciaire de Nanterre, n°2024R00551, 23 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.labase-lextenso.fr/sites/lextenso/files/lextenso_upload/d._t._com._nanterre_23_mai_2024_2024r00551.pdf.

[1068] *Ibid.*

actionnaires[1069]. La coalition de 16 investisseurs a toutefois fini par obtenir l'inscription à l'ordre de l'AG 2023 d'une résolution proposant une modification des articles 21 et 24 des Statuts sur la stratégie climat « *afin d'y inscrire la possibilité d'un vote consultatif tous les trois ans sur la stratégie climat, ainsi que la possibilité de publication d'un rapport d'avancement sur la mise en œuvre de la stratégie climat* »[1070]. La résolution a recueilli 24 % des suffrages et a donc été rejetée. En 2022, l'entreprise Icad a, quant à elle, annoncé qu'elle renouvellerait chaque année son *Say on Climate and Biodiversity*[1071]. Les administrateurs de Scheider Electric ont également proposé aux actionnaires un *Say On Climate*[1072] qui a été validé à plus de 97% malgré la participation du groupe au projet pétrolier controversé Eacop, en Afrique de l'Est[1073].

494. L'année 2021 a compté 3 *Say on Climate* en France, l'année 2022 en a compté 12[1074], l'année 2023 en a compté 8[1075]. Dans le monde la trajectoire est identique, la France comptant une partie substantielle du nombre total de *Say On Climate* recensé[1076].

[1069] AGEFI, Un groupe d'investisseurs demande à Engie d'instituer un vote annuel sur le climat, 28 mars 2023 , disponible à l'adresse suivante : https://investir.lesechos.fr/actu-des-valeurs/la-vie-des-actions/un-groupe-dinvestisseurs-demande-a-engie-dinstituer-un-vote-annuel-sur-le-climat-1919835.

[1070] B. DE RLOULHAC, Schneider Electric se lance dans l'aventure du «say-on-climate», mercredi 29 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.agefi.fr/news/entreprises/schneider-electric-se-lance-dans-laventure-du-say-on-climate.

[1071] ICADE, Rapport Climat, mars 2022, p. 3, disponible à l'adresse suivante : https://www.icade.fr/finance/actionnaires/assemblees-generales/ag-2022/rapport-climat.pdf.

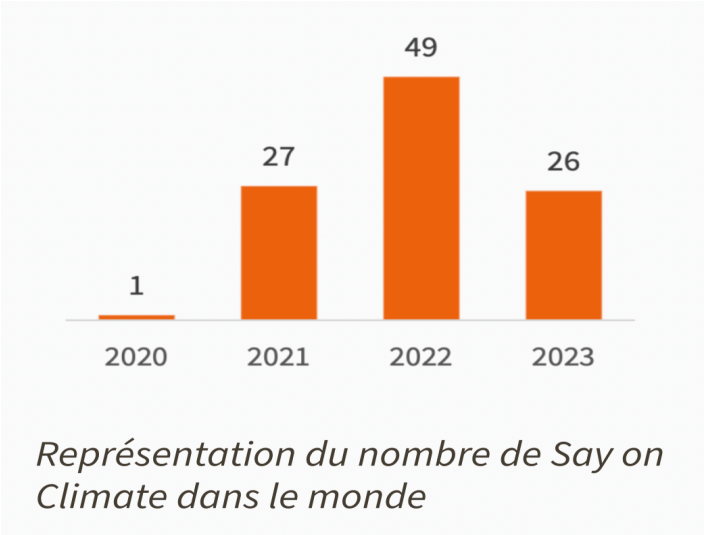
[1072] Schneider Electric, Schneider Electric offre à ses actionnaires la possibilité de s'exprimer sur la stratégie Climat telle que présentée dans le Document d'Enregistrement Universel qui est maintenant disponible, 28 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.se.com/ww/fr/assets/342/document/395815/communique-mise-a-disposition-urd-2022.pdf.

[1073] A. DUMAS, Schneider Electric : les actionnaires valident sa stratégie climat malgré la controverse Eacop, 5 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/energie/transition-energetique/isr-rse/schneider-electric-les-actionnaires-valident-sa-strategie-climat-malgre-la-controverse-eacop-151498.html.

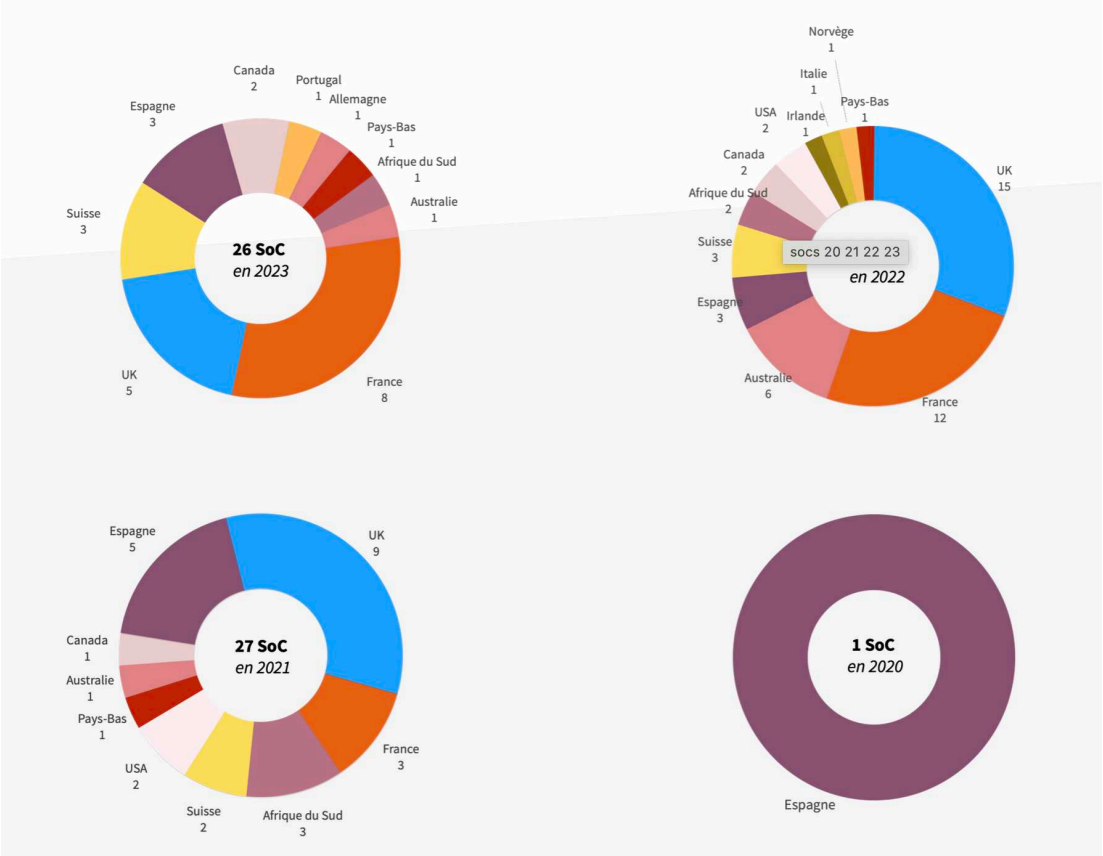
[1074] B. DE RLOULHAC*, op. cit.*

[1075] Fiche *Say On Climate* sur le site du Forum pour l'Investissement Responsable, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/plateforme-engagement/say-on-climate/.

[1076] FIR, Statistique Say On Climate, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/plateforme-engagement/statistiques-say-on-climate/.



Nombre de Say on Climate dans le monde entre 2020 et 2023[1077]



Nombre de Say On Climate par zone géographique entre 2020 et 2023[1078]

[1077] *Ibid.*
[1078] *Ibid.*

495. En 2021, le Forum pour l'Investissement Responsable (FIR)[1079] a envoyé un courrier au SBF 120 appelant les entreprises à instaurer un vote annuel consultatif sur deux résolutions distinctes présentées par le CA mais également à introduire une présentation prospective et rétrospective[1080]. En 2022, le FIR a par ailleur publié une tribune appelant les entreprises à introduire un socle minimum d'informations dans leur *Say on Climate* ainsi que le législateur à formaliser dans le droit des sociétés un *Say on Climate* « *à la française, novateur, exigeant et permettant un dialogue permanent entre investisseurs et entreprises sur les enjeux climatiques dans le cadre des assemblées générales* »[1081]. Le FIR a par la suite analysé les stratégies climatiques des entreprises soumises à un *Say on Climate* durant l'année 2022[1082]. En 2023 il s'allie avec l'ADEME afin de contrôler les trajectoires en utilisant l'outil d'évaluation ACT[1083]. Le FIR a commencé à établir un rapport annuel sur les *Say On Climate*[1084]. D'autres rapports élargissant l'analyse avec des tableaux sur les résolutions et les *Say On Climate* secteur par secteur ont également été effectués[1085].

496. D'autres grandes entreprises ont également fait voter leur *Say On Climate*. Schneider Electric a pour sa part fait valider sa résolution climatique à l'AG de 2023 à 97% malgré sa participation au projet de TotalEnergies en Ouganda[1086]. Le 27 avril 2023, AXA a fait valider son *Say On Climate* malgré les griefs adressés concernant le financement des activités pétro-gaziers au Texas[1087]. Engie a vu une résolution[1088] déposée par 1,9% des actionnaires obtenir 24.38% du vote des actionnaires du groupe et rejetée par les 75.62% restants. De plus les

---

[1079] « *Le FIR est une association multi-parties-prenantes fondée en 2001 qui a pour objet de promouvoir et de développer l'ISR, l'Investissement Socialement Responsable. Le FIR regroupe l'ensemble des acteurs de l'ISR : investisseurs, sociétés de gestion, intermédiaires financiers, agences de notations extra-financières, conseils investisseurs, organisations de place, des syndicats, ONGs, associations ainsi que des personnalités qualifiées : avocats, journalistes, universitaires…* » in , ADEME, FIR, Le FIR et l'ADEME s'associent pour analyser les Say on Climate 2023, 7 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/wp-content/uploads/230407-CP_FIR-ADEME-Say-on-Climate_Avril-2023.pdf.

[1080] FIR, Lettre du FIR adressée au SBF 120, 7 septembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/wp-content/uploads/Say_on_Climate_courrier_FIR_SBF120_CP.pdf.

[1081] FIR, Tribune enjeux et attentes des investisseurs sur les « Say On Climate » 24 mars, disponible à l'adresse suivante : https://onedrive.live.com/view.aspx?resid=39B1C6503B2A976C%211098&authkey=!AEhuXm7xv2xOA9A.

[1082] FIR, Bilan Say On Climate Français 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/wp-content/uploads/Bilan-SayOnClimate-FR-juin2022.pdf.

[1083] FIR, ADEME, Le FIR et l'ADEME s'associent pour analyser les Say on Climate 2023, 7 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/wp-content/uploads/230407-CP_FIR-ADEME-Say-on-Climate_Avril-2023.pdf.

[1084] FIR, Bilan complet Say On Climate 2023 - Découvrez le bilan complet, 19 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.frenchsif.org/isr_esg/say-on-climate-2023-decouvrez-le-bilan-complet/.

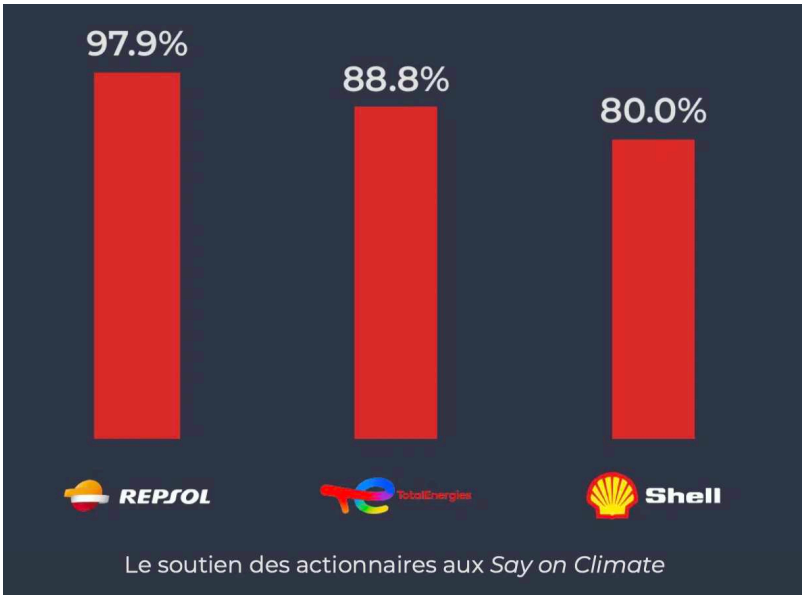
[1085] A. DUMAS, Assemblées générales 2023, un bilan contrasté pour le climat, 23 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/ag-2023-decouvrez-notre-tableau-exclusif-des-resolutions-climatiques-secteur-par-secteur-1216.

[1086] A. DUMAS, Schneider Electric : les actionnaires valident sa stratégie climat malgré la controverse Eacop, 5 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/energie/transition-energetique/isr-rse/schneider-electric-les-actionnaires-valident-sa-strategie-climat-malgre-la-controverse-eacop-151498.html#.ZFUAEdA_prs.linkedin.

[1087] ReclaimFinance, AG d'AXA : une occasion manquée pour la justice climatique, 27 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2023/04/27/ag-daxa-une-occasion-manquee-pour-la-justice-climatique/.

[1088] ENGIE, Assemblée Générale Mixte des actionnaires du 26 avril 2023, Addendum à la brochure de convocation, disponible à l'adresse suivante : https://www.engie.com/sites/default/files/assets/documents/2023-04/Addendum%20complet%20-version%20def%20%20%20VF.pdf.

actionnaires des entreprises pétro-gazières ne votent pas pour le climat comme le titre Reclaim Finance qui souligne que les Say *On Climate* ont été largement approuvés et que les résolutions ambitieuses ont été rejetées[1089].



Soutien des actionnaires aux *Say on Climate* en 2023[1090]

497. Il ressort donc un bilan en demi-teinte concernant les *Say on Climate* et les résolutions actionnariales sur le climat en 2023[1091].

498. En 2025 le bilan reste globalement stable**,** on recense 26 Say on Climate dans le monde (contre 27 en 2024) avec un taux moyen d'approbation de 89,8 % (contre 87,6 %), et 90,9 % en Europe (contre 90,2 %)

499. En France, le Parlement connaît actuellement un débat récurent autour du *Say On Climate*. L'amendement porté par Alexandre Holroyd et 26 députés, dans le cadre du projet de loi Industrie Verte visait à obliger les entreprises cotées en bourse à mettre à l'ordre du jour un *Say On Climate* dans leur assemblée générale annuelle. Il a été adopté par l'Assemblée nationale[1092]. L'amendement adopté, contre l'avis du gouvernement, prévoyait notamment que la « *stratégie climat et durabilité fait l'objet d'un projet de résolution à titre consultatif soumis*

[1089] ReclaimFinance, AG 2023 : Les actionnaires des entreprises pétro-gazières ne votent pas pour le climat, 7 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2023/06/07/ag-2023-les-actionnaires-des-entreprises-petro-gazieres-ne-votent-pas-pour-le-climat/.
[1090] *Ibid*.
[1091] A. STEVIGNON, Le « Say on climate » et les résolutions actionnariales sur le climat en 2023 : un bilan en demi-teinte, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/say-climate-et-resolutions-actionnariales-sur-climat-en-2023-un-bilan-en-demi-teinte.
[1092] Amendement n°483 déposé le mardi 11 juillet 2023 pour le texte de la commission n°1512, sur le projet de loi, adopté par le Sénat, après engagement de la procédure accélérée, relatif à l'industrie verte, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/amendements/1512/AN/483.

tous les trois ans à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires dans les conditions prévues à l'article L. 225-98, et lors de chaque modification importante de la stratégie climat et durabilité. Le conseil d'administration prend en considération le résultat du vote à titre consultatif ». La commission mixte paritaire regroupant 7 députés et 7 sénateurs n'aura pas finalement eu à débattre de cet article puisque les deux rapporteurs du texte l'ont retiré en amont[1093].

500. Des amendements concernant les *Say On Climate* ont également été déposés en 2024 dans le cadre de la Proposition de loi visant à accroître le financement des entreprises et l'attractivité de la France. Deux amendements visaient à les introduire de manière obligatoire. L'amendement n°CF14 était identique à celui déposé en 2023 par Alexandre Holroyd. En revanche, l'amendement n°CF18 portait une particularité en ce qu'il faisait la proposition à ce que les sociétés cotées soumises à la directive CSRD soient dans l'obligation de rendre public un plan de transition soumis à un double vote annuel des actionnaires. Ce vote porte sur une évaluation préalable de la stratégie de transition ainsi qu'une évaluation postérieure de sa mise en œuvre. En cas de rejet de l'une de ces résolutions, la rémunération variable et exceptionnelle des dirigeants sociaux exécutifs serait réduite de moitié[1094]. Ces amendements ont été déposés par des députés LR, EELV, LFI, PS, GDR.

501. Si d'autres États, comme la Suisse[1095], continueront sans aucun doute dans les années à venir à adopter le *Say On Climate*, le véritable défi concerne les résolutions actionnariales portant sur l'environnement.

502. Aux États-Unis alors que les directives de la SEC ont permis une augmentation importante du nombre de résolutions actionnariales portant sur l'environnemental et le social, les résultats montrent qu'il y a un rejet de plus en plus important des résolutions actionnariales sur ces sujets avec un soutien de 22% en moyenne en 2023, soit une baisse de 11 points depuis

---

[1093] L. ALEXANDRE, Industrie verte Sous pression des lobbys et de Bercy, les parlementaires abandonnent le « Say on Climate », 10 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.liberation.fr/economie/sous-pression-des-lobbys-et-de-bercy-les-parlementaires-abandonnent-le-say-on-climate-20231010_SYMABJ4SEBA2BAX27LY7VEFC7I/.

[1094] Amendement n°CF18 de la proposition de loi visant à accroître le financement des entreprises et l'attractivité de la France, disponible à l'adresse suivante : https://www.nosdeputes.fr/16/amendement/2321/CF18.

[1095] Art. 964 quater du code des obligations suisse : « *1. Le rapport sur les questions non financières doit être approuvé et signé par l'organe suprême de direction ou d'administration, et approuvé par l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels.*

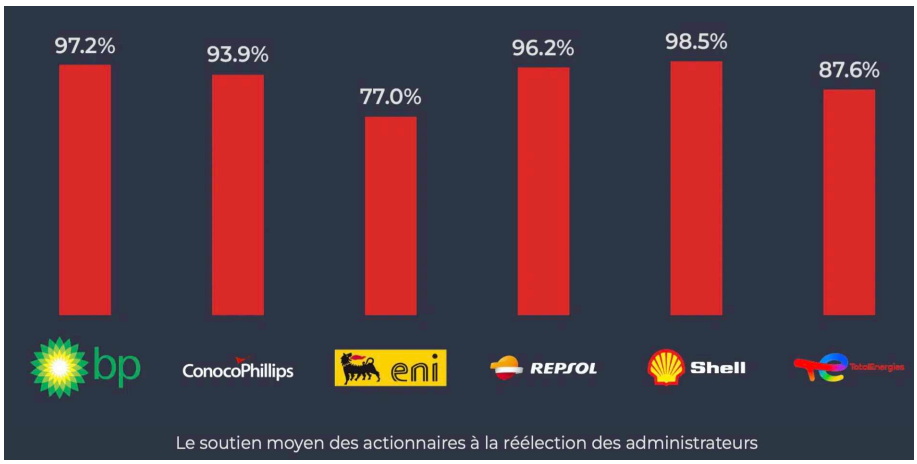
2. L'organe suprême de direction ou d'administration veille à ce que le rapport :
1° soit publié par voie électronique immédiatement après son approbation,
2° reste accessible au public pendant au moins dix ans.

3. L'art. 958f s'applique par analogie à la tenue et à la conservation des rapports. »

Code des obligations suisse (Contre-projet indirect à l'initiative populaire «Entreprises responsables – pour protéger l'être humain et l'environnement»), 19 juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/fga/2021/890/fr/docx/fedlex-data-admin-ch-eli-fga-2021-890-fr-docx-1.docx&ved=2ahUKEwj3-tXWjM-GAxVAVKQEHfp3FKkQFnoECBQQAQ&usg=AOvVaw13RG5LlV2D5Y2-NsEDIdo0.

2021[1096]. Dans le cadre des résolutions actionnariales, on observe une augmentation des propositions « anti-ESG » qui contestent les programmes de diversité, d'équité et d'inclusion (DEI), ainsi que les objectifs environnementaux et les dépenses politiques des entreprises. En 2023, 88 de ces propositions ont été soumises, représentant une hausse de 69 % par rapport à 2022[1097]. Malgré cette augmentation, le soutien à ces initiatives est resté faible, avec un taux moyen de seulement 6 % en 2023, contre 9 % en 2022[1098].

503. Un exemple est particulièrement évocateur. Il concerne les actionnaires des compagnies pétrolières qui soutiennent les états financiers à 99,5% et la nomination des membres sortant du CA à 91,7% en moyenne[1099].



Soutien moyen des actionnaires à la réélection des administrateurs[1100]

504. Les banques sont également visées par les résolutions actionnariales. Bank of America, Goldman Sachs, et Morgan Stanley, font l'objet de résolutions actionnariales inédites aux États-Unis ayant pour sujet leurs financements aux industriels de l'énergie[1101]. Les scores obtenus montrent que les actionnaires et les ONG mettent une pression particulièrement forte sur les banques aux Assemblées Générales[1102].

505. L'un des éléments le plus important concernant les résolutions actionnariales est sans doute lorsque les fonds d'investissement activistes pour le climat Arjuna Capital et Follow This

---

[1096] S. BAINBRIDGE, Investors Want Returns, Not Political Fights, 6 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www-barrons-com.cdn.ampproject.org/c/s/www.barrons.com/amp/articles/investors-wants-returns-not-political-fights-c0dc18b.
[1097] *Ibid.*
[1098] *Ibid.*
[1099] ReclaimFinance, AG 2023 : Les actionnaires des entreprises pétro-gazières ne votent pas pour le climat, *op. cit.*
[1100] *Ibid*.
[1101] L. BERGALA, Les AG des banques bousculées par les financements aux énergies fossiles, 20 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/les-ag-des-banques-bousculees-par-les-financements-aux-energies-fossiles.
[1102] *Ibid.*

ont déposé des propositions de résolutions auprès d'Exxon, avec une logique de cheval de Troie[1103] qui vise à réduire les activités de l'entreprise[1104]. En réaction, Exxon a poursuivi en justice ces fonds le 21 janvier 2024[1105], malgré le fait que les fonds ont abandonné la procédure visant à la résolution, contournant ainsi la procédure habituelle de demande d'exclusion auprès de la SEC perçue comme favorable aux activistes[1106]. Exxon a cherché à clarifier un processus qu'elle juge abusif, arguant que des militants avec peu d'actions ne devraient pas pouvoir soumettre des propositions sans valeur à long terme pour les actionnaires, en l'espèce réduire les activités de l'entreprise[1107]. En effet la SEC a récemment changé sa politique pour permettre l'inclusion des propositions sur des questions de grande importance sociale, telles que le climat, la diversité, l'équité et l'inclusion, souvent rejetées par les actionnaires au moment du vote[1108]. Exxon demande donc au tribunal de protéger les marchés en affirmant les règles du processus de proposition des actionnaires pour favoriser la collaboration plutôt que d'offrir une tribune aux militants[1109]. Le juge de district Mark Pittman du district nord du Texas a autorisé la poursuite contre Arjuna Capital sur la base d'une implantation géographique états-unienne mais a refusé la poursuite contre Follow This car basée aux Pays-Bas et donc hors du champs juridictionnel[1110]. Il a fini par mettre fin au procès intenté par Exxon Mobil car Arjuna Capital a promis de ne plus soumettre de résolution similaire, rendant l'affaire sans objet[1111]. En effet le juge a déclaré qu'il n'y avait plus de controverse après cette promesse « *inconditionnelle et irrévocable* »[1112]. La balle se trouvant désormais du côté de la SEC comme l'indique le juge Pittman dans sa décision[1113].

506. Pour tenter également de résoudre la question cruciale de la procuration du vote et des questions environnementales et sociales, la National Association of Manufacturers (NAM) est récemment intervenue dans un litige entre le National Center for Public Policy Research (NCEPPR), une organisation qui soumet des propositions d'actionnaires souvent décrites

---

[1103] Rubrique For investors de l'ONG Follow This, disponible à l'adresse suivante : https://www.follow-this.org/for-investors/.
[1104] S. BAINBRIDGE, Exxon's Lawsuit Against Activist Shareholders Continues, 24 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2024/05/exxons-lawsuit-against-activist-shareholders-continues.html.
[1105] T. SMITH, ExxonMobil's Lawsuit Against its Shareholders: A Cautionary Tale, 12 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2024/06/12/exxonmobils-lawsuit-against-its-shareholders-a-cautionary-tale/.
[1106] S. BAINBRIDGE, *op. cit.*
[1107] *Ibid.*
[1108] *Ibid.*
[1109] *Ibid*
[1110] *Ibid ;* S. BAINBRIDGE, Exxon's Lawsuit Against Activist Shareholders Continues, 24 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2024/05/exxons-lawsuit-against-activist-shareholders-continues.html.
[1111] P. TEMPLE-WEST, M. MCCORMICK, US judge ends Exxon lawsuit against shareholder over climate activism, 18 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.ft.com/content/45c029dd-f245-4914-9489-066d3b403616.
[1112] *Ibid.*
[1113] S. KIMBALL, Judge tosses Exxon Mobil lawsuit against activist shareholder Arjuna over climate proposal, 17 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.cnbc.com/2024/06/17/judge-tosses-exxon-mobil-lawsuit-against-activist-shareholder-arjuna-over-climate-proposal.html.

comme « anti-ESG », et la SEC[1114]. La motion de la NAM a élargi le débat pour remettre en question l'autorité de la SEC à donner des directives sur l'inclusion des résolutions d'actionnaires dans les votes des entreprises, en affirmant que ce processus viole les principes de la liberté d'expression des entreprises, tels qu'établis par la décision *Citizens United*[1115].

507. La question des résolutions actionnariales est primordiale d'autant plus que le nombre de propositions soumises aux actionnaires a continué d'augmenter en 2023 pour la troisième année consécutive. En 2023, il a augmenté de 2 %, atteignant 889 propositions, le plus grand nombre depuis 2016[1116].

508. L'augmentation continue du nombre de résolutions actionnariales témoigne ainsi d'une judiciarisation progressive des débats relatifs à la responsabilité sociale et environnementale des entreprises, sans que cela n'épuise les formes de contestation susceptibles d'être mobilisées. Si les assemblées générales constituent un espace privilégié d'expression et de confrontation des intérêts, elles révèlent également les limites de l'intervention actionnariale lorsque les désaccords persistent ou que les mécanismes de gouvernance ne permettent pas d'y apporter une réponse effective. Ces constats invitent à s'interroger sur d'autres voies de mise en cause juridique de l'entreprise, qui se déploient en dehors du cadre strict de l'activisme actionnarial. En ce sens, l'action en justice des parties prenantes dans le cadre de la RSE a fait l'objet de nombreux développements[1117]. Ces derniers connaissent désormais de nombreux rebondissement au regard de la prise en compte croissante des considérations environnementales.

[1114] J. ZINNER, T. SMITH, NAM's SEC Lawsuit Undermines Shareholder Rights, 13 mars 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.proxypreview.org/contributor-articles-2024/nams-sec-lawsuit-undermines-shareholder-rights.

[1115] *Ibid.*

[1116] R. O. MUELLER, E. A. ISING, T. J. KIM, Shareholder Proposal Developments During the 2023 Proxy Season, 3 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/03/shareholder-proposal-developments-during-the-2023-proxy-season/ ; Voir également la note du cabinet d'avocats Gibson Dunn, Shareholder Proposal Developments during the 2023 Proxy Season, 25 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2023/07/shareholder-proposal-developments-during-the-2023-proxy-season.pdf.

[1117] L. LOPEZ, *L 'action en justice des parties prenantes dans le cadre de la Responsabilité Sociale de l 'Entreprise*, thèse soutenue en 2016 à l'Université Jean Moulin Lyon 3, disponible sur : https://scd-resnum.univ-lyon3.fr/out/theses/2016_out_lopez_l.pdf.

Section 2. Les contentieux environnementaux aux prises avec la lucrativité

509. L'analyse de l'activisme actionnarial a mis en évidence les limites d'une prise en compte de l'environnement principalement fondée sur les mécanismes internes de gouvernance de l'entreprise. Si les actionnaires disposent de leviers leur permettant d'interroger l'action des dirigeants et les orientations stratégiques de l'entreprise, ces instruments demeurent étroitement conditionnés par les équilibres internes de pouvoir, par la composition de l'actionnariat et par les contraintes propres au droit des sociétés. Dès lors, la prise en compte effective des enjeux environnementaux ne saurait reposer exclusivement sur l'intervention des investisseurs, en particulier lorsque la quête du profit demeure l'objectif structurant de l'activité économique.

510. Dans ce contexte, les contentieux environnementaux ont connu, ces dernières années, un développement significatif, traduisant une judiciarisation croissante des rapports entre entreprise, environnement et société. Ces contentieux s'inscrivent dans une dynamique plus large de mise en cause juridique des entreprises, portée par une pluralité d'acteurs (ONG, collectivités, syndicats, victimes directes ou indirectes etc.) et visant à contester certaines pratiques économiques lorsque celles-ci sont perçues comme incompatibles avec la protection de l'environnement ou des droits fondamentaux. Le recours au juge apparaît alors comme un instrument complémentaire, voire substitutif, aux mécanismes de gouvernance internes, permettant de déplacer le débat sur le terrain de la responsabilité juridique.

511. Parmi ces contentieux, le devoir de vigilance occupe une place singulière. Introduit en droit français afin de prévenir les atteintes graves aux droits humains et à l'environnement résultant des activités des entreprises et de leur chaîne de valeur, il constitue un outil juridique particulièrement structurant. Le devoir de vigilance repose d'abord sur une base textuelle, qui impose aux entreprises concernées l'élaboration et la mise en œuvre de mesures destinées à identifier et prévenir les risques (§ 1). Il a ensuite donné lieu à l'émergence d'un contentieux spécifique, permettant de contester l'insuffisance ou l'ineffectivité des dispositifs mis en place (§ 2). À travers ce mécanisme, la quête du profit peut être directement interrogée en ce que l'entreprise utilise l'externalisation des risques environnementaux ou sociaux.

512. Au-delà du devoir de vigilance, d'autres formes de contentieux environnementaux se développent à l'encontre des entreprises. Qu'ils reposent sur le droit civil, le droit administratif ou le droit pénal, ces contentieux visent, selon des fondements variés, à engager la responsabilité des entreprises pour des atteintes environnementales résultant de leurs choix économiques (§ 3). Ils participent ainsi à une redéfinition progressive des limites juridiques de la quête du profit, en soumettant l'activité économique à des exigences croissantes de prévention, de réparation et de responsabilité.

§ 1. LA BASE LEGALE DU DEVOIR DE VIGILANCE

513. L'idée du devoir de vigilance tient à ce que les têtes de réseau puissent être tenues responsables des dommages dans leurs chaînes d'approvisionnement. Cette idée remonte déjà

au 19ième siècle, à l'époque du tâcheronnat, lorsque les défenseurs des travailleurs accusaient les grands magasins de profiter de l'exploitation de la main-d'œuvre[1118]. Ces entreprises étaient désignées comme moralement responsables du *sweating system*, un système de sous-traitance reposant sur des conditions de travail déplorables et des salaires de misère[1119]. Le devoir de vigilance de l'entreprise est donc relativement récent. Les écrits consacrés exclusivement à la responsabilité de la société mère du fait de ses filiales ne sont pas nouveaux, et les thèses abordant ce sujet se multiplient[1120].

514. Le postulat commun actuel est que les droits humains, et l'environnement (élément plus récent) sont affectés dans leur substance par les activités économiques des entreprises. Mais la logique juridique est plus complexe et l'imputation d'un dommage à un responsable se fait par le biais de la personnalité juridique. L'ingénierie juridique des sociétés-mères et de leurs filiales pose donc un problème d'imputation des actes destructeurs pour l'environnement. Cette problématique de l'identification requise de l'organe ou du représentant de la personne morale en matière environnementale est toujours d'actualité[1121].

515. Mais ce qui va nous intéresser dans un premier temps c'est d'analyser synthétiquement les premiers bases textuelles qui ont émergé et sur quel fondement. Depuis les années 1980-1990, les activités transnationales font l'objet d'un contentieux croissant sur les fondements textuels du droit civil et du droit pénal. L'Alien Tort Statute (ATS), connu sous le nom de Alien Tort Claims Act (ATCA), adopté en 1789 a eu un impact significatif sur les entreprises multinationales, leur imposant des responsabilités potentielles pour les violations des droits humains à l'étranger[1122]. Après deux siècles, seulement deux jurisprudences déclarées auraient utilisé ce mécanisme[1123]. La renaissance de l'ATS commence avec la décision *Filártiga v. Peña-Irala* rendue 1980, qui a établi que les victimes de torture pouvaient poursuivre leurs agresseurs étrangers devant les tribunaux américains[1124]. Cette décision a ouvert la voie à l'utilisation de l'ATS contre les entreprises. En 1996, dans *Doe v. Unocal Corp.*[1125], les plaignants ont accusé Unocal d'être complice de violations des droits humains en Birmanie, mais l'affaire s'est réglée à l'amiable avant une décision définitive. La décision *Sosa v. Alvarez-Machain* en 2004 a ensuite limité la portée de l'ATS en exigeant que les violations soient

---

[1118] L. D'AMBROSIO, P. BARRAUD DE LAGERIE, La responsabilité des entreprises reformulée par la loi : un regard pluridisciplinaire. Présentation du dossier, *Droit et société*, vol. 106, n°3, 2020, pp. 623-63, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-droit-et-societe-2020-3-page-623.htm.

[1119] *Ibid.*

[1120] Voir par exemple M. OUASSANI SAHLI, *La responsabilité de la société mère du fait de ses filiales*, thèse soutenue en 2014 à l'Université Paris Dauphine, disponible à l'adresse suivante : https://theses.hal.science/tel-01249559.

[1121] M. RECOTILLET, Identification requise de l'organe ou du représentant de la personne morale en matière environnementale, 11 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/identification-requise-de-l-organe-ou-du-representant-de-personne-morale-en-matiere-environnem.

[1122] R. TEITEL, L'« alien tort » et l'état de droit mondial, *Revue internationale des sciences sociales*, vol. 185, n°3, 2005, pp. 597-607, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-internationale-des-sciences-sociales-2005-3-page-597.htm.

[1123] K. WINARSKY GREEN, T. MCKENZIE, Looking Without and Looking Within: Nestlé v. Doe and the Legacy of the Alien Tort Statute, *ASIL Insights*, vol. 25, n°12, 15 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.asil.org/insights/volume/25/issue/12.

[1124] *Ibid.*

[1125] G. LHUILIER, Le droit transnational, Dalloz, 2016, pp. 189-195.

définies avec spécificité et acceptées universellement. En 2011, l'affaire *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co*. a marqué un tournant lorsque la Cour suprême a statué que l'ATS ne s'appliquait pas aux actes commis en dehors du territoire américain, sauf s'ils touchent de manière substantielle et significative les États-Unis[1126]. Cette décision a fortement restreint les possibilités de poursuivre des multinationales sous l'ATS pour des actes commis à l'étranger. Enfin, en 2018, dans *Jesner v. Arab Bank, PLC,* la Cour suprême a statué que les entreprises étrangères ne pouvaient pas être poursuivies en vertu de l'ATS, consolidant ainsi les protections pour les multinationales contre les litiges liés aux droits humains[1127].

516. Il existe bien d'autres jurisprudences, mais l'aspect intéressant est que ces affaires concernaient souvent des entreprises pétrolières et minières[1128]. Dans ces affaires il s'agissait d'une législation qui n'avait *a priori* pas pour objectif principal d'engager la responsabilité des multinationales. Les États-Unis restent toutefois les pionniers en matière de législation spécifiquement consacrée au devoir de vigilance des entreprises. En 2010, la loi Dodd-Frank a été adoptée, incluant des dispositions imposant aux entreprises de surveiller et de rendre compte de leur chaîne d'approvisionnement pour les minerais provenant de la République démocratique du Congo. La même année, l'État de Californie a adopté une loi sur la transparence des chaînes d'approvisionnement. Celle-ci impose aux entreprises concernées, réalisant plus de 100 millions de dollars de chiffre d'affaires, de rendre compte de leurs démarches d'évaluation des risques liés au travail des enfants et à l'esclavage moderne dans leurs chaînes d'approvisionnement. Cette législation visait à réprimer les atteintes aux droits humains, en particulier celles concernant les Ouïgours.

517. Une étude non exhaustive du Commissariat général à la stratégie et à la prospective ainsi que de la plateforme RSE revient sur la législation de 6 États (Canada, Espagne, États-Unis, Italie, Royaume Uni, Suisse) ayant des dispositifs légaux de responsabilité des sociétés-mères ou de responsabilité des sociétés fondés sur le devoir de vigilance existant à l'étranger[1129]. L'Allemagne dispose également d'une législation sur la chaîne d'approvisionnement des entreprises. Elle impose aux entreprises concernées des obligations relatives à la protection de l'environnement et des droits humains[1130]. L'Office fédéral de l'économie et du contrôle

---

[1126] K. K. GBANDI, Commentaire sur l'arrêt Kiobel c. Royal Dutch Petroleum Co. et autres du 17 avril 2013 de la Cour suprême des États-Unis d'Amérique, *Civitas Europa*, vol. 32, n°1, 2014, pp. 289-297, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-civitas-europa-2014-1-page-289.htm.

[1127] J. MORRI, Alien tort statute : nouveau tour de vis sur la compétence des juridictions civiles américaines en matière de violations du droit international, *La Revue des droits de l'homme,* 02 juin 2018, disponible à l'adresse suivante : http://journals.openedition.org/revdh/3865 ; H. MUIR WATT, De l'irresponsabilité des personnes morales au regard du droit international : vers l'éclipse du *Alien Tort Statute* ? (Cour suprême des États-Unis, n°16-499, audience du 11 oct. 2017 ; jugement du 24 avr. 2018, Certiorari à la cour d'appel du Second Circuit), *Revue critique de droit international privé*, n°3, 2018, pp. 670-681, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-critique-de-droit-international-prive-2018-3-page-670.htm.

[1128] À savoir *Presbyterian Church of Sudan c. Talisman Energy, Inc* rendue en 2009, *Doe v. Unocal Corp.* rendue en 1996, ou encore *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* rendue en 2011.

[1129] Plateforme RSE, Commissariat général à la stratégie et à la prospective, Etude comparée des dispositifs légaux de responsabilité des sociétés-mères ou de responsabilité des sociétés fondés sur le devoir de vigilance existant à l'étranger, 2015, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategie.gouv.fr/sites/strategie.gouv.fr/files/atoms/files/benchmark_des_reglementations_etrangeres.pdf.

[1130] E. GROULX DIGGS, E. TESSERA, Fiche Pratique - obligations en matière de droits de l'homme et d'environnement dans les chaines d'approvisionnement des entreprises en Allemagne, *Revue internationale de la*

d'exportation (BAFA) a émis un communiqué sur la mise en œuvre de la Loi allemande sur la diligence raisonnable dans les chaînes d'approvisionnement (LkSG) un an après son entrée en vigueur en 2023[1131]. Parmi les faits saillants, le BAFA a effectué 486 inspections principalement dans les secteurs automobile, chimique, pharmaceutique, mécanique, énergétique, mobilier, textile, alimentaire et des boissons, dont 78 inspections *ad hoc*. Malgré 38 plaintes reçues, aucune sanction n'a été imposée. Les inspections se sont concentrées sur la gestion des risques et les procédures de plainte, avec des entreprises déjà satisfaisantes mais des zones à améliorer. Le BAFA souligne les tentatives généralisées de transfert des obligations de la LkSG aux fournisseurs, ce qui n'est généralement pas autorisé. À partir de janvier 2024, les entreprises de plus de 1 000 employés doivent respecter la LkSG, avec une attention particulière sur l'analyse des risques pour les entreprises de plus de 3 000 employés.

518. Si la législation des États a tenté de mettre en œuvre des dispositifs concernant le devoir de vigilance, il en va de même pour les institutions internationales. En ce sens John Ruggie énonçait dans un rapport du Représentant Spécial du Secrétaire Général chargé de la question des droits de l'Homme et des sociétés transnationales et autres entreprises que la Résolution de 2003 de la Sous-Commission des Nations-Unis sur les Droits Humains[1132] avait péché en tant que les normes ont « *sombré dans leurs propres excès doctrinaires. Même si l'on fait abstraction de la proposition vivement controversée (bien qu'en grande partie symbolique) visant à contrôler les entreprises et à verser des réparations aux victimes, leurs prétentions juridiques exagérées et leurs ambiguïtés conceptuelles ont semé la confusion et le doute allant jusqu'à déconcerter nombre d'éminents juristes internationaux et d'autres observateurs impartiaux* »[1133].

519. L'exigence d'une entreprise à la fois résiliente[1134] et vigilante[1135] à l'égard de l'ensemble de sa chaîne de valeur s'est imposée avec une importance croissante au cours de la dernière décennie. La France a joué un rôle moteur dans ce mouvement avec la loi du 27 mars

---

compliance et de l'éthique, août 2023, p. 197, disponible à l'adresse suivante : https://www.linkedin.com/posts/lexisnexis-juriste-d%27entreprise_compliance2304-activity-7093149886547677184-HLXZ?utm_source=share&utm_medium=member_ios.

[1131] Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, Ein Jahr LkSG: BAFA zieht positive Bilanz, 21 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.bafa.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/Lieferketten/2023_21_1_jahr_lksg_-_bafa_zieht_positive_bilanz.html#:~:text=Januar_2023_müssen_Unternehmen_mit,Unternehmen,_ohne_sie_zu_überforder.

[1132] Sous-commission sur la promotion et la protection des droits humains, des normes sur la responsabilités des entreprises transnationales et des autres entreprises en ce qui concerne les droits humains, 55ième session, Genève, 2003, disponible à l'adresse suivante : https://digitallibrary.un.org/record/501576.

[1133] Conseil économique et social, Commission des droits de l'homme, Rapport intérimaire du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, E/CN.4/2006/97, 22 février 2006, p. 16, disponible à l'adresse suivante : https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/media/bhr/files/Ruggie-HRC-2006-Fr.pdf.

[1134] I. DESBARAT (dir.), *L'entreprise résiliante*, Lexis Nexis, 2023.

[1135] I. GROSSI (dir.), La société vigilante, *La Semaine Juridique - Entreprises et Affaires*, n°31-35, 3 août 2023 ; Colloque sur « La Vigilance, pointe avancée de l'Obligation de Compliance », organisé par le Journal of Regulation & Compliance (JoRC) et l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne le 5 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://m.youtube.com/live/baykLcj7ywA?si=kW8-L_3y4ykioK9Q.

2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, qui a instauré un devoir de vigilance à la charge de certaines grandes entreprises[1136].

520. Ce mouvement ne se déploie toutefois pas de manière uniforme. Les contours et le contenu du devoir de vigilance varient selon les pays, comme le rappelle une note consacrée au devoir de vigilance des entreprises en Europe, notamment à partir des législations suédoise, allemande, néerlandaise et britannique[1137]. Il ne s'agira donc pas d'en proposer une étude exhaustive, tant les législations évoluent rapidement et la littérature sur le sujet est abondante.

521. Le dispositif français constitue à cet égard un point d'entrée privilégié. Adoptée en 2017, la loi relative au devoir de vigilance impose aux grandes entreprises concernées d'établir et de mettre en œuvre un plan destiné à prévenir les atteintes graves aux droits humains, aux libertés fondamentales, à la santé, à la sécurité des personnes et à l'environnement. Selon l'alinéa 1 de l'article L. 225-102-4 du Code de commerce : « *Toute société qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins cinq mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins dix mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger, établit et met en œuvre de manière effective un plan de vigilance* ». Le plan de vigilance, tel que défini par l'article L. 225-102-4, doit inclure les mesures suivantes : une cartographie des risques pour identifier, analyser et hiérarchiser les risques d'atteintes graves ; des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, sous-traitants et fournisseurs avec lesquels l'entreprise entretient une relation commerciale établie ; des actions adaptées pour atténuer les risques ou prévenir les atteintes graves ; un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques ; ainsi qu'un dispositif de suivi et de mise en œuvre des mesures adoptées. Les entreprises doivent rendre public leur plan de vigilance et les résultats de sa mise en œuvre dans le rapport annuel de gestion, conformément à l'article L. 225-102-4. En cas de manquement à ces obligations, selon l'article L. 225-102-5, les entreprises peuvent être mises en demeure par des parties intéressées (particuliers, ONG, syndicats, etc.) de respecter leurs obligations. Si elles ne s'exécutent pas, les parties intéressées peuvent saisir le tribunal pour ordonner la mise en conformité. En outre, les entreprises peuvent être tenues responsables et devoir réparer les dommages que l'exécution insuffisante de ces obligations aurait permis d'éviter. S'agissant du champ d'application, l'article L225-102-4 du Code de commerce est intégré au Livre II sur les sociétés commerciales et s'applique donc principalement aux Sociétés Anonymes (SA) en France, ainsi qu'aux Sociétés en Commandite par Actions (SCA) et aux Sociétés par Actions Simplifiées (SAS)[1138]. En revanche, les Sociétés à Responsabilité Limitée (SARL) et les Sociétés

---

[1136] G. DELALIEUX, La loi sur le devoir de vigilance des sociétés multinationales : parcours d'une loi improbable, *Droit et société*, vol. 106, 2020, pp. 649-665, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-droit-et-societe-2020-3-page-649.htm ; Voir le dossier, Le devoir de vigilance des entreprises transnationales, *Droit et société*, vol. 106, n°3, 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-droit-et-societe-2020-3.htm.

[1137] Sénat, Étude de législation comparée n°333 concernant le devoir de vigilance des entreprises en Europe, juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.senat.fr/lc/lc333/lc333.html.

[1138] A. DUTHILLEUL, M. DE JOUVENEL, Évaluation de la mise en œuvre de la loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, janvier 2020, p. 17,

en Nom Collectif (SNC) ne semblent donc *a priori* pas concernées par ces dispositions[1139]. Pour les sociétés ayant leur siège social hors de France, elles sont soumises à ces dispositions uniquement si une filiale française satisfait aux critères de nombre de salariés, incluant ses propres filiales[1140]. Une connaissance détaillée de ces groupes étrangers est nécessaire pour déterminer l'application de la loi. Le calcul des effectifs en France se fait selon les règles habituelles du Code du travail (articles L. 1111-2 et L. 1111-3), en utilisant les équivalents temps plein[1141]. Pour les effectifs à l'étranger, la méthode de comptabilisation est moins claire[1142].

522. L'Union Européenne, dans la continuité de la loi française de 2017 et sous l'impulsion de députés européens français (Raphaël Glucksman et Manon Aubry), a initié des discussions pour mettre en place des dispositifs visant à ce que les entreprises soient vigilantes sur les activités de leurs filiales ou celles des sous-traitants[1143]. Après de nombreuses réflexions sur le projet de directive[1144] et un dialogue tripartite, la résolution législative du Parlement européen du 24 avril 2024 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative au devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité vient clore un processus long et fastidieux[1145]. La directive 2024/1760 du 13 juin 2024 relative au devoir de vigilance des entreprises a été publiée au Journal Officiel de l'Union Européenne (JOUE) le 5 juillet 2024 et est entrée en vigueur le 25 juillet 2024, soit 20 jours après sa publication. Les États membres devront la transposer dans leur législation nationale au plus tard le 26 juillet 2026, comme précisé à l'article 37.

---

disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cge/devoirs-vigilances-entreprises.pdf?v=1620744564.

[1139] *Ibid.*

[1140] *Ibid.*

[1141] *Ibid.*

[1142] *Ibid.*

[1143] A. PIETRANCOSTA, Codification in Company Law of General CSR Requirements: Pioneering Recent French Reforms and EU Perspectives, *Law Working Paper*, n°639/2022, octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/codificationfinal_0.pdf.

[1144] Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris, Rapport sur le régime de responsabilité civile envisagé par la proposition de directive européenne sur le devoir de vigilance du Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris, 9 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.banque-france.fr/system/files/2023-11/rapport_59_f.pdf ; S. CHIKIROU, M. CLAPOT, Rapport d'information déposé par la commission des affaires européennes sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, 28 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/rapports/due/l16b1449_rapport-information ; A. GAUDEMET, Due diligence : What's the outlook for Europe ?, juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://think-tank.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2023/07/rapport_VIGILANCE_EN_WEB.pdf ; S. CHIKIROU, M. CLAPOT, Rapport d'information déposé par la commission des affaires européennes sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, 28 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/rapports/due/l16b1449_rapport-information#_ftnref11.

[1145] Résolution législative du Parlement européen du 24 avril 2024 sur la 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) 2019/1937 (COM(2022)0071 – C9-0050/2022 – 2022/0051(COD)), disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0329_FR.html ; F. SCHMIIT, L'Europe reporte le vote final de la loi sur le devoir de vigilance, 9 février 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lesechos.fr/finance-marches/marches-financiers/leurope-reporte-le-vote-final-sur-la-loi-sur-le-devoir-de-vigilance-2075383.

Evénements clés	
23/02/2022	Publication de la proposition législative
04/04/2022	Annonce en plénière de la saisine de la commission, 1ère lecture
15/09/2022	Annonce en plénière de la saisine des commissions associées
25/04/2023	Vote en commission,1ère lecture
08/05/2023	Dépôt du rapport de la commission, 1ère lecture
31/05/2023	Débat en plénière
01/06/2023	Résultat du vote au parlement
01/06/2023	Décision du Parlement, 1ère lecture
01/06/2023	Dossier renvoyé a la commission compétente
19/03/2024	Approbation en commission du texte adopté en négociations interinstitutionnelles de la 1ère lecture
24/04/2024	Décision du Parlement, 1ère lecture
24/05/2024	Adoption de l'acte par le Conseil après la 1ère lecture du Parlement
13/06/2024	Signature de l'acte final
05/07/2024	Publication de l'acte final au Journal officiel

Procédure d'adoption de la directive européenne sur le devoir de vigilance[1146]

523. Les règles européennes sur le devoir de vigilance concernent les entreprises ayant au moins 1000 salariés et un chiffre d'affaires net mondial de 450 millions d'euros. Les entreprises non européennes réalisant plus de 450 millions d'euros de chiffre d'affaires net dans l'Union Européenne sont également concernées. Les secteurs à haut risque restent exclus de ces exigences. La chaîne d'activité inclut les activités en amont, telles que la production de biens ou la prestation de services, y compris la conception, l'extraction, l'approvisionnement, la fabrication, le transport, l'entreposage et la fourniture de matières premières, ainsi que le développement du produit ou du service. En aval, elle couvre la distribution, le transport et le stockage des produits lorsque ces activités sont réalisées par un partenaire commercial pour le compte de l'entreprise donneuse d'ordre ou en son nom. Les entreprises sont tenues de publier un plan de transition climatique. Celles qui publient un plan conforme à la directive « CSRD » seront considérées comme étant en conformité. Aucun « *devoir de sollicitude* » n'est imposé

[1146] Procédure d'adoption de la directive européenne relative au devoir de vigilance, *Ibid.*

aux administrateurs dans ce cadre[1147]. En cas de non-conformité, des sanctions financières sont prévues, avec un plafond minimal fixé à 5% du chiffre d'affaires net mondial de l'entreprise. Un régime de responsabilité civile est maintenu, exigeant qu'une faute intentionnelle ou par négligence ayant causé un dommage soit prouvée. L'entreprise donneuse d'ordre ne pourra être tenue responsable des dommages causés par un partenaire commercial dans sa chaîne d'activité. Le délai de transposition de la directive est de deux ans à compter de son entrée en vigueur, avec une application progressive en fonction de la taille des entreprises. Ces dispositions visent à assurer la responsabilité et la conformité des entreprises tout en promouvant une gestion plus durable et responsable de leurs activités[1148]. La directive sur le devoir de vigilance adoptée a en ce sens été plus stricte que la loi française sur le devoir de vigilance[1149]. Le professeur Bismuth a exploré dans un article les différentes voies juridiques pour tenir les institutions financières responsables des impacts environnementaux et des violations des droits humains liés à leurs activités, en mettant en lumière l'importance croissante de la diligence raisonnable dans le droit international et ses implications pour ces institutions[1150]. Le gouvernement a dû démentir dans un communiqué, au cours du processus d'adoption de la directive, qu'il n'avait pas demandé l'exclusion du secteur bancaire de la directive sur le devoir de vigilance[1151]. Les Amis de la Terre ont sorti un rapport afin de dénoncer le lobbying des entreprises et des organisations telles que l'AFEP ou le MEDEF en vue de priver la loi de son efficacité[1152]. Reclaim Finance a déclaré que l'adoption de la directive était finalement une victoire en demi-teinte[1153], en raison de l'exclusion des services financiers par la directive et des incertitudes concernant les plans de transition climatique, nécessitant ainsi des mesures supplémentaires pour éviter l'impunité des banques et des investisseurs[1154].

[1147] Un ancien article 25 du projet instaurait un « devoir de sollicitude » équivalent en substance au *duty of care* du droit anglo-saxon. Les administrateurs avait le devoir de veiller « *à agir dans le meilleur intérêt de l'entreprise* » tout en tenant « *compte des conséquences de leurs décisions sur les questions de durabilité, y compris, le cas échéant, sur les droits de l'homme, le changement climatique et l'environnement, y compris à court, moyen et long terme* ».

[1148] Résolution législative du Parlement européen du 24 avril 2024 sur la 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) 2019/1937 (COM(2022)0071 – C9- 0050/2022 – 2022/0051(COD)), disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0329_FR.pdf.

[1149] B. DESMIER, Devoir de vigilance : le parlement européen se prononce sur la directive CS3D, 6 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://rse-reporting.com/devoir-de-vigilance-le-parlement-europeen-se-prononce-sur-la-directive-cs3d/.

[1150] R. BISMUTH, The Emerging Human Rights and Environmental Due Diligence Responsibility of Financial Institutions, *in* W. BLAIR, C. ZILIOLI, C. GORTSOS (dir), *International Monetary and Banking Law in the post COVID-19 World*, Oxford University Press, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=4435483.

[1151] Gouvernement français, Communiqué, Le gouvernement français dément les informations faisant état d'une demande d'exemption des banques du projet de directive sur le devoir de vigilance, n°384, 30 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://presse.economie.gouv.fr/30112022-le-gouvernement-francais-dement-les-informations-faisant-etat-dune-demande-dexemption-des-banques-du-projet-de-directive-sur-le-devoir-de-vigilance/.

[1152] Les Amis de la Terre, Tirées d'affaire ? Le lobbying des multinationales contre une législation européenne sur le devoir de vigilance, juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2021/06/rapport-lobbying-contre-devoir-de-vigilance-europeen.pdf.

[1153] ReclaimFinance, Directive sur le Devoir de Vigilance : une occasion manquée pour la finance, 26 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2024/04/26/directive-sur-le-devoir-de-vigilance-une-occasion-manquee-pour-la-finance/.

[1154] *Ibid.*

524. La directive sur le devoir de vigilance impose aux États membres de désigner une ou plusieurs autorités nationales chargées de superviser le respect des obligations de diligence raisonnable liées aux droits humains et à l'environnement. Les articles 24 et 25 de la directive sont particulièrement pertinents : l'article 24 énonce que chaque État membre doit désigner une ou plusieurs autorités de contrôle, tandis que l'article 25 précise que ces autorités doivent avoir le pouvoir d'exiger des entreprises qu'elles fournissent des informations et de mener des enquêtes, incluant des inspections sur place. Une étude de l'Observation de l'Ethique publique souligne l'importance d'instituer une autorité de contrôle indépendante, avec des prérogatives suffisantes, pour garantir une mise en œuvre efficace de la directive et promouvoir la responsabilité des entreprises dans leurs chaînes d'approvisionnement[1155].

525. L'étude examine également la création d'autorités de contrôle dans d'autres pays européens, tels que l'Allemagne, les Pays-Bas et la Norvège, afin de tirer des leçons applicables au contexte français[1156]. Elle analyse les modèles existants, particulièrement en ce qui concerne la manière dont ces pays ont intégré les exigences de la directive CS3D dans leurs systèmes nationaux. Par exemple, en Allemagne, l'Office fédéral pour l'économie et le contrôle des exportations a été désigné comme l'autorité principale supervisant le devoir de vigilance dans le cadre de la Loi allemande sur les chaînes d'approvisionnement (LkSG)[1157]. Cette analyse comparative permet d'identifier des pratiques et des défis potentiels dans la mise en place d'une autorité de contrôle en France.

526. La directive sur le devoir de vigilance n'est pas le seul texte européen abordant l'obligation pour les entreprises d'être vigilantes quant à leur chaîne de valeur. Déjà en 2010, un règlement établissant des obligations pour les opérateurs mettant du bois et des produits dérivés sur le marché a été adopté. Ce règlement a été abrogé en 2023 par un autre règlement[1158]. Le règlement dispose que les opérateurs économiques doivent exercer une « diligence raisonnée » afin d'éviter la mise sur le marché de bois issus d'une récolte illégale[1159]. Les

---

[1155] S. VENDENBROUCKE, Y. BENRAHOU, CS3D : Pour une autorité de contrôle française ouverte aux parties prenantes, 31 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.observatoireethiquepublique.com/nos-propositions/etudes/cs3d.html.

[1156] *Ibid*., pp. 14-17.

[1157] *Ibid*., pp. 14-15.

[1158] Règlement (UE) n°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) n°995/2010, disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32023R1115.

[1159] Règlement (UE) n°995/2010 du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché : « *(16) Selon une approche systémique, il y a lieu que les opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés pour la première fois sur le marché intérieur prennent toutes les mesures utiles pour s'assurer que du bois issu d'une récolte illégale ou des produits dérivés de ce bois ne sont pas mis sur le marché intérieur. À cette fin, les opérateurs devraient faire diligence en appliquant un système de mesures et procédures pour réduire le plus possible le risque de mise sur le marché intérieur de bois issu d'une récolte illégale et de produits dérivés provenant de ce bois.*
(17) Le système de diligence raisonnée comporte trois éléments inhérents à la gestion du risque: l'accès à l'information, l'évaluation du risque et l'atténuation du risque identifié. Il convient que le système de diligence raisonnée donne accès aux informations concernant les sources d'approvisionnement et les fournisseurs du bois et des produits dérivés mis sur le marché intérieur pour la première fois, y compris des informations pertinentes portant par exemple sur le respect de la législation applicable, le pays où le bois est récolté, l'essence et la quantité et, au besoin, la région infranationale et la concession de récolte. Sur la base de ces informations, les opérateurs devraient procéder à une évaluation du risque. Lorsqu'un risque est identifié, les opérateurs devraient atténuer

expressions de diligence raisonnée (du règlement de 2010 puis de 2023), de devoir de vigilance (de la loi de 2017), et de *due diligence,* traduit en français par devoir de vigilance, s'inscrivent dans la continuité de l'expression de *due diligence* du droit états-uniens et des procédures anti-blanchiment d'argent et de lutte contre le terrorisme[1160]. Le tribunal correctionnel de Châteauroux a condamné l'entreprise Pierre Robert à 20 000 euros d'amende pour mise sur le marché illégale de bois importé, ainsi qu'à des dommages et intérêts à Greenpeace France et à d'autres associations[1161]. La condamnation découle d'une plainte déposée en 2019, accusant l'entreprise d'avoir importé du bois Ipé en 2017 sans les vérifications requises par le règlement européen sur le bois. Cette décision souligne l'importance du devoir de vigilance des entreprises en matière d'approvisionnement, notamment face aux pratiques de corruption et de falsification des documents officiels. Les audits privés invoqués par l'entreprise ont été rejetés par le tribunal, qui a mis en avant la négligence de l'entreprise. Décision confirmée par la Cour d'appel de Bourges[1162].

527. Pour pallier la défaillance dans le devoir de vigilance, il convient d'explorer d'autres approches. En ce sens, le Groupe de la Banque Mondiale a publié une étude sur l'impact des multinationales sur leur chaîne de valeur, en particulier le lien avec le transfert de technologie durable, soulignant ainsi l'importance d'une approche multidisciplinaire[1163]. De même, un article en management et gestion montre comment des disciplines comme le droit, l'histoire et la science politique peuvent enrichir la recherche sur l'esclavage moderne dans le commerce, soulignant la nécessité de perspectives variées pour aborder les enjeux complexes des entreprises mondiales[1164].

---

ce risque de manière proportionnée au risque identifié, en vue d'empêcher la mise sur le marché intérieur de bois issu d'une récolte illégale et de produits dérivés provenant de ce bois », disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:295:0023:0034:FR:PDF.

[1160] S. CHIKIROU, M. CLAPOT, Rapport d'information déposé par la commission des affaires européennes sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, 28 juin 2023, p. 14, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/rapports/due/l16b1449_rapport-information.pdf.

[1161] Greenpeace, Réglementation contre le bois illégal : première condamnation judiciaire d'une entreprise à Châteauroux, 6 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.greenpeace.fr/espace-presse/reglementation-contre-le-bois-illegal-premiere-condamnation-judiciaire-dune-entreprise-a-chateauroux/.

[1162] Greenpeace, Bois illégal/Confirmation de la condamnation de l'entreprise Pierre ROBERT : un signal fort pour la protection des forêts, 27 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.greenpeace.fr/espace-presse/bois-illegal-confirmation-de-la-condamnation-de-lentreprise-pierre-robert-un-signal-fort-pour-la-protection-des-forets/.

[1163] Banque Mondiale, World Bank group Publication : The Effect of Multinational Enterprises on Climate Change: Supply Chain Emissions, Green Technology Transfers, and Corporate Commitments, 23 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/6f95644d-92cc-4e75-87c7-43f866355833.

[1164] R. CARUANA, A. CRANE, S. GOLD, G. LEBARON, Modern Slavery in Business: The Sad and Sorry State of a Non-Field, *Business & Society*, vol. 60, n°2, 2021, pp. 251-287, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1177/0007650320930417.

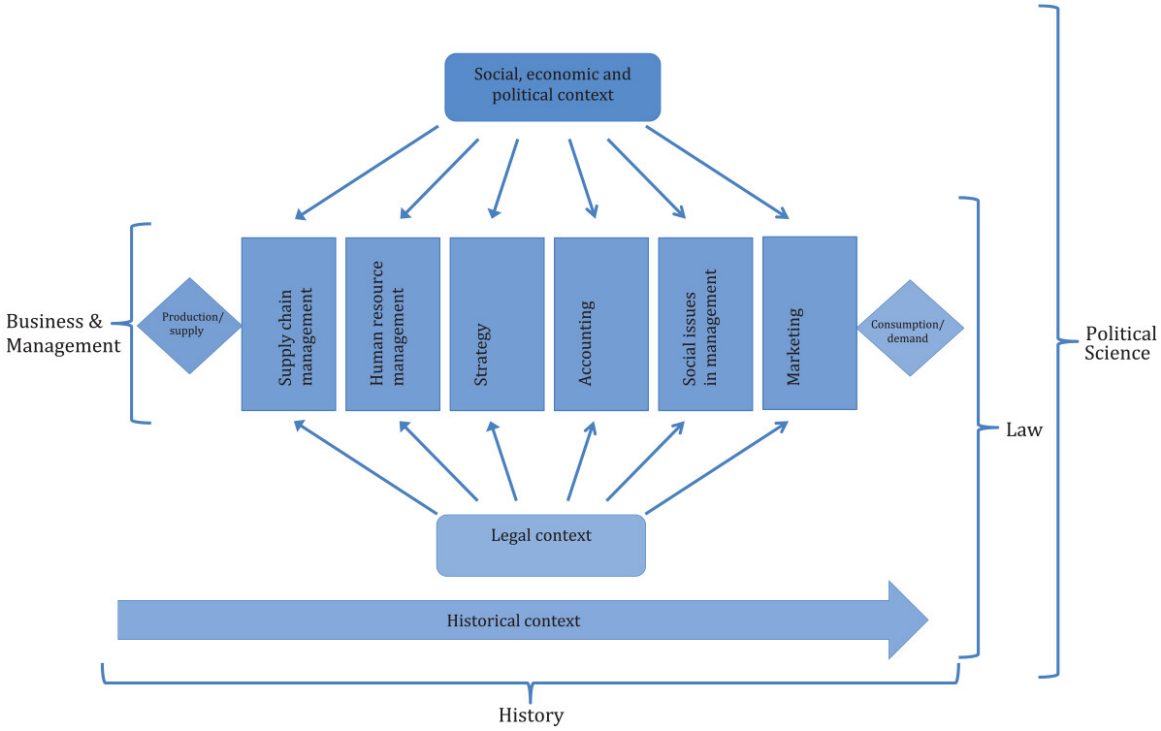


Schéma sur une perspective multidisciplinaire sur la recherche sur l'esclavage moderne dans les domaines des affaires et de la gestion[1165]

528. Le travail de mise en conformité s'annonce difficile au vu du retard pris par les entreprises, selon le World Benchmarking Alliance (WBA)[1166]. Il ressort du rapport analysant la manière dont les 2 000 entreprises les plus importantes mènent leur action dans le domaine des droits humains qu'environ 80% des entreprises obtiennent un score de 0 concernant l'application du devoir de vigilance[1167]. Si les entreprises devront s'approprier les obligations qui découlent du devoir de vigilance, il convient de noter que le contentieux concernant le devoir de vigilance, actuellement modeste en nombre, est susceptible de connaître une augmentation significative dans les années à venir.

§ 2. La base jurisprudentielle du devoir de vigilance en France

529. La loi sur le devoir de vigilance a donc créé un nombre relatif d'affaires contentieuses. L'objectif n'est pas de revenir en détail sur l'ensemble des affaires et des commentaires de la doctrine qui ont pu en être faits, mais d'avoir une vue globale du

---

[1165] *Ibid.*

[1166] C. FOURNIER, Devoir de vigilance : les grandes entreprises loin du compte sur les droits humains, 11 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/reglementation/droits-humains-grandes-entreprises-vigilance-2024-wba.

[1167] World Benchmarking Alliance, Social Benchmark 2024, Insights Report, juillet 2024, pp. 17-19, disponible à l'adresse suivante : https://assets.worldbenchmarkingalliance.org/app/uploads/2024/06/SB-2024-Insights-Report_28June2024.pdf.

contentieux[1168]. Il n'existe à notre connaissance pas de base de données complète concernant les affaires liées au devoir de vigilance. Parmi les graphiques les plus complets, nous avons pu trouver celui édité par le site aefinfo.fr en 2023[1169] ainsi qu'en 2026.

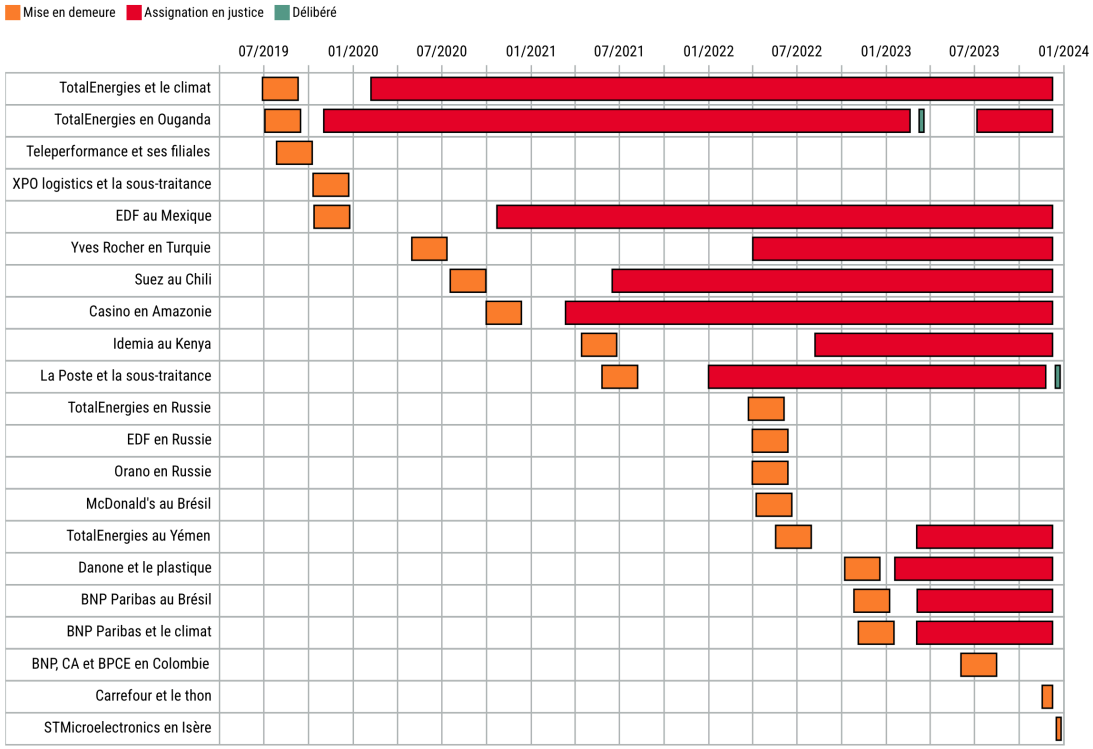


Tableau des mises en demeure et des assignations en justice dans le cadre du devoir de vigilance jusqu'en décembre 2023[1170]

[1168] Le site « le radar du devoir de vigilance » note l'ensemble des affaires en cours touchant le devoir de vigilance sur son site internet : https://plan-vigilance.org/les-affaires-en-cours/.
[1169] P. DEROUDILHE, S. DOURLENS, Devoir de vigilance : le point sur les procédures en cours se fondant sur la loi de 2017, 22 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.aefinfo.fr/depeche/688210-devoir-de-vigilance-le-point-sur-les-procedures-en-cours-se-fondant-sur-la-loi-de-2017.
[1170] *Ibid.*



Tableau des mises en demeure, assignation et décision jusqu'en janvier 2026[1171]

530. Il ressort que certaines affaires n'ont abouti qu'à des mises en demeure sans assignation au tribunal. Notre analyse est donc chronologiquement datée en fonction soit de la date de la mise en demeure, soit de la date de l'assignation. Nous verrons donc dans un premier

[1171] S. DOURLENS, Devoir de vigilance : AEF info dresse un panorama complet des procédures engagées en France, 29 janvier 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.aefinfo.fr/depeche/744942-devoir-de-vigilance-aef-info-dresse-un-panorama-complet-des-procedures-engagees-en-france.

temps les affaires ayant fait l'objet uniquement de mises en demeure, puis celles ayant fait l'objet d'une mise en demeure suivie d'une assignation. En voici une restitution :

> 1. Parmi les affaires moins connues du grand public figure d'abord celle concernant l'entreprise française Teleperformance. Le 18 juillet 2019, Sherpa et le syndicat international UNI Global Union ont mis l'entreprise en demeure, en raison de l'absence de plan de vigilance dans son rapport annuel de 2018 et de la publication, en 2019, d'un plan limité à deux pages[1172]. Il était reproché à l'entreprise de ne pas avoir pris en compte dans ses plans de vigilance les violations graves des droits des travailleurs signalées dans ses filiales en Colombie, au Mexique et aux Philippines.
>
> 2. Une autre affaire touche la multinationale du transport routier et de la logistique XPO Logistics Europe, filiale du groupe américain XPO Logistics, avec une mise en demeure le 1er octobre 2019 par la Fédération internationale des ouvriers du transport (ITF), la Fédération européenne des travailleurs des transports (ETF) et la Famille syndicale mondiale XPO[1173]. Il est reproché à l'entreprise de vouloir sous-traiter ses responsabilités et externaliser son devoir de diligence[1174]. En 2018, 54,8 % des activités de XPO Logistics Europe ont été confiées à des sous-traitants[1175]. XPO aurait l'intention de devenir une société sans personnel, comme le montrent ses récents efforts pour ouvrir un centre de distribution entièrement automatisé avec Nestlé au Royaume-Uni[1176]. Il est craint que le véritable objectif soit d'échapper à toute responsabilité concernant les travailleurs externalisés, intérimaires et sous-traitants, et leurs conditions d'emploi[1177].
>
> 3. Greenpeace France et Les Amis de la Terre France ont mis en demeure TotalEnergies en Russie le 14 mars 2022[1178] pour l'absence d'évaluation des risques et de mesures de vigilance adaptées à des situations de guerre, sans qu'aucun recours n'ait été déposé non plus[1179].
>
> 4. Le 22 mars 2022, Greenpeace France a mis en demeure EDF en Russie, l'accusant de contribuer à la violation des droits humains et des libertés

---

[1172] Note sur l'affaire du site « le radar du devoir de vigilance », disponible à l'affaire suivante https://plan-vigilance.org/wp-content/uploads/2021/07/VF-Teleperformance.pdf.
[1173] Note sur l'affaire du site « le radar du devoir de vigilance », disponible à l'adresse suivante : https://plan-vigilance.org/wp-content/uploads/2021/07/VF-XPO-Logistics.pdf.
[1174] *Ibid.*
[1175] *Ibid.*
[1176] *Ibid.*
[1177] *Ibid.*
[1178] Mise en demeure adressée par les Amis de la Terre, Relations d'affaires et activités commerciales de TotalEnergies dans le secteur pétro-gazier en Russie - Mise en demeure sur le fondement de l'article L. 225-102-4 du Code de commerce et 1240 et 1241 du Code civil, 14 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2022/03/med-total-russie-vdef-1.pdf.
[1179] Les Amis de la Terre, Total mis en demeure de quitter la Russie, 15 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.amisdelaterre.org/total-mis-en-demeure-de-quitter-la-russie/.

fondamentales par l'État russe à travers ses activités commerciales dans le nucléaire, sans qu'aucun recours n'ait également été déposé[1180].

5. Le 30 mars 2022, la CGT, l'UGT et la CUT ont mis en demeure McDonald's au Brésil pour absence de plan de vigilance[1181]. La plainte souligne des allégations d'atteintes aux droits humains, à la santé, à la sécurité des personnes et à l'environnement. Ces violations sont documentées depuis des années en France et dans la chaîne d'approvisionnement brésilienne de l'entreprise[1182].

6. Le 9 mai 2022, Mena Rights Group a mis en demeure TotalEnergies au Yémen pour manquement à ses obligations d'identification et de prévention des violations des droits humains dans une usine gazière gérée par Yemen LNG, dont TotalEnergies est le principal actionnaire. Mais l'entreprise a répondu ne pas être liée par ces obligations car elle ne contrôle pas Yemen LNG[1183].

7. Sur la base de la loi de 2017 sur le devoir de vigilance, l'ONG colombienne Tierra Digna a mis en demeure le 25 mai 2023 trois banques, le Crédit Agricole, la BNP et la BPCE. Ces dernières prêteraient de l'argent et seraient actionnaires de Glencore, une entreprise minière suisse qui est régulièrement critiquée pour son impact environnemental. La procédure vise à faire cesser le financement de Glencore à l'égard de l'exploitation minière dans le nord-est de la Colombie[1184].

8. Carrefour a été mise en demeure par l'ONG Bloom le 8 novembre 2023 sur le fondement du devoir de vigilance[1185]. L'association, engagée dans la conservation marine, reproche à la société mère de ne pas avoir adopté, au

---

[1180] AFP, France : Greenpeace met en demeure EDF et Orano de cesser leurs activités commerciales en Russie en vertu de la loi sur le devoir de vigilance, 22 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.business-humanrights.org/fr/dernières-actualités/france-greenpeace-mets-en-demeure-edf-et-orano/ ; Le Parisien, AFP, Nucléaire : Greenpeace met en demeure EDF et Orano de couper les ponts avec la Russie, 22 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.leparisien.fr/economie/nucleaire-greenpeace-met-en-demeure-edf-et-orano-de-couper-les-ponts-avec-la-russie-22-03-2022-YCOV4JQDYNB7BEBUH4CHZLWJGM.php.

[1181] A. DEMOLIN, Devoir de vigilance : mise en demeure de McDonald's France, 1 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.decideurs-magazine.com/droit/43426-devoir-de-vigilance-mise-en-demeure-de-mcdonald-s-france.html.

[1182] M. GOLLA, Travail forcé, harcèlement sexuel, abus de pesticides…McDonald's attaqué en France sur son devoir de vigilance, 4 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/social/droits-humains/isr-rse/travail-force-harcelement-sexuel-abus-de-pesticides-mcdonald-s-attaque-en-france-sur-son-devoir-de-vigilance-150696.html.

[1183] S. DOURLENS, Devoir de vigilance : TotalEnergies assigné en justice pour violations de droits humains au Yémen, 28 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.aefinfo.fr/depeche/688201-devoir-de-vigilance-totalenergies-assigne-en-justice-pour-violations-de-droits-humains-au-yemen.

[1184] L. BRASSAC, Devoir de vigilance : « les premières victimes sont les femmes et les enfants », 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.editions-legislatives.fr/actualite/devoir-de-vigilance-«les-premieres-victimes-sont-les-femmes-et-les-enfants»-e-daoud/.

[1185] BloomAssociation, BLOOM met Carrefour en demeure de mettre fin au drame écologique et humain des pêches thonières, 8 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://bloomassociation.org/mise-en-demeure-carrefour/.

sein du groupe, des politiques d'achat suffisantes pour les produits à base de thon tropical. Ces politiques auraient dû permettre de prévenir les atteintes à la biodiversité marine et aux droits humains.

9. Plusieurs ONG[1186] ont mis en demeure l'entreprise STMicroelectronics pour l'agrandissement de son site en Isère. Dans la mise en demeure en date du 7 décembre 2023, sont dénoncées les carences dans la cartographie des risques, dans la consultation des parties prenantes et dans le périmètre du plan de vigilance[1187].

10. La Coopérative U a été mise en demeure entre le 15 décembre 2023 au sujet de sa chaîne d'approvisionnement en cacao[1188]. La démarche a été engagée par plusieurs organisations, dont International Rights Advocates, ICRAWE et ROSCIDET, ainsi que par huit anciens enfants esclaves ayant travaillé dans la récolte du cacao en Côte d'Ivoire. Les plaignants reprochent à l'entreprise une identification insuffisante des risques, ainsi que des procédures d'évaluation et des mesures de prévention et d'atténuation inadaptées. Ils demandent à Coopérative U de prendre les mesures nécessaires pour exclure de sa chaîne d'approvisionnement le cacao issu de la déforestation et du travail forcé des enfants, en particulier en Côte d'Ivoire et au Ghana.

11. Le 19 octobre 2025, la Ligue des droits de l'Homme (LDH), section Saint-Nazaire Estuaire Presqu'île, annonce mettre en demeure Airbus Atlantic pour absence de plan de vigilance, en application de la loi du 27 mars 2017[1189]. L'entreprise n'a pas élaboré de plan de vigilance au titre de l'exercice 2025 : l'analyse des risques y figure de manière disséminée dans plusieurs sections du rapport annuel 2024, sans être présentée comme un document unique et structuré. Cette présentation fragmentée ne répondrait pas selon la LDH aux exigences légales de clarté et de complétude attendues. L'annonce de la mise en demeure relève également des atteintes à la santé, à la sécurité et à l'environnement, liées à l'utilisation de Chrome VI au-delà des seuils autorisés par le règlement REACH, ainsi qu'à l'absence de dispositifs de filtration conformes sur plusieurs sites industriels. Ces manquements, aggravés par un défaut d'information du public et des doutes sur la fiabilité

[1186] Observatoire finance-climat-biodiversité, Stop Micro, Confédération paysanne, France nature environnement, Collectif Grignon pour l'autonomie alimentaire du Grésivaudan, Grési Citoyen.nes et Métamorphose.
[1187] FNE Isère, Extension de STMicroelectronics à Crolles : oui à la réindustrialisation de nos territoires, mais pas à n'importe quel prix !, 3 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.fne-aura.org/nos-avis/isere/extension-de-stmicroelectronics-a-crolles-oui-a-la-reindustrialisation-de-nos-territoires-mais-pas-a-nimporte-quel-prix/.
[1188] Mise en demeure par le cabinet Bourdon et Associés en date du 15 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://thechocolatelife.com/content/files/2023/12/12.15.23-LOI---Coope-rative-U.pdf.
[1189] Ligue des droits de l'Homme, CP : mise en demeure d'Airbus Atlantic, 21 octobre 2025, disponible à l'adresse suivante : https://site.ldh-france.org/stnazaire/cp-mise-en-demeure-dairbus-atlantic/.

des mesures environnementales, traduisent une carence systémique dans la mise en œuvre du devoir de vigilance.

12. La Compagnie fruitière a été mise en demeure entre le 10 décembre 2025 et le 10 mars 2026 par Transparency International Cameroon, ActionAid France et Transparency International. Les organisations reprochent à l'entreprise un manquement dans l'identification des risques de violations des droits humains et d'atteintes à l'environnement liés à sa filiale camerounaise. Elles demandent la mise en œuvre de mesures effectives de vigilance et, de manière inédite, l'intégration de mesures anticorruption dans la démarche de vigilance.

13. La société Airbus et sa filiale MBDA a été mise en demeure le 29 décembre 2025 par plusieurs organisations, dont Actionnaires pour le climat, Cogeres, ASER, JURDI et l'AFPS. Les plaignants reprochent au groupe des atteintes ou des risques d'atteintes graves aux droits humains et à l'environnement. Ils mettent plus particulièrement en cause l'identification des risques en lien avec Israël.

14. Plus récemment, le 15 septembre 2026, Greenpeace France a mis en demeure EDF, sur le fondement du devoir de vigilance, en raison de ses relations commerciales avec l'entreprise nucléaire russe Rosatom[1190]. L'association reproche à EDF l'absence, dans ses plans de vigilance de 2024 et 2025, d'identification et de traitement des risques liés aux opérations de conversion de son uranium de retraitement réalisées sur le site de Seversk, en Sibérie, alors que les exportations vers la Russie, interrompues en 2022, ont repris en novembre 2025. Greenpeace invoque à cet égard des risques d'atteintes graves à l'environnement, à la santé et à la sécurité des travailleurs ainsi qu'aux droits humains. Elle demande notamment à EDF de compléter sa cartographie des risques, d'évaluer régulièrement Rosatom et de mettre en œuvre des mesures de prévention et de suivi adaptées. À défaut de mise en conformité dans un délai de trois mois, l'association se réserve la possibilité de saisir le tribunal judiciaire de Paris.

531. Il existe également des entreprises ayant fait l'objet d'une mise en demeure suivie d'une assignation en justice. En voici la chronologie :

[1190] Greenpeace, Devoir de vigilance : Greenpeace met en demeure EDF pour son commerce avec la Russie, 23 septembre 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.greenpeace.fr/espace-presse/devoir-de-vigilance-greenpeace-met-en-demeure-edf-pour-son-commerce-avec-la-russie/.

1. L'entreprise Total a été mise en demeure le 24 juin 2019 par les associations françaises les Amis de la Terre France, Survie, ainsi que par les associations ougandaises AFIEGO, CRED, TNAPE et NAVODA « *aux fins de satisfaire à ses obligations en matière de vigilance eu égard tant aux insuffisances de son plan que de sa mise en* œuvre *effective ainsi que de sa publication* ». En date du 29 octobre 2019, seules les associations Les Amis de la Terre France, TNAPE, et AFIEGO ont finalement assigné en référé la société Total devant le tribunal judiciaire de Nanterre. Elles demandaient que le président du tribunal, sur la base de l'article 809 du Code de procédure civile[1191], juge que « *la méconnaissance par la société TOTAL SA de ses obligations de vigilance constitue un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809 du code de procédure civile* ». En ce sens, il est demandé au juge d'enjoindre Total de réaliser deux séries d'actions. La première est d'établir et de publier dans son plan de vigilance l'ensemble des mesures propres à prévenir les risques identifiés dans la cartographie des risques, et prévenir les atteintes graves aux droits humains, aux libertés fondamentales, à la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de ses filiales et de ses sous-traitants dans la conduite des projets en Ouganda. En cinq points, il s'agit plus précisément ; (1) d'inclure une cartographie des risques, comprenant une analyse hiérarchisée des risques identifiés résultant des filiales détenues à 100 % et des sous-traitants dans la conduite des projets en Ouganda ; (2) d'inclure une procédure d'évaluation régulière de la situation des filiales détenues à 100 %, et de leurs sous- traitants avec lesquels une relation commerciale est établie dans la conduite des projets en Ouganda ; (3) de prévoir des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des risques identifiés dans la cartographie des risques résultant des activités des filiales détenues à 100 % et de leurs sous-traitants, dans la conduite des projets en Ouganda. Notamment les mesures contenues dans les documents relatifs aux activités en Ouganda, principalement le *Land Acquisition and Resettlement Framework* (LARF), le *Resettlement action plans* (RAP), et l'étude d'impact environnemental et sociétal (ESIA) ; (4) d'inclure le mécanisme d'alertes et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques identifiés dans la cartographie des risques conforme à l'article L. 225-102-4 I 1°, résultant des activités des filiales détenues à 100 % de leurs sous-traitants dans la conduite des projets en Ouganda ; (5) d'inclure le dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité résultant des activités des filiales détenues à 100 % et de leurs sous-traitants dans la conduite des projets en Ouganda. La deuxième série d'actions est d'enjoindre Total à mettre en œuvre de manière

[1191] Article 809 du Code de procédure civile : « *Le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.*
Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire ».

effective le plan de vigilance ainsi que des mécanismes indépendants de traitement des plaintes. Et plus particulièrement concernant les mesures de vigilance portant sur les projets en Ouganda, d'enjoindre Total à ordonner à ses filiales et à leurs sous-traitants de respecter un certain nombre de principes contenus dans le LARF[1192]. Ce document, édicté par les entreprises pétrolières et le gouvernement ougandais, est contenu dans son document d'information sur les droits humains lui-même cité dans son plan de vigilance. Le LARF édicte une procédure de réinstallation de la population qui respecte les principes de la Société Financière Internationale (SFI)[1193] ainsi que ceux édictés par le Programme des Nations Unies pour le développement[1194]. Le tribunal judiciaire de Nanterre, dans une ordonnance en référé du 30 janvier 2020, s'est déclaré incompétent pour connaître de l'injonction à mettre en œuvre un plan de vigilance et renvoie l'affaire devant le tribunal de commerce de Nanterre[1195]. En effet la loi de 2017 ne prévoyait pas la compétence d'un juge en particulier dans la procédure d'injonction, « *lorsqu'une société mise en demeure de respecter les obligations prévues au I n'y satisfait pas dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure, la juridiction compétente peut, à la demande de toute personne justifiant d'un intérêt à agir, lui enjoindre, le cas échéant sous astreinte, de les respecter. Le président du tribunal, statuant en référé, peut être saisi aux mêmes fins* ». Le conflit de compétence révèle la volonté par chaque partie de voir appliquer la loi en sa faveur par le tribunal qu'elle estime le plus pertinent. En effet si le tribunal judiciaire, disposant également d'une compétence pénale, est compétent, il sera, selon les associations, plus enclin à condamner les entreprises ne respectant pas la loi de 2017 sur le devoir de vigilance. Au contraire, pour Total, si le tribunal de commerce est compétent il sera plus enclin à favoriser les entreprises car composé de juges consulaires connaissant la réalité des entreprises. Les associations ont donc, le 16 mars 2020, interjeté appel devant la Cour d'appel de Versailles, qui a confirmé le 10 décembre 2020[1196], la décision du tribunal judiciaire de Nanterre. En effet, la nature du plan de vigilance est définie comme un mécanisme visant au fonctionnement de l'entreprise et donc à sa gestion. Il n'est donc pas possible selon la Cour de

---

[1192] TotalEnergies, Land Acquisition and Resettlement Framework. Petroleum Development and Production in the Albertine Graben, décembre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://totalenergies.ug/system/files/atoms/files/land_acquisition_and_resettlement_framework.pdf.

[1193] La SFI est une organisation membre du groupe de la Banque Mondiale. Banque Mondiale, Manuel d'élaboration de plans d'action de réinstallation, 2005, disponible à l'adresse suivante : https://documents.banquemondiale.org/fr/publication/documents-reports/documentdetail/715091468177557341/manuel-delaboration-de-plans-daction-de-reinstallation.

[1194] Les Amis de la Terre, Total mise en demeure pour ses activités en Ouganda, dossier de presse, 25 juin 2019, p. 5, disponible l'adresse suivante : https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2019/09/dp-total-mise-en-demeure-pour-ses-activites-en-ouganda.pdf.

[1195] Tribunal judiciaire de Nanterre, 30 janvier 2020, n°19/02833, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz.fr/lien?famille=revues&dochype=RECUEIL%2FJURIS%2F2020%2F0779.

[1196] CAA de Versailles, 10 décembre 2020, n°20/01692, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2021/01/2001692.pdf.

retenir la qualification d'acte mixte[1197]. Les associations ont donc fait un recours et par une décision en date du 15 décembre 2021, la Cour de cassation[1198] a partiellement annulé la décision contestée. Cette cassation est motivée par l'existence, au profit des non-commerçants, d'un droit d'option entre le tribunal judiciaire et le tribunal de commerce pour les actions intentées en vertu de la loi relative au devoir de vigilance. L'affaire a été renvoyée devant le juge des référés du tribunal judiciaire de Nanterre. Par la suite, la loi du 22 décembre 2021 relative à la confiance dans l'institution judiciaire a donné compétence exclusive au tribunal judiciaire de Paris pour connaître des actions introduites sur le fondement de la loi du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance[1199]. À la suite de cette loi le juge des référés du tribunal judiciaire de Nanterre s'est donc déclaré incompétent au profit du tribunal judiciaire de Paris dans une ordonnance du 21 avril 2022. Le juge du tribunal judiciaire de Paris a émis, le 1er juin 2022, une ordonnance d'injonction aux parties de rencontrer un médiateur, chose faite, mais seule TotalEnergies a accepté d'entrer en médiation. À la suite de cela, la formation des référés a fait appel à un *amicus curiae.* La professeure Marie-Anne Frison-Roche, spécialiste en droit de la régulation et de la *compliance*[1200], le professeur Jean-Baptiste Racine, spécialisé en droit privé, ainsi que le professeur Bruno Deffain spécialiste en économie, ont, durant une audience du 26 octobre 2022, expliqué le contexte du devoir de vigilance. L'audience de plaidoirie a par la suite eu lieu le 7 décembre 2022. La décision rendue finalement par le tribunal judiciaire de Paris en référé le 28 février 2023 déboute les 3 ONG de leur action contre TotalEnergies[1201]. Le juge des référés a estimé irrecevables les assignations en référé de ces associations concernant les deux projets de développement pétrolier Tilenga et Eacop en Ouganda. Après avoir proposé une définition générale de la responsabilité sociétale des

---

[1197] « *La qualification du plan de vigilance d'acte de gestion d'une société commerciale telle que Total, ne permet pas davantage de retenir la qualification d'acte mixte, de sorte que le droit d'option allégué par les associations appelantes ne leur est pas ouvert pour le critiquer, seul le juge consulaire étant par conséquent compétent. Enfin, il sera observé que la compétence du tribunal de commerce en la matière est compatible avec les dispositions de la Constitution du 4 octobre 1958 aux termes de laquelle l'autorité judiciaire dont il est l'un des composants, est gardienne des libertés individuelles* » in *ibid.*

[1198] Cour de cassation, 15 décembre 2021, n°21-11.882, n°21-11.957, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044524972?page=1&pageSize=10&query=21-11.882&searchField=ALL&searchType=ALL&sortValue=DATE_DESC&tab_selection=juri&typePagination=DEFAULT.

[1199] A-M. ILCHEVA, La compétence du juge judiciaire dans les contentieux relatifs au devoir de vigilance, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 47, n°1, 2022, pp. 139-152, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-juridique-de-l-environnement-2022-1-page-139.htm.

[1200] L'influence et l'intrication du concept de *compliance* sur celui de devoir de vigilance ont été notamment approfondies par Y. GAUDEMET, De la compliance à la vigilance : les entreprises au secours de l'État ?, *JCP G*, n°21, 2023, p. 1020-2026 ; ou encore durant le colloque, La Vigilance, pointe avancée de l'Obligation de Compliance, organisé par le Journal of Regulation & Compliance (JoRC) et l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne (André Tunc - IRJs) (Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne) le 5 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://m.youtube.com/live/baykLcj7ywA?si=kW8-L_3y4ykioK9Q.

[1201] Tribunal judiciaire de Paris, 28 février 2023, n°22/53942, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-41258-jugement-devoir-vigilance-total-ouganda.pdf.

entreprises[1202] et repris le concept de « *buts monumentaux* » de la professeure Frison-Roche[1203], ou bien encore sa dichotomie *ex ante* et *ex post*, le tribunal relève que les griefs n'ont pas fait l'objet d'une mise en demeure préalable dans des termes substantiellement identiques, comme l'exige l'article L. 225-102-4 du Code de commerce. Il conclut donc que la mise en demeure n'est pas conforme en raison de l'absence de correspondance entre les griefs formulés contre le plan de vigilance de Total de 2019, et celui de 2021 qui est beaucoup plus conséquent[1204]. Il relève de plus du juge du fond d'apprécier le caractère raisonnable des mesures adoptées par le plan de vigilance[1205]. Le tribunal de préciser que dans un premier temps Total a établi formellement un plan de vigilance comportant les 5 items exigés par la loi de manière suffisamment détaillé pour ne pas être considéré comme sommaires. Dans un deuxième temps, il précise que de très nombreuses pièces sont versées aux débats concernant des « *opérations spécifiques d'une grande complexité, objet du plan de vigilance litigieux »*, et dans un dernier temps « *qu'il n'existe aucune réglementation précisant les contours du standard d'une entreprise normalement vigilante, de sorte que les griefs et les manquements reprochés*

[1202] « *La responsabilité sociale des entreprises, qui participe de cette évolution, désigne un concept selon lequel les entreprises intègrent les préoccupations sociales, environnementales et économiques dans leurs activités et dans leurs interactions avec les parties prenantes, initialement à partir d'une démarche volontaire progressivement complétée par un cadre légal et réglementaire visant à mieux encadrer les mesures déployées et à l'évaluation de leur efficacité* », *in ibid.*

[1203] « *Aucun organisme de contrôle indépendant, ou moniteur, ou d'indicateurs de performance ne sont davantage prévus par la loi pour évaluer* ex ante *le plan de vigilance adopté par l'entreprise ou pour vérifier la réalité de l'exécution de ce plan* ex post*, le seul contrôle prévu étant dévolu au juge qui pour opérer ce contrôle devra s'appuyer sur une notion standard « le caractère raisonnable » des mesures de vigilances contenues dans le plan de vigilance de l'entreprise, notion imprécise, floue et souple .*
Cette législation assigne ainsi des buts monumentaux de protection des droits humains et de l'environnement à certaines catégories d'entreprise précisant à minima les moyens qui doivent être mis en œuvre pour les atteindre », *in ibid.*

[1204] « *Il ressort de la lecture des griefs et demandes allégués dans la mise en demeure du 24 juin 2019, des associations « Les Amis de la Terre France », « The National Association of Professional Environmentalists », « Africa Institute for Energy Governance », « SURVIE », « Civic Response to Environment and Development » (CRED) et « Navigators of development association » (NAVODA) adressée à la société TotalEnergies « aux fins de satisfaire à ses obligations en matière de vigilance eu égard tant aux insuffisances de son plan que de sa mise en œuvre effective ainsi que de sa publication » que ces derniers sont différents de manière substantielle des demandes et griefs formés au jour des débats devant le juge des référés du tribunal de céans, (étant observé que les présentes demandes se fondent sur plus de deux cents nouvelles pièces par rapport à celles annexées à la mise en demeure de 2019) de sorte qu'il y a lieu de considérer que les griefs, objet des demandes formées par les demanderesses relativement au plan de vigilance pour l'année 2021 n'ont pas été notifiés à la société TotalEnergies SE par une mise en demeure préalable à la saisine du juge, en violation des dispositions susvisées. Faute de mise en demeure préalable à la saisine du juge des référés, il s'en infère qu'il y a lieu de déclarer irrecevables les demandes formées par les demanderesses tendant à voir enjoindre la société TotalEnergies SE d'exécuter ses obligations en matière de vigilance et de suspendre les travaux afférents aux projets Tilenga et Eacop formées par les demanderesses, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens* », *in ibid.*

[1205] « *S'il entre dans les pouvoirs du juge des référés de délivrer une injonction en application des dispositions susvisées lorsque la société, soumise au régime du devoir de vigilance n'a pas établi de plan de vigilance, ou lorsque le caractère sommaire des rubriques confine à une inexistence du plan, ou lorsqu'une illicéité manifeste est caractérisée, avec l'évidence requise en référé, en revanche, il n'entre pas dans les pouvoirs du juge des référés de procéder à l'appréciation du caractère raisonnable des mesures adoptées par le plan, lorsque cette appréciation nécessite un examen en profondeur des éléments de la cause relevant du pouvoir du seul juge du fond* », *in ibid.*

à la société TotalEnergies SE du chef de son devoir de vigilance, au cas présent, doivent faire l'objet d'un examen en profondeur des éléments de la cause excédant les pouvoirs du juge des référés ». Il a été mentionné[1206] que dès le rendu de la décision du 28 février 2023, une note rédigée par Intérêt à Agir révélait que le juge était le cousin germain d'un cadre de TotalEnergies[1207]. La Cour d'appel de Paris consacre un paragraphe dans sa décision du 18 juin 2024 à déconstruire ce grief tenant au conflit d'intérêts. Dans cette même décision, la Cour d'appel de Paris donne raison aux associations et casse l'arrêt du 28 février 2023. Contrairement à l'interprétation du tribunal judiciaire de Paris, la Cour d'appel de Paris n'exige pas que l'assignation en justice et la mise en demeure visent le même plan de vigilance en termes de dates, mais seulement les mêmes obligations en substance. Elle abandonne également la notion de « *buts monumentaux* », qui pour certains « *introduit un brouillard conceptuel en rapprochant vigilance et compliance* »[1208]. L'expression suggère que ces objectifs sont difficiles à atteindre dans un monde complexe où l'État pourrait déléguer ses missions essentielles aux entreprises[1209]. Elle aurait joué un rôle décisif dans la décision du tribunal judiciaire sur la recevabilité des actions en permettant « *au juge de faire du dialogue une condition de recevabilité de l'action et d'insister sur le devoir de diligence des parties prenantes, à qui l'on reprochait de demander l'impossible aux entreprises* »[1210]. L'affaire doit donc désormais être traitée sur le fond par le tribunal judiciaire de Paris.

Si le devoir de vigilance concernant les activités de TotalEnergies en Ouganda fait l'objet d'un contentieux basé sur la loi de 2017, l'affaire a également eu un retentissement au niveau de l'Union européenne. Le Parlement européen a adopté une résolution le 14 septembre 2022, faisant part de sa préoccupation vis-à-vis des violations des droits humains commises en Ouganda et en Tanzanie, et en lien avec le projet visant à construire un oléoduc transfrontalier[1211]. L'Ouganda a souhaité développer les ressources pétrolières de la région du lac Albert à travers le projet Tilenga, opéré par

---

[1206] C. ALVAREZ, Procès TotalEnergies et climat : les avocats attaquent la décision alors qu'un conflit d'intérêt autour du juge a été révélé, 26 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/environnement/climat/isr-rse/affaire-totalenergies-et-inaction-climatique-les-avocats-demandent-l-annulation-de-l-irrecevabilite-pour-conflit-d-interet-entre-le-juge-et-la-major-151658.html.

[1207] LanceurAlerte, [Révélations] Procès Total/Climat : l'affaire a été jugée par le cousin germain d'un haut cadre du groupe TotalEnergies, 26 juillet 2023, l'article était disponible à l'adresse suivante : https://lanceuralerte.org/2023/07/26/total-climat-cousin-juge/.

[1208] B. LANIYAN, A. STEVIGNON, Devoir de vigilance : les contours de la recevabilité des actions en injonction sont (enfin) fixés, 21 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/node/devoir-de-vigilance-contours-de-recevabilite-des-actions-en-injonction-sont-enfin-fixes.

[1209] *Ibid.*

[1210] *Ibid.*

[1211] Résolution du Parlement européen du 15 septembre 2022 sur les violations des droits de l'homme en Ouganda et en Tanzanie en lien avec les investissements réalisés dans des projets fondés sur les énergies fossiles adoptée le 15 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0321_FR.html.

TotalEnergies, et le projet Kingfisher, opéré par la China National Offshore Oil Corporation (CNOOC). La résolution du Parlement mentionne plusieurs violations des droits humains. Elle évoque l'emprisonnement injustifié de défenseurs des droits humains et la suspension arbitraire d'ONG. De plus, des peines de prison arbitraires ont été prononcées, tandis que des centaines de personnes ont été évincées de leurs terres sans indemnisation juste ni suffisante. Concernant l'environnement, l'extraction de pétrole en Ouganda engendrerait jusqu'à 34 millions de tonnes d'émissions de carbone par an. L'Agence internationale de l'énergie estime qu'il est impératif d'arrêter immédiatement les nouveaux projets d'exploitation pétrolière et gazière. Enfin, plusieurs experts soulignent que les analyses sur l'impact environnemental et social du projet sont insuffisantes, car l'oléoduc prévu pour atteindre le port de Tanga, en Tanzanie, entraînerait inévitablement des déversements de pétrole pendant toute la durée du projet[1212]. La résolution mentionne également que Total est poursuivi depuis 2019 pour ne pas avoir mis en place un plan de vigilance suffisant concernant les risques environnementaux et sociaux que crée le projet Tilenga en Ouganda. Elle souligne que la Cour de cassation française a rejeté les pourvois de TotalEnergies en décembre 2021 et que désormais une décision au fond est attendue. Le président de TotalEnergies a donc refusé l'invitation à l'audition organisée par la sous-commission Droits humains du Parlement européen le 10 octobre 2022, arguant que la résolution du Parlement n'a pas respecté le principe du contradictoire et n'a pas permis à TotalEnergies de pouvoir répondre aux contre-vérités[1213].

2. Le 19 juin 2019, Total a été mise en demeure par 14 collectivités territoriales[1214] ainsi que par les associations Notre Affaire à Tous, Sherpa, ZEA, Les Eco Maires et France Nature Environnement. Une assignation devant le tribunal judiciaire de Nanterre est déposée le 28 janvier 2020. Les villes de Paris et de New-York rejoignent les villes de Grenoble, Poitiers, Nanterre, Sevran, ou encore Arceuil dans l'action en justice intentée contre Total. Des associations telles que France Nature Environnement, Amnesty International ou Notre Affaire à Tous sont également parties dans le procès. En tout 16 collectivités et 6 associations ont donc porté plainte contre Total pour manquement au devoir de vigilance en matière climatique[1215]. Le 11 février 2021, le juge de la mise en état du tribunal judiciaire de Nanterre a

---

[1212] *Ibid*.

[1213] Communiqué de TotalÉnergie, TotalEnergies publie sa réponse au Parlement Européen, 10 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://totalenergies.com/fr/medias/actualite/communiques-presse/totalenergies-publie-sa-reponse-au-parlement-europeen.

[1214] Arcueil, Bayonne, Bègles, Bize-Minervois, Champneuville, Centre Val de Loire, Correns, Est Ensemble Grand Paris, Grenoble, La Possession, Mouans-Sartoux, Nanterre, Sevran et Vitry-le-François.

[1215] Notre Affaire à Tous, CP Dérèglement climatique : Paris et New York interviennent dans l'action judiciaire contre TotalEnergies, 21 septembre 2023, disponible à l'affaire suivante : https://notreaffaireatous.org/cp-dereglement-climatique-paris-et-new-york-interviennent-dans-laction-judiciaire-contre-totalenergies/.

déclaré irrecevable l'exception d'incompétence matérielle, décision confirmée par la Cour d'appel de Versailles. L'affaire étant revenue devant le tribunal judiciaire de Nanterre, le juge a déclaré son incompétence à la suite de la loi du 22 décembre 2021 sur la confiance dans l'institution judiciaire, qui a attribué la compétence du contentieux au tribunal judiciaire de Paris[1216]. La décision du tribunal judiciaire de Paris du 6 juillet 2023 a jugé l'action des associations et des villes irrecevable[1217]. L'affaire était donc de nouveau examinée par la chambre 5-12 de la Cour d'appel de Paris, spécialement créée le 5 mars 2024 et dédiée à ce type de contentieux. La question clé portait sur l'efficacité d'une injonction demandant à TotalEnergies de réduire ses émissions de GES en limitant sa production d'hydrocarbures et en cessant toute expansion fossile. Les requérantes ont sollicité des mesures provisoires que le juge de la mise en état du tribunal judiciaire de Paris avait rejetées le 6 juillet 2023. Les demandes visaient à contraindre TotalEnergies à suspendre ses projets d'exploration et d'exploitation de nouveaux gisements pour répondre à l'urgence climatique. Les avocats de TotalEnergies ont contesté, en soulignant le « risque de substitution » et mettant en doute l'efficacité des demandes provisoires dans la lutte globale contre les émissions de GES. Le recours contre TotalEnergies a été jugé comme recevable par la Cour d'appel de Paris dans un arrêt du 18 juin 2024[1218].

3. Un autre cas notable est l'entreprise EDF, mise en demeure le 3 octobre 2019 par Unión Hidalgo, l'organisation mexicaine de défense des droits humains ProDESC et le Centre européen pour les droits constitutionnels et humains (ECCHR), ainsi que par des associations françaises et européennes ; elle est ensuite assignée le 13 octobre 2020 devant le tribunal judiciaire de Paris. Le juge de la mise en état du tribunal judiciaire a rejeté l'assignation des associations requérantes le 30 novembre 2021[1219], au motif que la mise en demeure notifiée à EDF en 2019 ne faisait pas référence au même plan de vigilance que l'assignation présentée en 2020. Les requérantes ont fait appel de cette décision, considérant que les juges font référence à une exigence qui n'existe pas dans la loi. La Cour d'appel de Paris a rendu une décision le 18 juin 2024 dans laquelle elle considère que la poursuite d'EDF par les associations est recevable et que le plan peut ne pas être le même, tant que les obligations sont les mêmes en substance[1220]. Après plusieurs années consacrées notamment à des questions procédurales, l'affaire a finalement été

[1216] M. LARTIGUE, Devoir de vigilance : la désignation de tribunaux judiciaires dédiés adoptée au Sénat, 6 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/devoir-de-vigilance-designation-de-tribunaux-judiciaires-dedies-adoptee-au-senat.

[1217] J-B BARBIÈRI, Devoir de vigilance, la porte se referme, 13 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/devoir-de-vigilance-porte-se-referme.

[1218] Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°23/14348, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/jurisprudence/265.pdf.

[1219] Tribunal Judiciaire de Paris, 30 novembre 2021, n°20/10246.

[1220] Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°21/22319, https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2024/06/2122319.pdf.

examinée au fond par le Tribunal judiciaire de Paris lors de l'audience du 24 septembre 2026, alors même qu'EDF avait annoncé, en janvier 2026, l'abandon du projet[1221]. Selon ProDESC et le CCFD-Terre Solidaire, c'est la première affaire examinée au fond en France sur le fondement de la loi sur le devoir de vigilance portant spécifiquement sur de possibles atteintes aux droits autochtones et collectifs.

4. S'agissant de l'entreprise Casino, elle a été pour sa part mise en demeure le 21 septembre 2020, puis assignée le 3 mars 2021 devant le tribunal judiciaire de Saint-Etienne[1222] par des associations brésiliennes et colombiennes OPIAC, COIAB, FEPIPA, FEPOIMT, ainsi que par les associations françaises et américaines Canopée, CPT, Envol Vert, Mighty Earth, Notre Affaire à Tous, France Nature Environnement et Sherpa. Les faits à la base de la mise en demeure et de l'assignation concernent la pratique de la déforestation et de la violation des droits humains par l'accaparement de terres des peuples autochtones. Même si en 2023 Casino envisageait de céder ses activités au Brésil pour renforcer ses liquidités et rembourser ses créanciers, la plainte sur le devoir de vigilance resterait toujours active selon les ONG[1223].

5. L'entreprise Suez a été mise en demeure le 9 juillet 2020, puis assignée devant le tribunal de Nanterre le 11 juin 2021. Le groupe français, premier fournisseur privé d'eau au monde, a été assigné en justice par la Fédération internationale pour les droits humains (FIDH), la Ligue française des droits de l'Homme (LDH), ainsi que par les organisations chiliennes Observatorio Ciudadano et Red Ambiental Ciudadana de Osorno[1224]. En juillet 2019, les habitants d'Osorno, au Chili, où Suez contrôle plus de 43 % du marché de la distribution d'eau, avaient été privés d'eau pendant 10 jours en raison de la contamination du réseau d'eau potable, suite à un nouvel incident d'exploitation de la société ESSAL, contrôlée par Suez[1225]. Cet incident faisait suite à des dysfonctionnements, négligences et manquements répétés, soulignés à plusieurs reprises par les instances de contrôle chiliennes, qui avaient déjà évoqué « un risque élevé »[1226]. Le 23 mars 2022, le juge de la mise en état de Nanterre s'est déclaré incompétent au profit de celui de Paris,

---

[1221] ProDESC, Justicia francesa examinará caso de comunidad indígena mexicana contra empresa francesa EDF, 21 septembre 2026, disponible à l'adresse suivante : https://prodesc.org.mx/justicia-francesa-examinara-caso-de-comunidad-indigena-mexicana-contra-empresa-francesa-edf/.

[1222] L'affaire *Envol Vert et al. v. Casino* est disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/non-us-case/envol-vert-et-al-v-casino/.

[1223] Sherpa, Déforestation en Amazonie : malgré la cession de certaines de ses activités, le groupe casino devra faire face à la justice, 10 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.asso-sherpa.org/deforestation-malgre-la-cession-de-certaines-de-ses-activites-le-groupe-casino-devra-faire-face-a-la-justice.

[1224] Note sur l'affaire du site Le radar du devoir de vigilance, disponible à l'adresse suivante : https://plan-vigilance.org/wp-content/uploads/2021/07/VF-Suez-au-Chili.pdf.

[1225] *Ibid.*

[1226] *Ibid.*

conformément à la nouvelle compétence prévue par la loi du 22 décembre 2021. Le 1er juin 2023, le juge de la mise en état du tribunal judiciaire de Paris a rendu une décision[1227] déclarant les associations irrecevables parce qu'elles ont assigné Vigie groupe (ex-Suez Groupe) devant le tribunal de Nanterre sur le plan de vigilance 2021 alors qu'elles les avaient mises en demeure le 9 juillet 2020 sur le plan de vigilance 2019[1228]. Le tribunal rappelle que, bien que l'article L. 225-102-4 du Code de commerce ne dispose pas explicitement que la mise en demeure et l'assignation doivent viser le même plan de vigilance, il a interprété que cela est implicite, car les obligations en question reposent sur un plan dont le contenu peut évoluer. En outre, le tribunal a jugé que Suez Groupe n'avait pas qualité à défendre, car le plan de vigilance ne précise pas clairement quelle société en est l'auteur. Suez Groupe, étant une filiale de Suez SA, n'est pas responsable de l'établissement du plan de vigilance, cette obligation incombant à la société tête de groupe. L'incertitude sur l'auteur du plan a donc bénéficié à l'entreprise Vigie Groupe (ex-Suez Groupe), qui a été écartée de la qualité à défendre. La décision a été confirmée le 18 juin 2024 par la Cour d'appel de Paris, en ce que la filiale (Vigie Groupe) n'a pas qualité à défendre le plan de vigilance établi et mis en œuvre par la société mère (SA Suez)[1229].

6. Le syndicat SUD PTT a mis en demeure trois fois La Poste concernant ses plans de vigilance, le 9 juillet 2020, le 14 décembre 2020, et le 17 mai 2021. Suite à des modifications considérées comme insatisfaisantes, le syndicat SUD PTT a assigné en justice la société le 22 décembre 2021 devant le tribunal judiciaire de Paris. Le tribunal judiciaire de Paris a donc rendu le 5 décembre 2023 la première décision au fond en accueillant partiellement les demandes d'injonction de SUD PTT[1230]. Le tribunal a souligné la nécessité de plans de vigilance concrets et spécifiques et a rejeté le fait que le plan puisse être vague et générique[1231]. Cette décision présente un intérêt particulier en ce qu'elle fait de la cartographie des risques l'élément central du plan de vigilance. Comme le souligne Grégoire Leray, la cartographie constitue l'étape fondamentale du dispositif, dans la mesure où elle conditionne la pertinence des autres mesures prévues par le plan[1232]. Le juge ne se limite donc

---

[1227] Tribunal judiciaire de Paris, 1 juin 2023, n°22/07100, disponible à l'adresse suivante : https://www.doctrine.fr/d/TJ/Paris/2023/U881F9687E5C062975711.

[1228] J. B. BARBIÈRI, Caramba, encore raté ! À propos de l'affaire *Suez* en matière de vigilance des entreprises, 23 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/caramba-encore-rate-propos-de-l-affaire-suez-en-matiere-de-vigilance-des-entreprises#results_box.

[1229] Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°23/10583, disponible à l'adresse suivante : https://www.courdecassation.fr/decision/6672747e36f1fc00083aac67.

[1230] Tribunal judiciaire de Paris, 5 décembre 2023, n°21/15827, disponible à l'adresse suivante : https://web.lexisnexis.fr/LexisActu/laposte.pdf.

[1231] C. MICHON, A. STEVIGNON, Devoir de vigilance : mise à l'honneur des parties prenantes dans la première décision de condamnation d'une entreprise, 19 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/devoir-de-vigilance-mise-l-honneur-des-parties-prenantes-dans-premiere-decision-de-condamnatio.

[1232] G. LERAY, Après la forme, le fond !, *Revue des sociétés*, 2024, p. 383.

pas à vérifier l'existence formelle des cinq éléments mentionnés par l'article L. 225-102-4 du Code de commerce ; il apprécie leur précision, leur cohérence et leur adaptation à la situation concrète de l'entreprise. La portée du jugement demeure toutefois discutée. Grégoire Leray relève notamment que le refus d'imposer la communication de l'identité des fournisseurs et sous-traitants interroge, dès lors que le contrôle du périmètre de vigilance suppose de connaître les relations commerciales concernées[1233]. Cette réserve est d'autant plus importante que la directive CSDDD autorise la divulgation de l'identité des partenaires commerciaux directs et indirects[1234]. Il souligne également que la décision manifeste également une certaine prudence du juge dans l'usage de son pouvoir d'injonction[1235]. Si le tribunal accepte d'ordonner la complétion du plan de vigilance, il refuse de prescrire des mesures positives trop précises, afin de ne pas se substituer à l'entreprise dans ses choix de gestion. Ce point souligne l'une des difficultés centrales du contentieux de la vigilance : le juge contrôle la qualité et la cohérence du plan, mais il hésite encore à imposer directement le contenu concret des mesures de prévention. La Cour d'appel de Paris est venue confirmer la décision de première instance[1236].

7. Après une mise en demeure le 21 avril 2020, Sherpa, ActionAid France, le syndicat turc Petrol-Is et 34 anciens salariés ont intenté une action en justice le 23 mars 2022, contre Yves Rocher devant le tribunal judiciaire de Paris pour manquement à son devoir de vigilance[1237]. Le 15 novembre 2023, 47 nouvelles personnes ont rejoint le contentieux[1238]. Ils accusent l 'entreprise de violer les dispositions relatives au devoir de vigilance concernant la liberté syndicale, le principe de non-discrimination, ainsi que la santé et la sécurité des personnes dans sa filiale turque, Kosan Kozmetik[1239]. Les plaignants demandent que la société soit contrainte par le juge à se conformer à ses obligations et à réparer les préjudices subis en raison de son manque de vigilance[1240]. Par un jugement du 12 mars 2026, le tribunal judiciaire de Paris a partiellement fait droit aux demandes[1241]. Il a jugé que les plans de vigilance d'Yves Rocher pour 2017 et 2018 étaient défaillants, notamment en raison de l'absence d'analyse des risques liés aux filiales du groupe. Le tribunal a

[1233] *Ibid*.
[1234] *Ibid*.
[1235] *Ibid*.
[1236] Cour d'appel de Paris, 17 juin 2025, n°24/05193 ; Voir J. CAMY, Devoir de vigilance : nouvelles précisions sur le contenu des mesures attendues, *Revue du droit du travail*, 2025, p. 464.
[1237] Note sur l'affaire du site « le radar du devoir de vigilance », disponible à l'adresse suivante : https://plan-vigilance.org/wp-content/uploads/2022/12/PDF-Yves-Rocher-FR.pdf.
[1238] Sherpa, Yves Rocher en Turquie : 47 ancien·ne·s salarié·e·s rejoignent l'action en justice, 15 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.asso-sherpa.org/yves-rocher-en-turquie-47-anciennes-salariees-rejoignent-laction-en-justice.
[1239] *Ibid.*
[1240] *Ibid.*
[1241] Voir G. LERAY, A. CASADO, Devoir de vigilance : regards croisés sur l'affaire Rocher, *La Semaine Juridique Social*, 2026, n°17-18, avril 2026.

retenu que neuf anciens salariés avaient été licenciés en raison de leur appartenance syndicale et qu'un lien de causalité existait entre ces licenciements et les carences du plan de vigilance. La société a été condamnée à verser 8 000 euros aux salariés concernés, 40 000 euros au syndicat Petrol-Is et un euro symbolique aux associations. La juridiction a estimé que la prise en compte du risque d'atteinte à la liberté syndicale aurait pu permettre d'éviter le préjudice subi.

8. La multinationale IDEMIA, spécialisée dans les technologies d'identité, avait convenu de modifications à apporter à son plan de vigilance avec des parties prenantes, à savoir un groupe français de défense des données et deux ONG kényanes[1242]. Les modifications visaient à la prise en compte de l'utilisation négative que pouvait faire les gouvernements de la technologie de l'entreprise[1243]. En 2018, IDEMIA a conclu un accord avec le gouvernement kényan pour fournir des équipements au Système National d'Identification Numérique de Gestion Intégrée des Identités (NIIMS)[1244]. Ce système, exigeant un numéro de service d'identité unique pour accéder aux services publics, a soulevé des préoccupations quant à la sécurité des données, au manque de transparence et à l'exclusion potentielle de groupes marginalisés[1245]. En janvier 2021 et avril 2022, la Commission des droits de l'homme du Kenya, le Forum des droits des Nubies et l'organisation française Data Rights ont adressé des mises en demeure à IDEMIA[1246]. Ces mises en demeure, premières étapes vers une assignation en justice en vertu de la loi française sur le devoir de vigilance, ont réclamé la modification du plan de vigilance d'IDEMIA pour respecter les obligations légales[1247]. Les organisations ont souligné l'absence de cartographie des risques et de mesures d'atténuation adéquates, alertant sur les risques de discrimination et de violations des droits de l'homme. En juillet 2022, les plaignants ont saisi les tribunaux de Paris pour contraindre IDEMIA à adopter un plan de vigilance conforme à la législation française, initiant une procédure de médiation qui finira par aboutir à un accord transactionnel le 1 août 2023. Shafi Ali Hussein, directeur du Nubian Rights Forum, et Damaris Onyancha, juriste du KHRC, ont reconnu des améliorations dans le plan de vigilance d'IDEMIA malgré certaines lacunes, tandis que Lori Roussey de Data Rights a noté que, bien que des désaccords subsistent, l'action en justice a permis un dialogue

[1242] Voir la fiche Idemia au Kenya du site le Radar du devoir de vigilance, disponible à l'adresse suivante : https://plan-vigilance.org/wp-content/uploads/2022/12/PDF-Idemia-FR.pdf.
[1243] *Ibid.*
[1244] *Ibid.*
[1245] *Ibid.*
[1246] *Ibid.*
[1247] *Ibid.*

constructif[1248]. Cette affaire est à notre connaissance la seule affaire ayant abouti à un accord transactionnel dans le cadre de la médiation.

9. Dans une autre affaire, de nombreuses entreprises ont été mises en demeure, mais seulement une seule a été assignée en justice. Auchan, Carrefour, Casino, Danone, Lactalis, Les Mousquetaires, Picard Surgelés, Nestlé France et McDonald's France ont été mis en demeure le 28 septembre 2022, car leurs plans de vigilance concernant la pollution plastique sont « *au mieux insuffisants pour identifier les risques et prévenir les atteintes, au pire inexistants* »[1249]. Alors que certaines des entreprises ont réagi et retenu certaines demandes[1250], seule Danone a été assignée en justice devant le tribunal judiciaire de Paris le 9 janvier 2023 par Surfrider Foundation Europe, Zero Waste France et ClientEarth en vue qu'elle établisse un nouveau plan avec une trajectoire visant à la baisse des émissions plastiques. Au-delà d'un délai de 6 mois une astreinte de 100.000€ par jour de retard est demandée par les ONG dans l'assignation. Le 11 mai 2023, la première audience de mise en état a donc été fixée pour établir le calendrier de l 'affaire[1251]. En septembre 2023, le juge a établi que l'étape suivante était une médiation des ONG avec le groupe Danone[1252]. Le 21 février 2025, la coalition d'ONG et Danone ont conclu un accord en médiation ordonnée par le tribunal judiciaire de Paris qui met fin à la procédure et engage Danone à actualiser les risques liés au plastique, renforcer sa politique de prévention notamment par des solutions de réemploi, publier son empreinte plastique et organiser une réunion annuelle de 2025 à 2027 avec la coalition[1253].

10. La banque BNP Paribas a été mise en demeure par trois ONG le 26 octobre 2022, pour manquement à son devoir de vigilance en matière climatique : Oxfam France, Les Amis de la Terre et Notre Affaire à Tous.

[1248] Kenya Human Right Commission, NGOs and IDEMIA agree to Vigilance Plan Improvements in Settlement over Kenyan Digital ID Human Rights Challenge, 1 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.khrc.or.ke/index.php/2015-03-04-10-37-01/press-releases/803-ngos-and-idemia-agree-to-vigilance-plan-improvements-in-settlement-over-kenyan-digital-id-human-rights-challenge.

[1249] Libération, AFP, Pollution plastique: Auchan, Carrefour, McDonald's France et six autres groupes mis en demeure par des ONG, 28 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.liberation.fr/environnement/pollution/pollution-plastique-auchan-carrefour-mcdonalds-france-et-six-autres-groupes-mis-en-demeure-par-des-ong-20220928_TDB5MTWTBVHRHOLQJFLRR6NJQU/.

[1250] P. COLLET, Pollution plastique : Danone assigné en justice pour manquement à son devoir de vigilance, 9 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/ae/news/danone-recours-devoir-vigilance-plastique-40937.php4 ; Pour un bilan de la réaction des entreprises au bout d'un an après la mise en demeure voir P. COLLET, Réduction du plastique : l'agroalimentaire et la grande consommation tardent à agir, 28 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/ae/news/bilan-strategie-deplastification-devoir-vigilance-42600.php4.

[1251] Surfrider Fondation, Danone assigné en justice pour son utilisation du plastique, 11 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.surfrider.fr/sinformer/actualites/danone-assigne-justice-utilisation-plastique/.

[1252] *Ibid.*

[1253] Surfrider Foundation, Devoir de vigilance en matière de plastique : les ONG et Danone parviennent à un accord dans le cadre d'une médiation, 21 février 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.surfrider.fr/press/devoir-de-vigilance-en-matiere-de-plastique-les-ong-et-danone-parviennent-a-un-accord-dans-le-cadre-dune-mediation/.

Elles ont demandé 5 mesures ; une cartographie des risques des activités pour le secteur des énergies fossiles ; une quantification de l'impact des activités et des émissions couvrant les 3 scopes ainsi que les flux et stocks de financement et d'investissements aux entreprises dans les secteurs des énergies fossiles ; une série de mesures afin de s'aligner sur la trajectoire de l'Accord de Paris (l'arrêt des financements aux entreprises développant des nouveaux projets d'énergie fossile etc.) ; la mise en place d'un dispositif de suivi concernant la mise en œuvre des mesures ainsi qu'une évaluation régulière de leur efficacité ; ainsi que la mise en place d'un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements adapté[1254]. Les ONG ont par la suite assigné BNP Paribas le 23 février 2023[1255].

11. Notre Affaire à Tous et une ONG brésilienne ont également mis en demeure BNP Paribas sur la base de la loi française sur le devoir de vigilance le 11 octobre 2022. Il s'agit de la première mise en demeure de cesser les financements adressés à une banque sur cette base juridique. BNP Paribas participerait au financement de Marfrig, la deuxième plus grande entreprise de conditionnement de viande du Brésil. Cette dernière serait coupable selon des rapports de graves violations tenant à la déforestation illégale, à l'accaparement de terres de populations autochtones et à des pratiques analogues à l'esclavage dans les abattoirs. Selon l'article L. 225-102-4 II du Code de commerce un délai de trois mois s'applique après la mise en demeure, et si elle n'est pas respectée ou qu'aucun compromis n'est trouvé avec les ONG elles pourront dès lors saisir le tribunal judiciaire de Paris[1256]. Les ONG ont donc, à la suite d'une réponse du 12 janvier 2023 réfutant les termes de la mise en demeure, assigné en justice BNP Paribas le 27 février 2023[1257].

12. Le mardi 27 juin 2023, un autre recours en réparation dans le cadre du devoir de vigilance suite à la décision du 28 février 2023 est déposé devant le tribunal judiciaire de Paris par les Amis de la Terre, Survie, trois associations ougandaises et vingt-six agriculteurs directement affectés[1258]. Il s'agit

---

[1254] T. WAGNER, Historique : BNP Paribas mis en demeure !, 26 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://bonpote.com/historique-bnp-paribas-mis-en-demeure/.

[1255] Voir le site internet consacré à l'affaire, L'affaire BnpParibas, L'Affaire BNP revient : nous attaquons officiellement BNP en justice !, 23 février 2023, disponible à l'affaire suivante : https://affaire-bnp.fr/laffaire-bnp-revient-nous-attaquons-officiellement-bnp-en-justice/.

[1256] J. RIPOLL, CP/Déforestation illégale, travail forcé et accaparement de territoire : BNP Paribas mis en garde par une association bresilienne, 17 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/cp-deforestation-illegale-travail-force-et-accaparement-de-territoires-bnp-paribas-mis-en-garde-par-une-organisation-bresilienne/.

[1257] Assignation de BNP Paribas devant le tribunal judiciaire de Paris par Comissão Pastoral da Terra et Notre Affaire à Tous, 15 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2023/20230227_19040_summons.pdf.

[1258] RFI, Ouganda: nouvelle action en justice contre le mégaprojet pétrolier de TotalEnergies, 27 juin 2023, https://www.rfi.fr/fr/afrique/20230627-ouganda-nouvelle-action-en-justice-contre-le-m%C3%A9gaprojet-p%C3%A9trolier-de-totalenergies ; L. CARAMEL, Une nouvelle bataille judiciaire s'ouvre contre le mégaprojet de Total en Ouganda, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante :

d'appuyer sur le volet réparation de la loi sur le devoir de vigilance et non sur le volet prévention avec le plan de vigilance[1259]. L'affaire est toujours pendante.

13. Le 18 septembre 2023, les ONG Surfrider Foundation, Zero Waste France et ClientEarth, qui avaient assigné la société Danone pour son usage du plastique, ont annoncé l'entrée en médiation judiciaire[1260].

14. Après une mise en demeure adressée le 29 décembre 2023, la Fédération Transports et Environnement CFDT (FGTE CFDT) et l'Union Fédérale Cheminots CFDT (UFCAC CFDT) ont assigné, le 20 février 2024, la SNCF et sa filiale Fret SNCF devant le tribunal judiciaire de Paris pour manquement à leur devoir de vigilance. Les syndicats reprochaient à la SNCF de ne pas avoir intégré, dans son plan de vigilance, les risques sociaux et environnementaux liés au plan de discontinuité de Fret SNCF, notamment le risque de report modal inversé vers la route et les risques psychosociaux pour les salariés. Ils demandaient au juge d'enjoindre à la SNCF de mettre à jour son plan, de suspendre la restructuration, et de condamner les sociétés à réparer les préjudices subis, y compris pour entrave aux prérogatives syndicales. Par jugement du 13 février 2025[1261], le tribunal a jugé l'action recevable mais a rejeté l'ensemble des demandes, estimant que les risques invoqués étaient formulés de manière trop générale, qu'aucune violation caractérisée du devoir de vigilance n'était démontrée, et qu'aucune entrave au fonctionnement du CSE n'était établie.

15. En décembre 2024, l'association Juristes pour le Respect du Droit International (JURDI), représentée par le cabinet Ancile Avocats, a adressé à la banque BNP Paribas une mise en demeure visant à modifier son plan de vigilance. L'association demandait que ce plan mentionne explicitement les activités de l'établissement au soutien de l'État d'Israël ou d'entreprises participant à son armement. Elle reprochait en particulier à BNP Paribas son implication financière avec le gouvernement israélien, notamment par la garantie d'une émission obligataire de 8 milliards de dollars et un soutien à la société d'armement Elbit Systems. En mars 2025, BNP Paribas a refusé de procéder à ces modifications. Estimant que l'absence de telles informations dans le plan de vigilance pourrait rendre la banque complice de violations graves du droit international dans les territoires palestiniens occupés, JURDI

---

https://www.lemonde.fr/afrique/article/2023/06/27/une-nouvelle-bataille-judiciaire-s-ouvre-contre-le-megaprojet-de-total-en-ouganda_6179412_3212.html.

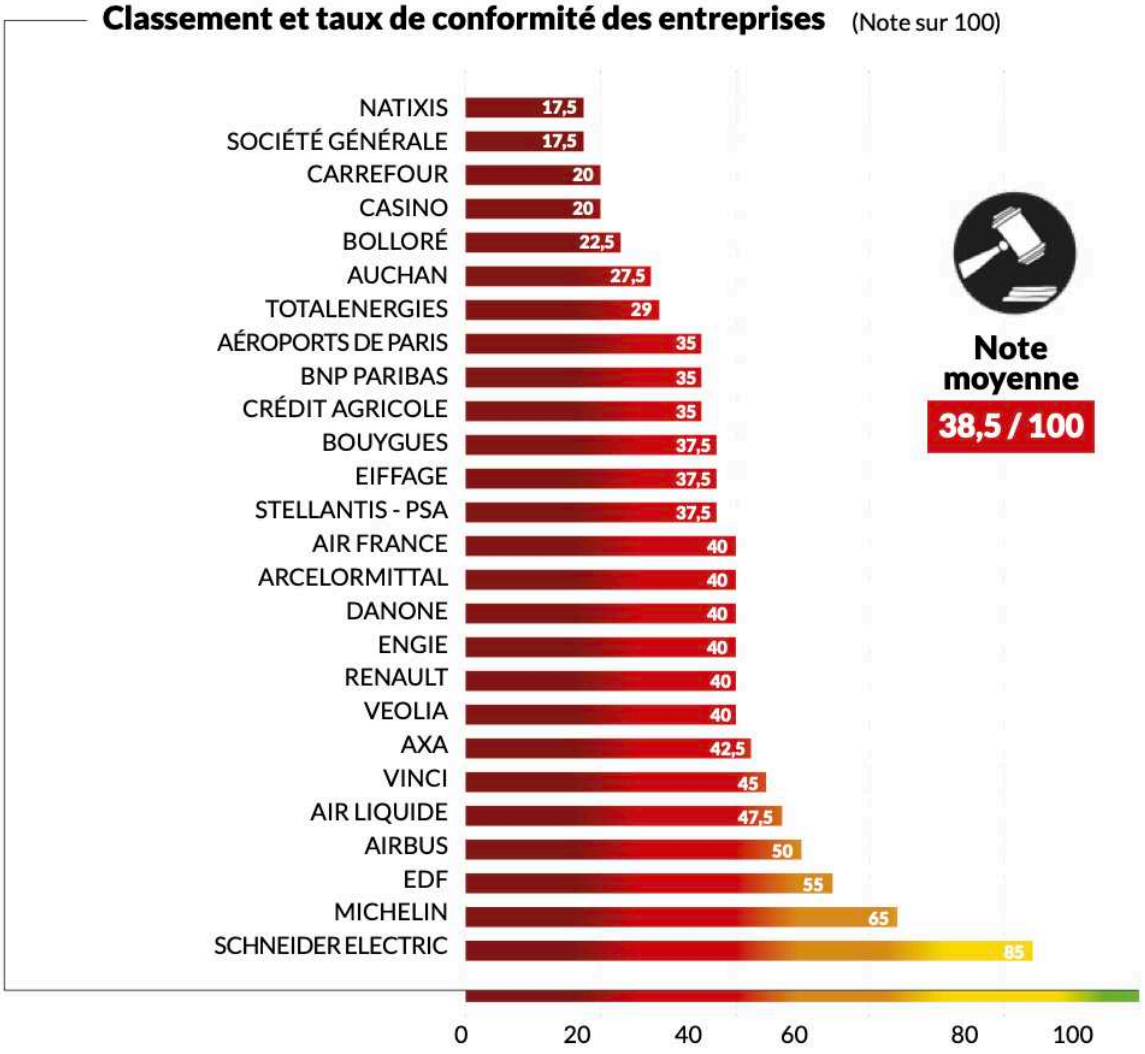
[1259] Survie, Justice : les communautés affectées par Tilenga et EACOP demandent réparation à Total, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://survie.org/themes/economie/multinationales/article/justice-les-communautes-affectees-par-tilenga-et-eacop-demandent-reparation-a#nh2.

[1260] Surfrider, Danone assigné en justice pour son utilisation du plastique, 8 septembre 2023, https://www.surfrider.fr/sinformer/actualites/danone-assigne-justice-utilisation-plastique/.

[1261] Tribunal judiciaire de Paris, 13 février 2025, n°24/11283, disponible à l'adresse suivante : https://mafr.fr/media/assets/tj-paris-13-fevrier-2025.pdf.n;b.

a engagé une action judiciaire. Celle-ci a conduit, le 20 juin 2025, à l'assignation de BNP Paribas devant le tribunal judiciaire de Paris pour manquement à son devoir de vigilance en lien avec ces potentielles violations.

532. Bien que de nombreux contentieux soient engagés, le rapport 2023 de Notre Affaire à Tous, portant sur 26 multinationales et évaluant le respect du devoir de vigilance, aboutit à des résultats jugés décevants pour la grande majorité des entreprises[1262].



Classement des entreprises étudiées par Notre Affaire à Tous concernant le taux de conformité vis-à-vis du devoir de vigilance[1263]

[1262] Notre Affaire à Tous, Benchmark de la vigilance climatique des multinationales, Rapport 2023, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/wp-content/uploads/2023/06/Benchmark2023_Maquette20230607_versionIMPRESSION_compressed-1.pdf.
[1263] *Ibid.*

533. Un rapport de la World Benchmarking Alliance (WBA) souligne également que 80% des entreprises obtiennent un score de 0 dans la réalisation des objectifs de la phase initiale du devoir de vigilance concernant les droits humains[1264].

534. Les travaux de l'American Bar Association fournissent des pistes de réflexion ayant vocation à faire du contrat un instrument efficace de prévention et de remédiation des atteintes aux droits humains au sein de l'entreprise mondialisée[1265]. Les hypothèses et propositions soulevées reposent sur l'insertion de clauses par les entreprises et sur du consensualisme.

535. Le devoir de vigilance repose sur une approche principalement législative, alimentée par une dimension contentieuse et répressive, souvent initiée par les ONG. Il est porteur d'espoir en vue de contrôler l'action des entreprises multinationales qui ont un impact important. La construction de ce pan du droit est certes prometteuse, mais elle prend du temps, les procédures et les imprécisions sur le tribunal compétent n'ayant pas facilité l'engagement de la responsabilité environnementale des entreprises. Le contentieux environnemental, de manière générale, tend à se focaliser sur l'entreprise. Il se dirige vers la prise en compte de la chaîne de valeur, comme nous l'avons vu avec le devoir de vigilance, mais pas uniquement. Un contentieux environnemental nouveau apparait et confronte l'entreprise à sa quête du profit et à son impact environnemental. Il convient donc d'analyser les fondements juridiques de ce contentieux environnemental émergent.

§ 3. LE CONTENTIEUX ENVIRONNEMENTAL EMERGENT

536. Il est difficile de définir ce qu'est un contentieux environnemental, de même qu'un contentieux environnemental émergent. Par cette appellation, nous souhaitons engager une réflexion sur ce qui nous semble être le contentieux non pas le plus foisonnant en nombre mais peut-être le plus porteur en termes de changement. Notre thèse s'inscrit évidemment dans une focalisation sur l'économie et l'entreprise, comme étant des enjeux majeurs pour la protection de l'environnement. Le devoir de vigilance vu précédemment est un contentieux émergent comme l'indique la dénomination de la chambre 5-12 de la Cour d'appel de Paris. Cette chambre a été créée par une ordonnance de roulement du 5 janvier 2024 au sein du pôle économique. Le site de la Cour d'appel de Paris mentionne qu'elle a en charge les contentieux sur le devoir de vigilance ainsi que le contentieux lié à la responsabilité écologique[1266]. Puis le site de préciser qu'elle aura notamment en charge deux types de contentieux, le contentieux relatif au devoir de vigilance et celui relatif à la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises et plus particulièrement les obligations découlant de la directive

---

[1264] WBA, 2024 Social Benchmark, 2 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante :, https://www.worldbenchmarkingalliance.org/publication/social/

[1265] M. DE PINIEUX, Le contrat un outil au service de la mise en oeuvre du devoir de vigilance en matière de droits humains : réflexions à partir des travaux de l'American Bar Association, *Revue Lamy Droit des Affaires*, juillet-août 2023, p. 20-24.

[1266] Cour d'appel de Paris, Création d'une chambre des contentieux émergents – devoir de vigilance et responsabilité écologique à la CA de Paris, 18 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.cours-appel.justice.fr/paris/creation-dune-chambre-des-contentieux-emergents-devoir-de-vigilance-et-responsabilite.

CSDD[1267]. Le tribunal judiciaire de Paris a suivi en créant une 34ième chambre consacrée à la régulation sociale, économique et environnementale et qui a pour objectif depuis le 2 septembre 2024 de traiter de tous les contentieux relevant du devoir de vigilance et les contentieux associés dans les domaines social, économique et environnemental.

537. Tâchons de rappeler qu'aucune étude ne peut prétendre à l'exhaustivité, tant le contentieux est foisonnant. Un travail de veille pourrait être réalisé à l'échelle nationale, avec des juridictions qui signaleraient, par exemple, sur un logiciel, le caractère environnemental du contentieux. Cependant, à l'échelle internationale, cela est plus complexe et nécessiterait une coopération judiciaire presque utopique. Le site climatecasechart.com, géré par le Centre Sabin pour le droit du changement climatique de l'École de droit de Columbia, compile des affaires en les classant selon des catégories particulières.

538. Une analyse de l'étude globale du contentieux permet de dégager le fait que les auteurs reviennent généralement sur les affaires ayant eu le plus de retentissement, ou sur les affaires qui leur sont parvenues.

539. Dans le contentieux environnemental émergent il est indubitable que la notion de climat et de justice climatique a pris une place prépondérante comme en témoigne un rapport de 2016 du Conseil Économique, Social et Environnemental (CESE) et de nombreuses autres publications[1268]. Les études sur les litiges liés au changement climatique ou à la justice climatique ont proliféré au cours des deux dernières décennies[1269]. Le rapport 2021 du Programme des Nations Unis sur l'Environnement et du Centre Sabin pour le droit du changement climatique de l'École de droit de Columbia a souligné qu'en 2017 le contentieux climatique[1270] recensait 884 affaires dans 24 pays, avec 654 affaires aux États-Unis et 230 affaires pour les 23 autres pays. Le 1er juillet 2020, le nombre d'affaires recensées avait doublé, atteignant 1 550 dans 38 pays[1271]. Parmi elles, 1 200 affaires étaient aux États-Unis et 350 dans

---

[1267] *Ibid.*

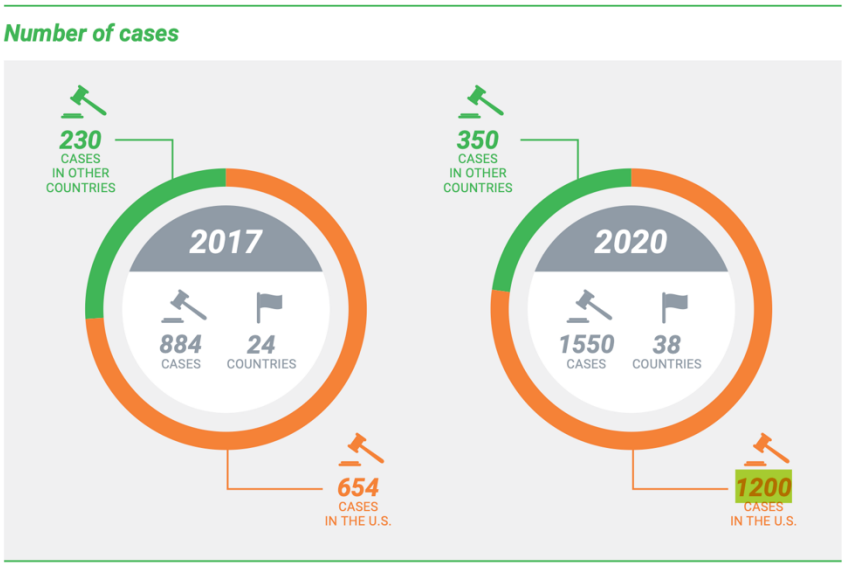
[1268] A. MICHELOT, J. JOUZEL, La justice climatique : enjeux et perspectives pour la France, Conseil Économique Social et environnemental, 27 septembre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.lecese.fr/travaux-publies/la-justice-climatique-enjeux-et-perspectives-pour-la-france ; Voir notamment : L. LAIGLE, Justice climatique et mobilisations environnementales, *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement,* vol. 19, n°1, mars 2019, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4000/vertigo.24107 ; P-Y. NÉRON, Penser la justice climatique, *op. cit.* ; S. LAVOREL, M. TORRE-SCHAUB (dir), *La justice climatique, Prévenir, surmonter et réparer les inégalités liées au changement climatique*, éditions Charles Léopold Mayer, 2023 ; M. TORRE-SCHAUB, L. D'AMBROSIO, B. LORMETEAU, Rapport final de recherche, Les dynamiques du contentieux climatique, usages et mobilisations du droit pour la cause climatique, décembre 2019, disponible à l'adresse suivante : http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2020/01/17.05-RF-contentieux-climatiques.pdf ; A. STEVIGNON, Le climat et le droit des obligations, LGDJ, 2022.

[1269] Pour une étude basée sur plus de 130 articles en anglais, de droit et de sciences sociales, datant de 2000 à 2018 et portant sur les contentieux climatiques et sur les trajectoires de recherches qui en découlent voir J. SETZER, L. C. VANHALA, Climate change litigation: A review of research on courts and litigants in climate governance, *Wires Wiley Interdisciplinary Review*, 4 mars 2019, disponible à l'adresse suivante : https://wires.onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/wcc.580.

[1270] Programme des Nations Unies pour l'environnement, Sabin Center For Climate Change Law, L'état du contentieux climatique, Revue mondiale, mai 2017, disponible à l'adresse suivante : https://wedocs.unep.org/handle/20.500.11822/20767.

[1271] 39 avec l'Union Européenne.

le reste du monde[1272].



Nombre d'affaires concernant la justice climatique au 1er juillet 2020

540. Le premier procès climatique remonterait à 2007 avec la décision *Massachusetts v. Environmental Protection Agency (EPA)*[1273]. Les États et les entreprises sont régulièrement poursuivis devant les juridictions pour inaction face au climat. On assiste à un mouvement d'intrication des poursuites dans lequel les personnes publiques, les citoyens et les associations, attaquent en justice les entreprises, et, dans un même temps, les personnes publiques sont attaquées par des entreprises, des citoyens et des associations pour les mesures qu'elles ont prises, ou non, dans la lutte contre le changement climatique.

541. Les auteurs d'une étude de la London School of Economics ont compilé une base de données couvrant 108 poursuites liées au changement climatique, intentées dans le monde entier contre des sociétés cotées aux États-Unis et en Europe entre 2005 et 2021[1274]. En analysant ces données, ils ont pu estimer un effet global sur le marché. Les résultats de l'étude révèlent un lien de causalité entre les litiges climatiques et les variations des cours boursiers. En moyenne, une action en justice défavorable dans une affaire de climat entraînerait une diminution de la valeur de l'entreprise de 0,41 % par rapport aux attentes[1275]. Les analyses montrent que les réponses les plus significatives du marché sont observées dans les affaires visant les « Carbon Majors », les principaux émetteurs opérant dans les secteurs de l'énergie,

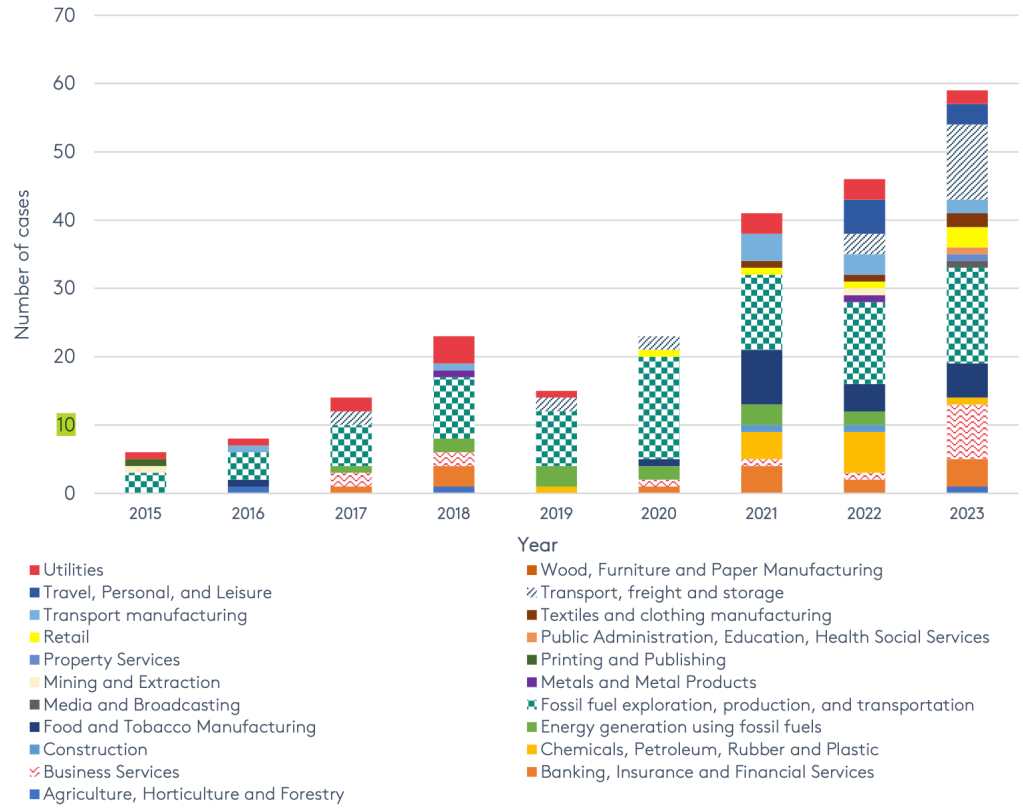
[1272] United Nations Environment Programme, Sabin Center for Climate Change Law, Global Climate Litigation Report, 2020, disponible à l'adresse suivante : https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/34818/GCLR.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
[1273] D. ESTY, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, Derrière les procès climatiques français et américains : des systèmes politique, juridique et judiciaire en opposition, *Recueil Dalloz*, n°32, 22 septembre 2022, p. 1607.
[1274] M. SATO, G. GOSTLOW, C. HIGHAM, J. SETZER, F. VENMANS, Impacts of climate litigation on firm value Working paper, 23 mai, 2023, https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2023/05/working-paper-397_-Sato-Gostlow-Higham-Setzer-Venmans.pdf.
[1275] *Ibid.*

des services publics et des matériaux[1276]. Ces affaires réduiraient la valeur des entreprises de 0,57% après le dépôt et de 2,50% après des jugements défavorables[1277]. Les réactions du marché sont également plus marquées dans les affaires considérées comme nouvelles, impliquant des arguments juridiques innovants ou survenant dans des juridictions n'ayant pas encore traité de tels cas[1278]. Aucun effet statistiquement significatif n'a été observé sur la valeur des entreprises pour les dépôts concernant des sociétés n'appartenant pas au secteur des émissions de carbone[1279].

542. L'analyse réalisée par la London School of Economics (LSE)[1280], publiée le 27 juin 2024, offre un aperçu détaillé des litiges environnementaux et met en lumière les diverses facettes des contentieux en matière climatique et de déforestation. Sur les 2 666 litiges climatiques recensés à l'échelle mondiale, 10 % visent directement des entreprises ou des associations professionnelles[1281]. En 2023, 25 % des 230 nouveaux cas climatiques concernaient des entreprises, avec une prépondérance notable dans le secteur énergétique, mais également une diversification vers d'autres secteurs tels que l'aérien, l'agroalimentaire, le e-commerce et la finance[1282].

[1276] *Ibid.*
[1277] *Ibid.*
[1278] *Ibid.*
[1279] *Ibid.*
[1280] J. SETZER, C. HIGHAM, Global trends in climate change litigation : 2024 snapshot, juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/06/Global-trends-in-climate-change-litigation-2024-snapshot.pdf.
[1281] *Ibid.*
[1282] *Ibid.*

Figure 1.5. Number of companies targeted in strategic climate-aligned cases by sector, 2015–2023



Nombre d'entreprises ciblées dans des affaires stratégiques alignées sur le climat par secteur entre 2015 et 2023

543. De plus, l'étude de la LSE révèle qu'entre 2009 et 2023, 81 litiges ont porté sur des enjeux liés à la déforestation et au changement climatique[1283]. De nombreux rapports sortent chaque année afin d'obtenir un état des lieux du contentieux et des décisions importantes[1284]

544. Le premier point central de cette présentation du contentieux émergent tient à la place particulière occupée par les entreprises du secteur pétrolier, devenues des cibles prioritaires des actions engagées contre les atteintes à l'environnement. Voici donc un panorama non exhaustif des affaires en France et à l'étranger qui impliquent des entreprises pétrolières.

545. Si la production, le transport et la combustion du pétrole ont un effet négatif sur la couche d'ozone, les grandes entreprises pétrolières telles que Chevron, Shell ou Exxon Mobil

[1283] *Ibid.*

[1284] J. SETZER, C. HIGHAM, Global trends in climate change litigation : 2022 snapshot, juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2022/08/Global-trends-in-climate-change-litigation-2022-snapshot.pdf ; M. A. TIGRE, M. BARRY, Climate Change in the Courts: A 2023 Retrospective, décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://scholarship.law.columbia.edu/sabin_climate_change/212/ ; UN Environment Program, Sabin Center for Climate Change Law, Global Climate Litigation Report: 2023 Status Review, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.unep.org/resources/report/global-climate-litigation-report-2023-status-review.

seraient en outre à l'origine d'un complot visant à tromper le grand public. Une plainte[1285] lancée par 16 municipalités de Porto Rico frappées par l'ouragan met en avant les dispositions utilisées initialement pour cibler les patrons de la mafia devant le tribunal de district fédéral américain de Porto Rico[1286]. Les preuves de cette conspiration remonteraient à 1989, lorsque les défendeurs ont formé la Global Climate Coalition (GCC) par le biais d'une association commerciale[1287]. La GCC, une société à but non lucratif, avait pour objectif d'influencer, de faire de la publicité et de promouvoir les intérêts de l'industrie des combustibles fossiles en fournissant de fausses informations aux consommateurs et au grand public[1288]. La plainte soutient que ces entreprises prétendument rivales ont conspiré pour tromper les consommateurs et semer la confusion afin de maintenir des ventes élevées et rentables de combustibles fossiles[1289]. La GCC aurait été créée comme une machine de propagande spécifiquement pour s'opposer au protocole de Kyoto, le premier effort international majeur visant à lutter contre le changement climatique[1290]. En 1998, un plan d'action écrit aurait été élaboré pour induire les consommateurs en erreur, en les convainquant que le réchauffement climatique ne se produisait pas, ou que s'il se produisait, il n'y avait pas de consensus scientifique sur la responsabilité des combustibles fossiles[1291].

546. Le comté de Multnomah, dans l'Oregon, a également déposé une plainte devant la cour de circuit de l'Oregon contre Exxon, Chevron, d'autres sociétés de combustibles fossiles, des associations professionnelles de l'industrie pétrolière et gazière, ainsi que la société de conseil McKinsey. L'action vise à engager leur responsabilité pour les dommages liés au changement climatique. Le comté leur reproche notamment d'avoir su, dès les années 1950, que la pollution émise par leurs produits dans l'atmosphère pouvait provoquer des épisodes de chaleur extrême particulièrement meurtriers, comme celui qui a frappé le comté de Multnomah à la fin du mois de juin et au début du mois de juillet 2021[1292]. Le comté met en avant le fait que McKinsey, une entreprise spécialisée dans le conseil, a coordonné et participé à une campagne délibérée de désinformation pour minimiser et/ou nier la relation de causalité entre les émissions de GES de ses clients (Chevron, ExxonMobil, Shell, etc) et les événements météorologiques extrêmes[1293]. Pour appuyer cela il est fait valoir que la tromperie de McKinsey

---

[1285] Requête introductive dans l'affaire *Municipalities of Puerto Rico vs Exxon Mobil*, 22 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://fingfx.thomsonreuters.com/gfx/legaldocs/jnvwyekmzvw/Puerto_Rico Complaint Exxon.pdf.

[1286] N. LAKHANI, Big oil is behind conspiracy to deceive public, first climate racketeering lawsuit says, 20 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://amp-theguardian-com.cdn.ampproject.org/c/s/amp.theguardian.com/environment/2022/dec/20/big-oil-is-behind-conspiracy-to-deceive-public-first-climate-racketeering-lawsuit-says.

[1287] *Ibid ;* Voir également N. ORESKES, E. M. CONWAY, *op. cit.*

[1288] *Ibid.*

[1289] *Ibid.*

[1290] *Ibid.*

[1291] *Ibid.*

[1292] Voir la procédure et les documents de l'affaire, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/case/county-of-multnomah-v-exxon-mobil-corp/ ; Departemento de justicia gobierno de Porto Rico, Departamento de Justicia demanda a empresas multinacionales de energía y petroquímica para recobrar daños ambientales ocasionados en la isla, 15 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.justicia.pr.gov/departamento-de-justicia-demanda-a-empresas-multinacionales-de-energia-y-petroquimica-para-recobrar-danos-ambientales-ocasionados-en-la-isla/.

[1293] Voir paragraphe 198, 199 et 200 de la plainte déposée, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/case-documents/2023/20230622_docket-23CV25164-_complaint.pdf.

est un facteur important et une cause de préjudice énorme pour le comté et c'est en cela que McKinsey est individuellement et conjointement et solidairement responsable envers le demandeur[1294].

547. D'autres procès ont lieu en matière de désinformation comme celui du comté de Honolulu visant à contraindre ExxonMobil, Chevron, Shell, BP et d'autres géants du pétrole à rendre des comptes[1295]. Le procureur général du district de Columbia, Karl A. Racine a intenté en 2020 une action en justice contre 4 des plus grandes compagnies pétrolières du monde (Exxon, BP, Chevron et Shell) sur la base de la protection des consommateurs[1296]. Il est reproché à ces entreprises d'avoir dissimulé le rôle de leurs produits dans les dommages causés par le changement climatique. Une note[1297] vient appuyer le fait que les chercheurs de l'entreprise étaient conscients du rôle des énergies fossiles dans le changement climatique[1298]. La poursuite intentée par la ville de New-York contre BP et d'autres entreprises visant à demander des dommages-intérêts pour les conséquences liées au changement climatique s'est soldée par un échec définitif en 2021[1299]. La décision rendue le 10 juillet 2024 dans l'affaire opposant la ville de Baltimore à BP devant la juge Videtta Browna de la cour de circuit du Maryland a suivi le raisonnement de l'affaire New-York contre BP[1300].

548. Les communautés du Colorado également poursuivent les entreprises de combustibles fossiles pour leur faire payer leur juste part des coûts climatiques[1301]. Les communautés du Colorado, du comté de Boulder, du comté de San Miguel et de la ville de Boulder, ont engagé des poursuites contre les géants pétroliers Exxon Mobil et Suncor Energy. Ces entreprises, connues pour leur activité significative dans l'État, sont accusées de contribuer aux impacts climatiques déjà ressentis dans la région. La démarche, qui se distingue des poursuites dans les zones géographiques proches des côtes, vise à recouvrer les coûts

---

[1294] *Ibid.*

[1295] EXXONKNEWS, Why Honolulu's Big Oil lawsuit « is now the most important climate case in the United States », 2 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.exxonknews.org/p/why-honolulus-big-oil-lawsuit-is.

[1296] Plainte introductive dans l'affaire *District of Columbia vs Exxon Mobil, Shell, BP, Shevron*., 25 juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://climateintegrity.org/uploads/media/DC-Complaint-v-Exxon-BP-Chevron-Shell-June2020.pdf ; Center for climate intergrity, AG Karl Racine Files Consumer Protection Lawsuit Against Exxon, BP, Chevron, and Shell One Day After Minnesota AG Filed Consumer Protection Case Against Exxon & Koch Industries, 25 juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://climateintegrity.org/news/dc-sues-big-oil-for-lying-about-climate-change.

[1297] Group Planning PL89 S01, 1989 Oct Confidential Shell Group Planning Scenarios 1989-2010 Challenge and response - discusses climate refugees and shift to non-fossil fuels, octobre 1989, disponible à l'adresse suivante : https://www.documentcloud.org/documents/23735737-1989-oct-confidential-shell-group-planning-scenarios-1989-2010-challenge-and-response-disc-climate-refugees-and-shift-to-non-fossil-fuels.

[1298] M. GREEN, 'Bombshell '1989 Shell Memo Features in New Court Filing Alleging Climate Deception, 13 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.desmog.com/2023/04/13/bombshell-1989-shell-memo-features-in-new-court-filing-alleging-climate-deception/ ; M. GREEN, Lost Decade: How Shell Downplayed Early Warnings Over Climate Change, 31 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.desmog.com/2023/03/31/lost-decade-how-shell-downplayed-early-warnings-over-climate-change/.

[1299] Voir la procédure et les documents de l'affaire City of New York v. BP p.l.c., disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/case/city-new-york-v-bp-plc/.

[1300] Tribunal de circuit de Baltimore, Mayor and City Council of Baltimore v. BP PLC, 10 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://climateintegrity.org/uploads/media/Baltimore_Order.pdf.

[1301] Earthright, Colorado communities sue fossil fuel companies to make them pay their fair share of climate costs, Earthrights international, 2024, disponible à l'adresse suivante : https://earthrights.org/case/climate-change-litigation-colorado/.

considérables associés aux dommages du changement climatique. Les communautés montagneuses affirment que ces coûts d'adaptation et d'atténuation des impacts du changement climatique pourraient atteindre des centaines de millions de dollars au cours des trois décennies à venir. Déjà confronté aux effets du changement climatique, notamment à l'augmentation des températures moyennes, le Colorado voit ses collectivités locales faire valoir qu'elles ont adopté des mesures destinées à en limiter les conséquences. Les plaignants soutiennent que ces entreprises ont substantiellement contribué aux impacts climatiques actuels, qui affectent directement les communautés du comté de Boulder, du comté de San Miguel et de la ville de Boulder. Cette affaire marque un précédent significatif en tant que première poursuite de ce type dans des communautés de montagne aux États-Unis.

549. Une vingtaine d'États ont également poursuivi les grandes compagnies pétrolières dès 2021-2022[1302]. Les poursuites se multiplient, à l'instar de celle de l'État du Tennessee qui a poursuivi BlackRock pour sa stratégie ESG « trompeuse »[1303]. L'État de Californie de même attaqué « Big Oil » en justice[1304]. En substance, l'État reproche aux entreprises attaquées leurs mensonges destinés à protéger l'industrie pétrolière en dépit des effets dévastateurs de ce secteur d'activité. La Californie vise via cette action la création d'un fonds financier destiné à couvrir les dégâts futurs liés aux catastrophes climatiques sur son territoire[1305]. Le combat entre les entreprises pétrolières et les États a été porté devant la Cour Suprême. Cette dernière a rejeté[1306] la demande formulée par Exxon Mobil Corp, Suncor Energy Inc, Chevron Corp, et d'autres entreprises dans le cadre d'un contentieux[1307] introduit par plusieurs États et collectivités territoriales[1308]. Les juges ont rejeté cinq appels des compagnies pétrolières contre des décisions des cours inférieures, qui ont déterminé que les poursuites relevaient des tribunaux d'État, souvent considérés comme plus favorables aux plaignants que les cours fédérales. Les poursuites ont été intentées par l'État du Rhode Island et les municipalités ou comtés de Californie, du Colorado, d'Hawaï et du Maryland. L'État de Californie également annoncé[1309], le 22 septembre 2024, poursuivre Exxon Mobil. L'État de Californie a cherché à

[1302] B. GIL, U.S. Cities and States Are Suing Big Oil Over Climate Change. Here's What the Claims Say and Where They Stand, 1 août 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.pbs.org/wgbh/frontline/article/us-cities-states-sue-big-oil-climate-change-lawsuits/.

[1303] Bloomberg News, L'État du Tennessee poursuit BlackRock pour sa stratégie ESG « trompeuse », 18 décembre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.zonebourse.com/cours/action/BLACKROCK-INC-11862/actualite/L-Etat-du-Tennessee-poursuit-BlackRock-pour-sa-strategie-ESG-trompeuse-Bloomberg-News-45592913/.

[1304] Avocat.e.s pour le Climat, L'État de Californie attaque « Big Oil » en justice, 11 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/letat-de-californie-attaque-big-oil-en-justice/.

[1305] *Ibid.*

[1306] Certiorari de la Cour suprême des États-Unis, n°22-524, 24 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/case-documents/2023/20230424_docket-22-524_order-list-1.pdf ; D. DRUGMAND, Supreme Court Rejects Big Oil's Bid to Derail Climate Liability Lawsuits, 24 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.desmog.com/2023/04/24/supreme-court-rejects-big-oil-review-climate-liability-lawsuits/.

[1307] Pour un résumé chronologique du contentieux voir la fiche de l'affaire sur climatecasechart.com, disponible à l'adresse suivante : http://climatecasechart.com/case/rhode-island-v-chevron-corp/.

[1308] C. MINDOCK, N. RAYMOND, US Supreme Court rebuffs Exxon, Chevron appeals in climate cases, 24 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.reuters.com/business/energy/us-supreme-court-rebuffs-exxon-chevron-appeals-climate-litigation-2023-04-24/.

[1309] Office of the Attorney General, State of California Department Of Justice, Attorney General Bonta Sues ExxonMobil for Deceiving the Public on Recyclability of Plastic Products, 22 septembre 2024, disponible à

rendre l'une des plus grandes entreprises pétrochimiques mondiales responsable de la désinformation sur la recyclabilité du plastique et de la pollution de l'environnement et des communautés en Californie dans une plainte de plus de 150 pages[1310].

550. Selon une étude ayant eu un important retentissement et parue en 2021, les entreprises Total et Elf auraient été au courant dès 1971 de l'impact néfaste de la combustion des énergies fossiles du réchauffement climatique[1311]. L'entreprise Total est régulièrement au cœur des attaques judiciaires en France, comme l'illustre le devoir de vigilance. TotalEnergies a fait l'objet d'une commission d'enquête sénatoriale. La commission d'enquête du Sénat a publié le 19 juin 2024 un rapport concernant TotalEnergies et a souligné que les efforts réalisés par le groupe sont supérieurs à ceux des autres majors du pétrole et notamment anglo-saxonnes[1312].

551. Le contentieux contre les grandes entreprises pétrolières touche également aux grands projets qui ont un impact sur le climat. Quatre ONG (Darwin Climax Coalitions, Sea Shepherd France, Wild Legal et Stop EACOP-Stop Total en Ouganda) ont déposé plainte le 22 septembre contre TotalEnergies du fait de ses projets en Afrique de l'Est. Les accusations incluent l'abstention de combattre un sinistre (article 223-7 du Code pénal), les atteintes involontaires à l'intégrité de la personne (articles 222-19 à 222-21 du Code pénal), la destruction ou dégradation d'un bien créant un danger pour autrui (articles 322-5 à 322-11-1 du Code pénal), et l'homicide involontaire (article 221-6 du Code pénal)[1313]. Un rapport paru en 2024 appuie également la base juridique d'un « *homicide climatique* »[1314].

552. Mais si les entreprises pétrolières sont régulièrement attaquées, elles déposent également des plaintes en retour. C'est le cas en avril 2023, lorsque TotalEnergies a assigné Greenpeace France pour diffusion d'informations fausses et trompeuses ayant causé un préjudice moral[1315]. En réponse, le 22 novembre 2023, Greenpeace a soulevé la nullité et l'irrecevabilité de l'action. L'assignation de TotalEnergies faisait suite à la publication par Greenpeace France du rapport intitulé « Bilan carbone de TotalEnergies, le compte n'y est

---

l'adresse suivante : https://oag.ca.gov/news/press-releases/attorney-general-bonta-sues-exxonmobil-deceiving-public-recyclability-plastic.

[1310] Plainte de l'État de Californie à l'encontre de Exxon Mobil, 23 septembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://oag.ca.gov/system/files/attachments/press-docs/Complaint_People v. Exxon Mobil et al.pdf.

[1311] C. BONNEUIL, P-L. CHOQUET, B. FRANTA, Alertes précoces et émergence d'une responsabilité environnementale : Les réactions de Total face au réchauffement climatique, 1968-2021, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/wp-content/uploads/2021/10/Bonneuil-Choquet-Franta_GEC2021_Early-warnings...Totals-responses-to-global-warming_vf.pdf.

[1312] Rapport de la commission d'enquête sur les moyens mobilisés et mobilisables par l'État pour assurer la prise en compte et le respect par le groupe TotalEnergies des obligations climatiques et des orientations de la politique étrangère de la France, 14 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.senat.fr/travaux-parlementaires/structures-temporaires/commissions-denquete/obligations-climatiques-totalenergies.html.

[1313] E. DAOUD, L'adaptation du droit pénal aux enjeux climatiques : vers un droit pénal climatique ?, 19 octobre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/taxonomy/term/17532.

[1314] A. REGUNBERG, C. CHO, D. ARKUSH, D. BRAMAN, Charging Big Oil with Climate Homicide – Preliminary Prosecution Memo for July 2023 Heat Wave, Public Citizen, juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.citizen.org/wp-content/uploads/Climate-Homicide-Prosecution-Memo-Final.pdf.

[1315] Greenpeace, Procédure-bâillon de TotalEnergies annulée par la justice : un camouflet pour la major le jour de ses 100 ans et une victoire pour la liberté d'expression, 28 mars 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.greenpeace.fr/espace-presse/procedure-baillon-de-totalenergies-annulee-par-la-justice-un-camouflet-pour-la-major-le-jour-de-ses-100-ans-et-une-victoire-pour-la-liberte-dexpression/.

pas »[1316]. Ce rapport estimait que les émissions de gaz à effet de serre de TotalEnergies pour 2019 étaient près de quatre fois supérieures à celles déclarées par la société, soit environ 1,6 milliard de tonnes contre 455 millions de tonnes de CO2. Pour Total les informations du rapport sont fausses, trompeuses et reposant sur une méthodologie contestable et comportant de multiples erreurs (doubles comptables et approximations). TotalEnergies demandait au juge civil de contraindre Greenpeace France à supprimer le rapport et toutes les publications y afférentes, sous astreinte de 2 000 euros par jour. Elle réclamait également la condamnation de Greenpeace France à lui verser 1 euro symbolique de dommages et intérêts, ainsi que 50 000 euros de frais de justice. Dans une décision du 28 mars 2024, le juge de la mise en état du tribunal judiciaire de Paris a rejeté les demandes de condamnation en considérant qu'il s'agissait d'une procédure abusive[1317].

553. Au Royaume-Uni, la Haute Cour britannique de Londres a autorisé en novembre 2023 le jugement d'une plainte déposée par plus de 13 000 agriculteurs et pêcheurs nigérians contre Shell[1318]. La Haute-Cour a estimé que la pollution attribuée à Shell pourrait violer le droit à un environnement sain en vertu de la Constitution nigériane et de la Charte africaine des droits de l'homme. La plainte, déposée il y a huit ans, avait été contestée par Shell, arguant notamment du dépôt tardif de certaines parties. La Haute-Cour a rejeté cette objection et confirmer la responsabilité potentielle de la société mère Shell pour la pollution causée par sa filiale nigériane. Dans la procédure, Shell nie tout droit à indemnisation des plaignants et affirme avoir remédié aux déversements de pétrole tout en les indemnisant adéquatement. Les plaignants soutiennent que le delta du Niger reste gravement pollué et reproche à Shell de ne pas offrir de solution ou d'indemnisation. Le 6 décembre 2024, la Cour d'appel d'Angleterre et du Pays de Galles a autorisé la poursuite de l'affaire et l'examen complet des accusations[1319]

554. D'autres décisions importantes ont été rendues, à l'instar de celle de la Cour suprême du Royaume-Uni, qui a statué que les autorités devaient tenir compte des émissions de gaz à effet de serre émises en aval (Scope 3) afin d'évaluer les résultats directs du projet[1320]. En l'espèce il s'agissait de la construction d'un nouveau puits de pétrole dans le Surrey. Le débat portait sur la question de savoir si les autorités devaient demander l'évaluation des impacts environnementaux des émissions de gaz à effet de serre en aval, qui résulteraient inévitablement lorsque le pétrole extrait du site de développement serait ensuite raffiné et utilisé, par exemple, comme carburant.

[1316] F. DE BONNAFOS, F. CHARTIER, S. REYBURN, Rapport Greenpeace, Bilan carbone de TotalEnergies, le compte n'y est pas, novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2022/11/Rapport-Greenpeace_Bilan-carbone-Total_VDEF.pdf.

[1317] Tribunal judiciaire de Paris, 28 mars 2024, n°23/06215, disponible à l'adresse suivante : https://www.courdecassation.fr/decision/6605c3b485819597271e5b52.

[1318] A. GLARNER, Der britische High Court lässt Gerichtsverhandlungen über eine Klage gegen Shell wegen Ölverschmutzung im Nigerdelta zu, 8 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/der-britische-high-court-lasst-gerichtsverhandlungen-uber-eine-klage-gegen-shell-wegen-olverschmutzung-im-nigerdelta-zu/.

[1319] Cour d'appel d'Angleterre et du pays de Galles, *Alame and Others v Shell plc and Another*, 6 décembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2024/12/Alame-v-Shell.pdf.

[1320] ClientEarth, UK Supreme Court has "changed the game" on climate decisions, 20 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/latest/press-office/press/uk-supreme-court-has-changed-the-game-on-climate-decisions-clientearth/.

555. En Italie, le contentieux climatique émerge également avec une entreprise pétrolière prise pour cible en mai 2023. Douze citoyens italiens et deux ONG, Greenpeace Italie et Re Common, ont engagé une action en justice intitulée « *La Giusta Causa* » contre la société d'hydrocarbures ENI et ses principaux actionnaires publics[1321]. Il s'agit du Ministère de l'Économie et de la Caisse des dépôts italienne qui possèdent 30% des actions de l'entreprise[1322]. Cette action vise à obtenir réparation des dommages passés et potentiels liés à la contribution d'ENI au changement climatique, en alléguant une violation de l'Accord de Paris et des droits humains[1323]. Les plaignants demandent à la Cour de Rome de reconnaître la responsabilité solidaire d'ENI et de ses actionnaires. Ils sollicitent également l'arrêt des pratiques préjudiciables, la révision de la stratégie industrielle d'ENI afin d'obtenir une réduction de 45 % de ses émissions d'ici 2030, ainsi que l'adoption par le gouvernement italien d'une politique climatique plus ambitieuse. En cas de non-respect des obligations, ils demandent des compensations financières. ENI a répliqué par une plainte pour diffamation, qualifiée de « SLAPP » (*Strategic Lawsuit Against Public Participation* ou procédure-bâillon)[1324]. La Cour de cassation a accepté la recevabilité procédurale et a renvoyé l'affaire devant le tribunal de Rome[1325].

556. L'entreprise Shell a été poursuivie pour plusieurs raisons. La branche néerlandaise des Amis de la Terre, Milieudefensie, a poursuivi Shell en ce que ses objectifs de réduction étaient trop faibles. Le Tribunal néerlandais de La Haye, The Hague District Court, a donc condamné l'entreprise Shell à réduire ses émissions de gaz à effet de serre de 45% d'ici 2030 par rapport à ses émissions de 2019[1326]. Cette affaire a eu un important retentissement dans la doctrine et dans les médias. Mais Shell a fait appel[1327]. L'avis de la professeur Krista Nadakavukaren Schefer est que la décision de première instance était contestable en ce qu'il n'y a pas de base juridique qui puisse imposer du droit mou (*soft law*) à une entreprise et notamment les principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme[1328]. Le 12 novembre 2024, la Cour d'appel de La Haye a annulé la décision de première instance[1329]. Elle a reconnu que l'entreprise a une obligation générale de diligence

---

[1321] M. FÉLIZAZ, Douze citoyen.nes italien.nes et deux ONG déposent une action contre le pétrolier ENI qui réplique avec une procédure-bâillon, 17 octobre 2023, à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/douze-citoyen-nes-italien-nes-et-deux-ong-deposent-une-action-contre-le-petrolier-eni-qui-replique-avec-une-procedure-baillon/.

[1322] *Ibid.*

[1323] Requête introductive déposée par 12 citoyens italiens GreenPeace Italie et Re Common devant le tribunal civil de Rome, 9 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2023/20230509_19287_summons.pdf.

[1324] M. FÉLIZAZ, *op. cit.*

[1325] Cour de cassation italienne, 21 juillet 2025, n°13085/2025, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/non-us-case/greenpeace-italy-et-al-v-eni-spa-the-italian-ministry-of-economy-and-finance-and-cassa-depositi-e-prestiti-spa/.

[1326] Tribunal du district de la Haye, 26 mai 2021, n°C/09/571932/HA ZA 19-379, disponible à l'adresse suivante : https://cidce.org/wp-content/uploads/2021/07/Decision-Shell-Tribunal-du-district-de-la-Haye.pdf.

[1327] B. VAN BEURDEN, The spirit of Shell will rise to the challenge, 8 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.shell.com/media/speeches-and-articles/articles-by-date/the-spirit-of-shell-will-rise-to-the-challenge.html.

[1328] S. PECA, Le verdict contre Shell « ne crée pas de précédent », 27 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.letemps.ch/economie/verdict-contre-shell-ne-cree-precedent.

[1329] Cour de justice de la Haye, 12 novembre 2024, n°200.178.245/01, disponible à l'adresse suivante : https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:GHDHA:2024:2099.

environnementale, mais a estimé qu'aucune norme juridique contraignante ne permettait d'imposer une réduction chiffrée à une entreprise individuelle. La cour a jugé que Shell remplissait déjà en grande partie ses engagements pour les émissions directes (Scopes 1 et 2) et qu'aucune obligation spécifique ne pouvait lui être imposée pour les émissions indirectes (Scope 3), en raison de leur caractère diffus.

557. En Allemagne, c'est le tribunal régional de Braunschweig, compétent pour le siège de Volkswagen AG (VW), qui a rejeté une poursuite parrainée par Greenpeace contre VW, visant à imposer des restrictions sur la distribution de véhicules à moteur à combustion d'ici 2030 et à réduire les émissions de CO2 de 65 % par rapport aux niveaux de 2018. Les militants ont invoqué une décision climatique de la Cour constitutionnelle allemande de 2021[1330] en alléguant que VW violait des droits constitutionnels. Le tribunal a cependant conclu que VW respectait les obligations réglementaires et que les exigences des plaignants étaient infondées. Cette décision, alignée avec des jugements similaires contre Mercedes-Benz et BMW, pourrait créer un précédent contre les poursuites civiles liées au climat en Allemagne[1331]. Un autre arrêt en Allemagne constitue le premier recours fondé sur l'atteinte au droit de propriété. Un agriculteur péruvien reproche à l'entreprise énergétique RWE de ne pas participer financièrement aux mesures visant à protéger son habitation des inondations, créées par la potentielle augmentation future du niveau des eaux d'un lac local[1332]. La Cour d'appel de Hamm a rejeté le 28 main la plainte, car *« la collecte de preuves a montré qu'il n'y avait pas de danger concret pour son terrain »* tout en donnant raison à l'agriculteur sur le principe d'une indemnisation du préjudice si celui-ci pouvait être démontré[1333].

558. En Nouvelle-Zélande, Michael John Smith a déposé en août 2019 une plainte contre sept entreprises néo-zélandaises, dont Fonterra, NZ Refining Company et Z Energy, les accusant d'importantes émissions de CO2 ou de commerce de combustibles fossiles[1334]. Il prétend que leurs actions ont perturbé l'ordre public, constitué une négligence et violé l'obligation de cesser de contribuer au changement climatique, bien que cette dernière allégation ne soit pas soutenue par une base légale néo-zélandaise. Selon la plainte, les entreprises contribueraient de manière significative à la crise climatique et porteraient préjudice à des sites culturellement importants. Il demande donc la reconnaissance de la violation de

---

[1330] Cour constitutionnelle allemande, 24 mars 2021, 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20 , 1 BvR 288/20, disponible à l'adresse suivante : https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/FR/2021/03/rs20210324_1bvr265618fr.html.

[1331] *Ibid.*

[1332] V. ROUAS, Allemagne : premier recours climat fondé sur l'atteinte au droit de propriété, Saúl Luciano Lliuya c. RWE, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/wp-content/uploads/2023/01/NL-16-Allemagne-premier-recours-climat-fonde-sur-latteinte-au-droit-de-propriete.pdf?utm_source=sendinblue&utm_campaign=Newsletters%20des%20affaires%20climatiques&utm_medium=email.

[1333] Hamm Higher Regional Court, *Saul Luciano Lliuya vs RWE*, n°I-5 U 15/17, 28 mai 2025, disponible à l'adresse suivante : https://rwe.climatecase.org/en/material/verdict-climate-case-saul-luciano-lliuya-vs-rwe.

[1334] Tous les éléments qui suivent sont tirés de l'article suivant qui précise les faits, la procédure et les arguments retenus, A. GLARNER, Autorisation par la Cour suprême de Nouvelle-Zélande de la poursuite d'une action en justice en responsabilité civile contre des entreprises nuisibles au climat, 8 février 2024, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/autorisation-par-la-cour-supreme-de-nouvelle-zelande-de-la-poursuite-dune-action-en-justice-en-responsabilite-civile-contre-des-entreprises-nuisibles-au-climat/.

l'obligation, du trouble à l'ordre public et des préjudices causés ainsi qu'une réduction linéaire des émissions, avec un objjectif zéro émission nette d'ici 2050. En mars 2020, la Haute Cour a rejeté les deux premiers chefs d'accusation, mais a admis la violation de l'obligation de cesser de contribuer au changement climatique. Smith et les défendeurs ont fait appel, mais la Cour d'appel a rejeté l'appel en soutenant que la crise climatique nécessite des mesures réglementaires, pas des actions en responsabilité civile. Smith a saisi la Cour suprême afin de faire reconnaitre la nature civile de l'action. Les défendeurs soutiennent que le changement climatique, en tant que problème systémique, relève de l'intervention du Parlement, celui-ci ayant déjà légiféré en la matière. Ils estiment, dès lors, que le droit de la responsabilité civile ne constitue pas un cadre approprié pour traiter ce type de contentieux. La Cour suprême écarte néanmoins ces arguments et autorise la poursuite de l'action. Elle souligne que l'illégalité d'agissements contribuant au changement climatique peut être examinée par le juge et relève, à ce titre, la nécessité d'apprécier la causalité cumulative. Le verdict final reste indéterminé à ce stade.

559. En Australie, une affaire sur le climat a été initiée par Jubilee Australia Research Centre contre l'Export Finance Australia (EFA) et le Northern Australia Infrastructure Facility (NAIF). EFA est une agence de crédit australienne, tandis que la NAIF est un organisme financier opérant dans le développement de projets. Selon la réclamation, les deux entités fourniraient un soutien financier à des projets de combustibles fossiles. La réclamation met en avant que l'EFA et le NAIF ont violé l'article 516A(6) de la loi de 1999 sur la protection de l'environnement et la conservation de la biodiversité en ne divulguant pas l'impact de leur financement sur l'environnement et le climat dans les rapports annuels[1335].

560. Une étude récente, parue le 23 avril dans la revue *Nature*, propose un nouvel outil permettant, potentiellement, d'évaluer et de recouvrer les coûts associés aux évènements météorologiques extrêmes exacerbés par le changement climatique[1336]. Les auteurs y présentent un cadre scientifique visant à attribuer certains dommages climatiques aux émissions produites par des entreprises spécifiques des énergies fossiles. Mais pour l'instant l'outil n'a à notre connaissance pas été retenu durant un procès. Le contentieux permettra surement aux entreprises du secteur des énergies fossiles de mettre en avant leur argument quant à l'absence de lien de causalité et les biais méthodologique de l'outil.

561. L'action contre les entreprises ne s'est pas limitée seulement à une action judiciaire devant les tribunaux mais également devant les PCN de l'OCDE. Le géant du courtier d'assurance Marsh est poursuivi par plusieurs ONG ougandaises, tanzanaises et états-uniennes pour des violations présumées des lignes directrices de l'OCDE[1337]. Les plaignants demandent

---

[1335] Voir la base de données des litiges climatiques du Melbourne Climate Futures, Jubilee Australia Research Centre Ltd v Export Finance and Insurance Corporation & Ors, 18 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://law.app.unimelb.edu.au/climate-change/case.php?CaseID=970&browseChron=1.

[1336] C. W. CALLAHAN, J. S. MANKIN, Carbon major and the scientific case for climate liability, *Nature*, n°640, 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.nature.com/articles/s41586-025-08751-3.

[1337] TwentyEssex, Complaint against insurance broker Marsh over its role in brokering the East African Crude Oil Pipeline (EACOP) project, 10 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.twentyessex.com/complaint-against-insurance-broker-marsh-over-its-role-in-brokering-the-east-african-crude-oil-pipeline-eacop-project/.

à Marsh d'abandonner son rôle de courtage d'assurances pour l'EACOP. La procédure du PCN en matière du devoir de diligence s'est également illustrée par une poursuite par l'ONG ClientEarth devant le PCN des États-Unis le 4 mai 2023[1338]. L'affaire concerne l'approvisionnement de soja au Brésil par l'entreprise Cargill qui violerait les droits humains et le droit de l'environnement. Les affaires liées au PCN se multiplieront sans aucun doute dans les prochaines années pour pousser les entreprises à être plus respectueuses des enjeux liés à l'environnement, au social et à la gouvernance. Par exemple, l'entreprise Shein est actuellement accusée de *greenwashing* devant le PCN français, après la saisie de deux députés socialistes (Dominique Potier et Boris Vallaud) afin de vérifier la conformité de l'entreprise avec les Principes directeurs de l'OCDE sur la conduite responsable des entreprises[1339].

562. Force est de constater que les litiges contre les États et les collectivités territoriales prennent une ampleur considérable. De nombreuses affaires apparaissent à l'instar de l'affaire du Siècle en France[1340], Grande-Synthe en France[1341], Klimaatzaak en Belgique, en Allemagne[1342], au Canada[1343], aux États-Unis[1344], dans les pays du Sud[1345], en Espagne[1346], en Suisse (CEDH)[1347] etc.

[1338] ClientEarth, Summary of Complaint to the United States National Contact Point for the OECD against Cargill regarding failures in the company's environmental and human rights due diligence systems for soy operations in Brazil, mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/media/puvcgh42/summary-of-clientearth-s-oecd-complaint-against-cargill.pdf.

[1339] D. POTIER, Engager une procédure contre Shein, c'est inviter au courage les négociateurs de l'UE, 28 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://open.lefebvre-dalloz.fr/actualites/esg/engager-procedure-contre-shein-inviter-courage-negociateurs-ue-potier_f74e7e99e-393f-40bd-9ef3-272b48bcb98d

[1340] Notre Affaire à Tous, Audience du 8 décembre : le rapporteur public refuse d'examiner la responsabilité de l'État dans les baisses d'émissions, 8 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/audience-du-8-decembre-le-rapporteur-public-refuse-dexaminer-la-responsabilite-de-letat-dans-les-baisses-demissions/.

[1341] CE, Émissions de gaz à effet de serre : le Gouvernement doit prendre de nouvelles mesures et transmettre un premier bilan dès cette fin d'année, 10 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/actualites/emissions-de-gaz-a-effet-de-serre-le-gouvernement-doit-prendre-de-nouvelles-mesures-et-transmettre-un-premier-bilan-des-cette-fin-d-annee.

[1342] Reporterre, L'Allemagne condamnée pour inaction climatique, 1 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://reporterre.net/L-Allemagne-condamnee-pour-inaction-climatique ; M. BÖNNEMANN, Litigating Enforcement: Germany's Contested Climate Governance and the New Wave of Climate Litigation, 12 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://blogs.law.columbia.edu/climatechange/2023/12/12/litigating-enforcement-germanys-contested-climate-governance-and-the-new-wave-of-climate-litigation/.

[1343] A. SHIELDS, Un premier procès climatique contre le gouvernement du Canada, 14 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.ledevoir.com/environnement/803815/premier-proces-climatique-contre-gouvernement-canada?

[1344] D. KYSAR, Yale Experts Explain Climate Lawsuits, 16 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://sustainability.yale.edu/explainers/yale-experts-explain-climate-

[1345] M. A. TIGRE, N. URZOLA, A. GOODMAN, Climate litigation in Latin America: is the region quietly leading a revolution?, *Journal of Human Right and Environnement*, vol. 14, n°1, pp. 67-93, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.4337/jhre.2023.01.04 ; M. MURCOTT, M. A. TIGRE, N. ZIMMERMANN, *op. cit.*

[1346] N. LENOIR, L'arrêt du Tribunal suprême espagnol du 20 juillet 2023 : un tournant dans les procès climatiques contre l'État, octobre 2023, pp. 51-56, disponible à l'adresse suivante : https://www.linkedin.com/posts/no%C3%ABlle-lenoir-30898150_jurisprudence-larr%C3%AAt-du-tribunal-supr%C3%AAme-ugcPost-7129956715667595264-t6eX?utm_source=share&utm_medium=member_ios.

[1347] J. BÉTAILLE, Condamnation d'un État pour son inaction climatique, 30 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://actu.dalloz-etudiant.fr/focus-sur/article/condamnation-dun-etat-pour-son-inaction-climatique/h/f20d52d384ec0d80e30e4541414e3bc4.html.

563. La réaction enthousiaste à ces décisions reflète davantage une mise en avant du caractère innovant qu'à une réelle rupture jurisprudentielle[1348]. Julien Bétaille souligne que « *la doctrine juridique a développé, notamment dans le domaine du contentieux climatique, une tendance à surréagir à l'actualité et à voir de grandes avancées jurisprudentielles là où il n'y en a guère* »[1349].

564. Le contentieux est sporadique, ce qui rend difficile l'identification d'une tendance globale. Aucun contentieux de fond ne semble véritablement établir une tendance claire. Le véritable enjeu dans le contentieux climatique réside dans la répartition des compétences entre les sphères politiques et judiciaires. Il s'agit du principal grief formulé aux États-Unis contre les dispositions pro-environnementales. Le reste du monde semble adopter progressivement l'ESG dans les politiques d'entreprise, tandis que la justice tend peu à peu à brouiller la frontière entre le rôle politique et le rôle juridique[1350].

565. Un autre contentieux environnemental émerge concernant les universités et le lien qu'elles ont avec les entreprises. De nombreuses études viennent analyser l'influence de l'industrie pétrolière[1351]

566. Aux États-Unis par exemple un scandale a été révélé concernant une professeure de droit de l'Université de Harvard, Jody Freeman, et membre du directoire de la compagnie pétrolière et gazière ConocoPhillips[1352]. Elle aurait facilité la rencontre entre des membres de l'entreprise et un directeur de la Security Exchange Commission en tant que professeur de droit. Les journalistes ont obtenu des courriels signés et envoyés en 2021, en vertu du Freedom of Information Act, dans lesquels elle se présentait comme professeure à Harvard, omettant son titre de membre du directoire de la compagnie pétrolière et gazière. Les mails obtenus ont fait réagir, d'autant plus que l'université d'Harvard énonce dans ces statuts que « *Les membres de la faculté doivent faire des divulgations publiques des intérêts financiers dans des entités extérieures connexes ... lorsque des membres raisonnables de l'auditoire donneraient du poids à ces intérêts dans l'évaluation des opinions, des conseils ou du travail qu'ils présentent* »[1353].

[1348] J. BÉTAILLE, Climate litigation in France, a reflection of trends in environmental litigation, *Environmental Law Network International Review*, vol. 22, 2022, pp. 63-71, disponible à l'adresse suivant : https://publications.ut-capitole.fr/id/eprint/46433/1/Betaille_46433.pdf.

[1349] *Ibid.*

[1350] N. LENOIR, *op. cit.*

[1351] D. NOOR, University funding from fossil fuels slowing switch to green energy – report, 5 septembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.theguardian.com/business/article/2024/sep/05/universities-fossil-fuel-funding-green-energy ; S. HILTNER, E. EATON, et *al*, Fossil fuel industry influence in higher education: A review and a research agenda, *Wires Climate Change*, 5 septembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1002/wcc.904.

[1352] J. MOULDS, N. LAKHANI, Harvard professor lobbied SEC on behalf of oil firm that pays her lavishly, emails show, 6 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.theguardian.com/environment/2023/apr/06/harvard-professor-jody-freeman-sec-conocophillips-emails.

[1353] HARVARD UNIVERSITY, Harvard university policy on individual financial conflicts of interest for persons holding faculty and teaching appointments, disponible à l'adresse suivante : https://bpb-us-e1.wpmucdn.com/websites.harvard.edu/dist/6/18/files/2020/07/harvard_university_fcoi_policy_4_0-1.pdf.

Elle a fini par démissionner de son poste de membre du CA de la compagnie pétrolière rémunéré 350 000 $ par an[1354].

567. L'activité des cabinets d'avocats qui défendent les entreprises pétrolières est également scrutée de près par la Law Students for Climate Accountability[1355], organisme réunissant des étudiants en droit militant pour la responsabilité climatique. Ils produisent des rapports sur l'implication des cabinets d'avocat dans les transactions opérées par l'industrie fossiles et par l'industrie des énergies renouvelables[1356]. Le milieu juridique et notamment les avocats font émerger une conscience éthique de l'environnement[1357].

568. Les étudiants sont particulièrement attentifs aux projets sur les campus de leur université comme en témoigne la plainte déposée par l'association étudiante La Sphinx, GreenPeace et l'association ANTICOR, contre Patrick Pouyanné, PDF de TotalEnergies. Un conflit d'intérêt est reproché à TotalEnergies dans la création d'un centre de recherche et de développement dédié aux énergies renouvelables sur le campus de l'École Polytechnique (établissement public d'enseignement supérieur et de recherche). En tant que membre du CA de l'École Polytechnique, Patrick Pouyanné aurait été dans une situation de conflit d'intérêt vis-à-vis de l'implantation de ce projet dans le campus[1358].

569. Les universités anglo-saxonnes obtiennent également, et encore plus naturellement au vu du mécénat très ancré dans la culture anglo-saxonne, des financements de la part des grandes entreprises et notamment celles de l'industrie fossile. Au Royaume-Uni, le financement par Barclays d'activités liées aux énergies fossiles a été dénoncé[1359]. En ce sens des étudiants de six universités américaines ont déposé des plaintes contre leurs universités, accusant celles-ci d'investir dans les énergies fossiles[1360]. Ils soutiennent que cela va à l'encontre de l'obligation des organisations à but non lucratif de servir l'intérêt public. Les plaintes proviennent d'étudiants de l'Université de Pennsylvanie, de l'Université de Chicago, de l'Université Tufts, du Pomona College, de l'Université Washington à St. Louis, et de l'Université d'État de Pennsylvanie. Ils affirment que ces investissements sont non seulement nuisibles pour

---

[1354] G. MURRAY, Harvard climate professor steps down from controversial role at oil giant, 4 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.thebureauinvestigates.com/stories/2023-08-04/harvard-climate-professor-steps-down-from-role-at-oil-giant/.

[1355] Parrainé par *Earth Island Institute.*

[1356] Voir les rapports de la *Law Students for Climate Accountability* à l'adresse suivante : https://www.ls4ca.org/blog-show-all?category=Reports.

[1357] S. VAUGHAN, Existential Ethics: Thinking Hard About Lawyer Responsibility for Clients 'Environmental Harms, *Current Legal Problems*, vol. 76, n°1, 2023, pp. 1-34, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1093/clp/cuad005.

[1358] P. FRICOT, Le PDG de Total visé par une plainte pour "prise illégale d'intérêt" à l'école polytechnique, 29 avril 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/gouvernance-dentreprise/entreprises-controversees/isr-rse/le-pdg-de-total-vise-par-une-plainte-pour-prise-illegale-d-interet-a-l-ecole-polytechnique-149768.html.

[1359] A. DUMAS, Au Royaume-Uni, des universités pourraient quitter Barclays à cause de ses financements aux énergies fossiles, 26 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/gouvernance-dentreprise/entreprises-controversees/isr-rse/au-royaume-uni-des-universites-pourraient-quitter-barclays-a-cause-de-ses-financements-aux-energies-fossiles-151981.html.

[1360] D. NOOR, US students file complaints against six universities over fossil fuel investments, 30 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://amp-theguardian-com.cdn.ampproject.org/c/s/amp.theguardian.com/us-news/2023/oct/30/us-universities-fossil-fuel-investments-students-

l'environnement, mais également risqués sur le plan financier. Le mouvement s'inscrit dans une campagne plus large pour inciter les universités à se désinvestir des énergies fossiles et à adopter des investissements durables. Les étudiants se basent sur des lois telles que le Uniform Prudent Management of Institutional Funds Act pour contester ces investissements, tandis que, pour l'Université de Pennsylvanie, qui n'a pas adopté cette loi, ils se réfèrent au Probate, Estates and Fiduciaries Code de Pennsylvanie. Par ailleurs, l'Université de Cambridge[1361] et l'Université de New York[1362] ont annoncé qu'elles ne souhaitaient plus accepter de financements provenant des énergies fossiles.

570. En Australie, des étudiants vont jusqu'à obtenir un certificat médical climatique[1363]. C'est dire l'innovation juridique dont fait preuve la jeunesse pour militer. La Responsabilité Sociétale des Universités (RSU) est donc en marche[1364].

571. L'administration Biden-Harris a dévoilé un plan inédit à l'échelle gouvernementale, intitulé « Justice Environnementale : Plan de Données Scientifiques et de Recherche »[1365]. Cette initiative vise à utiliser la recherche scientifique pour remédier aux inégalités environnementales et améliorer la santé des communautés à travers le pays. Dirigé par le Bureau de la politique scientifique et technologique de la Maison Blanche (OSTP), ce plan a pour objectif d'aider les agences fédérales à promouvoir la justice environnementale en identifiant et en surmontant les lacunes, obstacles et insuffisances dans les sciences, les données et la recherche pertinentes. Ce nouveau plan de recherche constitue une feuille de route essentielle pour mobiliser la science, les données et la recherche fédérales en vue de promouvoir la justice environnementale à l'échelle nationale.

572. L'examen des contentieux environnementaux contre les entreprises révèle une évolution nette : la recherche d'une responsabilité environnementale ne repose plus seulement sur les mécanismes internes de gouvernance, mais passe de plus en plus par le juge. Le devoir de vigilance en est une illustration centrale. Il étend l'appréhension juridique des impacts environnementaux et sociaux à toute la chaîne de valeur, mais révèle aussi les limites d'un dispositif encore inachevé. Parallèlement, le développement d'un contentieux environnemental émergeant, visant particulièrement les entreprises pétrolières, illustre une sollicitation croissante du juge. Toutefois, l'hétérogénéité des fondements juridiques, la diversité des stratégies contentieuses et l'absence de standards normatifs pleinement stabilisés invitent à relativiser la portée et l'efficacité immédiate de ces actions. Ces contentieux apparaissent ainsi

---

[1361] A. DUMAS, L'Université de Cambridge ne veut plus être financée par les énergies fossiles, 22 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/energie/energies-fossiles/isr-rse/l-universite-de-cambridge-ne-veut-plus-etre-financee-par-les-energies-fossiles-151013.html.

[1362] D. NOOR, New York University will divest from fossil fuels in win for student activists, 12 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://amp-theguardian-com.cdn.ampproject.org/c/s/amp.theguardian.com/us-news/2023/sep/12/new-york-university-fossil-fuel-divestment.

[1363] T. TURNBULL, School Strike 4 Climate: Australian students use 'sick note' to demand climate action, 17 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www-bbc-com.cdn.ampproject.org/c/s/www.bbc.com/news/world-australia-67447253.amp.

[1364] E. ANNOOT, *op. cit.*

[1365] Environmental Justice Subcommittee of the National Science and Technology Council, Environmental Justice Science, Data, and Research Plan, juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://bidenwhitehouse.archives.gov/wp-content/uploads/2024/07/NSTC-EJ-Research-Plan-July-2024.pdf.

moins comme l'aboutissement d'une tentative juridique cohérente que comme les manifestations encore fragmentaires d'un droit de l'environnement en recomposition, confronté à la persistance de la logique du profit et à la difficulté de traduire juridiquement les exigences de la transition écologique.

Conclusion du chapitre 2

573. Ce chapitre a mis en évidence la complexité et la diversité des défis externes auxquels les entreprises contemporaines sont confrontées dans leur quête du profit. Dans un monde où les considérations sociétales et environnementales prennent une place croissante, ces défis externes influencent non seulement la gouvernance des entreprises, mais aussi leur performance et leur survie à long terme.

574. Premièrement, l'activisme actionnarial constitue un levier important de gouvernance. Il se manifeste notamment à travers des mécanismes tels que le *Say on Pay*, qui permet aux actionnaires de se prononcer sur la rémunération des dirigeants, ou le *Say on Climate*, qui permet aux actionnaires de se prononcer sur la stratégie environnementale de l'entreprise. Ces outils ne relèvent plus seulement d'un contrôle formel. Ils permettent à certains actionnaires d'intervenir dans les orientations de l'entreprise et de demander une meilleure prise en compte des risques sociaux et environnementaux. Leur portée demeure toutefois limitée : dès lors qu'ils sont actionnés par des investisseurs eux-mêmes inscrits dans une logique de rentabilité, ces mécanismes ne remettent pas nécessairement en cause la primauté de l'objectif lucratif.

575. Deuxièmement, le devoir de vigilance est un autre défi externe de taille pour les entreprises. Ce concept, qui s'inscrit dans un cadre juridique en évolution, impose aux entreprises de veiller à ce que leurs activités, ainsi que celles de leurs filiales et sous-traitants, respectent les droits humains et les normes environnementales. Le devoir de vigilance a introduit une nouvelle dimension à la responsabilité responsabilité en exposant les entreprises à des contentieux potentiels en cas de manquements à l'établissement de plan de vigilance suffisamment précis. Les entreprises doivent donc redoubler d'efforts pour identifier et prévenir les risques dans leurs chaînes d'approvisionnement. La responsabilité environnementale de l'entreprise ne s'apprécie plus seulement à partir de son périmètre géographique immédiat. Elle tend à s'étendre à l'ensemble de sa chaîne de valeur, en particulier aux activités de ses filiales, fournisseurs et sous-traitants. La portée de ce devoir de vigilance demeure toutefois limitée : les condamnations restent très rares, les sanctions pécuniaires peu dissuasive, et le juge ne s'autorise pas dans le cadre de ce contentieux à ordonner des mesures précises destinées à faire cesser les atteintes environnementales.

576. Troisièmement, l'essor d'un contentieux environnemental émergeant à l'échelle mondiale témoigne d'une recherche de responsabilité environnementale des entreprises par le biais du droit. Les entreprises, et plus particulièrement les entreprises pétrolières, sont de plus en plus souvent poursuivies pour l'impact qu'elles ont sur l'environnement, que ce soit par des ONG, des États ou même des citoyens. Ce type de contentieux ne se limite pas à des actions symboliques car il peut entraîner des conséquences financières et réputationnelles significatives. Il a pour objectif de pousser les entreprises à revoir leurs modèles économiques pour réduire leur empreinte carbone et à intégrer les objectifs climatiques dans leur stratégie

globale. Cet essor traduit une prise de conscience et une demande accrue de responsabilité environnementale de la part des entreprises à la recherche du profit.

577. En conclusion, ces défis externes, qu'ils soient liés à l'activisme actionnarial, au devoir de vigilance ou à un contentieux environnemental émergent, redéfinissent le rôle et la responsabilité environnementale des entreprises dans la société contemporaine. Ils ne sont plus de simples contraintes, mais deviennent des éléments moteurs qui incitent les entreprises à adopter, dans leur quête du profit, une gouvernance plus durable et responsable. Cette transition implique une adaptation constante, une anticipation des risques et une innovation continue. Seules les entreprises capables de naviguer dans ce paysage en mutation, en intégrant ces défis dans leur stratégie globale, seront en mesure de prospérer à long terme dans un environnement de plus en plus complexe et exigeant.

CONCLUSION DU TITRE 2

578. L'intégration des considérations environnementales dans la stratégie des entreprises marque une transformation profonde, tant au niveau interne qu'externe. D'un côté, les entreprises sont confrontées à des défis internes majeurs, tels que l'adaptation de leur gouvernance pour inclure des concepts novateurs comme la raison d'être et l'entreprise à mission. Ces concepts, introduits notamment par la loi PACTE, tente tant bien que mal de réorienter la finalité de l'entreprise, initialement tournée vers la recherche exclusive du profit, vers une prise en compte équilibrée des performances économiques et des responsabilités sociétales. Par exemple, l'adoption de la société à mission a tenté, sans véritable succès, de remodeler le modèle traditionnel de gouvernance afin d'y intégrer des critères autres que les seuls indicateurs financiers. Cette tentative de transformation interne des objectifs de l'entreprise s'appuie sur un cadre juridique plus exigeant. Le développement du droit comptable environnemental et du droit social environnemental en témoigne : ces outils conduisent les entreprises à adopter des mesures spécifiques, à mesurer leurs impacts environnementaux et à en rendre compte de manière plus transparente. Cette évolution doit toutefois être nuancée. Le développement de ces branches du droit demeure encore timide et largement inachevé. Il se heurte à la permanence de la logique lucrative, comme en témoignent les débats relatifs à la matérialité simple et à la double matérialité en droit comptable. Ces débats montrent que l'intégration des enjeux environnementaux reste traversée par une tension entre une approche centrée sur les effets financiers des risques environnementaux pour l'entreprise et une approche plus large, attentive aux effets de l'activité de l'entreprise sur l'environnement.

579. Par ailleurs, l'entreprise fait face à des mécanismes externes qui cherchent à peser sur ses pratiques. L'activisme actionnarial, le devoir de vigilance et le contentieux environnemental émergent traduisent une volonté croissante de tenir les entreprises responsables de leurs impacts sociaux et environnementaux. Ces mécanismes révèlent toutefois une opposition frontale entre la recherche du profit et la prise en compte des exigences environnementales. L'activisme actionnarial en offre une première illustration. Même lorsqu'il mobilise des outils comme le *Say on Climate*, il demeure porté par des actionnaires principalement intéressés par la rentabilité de leur investissement. Sa capacité à remettre en cause la logique lucrative reste donc limitée. Le devoir de vigilance rencontre une limite comparable. Son déploiement demeure lent et son efficacité contentieuse reste incertaine : les décisions rendues conduisent surtout à demander une amélioration du plan de vigilance, sans imposer directement des mesures précises propres à faire cesser les atteintes environnementales. Enfin, le contentieux environnemental émergent contre les entreprises se heurte lui aussi à d'importantes limites. À ce jour, aucune condamnation définitive d'une entreprise pour sa contribution au changement climatique ne s'est véritablement imposée comme modèle général. Les juges demeurent prudents, notamment en raison des difficultés liées à la causalité, au caractère systémique du changement climatique et aux conséquences institutionnelles d'une telle responsabilité.

580. Cette double perspective révèle donc une transformation réelle, mais limitée. Les mécanismes internes cherchent à faire entrer les considérations environnementales dans la gouvernance, la comptabilité et les rapports sociaux de l'entreprise. Les mécanismes externes exercent, quant à eux, une pression par les actionnaires, les parties prenantes et le juge. Toutefois, ces instruments ne remettent pas directement en cause la logique lucrative qui structure l'entreprise. Ils tendent plutôt à l'encadrer, à la rendre plus transparente ou à en corriger certains effets. La responsabilité environnementale de l'entreprise apparaît ainsi comme une responsabilité en construction, encore insuffisante pour transformer en profondeur le modèle entrepreneurial.

CONCLUSION DE LA PARTIE 1

581. La première partie de cette thèse nous a permis de plonger au cœur des enjeux complexes concernant la responsabilité environnementale de l'entreprise au regard de la quête du profit.

582. Nous avons d'abord examiné, dans le Titre 1, les fondements ontologiques de l'entreprise à la quête du profit. Pour cela il est d'abord indispensable de revenir aux motivations profondes de l'être humain (Chapitre 1), en explorant les diverses facettes de l'anthropologie économique, de l'anthropologie du droit et de l'anthropologie de la nature. Cette analyse anthropologique a été essentielle pour comprendre si l'être humain est capable de dépasser son égoïsme inhérent et de s'engager dans des actions qui ne se réduisent pas à la seule recherche de son intérêt immédiat, notamment lorsqu'est en cause la prise en considération de l'environnement. L'analyse du don, telle qu'elle a notamment été développée dans l'anthropologie économique, met en lumière la persistance de logiques d'intérêt jusque dans les pratiques apparemment désintéressées. Elle permet ainsi d'interroger, par analogie, la capacité de l'entreprise à dépasser réellement la recherche du profit lorsqu'elle affirme poursuivre des finalités sociales ou environnementales. L'analyse de l'anthropologie du droit et de l'anthropologie de l'environnement met en lumière la nécessité de construire une anthropologie économique du droit de l'environnement. Une telle approche permettrait de penser ensemble le droit, l'économie et l'environnement, non comme des sphères séparées, mais comme des dimensions interdépendantes d'une même réalité sociale.

583. S'il ressort de l'étude de l'anthropologie économique que l'être humain est profondément motivé par le profit et son propre intérêt, cette motivation se retranscrit dans le cadre de l'entreprise en tant que personne morale (Chapitre 2). L'émergence au 20ième siècle de la responsabilité sociétale de l'entreprise (RSE) illustre cette volonté de faire sortir l'être humain de sa quête exclusive du profit. Ce concept de RSE prend de l'ampleur et plusieurs acceptions. Il ne se limite désormais plus à la simple entreprise ; elle s'étend à d'autres entités telles que les associations et les organismes publics, et prend des formes variées à travers des concepts analogues comme la Responsabilité Sociétale des Organisations (RSO), la Responsabilité Sociétale des Universités (RSU) ou encore la Responsabilité Territoriale des Entreprises (RTE). Cette extension témoigne d'une transformation profonde des attentes sociétales envers les entreprises, qui ne sont plus perçues uniquement comme des moteurs de croissance économique, mais aussi comme des garantes du bien-être social et de la protection environnementale.

584. L'origine religieuse et morale de la RSE, notamment mise en lumière par les réflexions menées au Collège des Bernardins dans le cadre de la loi PACTE, montre que la responsabilité sociétale et environnementale ne relève pas seulement de constructions contemporaines. Elle s'inscrit aussi dans des traditions éthiques anciennes, dont l'influence continue de nourrir les pratiques et les discours actuels. Cette dimension morale ajoute une couche de complexité aux débats autour de la RSE, qui ne se contentent plus d'opposer la

maximisation du profit à la responsabilité sociale, mais intègrent également des considérations éthiques et philosophiques sur le rôle même de l'entreprise dans la société.

585. La controverse autour de la RSE, qui oppose la conception de Friedman à la théorie des parties prenantes de Freeman, illustre cette complexité. Elle demeure l'une des controverses les plus vives et les plus médiatisées, car elle interroge directement la finalité de l'entreprise : maximisation du profit pour les actionnaires ou prise en compte élargie des parties prenantes. Ce débat n'est pas seulement théorique.

586. C'est en ce sens que des mécanismes juridiques sont introduits et qu'il a des implications pratiques directes sur la manière dont les entreprises sont gérées. Les mécanismes juridiques étudiés révèlent une double évolution de la responsabilité environnementale de l'entreprise (Titre 2). Sur le plan interne, la société à mission, le droit comptable de l'environnement et le droit social de l'environnement cherchent à faire entrer les considérations environnementales dans l'organisation même de l'entreprise, dans sa gouvernance, ses outils de gestion, ses indicateurs et ses rapports sociaux. Sur le plan externe, l'activisme actionnarial, le devoir de vigilance et les contentieux environnementaux exercent une pression sur l'entreprise depuis l'extérieur, par l'action des actionnaires, des parties prenantes, des associations, des collectivités ou du juge. Ces mécanismes ne remettent pas nécessairement en cause la finalité économique de l'entreprise, mais ils déplacent progressivement les conditions dans lesquelles cette finalité s'exerce. L'entreprise ne peut plus seulement rechercher la performance économique ; elle doit aussi justifier la manière dont elle prend en compte les effets sociaux et environnementaux de son activité.

587. Ainsi, ces deux titres convergent vers une conclusion commune : l'entreprise moderne se trouve à un moment charnière, où elle doit repenser ses fondements pour intégrer de manière cohérente et durable la responsabilité sociale et environnementale dans sa stratégie. Cette transformation ne se limite pas à des ajustements superficiels ; elle nécessite une révision en profondeur des motivations qui sous-tendent l'action économique, une adaptation des structures et des processus internes, et une ouverture aux nouvelles exigences éthiques et juridiques qui façonnent le paysage contemporain.

588. L'avenir de l'entreprise réside donc dans sa capacité à concilier performance économique et responsabilité sociétale, un équilibre délicat mais essentiel pour assurer sa pérennité et sa légitimité dans un monde de plus en plus conscient des enjeux de durabilité. Ce nouveau paradigme pose les bases d'une entreprise qui n'est plus simplement une entité économique, mais un acteur responsable, engagé dans la construction d'une société plus juste et plus durable. Cette évolution, encore inachevée, constitue désormais un enjeu stratégique majeur pour les entreprises soucieuses de préserver leur pérennité et leur positionnement. Après avoir traité le premier grief tenant à la quête exclusive et effrenée du profit et donc à la responsabilité environnementale, il convient d'aborder la seconde grande critique tenant à la responsabilité environnementale de l'entreprise : l'entreprise mobilise-t-elle l'argument environnemental au service d'un engagement réel, ou se livre-t-elle à des pratiques de *greenwashing* ?

PARTIE II : L'ENTREPRISE LUCRATIVE AUX PRISES AVEC LE *GREENWASHING*

589. L'entreprise ne se réduit pas à une organisation juridique et économique orientée vers la production et la recherche de profit ; elle est également porteuse d'une image, construite et diffusée à travers des signes distinctifs tels que la dénomination sociale, la marque, le logo ou encore la communication publicitaire. Or, cette dimension symbolique devient un vecteur central de mise en cause de la responsabilité environnementale de l'entreprise lorsque l'image projetée ne correspond pas à la réalité de ses pratiques.

590. Cette image ne doit toutefois pas être comprise comme le simple produit d'une manipulation publicitaire. Stéphane Laurens rappelle, à cet égard, qu'il convient de se méfier de l'idée selon laquelle il existerait des méthodes d'influence simples, efficaces et directement applicables[1366]. La publicité ne rend pas mécaniquement un objet désirable. Elle participe plutôt à la construction d'une représentation sociale, qui tend à faire oublier les conditions concrètes de production, de mise sur le marché et de diffusion du produit.

591. C'est précisément sur ce terrain que se déplace désormais l'analyse. Après avoir étudié, dans la première partie, le grief tenant à la recherche effrénée du profit, il convient d'examiner la manière dont l'entreprise construit, diffuse et protège son image et sa responsabilité environnementale.

592. Le *greenwashing* constitue le point central de cette critique. Il vise les situations dans lesquelles une entreprise revendique une exemplarité écologique de façade. En mobilisant une image environnementale valorisante, l'entreprise peut ainsi renforcer l'attractivité de ses produits ou services, capter un capital de confiance auprès des consommateurs et des investisseurs, tout en évitant la mise en œuvre effective des obligations juridiques attachées à sa responsabilité environnementale.

593. Ce phénomène ne relève pas seulement du droit de la consommation ou de la publicité. Il renvoie aussi à une logique plus large de mise en scène de la vertu. L'analyse de la vertu ostentatoire, ou *virtue signalling*[1367], permet ainsi de mieux comprendre pourquoi certaines

---

[1366] S. LAURENS, Publicité et techniques d'influence, analyse pragmatique d'une illusion d'efficacité, *Bulletin de psychologie*, vol. 576, n°2, 2022, pp. 155-169, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-bulletin-de-psychologie-2022-2-page-155.htm.

[1367] Voir notamment E. WESTRA, Virtue Signaling and Moral Progress, *Philosophy and Public Affairs*, v. 49, n°2, pp. 156-178 ; U. AAGERUP, *Chapter 19 : The ethics of conspicuous virtue signaling: when brand co-creation on social media turns negative*, pp. 303-315, *in* S. MARKOVIC (dir), Research Handbook on Brand Co-Creation, Edward ElgarPublishing, 2022 ; A. MIRAZE, D. C. WILKIE, H. SIUKI,, Woke brand activism authenticity or the lack of it, *Journal of Business Research*, v. 139, février 2022, pp. 1-12, disponible à l'adresse suivante : https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0148296321006962 ; A. RAY, Beware of Virtue Signaling in Brand Communications About COVID-19, 17 mars 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.socialmediatoday.com/news/beware-of-virtue-signaling-in-brand-communications-about-covid-19/574168/.

entreprises affichent des engagements environnementaux dont la portée réelle demeure incertaine.

594. L'importance prise par ce phénomène se vérifie jusque dans le langage courant. Le terme *greenwashing* est le seul anglicisme du champ environnemental à avoir été intégré, en 2023, au dictionnaire Larousse. On peut noter également qu'en 2023, le secrétaire général des Nations-Unis lui a donné également une certaine notoriété en demandant aux entreprises d'y mettre fin[1368].

595. L'utilité économique du greenwashing - Avant d'aborder concrètement et juridiquement ce qu'est le *greenwashing*, il convient d'établir son utilité économique pour les entreprises. Ce sont les économistes qui nous enseignent la véritable utilité du *greenwashing*. En effet, l'argument écologique possède un pouvoir d'attraction singulier, surpassant d'autres registres d'intérêt tels que le social, l'éducatif ou encore le sportif[1369]. L'image environnementale des entreprises est donc le meilleur moyen de soigner leur réputation. Un exemple parlant est celui tenant à la plate-forme pétrolière Deepwater Horizon. Cette dernière était exploitée par BP, une compagnie de recherche, d'extraction, de raffinage et de vente de pétrole fondée en 1909. Une explosion en date du 20 avril 2010 a entrainé la mort de 11 personnes et a généré un incendie ainsi qu'une marée noire sans précédent. La Commission nationale sur le déversement de pétrole de BP Deepwater Horizon et le forage en mer a conclu que la cause immédiate de l'éruption pouvait être attribuée à une série d'erreurs identifiables commises par BP et ses sous-traitants pour des raisons d'économie de temps et d'argent[1370]. En ce sens le procureur de l'affaire, Lanny Breuer, a considéré que l'explosion de la plate-forme est un désastre résultant de la culture de BP à privilégier le profit sur la prudence[1371]. Au-delà de l'opposition entre quête du profit et protection de l'environnement, l'enjeu déterminant fut l'impact réputationnel : l'entreprise aurait cherché à maîtriser la communication autour de la catastrophe afin d'en contenir les conséquences. Il est donc naturel que la communication des grosses entreprises pétrolières ainsi que l'influence qu'elle a sur les consommateurs soient scrutés à la loupe par les chercheurs en sciences économiques. Une étude menée par Lint Barrage et Eric Xhyn Justine Hastings en 2012, et révisée en 2019, vient analyser la publicité et la gestion de l'environnement à l'aune du déversement du pétrole de BP[1372]. Elle vient mettre en exergue comment la campagne publicitaire « Beyond Petroleum » menée entre 2000 et 2008 a impacté les marges et les volumes de ventes des stations BP le mois suivant le déversement du pétrole

---

[1368] ONU, Corporate Leaders Should Speak Up, Act, Snd Greenwashing, Says Secretary-General in Remarks for Economist Impact's Sustainability Week, SG/SM/21751, 29 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://press.un.org/en/2023/sgsm21751.doc.htm.

[1369] Denjean & Associés, Enquête - La responsabilité sociale et environnementale des grands groupes vue par les Français, février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.mediaterre.org/docactu,ZmJyZXVpbC9kb2NzL2VucXVldGUtcnNl,2.pdf.

[1370] National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling, Report to the president, *Deep Water The gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling*, p. 125, janvier 2011, disponible à l'adresse suivante : https://www.govinfo.gov/content/pkg/GPO-OILCOMMISSION/pdf/GPO-OILCOMMISSION.pdf.

[1371] U.S. Department of Justice, Assistant Attorney General Lanny A. Breuer Speaks at the BP Press Conference, 15 novembre 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.justice.gov/opa/speech/assistant-attorney-general-lanny-breuer-speaks-bp-press-conference.

[1372] L. BARRAGE, E. XHYN, J. HASTINGS, Advertising and Environmental Stewardship: Evidence From the BP Oil Spill, *NBER Working Paper Series*, avril 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.nber.org/system/files/working_papers/w19838/w19838.pdf.

dans le golfe du Mexique. Les consommateurs ont logiquement sanctionné l'entreprise BP avec une baisse du prix de 2,9 centimes par gallon et une baisse de volume de vente de 4,2%. Mais cette sanction a été atténuée par l'effet dissuasif de la campagne publicitaire « Beyond Petroleum ». Les nombreux prix gagnés par l'entreprise ainsi que l'effet persuasif qu'a la publicité[1373] ont réussi à convaincre les consommateurs que la marque était malchanceuse plutôt que mauvaise gestionnaire[1374].

596. Outre le fait que le *greenwashing* soit un outil de préservation de l'image d'une entreprise, il est également un mécanisme d'assurance. En effet, en cas de catastrophe, l'entreprise économise de l'argent en évitant les contrôles réglementaires et en préservant la valeur de sa marque[1375]. En temps normal, la littérature économique montre que le coût de ce type d'investissement semble peu rentable. Cependant, dans des contextes exceptionnels, le *greenwashing* se révèle efficace et économiquement avantageux[1376].

597. Une autre étude vient souligner l'importance de la communication de crise en ce que sa mise en pratique par les spécialistes en communication serait déficiente. Ces derniers tendraient à faire prévaloir leur expérience pour nier et esquiver les griefs plutôt que de se baser sur les études préconisant la reconnaissance de la faute. Cette dernière permettrait de surmonter la crise[1377]. Or, la reconnaissance de la faute par l'entreprise soulèverait des implications juridiques, incluant de potentielles représailles de la part des consommateurs, mais aussi de la justice[1378]. Les professionnels privilégient des excuses qui n'admettent pas explicitement la responsabilité de l'organisation. Leur objectif est de présenter des excuses de façon à atténuer leur responsabilité légale et minimiser les dommages à la réputation, comme l'indiquent les recherches précédentes[1379]. De plus, la divulgation d'informations sur une crise est envisageable, mais uniquement lorsque la crise a un impact significatif et est inévitablement sur le point d'être rendue publique par un tiers.

598. De nombreuses autres études sur l'utilisation des influenceurs[1380], sur la pétropédagogie[1381] ainsi que sur les effets, contrôlés ou non, des stimuli émotionnels sur les

---

[1373] *Ibid.*, p. 4.
[1374] D. MINOR, J. MORGAN, CSR as Reputation Insurance: Primum Non Nocere, *California Management Review*, vol. 53, n°3, pp. 40-59, disponible à l'adresse suivante : https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/22836595/minor%2Cmorgan_csr-as-reputation-insurance.pdf?sequence=1.
[1375] *Ibid.*, p.6.
[1376] *Ibid.*
[1377] A-S. CLAEYS, M. OPGENHAFFEN, Why practitioners do (not) apply crisis communication theory in practice, *Journal of Public Relations Research*, vol. 28, n°5-6, 2016, pp. 232-247, disposable à l'adresse suivante : https://biblio.ugent.be/publication/8665606.
[1378] *Ibid.,* p. 23.
[1379] S. LEE, S. CHUNG, Corporate apology and crisis communication: The effect of responsibility admittance and sympathetic expression on public's anger relief, *Public Relations Review,* vol. 38, n°5, 2012, pp. 932-934.
[1380] D. DIMITRIADIS, J. GROSTERN, S. BRIGHT, Revealed : Fossil Fuel Giants Are Using British Influencers, to go Viral, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.desmog.com/2023/07/27/fossil-fuel-oil-gas-giants-shell-bp-using-british-influencers-to-go-viral/.
[1381] E. M. EATON, N. A. DAY, Petro-pedagogy: fossil fuel interests and the obstruction of climate justice in public education, *Environmental Education Research*, vol. 26, n°4, 2020, pp. 457-473, disponible à l'adresse suivante : https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13504622.2019.1650164.

attitudes et la consommation[1382] démontrent les conséquences concrètes de cette pratique. Ces recherches nous éclairent sur les effets réels du *greenwashing*, tant sur le plan économique que psychosocial.

599. Histoire et origine du *greenwashing* - Le *greenwashing* a un intérêt économique mais également une histoire liée au développement économique. La fabrication de nouveaux types de produits s'est développée rapidement et s'est propagée aux États-Unis et dans d'autres parties du monde[1383]. De ce fait le marketing vert aurait commencé au début des années 1980 en Europe lorsque les entreprises européennes ont commencé à vendre de nouveaux types de produits tels que les batteries, les aérosols, détergents etc, censés ne pas endommager l'environnement[1384].

600. La professeure Miriam A. Cherry, dans un article intitulé « *The Law and Economics of Corporate Social Responsibility and Greenwashing* », tente de trouver les origines du *greenwashing* en remontant à la naissance des mouvements écologiques avec notamment la dénonciation par Rachel Carson, auteure de « *Silent Spring* », des publicités « *vertes* » par les entreprises du secteur chimique[1385]. Elle rappelle également le caractère « *quelque peu apocryphe* » de l'origine du *greenwashing* selon certains auteurs. Ces derniers font remonter l'origine du terme *greenwashing* à un essai de 1986 de l'écologiste américain Jay Westervel. Il y dénonce la publicité de l'hôtel dans lequel il séjourne qui exhorte les clients à utiliser moins de serviettes en prétendant que cela aiderait l'environnement à réduire la consommation de lessive et d'énergie alors qu'il s'agirait en réalité de faire du profit en évitant des lavages quotidiens[1386]. Pour l'auteur, historiquement, la pratique du *greenwashing* existe depuis aussi longtemps que le fait qu'un produit ou service vert est considéré comme souhaitable[1387].

601. Les spécialistes de la communication ont également recherché les origines du terme *greenwashing*[1388]. Le terme apparaîtrait également en 1987 dans un contexte lié aux vives critiques que connaît le nucléaire à cette époque, la popularisation est rapide et caractérisée par un article publié en 1991 sur le *greenwash* dans le magazine états-unien *Mother Jones*[1389] ainsi

---

[1382] M. HÜTTER, S. SWELDENS, Dissociating Controllable and Uncontrollable Effects of Affective Stimuli on Attitudes and Consumption, *Journal of Consumer Research*, vol. 45, n°2, août 2018, pp. 320-349, disponible à l'adresse suivante : https://academic.oup.com/jcr/article-abstract/45/2/320/4793114?redirectedFrom=fulltext.

[1383] A.N. SARKAR, Green Branding and Eco-innovations for Evolving a Sustainable Green Marketing Strategy, *Asia-Pacific Journal of Management Research and Innovation*, vol. 8, 2012, p. 44.

[1384] *Ibid.*

[1385] M. A. CHERRY, The Law and Economics of Corporate Social Responsibility and Greenwashing, *Davis Business Law Journal*, vol. 14, 2014, p. 284, disponible à l'adresse suivante : https://blj.ucdavis.edu/archives/vol-14-no-2/BLJ-14.2-Cherry.pdf.

[1386] *Ibid.* ; des études plus récentes sur la communication dans les hôtels ont été faites plus récemment, voir E. Y. KANG, L. ATKINSON, Effects of message objectivity and focus on green CSR communication : The strategy development for a hotel's green CSR message, *Journal of marketing communication*, vol. 27, n°3, 15 janvier 2019, pp. 229-249, disponible à l'adresse suivante : https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13527266.2019.1640270.

[1387] M. A. CHERRY, *op. cit.*

[1388] A. BERLAN, G. CARBOU, L. TEULIÈRES, *Introduction : Du verdissement de façade au verrouillage de l'avenir : formes et fonctions du greenwashing in* A. BERLAN, G. CARBOU, L. TEULIÈRES (dir), Greenwahing manuel pour dépolluer le débat public, Éditions du Seuil, 2022, p.16.

[1389] D. BEERS, C. CAPELLARO, Greenwash ! It's like mouthwash : Madison Avenue asks you to swallow it at least twice a day, Mother Jones, mars/avril 1991, pp. 38-41, disponible à l'adresse suivante : https://books.google.fr/books?id=G-

que par un premier guide du *greenwashing* publié par GreenPeace en 1992[1390]. On retrouve également, en 1989, la crainte que la rhétorique verte de Barber Conable, 7ième président de la Banque mondiale, ne soit rien de moins que du *greenwash*[1391].

602. Les formes de *greenwashing* - Bien que le *greenwashing* soit mentionné souvent au singulier, il conviendrait plutôt de parler de *greenwashing* au pluriel tant il existe une multitude de conceptions et de définitions[1392].

603. En premier lieu et dès 1991, les auteurs Kangun, Carlson et Grove publiaient une étude identifiant trois catégories de publicités relevant du *greenwashing*[1393]. La première regroupe celles fondées sur des allégations mensongères ; la seconde, celles qui omettent des informations essentielles à l'évaluation de la véracité des promesses écologiques ; et la troisième rassemble celles qui emploient des termes vagues ou ambigus, réduisant ainsi la communication à un mensonge, qu'il soit par omission ou par manque de clarté[1394].

604. En second lieu, d'autres auteurs ont différencié, d'une part, le « greenwashing d'allégations » qui porte sur des arguments environnementaux trompeurs présents dans le discours publicitaire, et d'autre part, le « greenwashing d'exécution ». Ce dernier est bien plus subtil en instillant un sentiment de nature par des éléments visuels et sonores associés à l'environnement. Ces procédés incluent des arrière-plans de paysages naturels, des forêts, des espèces en voie de disparition, des symboles de sources d'énergie renouvelable (comme des cascades ou rivières), ainsi que des choix de couleur (le vert et le bleu) et de sons (le chant des

---

cDAAAAMBAJ&pg=PA38&dq=mother+jones+greenwash+march+1991&hl=fr&sa=X&ved=2ahUKEwi6ksX1u874AhV0g84BHXr5D6EQ6AF6BAgKEAI#v=onepage&q=mother%20jones%20greenwash%20march%201991&f=false.

[1390] Greenpeace, The Greenpeace Book of Greenwash, 1992, disponible à l'adresse suivante : https://www.sourcewatch.org/images/5/59/GP_Book_of_Greenwash.pdf.

[1391] New Scientist, Aid to disaster, 7 octobre 1989, disponible à l'adresse suivante : https://www.newscientist.com/article/mg12416850-100-aid-to-disaster/.

[1392] Pour des définitions sur le *greenwashing* voir : M. DELMAS, V. BURBANO, The Drivers of Greenwashing, *California Management Review*, vol. 54, n°1, 2011 ; T. LYON, D. MONTGOMERY, The Means and Ends of Greenwash, *Journal of Environmental Economics and Management*, vol. 68, n°2, 2015 ; W. LAUFER, Social Accountability and Corporate Greenwashing, *Journal of Business Ethics*, vol. 43, n°3, 2003 ; F. BOWEN, J. ARAGON-CORREA, Greenwashing in Corporate Environmentalism, *Academy of Management Journal*, vol. 57, n°5, 2014 ; Terrachoice, The Sins of Greenwashing: Home and Family Edition, 2010 ; G. NYILASY, H. GANGADHARBATLA, A. PALADINO, Perceived Greenwashing: The Interactive Effects of Green Advertising and Corporate Environmental Performance on Consumer Reactions, *Journal of Advertising*, vol. 43, n°2, 2014 ; B. PARGUEL, F. BENOÎT-MOREAU, F. LARCENEUX, How Sustainability Ratings Might Deter 'Greenwashing': A Closer Look at Ethical Corporate Communication, *Journal of Business Research*, vol. 64, n°7, 2011 ; J. VOS, Actions Speak Louder Than Words: Greenwashing in Corporate America, *Journal of Consumer Policy*, vol. 32, n°2, 2009 ; D. SCHMUCK, J. MATTHES, B. NADERER, Misleading Consumers with Green Advertising? An Affect–Reason–Involvement Account of Greenwashing Effects in Environmental Advertising, *Environmental Communication*, vol. 12, n°5, 2018 ; M. POLONSKY, Transformative Green Marketing: Impediments and Opportunities, *International Marketing Review*, vol. 28, n°5, 2011.

[1393] L. CARLSON, S. GROVE, N. KANGUN, A content analysis of environmental advertising claims: A matrix method approach, *Journal of Advertising*, vol. 22, n°3, p. 1, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/261644024_A_Content_Analysis_of_Environmental_Advertising_Claims_A_Matrix_Method_Approach.

[1394] B. PARGUEL, F. BENOÎT-MOREAU, The power of 'executional greenwashing'. Evidence from the automotive sector, mai 2013, p. 1, disponible à l'adresse suivante : https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00948933/document.

oiseaux ou le bruit de la mer)[1395]. En conséquence, le *greenwashing* prend des formes variées, et les auteurs s'attachent à en délimiter les différentes manifestations[1396].

605. Extension du domaine du *washing* - On peut enfin souligner que les allégations liées au *greenwashing* s'étendent souvent au-delà des questions strictement environnementales. Pour exposer la complexité de ce phénomène, une étude commandée par Greenpeace auprès de l'Université Harvard a permis de montrer comment les entreprises européennes dans les secteurs des énergies fossiles, de l'automobile et de l'aviation recourent désormais à des stratégies argumentatives plus subtiles[1397]. Tout d'abord, les entreprises associent le *greenwashing* avec le *sportwashing* ou bien encore avec le *wokewashing*, une technique de marketing qui met en avant dans les publicités des femmes, des enfants, des personnes non-blanches et non-binaires avec des innovations environnementales et des images d'experts pour accompagner un récit technico-optimiste[1398]. Se rajoute également à ces déclinaisons l'*AI washing*, le président de la SEC ayant dit explicitement lors d'une conférence « *On ne devrait pas faire de greenwashing, et on ne devrait pas faire d'AI-washing. Je ne sais pas comment le dire autrement* »[1399]. Ce dernier peut se produire lorsqu'une entreprise induit en erreur les investisseurs en ce qui concerne ses véritables capacités d'intelligence artificielle. Se rajoute également l'*humanwashing* ou encore le *greedwashing*[1400].

606. Un autre rapport de l'ONG Planet Tracker[1401] souligne des concepts tels que le *greenshifting*, le *greenlighting*, *greencrowding*, *greenhushing*, *greenrinsing*, ou le *greenlabelling*[1402].

[1395] *Ibid.*

[1396] Z. HUENG, Y. SHI, M. JIA, Greenwashing: A systematic literature review, *Accounting & Finance*, vol. 65, n°1, mars 2025 ; S. V. NETTO, M. F. F. SOBRAL, A. R. B. RIBEIRO, G. L. R. SOARES, Concepts and forms of greenwashing : a systematic review, *Environmental Science Europe,* vol. 32, 11 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://enveurope.springeropen.com/articles/10.1186/s12302-020-0300-3#citeas ; S. LADRAA, M. BEN MOUSSA, Greenwashing, la face cachée de la communication verte : Une analyse conceptuelle, *Revue Internationale des Sciences de Gestion,* vol. 2, n°4, 2019, pp. 401- 418, disponible à l'adresse suivante : https://www.revue-isg.com/index.php/home/article/view/123.

[1397] G. SUPRAN, ALGORITHMIC TRANSPARENCY INSTITUE, Three Shades of Green(washing), Content Analysis of Social Media Discoures by European Oil, Car, and Airline Companies, septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.greenpeace.org/static/planet4-netherlands-stateless/2022/09/0ded952d-threeshadesofgreenwashing.pdf.

[1398] *Ibid.*

[1399] « *One shouldn't greenwash, and one shouldn't AI wash. I don't know how else to say it* », D. SHARGEL, Compliance isn't the only 'IA washing' risk, 8 avril 2004, disponible à l'adresse suivante : https://www.legaldive.com/news/ai-washing-compliance-litigation-risk-shargel-bracewell/712607/.

[1400] Il s'agit notamment du *greedwashing* cité en 2010 dans un article du New York Times, L. STORY, Goldman Sach considers charity Requirement, 10 janvier 2010, disponible à l'adresse suivante : http://www.nytimes.com/2010/01/11/business/economy/11goldman.html?hp ou encore le *humanwashing*, M. BLONDEAU, Human Washing, 24 octobre 2018, disponible à l'adresse suivante : https://medium.com/the-spin-notes/humanwash-759f4c16e1fb ; S. A. SHARGEL, R. B. GOLDMAN, What is IA Washing ? The SEC's Latest Target, 7 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www-natlawreview-com.cdn.ampproject.org/c/s/www.natlawreview.com/article/what-ai-washing-secs-latest-target?amp.

[1401] J. WILLIS, T. BOFILIOU, A. MANILI, I. REYNOLDS, N. KOZLOWSKI, The greenwashing Hydra, janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://planet-tracker.org/wp-content/uploads/2023/01/Greenwashing-Hydra-3.pdf.

[1402] Pour une explication synthétique en français voir A. DUMAS, Greenshifting, greenlabelling... six mots qui dévoilent les nouvelles stratégies de greenwashing des entreprises, 26 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/entreprises-responsables/entreprise-responsable/isr-rse/six-nouveaux-mots-qui-revelent-les-nouveaux-modes-de-greenwashing-151311.html.

607. Le *greenshifting* désigne la stratégie des entreprises qui, à travers leurs campagnes, suggèrent que la responsabilité des problèmes environnementaux repose sur les consommateurs, les tenant implicitement pour responsables.

608. Le *greenlighting* consiste à exagérer ou embellir les efforts environnementaux d'une entreprise en mettant en avant de petites initiatives ou changements isolés comme des succès majeurs, bien qu'ils aient un impact limité. Cela sert aussi à détourner l'attention des véritables problèmes environnementaux de l'entreprise, souvent en promouvant des projets mineurs sans lien direct avec ses activités principales.

609. Le *greencrowding* consiste à adhérer à des alliances ou pactes environnementaux pour donner l'illusion d'un engagement écologique, sans actions concrètes ni investissement réel.

610. Le *greenhushing* désigne la stratégie d'une entreprise qui minimise ou occulte volontairement ses actions environnementales positives. Contrairement au *greenwashing*, qui exagère ou falsifie les efforts écologiques, le *greenhushing* vise à éviter de mettre en avant des initiatives réelles, souvent par crainte de critiques, par modestie ou pour ne pas exposer son positionnement écologique. Cette pratique peut toutefois limiter la reconnaissance des efforts authentiques et freiner la sensibilisation environnementale des consommateurs.

611. Le *greenrinsing* consiste à multiplier les engagements écologiques et à les modifier fréquemment, créant ainsi une confusion chez les parties prenantes sur la sincérité et la constance de l'engagement réel de l'entreprise.

612. Le *greenlabelling* consiste à utiliser des termes ou slogans écologiques vagues, comme « *vert* », « *naturel* » ou « *respectueux de l'environnement* », sans fournir de preuves concrètes ou de certifications vérifiables pour appuyer ces affirmations.

613. Greenwashing versus greenhushing - La lutte contre le *greenwashing* et ses différentes formes peut, si elle n'est pas menée de manière correcte aboutir à un *greenhushing*[1403]. C'est-à-dire à l'effet inverse. Alors que les entreprises qui font du *greenwashing* communiquent de manière trompeuse sur les effets du produit ou du service, le *greenhushing* consiste à « *limiter la communication (under-communicate) des pratiques responsables de l'entreprise dans le but de réduire la dissonance existante entre les valeurs de l'entreprise et du client* »[1404]. Il a été justement souligné que cela serait contraire à l'intérêt des consommateurs qui ne prendraient ainsi pas conscience de l'ampleur du défi et ne leur

[1403] D. MOORE, Will "Greenwashing" be replaced by "Greenhushing"?, 22 mai 2023, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://www.circularonline.co.uk/opinions/will-greenwashing-be-replaced-by-greenhushing/.
[1404] E. ROBINOT, L. TRESPEUCH, D. ZARAGOZA SANCHEZ, La communication de la philanthropie corporative en tant que stratégie de légitimation : une étude du domaine hôtelier, *Management & Avenir*, vol. 128, n°2, 2022, pp. 15-34, disponible à l'adresse suivante : https://www-cairn-info.docelec.u-bordeaux.fr/revue-management-et-avenir-2022-2-page-15.htm.

permettraient pas de faire des choix plus éclairés[1405], mais également que cela aboutirait à une perte de marché pour les entreprises[1406].

614. De grandes entreprises comme BlackRock[1407], Coca-Cola[1408], ou bien encore Rio Tinto[1409] ont effacé de leur site les mentions tenant aux objectifs environnementaux ou bien encore voient leur trajectoire à la baisse afin d'éviter tout risque de contentieux[1410].

615. Périmètre d'étude du *greenwashing* - Il n'est question dans cette étude que de l'aspect du *greenwashing* touchant au grand public et émis par des entreprises opérant indistinctement dans des secteurs variés. C'est l'aspect publicitaire dans son acception large qui retarde la transition écologique dans l'esprit des citoyens et des consommateurs.

616. Nous avons donc éludé pour des raisons de concision l'analyse du *greenwashing* en droit des marques, bien qu'importante, c'est la publicité dans sa globalité et non le nom des marques qui nous a intéressés[1411]. Nous avons mis de côté également le *greenwashing* dans le secteur financier pour deux raisons. La première est qu'en droit l'investisseur n'est pas l'équivalent du consommateur. Il est censé être plus au fait de ce sur quoi il investit même si le droit reconnaît une vulnérabilité des investisseurs non institutionnels. La deuxième raison est que le *greenwashing* dans le secteur financier pose substantiellement la question de savoir si un type particulier d'activité économique est bon pour la transition écologique[1412]. Des études plus spécifiques sur le *greenwashing* doivent donc être menées dans ces secteurs.

[1405] *Ibid*.

[1406] E. CLAUSS, Greenhushing : cette nouvelle tendance des marques à taire leurs efforts écologiques, 20 mars 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.lofficiel.be/mode/greenhushing-quand-la-mode-tait-ses-meilleures-initiatives-eco-responsables ; I. ELGAMMAL, I. LAMOND, X. FONT, Greenhushing: the deliberate under communicating of sustainability practices by tourism businesses, *Journal of Sustainable Tourism*, 29 mars 2016, pp. 1007-1023, disponible à l'adresse suivante : https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09669582.2016.1158829 ; A. ETTINGER, S. GRABNER-KRÄUTER, S. OKAZAKI, R. TERLUTTER, The Desirability of CSR Communication versus Greenhushing in the Hospitality Industry: The Customers 'Perspective, *Journal of Travel Research*, juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/342287680_The_Desirability_of_CSR_Communication_versus_Greenhushing_in_the_Hospitality_Industry_The_Customers'_Perspective.

[1407] M. JOSELOW, 'Greenhushing': Why some companies quietly hide their climate pledges, 13 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.washingtonpost.com/climate-environment/2023/07/13/greenhushing-climate-trend-corporations/.

[1408] Courrier international, Coca-Cola revoit à la baisse ses ambitions en matière de lutte contre la pollution plastique, 4 décembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.courrierinternational.com/article/environnement-coca-cola-revoit-a-la-baisse-ses-ambitions-en-matiere-de-lutte-contre-la-pollution-plastique_225283.

[1409] La Tribune, Rio Tinto juge d'ores et déjà peu probable d'atteindre ses objectifs climat 2025, 26 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/industrie-lourde/rio-tinto-juge-d-ores-et-deja-peu-probable-d-atteindre-ses-objectifs-climat-2025-971100.html.

[1410] C. RÉTO, Après avoir promis de réduire son utilisation de plastique, Coca-Cola louvoie, 6 décembre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.ouest-france.fr/environnement/environnement-apres-avoir-promis-de-reduire-le-plastique-coca-cola-louvoie-8ec460bc-b3e0-11ef-b127-6912475c9cda#:~:text=Il y a deux ans,verre ou autre matériau réutilisable.

[1411] Pour une analyse du greenwashing en droit des marques voir la présentation de G. HENRY, Droit des marques et greenwashing, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://apram.com/wp-content/uploads/2022/04/GH-APRAM-Droits-des-marques-et-greenwashing-v6.pdf.

[1412] La taxonomie européenne, instaurée par le Règlement (UE) 2020/852 du 18 juin 2020, constitue un instrument central du droit dérivé de l'Union en matière de finance durable. Elle vise à établir un système de classification permettant d'identifier les activités économiques considérées comme durables sur le plan environnemental. En

617. Conformément à l'article 2 de la directive 84/450/CEE du Conseil du 10 septembre 1984, visant à harmoniser les législations des États membres en matière de publicité trompeuse, la publicité y est définie comme « *toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans le but de promouvoir la fourniture de biens ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations* ». Toutefois, le rapport « *Publicité et transition écologique* » du 5 juin 2020 rappelle que cette définition ne s'applique qu'aux activités commerciale, industrielle, artisanale ou libérale et non aux publicités institutionnelles ni à celles émanant d'acteurs publics[1413]. En ce sens, nous verrons que le *greenwashing* implique pourtant ces acteurs.

618. Deux grandes tendances se dessinent dans la pratique du *greenwashing*. D'une part, un droit souple[1414] visant à lutter contre le *greenwashing* est apparue et prend une place de plus en plus importante. Sans recours à des sanctions juridiques au sens strict, ce droit souple vient s'imposer progressivement dans la lutte contre les publicités environnementales trompeuses (Titre 1). D'autre part, un droit dur lutte progressivement contre le *greenwashing* en s'appuyant sur divers outils normatifs (Titre 2). L'analyse qui suit envisage ces deux mouvements comme complémentaires, s'inscrivant dans une même trajectoire de densification normative.

---

distinguant celles qui contribuent de manière substantielle à la transition écologique de celles qui n'y participent pas – telles que certaines activités liées au gaz ou au charbon –, elle poursuit un double objectif : orienter les investissements vers des secteurs compatibles avec les engagements climatiques de l'Union et limiter le risque de greenwashing en matière financière et extra-financière.

[1413] « *L'Union Européenne, dans une directive de septembre 1984, utilise une définition de la publicité désignant « toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans le but de promouvoir la fourniture de biens et services » mais omet celle de nature institutionnelle et celle provenant d'acteurs non privés* », T. LIBAERT, G. GUIBAERT, Publicité et transition écologique, 5 juin 2020, p. 6, disponible à l'adresse suivante : https://www.tlibaert.info/wp-content/uploads/2020/06/Rapport-MTES-vf.pdf.

[1414] Dans son étude annuelle consacrée au droit souple, le Conseil d'État a proposé une définition désormais largement reprise par la doctrine. Selon cette approche, relèvent du droit souple les instruments qui, sans produire d'effets juridiques contraignants, visent à encadrer les comportements par des mécanismes d'orientation et d'adhésion. Ces instruments se caractérisent par la réunion de trois critères cumulatifs : ils ont pour finalité d'influencer les comportements de leurs destinataires, sans créer en tant que tels de droits ou d'obligations juridiquement opposables, et présentent un degré de formalisation et de structuration suffisant pour les rapprocher des normes juridiques classiques. Conseil d'État, Le droit souple, Étude annuelle, 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/etudes/etudes-annuelles/le-droit-souple.

TITRE I : LA CONSOLIDATION DE L'AUTOREGULATION PUBLICITAIRE EN MATIERE DE *GREENWASHING*

619. Le secteur publicitaire connaît depuis la première moitié du 20ième siècle une organisation spécifique destinée à prévenir les pratiques frauduleuses. Avant d'approfondir la notion d'autorégulation publicitaire, il importe toutefois de la distinguer d'un concept voisin, celui de la *compliance*.

620. La *compliance*, dont les définitions doctrinales sont multiples, peut être envisagée comme une forme d'autorégulation individualisée, tandis qu'à l'inverse l'autorégulation sectorielle, notamment dans la publicité, peut être perçue comme une déclinaison collective de la *compliance*.

621. Jean-Baptiste Barbièri recense dans sa thèse plusieurs définitions de la *compliance*[1415]. Parmi elles, celle proposée par le Cercle de la Compliance se distingue par sa concision : il s'agit de « *l'ensemble des processus qui permettent d'assurer la conformité des comportements de l'entreprise, de ses dirigeants et de ses salariés aux normes juridiques et éthiques qui leur sont applicables* »[1416]. D'autres définitions existent[1417], mais elles demeurent souvent insuffisantes pour plusieurs raisons [1418]. La principale difficulté réside dans l'ambiguïté persistante entre une dimension juridique, contraignante, et une dimension éthique, dépourvue de caractère obligatoire. Dans cette perspective, Jean-Nicolas Clément, dans un article consacré à la *compliance* environnementale, souligne que la *compliance* ne se limite pas à « *la conformité aux règles applicables ; elle est aussi un principe dynamique tendant à évaluer, en continu et dans un domaine donné, l'exposition des entreprises aux risques de sanctions, pénales ou administratives, aux coûts destinés à permettre le retour à la conformité, et aux risques de dégradation de leur image et de leur réputation* »[1419].

[1415] J-B. BARBIÈRI, *L'ordre sociétaire*, LGDJ, 2021, pp. 387-389.

[1416] Note de bas de page 123, *ibid.*

[1417] Pour d'autres précisions sur la *compliance* voir A. GAUDEMET, Qu'est-ce que la compliance ?, *Commentaire*, vol. 165, printemps 2019, p. 109-114, disponible à l'adresse suivante : https://mafr.fr/media/assets/publications/gaudemet-a-la-compliance-un-nouveau-monde-introduction-2017.pdf ; F. VESSIO, Réfléxion sur les critères de la compliance, *La Semaine Juridique, Entreprise et Affaires,* n°23, juin 2023 ; L'émergence de la *compliance* est indéniable comme en témoigne la croissance des thèses sur le sujet (notamment N. MONNERIE, *La compliance. De son apparition américaine à son appréhension européenne*, thèse soutenue en 2022 à l'Université Cote d'Azur, ou encore A. OUMEDJKANNE, *Compliance et droit administratif*, thèse soutenue en 2022 à l'Université de Montpelier), les revues (Revue Internationale de la Compliance et de l'éthique des affaires, Compliances) ou bien encore l'apparition d'un Code de la Compliance en 2021 aux éditions Dalloz.

[1418] Par exemple une approche téléologique de la *compliance* à travers des objectifs généraux risqueraient éventuellement de se confondre avec les objectifs du droit lui-même. Ou bien encore une autre approche qui pourrait considérer la *compliance* comme une globalité de processus ayant pour objectif un contrôle des règles, mais uniquement pour les entreprises les plus importantes, nous semble exclure de manière injustifiée des petites et moyennes entreprises.

[1419] J-N. CLEMENT, La compliance environnementale, *La revue des juristes de Sciences Po*, n°16, janvier 2019, pp. 127-133, disponible à l'adresse suivante : https://www.gide.com/sites/default/files/article_complianceevironnementale_jnclement_jan2019.pdf.

622. La *compliance* est également associée au droit de la régulation développé par Marie-Anne Frison-Roche. Le droit de la *compliance* serait ainsi une nouvelle branche du droit qui prolongerait le droit de la régulation[1420]. À titre distinctif, le professeur Hubert Delzangles revient sur les différentes définitions de la régulation et souligne la polysémie du terme « régulation » et la nécessité d'en circonscrire l'objet pour éviter toute dilution dans la définition même du droit[1421].

623. La doctrine recourt à la notion d'autorégulation pour qualifier les mécanismes d'autorégulation sectorielle. Marie-Anne Frison-Roche définit l'autorégulation comme un système apte à définir ses équilibres par ses seules forces ou, s'il y a un dysfonctionnement en son sein, de les rétablir également par ses seules forces[1422]. La loi et la jurisprudence elles-mêmes consacrent cette terminologie. L'analyse juridique conduisant à qualifier ce système d'autorégulation publicitaire s'appuie sur l'article 14 de la loi du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, qui prévoit que : « *Les autorités d'autorégulation mises en place dans le secteur de la publicité adressent chaque année au Parlement un rapport faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de leur action* ».

624. Il s'agit d'un dispositif qui, par nature, ne relève ni du juge ni du législateur, mais qui tend à prévenir, encadrer et, le cas échéant, corriger les pratiques litigieuses, au premier rang desquelles figure le *greenwashing*. Le fait que l'article 14 soit inséré dans une loi de protection de l'environnement souligne la place particulière reconnue à cette problématique dans le champ de l'autorégulation publicitaire et prépare l'analyse qui suit.

625. Il convient dès lors d'analyser la nature de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale[1423] (Chapitre 1), puis d'examiner la « jurisprudence »[1424] qui en résulte afin de mieux cerner ce que recouvre la notion de *greenwashing* (Chapitre 2).

[1420] M-A. FRISON-ROCHE, O. DUFOUR, Marie-Anne Frison-Roche : « La compliance est avant tout une affaire humaine », 23 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-juridique.fr/regulation-compliance/marie-anne-frison-roche-la-compliance-est-avant-tout-une-affaire-humaine/#:~:text=La%20«%20compliance%20»%2C%20terme%20nouveau,au%20regard%20des%20buts%20monumentaux.

[1421] H. DELZANGLES, *L'indépendance des autorités de régulation : communications électroniques, énergie, postes*, thèse soutenue en 2008 à l'Université de Bordeaux, p. 5, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/tel4597394v1/file/Thèse%20Hubert%20Delzangles%20L%27indépendance%20des%20autorités%20de%20régulation.pdf.

[1422] M-A. FRISON-ROCHE, Autorégulation, dictionnaire bilingue du droit de la régulation et du droit de la compliance, disponible à l'adresse suivante : https://mafr.fr/fr/article/autoregulation-2/.

[1423] F. CAFAGGI, Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée, *RFAP*, n°1, 2004, pp. 23-35 ; A. FLÜCKIGER, Régulation, dérégulation, autorégulation, *Revue de Droit suisse*, vol. 2, 2004, pp. 159-303, cité par R. VALLIER, *La conformité environnementale, une politique juridique au service de la performance globale de l'entreprise*, thèse soutenue en 2018 à l'Université Côte d'Azur, disponible à l'adresse suivante : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-02060273/document.

[1424] Par « jurisprudence », on entend, par commodité, l'ensemble stable et réitéré de prises de position du Jury de Déontologie Publicitaire (JDP), dont la récurrence et la cohérence interne exercent une influence normative sur les acteurs, sans préjuger d'une nature juridictionnelle.

Chapitre I : La nature de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale

626. L'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP) est une association interprofessionnelle régie par la loi du 1er juillet 1901, dont l'objet est de promouvoir une publicité saine, véridique et loyale, ainsi qu'une communication responsable. Héritière d'une construction progressive de l'autorégulation publicitaire amorcée au début du 19ième siècle, elle s'inscrit dans la continuité institutionnelle de l'Office de Contrôle des Annonces (OCA), puis du Bureau de Vérification de la Publicité (BVP). Cette évolution témoigne d'un élargissement constant de ses missions, encouragé par le législateur, notamment à travers la reconnaissance de son rôle en matière de contrôle préalable des publicités télévisées. L'ARPP s'insère ainsi dans un dispositif normatif singulier, situé à l'interface du droit et de la régulation professionnelle.

627. À cet égard, l'autorégulation publicitaire portée par l'ARPP s'analyse comme un système relevant du droit souple. Les normes qu'elle élabore ne produisent pas, en elles-mêmes, d'effets juridiques contraignants, mais visent à orienter les comportements des acteurs économiques par des mécanismes d'adhésion volontaire, de recommandations et de contrôle déontologique. Elles se caractérisent toutefois par un haut degré de formalisation et de structuration, les rapprochant des instruments juridiques classiques. Cette normativité particulière confère à l'ARPP une capacité d'influence réelle sur les pratiques publicitaires, tout en la maintenant en dehors du champ des obligations juridiquement opposables au sens strict. Cette analyse s'inscrit dans la conception du droit souple dégagée par le Conseil d'État, qui définit ces instruments comme des outils d'encadrement des comportements, dépourvus de force obligatoire mais dotés d'une portée normative effective[1425].

628. Aujourd'hui, l'ARPP repose sur une organisation tripartite articulant une fonction de réflexion prospective sur les évolutions du secteur publicitaire, un rôle de dialogue et de concertation avec les acteurs concernés, et une mission de contrôle assurée par le Jury de Déontologie Publicitaire (JDP). Ce dernier occupe une place centrale dans l'application concrète des normes déontologiques, en appréciant la conformité des messages publicitaires aux principes éthiques définis par l'organisme. L'influence de l'ARPP dépasse ainsi le cadre strictement professionnel pour irriguer le contentieux judiciaire. Les juridictions prennent en compte, de manière croissante, ses avis et recommandations, qu'il s'agisse d'actions engagées par des associations environnementales dénonçant des pratiques de *greenwashing* ou de litiges opposant des entreprises sur le terrain de la concurrence publicitaire. L'analyse portera, dans un premier temps, sur la manière dont les juges mobilisent les instruments issus de l'autorégulation publicitaire dans le cadre des contentieux relatifs aux allégations environnementales (Section 1).

[1425] Conseil d'État, *Le droit souple*, Étude annuelle, 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/etudes/etudes-annuelles/le-droit-souple.

629. Dans un second temps, l'étude s'attachera à l'intégration progressive des considérations environnementales au sein du corpus normatif élaboré par l'ARPP et le JDP. Les Recommandations de l'ARPP constituent, à cet égard, un socle essentiel de l'encadrement des pratiques publicitaires, au premier rang desquelles figure la Recommandation « Développement durable », spécifiquement destinée à prévenir les allégations environnementales trompeuses. À ces instruments s'ajoutent des feuilles de route stratégiques, par lesquelles l'ARPP précise ses priorités et adapte son action aux évolutions des attentes sociétales et des exigences environnementales (Section 2).

Section 1. La construction de l'autorégulation publicitaire

630. L'autorégulation publicitaire constitue l'un des exemples les plus structurés de régulation professionnelle dans le champ économique. Elle s'est développée progressivement en marge des mécanismes classiques du droit, sous l'impulsion des acteurs du secteur eux-mêmes, dans un contexte marqué par la nécessité de restaurer la confiance du public face aux dérives publicitaires. Loin de relever d'un dispositif figé ou spontané, cette autorégulation s'inscrit dans une trajectoire historique longue, jalonnée de réformes successives, de recompositions institutionnelles et d'interactions croissantes avec les pouvoirs publics.

631. Dès l'origine, la logique poursuivie par les professionnels de la publicité a été double. Il s'agissait, d'une part, de prévenir les pratiques susceptibles de porter atteinte aux consommateurs et à la loyauté des échanges, et, d'autre part, de préserver une autonomie normative du secteur en limitant le recours à une intervention directe du législateur ou des autorités administratives. C'est dans cette perspective qu'a été créé, en 1935, l'Office de Contrôle des Annonces (OCA), première structure organisée de contrôle déontologique, appelé à évoluer au fil des décennies pour devenir le Bureau de Vérification de la Publicité (BVP), puis, à partir de 2008, l'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP).

632. La montée en puissance de l'ARPP s'est accompagnée d'un élargissement de son champ d'intervention, d'un approfondissement de ses instruments de contrôle et d'une reconnaissance accrue de son rôle par les autorités publiques, notamment dans le secteur audiovisuel. La création d'instances internes spécialisées, et en particulier du Jury de Déontologie Publicitaire (JDP), marque une étape déterminante dans ce processus, en dotant l'autorégulation publicitaire de procédures formalisées et d'une capacité d'analyse structurée des pratiques publicitaires.

633. Ce dispositif soulève néanmoins des interrogations quant à la nature juridique de l'autorégulation publicitaire et à la portée normative des avis rendus par ses instances. Si ces avis ne disposent pas, en principe, d'un caractère juridiquement contraignant, ils bénéficient d'une reconnaissance croissante dans les pratiques professionnelles et sont de plus en plus pris en considération par les juridictions. L'autorégulation publicitaire occupe ainsi une position singulière, caractérisée par une influence normative réelle, sans pour autant se confondre avec les mécanismes classiques de production du droit.

634. Il convient dès lors d'examiner, dans un premier temps, l'évolution historique ayant conduit à la structuration de l'autorégulation publicitaire, depuis la création de l'OCA jusqu'à l'émergence de l'ARPP (§ 1). Dans un second temps, l'analyse portera sur le statut particulier de ce dispositif et sur les formes de reconnaissance dont il fait l'objet, à travers l'étude du fonctionnement du JDP et de la manière dont ses avis sont appréhendés par les juridictions (§ 2).

§ 1. L'HISTORIQUE DE L'AUTOREGULATION PUBLICITAIRE

635. Création de l'autorégulation publicitaire en 1935 – L'autorégulation du secteur publicitaire s'est construite au fil d'une longue évolution. Après une décennie marquée par des scandales publicitaires, notamment de nombreuses arnaques dans la publicité financière, une association nommée Office de contrôle des annonces (OCA) a été créée en 1935[1426]. L'OCA rassemble principalement les acteurs de la publicité, de la presse et des éditeurs, afin de structurer un cadre éthique pour les pratiques publicitaires.

636. Mutation et consolidation de la l'autorégulation publicitaire à partir de 1953 - Dans un deuxième temps, après une période d'inactivité due à la Seconde Guerre mondiale, l'OCA opère un renouveau en devenant, en 1953, le Bureau de Vérification de la Publicité (BVP). Il affirme désormais son engagement à promouvoir une publicité « *loyale, honnête et véridique* » et à consolider le secteur de la publicité par une codification applicable à l'ensemble de la profession[1427]. Pour cela il s'appuie sur le Code ICC « *Publicité et communication commerciale* » de la Chambre de Commerce Internationale paru en 1937 et servant de « *cadre d'autorégulation applicable à l'échelle mondiale* »[1428]. Le Code de la CCI est depuis une référence pour les systèmes d'autorégulation dans plus de 130 pays. En 1970, de nouveaux statuts inscrivent à l'article 1 que l'action du BVP vise à une publicité plus véridique et loyale et qu'elle s'inspire du code international des pratiques loyales en matière de publicité de la Chambre de commerce internationale[1429]. L'un des objectifs mentionnés est également de participer à toute instance, nationale ou internationale, ayant pour but la promotion de l'autodiscipline publicitaire[1430].

637. En 1968, date à laquelle la publicité de marque apparait en noir et blanc sur la première chaine de l'Office de radiodiffusion télévision française (ORTF), le BVP obtenait un siège à la commission de visionnage de la Régie française de publicité[1431]. Cette dernière gérait la publicité sur les trois chaînes de télévision et les quatre chaines de radio du service public jusqu'à sa suppression en 1986 et au transfert de ses compétences à la nouvelle Commission nationale de la communication et des libertés (CNCL) et à son Comité de la communication publicitaire radiodiffusée et télédiffusée, dans lequel le BVP avait toujours un siège[1432]. Par la loi du 17 janvier 1989, le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) se substitue à la Commission nationale de la communication et des libertés (CNCL)[1433]. Dans un premier temps, sous l'impulsion des professionnels, le CSA instaure un régime optionnel laissant aux annonceurs et

---

[1426] M. MARTIN, *Aux origines du Bureau de vérification de la publicité : la naissance de l'Office de contrôle des annonces*, in M. MARTIN, Histoire de la publicité en France, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2012, pp. 141-147, disponible en ligne à l'adresse suivante : https://books.openedition.org/pupo/3987#bodyftn3.
[1427] *Ibid.*
[1428] ARPP, Rapport d'activité 2019, p. 7, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2020/10/ARPP_RA_2019-page-Vdef.pdf.
[1429] D. POINSOT, Publicité commerciale à la télévision : le rôle du BVP, *LEGICOM*, vol. 16, n°1, 1998, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-legicom-1998-1-page-75.htm.
[1430] *Ibid*.
[1431] *Ibid.*
[1432] *Ibid.*
[1433] Article 26 de la loi n°89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.

à leurs agences le choix entre une simple déclaration et une demande d'autorisation préalable. Fort de son expérience, le BVP offre alors, pour les dossiers relevant du régime déclaratif, un accompagnement juridique rapide, souple et professionnel, ce qui contribue à la raréfaction des demandes d'autorisation préalable. Constatant ce mouvement, le CSA supprime, par décision du 25 juillet 1991, le contrôle a priori des messages publicitaires[1434]. Poursuivant la réforme, il met fin à toute obligation de déclaration préalable ; à compter du 15 février 1993, la publicité télévisée n'est plus soumise qu'au contrôle a posteriori du CSA[1435]. Parallèlement, le président du CSA, Jacques Boutet, entérine dans un courrier adressé au président du BVP, Yves Rocca, la place centrale de l'autodiscipline professionnelle : il invite le BVP à devenir l'interlocuteur unique de la filière pour la réception des films publicitaires et la gestion des fiches d'identification (numéro d'ordre commun, modalités de dépôt), et acte ainsi la délégation d'une partie des attributions du CSA en matière de publicité télévisée[1436]. Dans ce nouveau schéma, le CSA conserve un contrôle *ex ante* limité au respect, par les diffuseurs, des durées et des horaires de diffusion, tandis que l'examen du contenu des messages s'organise, en amont, dans le cadre de la régulation professionnelle portée par le BVP et, en aval, sous le contrôle a posteriori du CSA[1437].

638. Lors du Grenelle de l'Environnement qui s'est tenu du 16 juillet au 27 septembre 2007, le BVP est critiqué par des associations comme Greenpeace, WWF et les Amis de la Terre qui demandent son remplacement par une nouvelle autorité administrative indépendante dotée d'un réel pouvoir de sanction[1438].

639. Consécration de l'autorégulation publicitaire à partir de 2008 - Dans un troisième et dernier temps, en 2008, suite au changement de ses statuts, le BVP se renomme Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP). Elle comporte trois instances associées[1439]. La première est une instance de réflexion, le Conseil de l'Éthique Publicitaire (CEP), qui porte sur les problèmes d'ordre éthique que soulève la publicité dans son contenu, dans sa diffusion et dans son acceptabilité par le corps social. Il est composé de représentants de l'ARRP, ainsi que de personnalités qualifiées. Un rapport annuel est produit par cette instance. La deuxième est une instance de dialogue et de concertation, le Conseil Paritaire de la Publicité (CPP), qui est chargée de proposer des pistes de réflexions sur le changement des normes déontologiques. Il comporte une moitié de membre de l'ARPP et une autre moitié représentant les courants de la vie sociale (associations de défense de l'environnement, associations de consommateurs, etc). Et enfin la troisième instance est le Jury de Déontologie

---

[1434] CSA, Décision n°91-690 du 25 juillet 1991 relative à l'exercice du contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel sur les messages publicitaires diffusés par les sociétés de radio et de télévision, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000720919.

[1435] CSA, Décision n°92-1133 du 22 décembre 1992 relative à l'exercice du contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel sur les messages publicitaires diffusés par les sociétés de radio et de télévision, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000543224.

[1436] *Ibid.*

[1437] *Ibid.*

[1438] G. GUIBERT, T. LIBAERT, Publicité et transition écologique, *op. cit.*

[1439] Article 12 des statuts de l'ARPP adoptés en Assemblées Générales Extraordinaires le 24 juin 2008, puis modifié les 6 juin 2012, 20 mai 2015 et 1er juin 2016.

de la Publicité (JDP) qui est nommé pour un tiers par le CA de l'ARPP (dont le Président du Jury), pour un autre tiers par le CEP, et pour un dernier tiers par le CPP.

640. Le JDP est compétent pour connaître des manquements aux principes déontologiques énoncés dans les Recommandations, relatifs aux messages publicitaires diffusés sur le territoire français. La saisine, ouverte à toute personne physique ou morale, n'est recevable que pour des messages diffusés dans les deux mois précédant la réception de la plainte[1440]. Il vérifie la conformité des messages publicitaires vis-à-vis de textes spécifiques que sont les Recommandations publiées par l'ARPP, les principes généraux contenus dans le Code ICC (Code de la Chambre de commerce internationale) relatif à la publicité et à la communication commerciale, ainsi que les engagements publicitaires publiés à l'égard des pouvoirs publics et dont l'ARPP est cosignataire[1441]. S'agissant des délais devant le JDP, il faut en moyenne plus d'une quarantaine de jours entre sa saisine et la publication de l'avis. Le JDP précise sur le site « *Les avis du JDP ne sont pas des décisions administratives ou des jugements. Ils n'ont pas de portée juridique contraignante. Le nom des professionnels est occulté trois ans après la mise en ligne* ». Initialement les noms des professionnels n'étaient pas occultés, contrairement aux noms des plaignants. Aujourd'hui, les noms des plaignants sont mentionnés dans l'avis ainsi que la composition des membres du JDP ayant rendu l'avis.

641. Une procédure d'auto-saisine par les dirigeants de l'ARPP existe également[1442]. Ils peuvent contacter le professionnel afin de l'avertir de la non-conformité et l'inviter à rejoindre l'ARPP en tant qu'adhérent afin qu'il puisse bénéficier des conseils avant la diffusion des messages publicitaires. Le professionnel peut consentir à retirer son message, sinon l'ARPP peut porter plainte, en vertu du c) de l'article 1 des statuts de l'ARPP, devant les juridictions ou en se portant partie civile. L'ARPP a une possibilité d'auto-saisine en cas de manquement grave et sérieux afin de faire cesser la publicité litigieuse. Le JDP peut par la suite être saisi par l'ARPP dans deux cas à savoir s'il y a une plainte, ou bien encore si les démarches auprès des professionnels n'ont pas été fructueuses.

642. La présentation de cette évolution historique de l'OCA (1935), transformé en BVP en 1953, puis en ARPP en 2008, témoigne d'une structuration progressive vers une autorégulation professionnelle, dont la nature quasi-juridictionnelle se révèle dans le fonctionnement de ses instances et l'autorité conférée à ses avis.

[1440] Article 10 du Règlement Intérieur (RI) du JDP.

[1441] Article 2.2 du RI du JDP : Le JDP se prononce exclusivement sur la conformité (ou la non-conformité) des messages publicitaires contestés avec :
- Les règles professionnelles (dites « Recommandations ») publiées par l'ARPP,
- Les principes généraux issus du Code ICC sur la publicité et les communications commerciales. Ces principes s'appliquent à toute publicité, commerciale ou non.
- Les engagements publiés, pris par l'interprofession, à l'égard des pouvoirs publics en ce qui concerne le contenu de la publicité et dont l'ARPP est cosignataire.

[1442] Article 6.3 du RI de l'ARPP adopté le 14 octobre 2015.

§ 2. L'ASPECT QUASI-JURIDICTIONNEL DE L'AUTOREGULATION PUBLICITAIRE

643. Statuts de l'ARPP et rôle du JDP - La création du JDP révèle une juridictionnalisation dans les statuts ainsi que dans le RI, avec des procédures détaillées et un contradictoire. La faculté d'interjeter appel devant le Réviseur de la déontologie publicitaire, compétent pour examiner les demandes de révision des avis rendus par le JDP, confère à la procédure une apparence de formalisation juridictionnelle, sans pour autant que l'ARPP puisse être assimilée à une véritable juridiction. Ces dernières sont consolidées par une voie de règlement amiable prévue à l'article 15 du RI du JDP.

644. Jurisprudence sur la normativité du JDP impliquant l'ARPP comme partie - Le JDP n'est toutefois pas une juridiction au sens strict et dont les décisions ou avis impliqueraient un effet contraignant. Quelques affaires portées devant les tribunaux sont mentionnées dans un article sur le site de l'ARPP et viennent éclairer son statut juridique ainsi que les avis/décision du JDP[1443].

645. Tout d'abord le Tribunal de Grande Instance de Paris (TGI), dans une ordonnance du 13 janvier 2012, considère que les publications du JDP et de l'ARPP relèvent de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et que l'action ne peut pas se baser sur les dispositions de l'article 1382 du Code civil. En ce sens la procédure déclenchée par la société Building 13 à l'encontre de l'ARPP, en tant que les publications provoquent un préjudice de réputation, doit se baser et respecter les critères imposés par les articles 53 et 65 de la loi sur la liberté de la presse. Décision confirmée par la Cour d'appel[1444].

646. Il convient également de mentionner une décision de la Cour de cassation du 3 juillet 2013, rendue à propos d'un litige relatif à une publicité diffusée par la société Ricard. La Cour a précisé que les avis de l'ARPP ne liaient pas le juge quant à l'appréciation de la légalité d'une publicité[1445].

647. Enfin une décision SMEREP - 271/13 publiée le 18 septembre 2013 est citée sur le site de l'ARPP. Le JDP avait donné raison à l'association Chienne de Garde, au cabinet du ministère des droits des femmes ainsi qu'à trois plaignantes, à l'encontre d'une publicité émise par la Société mutualiste des étudiants de la région parisienne (SMEREP) en tant qu'elle ne respectait pas l'article 2 de la Recommandation « *Image de la personne humaine* ». La SMEREP a donc saisi le TGI de Paris, estimant que l'ARPP et son JDP, par la décision publiée sur le site internet du JDP, avaient tenu des propos diffamatoires en ce que « *ces propos lui imputaient d'avoir dirigé la conception et la diffusion d'une campagne sexiste, dévalorisante et insultante à l'égard des jeunes, des femmes et des personnes de couleur noire* ». L'ARPP considère que seule la campagne publicitaire était visée par la décision et non pas la marque en

---

[1443] J-P TEYSSIER et R. SAUTTER, GT 2/3 : La notion de name & shame, faut-il englober la publicité de la sanction, dans les sanctions de l'autorégulation ?, disponible à l'adresse suivante : https://www.cep-pub.org/groupes-de-travail/gt-23-la-notion-de-name-shame-faut-il-englober-la-publicite-de-la-sanction-dans-les-sanctions-de-lautoregulation/.

[1444] Cour d'appel de Paris, 3 juillet 2012, n°12/01994.

[1445] Cour de cassation, 3 juillet 2013, n°12-22633, disponible à l'adresse suivante : https://www.alain-bensoussan.com/wp-content/uploads/23722076.pdf.

soi. Le TGI de Paris, dans une décision du 7 mai 2014, a considéré que la SMEREP avait justement apprécié les propos diffamatoires. Le président et le directeur général de l'ARPP ont donc été condamnés à réparer conjointement le préjudice moral à hauteur de 10.000 euros. L'ARPP a également été contrainte de retirer l'avis et d'indiquer sur son site internet pendant deux mois un communiqué faisant état de la décision du TGI. L'argument tiré de l'étude annuelle du Conseil d'État sur le droit souple en 2013, présentant l'autorégulation de l'ARPP comme un « *exemple ancien faisant l'objet d'un consensus généralisé* », est écarté, tout comme l'argument selon lequel « *aucune décision de justice (ne soit) venue critiquer d'une quelconque manière les décisions rendues par le JDP* ». Car pour la Cour de cassation, « *quels que soient les incontestables mérites de l'autorégulation dans le domaine de la publicité* », l'ARPP ne tirait de la loi aucun pouvoir d'appréciation qui l'exonère de démontrer sa bonne foi quant à des propos contraires à l'honneur et à la considération qu'elle impute à des particuliers. En ce sens l'ARPP avançait que l'objectif est justement à travers la publication de la décision de porter atteinte à la réputation de l'entreprise par la pratique du *name and shame* tirée de la culture anglo-saxonne. Malgré tout, l'exonération par la bonne foi est écartée du fait « *du manque de prudence dans l'expression* ». Le TGI relevait dans cette affaire que la décision du JDP « *se présente comme une décision juridictionnelle* » et utilisait la forme non pas d'un simple avis mais de l'*impérium* juridictionnel. En ce sens le TGI avait considéré que « *le caractère péremptoire de ces propos, exprimés dans une forme qui n'est pas celle d'un simple avis mais qui prend les apparences d'une décision juridictionnelle, sans mesure, réserve et prudence, sont excessifs au regard de la réelle nature de cette décision et des vidéos litigieuses ;* ». Il avait également précisé que les demandes de la partie défenderesse fondées sur l'article 6, alinéa 1, de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ne pouvaient s'appliquer à l'ARPP. Celle-ci est en effet une association de droit privé et ne constitue pas un tribunal au sens de la Convention.

648. Une dernière décision du TGI de Paris du 16 octobre 2014 s'inscrit dans cette logique en refusant à la Société Global Patrimoine Investissement la reconnaissance d'un « *trouble manifestement illicite constitué par la procédure initiée par le JDP, soit une voie de fait sous forme de justice privée menée par une (association) de droit privé prononçant des sanctions à l'encontre de professionnels de la publicité, lesquels, comme elle, ne sont pas membres de l'ARPP* »[1446].

649. Jurisprudence sur la normativité du JDP impliquant l'ARPP comme tiers - D'autres décisions présentent également un intérêt, même lorsqu'elles n'impliquent pas directement l'ARPP comme partie au litige.

650. C'était le cas lorsque plusieurs associations ont assigné le 5 novembre 2014 la société Électricité de France (EDF) devant le TGI de Paris. Les associations France Nature Environnement, Stop Transports-Halte Nucléaire, Comité de Sauvegarde de Fessenheim et de la Plaine du Rhin, Stop Fessenheim, Alsace Nature, et Réseau Sortir du Nucléaire ont déposé une requête visant à ce que le tribunal condamne, à titre principal la société EDF. La condamnation est demandée en vertu de l'article 1371 du Code civil en ce qu'EDF a manqué à

[1446] TGI de Paris, Référés, 12 novembre 2014, n°14/59186.

son engagement « *volontaire, unilatéral et public de respecter la "recommandation développement durable" de juin 2009 de l'Agence de régulation professionnelle de la publicité à laquelle elle a adhéré, en diffusant quatre messages publicitaires illicites durant les années 2015 et 2016* »[1447] et en ce que ces manquements ont causé un préjudice moral aux demanderesses. L'action principale en responsabilité quasi-contractuelle et l'action subsidiaire en responsabilité délictuelle est considérée comme recevable par le TGI de Paris mais il déboute les associations sur le fond. Un appel est formé le 19 janvier 2018, mais une ordonnance du 17 octobre 2018 constate le désistement de la plupart des associations. Seules subsistent dans l'instance les associations Réseau Sortir du Nucléaire et France Nature Environnement. La Cour d'appel de Paris va confirmer la décision du TGI de Paris en ce que les appelantes ont intérêt et qualité pour agir au titre des articles 30 et 31 du Code de procédure civile ainsi qu'au vu de l'article L. 142-2 du Code de l'environnement. Sur le fond la Cour d'appel de Paris rejette de nouveau la requête des associations. Il était fait grief à la société EDF d'avoir publié quatre messages publicitaires contenant les allégations suivantes, « *100% d'électricité produite sans émission de CO2 en Alsace* », « *EDF, Partenaire Officiel d'un monde bas carbone* », « *98% de notre électricité produite en France est sans CO2* » ainsi « *qu'une publicité représentant une cascade en forme de cheminée de refroidissement dans un environnement montagneux* ». La Cour d'appel de Paris[1448] mentionne le fait que le jugement du TGI de Paris rappelle les avis n°373/15 du 3 juillet 2015, n°379/15 du 2 octobre 2015, n°386/15 du 11 décembre 2015, n°420/16 du 16 septembre 2016 rendus par le JDP à la suite des plaintes déposées par les associations, sans pour autant revenir dessus et les détailler comme le TGI de Paris l'avait fait. La Cour d'appel revient en revanche sur le fond et sur la qualification de quasi-contrat en énonçant que « *l'article 1371 du code civil dans sa version applicable au présent litige dispose que les quasi-contrats sont les faits purement volontaires de l'homme, dont il résulte un engagement quelconque envers un tiers, et quelquefois un engagement réciproque des deux parties* », pour finir par l'écarter du fait « *que l'argumentation des appelantes concernant la violation par l'annonceur d'un engagement précis et public en relation directe avec leur objet statutaire est inopérante ; qu'aucun quasi- contrat entre la société Électricité de France et les associations Réseau sortir du nucléaire et France nature environnement n'est caractérisé à leur profit au sens des dispositions précitées ».* La Cour d'appel écarte également la responsabilité délictuelle de la société EDF. Si les associations requérantes faisaient valoir qu'EDF avait méconnu les règles de déontologie publicitaire et avait induit en erreur le public quant à la réalité écologique de ses activités, et que « *ce faisant elle a mis à mal les efforts humains et matériels mis en place par les associations et porte atteinte directement à leur objet social et aux intérêts qu'elles défendent ; qu'elles observent que les publicités ont été réitérées dans un court laps de temps puis ont été retirées après les avis du JDP ; qu'elles estiment avoir subi un préjudice moral justifiant l'octroi de dommages et intérêts à hauteur de 15000 euros chacune* », la Cour d'appel de Paris a considéré « *qu'aucune faute de la société Électricité de France ne saurait résulter des avis du jury de déontologie publicitaire, lesquels ne sont assortis d'aucune sanction et sont, qui plus est, nuancés à leur lecture intégrale ; que la notion selon laquelle les publicités sont susceptibles d'induire le public en erreur sur la réalité écologique*

[1447] TGI de Paris, 19 décembre 2017, n°15/16728.
[1448] Cour d'appel de Paris, 23 janvier 2020, n°18/02051.

des actions de l'annonceur en méconnaissance du point 1.1 de la recommandation Développement Durable est insuffisante à établir une faute délictuelle d'EDF à l'égard des associations en tant que tiers au contrat ; Qu'en toute hypothèse, les appelantes ne démontrent pas l'existence d'un préjudice direct et certain en lien avec des manquements aux recommandations de l'ARPP ; que la référence à leur objet social et aux intérêts collectifs qu'elles défendent ne saurait suppléer leur carence ».

651. Jurisprudence sur la normativité des documents de l'ARPP - D'autres affaires viennent préciser le statut des avis de l'ARPP mais également s'appuyer sur les publications émises par elle pour trancher des litiges. Un marathon judiciaire dans lequel les sociétés Carrefour étaient requérantes l'illustre parfaitement. En l'espèce les sociétés Carrefour ont obtenu l'autorisation par une ordonnance du tribunal de commerce d'Evry en date du 22 mars 2016 de faire constater par huissiers que la société Lidl ne respectait pas la réglementation en matière de publicité et plus particulièrement l'article 8 du décret n°92-280 du 27 mars 1992 prohibant les publicités télévisuelles pour des ventes promotionnelles et constitutives de concurrence déloyale.

652. Or l'article 8 dispose qu' « *est interdite la publicité concernant, d'une part, les produits dont la publicité télévisée fait l'objet d'une interdiction législative et, d'autre part, les produits et secteurs économiques suivants : (...) - distribution pour les opérations commerciales de promotion se déroulant entièrement ou principalement sur le territoire national (...). Au sens du présent décret, on entend par opération commerciale de promotion toute offre de produits ou de prestations de services faite aux consommateurs ou toute organisation d'événement qui présente un caractère occasionnel ou saisonnier, résultant notamment de la durée de l'offre, des prix et des conditions de vente annoncés, de l'importance du stock mis en vente, de la nature, de l'origine ou des qualités particulières des produits ou services ou des produits ou prestations accessoires offerts* »[1449].

653. Une note de l'ARPP s'est invitée dans le litige en tant qu'elle constitue une grille de lecture de cet article 8[1450]. La Cour d'appel dans sa décision vient préciser la valeur juridique de cette note[1451]. Cette dernière était prise comme argument car elle vient préciser que « *Pour pouvoir communiquer en publicité télévisée sur le prix des produits et services, le distributeur doit déclarer au BVP que le prix pratiqué et la disponibilité du produit (stock) ne sont pas promotionnels, à savoir que « le prix est normal, stable, qu'il s'inscrit, avec la disponibilité du produit ou du service correspondant, dans la durée. Ainsi pourra constituer une période de référence, une durée de 15 semaines de maintien du prix annoncé et des stocks disponibles. Toutefois, cette durée pourra être appréciée après examen par le BVP en tenant compte de la nature des produits ou services* »[1452]. Lidl a évidemment soulevé le caractère non contraignant

---

[1449] Article 8 du décret n°92-280 du 27 mars 1992 pris pour l'application des articles 27 et 33 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 et fixant les principes généraux définissant les obligations des éditeurs de services en matière de publicité, de parrainage et de télé-achat.
[1450] Grille de lecture relative à l'article 8 du décret n°92-280 du 27 mars 1992, modifié par le décret 2003-960 du 7 octobre 2003, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2017/04/Grille-de-lecture-distribution-et-publicite-televisee.pdf.
[1451] Cour d'appel de Paris, pôle 5, chambre 4, 6 février 2019, n°17/14911.
[1452] Caractère gras rajouté.

de cette note de l'ARPP. Le groupe Carrefour a soulevé l'absence du principe de loyauté en tant que Lidl a assigné les sociétés Carrefour sur le même fondement. La Cour rappelle que le principe de loyauté visant à opposer une fin de non-recevoir ne s'applique que dans le cadre d'une même instance. Elle rappelle que l'action du groupe Carrefour n'est pas basée en soi sur les « *règles de l'ARPP »,* et précise que « *les normes édictées par l'ARPP »* n'ont *« aucune force contraignante* », mais elles donnent « *un aperçu des usages en la matière* ». Le motif soulevé par Lidl tenant en ce que le décret et la note de l'ARPP de 2006 seraient contraires au droit européen ainsi que la demande de transmission d'une QPC en ce sens à la CJUE, sont rejetés par la Cour. Est rejeté également par la Cour l'argument tenant au fait que les 11 spots publicitaires ont reçu un avis favorable de l'ARPP, les avis n'ayant aucune force contraignante ils ne peuvent pas exonérer Lidl de sa responsabilité. Elle précise également que l'absence d'intervention volontaire du JDP à l'instance est sans incidence sur l'affaire.

654. À la fin de ce marathon judiciaire[1453], la Cour de cassation vient trancher le litige dans deux décisions qui reprennent la note de doctrine de l'ARPP[1454]. C'est plus particulièrement la décision du 16 décembre 2020 qui vient reprendre la note du JDP pour s'en servir comme fondement. En effet la décision énonce que :

> *« 10. En second lieu, après avoir rappelé que la publicité à la télévision des opérations promotionnelles du secteur de la distribution est interdite et que doivent être qualifiées de promotions les opérations « éphémères », caractérisées par une exposition à la vente en magasin courte, inférieure, selon l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité, à quinze semaines, l'arrêt, retenant que la doctrine de cet organisme, bien que dépourvue de force contraignante, traduit un usage de la profession et permet ainsi d'interpréter l'interdiction de diffusion à la télévision d'opérations commerciales de promotion prévue par l'article 8 du décret de 1992, relève que les cinq produits mis en avant dans les spots télévisés diffusés en avril, mai et juin 2016 n'étaient plus offerts à la vente dans aucun des quatre magasins Lidl visités par l'huissier de justice, le 19 juillet 2016, cependant qu'ils auraient dû y être présents pendant une durée de quinze semaines à compter de la date annoncée de disponibilité en magasin. Il relève également que, dans les vingt-deux magasins visités par les huissiers de justice le 8 décembre 2015, la très grande majorité des vingt-trois produits alimentaires et produits de petit électroménager et de bricolage, mis en avant dans les spots diffusés de septembre à novembre 2015, étaient absents des rayons des magasins visités. Il constate encore que les campagnes publicitaires télévisées de Lidl étaient diffusées sur le territoire national et que les spots n'ont jamais précisé que les produits en cause étaient disponibles dans un nombre limité de points de vente Lidl, ce qui laissait penser qu'ils le seraient sur l'ensemble du territoire national. Il retient enfin que, si la société Lidl*

[1453] Voir la chronologie de l'affaire sur le site doctrine.fr, disponible à l'adresse suivante : https://www.doctrine.fr/d/CASS/2020/JURITEXT000042746670.

[1454] Cour de cassation, 16 décembre 2020, n°19-16.760 ; Cour de cassation, 16 décembre 2020, n°19-12.820.

démontre l'existence d'un stock résiduel à l'issue de la période de quinze semaines et prétend que la disponibilité des stocks mis en vente doit s'appréhender au niveau de l'ensemble des magasins, soit 1 500 points de vente Lidl en France, les stocks étant disponibles, tous magasins confondus, pendant au moins quinze semaines, il est établi que l'essentiel des ventes des produits ainsi promus intervenait dans les deux à quatre premières semaines de leur mise en vente, que le niveau de stock invoqué était quasiment atteint à l'issue de la quatrième semaine et qu'elle n'avait procédé à aucun réassortiment. 11. En l'état de ces énonciations, constatations et appréciations, la cour d'appel a exactement retenu que les opérations commerciales litigieuses étaient des opérations de promotion dont la publicité par voie de télévision était interdite par l'article 8 du décret n°92-280 du 27 mars 1992 »[1455].

655. La marque Lidl a assigné quasi-concomitamment et en retour le groupe Carrefour sur le même fondement. Il s'agissait en effet de deux campagnes publicitaires télévisées diffusées par le groupe Carrefour. La première campagne a eu lieu du 10 avril 2016 jusqu'au 23 avril 2016 à la télévision pour promouvoir quatre vêtements de la marque Tex®. La seconde campagne a eu lieu à compter du 24 avril 2016 à la télévision et promouvait une chaise en acier et un fauteuil de la marque Hyba®. Or les huissiers ont constaté que la plupart des produits promus n'étaient plus disponibles quelques semaines après. La Cour d'appel[1456] a donc repris la note de doctrine sur les 15 semaines de maintien des stocks pour qualifier l'opération de promotion commerciale éphémère interdite à la publicité selon l'article 8 du décret n°92-280 du 27 mars 1992.

656. Mais la Cour utilise également la Recommandation Communication Publicitaire Digitale pour trancher sur le fait que la démarche publicitaire serait trompeuse et mensongère. En effet l'article L. 121-3 du Code de la consommation énonce que « *Une pratique commerciale est également trompeuse si, compte tenu des limites propres au moyen de communication utilisé et des circonstances qui l'entourent, elle omet, dissimule ou fournit de façon inintelligible, ambiguë ou à contretemps une information substantielle ou lorsqu'elle n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte. (…) sont considérées comme substantielles les informations suivantes : (…) 2° L'adresse et l'identité du professionnel* ». Elle cite la Recommandation Communication Publicitaire Digitale de l'ARPP en tant qu'elle précise que l'identification de l'annonceur *« peut se faire par la/les marque(s) de l'annonceur, ou tout autre signe distinctif rattaché sans ambiguïté à l'annonceur ».* La Cour finit donc par écarter le caractère trompeur des publicités en considérant que « *l'utilisation du logo de l'enseigne, connu de tous les consommateurs, est suffisant pour identifier l'annonceur et informer les consommateurs que les produits sont vendus dans les magasins sous enseigne Carrefour* », mais condamne Carrefour Hypermarchés pour ses actes de concurrence déloyale.

[1455] Cour de cassation, 16 décembre 2020, n°19-16.760, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042746671.

[1456] Cour d'appel de Paris, 19 juin 2019, n°17/14907, disponible à l'adresse suivante : https://www.doctrine.fr/d/CA/Paris/2019/C2EFA3966B42FCAB2E315.

657. Dans un autre arrêt de 2016, la Cour d'appel de Versailles avait à connaître des allégations trompeuses et déloyales dénoncées par la société Dyson à l'encontre de la société Rowenta. La Cour semble donner, dans une formulation ambiguë, une relative « normativité » aux recommandations de l'ARPP : « *Que force est de constater, ainsi que le relève la société Dyson France, que la mention restrictive 'Parmi les balais sans-fil. Études externes réalisées sur la durée moyenne d'une séance de nettoyage', apposée sur l'emballage dans une taille de police très peu lisible, apparaît à la verticale et non pas à l'horizontale dans une taille suffisante et une police permettant une lecture aisée, contrairement aux recommandations de l'ARPP, ce que reconnaît la société Rowenta France qui admet qu'il est nécessaire pour lire la mention de faire pivoter l'emballage à l'aide de la poignée fixée sur le côté* »[1457].

658. Dans la continuité de cette jurisprudence, l'arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 4 juin 2025[1458] illustre à nouveau l'influence croissante des standards issus de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité (ARPP) dans l'interprétation du droit positif. Saisie d'un litige opposant de nouveau Carrefour à Lidl concernant la diffusion de publicités télévisées, la Cour rappelle que le décret du 27 mars 1992 interdit la publicité portant sur des opérations commerciales de promotion à caractère occasionnel, ce qui inclut les offres limitées dans le temps ou sur des stocks restreints. Pour apprécier ce caractère, elle se réfère explicitement à la durée de quinze semaines recommandées par l'ARPP comme seuil permettant de distinguer une offre promotionnelle d'une offre pérenne. Constatant que Lidl ne garantissait pas une telle disponibilité dans l'ensemble de ses magasins, la Haute juridiction en déduit que les campagnes en cause relevaient bien d'opérations promotionnelles illicites. Elle reproche en outre aux juges du fond de n'avoir pas vérifié si la combinaison des supports publicitaires (télévision, réseaux sociaux, presse écrite) n'était pas de nature à induire le consommateur en erreur sur la disponibilité nationale des produits, ouvrant la voie à une qualification de pratiques commerciales trompeuses. Par cette décision, la Cour de cassation reconnaît aux recommandations de l'ARPP une fonction de référence dans l'application de règles juridiques contraignantes. Elle illustre ainsi le passage progressif du droit souple vers le droit dur en matière de régulation publicitaire.

659. L'analyse de la construction de l'autorégulation publicitaire révèle une évolution significative. La transformation de l'OCA en ARPP, accompagnée de la mise en place d'instances internes comme le JDP, illustre une structuration croissante de l'autorégulation dans le domaine publicitaire. Ce processus, qui reflète une juridictionnalisation progressive, ne possède pas la force contraignante d'une juridiction classique, mais représente néanmoins une certaine autorité normative reconnue et largement intégrée dans les pratiques du secteur. Les avis du JDP, bien qu'ils n'aient pas de valeur juridique formelle, influencent les entreprises membres. Les positions de l'ARPP influencent également les décisions judiciaires, consolidant ainsi le rôle majeur de l'ARPP.

[1457] Cour d'appel de Versailles, 17 mai 2016, n°15/00818, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032641974?fonds=JURI&page=1&pageSize=10&query=ARPP&searchField=ALL&searchType=ALL&tab_selection=all&typePagination=DEFAULT.

[1458] Cour de cassation, 4 juin 2025, n°23-23.419, disponible à l'adresse suivante : https://www.courdecassation.fr/decision/683fe32b669ab945909609da.

660. Toutefois, cette structuration ne peut ignorer les attentes croissantes liées à la responsabilité environnementale, particulièrement face aux critiques engendrées par les pratiques de *greenwashing*. L'intégration des enjeux environnementaux dans le mécanisme d'autorégulation publicitaire apparaît dès lors comme une priorité incontournable.

Section 2. L'intégration des considérations environnementales dans l'autorégulation publicitaire

661. L'intégration des considérations environnementales occupe une place centrale dans l'autorégulation publicitaire. Au-delà de la simple éthique de communication, la prise en compte de ces considérations vise à répondre aux attentes croissantes du public et des instances juridiques face aux risques de *greenwashing*. Or, ce dernier recouvre aujourd'hui des formes diverses et variées.

662. Ainsi la mission confiée par la ministre Barbara Pompili à Arnaud Gossement, avocat spécialisé en droit de l'environnement, se concentrait spécifiquement sur les engagements volontaires des entreprises, souvent perçus comme des vecteurs potentiels de *greenwashing*, plutôt que sur les publicités au sens large. Plus précisément, elle portait sur les « contrats d'engagement », « chartes » ou « pactes », en mettant en avant l'idée que de tels engagements devraient s'inscrire dans une stratégie cohérente et produire des effets concrets[1459]. L'objectif était d'examiner ce mécanisme d'engagement environnemental volontaire et d'identifier les outils susceptibles de renforcer son suivi et sa crédibilité.

663. Dans cette étude, nous limiterons cependant notre analyse aux publicités traitées principalement par l'ARPP, car ce sont elles qui nourrissent largement l'imaginaire collectif et constituent le principal objet de critiques quant au *greenwashing*. En effet, après les atteintes à la dignité de la personne humaine, les plaintes pour non-respect des critères environnementaux figurent parmi les plus récurrentes devant le JDP, et leur importance croît chaque année.

664. Plusieurs recommandations de l'ARPP abordent ainsi les questions environnementales (§1), mais c'est la Recommandation « *Développement durable* » qui en constitue le socle principal (§2). Au-delà de ces recommandations, l'ARPP élabore également des engagements, véritables feuilles de route, qui renforcent et complètent les mécanismes de régulation (§3).

§ 1. LES RECOMMANDATIONS ENVIRONNEMENTALES DE L'ARPP

665. De multiples Recommandations évoquent la question environnementale. Il en existe 31 au total et sont de deux types. Les Recommandations sont sectorielles ou transversales[1460]. Il y a, à notre connaissance, 11 Recommandations sur 31 qui impliquent des considérations environnementales. L'analyse des considérations environnementales contenues dans les

[1459] L. RADISSON, Engagements volontaires des entreprises : une mission confiée à l'avocat Arnaud Gossement, 28 octobre 2020, disponible à l'adresse suivante : http://www.arnaudgossement.com/archive/2020/10/28/communique-barbara-pompili-confie-une-mission-sur-les-engag-6272934.html.

[1460] Les Recommandations sectorielles visent un secteur d'activité particulier alors que les Recommandations transversales impliquent plusieurs secteurs.

différentes Recommandations permet de mettre en relief la logique de l'autorégulation publicitaire en ce domaine.

666. Diversité des Recommandations de l'ARPP en matière environnementale - La Recommandation « *Comportements alimentaires* », adoptée en 2009 et révisée en 2014, énonce que « *la publicité doit éviter de représenter des comportements contraires aux dispositions déontologiques relatives au développement durable, en présentant des scènes incitant au gaspillage alimentaire. ».* La mention des scènes incitant au gaspillage alimentaire a été rajoutée dans la deuxième version de 2014.

667. La Recommandation « *Commerce équitable et autres formes de commerce alternatif* » de 2011 prend comme définition du commerce équitable celle énoncée par l'article 60 de la loi du 2 août 2005 sur les Petites et Moyennes Entreprises. Elle précise qu'en cas de revendication environnementale et sociale en faveur des producteurs concernés par la démarche de commerce équitable, des explications complémentaires doivent être ajoutées ainsi que des informations détaillées si nécessaire. La Recommandation précise également que l'usage des appellations « commerce équitable » ou « équitable » doit répondre aux critères légaux applicables et ne pas entretenir de confusion avec les labels du commerce équitable. L'utilisation de termes connexes tels que « *commerce éthique »* ou « *commerce solidaire* » doit pouvoir se justifier au moment de la diffusion de la publicité.

668. La Recommandation « *Alimentation pour animaux familier* », parue en 1977 et révisée en 2017, vient préciser ce que les entreprises peuvent dire sur le terme « *naturel* ». Ce dernier ne peut être utilisé, en vertu du point 2.3 de la Recommandation, que « *pour décrire une substance (issue de plantes ou d'animaux, macro-organisme, minéraux) à laquelle rien n'a été ajoutée, mais qui peut avoir été l'objet d'un traitement physique rendant possible son utilisation en petfood, tout en maintenant sa composition d'origine* ».

669. La Recommandation « *Traitement de l'eau* », parue en 1998 et révisée en 2017, interdit, dans son « *2. Vocabulaire* », l'utilisation du terme « *d'eau pure* » qui est scientifiquement faux puisqu'aucune eau n'est pure. Pour être plus exact, aucune eau n'est composée uniquement de molécules d'eau. Dans son point *5* intitulé « *Santé* » elle interdit la promotion d'une eau en tant qu'elle aurait des effets thérapeutiques et préviendrait les maladies. Enfin dans son point 7 intitulé « *Développement Durable* » il s'agit de définir les promesses environnementales. Une promesse environnementale est considérée comme « *toute revendication, indication ou présentation, sous quelque forme que ce soit, utilisée à titre principal ou accessoire, établissant un lien entre les marques, produits, appareils ou actions d'un annonceur, et le respect de l'environnement.* ». L'annonceur doit pouvoir justifier dans la publicité en quoi les activités, les produits ou les appareils présentent les qualités énoncées, et renvoyer vers d'autres sources plus approfondies en cas d'explications longues. Elle reprend également l'interdiction de tout logo ou signe opérant à une confusion. Enfin elle conclut sur deux points essentiels. D'une part lorsqu'il n'est pas possible de justifier des formulations générales telles qu'écologique, vert, éthique, responsable, préserver, équitable, durable, il convient de les relativiser en émettant des formulations telles que « *contribue à* ». D'autre part

il convient de ne pas induire l'absence d'effet négatif du produit, de l'appareil ou de l'activité de l'annonceur.

670. La Recommandation « *Produit et contrat financier à effet de levier, permettant de s'exposer sur le Forex, les indices boursiers, le cours des matières premières ainsi que les options binaires* », parue en octobre 2017, ne mentionne aucune considération environnementale. En ce sens, la Recommandation « *Produit et services financiers et d'investissement* » de 2017 ne mentionne également aucune considération environnementale si ce n'est le livret développement durable mais cela uniquement parce qu'il rentre dans les produits d'épargnes dont la rémunération est réglementée et en cela est exclue du champ d'application de la Recommandation. La finance s'intéresse depuis relativement peu aux considérations environnementales, il est donc compréhensible que la publicité environnementale en matière financière ne soit pas mentionnée. L'AMF et l'ARPP ont signé le 19 juillet 2022 un avenant à leur convention de partenariat datant de 2011 afin d'établir un programme de travail pour les années 2022-2023[1461]. Il est prévu dans ce programme de mettre à jour trois Recommandations afin d'y inclure notamment les actuels et futurs textes législatifs et réglementaires (la Taxonomie, le règlement Sustainable Finance Disclosure Regulation, etc.), mais également les dispositions de la doctrine de l'AMF sur la communication en finance durable[1462].

671. La Recommandation « *Deux roues à moteur* », parue en 1988, énonce que la présentation d'une machine tout terrain en conflit avec le respect de l'environnement doit être bannie. Elle énonce également que les machines qui sont prêtées aux différents médias et à la presse spécialisée pour effectuer des essais « *sensationnels* » sur route doivent respecter la réglementation.

672. La Recommandation « *Produits cosmétiques* », parue en 1974 et dont la huitième version est rentrée en vigueur en 2019, contient un point 2.3 intitulé « *Allégations "environnementales"* » et qui mentionne que la Recommandation « *Développement durable* » s'applique entièrement au secteur des produits cosmétiques. Le point 2.3 reprend trois interdictions qui portent sur la véracité concernant la propriété écologique des produits, sur l'absence d'effets nocifs, ainsi que la mention de termes, de signes ou des couleurs qui pourraient laisser penser à des vertus écologiques que le produit ne posséderait pas.

La Recommandation « *Immobilier construction* » et la Recommandation « *Immobilier - Maisons Individuelles* », parues en 1974, prennent en considération l'environnement via leur lexique qui définit la construction durable (ou éco-construction) comme celle « *qui, tout en assurant confort et santé des occupants, limite au mieux ses impacts sur l'environnement, en cherchant à s'intégrer le plus respectueusement possible dans un milieu et en utilisant le plus possible les ressources naturelles et locales.* ». Il définit également l'habitat bioclimatique, la

[1461] ARPP, AMF, Le programme de travail AMF-ARPP 2022-23, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/sites/default/files/private/2022-07/le_programme_de_travail_amf_arpp_2022-23_0.pdf.
[1462] AMF, Position-Recommandation AMF DOC-2020-03, 27 janvier 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.amf-france.org/sites/default/files/private/2022-01/doc-2020-03_vf3_0_0.pdf.

Haute Qualité Environnementale (HQE), sans compter les termes touchants à l'énergétique de l'immobilier.

673. La Recommandation « *Alimentation des enfants de moins de trois ans* », de 2000, indique que la publicité des aliments issus de l'agriculture biologique ne doit pas dénigrer les produits alimentaires destinés aux enfants de moins de trois ans car ils doivent respecter des contraintes réglementaires plus élevés.

674. La Recommandation « *Jeux d'argent* » de juin 2009 indique que la publicité pour les jeux d'argent ne doit pas « *présenter des comportements ou des représentations contraires aux principes communément admis de protection de l'environnement et de préservation des ressources naturelles.* ».

675. La nécessité d'une harmonisation des Recommandations de l'ARPP en matière environnementale - La diversité des Recommandations crée une dissymétrie entre elles. Certaines renvoient à la Recommandation « *Développement Durable* » alors que d'autres renvoient à des principes communément admis en matière de protection de l'environnement et de préservation des ressources naturelles. La notion de promesses environnementales se trouvant dans la Recommandation « *Traitement de l'eau* » se couple avec la notion d'argument environnemental qui se trouve dans la Recommandation « *Développement durable* ». En ce sens, une unification du vocabulaire serait nécessaire. Car c'est la Recommandation « *Développement Durable* » qui est le plus souvent invoquée devant le JDP afin de contester des publicités qui contreviendraient à des considérations environnementales. L'avis du Conseil Paritaire de la Publicité, relatif à l'évolution des trois Recommandations de l'ARPP portant sur la publicité du secteur financier et à la création d'une nouvelle Recommandation dédiée aux communications sur les crypto-actifs, préconise d'inclure un renvoi clair vers la Recommandation « *Développement Durable* » ainsi que vers la Recommandation de l'ACPR et la Position-Recommandation de l'AMF concernant la promotion de caractéristiques extra-financières[1463]. C'est cependant la Recommandation « *Développement Durable* » qui est la base textuelle la plus importante de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale.

§ 2. La Recommandation « Developpement durable » de l'ARPP

676. La Recommandation « *Développement durable* » (V3), outre le préambule, se subdivise en 9 sous-parties[1464].

[1463] Avis du CPP relatif à l'évolution des trois Recommandations de l'ARPP portant sur la publicité du secteur financier et à la création d'une nouvelle Recommandation dédiée aux communications sur les crypto-actifs, disponible à l'adresse suivante : https://www.cpp-pub.org/avis/avis-cpp-evolution-trois-recommandations-arpp-publicite-secteur-financier-creation-une-nouvelle-recommandation-communications-crypto-actifs/.

[1464] 1. IMPACTS ÉCO-CITOYENS
2. VÉRACITÉ DES ACTIONS
3. PROPORTIONNALITÉ DES MESSAGES
4. CLARTÉ DU MESSAGE
5. LOYAUTÉ
6. SIGNES, LABELS, LOGOS, SYMBOLES, AUTO-DÉCLARATIONS

677. Préambule de la Recommandation « *Développement Durable* » - Tout d'abord le préambule rappelle la définition du développement durable et définit les objectifs, le champ d'application et la terminologie de la Recommandation. Le premier objectif de la Recommandation est de faire en sorte que les professionnels présentent des publicités qui précisent avec justesse et véridicité les actions de l'annonceur ou bien les propriétés des produits en matière de développement durable. Le deuxième est de respecter les principes du développement durable et de l'intrication de ses 3 composantes (l'environnement, le social et l'économie). Le champ d'application de la Recommandation concerne toutes les publicités qui contreviennent aux objectifs du développement durable même sans y faire référence, aux publicités qui utilisent un argument qui fait référence au développement durable, un argument écologique qui renvoie ou non au développement durable, ou bien encore un argument social, sociétal ou économique présenté comme ayant un lien avec le développement durable. Le champ d'application est très large. La terminologie qui suit dans le préambule vient préciser la signification de l'argument écologique[1465]. Elle précise également les notions de produit, de cycle de vie, d'impact, et d'annonceur[1466]. Enfin, le préambule se termine en précisant la hiérarchie des règles. Tout d'abord les publicités doivent respecter les dispositions législatives et réglementaires, puis ensuite le code ICC et enfin la Recommandation « *Développement Durable* ».

678. Elle est cependant muette sur certains points comme par exemple concernant les publicités qui touchent à la question animale. Afin d'y remédier, l'avis du CEP « *Animaux, société et publicité* », rendu en juillet 2021 par le CEP de l'ARPP, fait suite à la proposition de loi *« visant à renforcer la lutte contre la maltraitance animale* » déposée à l'Assemblée Nationale le 14 décembre 2020[1467]. Le CEP préconise donc d'élargir la Recommandation « *Développement Durable* » à la notion de bien-être animal afin d'améliorer les conditions de développement d'un secteur publicitaire plus loyal et véridique[1468].

679. Historique et évolution de la Recommandation « Développement Durable » de l'ARPP - Une première Recommandation « *Publicité et arguments écologiques* » paraît en 1990, elle se transforme en 2003 en une Recommandation « *Développement Durable* » (V1). Elle est mise à jour en 2009 après le Grenelle de l'Environnement (V2). Des entreprises ont interpellé en 2015 le CPP car elles souhaitaient une modification de la Recommandation « *Développement Durable* » (V2). Elles considéraient que, à la première lecture, la Recommandation dans sa deuxième version constituait un frein important à la communication

---

7. VOCABULAIRE
8. PRÉSENTATION VISUELLE OU SONORE
9. DISPOSITIFS COMPLEXES

[1465] *Argument écologique* : toute revendication, indication ou présentation, sous quelque forme que ce soit, utilisée à titre principal ou accessoire, établissant un lien entre les marques, produits, services ou actions d'un annonceur, et le respect de l'environnement.

[1466] *Annonceur* : la marque au titre de laquelle est émise la publicité et, le cas échéant, l'entreprise à laquelle elle appartient, si et seulement si cette appartenance est revendiquée.

[1467] Proposition de loi visant à renforcer la lutte contre la maltraitance animale, n°3661 rectifié, déposée le lundi 14 décembre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15b3661_proposition-loi.

[1468] Avis du CEP, "Animaux, société et publicité », 1 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.cep-pub.org/avis/avis-du-cep-animaux-societe-et-publicite/#_ftnref1.

et à la conception d'une campagne. Mais le CPP dans son avis n'a préconisé aucune modification du texte qui restait toujours en cohérence avec les préoccupations et les attentes du secteur[1469]. Il a plutôt recommandé la mise en place par les professionnels d'actions de formations et de plus de pédagogie afin que la Recommandation soit prise en compte au moment de la conception des campagnes publicitaires. Ce n'est qu'en 2019, saisi à nouveau par les représentants des professionnels et par des associations en vue de prendre en compte les mutations liées à la transformation des modes de consommation au regard du changement climatique et de « *l'épuisement des ressources* », qu'il a émis un avis favorable à l'actualisation de la Recommandation en introduisant une référence aux ODD de l'ONU ainsi qu'en actualisant la règle fixée au point 9.1-b/ de la partie « *Impacts Écocitoyens* » de la Recommandation. La troisième version de la Recommandation « *Développement durable* » est donc entrée en vigueur depuis le 1 août 2020.

680. Respect et bilan de la Recommandation « *Développement durable* » de l'ARPP - Mais est-ce qu'en dépit du texte, la Recommandation « *Développement Durable* » est respectée en pratique ? En 2007 le BVP publie avec l'ADEME le premier bilan « *Publicité et Environnement »* portant sur les publicités de 2006[1470]. En 2019, l'ARPP et l'ADEME en sont à leur 10ième bilan « *Publicité et Environnement* ». L'ARPP et l'ADEME analysent pendant une durée limitée (4 mois) les publicités dans la presse nationale, les affichages au niveau national, les réseaux sociaux, Youtube pour la première fois, et les posts Facebook (une fois par mois du fait d'un trop grand nombre). Le constat récent est à une augmentation de la non-conformité des publicités à la Recommandation « *Développement Durable* ». Le bilan 2019 montre que sur les 833 publicités environnementales, 97 ne se conforment pas à la Recommandation « *Développement Durable* ». Ces 97 publicités non-conformes se subdivisent en deux types de non-conformité ; le manquement (54) et la réserve (43). Le manquement indique une violation manifeste de la Recommandation alors que la réserve indique que le non-respect est moins manifeste et reste périphérique au message principal véhiculé par la publicité. En 2010, le taux de conformité des publicités contrôlées et liées à l'environnement était de 88%, en 2012 de 92%, en 2013 de 93%, en 2015 de 93%, en 2017 de 94%, en 2019 de 88,4%[1471].

681. Alors qu'il y avait une avancée progressive du taux de conformité, le net recul relevé par le bilan de 2019 interroge. YouTube étant inclus pour la première fois, l'ARPP estime qu'il existe un taux de 54% de conformité en matière environnementale (15 publicités sur 28 ne respectent pas les règles déontologiques)[1472]. Bien que le taux de non-conformité sur YouTube soit élevé, une analyse fine montre que ce n'est pas uniquement sur YouTube que les règles déontologiques ne sont pas respectées mais qu'il s'agit d'un phénomène global sur tous les

[1469] CPP, Avis relatif à la Recommandation « Développement durable », 2015, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-26766-avis-developpement-durable-cpp.pdf.
[1470] Tous les ans à l'exception de l'année 2014, 2016 et 2018.
[1471] ARPP, ADEME, Bilan 2019 Publicité et Environnement, septembre 2020, p. 8, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2020/09/Bilan-publicité-et-environnement-2019.pdf.
[1472] *Ibid*, pp. 35-36.

supports[1473]. En 2022 le taux de conformité passe à 92,4%[1474] confirmant une tendance élevée à la non-conformité.

682. De nombreuses Recommandations de l'ARPP mentionnent la dimension environnementale mais c'est en toute logique la Recommandation « Développement Durable » qui tient une place prééminente dans l'analyse par l'ARPP du respect par les entreprises des considérations environnementales dans leur publicité. À cela s'ajoutent des engagements pris par l'ARPP dans l'objectif d'établir une feuille de route.

§ 3. LES ENGAGEMENTS PRIS PAR L'ARPP

683. Suite au rapport de la Convention Citoyenne pour le Climat du 29 janvier 2021 qui a émis trois propositions concernant la publicité[1475] ainsi qu'au rapport sur la publicité et la transition écologique par Thierry Libaert et Géraud Guibert du 11 juin 2020, l'ARPP a adopté 5 engagements en mars 2021 pour renforcer l'efficience de la régulation professionnelle de la publicité concertée avec la société civile[1476]. Ces engagements sont au nombre de 5.

684. Les 5 engagements de l'ARPP – Le premier engagement porte sur la création d'un quatrième collège des représentants de la société civile. Il s'agit de créer un quatrième collège compris au sein du CPP. Suite à l'Assemblée Générale des adhérents de l'ARPP du 9 juin 2021, a été introduit à l'article 2 du RI du CPP les modalités de désignation des 3 membres qui siègeront au sein du quatrième collège des Représentants de la société civile. Il s'agit d'un représentant pour les associations de consommateurs agréées, un autre pour les associations de défense de l'environnement agréées et un dernier pour les associations sociétales. Le CPP doit désigner à la majorité des deux tiers ces représentants qui sont membres du CA de l'ARPP et qui ont ainsi droit de vote.

685. Le deuxième engagement est d'améliorer l'efficience du JDP, notamment par le renforcement de la procédure d'urgence et un traitement plus rapide des plaintes.

686. Le troisième est de renforcer le contrôle des principales campagnes nationales comportant des allégations environnementales.

[1473] *Ibid.*, p.5.

[1474] ARPP, ADEME, Bilan 2022 Publicité et Environnement, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2023/06/Bilan-ARPP-ADEME-Publicite-et-environnement-2022.pdf.

[1475] PROPOSITION C2.1 : Interdire de manière efficace et opérante la publicité des produits les plus émetteurs de GES, sur tous les supports publicitaires ; PROPOSITION C2.2 : Réguler la publicité pour limiter fortement les incitations quotidiennes et non-choisies à la consommation ; PROPOSITION C2.3 : Mettre en place des mentions pour inciter à moins consommer, Convention Citoyenne pour le Climat, Les propositions de la Convention Citoyenne pour le Climat, janvier 2021, pp. 24-34, disponible à l'adresse suivante : https://propositions.conventioncitoyennepourleclimat.fr/pdf/ccc-rapport-final.pdf.

[1476] ARPP, Les engagements pour renforcer l'efficience de la régulation professionnelle de la publicité concertée avec la société civile, mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/actualite/engagements-pour-renforcer-efficience-regulation-professionnelle-publicite-concertee-avec-societe-civile/.

687. Le quatrième concerne la présentation d'un rapport annuel de ses activités devant le CESE et le Parlement. Cet engagement a été inscrit dans l'article 14 de la loi Climat et résilience qui dispose que « *Les autorités d'autorégulation mises en place dans le secteur de la publicité adressent chaque année au Parlement un rapport faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de leur action* ».

688. Et enfin le cinquième concerne l'organisation de forums afin de permettre un échange entre les organismes représentés au sein de l'ARPP et ceux qui ne le sont pas. L'objectif étant d'améliorer la concertation avec la société civile.

689. L'examen des Recommandations environnementales de l'ARPP, de la place centrale occupée par la Recommandation « Développement durable » et des engagements récemment adoptés met en évidence une structuration progressive de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale. Si cette régulation repose avant tout sur un corpus déontologique diversifié et évolutif, elle se consolide également par des instruments de suivi, d'évaluation et de concertation destinés à en renforcer l'effectivité. L'ensemble met en évidence une autorégulation en mutation, désormais plus attentive aux enjeux environnementaux. Sa portée demeure toutefois limitée par la cohérence encore fragile entre les normes déontologiques, les pratiques professionnelles et les mécanismes de contrôle.

Conclusion du chapitre 1

690. L'histoire de l'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP) témoigne d'une évolution progressive et continue de l'autorégulation publicitaire en France, amorcée dès le début du 19ième siècle. De la création de l'Office de Contrôle des Annonces (OCA) en 1935 à la transformation en Bureau de Vérification de la Publicité (BVP), puis à l'instauration de l'ARPP en 2008, cette trajectoire révèle un mouvement de structuration croissante d'un dispositif initialement conçu comme un simple mécanisme de discipline professionnelle. Sous l'effet conjugué des attentes sociétales, des mutations du paysage médiatique et des interactions avec les pouvoirs publics, l'autorégulation publicitaire s'est progressivement dotée d'outils, de procédures et d'instances lui conférant une place singulière dans l'encadrement des pratiques publicitaires.

691. Aujourd'hui, l'ARPP repose sur une organisation tripartite articulant trois fonctions complémentaires. Une fonction de réflexion prospective, assurée notamment par le Conseil de l'Éthique Publicitaire (CEP), vise à anticiper les évolutions sociales, économiques et environnementales susceptibles d'affecter les pratiques publicitaires. Une fonction de dialogue et de concertation, portée par le Conseil Paritaire de la Publicité (CPP), permet d'associer les acteurs économiques et les représentants de la société civile à l'élaboration des normes déontologiques. Enfin, le Jury de Déontologie Publicitaire (JDP) occupe une place centrale dans le dispositif, en assurant l'examen des messages publicitaires et en appréciant leur conformité aux principes éthiques et aux Recommandations applicables. Cette organisation témoigne d'une volonté de concilier souplesse, expertise sectorielle et prise en compte de l'intérêt général.

692. L'analyse jurisprudentielle menée dans ce chapitre révèle une reconnaissance progressive de l'ARPP dans le traitement juridique des pratiques publicitaires. Si les juridictions rappellent de manière constante que les avis du JDP ne disposent pas d'une force juridique contraignante, elles n'en reconnaissent pas moins leur utilité comme instruments d'appréciation des usages professionnels et comme éléments d'éclairage dans le raisonnement judiciaire. Les contentieux relatifs au *greenwashing* ou à la concurrence déloyale illustrent ainsi la manière dont les documents et avis de l'ARPP peuvent être mobilisés, tant par les associations environnementales que par les entreprises elles-mêmes, pour étayer leurs arguments. Cette reconnaissance jurisprudentielle contribue à renforcer l'autorité normative de l'ARPP, sans pour autant remettre en cause son statut d'organisme d'autorégulation professionnelle de droit privé.

693. Sur le fond, l'examen des instruments mobilisés par l'ARPP révèle un corpus normatif dense et évolutif. Les Recommandations sectorielles et transversales, et en particulier la Recommandation « Développement durable », constituent le socle textuel de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale. Elles traduisent une volonté affirmée de prévenir les pratiques trompeuses et de mieux encadrer l'usage des arguments écologiques dans la communication des entreprises. Les bilans successifs réalisés avec l'ADEME montrent toutefois que ces règles restent imparfaitement appliquées, notamment sur les supports

numériques. Ils mettent en évidence un décalage entre l'ambition affichée par l'autorégulation publicitaire et les pratiques constatées.

694. Les engagements adoptés par l'ARPP à partir de 2021 marquent une étape supplémentaire dans la consolidation du dispositif. L'ouverture accrue à la société civile, le renforcement des procédures du JDP, l'intensification du contrôle des campagnes environnementales et l'instauration par la loi d'un reporting annuel devant le Parlement traduisent une volonté de renforcer la crédibilité et l'effectivité de l'autorégulation. Ces évolutions témoignent d'une prise de conscience des limites du modèle existant et d'une tentative d'y répondre par des ajustements internes, sans renoncer à la logique de l'autorégulation professionnelle concertée.

695. Il ressort de ce chapitre que l'autorégulation publicitaire, telle qu'incarnée par l'ARPP, exerce aujourd'hui une influence normative réelle, bien que dépourvue de caractère juridiquement contraignant. Cette influence repose sur un faisceau d'éléments : la structuration procédurale du dispositif, la publicité donnée aux avis du JDP, leur prise en compte croissante par les juridictions et la pression réputationnelle exercée sur les annonceurs. Pour autant, cette autorégulation demeure confrontée à des défis majeurs, tenant notamment à l'hétérogénéité des Recommandations, à la complexité croissante des messages environnementaux et à l'adaptation aux nouveaux supports de communication.

696. Dès lors, plusieurs pistes peuvent être envisagées afin de renforcer l'effectivité de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale. Une harmonisation accrue des notions et du vocabulaire employés dans les Recommandations apparaît nécessaire afin d'améliorer leur lisibilité et leur cohérence. Le renforcement des mécanismes de suivi et d'évaluation, en particulier pour les supports numériques, constitue également un enjeu central. Enfin, une meilleure articulation entre l'autorégulation publicitaire et les dispositifs juridiques contraignants, tant nationaux qu'européens, pourrait contribuer à limiter les phénomènes de *greenwashing* sans pour autant dénaturer la souplesse propre au modèle de régulation professionnelle.

697. Ainsi, l'ARPP occupe une place centrale dans l'encadrement des allégations environnementales en matière publicitaire. L'analyse de son fonctionnement et de ses instruments permet de mesurer à la fois les apports et les limites de l'autorégulation dans la lutte contre le *greenwashing*. Elle ouvre, enfin, la voie à une réflexion plus large sur la complémentarité entre droit souple et droit contraignant dans l'encadrement juridique des communications environnementales des entreprises.

698. Si l'analyse du cadre institutionnel et normatif de l'autorégulation publicitaire permet de mesurer l'influence croissante de l'ARPP dans l'encadrement des communications environnementales, elle ne saurait suffire à rendre compte de son effectivité réelle. L'enjeu central réside désormais dans l'examen concret des prises de position rendues par le Jury de Déontologie Publicitaire, en tant qu'organe chargé d'appliquer ces normes et d'en préciser la portée. C'est à travers l'étude de ses avis que se révèlent, de manière particulièrement nette, les tensions propres à l'autorégulation publicitaire : tensions institutionnelles liées à son organisation, mais aussi tensions substantielles tenant à la qualification et à l'appréhension

juridique des pratiques de *greenwashing*. L'analyse de cette pratique décisionnelle apparaît ainsi indispensable pour comprendre la manière dont l'autorégulation publicitaire contribue, en pratique, à la construction d'un encadrement des messages publicitaires en matière environnementale.

Chapitre II : La qualification de *greenwashing* dans l'autorégulation publicitaire en matière environnementale

699. L'analyse des prises de position du JDP révèle d'emblée un ensemble de difficultés qui dépassent la seule appréciation du *greenwashing* opéré par les entreprises. Ces difficultés tiennent d'abord à la structuration institutionnelle de l'ARPP et à son articulation avec le JDP. Ainsi qu'il a été montré, l'intégration organique du JDP au sein de l'ARPP suscite régulièrement des interrogations quant à son indépendance. En effet, il n'est pas rare que des campagnes publicitaires préalablement validées par les instances de l'ARPP soient, par la suite, contestées devant le JDP. Cette situation alimente un doute sur l'existence d'une séparation fonctionnelle réelle entre ces deux organes et rappelle, par analogie, les questionnements classiques relatifs à l'impartialité et à la composition des juridictions.

700. À ces problématiques institutionnelles s'ajoute une difficulté tenant aux sources mobilisées par le JDP pour asseoir son raisonnement. Ses prises de position s'appuient essentiellement sur les Recommandations de l'ARPP, instruments de droit souple dont la temporalité et la cohérence sont parfois fragilisées. Ces références, qui structurent néanmoins la pratique décisionnelle du JDP, posent la question de leur articulation avec le droit contraignant, en particulier avec les dispositions du Code de la consommation. Cette hybridation laisse apparaitre une tension persistante entre *soft law* et *hard law*, tension qui participe à la construction d'un régime original d'autorégulation publicitaire en matière environnementale.

701. L'examen de ces prises de position révèle ainsi deux dimensions essentielles. La première est d'ordre technique et procédural : elle touche à l'indépendance, à la composition et au fonctionnement de cet organe (Section 1). La seconde est d'ordre matériel : elle concerne la manière dont le JDP qualifie et encadre les pratiques publicitaires des entreprises en matière environnementale, et plus particulièrement les procédés de *greenwashing* (Section 2). L'étude conjointe de ces deux dimensions permet de comprendre le rôle structurant que le JDP tend à occuper dans l'architecture contemporaine de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale.

Section 1. Les difficultés institutionnelles et normatives du JDP

702. Un certain nombre de problématiques émergent en filigrane des prises de position du JDP, liées à l'organisation et aux fonctions spécifiques de l'ARPP. Ces enjeux, souvent structurels ou procéduraux, sont régulièrement traités avec habileté par le JDP, qui s'efforce de répondre de manière pragmatique aux difficultés qui en découlent (§1).

703. Ces difficultés ne sont pas neutres : elles influencent directement la manière dont le JDP appréhende le *greenwashing*, c'est-à-dire l'usage trompeur de références environnementales dans la communication publicitaire des entreprises. L'une des principales problématiques concerne la conciliation entre le droit dur et le droit souple (§2). Le droit dur, constitué notamment des dispositions législatives et réglementaires en matière de protection de l'environnement et d'information du consommateur, pose souvent des défis d'interprétation lorsqu'il interagit avec le droit souple, en particulier les Recommandations déontologiques de l'ARPP. L'analyse du JDP permet ainsi de saisir la manière dont l'encadrement du *greenwashing* se construit à partir d'une articulation entre règles juridiques contraignantes et normes déontologiques. Ces orientations conservent un intérêt pour l'analyse de l'autorégulation du discours publicitaire environnemental. Leur ancienneté impose toutefois de les réexaminer, notamment dans le cadre de travaux futurs sur le fonctionnement du JDP et de l'ARPP. Notre analyse se positionne ainsi comme un premier jalon dans l'exploration approfondie de ces interactions et de leurs implications pour la lutte contre le *greenwashing*.

§ 1. Les difficultes d'articulation et de fonctionnement autour du JDP

704. Le contrôle exercé par le JDP sur les publicités susceptibles de relever du *greenwashing* révèle plusieurs difficultés propres à l'autorégulation publicitaire. Elles concernent notamment les rapports entre le JDP et l'ARPP, l'interprétation des Recommandations, ainsi que la temporalité du contrôle, souvent postérieure à la diffusion des publicités contestées.

705. La mise à mal de l'indépendance et la légitimité du JDP - Le JDP connaît une problématique liée au rôle de conseil et vérification *a priori* de l'ARPP. En effet, il arrive régulièrement que des publicités pourtant avalisées par l'ARPP finissent par être contestées devant le JDP. Il existe donc un conflit entre le JDP et l'ARPP, puisque le JDP pourrait conclure dans l'un de ses avis que l'ARPP n'a pas effectué un contrôle effectif des publicités. Or dans ses décisions, le JDP contourne cette difficulté avec habileté. Plusieurs affaires nous le montrent.

706. Dans un avis TOYOTA 692/20[1477], publié le 4 janvier 2021, le JDP est confronté à la contestation d'une publicité par deux particuliers et avalisée par l'ARPP. En l'espèce, l'agence de communication The & Partnership avait interrogé l'ARPP sur deux scripts de messages radio dont un seul a été contesté. Ces deux scripts étaient assortis d'une offre promotionnelle et la publicité visait à mettre en avant cette dernière. Pour le JDP « *C'est à ce titre que le script soumis a été validé* ». Le MTES a exprimé sa désapprobation auprès d'un représentant de l'ARPP suite à la diffusion d'un spot radio, estimant que la publicité dénigrait les voitures 100 % électriques au profit des voitures hybrides. Le CA de l'ARPP, à la suite de la connaissance de la saisine, s'est donc réuni le 7 octobre 2020 et a par la suite demandé à Toyota et à l'agence de communication The & Partnership de ne plus diffuser la publicité en cause. Ainsi le JDP souligne que l'ARPP a donc demandé de retirer la vidéo suite à des plaintes, elle n'est donc pas restée inactive face aux réactions, dans un contexte de responsabilité sociale. Toyota s'est dit navré de la réception de cette rhétorique publicitaire humoristique dramatisant une réalité qui nécessite « *une part d'autodérision* ». L'entreprise automobile s'est engagée à retirer la publicité sans délai et avant le rendu de la décision du JDP. De nombreuses jurisprudences du JDP énoncent un retrait des publicités avant le rendu de la décision, preuve d'une certaine efficacité du dispositif.

707. Un autre exemple illustre la position délicate du JDP quant aux avalisations de l'ARPP. En effet, l'avis positif *ex-ante* de l'ARPP peut entrer en contradiction avec une décision *ex-post* prononcée par une Autorité Administrative Indépendante (AAI), et notamment s'agissant de l'AAI chargée de la régulation des jeux d'argent, de hasard et des paris sportifs. Mais il pourrait s'agir d'une autre autorité administrative, et notamment opérant dans le domaine environnemental. Dans une décision du 17 mars 2022, l'Autorité Nationale des Jeux (ANJ) a exigé que la société Winamax retire et ne réitère pas la communication commerciale « *Tout pour la daronne* » dans laquelle apparaît Mohamed Henni[1478]. L'ANJ a conclu, à l'aune de ses lignes directrices[1479], à la non-conformité de la publicité aux dispositions des articles L. 320-3 du Code de la sécurité intérieure ainsi qu'au 2° de l'article D. 320-9 du Code de la sécurité intérieure issu du décret n°2020-1349 du 4 novembre 2020 relatif aux modalités de régulation de l'Autorité nationale des jeux[1480].

708. Il est précisé en fin de communication que ces lignes directrices relatives aux contenus des communications commerciales des opérateurs de jeux d'argent et de hasard ne relèvent pas du droit dur, mais constituent la doctrine répressive de l'ANJ. Doctrine qui lui a

---

[1477] JDP, AUTOMOBILE ELECTRIQUE, n°692/20, 4 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/toyota-the-partnership-radio-plaintes-fondees/.

[1478] ANJ, Décision de l'Autorité nationale des jeux prescrivant à la société Winamax le retrait de la communication commerciale « tout pour la daronne », 17 mars 2022, n°2022-073, disponible à l'adresse suivante : https://anj.fr/sites/default/files/2022-03/Décision%202022-073%20prescrivant%20à%20WINAMAX%20de%20retirer%20la%20com%20cciale%20TOUT%20POUR%20LA%20DARONNE%20LA%20DARONNE.pdf.

[1479] ANJ, Communication n°2022-C-001 du 17 février 2022 portant adoption de lignes directrices relatives aux contenus des communications commerciales des opérateurs de jeux d'argent et de hasard, p. 5, disponible à l'adresse suivante : https://anj.fr/sites/default/files/2022-02/Communication%202022-C-001_Lignes%20directrices%20PUB.pdf.

[1480] Décret n°2020-1349 du 4 novembre 2020 relatif aux modalités de régulation de l'Autorité nationale des jeux, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/article_jo/JORFARTI000042500182.

servi d'appui pour interpréter les contenus des communications commerciales des opérateurs agréés ou titulaires de droits exclusifs. En fonction de l'interprétation, l'ANJ peut formuler des demandes de retrait, si elles ne sont pas suivies d'effet elle engage des poursuites devant sa commission des sanctions.

709. En ce sens la société Winamax a été sommée de retirer sa publicité. Cette dernière faisait valoir que la publicité en cause avait été plusieurs fois modifiée à la demande de l'ARPP, qui ne s'est finalement pas opposée à sa diffusion. La décision de l'ANJ rappelle que Winamax ne précise pas les conséquences juridiques de cette affirmation tenant à la validation par l'ARPP. En clair, la validation par l'ARPP n'entraine aucune conséquence juridique. De plus Winamax ne peut également pas lui opposer le contrôle préalable par les services de l'ANJ, qui n'ont pas la légitimité pour conclure à la conformité à la loi et au décret, seul le collège de l'ANJ l'ayant. Pour le collège de l'ANJ, « *La circonstance que l'ARPP ne se soit pas opposée à la diffusion de cette communication commerciale doit, en tout état de cause, être regardée comme un argument inopérant* ». L'ANJ a donc donné un mois à Winamax pour retirer la publicité qui avait pourtant été avalisée par les services de l'ANF ainsi que par ceux de l'ARPP.

710. Une analogie peut être faite entre la situation de l'ANJ, où ses services assurent un accompagnement *a priori* et son collège un contrôle *a posteriori*, et celle que connaît l'ARPP avec son JDP. L'affaire Winamax appuie cependant une fragilisation du dispositif. Elle entache d'abord l'ARPP, dont la validation préalable n'a pas empêché la répression de la publicité. Elle affaiblit ensuite le JDP, rattaché à l'ARPP, dont l'autorité normative apparaît diminuée face à une AAI dotée d'un pouvoir de sanction contraignant. Le contraste entre l'absence de condamnation par l'ARPP et l'intervention ferme de l'ANJ montre que les validations de l'ARPP et, par ricochet, les positions du JDP ne garantissent pas la conformité juridique. Cette situation nourrit un doute sur la légitimité et l'autorité réelle du système d'autorégulation publicitaire.

711. Dans une autre affaire examinée par le JDP, un particulier arguait de la non-conformité d'une publicité Tupperware au regard de la Recommandation « Développement Durable ». Le Jury, dans sa décision TUPPERWARE 741/211[1481], a jugé la plainte fondée en se référant directement au bilan 2019 « Publicité et environnement » établi conjointement par l'ADEME et l'ARPP, qui classait déjà cette publicité comme non conforme. D'autres prises de position du JDP témoignent de cette tendance à s'appuyer sur ces rapports annuels pour conclure automatiquement à la non-conformité. Cette pratique révèle une difficulté structurelle : le JDP, intégré à l'ARPP, ne peut guère se permettre de contredire les évaluations de l'ARPP, encore moins lorsqu'elles sont renforcées par l'expertise scientifique de l'ADEME. Toute divergence risquerait d'entacher sa crédibilité et de fragiliser l'équilibre institutionnel de l'autorégulation publicitaire.

[1481] JDP, CONSERVATION ALIMENTAIRE, n°741/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/tupperware-internet-plainte-fondee/.

712. De plus Gérard Jazottes a relevé, dans sa présentation du JDP[1482], une mise en cause de son indépendance à l'occasion de l'affaire *Observatoire du Hors Média*[1483]. Il était reproché au JDP de compter parmi ses membres le président d'une association plaignante. Le JDP a alors décidé de réexaminer la plainte dans une autre composition. Une telle situation alimente toutefois le doute quant à la possibilité que d'autres affaires aient été jugées sans qu'une telle révision soit sollicitée. La légitimité et l'indépendance des membres du JDP apparaissent ainsi fragilisées par la proximité structurelle qui existe au sein du dispositif d'autorégulation.

713. Conflit de Recommandations dans le temps. D'autres difficultés peuvent surgir, notamment lorsqu'une publicité est contrôlée à l'aune de la troisième version de la Recommandation « Développement Durable », alors même qu'elle a été diffusée antérieurement à son entrée en vigueur. Le 17 septembre 2020, le JDP a ainsi été saisi d'une plainte visant une publicité émise en juin 2020 par la société Ilek. Dans sa décision ILEK 687/20[1484] du 17 décembre 2020, le Jury a dépassé la problématique de la « loi applicable » en procédant à un double contrôle et en considérant que la publicité respectait à la fois la deuxième version de la Recommandation, applicable au moment de la diffusion, et la troisième version, adoptée postérieurement. Cette solution témoigne de la volonté du JDP de renforcer progressivement l'encadrement déontologique des messages environnementaux, en appliquant des standards plus exigeants que ceux en vigueur à la date de la publicité. Ce faisant, il montre que la lutte contre le *greenwashing* suppose une adaptation constante des critères d'analyse, quitte à brouiller la sécurité juridique des annonceurs.

714. Conflit des connaissances scientifiques dans les décisions rendues par le JDP. Les difficultés ne tiennent pas seulement à l'articulation entre les Recommandations dans le temps ou à la position institutionnelle du JDP. Elles peuvent également résulter de l'état des connaissances scientifiques mobilisées pour apprécier la conformité d'un message publicitaire. Dans la décision Cache Cam 711/21[1485] du 23 juin 2021, le plaignant demandait la révision de l'avis du JDP en se basant sur l'article 22 du RI du JDP. En l'espèce la composition du produit en cause était sujette à controverse puisque le plaignant invoquait une analyse scientifique en vue de démontrer l'absence de respect de la Recommandation « *Développement Durable* ». Le JDP rappelle l'article 2 de son RI en ce qu'il énonce que sa mission n'est de se prononcer que sur le respect des principes déontologiques dans les messages publicitaires. Il récuse son entrée dans des controverses scientifiques ainsi que sa capacité à arbitrer des débats techniques complexes. Dans un second temps il énonce que le Réviseur ainsi que lui-même peuvent apprécier la véracité d'allégations publicitaires au vu des échanges afin de se forger leur

---

[1482] G. JAZOTTES, Le jury de déontologie publicitaire (JDP) un instrument de la lutte contre le greenwashing ?, *in* M-P. BLIN-FRANCHOMME (dir), *Image(s) & Environnement,* Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2012, disponible à l'adresse suivante : http://books.openedition.org/putc/2581.

[1483] Il est indiqué dans la source précédente le numéro de l'affaire n°115/11 mais celui-ci renvoie à un avis du JDP touchant à une autre affaire ne mentionnant pas l'indépendance et n'impliquant pas l'Observatoire du Hors Média, JDP, ASSOCIATION MOYENS DE COMMUNICATION, n°115/11, 12 mai 2011, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/avis-jdp-n-115-11-association-moyens-de-communication/.

[1484] JDP, ILEK, n°687/20, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/ilek-affichage-plainte-non-fondee-2/.

[1485] DJP, CACHE CAM, n°711/21, 23 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/cache-cam-internet-plainte-fondee/.

conviction. Il énonce l'éventuel et possible appel à l'expertise, qui ne peut par principe être écarté, pour considérer que l'affaire en présence ne paraissait pas imposer une mission d'expertise, d'autant qu'il souligne qu'aucune partie ne l'a demandé. Dans cette affaire, le JDP reprend les analyses scientifiques du plaignant pour revenir sur son avis et confirmer une violation de la Recommandation « *Développement Durable* ». Ainsi le JDP semble se contredire. En effet, il est peu réaliste pour le JDP de ne pas prendre position dans les débats scientifiques car il doit trancher sur la base de concepts qui sont parfois mal compris et qui doivent être explicités dans leur réalité.

715. Conflits entre les rapports de l'ADEME et de l'ARPP avec les publicités. Dans une affaire examinée par le JDP, un particulier arguait de la non-conformité d'une publicité Tupperware au regard de la Recommandation « *Développement Durable* ». Le Jury, dans sa décision TUPPERWARE 741/211[1486], a jugé la plainte fondée en se référant directement au bilan 2019 Publicité et environnement établi conjointement par l'ADEME et l'ARPP, qui classait déjà cette publicité comme non conforme. D'autres prises de position du JDP témoignent de cette tendance à s'appuyer sur ces rapports annuels pour conclure automatiquement à la non-conformité. Cette pratique révèle une difficulté structurelle : le JDP, intégré à l'ARPP, ne peut guère se permettre de contredire les évaluations de l'ARPP, encore moins lorsqu'elles sont renforcées par l'expertise scientifique de l'ADEME. Toute divergence risquerait d'entacher sa crédibilité et de fragiliser l'équilibre institutionnel de l'autorégulation publicitaire.

716. Conflits entre prescription et recevabilité de la plainte. La procédure devant le JDP est régie par le RI du JDP. Les parties n'hésitent pas à faire appel au respect de cette procédure. L'article 11 du RI du JDP énonce les conditions de recevabilité de la plainte. Par exemple les recours ne sont recevables que s'ils contestent des publicités émises ou accessibles deux mois avant la réception de la plainte (11.1 1° de l'article 11 du RI du JDP). Dans l'affaire DÉPARTEMENT DU LOIRET 738/21[1487] le JDP récuse l'argument du défendeur qui était que les panneaux ont été apposés le 30 janvier 2020. La date limite de dépôt de la plainte devait donc être le 30 mars 2020. Mais le JDP souligne qu'à la date du dépôt de la plainte les panneaux étaient toujours accessibles au public. Le JDP dans son avis publié le 3 août 2021 TOMOJO - 763/21[1488] donne un aspect numérique à l'affaire DÉPARTEMENT DU LOIRET en considérant que la plainte est recevable en tant que le post Instagram diffusé le 25 janvier 2021 n'aurait pas cessé d'être diffusé deux mois avant le dépôt de plainte.

717. S'agissant toujours de la recevabilité de la plainte, le JDP a estimé dans une décision NATURNES 745/21[1489] publiée le 26 juillet 2021 que la plainte était recevable quand bien même la chaine YouTube sur laquelle la publicité était émise n'appartenait pas à la société productrice. En effet le JDP considère que « *dès lors qu'il n'est pas contesté que cette vidéo a été conçue*

[1486] JDP, CONSERVATION ALIMENTAIRE, n°741/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/tupperware-internet-plainte-fondee/.
[1487] JDP, DEPARTEMENT DU LOIRET, n°738/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/departement-du-loiret-affichage-plainte-partiellement-fondee/.
[1488] JDP, TOMOJO, n°763/21, 3 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/tomojo-internet-plainte-fondee/.
[1489] JDP, NATURNES – PUBLICIS CONSEILS, n°745/21, 26 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/naturnes-publicis-conseils-television-internet-plainte-non-fondee/.

par Nestlé et que sa diffusion participe à sa communication commerciale, cette circonstance est sans incidence sur son caractère publicitaire et sur la recevabilité de la plainte ». Cette « jurisprudence » peut avoir une portée significative en tant qu'il suffit qu'une chaine YouTube ou qu'un site enregistre et publie les publicités de nombreuses entreprises pour que des plaignants saisissent le JDP bien au-delà de la fin de la publication par l'annonceur. L'article 3 du RI du JDP censé servir de filtre pourrait être ainsi contourné. Le JDP est ainsi confronté à des difficultés liées au numérique et à la temporalité des messages publicitaires. C'est notamment le cas des promotions diffusées par des influenceurs sur des réseaux comme Snapchat, dont la visibilité peut être limitée à vingt-quatre heures[1490].

718. Mais le conflit le plus important tient à celui entre le droit dur de l'environnement et le droit souple de l'environnement dans les décisions du JDP.

§ 2. L'ARTICULATION AMBIGUË DU DROIT DUR DE L'ENVIRONNEMENT ET DU DROIT SOUPLE DE L'ENVIRONNEMENT DANS LA « JURISPRUDENCE » DU JDP

719. La « jurisprudence » du JDP est essentielle pour comprendre la manière dont est appréhendé le droit dur de l'environnement.

720. Droit dur dans la « jurisprudence » du JDP - L'avis CHROMEBOOK 691/20[1491] publié le 4 janvier 2021 est paradigmatique et permet une meilleure compréhension des difficultés qu'engendre l'association du droit dur et du droit souple. Il s'agissait d'une publicité de la société Google France pour promouvoir l'ordinateur portable Chromebook. Elle présentait une succession de scènettes[1492] dans lesquelles des ordinateurs disparaissaient pour laisser place à des ordinateurs portables Chromebooks. L'association plaignante, Halte à l'Obsolescence programmée (HOP), invoque la violation de la déontologie publicitaire mais également de dispositions réglementaires. Il s'agit de la violation de l'article 11 de la directive européenne du 6 septembre 2006 relative aux piles et accumulateurs ainsi qu'aux déchets de piles et d'accumulateurs[1493] qui dispose que « *Les États membres veillent à ce que les fabricants conçoivent les appareils de manière à ce que les piles et accumulateurs usagés puissent être aisément enlevés* ». L'association mentionnait également l'article 50 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire qui dispose que « *Toute publicité ou action de communication commerciale visant à promouvoir la mise au rebut de produits doit contenir une information incitant à la réutilisation ou au recyclage. / Est interdite toute publicité ou*

[1490] Voir notamment la recommandation communication publication publicitaire publicitaire numérique V5 (entrée en vigueur le 1er janvier 2022), disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/nous-consulter/regles/regles-de-deontologie/recommandation-communication-publicitaire-numerique/ - :~:text=La communication publicitaire numérique doit respecter le confort d'utilisation,et leur durée d'exposition.

[1491] JDP, ORDINATEUR, n°691/20, 4 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/avis-jdp-n691-20-ordinateur/.

[1492] Et non de saynètes comme énoncé dans la décision.

[1493] Directive 2006/66/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux piles et accumulateurs ainsi qu'aux déchets de piles et d'accumulateurs et abrogeant la directive 91/157/CEE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000518605.

action de communication commerciale incitant à dégrader des produits en état normal de fonctionnement et à empêcher leur réemploi ou réutilisation ».

721. Le JDP énonce qu'il est d'interprétation constante que si l'article 1 du code ICC prévoit que les communications commerciales doivent respecter les lois, ce rappel contenu dans l'article 1 n'institue pas une « *règle déontologique autonome* » qui lui donnerait compétence pour juger de la conformité des publicités avec les lois et les règlements. Il considère que ce n'est que lorsqu'une Recommandation de l'ARPP reprend la loi ou un règlement que le JDP analyse la publicité au regard de la Recommandation. Il précise cependant « *qu'il tient compte, dans l'application des règles déontologiques, du corpus législatif et réglementaire existant, et qu'il s'efforce, dans la mesure du possible, de les interpréter en cohérence avec le cadre juridique en vigueur* ».

722. Il vient éclairer préalablement la portée de l'article 2 du RI de l'ARPP qui définit sa compétence[1494]. L'article 2 énonce dans son sixième et septième paragraphe que le JDP est compétent uniquement sur les questions relatives aux règles de déontologie publicitaire et à leur non-respect. Il précise que son analyse de la conformité des messages publicitaires se fait exclusivement avec trois types de texte. Les premiers sont les règles professionnelles publiées par l'ARPP (Recommandations). Les seconds sont les principes généraux du Code ICC sur la publicité. Et enfin il contrôle les messages publicitaires vis-à-vis des engagements publiés et pris par l'interprofession à l'égard des pouvoirs publics, lorsque l'ARPP est cosignataire, à l'instar de la Charte d'engagement et d'objectifs pour une publicité éco-responsable entre d'une part le Ministère de l'Écologie, de l'Énergie, du Développement Durable et de l'Aménagement du Territoire, le Secrétariat d'État à l'Industrie et à la Consommation et d'autre part le BVP et les Représentants de l'interprofession publicitaire[1495]. Cette Charte signée le 11 avril 2008 fait suite au Grenelle de l'Environnement et aux engagements n°219[1496] et n°220[1497]

723. Au regard de sa compétence, il finit dans cette affaire par rejeter les moyens tenant à contrôler la publicité au regard de la directive européenne ainsi qu'au regard des dispositions de l'article L. 541-15-9 du Code de l'environnement qui découle de l'article 50 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire. Il souligne par ailleurs que les dispositions de l'article L. 541-15-9 du Code de l'environnement ne rentrent en vigueur qu'à compter du 1er janvier 2021 comme prévu par l'article 130 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire, donc bien avant la saisine. Le JDP rentre dans un contrôle approfondi des dispositions législatives et opère à une sorte d'office du juge.

[1494] L'avis mentionne l'article 3 du RI du JDP. Or l'article 3 traite de la composition du Jury, il s'agit peut-être d'une erreur ou d'un décalage de l'article suite à une modification du RI.

[1495] ARPP, Charte d'engagement et d'objectifs pour une publicité éco-responsable, 11 avril 2008, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2009/06/Charte_d_engagement_DD.pdf.

[1496] Engagement n°219 : Encadrer plus strictement la publicité au regard du développement durable et de l'environnement, afin de mettre fin à un usage abusif des arguments environnementaux ou aux publicités mettant en scène des comportements contraires à l'exigence de protection de l'environnement : signes officiels de qualité; cahiers des charges des médias; campagnes d'information; existence d'une information économique sur la consommation durable; responsabilité juridique des médias en cas de désinformation.

[1497] Engagement n°220 : Faire évoluer la logique actuelle d'autorégulation (BVP) vers une logique de corégulation de la publicité avec une instance plus partenariale et plus ouverte, pour mieux garantir des publicités respectueuses de l'environnement.

724. La position du JDP apparaît ainsi profondément ambivalente. D'un côté, il affirme ne pas exercer de contrôle de légalité ; de l'autre, il mobilise néanmoins les dispositions législatives et réglementaires pour éclairer son interprétation des règles déontologiques. Il en résulte un paradoxe : après avoir pris en considération la législation, le JDP rejette les moyens en se déclarant incompétent, tout en livrant implicitement sa propre lecture de la conformité au droit. Cette attitude révèle une tension qu'il lui appartient de résoudre, afin de clarifier son rôle : celui d'un organe chargé de garantir le respect d'une déontologie publicitaire qui, par nature, ne peut être dissociée des exigences posées par le droit positif.

725. Si cet avis du JDP permet de voir l'articulation ambiguë du droit dur de l'environnement et du droit souple de l'environnement dans la « *jurisprudence* » du JDP, il convient de voir ce que le JDP considère comme une communication autorisée selon le droit souple.

Section 2. La communication autorisée par le JDP

726. Le JDP rend trois types de décisions en considérant que les plaintes peuvent être fondées, non fondées ou partiellement fondées. Chacune de ses prises de position mobilisant la Recommandation « *Développement Durable* » est révélatrice d'enjeux écologiques majeurs, face auxquels le Jury cherche à dégager une solution qui se rapproche le plus possible d'une forme de justice environnementale. Plusieurs domaines d'activité se trouvent concernés par son contrôle.

727. Une part importante des décisions du JDP concerne la communication publicitaire relative aux émissions de gaz à effet de serre, en particulier celles issues de la combustion d'énergie. En 2018, la production d'électricité représentait 41 % du total des émissions liées à cette combustion, les transports et la mobilité 25 %, et l'industrie 18 %[1498]. Ce dernier domaine se caractérise notamment par la production de masse, la recherche d'économies d'échelle, les gains de productivité et l'application du progrès technique[1499].

728. Si ces données chiffrées permettent de situer les principaux postes émetteurs, notre analyse ne reprend pas exactement ce découpage. Nous envisagerons d'abord le *greenwashing* dans le secteur de l'énergie (§1), puis dans celui de la mobilité, en particulier dans l'automobile, secteur particulièrement touché par ce phénomène (§2), avant d'élargir l'examen à divers autres domaines dans lesquels le JDP adopte des logiques différentes (§3).

§ 1. Le greenwashing energetique

729. Plusieurs plaintes sont particulièrement emblématiques des enjeux que traverse la transition énergétique.

730. ***Greenwashing* et nucléaire** - Suite à deux plaintes de particuliers le JDP a rendu un avis ENERCOOP – 733/21[1500] publié le 16 juin 2021. En l'espèce était en cause une image publicitaire diffusée par l'entreprise Enercoop sur internet et dans laquelle la partie droite de l'image représentait deux éoliennes alors que la partie gauche de l'image représentait des fûts jaunes dans un champ avec sur ces derniers des symboles de radioactivité. L'image contient un texte qui énonce que « *Chez Enercoop, votre facture finance 100% d'électricité renouvelable et 0% d'électricité nucléaire. Vérifiez par vous-mêmes sur notre site* », la phrase « *Enercoop, électricité vraiment verte, locale et citoyenne* » et « *Renouvelable : 100% – Nucléaire : 0%* ». Trois mentions donc qui chacune sont contestées.

[1498] L. FONTAGNÉ, P. MOHNEN, G. WOLFF, Pas d'industrie, pas d'avenir ?, *Notes du conseil d'analyse économique*, 2014, n°13, juin 2014, pp. 1-12, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-notes-du-conseil-d-analyse-economique-2014-3-page-1.htm.

[1499] *Ibid.*

[1500] JDP, ENERGIES, n°733/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/enercoop-internet-plaintes-partiellement-fondees/.

731. Le JDP commence par rappeler les articles 1, 4, 5, 6, 11 et 12 du Code de la Chambre de commerce internationale ICC « *Publicité et marketing* » puis les points 1, 2, 3, 4, 7 de la Recommandation « *Développement Durable* ». Il confirme par la suite le caractère non-trompeur quant à l'absence d'impact négatif de l'allégation d'Enercoop concernant le caractère véritablement vert de l'électricité du fait que l'adjectif vert n'a pas de définition normative et qu'il est employé notamment par le médiateur national de l'énergie pour désigner l'électricité produite à partir d'énergies renouvelables. Le JDP va donc vérifier les actions de l'annonceur et constater que la qualification d'une électricité « *vraiment verte* » correspond à la réalité des sources d'énergie exploitées à savoir des énergies renouvelables. L'allégation tenant à l'aspect local est confortée également par l'organisation d'Enercoop qui est constituée en coopératives et est en contrat direct avec plus de trois cent producteurs.

732. Cependant bien que le texte soit en conformité avec la Recommandation « *Développement Durable* » et le Code de la Chambre de commerce internationale ICC « *Publicité et marketing* », l'image qui l'accompagne relève, selon le JDP, d'un procédé de dénigrement et induit le consommateur en erreur. En effet la possibilité de trouver des déchets radioactifs dans un champ d'éoliennes ne relève pour le JDP d'aucune réalité puisque le stockage des déchets radioactifs est souterrain et se fait sous la supervision stricte de l'Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs. Ainsi l'image n'est pas en conformité avec les articles 4, 11 et 12 du Code ICC « *Publicité et Marketing* ». La plainte est donc pour le JDP partiellement fondée.

733. ***Greenwashing*, production d'électricité et Garanties d'Origine** - Rendu le même jour par le JDP, l'avis ILEK – 687/20[1501] approfondit la notion d'« électricité verte » et d'« énergie verte » en mettant en exergue un mécanisme de valorisation de la production d'électricité issue de sources renouvelables. Le JDP se prononce notamment sur l'allégation d'« énergie vraiment verte » au regard de la Recommandation « *Développement Durable* ». La société Ilek fait valoir qu'elle constitue un acteur particulièrement engagé dans la transition énergétique et soutient que cette allégation ne relève pas du *greenwashing*, mais traduit au contraire le respect des principes de véracité et de proportionnalité. Le JDP réitère la légitimité du recours à la notion d'« électricité verte » en soulignant que cette terminologie est également employée par le médiateur national de l'énergie.

734. Si ce dernier utilise la notion d'offre verte, le JDP ne précise pas que la loi ne mentionne ni l'électricité verte ni l'énergie verte. En effet l'article L. 122-3 du Code de l'énergie prévoit la mise en place gratuite par le médiateur national de l'électricité d'un comparateur des offres de fourniture de gaz naturel et d'électricité destinées aux clients domestiques et non-domestiques. Le comparateur des offres se base sur des critères de tri qui distinguent les catégories d'offres commerciales contenant notamment une part d'énergie d'origine renouvelable et certifiée[1502]. Le décret du 14 avril 2021 entré en vigueur le 1 octobre 2021 vient,

[1501] JDP, ILEK, n°687/20, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/ilek-affichage-plainte-non-fondee-2/.
[1502] Article L.122-3 du Code de l'énergie.

en vertu de l'alinéa 1 de l'article L. 122-3, détailler la nature de ces critères[1503]. Les fournisseurs d'électricité ont une obligation de transmettre les données définies par le I de l'article D. 122-13 du Code de l'énergie, le médiateur national de l'énergie définissant la nature et les modalités de transmission de ces données en fonction de l'évolution des offres[1504]. Les informations demandées devant être strictement nécessaires à la comparaison des offres[1505]. Mais le JDP ne rentre pas dans ces considérations tenant au droit dur et mentionne uniquement une avalisation conditionnée de ces expressions par le médiateur national de l'énergie.

735. Pour préciser qu'une offre d'électricité verte est vraiment verte, le JDP mentionne que selon le médiateur national de l'énergie il faut que le fournisseur puisse prouver qu'il a introduit dans le réseau une électricité d'origine renouvelable équivalente à la consommation du client. Or le JDP énonce que le seul moyen de preuve et de certification est la Garantie d'Origine[1506]. Les consommateurs sont de plus en plus nombreux à vouloir obtenir une électricité produite par des sources renouvelables. En ce sens, ils participent à consolider le revenu des producteurs d'énergie renouvelable et au marché des énergies renouvelables. Cependant si de nombreux producteurs d'électricité énoncent vendre de l'électricité verte, le réseau électrique ne peut pas faire de distinction entre l'énergie électrique issue des installations nucléaires (EDF) et l'énergie issue des énergies renouvelables (par exemple Enercoop). Les deux sont fusionnées une fois qu'elles rentrent dans le réseau et vont alimenter les destinataires.

736. Les offres des producteurs d'électricité visant à vendre de l'électricité verte sont en réalité complexe et passaient par deux mécanismes qu'il ne faut pas confondre[1507] : le système des Garanties d'Origine ainsi que les certificats verts. La directive 2001/77/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative à la promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables sur le marché intérieur de l'électricité vient énoncer dans son article 2 que les sources d'énergie renouvelables sont « *les sources d'énergie non fossiles renouvelables (énergie éolienne, solaire, géothermique, houlomotrice, marémotrice et hydroélectrique, biomasse, gaz de décharge, gaz des stations d'épuration d'eaux usées et biogaz)* »[1508]. L'ordonnance n°2021-236 du 3 mars 2021 portant transposition de diverses dispositions de la directive (UE) 2018/2001 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et de la directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin

---

[1503] Article 1 du décret nº 2021-438 du 14 avril 2021 relatif au comparateur d'offres du médiateur national de l'énergie

[1504] III de l'article D. 122-13 du Code de l'énergie.

[1505] *Ibid*.

[1506] Or dans le contentieux relatif à l'ancienne contribution au service public de l'électricité (CSPE), le Conseil d'État, dans une décision du 2 mars 2022 (Conseil d'État, 2 mars 2022, n°443883), a confirmé l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris du 9 juillet 2020 (Cour administrative d'appel de Paris, 9 juillet 2020, n°18PA02562), en jugeant que l'acquisition de garanties d'origine ne suffisait pas, à elle seule, à ouvrir droit au remboursement de la CSPE. Il appartient au demandeur d'apporter la preuve que l'électricité a effectivement été produite dans un autre État membre.

[1507] Considérant 11 de la directive 2001/77/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative à la promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables sur le marché intérieur de l'électricité.

[1508] Directive 2001/77/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative à la promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables sur le marché intérieur de l'électricité, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000331169.

2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité reprend la définition de ces dernières quant à la définition d'une énergie renouvelable qui est, selon l'article 1, « *une énergie produite à partir de sources non fossiles renouvelables, à savoir l'énergie éolienne, l'énergie solaire thermique ou photovoltaïque, l'énergie géothermique, l'énergie ambiante, l'énergie marémotrice, houlomotrice et les autres énergies marines, l'énergie hydroélectrique, la biomasse, les gaz de décharge, les gaz des stations d'épuration d'eaux usées et le biogaz* ».

737. L'électricité verte est donc produite à partir de ces sources d'énergie renouvelable. L'article 1 de l'ordonnance n°2011-1105 du 14 septembre 2011 portant transposition des directives 2009/28/CE et 2009/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 dans le domaine des énergies renouvelables et des biocarburants marque en France la disparition des certificats verts au profit de l'instauration des seules Garanties d'Origine à partir du 1er janvier 2012.

738. L'article 2 de la directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et modifiant puis abrogeant les directives 2001/77/CE et 2003/30/CE vient définir la Garantie d'Origine comme « *un document électronique servant uniquement à prouver au client final qu'une part ou une quantité déterminée d'énergie a été produite à partir de sources renouvelables comme l'exige l'article 3, paragraphe 6, de la directive 2003/54/CE* ». L'article 2 du décret n°2012-62 du 20 janvier 2012 vient reprendre la définition de la directive précitée en la définissant comme « *(…) un document électronique servant uniquement à prouver au client final qu'une part ou une quantité déterminée d'énergie a été produite à partir de sources renouvelables ou par cogénération* ». Le JDP rappelle en ce sens que la Garantie d'Origine pour l'électricité est un certificat électronique qui peut s'échanger dans un marché européen géré par l'entreprise PowerNext. Cette dernière certifie sur demande des producteurs l'énergie venant d'une source renouvelable, certificat qu'ils peuvent ensuite échanger sur le marché. Un fournisseur en contrat avec un client peut acheter de l'électricité auprès d'un producteur ayant des installations produisant de l'énergie renouvelable (hydraulique, solaire, etc) ou non-renouvelable (fossile, nucléaire) pour alimenter le client en électricité. Le fournisseur doit parallèlement se fournir en Garanties d'Origines à hauteur de la quantité d'électricité vendue au client s'il veut pouvoir revendiquer la vente d'électricité verte.

739. L'allégation d'Ilek tenant à l'expression « *vraiment vert* » tient à la reprise d'un classement établi par GreenPeace qui la classe dans les fournisseurs d'électricité vraiment verte. Enercoop tient par ailleurs la première place de ce classement. Ce qualificatif de « *vraiment* » est rajouté du fait qu'il suffit pour un fournisseur d'acheter des certificats émis par des producteurs d'énergie électrique à base d'énergies renouvelables situés dans un autre pays et acheter de l'électricité à d'autres producteurs qui eux produisent l'électricité à base d'une source de production fossile ou nucléaire, pour ainsi pouvoir distribuer et commercialiser de l'électricité verte. Quand bien même l'électricité produite à base d'énergie renouvelable serait achetée à un fournisseur, il s'agit généralement de Garanties d'Origine achetées à des installations hydrauliques européennes, situées principalement en Norvège, et déjà amorties financièrement. Ainsi, bien que le fournisseur participe à la production d'énergie renouvelable,

les Garanties d'Origine ne participent pas réellement à l'amélioration de la production des énergies renouvelables dans les zones géographiques où elles sont les plus nécessaires. Des classements s'évertuent donc à distinguer entre deux types de fournisseurs. Les premiers sont ceux qui participent vraiment à la production des énergies renouvelables en se fournissant chez des producteurs locaux d'énergies renouvelables. Les seconds sont ceux qui se contentent de se fournir en électricité issue du nucléaire et du fossile, pour ensuite acheter des Garanties d'Origine souvent à des installations amorties et faisant ainsi en sorte que les Garanties d'Origine ne soient pas chères, à l'instar de celles achetées à des producteurs en Norvège.

740. Le JDP cite de plus un avis de l'ADEME[1509] dans lequel cette dernière fait une distinction entre les offres vertes « *standards* » et les offres vertes « *premium* », autrement dit entre les offres vertes et les offres vraiment vertes du classement de GreenPeace. Les Garanties d'Origine devraient poser ainsi la question du marché européen et de la nécessité de rectifier les modalités d'achat afin de favoriser les producteurs d'énergies renouvelables qui n'ont pas encore amortis leur installation[1510].

741. Dans cette publicité il était également mentionné « *L'énergie est notre avenir. Économisons là !* ». Le JDP rappelle que cette mention découle d'un arrêté du 28 novembre 2006. En effet l'article 1 de cet arrêté énonce que les entreprises du secteur de l'énergie doivent promouvoir l'utilisation rationnelle de l'énergie ainsi qu'inciter les consommateurs à faire des économies d'énergie. L'article 2 impose le slogan « *L'énergie est notre avenir, économisons-la !* », il doit être « *lisible, audible ou intelligible* », tout en précisant que pour les services télévisés le slogan est soit sonore soit visuel au choix. Depuis le 1er mars 2007 en vertu de l'article 3 les entreprises ont l'obligation d'énoncer ce slogan dans leur publicité. Ainsi le JDP écarte la critique faite à cette mention obligatoire, là encore le JDP n'aurait pu dans sa position ambiguë face au contrôle de légalité aller à l'encontre de dispositions législatives.

742. ***Greenwashing* et éolienne** - D'autres affaires viennent détailler des controverses sur l'énergie. L'avis FRANCE ENERGIE EOLIENNE 664/20[1511] du JDP est publié le 14 août 2020. Dans cet avis le JDP a considéré que la plainte était fondée en ce que la publicité qui contenait du texte énonçant que « *L'énergie éolienne : pour alimenter l'Europe aujourd'hui … et demain* » ainsi que « *nous apportons de l'électricité propre, sûre et renouvelable* » n'était pas relativisée et était présentée comme un résultat absolu. Le JDP pour relativiser l'utilisation du terme « *propre* » se base sur une analyse du cycle de vie des éoliennes. Il en conclut qu'il n'est pas contesté que le recyclage des pales, ainsi que le relève le plaignant, implique nécessairement une revalorisation thermique, consistant en la combustion des matériaux dans des cimenteries. L'utilisation de l'adjectif « *sûre* » touche à la capacité pour la production éolienne d'approvisionner le réseau électrique. Or même s'il note une augmentation de la production éolienne dans le mix énergétique, l'utilisation du terme « *sûre* », juxtaposé aux autres adjectifs,

---

[1509] ADEME, Les offres d'électricité verte, décembre 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.ademe.fr/sites/default/files/assets/documents/avis-de-lademe_offres_vertes_decembre2018.pdf.

[1510] La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) s'est positionnée sur le refus de prise en compte des Garanties d'Origine provenant d'autres États membres de l'Union européenne, voir en ce sens : CJUE, *Essent Belgium,* 11 septembre 2014, C-204/12, C-208/12.

[1511] JDP, FRANCE ENERGIE EOLIENNE, n°664/20, 14 août 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/france-energie-eolienne-internet-plainte-fondee/.

présente un caractère ambigu. L'absence totale d'effets négatifs qu'implique les adjectifs « *propre* » et « *sûre* » sont de nature à tromper les destinataires de la publicité sur les conséquences de la production d'énergie à base d'éolienne et donc sur la réalité écologique des actions de l'annonceur. Le JDP conclut donc que l'annonceur ne respecte pas les points 1.1, 2.1, 2.2, 2.3, et 6.3 de la Recommandation « *Développement durable* » de l'ARPP.

743. Le JDP vient donc à travers ces affaires préciser les éléments qui doivent être pris en compte par les entreprises du secteur énergétique afin de ne pas commettre du *greenwashing*. Il apparait que les entreprises dans ces affaires mettent en avant des argumentaires qui tiennent à la manière dont l'énergie est produite. Les effets de la production énergétique et le débat tenant au mix énergétique sont parfois au coeur des raisons de la saisine. D'autres affaires viennent détailler des controverses sur l'environnement mais du point de vue des entreprises dans le secteur de la mobilité.

§ 2. LE GREENWASHING DE LA MOBILITE

744. Plusieurs publicités portant sur des moyens de transport sont en causes, l'avion par exemple mais surtout les voitures.

745. Depuis 1998 le secteur des transports et de la mobilité est le secteur qui émet le plus de gaz à effet de serre en France[1512]. La consommation énergétique finale française[1513] révèle une part de 32% de la consommation d'énergie de traction du secteur des transports[1514]. Le transport routier est en son sein le secteur le plus émetteur de gaz à effet de serre avec 92,9%, suivi du secteur aérien. Les secteurs maritimes et fluviaux sont très loin derrière en termes d'émissions et sont quasiment inexistants, à notre connaissance, dans les saisines du JDP. Il s'agit donc essentiellement des voitures et des avions.

746. *Greenwashing* et aéronautique - Dans un avis UNION DES AEROPORTS FRANÇAIS – 735/21[1515] publié le 16 juin 2021, le JDP vient éclaircir un certain nombre de points touchant à l'avion à hydrogène. Était en cause une publication sur LinkedIn qui contenait un texte énonçant « *#LeSaviezVous ? En 2019, le #TransportAérien représentait 2.1% des émissions de CO2 liées aux activités humaines. Avec "l'avion vert", le transport aérien pourrait atteindre le #NetZero d'émission carbone d'ici à 2050 et serait donc aussi propre qu'un vélo ! #ClimatResilience* ». Ce texte était accompagné en dessous d'une image dans laquelle un avion était en travaux dans un hangar. Le JDP a tout d'abord précisé sa compétence en tant qu'il peut

---

[1512] Ministère de la Transition Écologique, Chiffres clés du transport, édition 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/edition-numerique/chiffres-cles-transport-2021/37-emissions-de-gaz-a-effet.

[1513] Hors production d'énergie.

[1514] Ministère de la Transition Écologique, Chiffres clés du transport, édition 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/chiffres-cles-du-transport-edition-2021.

[1515] JDP, UNION DES AEROPORTS FRANÇAIS, n°735/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/union-des-aeroports-francais-internet-plaintes-non-fondees/.

intervenir en vertu des articles 2 et 3 de son RI[1516] concernant le respect des règles déontologiques de tout « *message publicitaire* », que ce dernier soit commercial ou non commercial, à l'exclusion d'un message relevant de la propagande électorale, de la politique ou du syndical.

747. Le JDP considère d'abord que l'expression « avion vert » est couramment employée pour désigner l'avion à hydrogène et que la publicité précise qu'il s'agit encore d'un « *concept en développement, qui ne serait généralisé qu'en 2050* ». Dès lors, l'Union des aéroports français n'a pas laissé entendre que le transport aérien serait déjà écologique et le public n'a pas pu être induit en erreur à ce sujet.

748. S'agissant de l'allégation relative aux émissions de gaz à effet de serre et à la comparaison avec le vélo, le JDP précise qu'il s'agit d'une approche dite *Scope 1*, c'est-à-dire limitée aux émissions directes de l'avion lors du décollage, du vol, de l'atterrissage et des déplacements au sol. La comparaison ne prend donc pas en compte l'ensemble du cycle de vie de l'appareil (construction, maintenance, fin de vie), mais uniquement sa phase d'utilisation. Pour le JDP, cette restriction méthodologique ne constitue pas une tromperie : le public n'a pas été amené à croire que l'aviation était globalement écologique ni incité à recourir à un mode de transport excessivement polluant.

749. Comme énoncé précédemment, l'avion n'est pas le mode de transport le plus sujet à des recours auprès du JDP. Le plus souvent, ce sont les allégations environnementales relatives aux voitures qui sont en cause.

750. ***Greenwashing* et voitures hybrides** - Dans l'avis TOYOTA – 692/20[1517], publié le 4 janvier 2021, il était question de la mise en avant d'un script à la radio[1518]. Deux plaignants ont saisi le JDP. Le premier soulève la non-conformité de ce script au point 1.2 de la Recommandation « *Développement Durable* » qui énonce que « *La publicité ne doit pas discréditer les principes et objectifs, non plus que les conseils ou solutions, communément admis en matière de développement durable. La publicité ne saurait détourner de leur finalité les messages de protection de l'environnement, ni les mesures prises dans ce domaine* ». Il souligne le fait que les véhicules électriques sont plébiscités par la politique des pouvoirs publics et qu'ils permettent de réduire les émissions de gaz à effet de serre et d'améliorer la

---

[1516] Là encore il doit s'agit d'une erreur puisque le RI du JDP ne mentionne sa compétence que dans l'article 2. L'article 3 tenant à la composition du JDP.

[1517] JDP, TOYOTA, n°692/20, 4 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/toyota-the-partnership-radio-plaintes-fondees/.

[1518] « L'hybride Toyota l'électrique sans aucune limite. Toyota !
ENFANT Papa, quand est-ce qu'on arrive ?
PERE Ben, papa doit d'abord recharger sa voiture.
ENFANT Papa, quand est-ce qu'on repart ?
PERE Dans 30 minutes !
ENFANT C'est long d'attendre de repartir.
PERE Je sais.
FEMME L'Hybride Toyota. Préférez l'électrique sans aucune limite ! Toyota s'engage et renforce sa prime à l'hybride Toyota jusqu'à 5000 €.
FEMME Offre aux particuliers non cumulable et sous condition de reprise. 5000 € pour la commande d'un Toyota CHR HYBRIDE neuf jusqu'au 31 octobre, dans le réseau participant. Autres modèles et détails sur Toyota.FR ».

qualité de l'air en milieu urbain. Or ce script pousse à l'achat d'un véhicule hybride, émetteur de plus de gaz à effet de serre, en discréditant les véhicules électriques du fait de leur temps de charge. Le deuxième plaignant fait grief à la publicité de présenter l'hybride comme une voiture qui roule à l'électricité alors qu'en réalité la totalité de l'énergie du véhicule serait « *d'origine thermique, y compris l'énergie cinétique récupérée sous forme d'électricité dans les phases de décélération.* ».

751. Le JDP dans un premier temps estime que l'allégation « *l'électrique sans aucune limite* » concernant un véhicule hybride contrevient aux points 2.1, 3.1 et 3.2 de la Recommandation « *Développement Durable* ». Le point 2.1 portant sur la véracité des actions énonce que « *La publicité ne doit pas induire le public en erreur sur la réalité des actions de l'annonceur ni sur les propriétés de ses produits en matière de développement durable.* ». Les points 3.1 et 3.2 portent sur la proportionnalité des messages. Le point 3.1 dispose que « *Le message publicitaire doit exprimer avec justesse l'action de l'annonceur ou les propriétés de ses produits, en adéquation avec les éléments justificatifs transmissibles. La réalité de ces actions ou propriétés peut s'apprécier au regard des différents piliers du développement durable, des différents types d'impacts possibles et des différentes étapes de la vie du produit* ». Le point 3.2 énonce que « *Le message publicitaire doit être proportionné à l'ampleur des actions menées par l'annonceur en matière de développement durable ainsi qu'aux propriétés du produit dont il fait la promotion.* ». Les véhicules hybrides fonctionnent à la fois grâce à un moteur thermique et à un moteur électrique. Dès lors, le JDP estime qu'il ne peut être soutenu que ces véhicules seraient exempts de toute limite, dans la mesure où ils nécessitent malgré tout une recharge, fût-elle moins fréquente. Il en conclut qu'il n'est pas possible de présenter un véhicule hybride comme dépourvu de toute contrainte.

752. Dans un second temps le JDP va interpréter le point 1.2 de la Recommandation « *Développement Durable* » en considérant qu'il n'est pas prohibé de promouvoir un produit ou un service tout en mettant en perspective les inconvénients d'autres produits ou services se rattachant aux mêmes besoins. Cependant cette mise en perspective doit se faire au profit d'une solution considérée comme plus efficiente du point de vue du développement durable. Le JDP précise que si cette mise en perspective est autorisée elle doit se faire avec prudence. La publicité doit se borner à un argument comparatif « *objectif, factuel et purement informatif, touchant aux caractéristiques intrinsèques du produit ou du service de référence* ». Les jugements de valeurs, les exagérations ainsi que les extrapolations sont prohibés par le JDP qui précise en outre qu'il convient d'éviter de présenter les inconvénients en cause comme « *un élément déterminant du choix du consommateur, qui témoignerait au final de la supériorité générale du produit ou du service promu* ». Le JDP considère que la publicité commet une exagération en mettant en scène l'impatience d'un fils et la résignation du père quant au fait de devoir attendre 30 minutes le temps de recharger une voiture 100% électrique. Il note la bonne intention des responsables de la publicité qui ont dès la saisine de l'ARPP mis fin à la diffusion de la publicité, tout en soulignant qu'elle pousse aux discrédits des voitures 100% électriques, dont l'achat est encouragé par les pouvoirs publics en tant qu'elles constituent une solution à la réduction des émissions de gaz à effet de serre. Le JDP conclut par le fait que si elles constituent une solution à la réduction des émissions de gaz à effet de serre en tant qu'elles n'émettent pas

de gaz à effet de serre durant leur utilisation, tout comme l'avion à hydrogène précité, le cycle de vie doit être pris en compte.

753. ***Greenwashing*** **et voitures électriques** - Dans un avis RENAULT ZE – 701/20[1519] rendu le même jour, le JDP a à traiter de la conformité d'une publicité diffusée par une marque concurrente. La publicité en cause est diffusée sur les flancs de véhicules qui arborent une photo avec inscrit « *Renault ZE 100% électrique. Une gamme de véhicules zéro émission pour tous* ». Il est fait grief à l'entreprise de ne pas préciser que l'absence d'émission ne concernait que la phase de fonctionnement et de roulage. Et non pas la phase de construction qui est émettrice de gaz à effet de serre. Le JDP, sur la base du point 2 sur la proportionnalité des messages et du point 7 sur le vocabulaire qui énonce que « *Les termes et expressions utilisés ne doivent pas induire le public en erreur sur la nature et la portée des propriétés du produit ou des actions de l'annonceur en matière de développement durable.* », considère que la phrase est disproportionnée en suggérant une absence d'impact négatif sur l'environnement.

754. L'entreprise Renault avait d'ailleurs été poursuivie devant le JDP concernant une autre publicité mais non pas sur le fondement de la proportionnalité. Le JDP, dans un avis RENAULT ZOE – 671/20[1520] publié le 14 août 2020, avait été saisi par l'ADEME concernant un courrier diffusé par le groupe Renault afin de promouvoir le modèle de voiture Renault Zoé. L'objet du mail est « *M. ….., en vélo, ce serait bien mais on a mieux* » tandis que le mail affiche dans sa partie supérieure la phrase « *ZOE, tu m'emmènes au travail ? »,* au centre une photographie de la voiture ainsi qu'une phrase en dessous énonçant : *« Et vous, combien de kilomètres faites-vous chaque semaine ? »*. L'ADEME souligne, tout d'abord, que la crise sanitaire a accentué l'effort de promotion des pouvoirs publics envers la bicyclette avant de faire trois griefs à la publicité. Dans un premier temps, la publicité méconnaitrait le principe de véracité des actions en ce qu'elle revendiquerait le fait que la voiture électrique serait un meilleur moyen de mobilité que le vélo. Le deuxième grief tient à la clarté du message en ce qu'il n'est pas précisé les critères de comparaison entre la voiture et la bicyclette. Le dernier grief concerne l'induction en erreur du public sur l'impact environnemental de la voiture électrique. Plus que le cycle de vie, l'ADEME met en avant également les conditions de production de l'électricité nécessaire au fonctionnement de la voiture électrique. L'annonceur soutient que la finalité de la campagne publicitaire résidait exclusivement dans la mise en valeur de l'autonomie de la voiture électrique, sans qu'il puisse être retenu une intention de dénigrement à l'égard du vélo. Le JDP appuie cela en notant que le corps de l'email ne reprend effectivement pas la comparaison avec le vélo. Le JDP annonce que l'entreprise Renault reconnaît que l'objet du mail était équivoque et qu'elle envisage désormais de ne plus utiliser cette formulation. Il va rappeler le point 1 sur la véracité des actions, le point 3 sur la clarté du message et le point 9 sur l'impact éco-citoyen. Il estime par la suite fondé l'argumentaire de l'ADEME, et considère que si le visuel ne contrevient pas aux règles déontologiques, la publicité prise dans son ensemble (c'est-à-dire avec l'objet du mail) contrevient aux points 1, 3, et 9 de la Recommandation « *Développement Durable* ».

[1519] JDP, RENAULT ZOE, n°701/20, 4 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/renault-ze-affichage-mobile-plainte-fondee/.

[1520] JDP, RENAULT ZOE, n°671/20, 14 août 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/renault-zoe-courriel-plainte-fondee/.

755. Dans une affaire CITROËN AMI – 750/21[1521] publiée le 3 août 2021 le JDP avait été saisi concernant une publicité, faite dans le journal l'Équipe, du modèle de véhicule électrique AMI sans permis de la marque Citroën. Une image montrant dans la partie supérieure une automobile dans un espace urbain et dans la partie inférieure un fond vert avec un texte énonçant « *Toujours zéro victoire en Formule 1 – Toujours zéro émission de CO2 », « Électrique – sans permis – Dès 14 ans* ». Le JDP note que l'allégation tenant à l'absence totale d'émission de gaz à effet de serre omettrait, en dehors de la phase d'utilisation, l'ensemble du cycle de vie du véhicule et notamment sa fabrication, qui nécessite des émissions considérables de gaz à effet de serre. L'absence de précision tenant à l'émission de gaz à effet de serre et à la mention exclusive de la phase de roulage méconnaîtrait donc, conformément à sa doctrine constante en la matière, le point 2 de la Recommandation « *Développement Durable* ».

756. *Greenwashing* et voiture roulant à l'hydrogène - Un autre avis PLASTIC OMNIUM – 727/21[1522] en date du 16 juin 2021 rendu par le JDP permet de voir sa position sur le cycle de vie des véhicules roulant à l'hydrogène. Le JDP était saisi d'une plainte d'un particulier à l'encontre d'une publicité diffusée sur Twitter par la société Plastic Omnium. Cette publicité affichait une photo d'un verre d'eau avec au-dessus un texte énonçant « *Voilà tout ce qu'on rejette en roulant à l'hydrogène* ». En dessous du verre d'eau il est indiqué en petits caractères que « *Rouler à l'hydrogène, c'est ne rejeter que de l'eau, sans émission de CO2. Dès aujourd'hui Plastic Omnium propose aux constructeurs une solution hydrogène globale, depuis le stockage jusqu'au système à hydrogène intégré, en passant par la pile à combustible.* ». Cette publicité avait été soumise à l'ARPP par la société de communication BETC (Babinet, Erra et Tong Cuong). L'ARPP n'y avait pas trouvé d'objection et n'avait pas demandé de modification.

757. L'expression « *Rouler à l'hydrogène* » dans la publicité, selon le plaignant, correspondrait à l'ensemble du cycle de vie et pas seulement à la phase de roulage. Le plaignant appuie cet argument par une comparaison selon laquelle l'expression « en mangeant de la viande » renverrait à l'acte d'achat de la viande et non à sa consommation. Or tout comme la voiture électrique, la voiture à hydrogène nécessite d'être construite et transportée à son lieu de vente, ainsi que d'être recyclée en fin de vie. La société Plastic Omnium met en avant devant le JDP le fait que l'expression « *en roulant à l'hydrogène* » est précisée par une autre mention plus explicite qui énonce que *« Rouler à l'hydrogène, c'est ne rejeter que de l'eau, sans émission de CO2 ».* Pour la société, la Recommandation « *Développement Durable* » n'impose pas au diffuseur de communiquer sur un produit dont l'ensemble du cycle de vie du produit est géré par lui. Le principe de proportionnalité énoncé dans l'article 3 de la Recommandation « *Développement Durable* » voudrait selon la société uniquement imposer au diffuseur de justifier ses propos tenant à la technologie et aux avantages que procurent un véhicule à hydrogène. Ce que clame avoir fait la société en expliquant qu'il est avéré que les véhicules à hydrogène n'émettent pas de gaz à effet de serre durant la phase de roulage. Il mentionne à ce titre un rapport du Commissariat à l'Énergie Atomique et de la DGEC produit en 2017 pour le

[1521] JDP, CITROEN AMI, n°750/21, 3 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/citroen-ami-presse-plainte-fondee/.
[1522] JDP, PLASTIC OMNIUM, n°727/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/plastic-omnium-internet-plainte-non-fondee/.

MTES[1523]. Le véhicule à hydrogène est qualifié comme un « *véhicule zéro émission* ». La société se base sur l'avis RENAULT ZOE – 701/20 pour réfuter l'absence de proportionnalité. Elle évoque que contrairement à cet avis, vu précédemment, et dans lequel il était fait grief à la société Renault de ne pas mentionner la phase de roulage, la publicité contestée fait explicitement référence à la seule phase de roulage.

758. Le JDP relève le caractère polysémique des expressions « *rouler à l'hydrogène* » et « *en roulant à l'hydrogène* ». Le JDP considère qu'il lui revient de déterminer, indépendamment de l'intention qu'a voulu donner le diffuseur, le sens perçu par le public « *de la manière la plus intuitive* ». Il juge que les deux références tenant au roulage et au rejet d'eau renvoient à la phase de roulage. Il apparaît selon le JDP que la préoccupation du public concerne non pas les débuts et fins de vie des véhicules, mais plutôt celles qui tiennent à leur fonctionnement et aux effets néfastes que ce dernier a sur la qualité de l'air du fait des émissions de gaz à effet de serre. De plus, le JDP énonce que la majorité du public ne pourrait pas être induite en erreur sur le fait que la fabrication des voitures implique nécessairement l'émission d'autres substances que l'eau. Il juge donc de l'absence de méconnaissance de la publicité par rapport aux dispositions de la Recommandation « *Développement Durable* ». Il finit par inciter l'annonceur à utiliser l'expression plus explicite « *en phase de roulage* ». Cette position du JDP semble en contradiction avec les autres avis dans lesquels il juge qu'il n'est pas mentionné l'ensemble du cycle de vie et que donc le public peut être induit en erreur sur la réalité de l'allégation.

759. ***Greenwashing*, voitures électriques et transports publics** - Des affaires tiennent à cette question du cycle de vie des voitures et aux émissions de gaz à effet de serre mais avec d'autres dimensions. Par exemple il peut être mis en perspective l'utilisation de la voiture électrique par rapport à celle des transports en commun. Dans un avis AUTO BERNARD PEUGEOT CHAMBERY – 751/21[1524] publié le 26 juillet 2021 le JDP avait à juger de la conformité d'une publicité d'un concessionnaire automobile de la marque Peugeot à l'aune de la Recommandation « *Développement Durable* ». En l'espèce, l'affichage publicitaire présentait deux modèles de la marque Peugeot accompagnés d'un texte énonçant « *Pendant 24H, oubliez les transports en commun ! Faites-vous votre propre avis sur nos véhicules électriques !…* ».

760. Le plaignant met en cause cette publicité au regard du point 1 de la Recommandation « *Développement Durable* » qui préconise que « *La publicité doit s'inscrire dans un contexte de responsabilité sociale en tenant notamment compte de la sensibilité du corps social à un moment donné et du contexte de diffusion de la publicité. Sans qu'il soit fait référence au concept de développement durable ou à l'une de ses composantes, une publicité doit éviter de véhiculer un message contraire aux principes communément admis du développement durable.*

[1523] Commissariat à l'Énergie Atomique et aux énergies alternatives et Direction Générale de l'Énergie et du Climat, Rapport sur le Plan de déploiement de l'hydrogène pour la transition énergétique, 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/Rapport%20H2%20MTES%20CEA%200106.pdf.

[1524] JDP, AUTO BERNARD CHAMBERY, n°751/21, 26 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/auto-bernard-peugeot-chambery-affichage-plainte-fondee/.

Dans cet esprit : 1.1 La publicité doit proscrire toute représentation susceptible de banaliser, ou de valoriser des pratiques ou idées contraires aux objectifs du développement durable (…) ». Le JDP estime que la publicité incite formellement les consommateurs à « *oublier les transports en commun* » et à privilégier les voitures électriques durant une journée. Mais en substance, le message véhiculé incite plus largement les consommateurs à utiliser une voiture électrique plutôt que des transports en commun. Le JDP note que l'impact environnemental de ces derniers est au regard du nombre de personnes transportées, « *sensiblement inférieur à celui des voitures électriques* ». Par conséquent la publicité est contraire au point 1 de la Recommandation « *Développement Durable* » de l'ARPP.

761. ***Greenwashing*, livraison éco-responsable -** D'autres affaires ne posent pas un véritable souci d'interprétation pour le JDP mais tiennent à un intérêt qui est la mise en place d'une procédure accélérée. Pour exemple dans un avis STAF – 740/21[1525] publié le 16 juin 2021 le JDP a rendu une décision concernant la société Staf qui opère dans le secteur de la livraison. Était en cause une publicité diffusée sur un des camions de livraison qui présentait dans la partie inférieure un décor de la nature avec une ville, ainsi qu'une planète dans la partie supérieure droite. Un texte sur l'image énonçait « *La livraison éco-responsable = environnement préservé* ». La procédure était simplifiée en vertu de l'article 13 du RI du JDP. Lorsque le JDP décide de faire appel à cette procédure simplifiée il est généralement d'usage que la constatation de la non-conformité ne pose pas de réelle difficulté en ce que la publicité méconnaît manifestement les règles déontologiques[1526]. Le JDP, rappelant l'engagement pionnier de la société Staf dans le domaine du transport, la signature d'une charte et d'un label en cours d'obtention, estime que la publicité présente l'activité comme n'ayant aucun impact négatif malgré le fait que les camions fonctionnent avec un moteur hybride ou au biométhane. Elle est donc disproportionnée au vu de l'allégation « *environnement préservé* » et méconnaît donc le point 1, le point 3 et le point 8 de la Recommandation « *Développement Durable* ».

762. L'argumentation du JDP varie en fonction du mode de transport. Il s'agit le plus souvent de voitures et dans ce cas il est essentiellement fait grief d'utiliser des allégations tenant *in fine* au mode de fonctionnement des moteurs (électrique, hybride). Les recours auprès du JDP sont au coeur des enjeux en termes de mobilités, en témoigne le grief tenant au caractère durable des avions ayant des moteurs à hydrogène.

§ 3. LE GREENWASHING AU-DELA DE L'ENERGIE ET DE LA MOBILITE

763. Il ressort que les solutions dégagées par le JDP en matière de mobilité aboutissent, tout comme pour celles en matière énergétique, à une diversité restreinte des argumentaires. Ce n'est pas le cas pour les autres secteurs d'activités.

[1525] JDP, STAF, n°740/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/staf-affichage-mobile-plainte-fondee/.

[1526] La mise en place de procédure simplifiée peut être contestée par la partie en cause si elle demande expressément, dans un délai de 15 jours, à être entendue lors d'une séance.

764. ***Greenwashing*** **et e-mailing** - Dans la décision HAPLOÏDE – 736/21[1527] rendue le 16 juin 2021 par le JDP, il était question d'une invitation par mail à participer à un webinaire portant sur le « *Livre blanc de la communication verte* » produit par l'entreprise Haploïde accompagnée de la formule « *une dispo pour sauver le monde ?* ». Le plaignant faisait grief à la publicité d'induire en erreur le public sur la réalité des actions de l'annonceur. Le JDP rappelle donc l'article 7.1 et considère en l'espèce que la formule « *une dispo pour sauver le monde ?* » est une exagération manifeste, humoristique et jouant sur le second degré afin d'inciter les destinataires à se rendre disponible pour un webinaire. Elle n'est, pour le JDP, pas susceptible d'induire le public en erreur sur l'objet et la portée de celui-ci.

765. ***Greenwashing*** **et alimentaire** - Le secteur alimentaire est également touché par cette question. Dans une décision publiée le 26 juillet 2021 NATURNES – 745/21[1528], le JDP avait à juger de la conformité d'une publicité portant sur les produits d'alimentation infantile de la marque NatureNes et commercialisés par la société Nestlé Nutrition. Était en cause un dessin animé divisé en deux parties. Dans la première un homme et une femme préhistoriques sont présentés dans la nature en train de nourrir leur bébé grâce à la cueillette d'un fruit. La voix accompagnant les images énonçait : « *Depuis toujours, la nature nous guide pour prendre soin de nos bébés. La nature leur donne tout ce dont ils ont besoin. Alors nous prenons soin de la préserver pour que, longtemps, nos enfants profitent de ses bienfaits* ». Une seconde partie de la publicité montre ce même couple dans un décor contemporain. Ils sont dans un parc arboré et nourrissent le bébé avec le produit de la gamme NaturNes. Le message audio accompagnant les images de cette seconde partie énonçait « *NaturNes, la nature fait bien les choses* ». Enfin la dernière partie de la publicité présente un visuel des produits de la gamme NaturNes accompagné d'un texte énonçant « *Découvrez nos engagements sur naturnesbio.fr* ». Le plaignant estimait que la publicité était mensongère en ce qu'elle présente Nestlé comme une entreprise protectrice de la nature contrairement à la notoriété qui lui sied, à savoir une entreprise ayant un « *impact extrêmement négatif sur l'environnement (déforestations, pollution des eaux…).* ». Le consommateur serait induit en erreur en pensant protéger l'environnement via l'achat des produits Nestlé. La société Nestlé fait notamment valoir que l'ARPP a été saisi dans le cadre du conseil *a priori* par l'agence Publicis Conseils, qui en est membre, et qu'elle a émis un avis favorable pour une diffusion à la télévision.

766. Après avoir rappelé les points de la Recommandation « *Développement Durable* » tenant aux impacts éco-citoyens (point 1), à la véracité des actions (point 2), à la proportionnalité (point 3), et au vocabulaire (point 7), le JDP procède à une analyse minutieuse de la publicité. Il effectue une analyse du site internet auquel renvoie la dernière partie de la publicité. Le JDP examine, d'une part, les précisions relatives aux conditions de production des matières premières entrant dans la composition des aliments pour bébés et, d'autre part, la rubrique « biodiversité », qui mentionne deux projets, ainsi que les informations sur la recyclabilité des emballages. À cet égard, il relève que le site indique l'impossibilité de recycler

[1527] JDP, JAPLOÏDE, n°736/21, 6 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/haploide-internet-plainte-non-fondee/.
[1528] JDP, NATURNES – PUBLICIS CONSEILS, n°745/21, 26 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/naturnes-publicis-conseils-television-internet-plainte-non-fondee/.

les opercules, leur recyclage n'étant envisagé qu'à compter de 2022[1529]. Sur le plan du texte présent dans la publicité, le JDP note la différence entre les propos de la société Nestlé qui énonce la subtilité de l'expression « *nous prenons soin de préserver* » contrairement à l'expression « *nous préservons la nature* », qui est prohibée par le point 7.3 de la Recommandation « *Développement Durable* ». En effet, malgré les « *visuels bucoliques* », le JDP estime qu'au vu du site qui précise la qualité des produits obtenus uniquement à partir de l'agriculture biologique, les activités locales en faveur de la biodiversité, ainsi que la recyclabilité de la quasi-totalité des emballages, la publicité ne contrevient pas au point 2 concernant l'exigence de proportionnalité et le point 3 de la Recommandation « *Développement Durable* » tenant au principe de véracité. Il s'agit d'un contrôle de fond sur la réalité des actions de l'annonceur puisque le JDP va jusqu'à analyser le site internet auquel renvoie la publicité pour déterminer la proportionnalité des allégations.

767. *Greenwashing* et conservation alimentaire - Dans un avis TUPPERWARE – 741/21[1530] publié le 16 juin 2021 le JDP avait à juger de la publicité émanant de la société Tupperware qui commercialise des récipients de conservation alimentaire. Le dessin animé publié sur internet présente différents produits de la marque avec un texte vocal l'accompagnant « *Ceci est une boîte de conserve. Quand on vous dit que Tupperware est une marque verte, on ne vous raconte pas de salade. Tupperware est aussi soucieuse de la santé de la planète que de la vôtre. Alors elle travaille à les conserver. Oui, on peut être en plastique et être responsable et même durable. Oui, certains mots comme « bisphénol A » sont vraiment nocifs. Sérieusement, il faut les bannir de son vocabulaire et de ses produits. Oui, la communauté européenne a des normes strictes ! Mais on peut être encore plus strict. Oui Tupperware conçoit des produits 100% sûrs et 100% fiables ! Et oui, le plastique il a tous les avantages : léger et maniable, résistant à tout, aux torsions, à toutes les températures, aux UV, aux oxydants… Enfin bref, vous avez compris, il est super. Et surtout, comme nos produits Tupperware sont garantis 10 ans, ils sont super durables. Notre nouvelle ligne de produits développement durable à base de matériaux recyclés, oh ben ça c'est… la cerise bio sur le gâteau écolo ! Alors, Tupperware, marque verte ? Marque verte. Et rouge, jaune, rose, bleue… Et vous l'avez en fuchsia ? Cool* ».

768. Le JDP rappelle que l'ARPP et l'ADEME, dans le cadre du bilan annuel « *Publicité et environnement* » portant sur les publicités émises en 2019, avaient alerté la société Tupperware des formulations excessives et non nuancées de sa publicité en la classant comme non-conforme à la Recommandation « *Développement Durable* » et plus précisément aux points 2.1, 7.3 et 8.1. Le JDP va considérer, dans la lignée du bilan de l'ARPP et de l'ADEME, que la publicité fait usage d'un vocabulaire excessif, qu'elle ne présente aucune nuance et laisse penser aux consommateurs que les produits de la société Tupperware ne présentent aucun inconvénient pour l'environnement et ce, durant tout le cycle de vie. Les présentations, faisant référence à la nature et qui accompagnent le texte, revêtent pour le JDP un caractère disproportionné. La publicité ne respecterait ainsi pas le point 1 portant sur l'impact éco-

[1529] Le site énonce pourtant 2025 à la date du 9 août 2021.
[1530] JDP, TUPPERWARE, n°741/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/tupperware-internet-plainte-fondee/.

citoyen, le point 2 sur la véracité des actions, et le point 3 concernant la véracité des messages. Le JDP finit par inviter l'ARPP à renouveler son intervention auprès de la société Tupperware afin de mettre fin à la diffusion de la publicité.

769. *Greenwashing* et biodégradabilité - Dans un autre cas de figure le JDP va également procéder à une analyse pointue du produit mis en avant dans la publicité. Dans la décision CACHE CAM – 711/21[1531] publiée le 23 juin 2021, le JDP était saisi par un particulier qui avait effectué une demande en révision et qui faisait grief à la publicité diffusée sur internet de présenter des modèles de caches caméras accompagnés de textes énonçant « *Le cadeau d'entreprise utile, original et éco-responsable* » ainsi que « *les caches webcam personnalisés et éco-responsables pour votre entreprise* ». Le plaignant fait en outre grief au site internet de présenter le produit comme étant composé « *à partir d'amidon de maïs* » sans préciser la composition du produit. En dessous de cette allégation un autre texte présente le produit comme « *objet publicitaire écologique* ».

770. Les objets sont fabriqués « *à partir d'amidon de maïs* », avec le logo d'une planète Terre entourée d'une pousse et d'une feuille verte. Juste en dessous, le produit est qualifié d'« *objet publicitaire écologique* ». L'entreprise affiche sur son site que « *Tous nos CacheCams sont fabriqués à partir d'amidon de maïs* », avec un logo représentant la terre d'où sortent deux feuilles. Lors de l'instruction, le JDP constate que les caches cams sont composés de PolyLactic Acid (PLA). Le PLA est un plastique « *biosourcé* ». Le biosourcage d'un produit est effectif lorsque les composants du produit ont une origine biologique ou végétale. Le JDP vient rappeler que cette notion de biosourcage ne doit cependant pas être confondue avec celle de biodégradable ou compostable. En effet un produit biosourcé n'est pas forcément biodégradable naturellement ou par un procédé domestique. Cependant, par biodégradable ou compostable il faut généralement entendre la définition qu'en donne la norme européenne NF EN 13432 de 2002. Cette dernière définit un matériau comme étant biodégradable si des micro-organismes, de l'oxygène, de la chaleur ou de l'humidité permettent sa décomposition à hauteur de 90% dans un délai inférieur à 6 mois. Or le JDP fait ressortir le fait que les PLA ne sont pas compostables et qu'il n'existe pas de filière d'élimination et de traitement structurée en vue d'éliminer ce type de bioplastiques. L'enfouissement ou l'incinération avec les déchets ménagers est donc la règle générale. Ainsi le JDP considère que l'utilisation du PLA à base d'amidon de maïs ne peut pas être qualifiée démarche écoresponsable.

771. La référence à l'amidon de maïs, le logo l'accompagnant, la mention de « *biosourcé* » ainsi que l'absence de précision quant aux conditions d'élimination et de traitement crée « *une ambiguïté sur l'impact environnemental réel de ces produits et de leur élimination* ». Le JDP note l'absence de connaissance du grand public sur cette différence entre « *biosourçage* » et « *biodégradabilité* ». Au vu de cela, le JDP conclut à l'absence de proportionnalité de l'utilisation du terme « éco-responsable » associé aux produits vendus. L'absence de relativisation mentionnée au point 7.3 de la Recommandation « *Développement Durable* », qui énonce que **«** *Dans le cas où il serait impossible de justifier des formulations*

[1531] JDP, CACHE CAM, n°711/21, 23 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/cache-cam-internet-plainte-fondee/.

globales (ex. : écologique, vert, éthique, responsable, préserver, équitable, durable, ...), la publicité doit les relativiser en utilisant des formulations telles que "contribue à"».

772. ***Greenwashing*** **et paires de chaussures** - Des publicités qui promeuvent des paires de chaussures peuvent être accusées de *greenwashing*. C'est le cas de la marque Adidas qui dans une affaire ayant eu un certain retentissement et retranscrite dans un avis ADIDAS – 756/21[1532] du 9 août 2021 avait à défendre la publicité de son modèle de chaussure Stan Smith. L'affiche présentait une paire de Stan Smith écrasant une bouteille en plastique. La partie supérieure droite de l'affiche était constituée d'un logo Adidas, ainsi que d'un logo rond avec à l'intérieur l'inscription « *End plastic waste* » traduite tout en bas de l'affiche « *Mettons fin aux déchets plastiques* ». Un texte sous la paire écrasant la bouteille énonçait « *Stan Smith forever – 100% iconique, 50% recyclée** ». En plus petit caractère et encore en dessous il était écrit « **Nouvelle Stan Smith dotée d'une tige Primegreen fabriquée à partir d'un minimum de 50% de matériaux recyclés. Tout plastique utilisé sur le pied est recyclé* ».

773. L'avis mentionne les griefs du plaignant, la réponse de la société Adidas et celle de la société d'affichage Médiatransports, ainsi que celle de l'ARPP. Le plaignant argue tout d'abord d'une non-conformité à la Recommandation « *Développement Durable* ». L'allégation « *50 % recyclée** » ainsi que la précision en petits caractères à laquelle elle renvoie induisent en erreur le public puisque les éléments semblent contradictoires. En effet si la tige est composée de minimum 50% de matériaux recyclés, il apparaît que tout le plastique utilisé sur le pied ne peut pas être recyclé puisque si la tige est contenue dans le pied (chaussure) l'allégation induit en erreur le public. Il ressort pour le plaignant que ce flou implique que la publicité ne respecte pas la Recommandation « *Développement Durable* » et son point tenant à la clarté du message. Le deuxième grief est que le logo « *End plastic waste* », et traduit par « *Mettons fin aux déchets plastiques* », est trompeur puisqu'il insinue qu'en achetant le produit le consommateur met fin à la présence de déchets plastiques dans la nature. Enfin le dernier grief tient à des éléments visuels qui accompagnent cette publicité, non pas dans les affiches diffusées sur du 24 mars 2021 au 6 avril 2021 sur les réseaux RATP et SNCF, mais sur les réseaux sociaux. Il est fait grief à la société Adidas d'avoir utilisé des éléments naturels (pousse d'arbre etc) qui induisent en erreur le public sur l'impact environnement du produit. La société Adidas va alors mettre en avant concernant le premier grief que l'allégation n'indiquait pas un possible recyclage du produit en fin de vie mais que l'allégation concernait la composition du produit. Elle appuie sur le fait qu'il n'est pas possible de se prononcer sur le recyclage en fin de vie d'un produit, puisqu'il dépend des actions des consommateurs, sur lesquelles la société n'a aucun impact. Elle précise également la composition des éléments de la chaussure pour étayer son allégation qui tient selon elle à ce que les produits qui composent sa chaussure sont issus à 50% du recyclage, ainsi qu'au fait que 100% du plastique utilisé dans la chaussure est recyclé. Elle fait valoir que le logo avec inscrit en son sein « *End plastic waste* » est en réalité une marque déposée qui bénéficie d'un enregistrement et d'une protection au sein de l'Union Européenne. S'agissant du contenu du propos il est mis en avant que la tige Primegreen ne peut pas mettre fin à elle seule aux déchets plastiques mais qu'elle permet d'en réduire la quantité.

[1532] JDP, ADIDAS, n°756/21, 9 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/adidas-affichage-plainte-fondee/.

Adidas met en avant que la publicité a été contrôlée par les services juridiques de Médiatransports et JC Decaux. Ce premier est intervenu dans l'affaire et a fait valoir sa qualité de membre de l'Union de la Publicité Extérieure et de signataire de la Charte d'engagement et d'objectifs pour une publicité responsable. Cette dernière, signée en 2008 à la suite du Grenelle de l'Environnement, inscrit dans son article 4 l'engagement de la part des professionnels à renforcer les modalités du contrôle des campagnes de publicité avant leur diffusion. L'ARPP a donc été consulté. Cependant l'ARPP fait valoir qu'elle n'a pas été sollicitée sur la publicité finale.

774. Le JDP rappelle donc le point 2 sur la véracité des actions, le point 3 sur la proportionnalité du message, le point 4 sur la clarté du message et le point 6 sur les signes, labels, logos, symboles et auto-déclarations. Il relève que l'allégation « *100% iconique, 50% recyclée** » donne l'impression au public que la chaussure est constituée à hauteur de 50% de matériaux recyclés. Pour le JDP le fait que l'astérisque renvoie à une autre allégation qui mentionne le terme technique de tige ne permet au consommateur de comprendre la réalité de la composition de la chaussure et la proportion de substance recyclée. Elle contrevient donc au principe de clarté contenu dans le point 4 de la Recommandation « *Développement Durable* ». Il continue en analysant le logo rond avec d'inscrite à l'intérieur l'expression « *End Plastic Waste* ». Il énonce à titre préalable que le fait qu'il s'agisse d'une marque déposée n'exonère pas les entreprises de respecter la Recommandation « *Développement Durable* » et ne prive pas le JDP de relever un manquement du fait de son utilisation. Il considère que l'allégation selon laquelle la commercialisation de la marque de chaussure permettrait de contribuer à la fin des déchets plastiques est trompeuse. Il ressort des débats devant le JDP que le plastique utilisé n'est pas pour autant du plastique recyclé mais peut être issu de déchets plastiques abandonnés. La fin de vie des chaussures rejoignant des déchets plastiques non recyclés ne permet pas d'alléguer que leur achat permet de mettre fin aux déchets plastiques. En ce sens, le logo méconnaît le point 3 tenant à la proportionnalité ainsi que le point 6 tenant aux signes, labels, logos, symboles, auto-déclarations et doit donc ainsi être enlevé de la publicité. Les recours auprès du JDP peuvent, comme de nombreuses affaires vues précédemment, concerner la combinaison de plusieurs allégations (texte, logo, script, image) que le JDP va analyser individuellement.

775. Le secteur des produits et des services n'est pas le seul à faire l'objet de recours, certaines affaires concernent des secteurs sensibles dès lors qu'il s'agit de la nature.

776. ***Greenwashing*** **et chasses** - C'est le cas du secteur de la chasse. Dans un avis FEDERATION NATIONALE DES CHASSEURS – 755/21[1533] rendu le 9 août 2021 le JDP avait à juger d'une publicité de la Fédération Nationale des Chasseurs. Plusieurs plaintes ont été déposées à l'encontre de la publicité. Il s'agissait en l'espèce d'un film publicitaire, notamment télévisé, qui montrait des séquences de groupes de personnes (hommes, femmes, enfants) dans un décor naturel et partageant des moments de convivialité. Les individus sont vêtus pour certains de tenues de chasse et une chanson d'Henri Salvador accompagne le film

[1533] JDP, FEDERATION NATIONALE DES CHASSEURS, n°755/21, 9 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/federation-nationale-des-chasseurs-quai-des-orfevres-television-plaintes-non-fondees/.

publicitaire. Le film se finit sur un visuel « *La chasse, le bonheur grandeur nature / Fédération Nationale des Chasseurs* ».

777. Le premier grief avancé par les plaignants portait sur l'aspect trompeur de la publicité en ce que l'activité de la chasse consiste en réalité à aboutir à la mort d'animaux grâce à des armes. Or pour les plaignants aucun de ces éléments n'est présenté. Le deuxième grief concerne l'aspect incitatif de la pratique de la chasse vis-à-vis des enfants. Et enfin le dernier grief tient en ce que la publicité va à l'encontre de la préservation de la faune. La Fédération nationale des chasseurs (FNC) met en avant l'article L. 420 du Code de l'environnement qui énonce que la chasse contribue au maintien de la biodiversité. Ainsi la chasse ne peut pas être réduite à la mise à mort d'un animal sauvage, elle contribue à un objectif supérieur qui est lié à une obligation légale de gestion durable de la faune et de la biodiversité. Pour cela, la FNC est agréée association de protection de l'environnement en vertu de l'article L. 421-14 du Code de l'environnement. Elle fait valoir qu'elle est en charge d'une mission de service public. La publicité a de plus été soumise au contrôle préalable de l'ARPP ainsi qu'à celle des diffuseurs. La FNC met en avant que l'absence d'armes et d'animaux morts a été volontaire afin de ne pas inciter à la maltraitance animale. La seule mise en garde de l'ARPP concernait la présence des enfants. Elle déconseillait à la FNC des plans pouvant mettre en scène des enfants en train de participer à une activité dans laquelle « *la présence d'enfants est interdite ou réglementée* ». Elle finit par faire valoir qu'en résumé, les plaignants méconnaissent la loi et font preuve d'un « *sectarisme anti-chasse qui va au-delà de la liberté de conscience de tout un chacun d'aimer ou pas une activité légale* ».

778. L'ARPP confirme la demande de vérification préalable déposée par l'agence Quai des Orfèvres, adhérente de l'ARPP, et utilisatrice de son dispositif d'examen *ex ante* assuré par ses juristes. L'ARPP a souligné la nécessité de respecter la législation en vigueur concernant la chasse et a donc vérifié la conformité de la publicité aux règles déontologiques et juridiques, à savoir la Recommandation « *Enfant* » et « *Développement Durable* » mais également la loi n°85-706 du 12 juillet 1985 relative à la publicité en faveur des armes à feu et de leurs munitions. Elle a constaté que la version finalisée de la publicité ne contrevenait à aucune disposition déontologique ou juridique.

779. Le JDP commence par rappeler les principes du code « *Publicité et marketing* » de la Chambre de commerce internationale ainsi que la Recommandation « *Développement Durable* » et « *Enfant* ». Il constate, sur le plan de la recevabilité et de la compétence du JDP, que les plaintes visent essentiellement à contester l'existence même d'une publicité en faveur de la chasse en tant qu'elle constitue une pratique violente et barbare. Le JDP rappelle donc logiquement que la pratique de la chasse n'est pas illégale et qu'elle n'est donc pas interdite à la publicité. Elle rappelle également que son analyse de la publicité se fait au regard des règles déontologiques et des engagements dont l'ARPP est cosignataire avec l'interprofession à l'égard des pouvoirs publics. De plus, son analyse porte uniquement sur le contenu du message et non pas sur les pratiques extra-publicitaires promues par la FNC.

780. Sur le plan du respect des règles déontologiques, le JDP considère que le fait que la publicité présente les aspects conviviaux de la chasse, et qu'elle écarte les aspects violents pour

éviter de heurter le public sensible, ne peut pas être considéré comme une dissimulation de la réalité en vue de tromper les consommateurs au sens des articles 1, 4 et 5 du code ICC. Il considère que le film publicitaire ne présente pas la chasse sous un aspect favorable en tant qu'elle contribue au développement durable. Le film publicitaire ne présente également pas de pratiques contraires aux objectifs inscrits dans la Recommandation « *Développement Durable* ». Le JDP rappelle de surcroît l'article L. 420-1 du Code de l'environnement[1534] pour indiquer que la chasse ne peut pas être considérée comme contraire au développement durable. Enfin, le JDP conclut que le film publicitaire n'incite pas les enfants à commettre des actes antisociaux ou délictueux en tant qu'ils sont présentés comme observateurs et accompagnateurs ce qui n'est pas interdit par la réglementation. Les plaintes sont donc infondées.

781. Jusqu'alors, les griefs de *greenwashing* visaient principalement des produits, services ou campagnes portés par des entreprises, plus marginalement par des fédérations professionnelles ou des fédérations d'associations. Désormais, le périmètre des acteurs s'élargit : les collectivités territoriales, en qualité d'annonceurs, voient également leurs communications contestées et peuvent faire l'objet de saisines devant le JDP.

782. ***Greenwashing* et collectivités territoriales** - Le *greenwashing* peut donc avoir une visée autre que la quête du profit ou d'un intérêt privé par la promotion d'un produit ou d'un service. Le *greenwashing* peut donc toucher à des éléments d'intérêt général. Un avis DEPARTEMENT DU LOIRET – 738/21[1535], publié le 16 juin 2021, portant sur des publicités diffusées par le département du Loiret et concernant un projet d'aménagement, permet de voir comment le JDP peut juger d'une publicité émise par une collectivité territoriale. Il rappelle à titre liminaire qu'il ne se prononce pas sur l'utilité ou l'opportunité de l'opération d'aménagement et que son avis est dépourvu de tout caractère juridictionnel ou contraignant. Il énonce qu'il se prononce uniquement sur la conformité des deux affiches émises par le département au regard des règles déontologiques. Cette justification semble être la conséquence d'une interprétation étroite de l'article 2 du RI du JDP qui énonce que « *Le Jury est compétent pour se prononcer sur tout message publicitaire, à caractère commercial ou non, à l'exclusion de la propagande électorale, ou de tout document à caractère politique ou syndical ».* Or seule une interprétation étroite du caractère politique qu'adopte en l'espèce le JDP, peut exclure la publicité d'un projet d'aménagement du champ d'application de la seconde partie de cet article 2.

783. La première affiche indiquait que le département « *favorise la mobilité durable* » avec comme élément visuel une voiture composée de feuilles vertes roulant sur une route

---

[1534] Article L. 420-1 du Code de l'environnement : « *La gestion durable du patrimoine faunique et de ses habitats est d'intérêt général. La pratique de la chasse, activité à caractère environnemental, culturel, social et économique, participe à cette gestion et contribue à l'équilibre entre le gibier, les milieux et les activités humaines en assurant un véritable équilibre agro-sylvo-cynégétique / Le principe de prélèvement raisonnable sur les ressources naturelles renouvelables s'impose aux activités d'usage et d'exploitation de ces ressources. Par leurs actions de gestion et de régulation des espèces dont la chasse est autorisée ainsi que par leurs réalisations en faveur des biotopes, les chasseurs contribuent au maintien, à la restauration et à la gestion équilibrée des écosystèmes en vue de la préservation de la biodiversité. Ils participent de ce fait au développement des activités économiques et écologiques dans les milieux naturels, notamment dans les territoires à caractère rural.* ».

[1535] JDP, DEPARTEMENT DU LOIRET, n°738/21, 16 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/departement-du-loiret-affichage-plainte-partiellement-fondee/.

composée d'herbe. La deuxième affiche arborait la photographie d'une grenouille avec le texte « *Le département protège les déplacements des batraciens* ». En outre, ces deux affiches comportaient en dessous des éléments suscités des slogans « *Déviation de Jargeau, Naturellement* » et « *Mieux desservir le Loiret en harmonie avec la nature* ».

784. Le plaignant arguait que les panneaux mettaient en avant une « *mobilité durable* » alors qu'il s'agissait en réalité d'une déviation nécessitant la destruction de plusieurs hectares de forêt, la construction d'un pont dans une zone Natura 2000, ainsi que la pose d'une barrière plastique de protection des batraciens d'une hauteur de 20 centimètres qui ne serait pas fonctionnelle. Les affiches relèveraient ainsi pour le plaignant de la publicité mensongère et méconnaîtraient la Recommandation « *Développement Durable* ». Le département réfute l'induction en erreur des affiches en ce que le projet est connu du public et que les affiches visent à rassurer quant aux effets environnementaux du projet. Il rappelle en outre que l'ensemble des mesures tenant à la protection de l'environnement, et que le plaignant conteste, sont décrites dans un arrêté préfectoral portant dérogation à l'interdiction de destruction, de perturbation intentionnelle, de capture d'espèces animales protégées et de destruction, altération, dégradation de leurs aires de repos ou sites de reproduction. Il précise que les éléments d'approfondissements sont d'ailleurs sur le site internet du département ainsi que sur le site dédié à l'opération d'aménagement.

785. Le JDP commence par rappeler le point 2 sur la véracité des actions, le point 3 sur la proportionnalité des messages, le point 7 sur le vocabulaire et le point 8 sur la présentation visuelle et sonore. Il relève que les affichages promeuvent une opération qui vise à créer une déviation afin de supprimer la circulation des poids lourds et de réduire celle des véhicules légers, de réduire les nuisances sonores, d'améliorer la qualité de l'air et de renforcer les activités économiques notamment touristiques. Le JDP note que la première affiche mentionne « *la mobilité durable* » mais que cette dernière ne fait pas l'objet d'une définition réglementaire. Le JDP renvoie cette notion à ce que l'imaginaire du public projette à savoir des modes de transport plus respectueux de l'environnement (vélo) ou bien encore à des pratiques de minimisation et d'optimisation des déplacements (covoiturage ou transports en commun).

786. Le JDP va ensuite procéder à une analyse approfondie. Il relève le fait que si l'opération vise à permettre le développement de modes de transports plus respectueux de l'environnement, le visuel présente une voiture sans préciser le type de motorisation. Il ajoute, sur le fond, que la déviation ne permet pas d'anticiper le type de véhicules qui l'emprunteront. Il continue en considérant que la représentation d'une route verte et renvoyant à de l'herbe apparaît disproportionnée du fait que la route prévue par les travaux sera en béton et en métal. Cette première affiche méconnaît le point 3 sur la proportionnalité et le point 8 sur la présentation visuelle de la Recommandation « *Développement Durable* ». S'agissant de la deuxième affiche, le JDP considère que le fait qu'elle énonce que « *le département protège les déplacements des batraciens* » ne peut induire en erreur le public sur l'action du département qui n'a fait que prendre en compte l'impact du projet sur les batraciens à travers la réalisation d'un « *crapauduc* ». Cette deuxième affiche n'est donc pas contraire à la Recommandation « *Développement Durable* ».

787. Plusieurs collectivités territoriales ont déposé des plaintes, à l'instar de la ville de Paris, qui a également fait l'objet d'une plainte sur le fondement de la Recommandation « *Sécurité : situations et comportements dangereux* »[1536] et donc sur des considérations extra-environnementales que nous n'analyserons pas.

788. Si l'ARPP a connu et continue de produire un grand nombre de décision concernant le *greenwashing*, les autorités d'autorégulation publicitaire à l'étranger commencent à connaître une certaine notoriété également et notamment concernant des évènements internationaux.

789. ***Greenwashing* et coupe du monde au Qatar** - Un grand événement comme la Coupe du Monde 2022 au Qatar a été par exemple révélateur des enjeux environnementaux et de la place de ces autorités d'autorégulation. La FIFA qui a obtenu la certification ISO 2021 en juin 2022 pour l'organisation de la Coupe du Monde avait été vivement critiquée par l'ONG Carbon Market Watch dans son rapport « *Poor tackling: Yellow card for 2022 FIFA World Cup's carbon neutrality claim* » publié en mai 2022. Ce dernier a souligné les lacunes concernant les crédits carbones attribués par une autorité non indépendante créée par les organisateurs de la FIFA, ainsi que sur le calcul du bilan carbone et donc des allégations tenant à la neutralité[1537]. Elles ont donc logiquement poussé les associations à poursuivre la FIFA devant plusieurs autorités d'autorégulation publicitaire[1538]. Une décision condamnant la FIFA a été rendue le 5 juin 2023 par l'équivalent suisse de l'ARPP[1539].

790. Par la suite, l'Alliance Climatique Suisse, appuyée par Avocat.e.s pour le Climat a adressé une requête au SECO (Secrétariat d'État à l'Économie) demandant la condamnation publique de la FIFA par la Confédération suisse, et éventuellement le dépôt d'une plainte pénale à l'encontre de cette dernière[1540]. Cette requête a été rejetée par le SECO le 13 septembre 2023[1541].

791. Le SECO a justifié son refus en avançant que la FIFA a supprimé les allégations de neutralité carbone de son site internet, qu'aucune réclamation ne lui a été adressée, et donc qu'en vertu de leur « légitimation active », une plainte pénale ne peut être déposée[1542]. Le SECO fonde son refus du dépôt d'une plainte sur l'article 10 alinéa 3 lettre b de la Loi fédérale contre

---

[1536] JDP, VILLE DE PARIS, n°762/21, 3 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/ville-de-paris-internet-plainte-fondee/.

[1537] Carbon Market Watch, Poor tackling : Yellow card for 2022 FIFA World Cup's carbon neutrality claim, why the 2022 FIFA World Cup in Qatar is not on track for Carbon Neutrality, mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://carbonmarketwatch.org/wp-content/uploads/2022/05/Poor-tackling_-Yellow-card-for-2022-FIFA.pdf.

[1538] En Suisse une plainte a été déposée contre la FIFA par l'Alliance Climatique Suisse devant la Commission Suisse pour la Loyauté, équivalent de l'ARPP, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/wp-content/uploads/2022/11/Plainte-Alliance-Climatique-Suisse-contre-FIFA-du-2-novembre-2022-1.pdf. En France devant l'ARPP, Notre Affaire à Tous a déposé une plainte le 2 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://climate-laws.org/geographies/france/litigation_cases/notre-affaire-a-tous-v-fifa. Des associations ont également poursuivi la FIFA en Belgique, aux Pays-Bas et au Royaume-Uni.

[1539] Décision de la Commission Suisse pour la loyauté en date du 5 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://kdrive.infomaniak.com/app/share/120198/0d50c548-9c06-4cd4-a0ba-18af053bfead/preview/pdf/53201.

[1540] Lettre de Avocat.e.s pour le Climat à l'attention du Secrétariat d'État de l'Économie SECO, 6 septembre 2023, Lettre disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/wp-content/uploads/2023/09/2023-09-06-ACS-a-SECO-poursuites-FIFA.pdf.

[1541] Réponse du Secrétariat d'État de l'Économie SECO à l'attention de Avocat.e.s pour le Climat, 6 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/wp-content/uploads/2023/09/20230913-Avocat.e.s-pour-le-Climat-Courrier-du-Secretariat-dEtat-a-leconomie.pdf.

[1542] *Ibid.*

la concurrence déloyale, en ce qu'il ne pourrait intervenir qu'après avoir reçu un nombre suffisant de réclamations contre les pratiques commerciales déloyales d'une même personne ou société. Or comme le souligne Avocat.e.s pour le Climat, l'article 10 alinéa 3 ne mentionne que la nécessité d'un nombre de réclamation afin que le SECO puisse déposer une plainte[1543]. L'article dispose que « *Les actions prévues à l'art. 9, al. 1 et 2, peuvent également être intentées par la Confédération si elle le juge nécessaire à la protection de l'intérêt public, notamment dans les cas suivants: - a. la réputation de la Suisse à l'étranger est menacée ou subit une atteinte et les personnes dont les intérêts économiques sont touchés résident à l'étranger; - b. les intérêts de plusieurs personnes, les intérêts d'un groupe de personnes appartenant à un secteur économique ou d'autres intérêts collectifs sont menacés ou subissent une atteinte* ».

792. Pour l'ONG Avocat.e.s pour le Climat, le cas de la FIFA remplissait ces conditions et le SECO aurait dû déposer des actions en justice[1544]. Elle réplique en outre à l'argument du SECO selon lequel les personnes lésées pourraient agir directement au civil ou au pénal. Elle fait valoir que la spécificité de la LCD tient à l'absence, en pratique, de préjudices individuels suffisamment significatifs pour fonder de telles actions. Dès lors, la Confédération et les associations de défense des consommateurs disposent d'une légitimation active pour poursuivre les comportements contraires à la loyauté commerciale[1545].

793. En France, l'association Notre Affaire à Tous a également déposé une plainte devant le JDP pour la publicité opérée par la FIFA dans le cadre de la coupe du monde au Qatar[1546]. Elle s'appuie largement sur le rapport de l'ONG Carbon Market Watch. Mais aucun avis du JDP n'a été rendue à notre connaissance.

794. En synthèse, la philosophie de contrôle retenue par le JDP dépasse nettement le seul périmètre des interdictions légales pour opérer un examen substantiel des allégations environnementales : vérification de la réalité matérielle des faits invoqués, appréciation de la proportionnalité entre promesse et preuves, exigence de clarté immédiatement perceptible, mais aussi prise en compte de la psychologie du public (entendue comme ce qu'un destinataire moyen est susceptible de comprendre sans effort particulier), ce qui confère à l'analyse une dimension contextualisée et parfois oscillante. Cette variabilité est particulièrement visible en matière énergétique et de mobilité, où la frontière entre phase d'usage et cycle de vie, l'emploi de termes absolus et la mise en scène de bénéfices supposés génèrent des décisions dont la cohérence peut fluctuer d'une publicité à l'autre. Au-delà des secteurs de l'énergie et de la mobilité, la logique des positions du JDP varie selon les domaines et selon la qualité des acteurs : entreprises commerciales, fédérations professionnelles, associations, mais aussi personnes publiques (collectivités territoriales) dont les messages mêlent souvent intérêt général, pédagogie et promotion. Le résultat est un dispositif d'autorégulation à haute intensité

[1543] Communiqué de Avocat.e.s pour le Climat, *Greenwashing de la FIFA : la frilosité de la Confédération*, 29 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/greenwashing-de-la-fifa-la-frilosite-de-la-confederation/.
[1544] *Ibid.*
[1545] *Ibid.*
[1546] Plainte de l'association Notre Affaire à Tous à l'encontre de la FIFA, 2 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2022/20221102_18433_complaint.pdf.

probatoire et pédagogique, qui va plus loin que le droit dur et produit des effets disciplinants sur les pratiques, mais dont l'hétérogénéité sectorielle et la sensibilité au registre discursif des différents acteurs peuvent entamer la prévisibilité des solutions et, partant, la sécurité juridique des énoncés environnementaux.

Conclusion du chapitre 2

795. Le fonctionnement du JDP au sein de l'ARPP met en lumière l'ambivalence d'un dispositif placé à la frontière du droit et de la déontologie. À travers l'analyse de ses prises de position, il apparaît que le JDP, bien qu'inscrit dans un cadre d'autorégulation, exerce en réalité une activité d'interprétation quasi-normative du discours environnemental, tout en se refusant à assumer pleinement cette dimension.

796. D'un point de vue institutionnel, les tensions entre l'ARPP et son Jury soulèvent des interrogations récurrentes sur l'indépendance du dispositif. Le contrôle a posteriori du JDP, appliqué à des publicités parfois validées a priori par l'ARPP, révèle les limites structurelles d'un système où l'organe d'examen et l'organe de jugement relèvent de la même entité. Ces fragilités organisationnelles fragilisent l'autorité morale du JDP et nourrissent le doute quant à l'impartialité de ses décisions.

797. Sur le plan normatif, la pratique du JDP illustre la cohabitation instable du droit souple et du droit dur. Si ses décisions s'appuient prioritairement sur les Recommandations de l'ARPP, elles mobilisent fréquemment le corpus législatif et réglementaire en matière de droit de l'environnement et de droit de la consommation, sans en tirer pour autant de véritables effets contraignants. Ce faisant, le JDP contribue à la formation d'une « jurisprudence » parallèle, c'est-à-dire d'un ensemble de décisions dotées d'une portée persuasive et pédagogique, mais dépourvues de valeur normative.

798. L'étude des litiges examinés, qu'ils concernent l'énergie, la mobilité, l'alimentation ou la communication institutionnelle, montre que le JDP procède à une appréciation substantielle des allégations environnementales. Il s'attache à vérifier la véracité, la proportionnalité et la clarté des messages, en tenant compte non seulement des faits matériels invoqués mais aussi de la perception du public. Cette approche contextualisée confère à ses décisions une réelle portée éducative pour les annonceurs, mais en même temps une variabilité qui affaiblit la prévisibilité juridique et la cohérence normative du dispositif.

799. En pratique, l'action du JDP produit un effet régulateur indirect : nombre d'annonceurs retirent ou modifient leurs campagnes avant même le prononcé d'une décision, preuve de l'influence disciplinaire du système. Cependant, cette efficacité repose sur la crédibilité symbolique de l'institution plus que sur la contrainte juridique. Face à des autorités publiques dotées de pouvoirs de sanction, comme l'Autorité nationale des jeux (ANJ) ou la DGCCRF, le modèle d'autorégulation publicitaire reste marqué par une faible effectivité et une dépendance à la bonne volonté des acteurs économiques.

800. En définitive, le JDP incarne un mécanisme d'autorégulation à double visage. Il est un instrument pédagogique de responsabilisation des entreprises et un laboratoire de construction normative du droit souple environnemental. Sa « jurisprudence » constitue une source d'inspiration pour le législateur et pour les juges, mais elle reste prisonnière d'une ambivalence fondamentale : celle d'un organe qui interprète la norme sans pouvoir la faire

appliquer. L'étude de son fonctionnement conduit dès lors à interroger les conditions d'un renforcement de l'articulation entre droit souple et droit dur, afin que la lutte contre le *greenwashing* ne demeure pas cantonnée au registre symbolique, mais s'inscrive pleinement dans le champ du droit contraignant.

CONCLUSION DU TITRE 1

801. Après avoir exposé le fonctionnement d'un système conçu pour restaurer la confiance dans les engagements environnementaux des entreprises, il convient, en conclusion, d'en apprécier la portée normative, les modalités d'application et les effets concrets sur les pratiques publicitaires.

802. Le vice-président du Conseil d'État, Didier-Roland Tabuteau, dans une intervention du 2 juin 2023 énonçait que « *l'introduction de la compliance ne peut créer des îlots de non droit* »[1547]. Nous pourrions transposer cette idée en affirmant que l'introduction de l'autorégulation publicitaire ne peut, elle non plus, créer de tels espaces de non-droit. Toutefois, l'incertitude entourant la frontière entre droit et non-droit demeure irrésolue. Cette incertitude semble appelée à perdurer, dès lors qu'elle dépend fondamentalement de l'état du droit. En ce sens, le doyen Carbonnier a défini le non-droit comme « *l'absence de droit dans un certain nombre de rapports humains où le droit aurait vocation théorique à être présent* »[1548].

803. L'étude du *greenwashing* révèle que ses modalités de mise en œuvre, tout comme le contenu des publicités concernées, sont particulièrement diversifiés, de sorte que les réponses apportées par l'ARPP ne peuvent, par nature, qu'être limitées. En effet, l'ARPP ne dispose que de moyens limités, et par conséquent ses services ne sont en mesure de traiter qu'un nombre restreint de plaintes. Cette difficulté ne se limite toutefois pas à son seul cas, alors même que le JDP peut être appréhendé comme une forme de quasi-juridiction. Elle touche également l'État, dont l'institution judiciaire se trouve elle aussi confrontée à des contraintes budgétaires susceptibles d'en réduire l'efficacité.

804. Dans ce contexte, l'intégration croissante des enjeux environnementaux par les entreprises pourrait contribuer au renforcement des mécanismes d'autorégulation, par l'augmentation des adhésions et, corrélativement, des cotisations qui en assurent le financement. Quant à l'effectivité des avis rendus par le JDP, il est régulièrement observé que les entreprises concernées retirent leurs communications après le dépôt d'une plainte. Cette pratique mériterait toutefois d'être confirmée par des études statistiques, qui font encore défaut.

805. Dans l'appréciation de la véracité, de la proportionnalité et de la clarté des allégations environnementales, le JDP ne se cantonne pas au seul cadre du droit dur, mais intègre également la perception du public. Il en résulte une analyse nécessairement contextualisée, dont le caractère parfois fluctuant apparaît avec une particulière netteté dans les secteurs de l'énergie et des mobilités, tout en se manifestant de manière plus hétérogène selon les secteurs et les acteurs. Si cette souplesse d'appréciation confère à son intervention une portée pédagogique

---

[1547] CE, De la régulation à la compliance : le rôle du juge – Discours d'ouverture de Didier-Roland Tabuteau, vice-président du CE, 2 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/de-la-regulation-a-la-compliance-le-role-du-juge-discours-d-ouverture-de-didier-roland-tabuteau-vice-president-du-conseil-d-etat.

[1548] J. CARBONNIER, *L'hypothèse du non-droit*, Archive de philosophie du droit, Dalloz, 1963, pp. 55 ss., cité *op. cit.*

certaine, elle soulève corrélativement des interrogations quant à la prévisibilité des décisions et à la sécurité juridique des messages environnementaux.

806. L'approfondissement par le JDP de l'analyse du *greenwashing* pourrait inciter le législateur à lui reconnaître, à terme, un statut plus affirmé, s'apparentant à celui d'une véritable autorité administrative indépendante, voire d'une instance dotée d'attributions quasi-juridictionnelles proches d'un système d'arbitrage. Si la jurisprudence paraît, jusqu'à présent, écarter cette qualification en refusant, en théorie, toute portée normative à l'ARPP, il reste que, dans la pratique, certaines juridictions s'appuient sur les interprétations qu'elle élabore pour motiver leurs décisions et résoudre des litiges. Il n'est dès lors pas exclu que le JDP puisse se voir reconnaître un véritable caractère juridictionnel, par l'effet d'une qualification opérée par le législateur.

807. À ce titre, la composition de ses membres semble appuyer une possible évolution puisque déjà la première présidente du JDP nommée en 2008 était Marie-Dominique Hagelsteen, présidente de la section des travaux publics du Conseil d'État. Plus récemment en 2020 ce sont toujours des magistrats à savoir Alexandre Lallet, maître des requêtes au Conseil d'Etat, et Stéphanie Gargoullaud, conseillère référendaire et chargée de mission de la première présidente de la Cour de cassation, qui sont nommés comme président et vice-président du JDP. En 2024, Françoise Lallet, conseillère d'État, est nommée présidente du JDP, tandis que Samuel Aparisi, magistrat de l'ordre judiciaire, avocat général référendaire à la Cour de cassation, est nommé vice-président.

808. Le système d'autorégulation que représente l'ARPP est de plus en plus reconnu par le législateur comme en témoigne la loi du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets[1549]. Le premier rapport transmis par l'ARPP au Parlement comporte 4 propositions. La première voie consiste à accorder une place plus importante à la régulation professionnelle, dans une logique de complémentarité entre droit souple et droit dur[1550]. La deuxième est d'évaluer le corpus législatif existant. L'ARPP souligne la surtransposition de certaines directives européennes, les redondances et contradictions des textes législatifs du fait de l'inflation législative[1551]. La troisième, qui rejoint dans le fond la deuxième, souligne l'inefficacité et l'inintelligibilité des mentions obligatoires du fait de leur nombre trop important. L'ARPP met en avant le décalage des mentions obligatoires rajoutées par la loi de 2021 avec les enjeux du secteur publicitaire[1552]. Enfin la dernière proposition vise à initier des partenariats thématiques plus forts[1553].

[1549] Article 14 de la loi du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets : « *Les autorités ''autorégulation mises en place dans le secteur de la publicité adressent chaque année au Parlement un rapport faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de leur action* ».

[1550] ARPP, Rapport au Parlement faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de l'action de l'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP), avril 2021, p. 51, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2022/08/ARPP-Rapport-Parlement-2021.pdf.

[1551] *Ibid.*, p. 52.

[1552] *Ibid.*, pp. 53-54.

[1553] *Ibid.,* p. 55.

809. Le système d'autorégulation que nous avons essayé d'éclaircir a pour caractéristique d'aller plus loin que la loi et les règlements. Ainsi, c'est seulement en analysant la proportionnalité ou la véracité des actions qu'il est possible de savoir si la publicité relève véritablement du *greenwashing*. Toutefois, les limites de l'ARPP, notamment son absence de pouvoir contraignant et l'impossibilité de saisir directement une autorité publique, soulignent la nécessité de confronter ce modèle à d'autres expériences étrangères.

810. À cet égard, le système états-unien d'autorégulation publicitaire, incarné par la *National Advertising Division* (NAD) et le *National Advertising Review Board* (NARB), constitue un point de comparaison particulièrement éclairant. Créé en 1971 pour renforcer la confiance des consommateurs dans la publicité et garantir une concurrence loyale, il se distingue de l'ARPP par son indépendance institutionnelle et par son articulation directe avec la Federal Trade Commission (FTC). La NAD peut être saisie par des entreprises, des consommateurs, des associations ou agir de sa propre initiative. Elle évalue la véracité et l'exactitude des allégations publicitaires, et, en cas de refus de coopération d'une entreprise, elle transmet le dossier à la FTC. L'organe d'appel, le NARB, composé de cinq membres[1554], assure une révision des décisions contestées, ce qui confère à l'ensemble une solidité procédurale accrue.

811. Ce système fonctionne dès lors comme un véritable auxiliaire de justice publicitaire. En combinant souplesse procédurale et effectivité, il permet d'assurer la crédibilité des règles déontologiques par l'envoi à la FTC de la contestation des publicités[1555]. À la différence de l'ARPP, dont les décisions reposent sur l'adhésion volontaire des acteurs, la NAD et le NARB imposent une contrainte normative indirecte mais redoutablement efficace. En ce sens, le modèle américain illustre une forme d'« autorégulation armée », qui pourrait inspirer une évolution du système français vers un mécanisme plus robuste de lutte contre le *greenwashing*.

812. Il convient désormais, après l'analyse du mécanisme d'autorégulation environnementale en matière publicitaire, d'examiner, dans le prolongement de la deuxième proposition formulée par l'ARPP, le droit dur destiné à lutter contre le *greenwashing*.

[1554] BBB National Programs, National Advertising Review Board (NARD), Information disponible à l'adresse suivante : https://bbbprograms.org/programs/all-programs/national-advertising-review-board.

[1555] Voir par exemple cette affaire dans laquelle La Food and Drug Administration (FDA) et la Federal Trade Commission (FTC) a été informé par la NAD de la contestation concernant la publicité d'un produit médicamenteux touchant au VIH, affaire disponible à l'adresse suivante : https://bbbprograms.org/media/newsroom/decisions/viiv-healthcare-referral.

TITRE II : LA CONSOLIDATION DU DROIT DUR EN MATIERE DE GREENWASHING

813. Le terme *greenwashing* étant apparu en premier aux États-Unis, il nous semble donc nécessaire de nous pencher sur son système juridique. Déjà, dans les années 1920, un juge américain affirmait que « *Publicity is justly commended as a remedy for social and industrial diseases* »[1556]. Cette vision illustre la précocité du système américain dans l'appréhension des enjeux liés à la communication économique, et explique que le *greenwashing* y ait trouvé ses premières bases contentieuses.

814. Dès la fin du 19ième siècle, des décisions judiciaires sont venues sanctionner des pratiques commerciales trompeuses, avant que la création de la Federal Trade Commission (FTC) ne dote les États-Unis d'une agence. De plus, le juge américain, par la densité et la rigueur de ses raisonnements, a ainsi joué un rôle pionnier dans la définition et la sanction du *greenwashing*, là où d'autres systèmes, notamment européens, se sont montrés et se montrent encore hésitants.

815. L'essor contentieux constitue ainsi le premier axe de consolidation d'un droit dur en la matière[1557]. Si les premières décisions fondatrices sont apparues dans le contexte américain, la dynamique contentieuse a progressivement gagné d'autres espaces normatifs, jusqu'à se déployer aujourd'hui dans les contentieux contemporains portés devant les juridictions nationales et européennes, à l'image de l'affaire Volkswagen (Chapitre I).

816. Un second axe de consolidation est apparu à travers l'essor textuel. Dès les années 1990, les États-Unis ont adopté leurs *Green Guides*, rapidement suivis par d'autres instruments tels que le *Green Claims Code* britannique, traduisant une volonté croissante d'encadrer juridiquement les allégations environnementales. Parallèlement, en France, le droit de la consommation a été mobilisé pour lutter contre le *greenwashing*, notamment à travers les travaux du Conseil National de la Consommation et l'adoption de dispositions législatives spécifiques. Enfin, à l'échelle de l'Union européenne, des textes récents visent à harmoniser les standards et à offrir un cadre normatif commun pour réprimer les allégations environnementales trompeuses. Ce mouvement textuel marque une étape décisive dans la structuration du droit dur en matière de *greenwashing* (Chapitre II).

[1556] L. D. BRANDEIS, *Other people's money*, 1914, disponible à l'adresse suivante : https://louisville.edu/law/library/special-collections/the-louis-d.-brandeis-collection/other-peoples-money-chapter-v.

[1557] Le droit dur inclut le droit textuel et le droit jurisprudentiel, M. AILINCAI, La soft law est-elle l'avenir des droits fondamentaux *?, Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2017, disponible à l'adresse suivante : https://revuedlf.com/droit-fondamentaux/la-soft-law-est-elle-lavenir-des-droits-fondamentaux/.

Chapitre I : L'essor contentieux en matière de *greenwashing*

817. Dans un premier temps, nous examinerons les origines contentieuses du *greenwashing* (Section 1). Bien avant que le terme ne soit forgé et diffusé dans le langage courant, des juridictions américaines ont eu à se prononcer, dès la fin du 19ième siècle, sur des pratiques de communication assimilables à ce que l'on désigne aujourd'hui sous le vocable de *greenwashing*. Ces premières affaires témoignent de la manière dont les juges ont été contraints de se saisir d'allégations environnementales sans disposer d'un concept juridique clairement identifié. L'absence de notion consacrée ne les a pas empêchés de recourir à des instruments du droit commun, notamment en matière de pratiques commerciales trompeuses et de protection des consommateurs, pour encadrer et réprimer les comportements déloyaux des entreprises. Ces décisions inaugurales, en posant les bases d'une réflexion juridictionnelle sur la véracité des discours environnementaux, constituent le socle sur lequel s'est progressivement construit un contentieux spécifique.

818. Dans cette perspective, l'intervention de la Federal Trade Commission (FTC) a marqué une étape décisive. Créée pour protéger les consommateurs et garantir la loyauté du marché, la FTC s'est affirmée comme l'acteur central dans la lutte contre les allégations environnementales trompeuses. Elle a développé des lignes directrices et mené de nombreuses actions répressives, donnant ainsi corps à un véritable cadre juridique de lutte contre le *greenwashing*. En procédant à une interprétation pragmatique et évolutive des pratiques commerciales, la FTC a contribué à préciser les contours du phénomène et à imposer une discipline normative aux acteurs économiques. Cette dynamique américaine contraste avec celle de l'Europe et de la France, où des autorités de régulation existent bel et bien, mais n'ont pas appréhendé la question du *greenwashing* avec la même intensité. Le choix européen s'est orienté vers une approche davantage normative et préventive, privilégiant la sécurité juridique apportée par les textes et leur interprétation par les juges, plutôt qu'une construction contentieuse nourrie de cas concrets. En d'autres termes, là où les États-Unis ont fait du juge et des autorités administratives indépendantes les véritables architectes de la lutte contre le *greenwashing*, l'Europe s'est contentée de multiplier les normes, souvent ambitieuses mais difficilement mobilisées dans le prétoire.

819. Dans un second temps, nous analyserons le développement du contentieux contemporain (Section 2). Le point de départ majeur de cette évolution est l'affaire Volkswagen, qui a constitué une rupture décisive en donnant au *greenwashing* une visibilité mondiale. Par son ampleur médiatique et ses répercussions économiques, cette affaire a permis de hisser le débat sur les allégations environnementales au rang de véritable enjeu juridictionnel. À partir de cette affaire, la jurisprudence américaine s'est considérablement enrichie, donnant naissance à un ensemble de décisions particulièrement rigoureuses et détaillées. Cette production contentieuse a progressivement façonné les contours du *greenwashing* en tant que pratique identifiable et sanctionnable, illustrant la capacité du droit américain à s'adapter rapidement aux mutations économiques et sociétales.

820. En comparaison, le contentieux français et européen demeure modeste. Si le droit positif prévoit désormais des dispositions visant expressément les allégations environnementales, la pratique judiciaire reste limitée et souvent timide. Les juges, attachés à la lettre de la loi et soucieux de préserver une sécurité juridique stricte, hésitent encore à sanctionner de manière ferme les pratiques de *greenwashing*. Ce décalage met en lumière deux trajectoires divergentes : d'un côté, un système américain dans lequel le contentieux, et plus particulièrement en droit de la consommation, joue un rôle moteur dans la définition des pratiques trompeuses ; de l'autre, un modèle européen où la norme écrite prime, mais où son application par le juge reste insuffisante pour ériger une jurisprudence robuste.

Section 1. Les origines contentieuses du *greenwashing*

821. Dès la fin du 19ième siècle, deux décisions de justice (§1) aux États-Unis ont amorcé une première réflexion sur le contrôle des allégations trompeuses en matière environnementale. Au début du 20ième siècle, ce mouvement s'est consolidé avec la mise en place d'un système institutionnalisé de régulation, confié à la Federal Trade Commission, chargée de vérifier la légalité des pratiques commerciales et de protéger à la fois les consommateurs et la concurrence (§2). Ces premières étapes traduisent déjà une opposition structurelle entre, d'une part, la liberté du commerce et de l'industrie, qui autorise l'usage du discours publicitaire comme levier concurrentiel, et, d'autre part, l'exigence de transparence et de protection des consommateurs. Le contentieux du *greenwashing* apparaît ainsi comme un terrain d'expérimentation où le droit cherche à concilier ces deux impératifs.

822. En Europe, la situation contraste avec le modèle américain : si des autorités de régulation existent, elles n'ont pas appréhendé le *greenwashing* avec la même intensité, préférant une approche plus normative et préventive. Cette orientation se justifie par la recherche d'une sécurité juridique assurée par les textes et leur interprétation par le juge. Dans certains pays, les compétences de sanction de ces autorités sont limitées, voire quasi-inexistantes, ce qui explique la réticence persistante à qualifier et sanctionner le *greenwashing*. Toutefois, une prise de conscience progressive émerge et ces autorités commencent à se saisir plus directement de la problématique (§3).

823. Méthodologiquement, cette divergence révèle deux modèles : aux États-Unis, un système pragmatique, façonné par le juge et consolidé par une autorité administrative puissante ; en Europe, un système davantage construit autour de normes écrites, mais dont l'application demeure plus timide dans le prétoire. L'étude de ces trajectoires permet de saisir comment une notion émergente comme le *greenwashing* est passée d'une phase implicite, où elle n'était pas nommée, à une phase de régulation sectorielle, puis à une reconnaissance explicite dans le contentieux contemporain.

§ 1. La jurisprudence greenwashing pre-FTC

824. Origine judiciaire du *Greenwashing* - La première et plus ancienne jurisprudence que nous ayons trouvée étant la décision *Alden c. Gross*, 25 Mo. App. 123, rendue par la St. Louis Court of Appeals en 1887[1558], dans laquelle les requérants faisaient valoir qu'ils étaient les premiers à avoir eu l'idée de nommer leurs produits comme du « *vinaigre de fruit* »[1559]. Les requérants avançaient le fait qu'ils avaient effectué de gros investissements sur la publicité et

[1558] Opinion du juge Rombauer résumant l'affaire, disponible à l'adresse suivante : https://cite.case.law/mo-app/25/123/.

[1559] Les termes, expressions et phrases en français entre parenthèses sont les fruits de traductions opérées par notre part. Les traductions ne sont pas systématiques et ne sont opérées que lorsque la traduction ne risque pas d'opérer à un changement de sens ou lorsque l'expression ne trouve pas d'équivalent en français. Les termes, phrases et expressions restent disponibles en anglais dans les références.

que le public connaissait leur produit sous ce nom et que donc les défendeurs devraient arrêter de l'utiliser afin de ne pas se faire passer pour la marque des requérants. Mais les défendeurs ont fait valoir que l'expression « *vinaigre de fruit* » utilisée en tant que marque était trompeuse car le produit ne contiendrait pas une quantité suffisante de fruit ou de jus de fruit, mais serait en réalité constitué d'alcool distillé à partir de petits grains. La Cour a donc confirmé que le « *vinaigre de fruit* » était en réalité fabriqué à partir de *low wines* distillés à partir de céréales. De ce fait les fruits n'entrent dans sa composition que dans une mesure très insignifiante. La revendication des demandeurs a échoué, au motif supplémentaire, que l'utilisation du mot fruit est clairement trompeuse, car en vertu du juge Duer dans la jurisprudence *Fettridge v. Wells :* « *Un privilège exclusif de tromper le public n'est pas un privilège qu'un tribunal d'équité peut être tenu d'aider ou de sanctionner* »[1560].

825. Il en était de même dans une décision *Clotworthy v. Schepp* rendue le 21 avril 1890[1561]*,* dans laquelle une marque revendiquait le mot « *Puddine* » (mot inventé à partir du mot pudding) en lien avec les mots « *Rose* » et « *Vanille* », et demandait une injonction à l'égard du défendeur qui présentait dans ses emballages le mot « *pudding* » associé aux mots « *rose* » et « *vanille* ». Selon le juge Lacombe, la requête du requérant doit être rejetée au motif que seule la négligence d'un consommateur imprudent pourrait conduire à confondre les deux emballages. En outre, il a considéré que le plaignant s'employait à tromper le public qu'il prétendait protéger de la tromperie du demandeur. À 9 endroits différents le requérant définissait la préparation sur l'emballage de ses produits comme étant du « *Puddine aux fruits* » et l'accompagnait d'une photo de fruit (poires, raisins, etc) de chaque côté de l'emballage. Or une analyse chimique, non contestée par le requérant et fournie par le défendeur dans le cadre des débats, révélait que le « *puddine* » n'était composé d'aucun fruit mais exclusivement d'amidon de maïs, d'une petite quantité de sucre, d'un extrait d'aromatisant ainsi que du carmin pour la coloration. Dans ces circonstances, le tribunal a jugé qu'il y avait lieu de rejeter la demande d'injonction. Le *greenwashing* était donc subsidiaire dans le litige et a servi aux juges de motif supplémentaire pour rejeter les demandes d'injonction en droit des marques et droit de la concurrence.

826. Si les États-Unis sont précurseurs avec des décisions de justice, une autorité de régulation sanctionnant les pratiques anticoncurrentielles va naitre : la Federal Trade Commission (FTC)

§ 2. L'APPORT CONTENTIEUX DE LA FEDERAL TRADE COMMISSION FACE AU GREENWASHING

827. Création de la FTC - La Federal Trade Commission (FTC) est l'agence indépendante créée le 26 septembre 1914 par le Federal Trade Commission Act (FTCA).

[1560] Décision citée dans l'opinion du juge Rombauer et introuvable dans les bases de recherches.
[1561] Tribunal de district des États-Unis pour le district Sud de l'État de New York, Clotworthy v. Schepp Circuit, *21 avril 1890.*

L'objectif de cette loi et de cette agence est de garantir la loyauté dans la concurrence entre les entreprises ainsi que la protection des consommateurs contre les pratiques commerciales frauduleuses.

828. La FTC a insisté dans plusieurs rapports annuels à ce que la Section 5 du FTCA soit amendée. La Section 5 du FTCA donnait compétence à la FTC d'enquêter, de poursuivre et de sanctionner les pratiques commerciales trompeuses. Un projet de loi présenté par le président Burton K. Wheeler de la commission sénatoriale du commerce interétatique durant la 1ère session du 74ième Congrès[1562] est venu répondre à cette attente[1563]. Le FTCA a été amendé le 21 mars 1938 et étend la compétence de la FTC non plus seulement aux « *unfair methods of competition* » mais également aux « *unfair or deceptive acts and practices in commerce* ». L'objectif de cet ajout étant de libérer la FTC de l'apport d'une preuve établissant un préjudice causé à un concurrent réel ou potentiel[1564] et donc d'élargir ses compétences.

829. Jurisprudence concernant les compétences de la FTC - La Cour d'appel des États-Unis pour le huitième circuit en 1931 dans une décision *Federal Trade Commission v. Raladam* avait précisé les circonstances qui permettaient de définir la compétence de la FTC[1565]. Il s'agissait en l'espèce d'une décision confirmant le jugement de première instance à propos d'un ordre de la FTC, basé sur le b) du paragraphe 53 du titre 15 de l'U.S. Code, à l'égard de l'entreprise Raladam de cesser de présenter son « *remède contre l'obésité* » comme le résultat d'un processus scientifique, ou de présenter la préparation comme un remède contre l'obésité. Or la procédure a montré selon la Cour que les préparations ne pouvaient être considérées comme étant sans danger, à moins qu'elles ne soient accompagnées de la déclaration selon laquelle elles ne peuvent être prises en sécurité que sous la prescription d'un médecin. La Cour a retenu que la FTC n'était pas compétente lorsqu'aucune atteinte substantielle n'était portée à la concurrence, que cela soit d'un intérêt actuel ou potentiel, et lorsqu'il n'était pas démontré par des preuves ou par un lien nécessaire de déduction, que la concurrence n'a pas été lésée ou clairement menacée par l'utilisation des méthodes de concurrence déloyales dénoncées[1566]. En reprenant une jurisprudence *Federal Trade Comm. v. Kesner* rendue en 1929, la Cour rappelait que les méthodes commerciales déloyales n'étaient pas en soi des méthodes de concurrence déloyale[1567]. C'est donc pour pallier ces jurisprudences que le FTCA a été amendé en 1938.

830. Par la suite, en 1973, le (b) du paragraphe 53 du titre 15 de l'U.S. Code est issu d'une modification de la Section 13(b) du FTCA, qui permet à la FTC de se saisir et d'émettre des injonctions afin de protéger les droits des consommateurs[1568]. David M. FitzGerald relate à ce

---

[1562] Le 74ième Congrès a eu lieu du 3 janvier 1935 au 3 janvier 1937.
[1563] Discours de R. E. FREER, The Wheeler-Lea Act, 17 mai 1938, p. 1, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/676351/19380517_freer_whe_wheeler-lea_act.pdf.
[1564] *Ibid.*
[1565] Cour d'appel du 6ième Circuit, Federal Trade Commission v. Raladam Co., 25 mai 1931, disponible à l'adresse suivante : https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep283/usrep283643/usrep283643.pdf.
[1566] *Ibid.*, p. 651.
[1567] *Ibid.*, p. 649.
[1568] Un arrêt de la Cour Supreme datant du 22 avril 2021 est cependant venu réduire le pouvoir que s'était donné la FTC en interprétant la Section 13 (b) d'obtenir des réparations pécuniaires, voir Cour suprême des États-Unis,

propos que la section 13(b) du FTCA n'était initialement quasiment pas utilisée au début de son mandat, mais qu'à son départ de la FTC elle était devenue une arme significative contre la fraude à la consommation[1569]. La section 13(b) du FTCA énonce que la FTC, par l'un de ses avocats désignés, peut intenter une action devant un tribunal de district des États-Unis ou devant le tribunal américain de tout territoire, pour interdire la diffusion ou la cause de la diffusion d'une publicité qui est fausse au nom du paragraphe 53 du titre 15 de l'U.S. Code sur la diffusion de « *false advertisements* ; *injunctions and restraining orders* », traduisible par « *publicités trompeuses ; injonctions et ordonnances restrictives* ».

831. Jurisprudence concernant la décision de la FTC contre des allégations trompeuses et déloyales - Dans une décision *Federal Trade Comm. v. Winsted Co.* de 1922, la Cour d'appel du 2ième circuit[1570] avait rendu une décision dont le grief de la FTC tenait à des considérations environnementales. En effet, la FTC reprochait à l'entreprise Winsted Co. l'utilisation d'allégations trompeuses sur ses sous-vêtements, et plus particulièrement l'utilisation des termes de « *Merino* »[1571], « *Natural Merino* », « *Gray Merino* », « *Natural Wool* », « *Gray Wool* »[1572], « *Australian Wool* » and « *Natural Worsted* »[1573]. Ces dénominations, comprises par les consommateurs comme désignant des produits entièrement en laine, ne sauraient être excusées par le fait que les professionnels, eux, connaissent la réalité que recouvrent ces termes. Selon la Cour une méthode intrinsèquement injuste ne peut pas cesser de l'être parce que les concurrents ont pris connaissance de l'illicéité de la pratique. La Cour rappelle également que le caractère déloyal ne cesse pas non plus du fait que la fausseté de l'allégation soit devenue notoire chez les revendeurs, car la part de marché du fabriquant honnête peut être impactée par l'activité des professionnels. Dès ses débuts la FTC a donc analysé la question des allégations trompeuses, incluant le *greenwashing*, comme étant un danger pour les consommateurs mais surtout pour le droit de la concurrence et le marché. C'est dans le souci d'éviter le monopole d'une entreprise, écartant les autres du fait de ses allégations trompeuses, que la FTC est précurseur.

832. La démarche proactive de la FTC dans la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses, y compris celles liées au greenwashing, reflète une volonté constante de protéger à la fois les consommateurs et la loyauté du marché. Cependant, l'évolution des enjeux environnementaux au fil des décennies a conduit à une transformation des pratiques réglementaires et des attentes juridiques. Si les premières décisions de la FTC se concentraient sur des allégations trompeuses à caractère concurrentiel, l'attention portée au *greenwashing*

AMG Capital Management, LLC, et al. v. Federal Trade Commission, 13 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.supremecourt.gov/opinions/20pdf/19-508_l6gn.pdf.

[1569] Voir D. M. FITZGERALD, The Genesis of Consumer Protection Remedies Under Section 13(b) of the FTC Act, Paper at the FTC 90th Anniversary Symposium, 23 septembre 2004, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_events/FTC%2090th%20Anniversary%20Symposium/fitzgeraldremedies.pdf.

[1570] Cour suprême des États-Unis, FTC v. Winsted Hosrieri Co., 13 mars 1922, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/258/483/.

[1571] Le mérinos est une race de mouton originaire d'Espagne et produisant de la laine.

[1572] Wool signifie laine en anglais.

[1573] *Worsted* signifie que la laine est peignée. En l'espèce, la traduction implique que la laine serait peignée naturellement, or la décision, comme indiqué par la suite, ne s'attarde pas sur la possibilité technique d'une telle allégation.

s'est peu à peu élargie pour intégrer des dimensions plus complexes. Cette transition marque un tournant vers une approche plus globale et moderne du contrôle des pratiques commerciales, que nous analyserons à travers l'évolution contemporaine des décisions de justice touchant au *greenwashing* dans les contextes états-unien et français.

833. Si les États-Unis sont précurseurs avec des décisions de justice et une autorité de régulation sanctionnant les pratiques de *greenwashing*, la pratique en Europe est très récente et il n'existe pas d'autorité de régulation qui soit l'équivalent de la FTC en termes de répression du *greenwashing*.

§ 3. Le retard contentieux des autorites de regulation en Europe face au greenwashing

834. En France et dans les autres pays européens la question des allégations environnementales n'a pas été historiquement appréhendée de manière similaire. Au Royaume-Uni ou en France, et contrairement à la FTC, les autorités de régulation n'ont pas engagé à notre connaissance d'actions en justice devant les juridictions contre les entreprises qui auraient diffusé des allégations trompeuses en matière environnementale. Cependant depuis quelques années elles s'emparent de ce sujet.

835. En France il convient de relever que neuf régulateurs (l'AMF, l'Autorité de la Concurrence, l'ARCEP, l'ARJEL, l'ART, la CNIL, la CRE, le CSA et la HADOPI) se sont réunis le lundi 16 décembre 2019 dans les locaux de l'AMF. Ils ont échangé sur les considérations environnementales et ont conclu que l'une des priorités tenait à inciter les entreprises à informer correctement le public ainsi qu'à lutter contre le *greenwashing*[1574].

836. Le 24 juin 2024, l'AMF a rendu publique pour la première fois un accord avec Primonial Reim pour des manquements dans sa communication sur la durabilité[1575]. Une compensation financière de 40 000€ a été payée par l'entreprise au Trésor Public[1576]. L'action des autorités administratives françaises est bien tardive comparée à celle de la FTC. On peut noter également une amende de la DGCCRF à l'encontre de Shein pour allégations environnementales trompeuses.

837. Ce mouvement s'est confirmé avec la sanction inédite infligée le 3 juillet 2025 par la DGCCRF à la société Infinite Style E-Commerce LTD, exploitant la plateforme Shein. L'amende, d'un montant record de 40 millions d'euros, a été prononcée pour pratiques

---

[1574] Autorité de la Concurrence, Les autorités publiques et administratives indépendantes développent leur collaboration vis-à-vis des défis posés par le réchauffement climatique, Communiqué de presse, 19 décembre 2019 de l'Autorité de la Concurrence, disponible à l'adresse suivante : https://www.autoritedelaconcurrence.fr/fr/communiques-de-presse/les-autorites-publiques-et-administratives-independantes-developpent-leur#_ftn1.

[1575] Reclaim Finance, Un pas vers la sanction des pratiques de greenwashing en France, 8 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2024/07/08/un-pas-vers-la-sanction-des-pratiques-de-greenwashing-en-france/.

[1576] *Ibid.*

commerciales trompeuses, parmi lesquelles figuraient des allégations environnementales mensongères. La DGCCRF a relevé que l'entreprise présentait faussement ses engagements en matière de réduction des émissions de gaz à effet de serre, sans pouvoir en apporter la preuve. Une amende administrative complémentaire d'un million d'euros a également été infligée pour non-respect des obligations d'information environnementale relatives aux textiles synthétiques.

838. La Competition and Market Authority (CMA) en Angleterre a lancé une enquête le 10 janvier 2022 concernant les allégations environnementales dans le secteur de la mode et de la vente au détail[1577], ou bien encore a enquêté à l'encontre d'Unilever pour des allégations vagues[1578]. Mais à notre connaissance, aucune action en justice n'a été engagée à l'initiative de ces autorités directement devant les juridictions sur la base du *greenwashing*.

839. En Italie également, l'autorité de la concurrence a sanctionné une entreprise en 2014 qui faisait des allégations environnementales susceptibles de tromper le consommateur en mentionnant le fait que le consommateur fait ses choix économiques sur le fondement de son désir de contribuer à la protection de l'environnement[1579]. De plus, la décision souligne que les consommateurs pouvaient être trompés du fait que la dénomination « *Ecomaf* » était similaire au label communautaire sur la qualité écologique, intitulé « *EU Ecolabe*l »[1580].

840. Si les États-Unis ont un système administratif qui s'est attaché à contrôler le *greenwashing* depuis le début du 20ème siècle, ainsi que des juridictions sanctionnant dès la fin du 19ème siècle les droits des consommateurs, l'Europe ne dispose pas, à notre connaissance, d'autorités allant en justice et sanctionnant de manière pro-active le *greenwashing*. Cependant les juridictions se sont attachées depuis un certain nombre d'années à sanctionner le *greenwashing*.

[1577] Competition and Market Autority, The CMA is investigating how products and services claiming to be 'eco-friendly' are being marketed, and whether consumers could be being misled, 26 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.gov.uk/cma-cases/misleading-environmental-claims#full-publication-update-history.

[1578] Competition and Market Autority, Unilever's 'green' claims come under CMA microscope, 12 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.gov.uk/government/news/unilevers-green-claims-come-under-cma-microscope.

[1579] P. MUSSO, Greenwashing ou écoblanchiment : examen d'une tendance de marché sous l'angle juridique et comportemental, Faculté de droit et de criminologie, mémoire de master 2 soutenue à Université catholique de Louvain, 2018, p. 14, disponible à l'adresse suivante : https://dial.uclouvain.be/downloader/downloader.php?pid=thesis:14021&datastream=PDF_01&cover=cover-mem&disclaimer=6a44cabbee9ccf39de3dfb6dff770eac52c9c656600dddf385cd8ded56fbedc3.

[1580] B. KLAUS, A. CORINI, *Recent Decision of the Italian Antitrust Authority regarding Unfair Commercial Practices concerning Green Claims*, *European Food and Feed Review*, n°1, 2015, p. 49, cité *in* P. MUSSO, *Ibid*.

Section 2. Le *greenwashing* dans les décisions contemporaines des autorités judiciaires

841. Nous avons souligné l'origine contentieuse du *greenwashing* avec l'apparition dès la fin du 19ième siècle de deux décisions de justice mais également le rôle indispensable de la FTC durant le 20ième siècle afin de protéger les consommateurs.

842. La prise en compte de l'environnement gagne progressivement le droit de la consommation et, plus largement, le droit économique. Comme souligné par les professeurs Grégoire Leray et Garance Cattalano, l'évolution reste toutefois encore insuffisamment analysée par la doctrine juridique[1581]. Notre analyse s'inscrit en ce sens sur la protection du consommateur face au *greenwashing*. Cette distinction n'exclut pas l'intérêt du *greenwashing* en matière sociale, qui repose lui aussi sur l'analyse du discours de l'entreprise. L'affaire *Nike v. Kasky* peut ainsi être mentionnée à titre de précédent utile : bien qu'elle ne porte pas sur des allégations environnementales, elle interroge la qualification juridique d'un discours par lequel une entreprise défend publiquement ses pratiques[1582]. Son issue demeure toutefois insatisfaisante, dès lors que la Cour suprême a considéré que ce discours est rattaché au discours commercial et ne bénéficie, à ce titre, que d'une protection infra-constitutionnelle. L'intérêt de l'affaire réside néanmoins dans la possibilité de soumettre le discours sociétal de l'entreprise au contrôle des allégations trompeuses.

843. Cette possibilité d'appréhender juridiquement le discours de l'entreprise trouve un prolongement plus particulier dans le champ environnemental. À l'aune du 21ième siècle, une affaire particulièrement importante mérite d'être analysée, en ce qu'elle constitue, selon nous, le véritable point de départ de la répression du *greenwashing*. Si depuis le début des années 1990 la FTC a émis des ordonnances à l'encontre de nombreuses entreprises pour des allégations environnementales trompeuses[1583], l'affaire Volkswagen débutant en 2015 et comprenant une poursuite par la FTC est sans aucun doute le point de départ cardinal (§1)[1584].

[1581] G. LERAY, G. CATTALANO, Le droit de la consommation au service de la transition écologique, Dalloz, 2023, p. 2051.

[1582] Engagé au tournant des années 2000, ce contentieux opposa Nike à Marc Kasky, militant de la cause des travailleurs, lequel reprochait à l'entreprise d'avoir diffusé des allégations trompeuses concernant sa politique sociale. L'action fut intentée sur le fondement du droit de la consommation et de la publicité mensongère, donnant à cette affaire un retentissement jurisprudentiel majeur. Voir A. MCGOVERN, Kasky v. Nike, Inc.: A Reconsideration of the Commercial Speech Doctrine, *DePaul Journal of Art, Technology & Intellectual Property Law*, vol. 12, n°2, 2002, disponible à l'adresse suivante : https://via.library.depaul.edu/jatip/vol12/iss2/4 ; D. MAYER, Kasky V. Nike and the Quarrelsome Question of Corporate Free Speech, *Business Ethics Quarterly*, vol. 17, n°1, janvier 2007, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/261754591_Kasky_V_Nike_and_the_Quarrelsome_Question_of_Corporate_Free_Speech.

[1583] Le site de la FTC recense les affaires, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/enforcement/cases-proceedings/terms/1408?page=0.

[1584] Comme indiqué précédemment d'autres affaires portant sur les allégations trompeuses ont évidemment été engagées par la FTC sur le fondement des allégations trompeuses, mais aucune n'a pris l'ampleur de l'affaire Volkswagen, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings?end_date=&field_case_status=All&field_competition_topics=All&field_consumer_protection_topics=1408&field_enforcement_type=All&field_federal_court=All&field_industry=All&field_mission%5B29%5D=29&items_per_page=20&search=&search_civil_action_number=&search_matter_number=&sort_by=field_date&start_date=&page=0.

Depuis la moitié des années 2010 de nombreux contentieux sont initiés par des consommateurs contre les entreprises sur le fondement des lois sur la protection des consommateurs aux États-Unis (§2). Ce droit états-unien contraste avec la faible présence en France de décisions rendues sur le fondement du droit de la consommation et détaillant ce qu'est le *greenwashing* (§3). Au-delà du seul contentieux juridictionnel, le paysage juridique laisse également apparaître une forme particulière de contestation du *greenwashing*. Bien que demeurant encore marginale, celle-ci témoigne de l'élargissement progressif des modes de traitement juridique de ces pratiques (§4).

§ 1. L'AFFAIRE VOLKSWAGEN : POINT DE DEPART ESSENTIEL DU CONTENTIEUX EN MATIERE DE GREENWASHING

844. L'affaire des moteurs truqués de Volkswagen constitue un cas emblématique en raison de son écho médiatique et de l'importance de ses développements contentieux. L'affaire a donc été l'objet d'une analyse spécifiquement tournée vers le *greenwashing*[1585].

845. Affaire Volkswagen aux États-Unis - Deux grands volets peuvent être distingués à l'aune du *greenwashing*. Le premier tient aux poursuites engagées par l'Environmental Protection Agency (EPA) pour une violation par Volkswagen du *Clean Air Act* de 1963[1586] ainsi qu'aux poursuites engagées par le Department of Justice (DoJ) de chefs d'accusations tenant notamment à l'entrave à la justice ou encore à l'importation illégale de véhicules[1587]. Les poursuites ont été engagées non pas sur le fondement d'allégations environnementales trompeuses mais sur le fondement de non-respect de la réglementation tenant aux émissions de gaz à effet de serre (pour l'EPA) ainsi que sur le non-respect de la législation pénale. C'est le second volet tenant aux allégations trompeuses en matière environnementale et à la protection des consommateurs qui nous intéressera.

846. Ce volet tenant au droit de la consommation a été géré par la FTC, laquelle a agi sur le fondement de la Section 13(b) du FTCA (15 U.S.C. § 53(b))[1588]. Cette disposition prévoit que, lorsqu'elle a des raisons de croire qu'une personne morale est en train de violer, ou s'apprête à violer, une loi dont elle assure l'application, la FTC peut saisir un tribunal fédéral de district afin d'obtenir une injonction temporaire, une injonction préliminaire, et, dans les cas appropriés, une injonction permanente. Le juge peut ainsi, sur la base de l'intérêt public et de

---

[1585] A. SIANO, A. VOLLERO, F. CONTE, S. AMABILE, More than words : Expanding the taxonomy of greenwashing after the Volkswagen scandal, *Journal of Business Research*, vol. 71, 2017, pp. 27-37, disponible à l'adresse suivante : https://isidl.com/wp-content/uploads/2017/06/E4210-ISIDL.pdf.

[1586] Voir la chronologie de l'affaire sur le site de l'EPA, disponible à l'adresse suivante : https://www.epa.gov/enforcement/volkswagen-clean-air-act-civil-settlement.

[1587] US Department of Justice, Volkswagen AG Agrees to Plead Guilty and Pay $4.3 Billion in Criminal and Civil Penalties ; Six Volkswagen Executives and Employees are Indicted in Connection with Conspiracy to Cheat U.S. Emissions Tests, 11 janvier 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.justice.gov/opa/pr/volkswagen-ag-agrees-plead-guilty-and-pay-43-billion-criminal-and-civil-penalties-six.

[1588] §53, sous-chapitre 1, chapitre 2, titre 15 de l'U.S Code, disponible à l'adresse suivante : https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/53

la probabilité de succès de la FTC, ordonner l'interdiction immédiate des pratiques contestées, y compris par le biais d'une injonction définitive.

847. La plainte déposée contre Volkswagen USA visait en outre une violation de la Section 5(a) du *Federal Trade Commission Act* (15 U.S.C. § 45(a))[1589], laquelle dispose que sont déclarées illégales les « méthodes déloyales de concurrence » ainsi que les « actes ou pratiques déloyaux ou trompeurs » affectant le commerce. Ce texte confère à la FTC le pouvoir de prévenir et d'interdire ces comportements à l'égard des personnes morales relevant de sa compétence.

848. Sur ce fondement, la FTC sollicitait du juge fédéral non seulement une injonction permanente à l'encontre de Volkswagen, mais également le remboursement des sommes indûment perçues, la restitution des profits tirés de manière frauduleuse, ainsi que d'autres réparations destinées à compenser les consommateurs lésés.

849. La violation dans la plainte tenait à la fausse publicité du défendeur selon laquelle ses véhicules « *Clean Diesel* » avaient de faibles émissions, étaient conformes aux normes d'émissions nationales et fédérales, étaient respectueux de l'environnement et conservaient une valeur de revente élevée[1590]. De nombreux paragraphes de la plainte déposée par la FTC insistent particulièrement sur le *greenwashing* avec des exemples précis des actions publicitaires engagées. La plainte était substantiellement fondée sur ces paragraphes. Pour inciter les consommateurs américains à acheter ses véhicules, la plainte souligne que Volkswagen USA avait dépensé des dizaines de millions de dollars en publicité largement diffusée pour véhiculer les prétendus « *avantages environnementaux et économiques du diesel* ». Volkswagen USA a ciblé une grande partie de sa publicité « *Clean Diesel* » sur les consommateurs « *progressistes* » et « *sensibles à l'environnement* ». Les spécialistes du marketing de Volkswagen USA ont étudié la psychologie de leurs cibles et conclu que ces consommateurs « *rationalisent leurs aspirations et justifient l'achat de voitures de moindre qualité sous prétexte d'être responsable* ». Selon Volkswagen USA, ces consommateurs ont compris l'achat d'un véhicule respectueux de l'environnement comme faisant partie d'un comportement « *responsable* ». La publicité « *Clean Diesel* » de Volkswagen USA comprenait, entre autres, des publicités télévisées diffusées à l'échelle nationale (y compris une publicité pour le *Super Bowl*), des campagnes de médias sociaux en ligne (y compris des vidéos, des sites Web et des jeux sur Facebook et ailleurs), des communiqués de presse et des déclarations publiques, des publicités imprimées (y compris le slogan « *Diesel – It's No Longer A Dirty Word* »), des affiches, des brochures et d'autres documents distribués aux revendeurs et aux distributeurs indépendants dans tout le pays, la collaboration avec des organisations à but non lucratif environnementales (y compris The Nature Conservancy) et le placement stratégique de produits (par exemple, l'entreprise Volkswagen USA s'est arrangée pour que l'actrice Gwyneth Paltrow arrive à la première hollywoodienne d'Iron Man III dans une Audi « *Clean Diesel* »). Selon les documents de stratégie marketing de Volkswagen USA, l'un des « *messages clés* » qu'il entendait faire

---

[1589] §45, sous-chapitre 1, chapitre 2, titre 15 de l'U.S Code, disponible à l'adresse suivante : https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/45.

[1590] Plainte de la FTC contre Volkswagen, p. 2, 29 mars 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/system/files/documents/cases/160329volkswagen_cmpt.pdf.

passer par le mot « *propre* » était que les véhicules diesel propres produisent « *des émissions de NOx [qui étaient] réduites de 95 % [.]* ».

850. Le *consent decree* négocié par la FTC et entériné par le juge fédéral[1591] a permis aux propriétaires de véhicules Volkswagen, Audi et Porsche concernés de bénéficier soit d'un rachat de leur voiture (plus de 550 000 véhicules au total), soit d'une modification technique du véhicule accompagnée d'une indemnisation financière.

851. L'affaire déposée par la FTC devant le Tribunal de district du district nord de Californie s'est conclue par un rapport final sur la compensation des consommateurs[1592]. Dans ce dernier la FTC revient sur ce qu'elle considère comme l'un des programmes de recours des consommateurs les plus réussis de l'Histoire. Les défendeurs (Volkswagen et Porsche) ont réussi à gérer le grand nombre de réclamations (en opérant à un plan de recours vaste et complexe qui suivait et complétait les ordonnances de la FTC). Les consommateurs lésés ont, selon la FTC, pu bénéficier d'informations remarquablement précises sur un plan de recours vaste et complexe. Le superviseur indépendant des réclamations estime qu'ils ont fourni des informations exactes 98% du temps et que les préoccupations des consommateurs ont été satisfaites la plupart du temps lors des appels téléphoniques. Le montant astronomique dépensé par Volkswagen est sans précédent, plus de 9,5 milliards de dollars uniquement pour rembourser les acheteurs de voitures[1593].

852. Répercussions internationales de l'affaire Volkswagen - L'impact de cette affaire est international, la CJUE a été saisie d'une affaire par une association autrichienne de consommateurs qui faisait valoir qu'ils ont subi un préjudice en Autriche et que donc le juge compétent devrait être le juge national[1594]. En vertu de l'article 7, point 2 du règlement Bruxelles 1 bis du 12 décembre 2012, il est possible de poursuivre une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre de la juridiction du lieu où le fait dommageable s'est produit ou est susceptible de se produire. Or en l'espèce, la CJUE retient que l'État membre dans lequel l'événement à l'origine du dommage s'est produit est l'Allemagne, puisque c'est dans cet État que les véhicules ont été équipés d'un logiciel manipulant les données relatives aux rejets des gaz d'échappement. Des arrêts de la CJUE en date du 14 juillet 2022 sont venus préciser qu' « *un dispositif qui ne garantit le respect des valeurs limites d'émission d'oxyde d'azote uniquement dans la fenêtre de températures constitue un dispositif d'invalidation en principe interdit en vertu de l'article 5, paragraphe 2, du règlement n°715/2007* », la conséquence étant

---

[1591] Le *consent decree* est un accord transactionnel conclu entre la Federal Trade Commission et l'entreprise mise en cause, lequel est homologué par un juge fédéral et acquiert ainsi la force exécutoire d'un jugement.

[1592] Tribunal de district des États-Unis, district nord de la Californie, Division de San Francisco, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/system/files/documents/cases/1623006vwfinalstatusreport.pdf.

[1593] Federal Trade Commission, In Final Court Summary : FTC Report Volkswagen repaid more than §9,5 Billion To Car Buyers Who Were Deceived by « Clean Diesel » Ad Campaign, 27 juillet 2020 disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2020/07/final-court-summary-ftc-reports-volkswagen-repaid-more-95-billion-car-buyers-who-were-deceived-clean.

[1594] CJUE, Verein für Konsumenteninformation contre Volkswagen AG, 9 juillet 2020, n°C-343/19, disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A62019CJ0343.

que « *un tel défaut de conformité ne peut être qualifié de « mineur », (…) Par conséquent, la résolution du contrat n'est, par principe, pas exclue* »[1595].

853. Faisant suite à de nombreuses jurisprudences rendues par les juridictions inférieures[1596], le Tribunal Fédéral s'est également penché sur l'affaire et a condamné Volkswagen[1597] en se basant sur l'article 826 du Code civil allemand[1598]. Mais il a estimé que les kilométrages devaient être déduits de la compensation. Un accord extra judiciaire[1599] a été conclu le 28 février 2020, entre Volkswagen et l'association fédérale des consommateurs qui représentait environ 400.000 consommateurs allemands et étrangers, pour un montant d'environ 830 millions d'euros, rendant ainsi 260.000 consommateurs éligibles à une indemnisation. Seuls les consommateurs allemands étaient concernés par l'accord. Les consommateurs allemands ont choisi à 90% d'accepter la compensation plutôt que de continuer le litige individuellement devant les tribunaux[1600].

854. L'indemnisation par véhicule était de 15% des véhicules, soit entre 1350 et 6257 euros selon le modèle et l'âge du véhicule. Un membre du directoire de l'association fédérale des consommateurs Vergleich haben sich der Verbraucherzentrale Bundesverband (VZBV) qui a lancé l'action de groupe déclarait que « *Le VZBV s'est battu pour plus. Mais dans le cadre des négociations difficiles, le résultat est le maximum possible. L'offre n'est pas généreuse, mais elle s'inscrit dans le cadre des montants d'indemnisation obtenus jusqu'à présent devant les tribunaux allemands dans le cadre de comparaisons individuelles* »[1601]. Les consommateurs n'étant pas liés par l'accord, ils pouvaient tout de même refuser et continuer le contentieux devant les tribunaux. Cet accord apparaît d'autant plus contrasté au regard des résultats obtenus par la FTC que Volkswagen, entreprise de droit allemand, a été plus lourdement sanctionnée aux États-Unis que dans son propre pays.

[1595] Communiqué de la CJUE résumant les 3 décisions, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-07/cp220124fr.pdf.

[1596] Pour un aperçu des divergences dans les décisions rendues par les juridictions inférieures tenant à la réduction des indemnités en raison des avantages tirés de l'utilisation du véhicule, aux conséquences de la date d'achat du véhicule, au délai de prescription de l'action, ou encore sur la responsabilité pénale des responsables des constructeurs automobiles voir la note du cabinet d'avocat Hertslet Wolfer & Heintz Avocats & Rechtsanwälte disponible à l'adresse suivante : https://hwh.eu/actualites/dieselgate-abgasskandal-affaire-a-allemande-europeenne/.

[1597] Cour fédérale de justice, 25 mai 2020, VI ZR 252/19, disponible à l'adresse suivante : https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&Datum=2020&anz=73&pos=10&nr=106368&linked=urt&Blank=1&file=dokument.pdfdokument.pdf.

[1598] « *A person who, in a manner contrary to public policy, intentionally inflicts damage on another person is liable to the other person to make compensation for the damage.* ». Traduction française : Celui qui, d'une manière contraire à l'ordre public, cause intentionnellement un dommage à autrui est tenu envers celle-ci de donner une compensation afin de réparer le dommage.

[1599] Volkswagen Group, VZBV and Volkswagen agree on a fait settlement solution in the declaratory model action, 28 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.volkswagen-group.com/en/press-releases/vzbv-and-volkswagen-agree-on-a-fair-settlement-solution-in-the-declaratory-model-action-16673.

[1600] Note du cabinet d'avocat Hertslet Wolfer & Heintz Avocats & Rechtsanwälte, *op. cit.*

[1601] VZBV, vzbv and VW erzielen Vergleich für betrogene Kaüfer, 28 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.vzbv.de/urteile/vzbv-und-vw-erzielen-vergleich-fuer-betrogene-kaeufer.

855. A la suite de la décision de la CJUE qui donne raison aux consommateurs et qui renvoie la fixation du montant de l'indemnisation aux juridictions nationales[1602], la Cour fédérale de justice allemande (BGH) a fixé le montant de l'indemnisation entre 5 et 15% du prix d'achat du véhicule[1603].

856. D'autres actions ont également été intentées notamment en Espagne, au Royaume-Uni[1604] ou encore en Belgique. Le parquet de Bruxelles a décidé d'abandonner les poursuites à l'encontre de Audi Brussels, de D'Ieteren ou de VW International Belgium en raison du manque de preuves quant à leur connaissance et à leur implication dans le processus frauduleux. Ces sociétés n'étant pas impliquées dans le processus d'homologation le parquet considère qu'elles n'étaient pas impliquées. La deuxième raison tient au principe *non bis in idem* car des poursuites étaient en cours en Allemagne[1605]. Cependant des décisions sont rendues par les tribunaux à l'instar de la première décision du 27 avril 2021 rendue par la Cour d'appel de Pau[1606].

857. La violation par Volkswagen des normes relatives aux émissions polluantes a entraîné la mise en jeu de responsabilités dans plusieurs branches du droit, d'une part en droit de la consommation et d'autre part en droit pénal, les abstentions reprochées aux dirigeants ayant été requalifiées en manipulation de marché, fraude en bande organisée et fraude fiscale aggravée. Il s'agit notamment de celles engagées en Allemagne à l'égard de Martin Winterkorn, président du directoire du groupe Volkswagen, qui a fait l'objet d'une enquête pour manipulation de marché par les procureurs allemands car ayant trop attendu avant de divulguer les conséquences du scandale sur l'entreprise[1607]. Son procès a été retardé pour des raisons de santé. Le grief tenant à la manipulation de cours de bourse a été abandonné le 15 janvier 2021[1608]. Les poursuites pour les autres chefs d'accusation (fraude en bande organisée et fraude fiscale aggravée) ont par contre été engagées à son égard ainsi qu'à l'égard de quatre ex-dirigeants.

[1602] CJUE, Mercedes-Benz Group, 21 mars 2023, C-100/21, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=%3BALL&language=fr&num=C-100/21&jur=C.

[1603] Cour fédérale de justice, 26 juin 2023, VIa ZR 533/21, disponible à l'adresse suivante : http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=133945&pos=0&anz=1 ; Cour fédérale de justice, 26 juin 2023, VIa ZR 1031/22, disponible à l'adresse suivante : http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=133943&pos=0&anz=1 ; Cour fédérale de justice, 26 juin 2023, VIa ZR 335/21, disponible à l'adresse suivante : http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=133944&pos=0&anz=1.

[1604] Haute Cour de Justice de la division de Queen Bench, 6 avril 2020, QB-2016-0000-11 disponible à l'adresse suivante : https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2020/04/VWJudgment-002.pdf.

[1605] Les Echos, La justice belge refuse de poursuivre Volkswagen au pénal, 31 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.lecho.be/entreprises/auto/la-justice-belge-refuse-de-poursuivre-volkswagen-au-penal/10294695.html.

[1606] Le Figaro, AFP, Première condamnation de Volkswagen en France dans l'affaire du Diesel, 7 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.lefigaro.fr/societes/premiere-condamnation-de-volkswagen-en-france-dans-l-affaire-du-dieselgate-20210507.

[1607] M. BARTH, A. BAUER, E. HUGHES, A. KING, H. KOERNER, *Volkswagen Public Relations Plan, Cases in Communication & Media Management Communication 480*, 7 mars 2017, p.16, disponible à l'adresse suivante : https://fr.scribd.com/document/557550781/Volkswagen-Cases-Case.

[1608] Bilan, Dieselgate : abandon d'un chef d'accusation contre l'ancien PDG de Volkswagen, 15 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.bilan.ch/entreprises/dieselgate-abandon-dun-chef-daccusation-contre-lancien-pdg-de-volkswagen.

Ces derniers ont été condamné à de la prison ferme en 2025[1609]. Rupert Stadler, ex-dirigeant de Volkswagen était le premier à avoir écopé en 2023 d'une condamnation de 21 mois de prison avec sursis et à une amende de 1,1 million d'euros[1610].

858. En France le feuilleton judiciaire n'est toujours pas terminé, puisque la Cour d'appel de Paris a rejeté la requête en annulation de la mise en examen de Volkswagen, en date du 6 mai 2021[1611]. Le mercredi 15 mars 2023, le juge a donc rejeté les griefs tenant notamment à une irrégularité procédurale concernant un rapport d'expertise et au principe *non bis in idem* du fait du paiement d'un milliard d'euros versé à la suite de la condamnation par la justice allemande en 2018[1612]. Le tribunal de Soissons a pour sa part jugée recevable, le 27 mars 2025, l'action de groupe initié par une association de défense des consommateurs et usagers, Consommation, logement et cadre de vie (CLCV)[1613]. L'avocat Marc Barenne a également lancé une action collective en 2023 contre Volkswagen, Renault et PSA (Citroën, DS, Peugeot et Opel). En guise de représailles, l'entreprise Renault a déposé une plainte auprès du parquet de Paris pour pratique commerciale trompeuse, favoritisme et escroquerie par abus de qualité vraie. Les avocats du constructeur Renault mettent en cause un fonds installé dans l'État du Delaware aux États-Unis, Bench Walk Advisors. La spécialité de ce dernier est le financement de litiges. Les parties civiles signent avec le fonds une convention afin qu'il finance intégralement la procédure et notamment les frais d'avocat. En échange, le fonds obtient 33% des dommages et intérets dont 3 à 5% irait à l'avocat. La financiarisation du procès pénal est en cours et touchera surement les procès environnementaux et industriels[1614].

859. Dans un arrêt du 24 septembre 2025[1615], la Cour de cassation a jugé que la présence, dans un véhicule, d'un logiciel destiné à tromper les mesures d'émission constitue en elle-même un défaut de conformité, indépendamment de son homologation ou du niveau réel des émissions. Interprétant les articles 1604 et 1184 du Code civil à la lumière des articles 1er et 2 de la Charte de l'environnement, la Cour a rappelé, dans le sillage de la jurisprudence du

---

[1609] C. ALVAREZ, Dieselgate, "la plus grande affaire de fraude" : des peines de prison pour quatre anciens dirigeants de Volkswagen, 3 juin 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/environnement/climat/dieselgate-plus-grande-affaire-fraude-peines-prison-quatre-anciens-dirigeants-volkswagen.

[1610] La Tribune, « Dieselgate » : l'ancien PDG d'Audi condamné, premier dirigeant de Volkswagen à écoper d'une sanction pénale, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/automobile/dieselgate-l-ancien-pdg-d-audi-condamne-premier-dirigeant-de-volkswagen-a-ecoper-d-une-sanction-penale-967524.html.

[1611] La Tribune, Dieselgate : la mise en examen de Volkswagen confirmée en France, 15 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/automobile/dieselgate-la-mise-en-examen-de-volkswagen-confirmee-en-france-955324.html.

[1612] *Ibid.*

[1613] CLCV, Scandale des véhicules diesel : l'action de groupe de la CLCV contre Volkswagen jugée recevable, 31 mars 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.clcv.org/articles/scandale-des-vehicules-diesel-action-de-groupe-de-la-clcv-contre-volkswagen-jugee-recevable.

[1614] G. CERQUEIRA, M. TELLER (dir), Le retour du financement de contentieux par les tiers : la marche vers la privation de la justice ?, *Revue internationale de droit économique*, vol. 38, n°2, 2024.

[1615] Cour de cassation, 24 septembre 2025, n°23-23.869, disponible à l'adresse suivante : https://www.courdecassation.fr/decision/68d392e80a396ba0a4747329.

Conseil constitutionnel[1616], que ces dispositions imposent à toute personne une obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement.

860. En s'appuyant notamment sur la jurisprudence européenne[1617], la Cour a retenu qu'un tel dispositif d'invalidation prohibé suffit à caractériser le défaut de conformité et justifie la résolution du contrat.

861. Comme le relève le professeur Pierre-Yves Gautier, la motivation de l'arrêt demeure discutable[1618]. La Cour rattache le litige à l'obligation de délivrance conforme, alors que le véhicule avait été remis et utilisé pendant plusieurs années[1619]. Le défaut tenait moins à la délivrance qu'à la présence d'un logiciel illicite, qui aurait pu relever d'autres fondements, tels que la garantie de conformité, les vices cachés, le dol ou la résolution de droit commun[1620]. L'arrêt n'en demeure pas moins important, car il fait entrer l'exigence environnementale dans l'appréciation de la conformité contractuelle.

862. S'agissant de l'action de groupe initiée en Suisse, les 117 000 propriétaires de véhicules Volkswagen, touchés par le scandale du Dieselgate, ne recevront aucune indemnisation[1621]. En 2017, 2 000 plaignants suisses ont cédé leurs droits à MyRight, une organisation allemande de défense des consommateurs, qui a intenté une action collective en Allemagne pour obtenir entre 1 600 et 5 000 euros par propriétaire. Cependant, en 2023, un propriétaire suisse-allemand a été débouté par la justice, et MyRight a abandonné les cas suisses en raison de coûts élevés. L'échec étant attribué à l'insuffisance du droit suisse dans la procédure allemande, car l'action collective n'existe pas en Suisse. Les propriétaires suisses doivent maintenant chercher des indemnisations individuellement, comme l'a réussi un avocat à Genève dans un cas similaire[1622].

863. Si l'affaire Volkswagen est emblématique en raison de son impact mondial et révèle l'efficacité supérieure du système états-unien dans la protection des consommateurs, des jurisprudences américaines plus récentes s'attachent également à examiner avec une acuité particulière la question de savoir si certaines publicités constituent des pratiques de *greenwashing*.

[1616] Conseil constitutionnel, 8 avril 2011, QPC n°2011-116, disponible à l'adresse suivante : https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2011/2011116QPC.htm.
[1617] Cour de justice de l'Union européenne, Porsche Inter Auto et Volkswagen, 14 juill. 2022, aff. C-145/20, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=262935&pageIndex=0&doclang=fr&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=470053.
[1618] P-Y GAUTHIER, Un arrêt « écologique », qui mérite débat : à propos de l'obligation de délivrance d'un bien susceptible de polluer l'atmosphère, *RTD civ.*, 2025, p. 880.
[1619] *Ibid.*
[1620] *Ibid.*
[1621] Avocat.e.s pour le Climat, Les propriétaires touchés par le dieselgate en Suisse ne seront pas indemnisés, 10 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://avocatclimat.ch/les-proprietaires-de-vw-touches-par-le-dieselgate-en-suisse-ne-seront-pas-indemnises/.
[1622] *Ibid.*

§ 2. LA JURISPRUDENCE POST-VOLKSWAGEN

864. Plusieurs décisions récentes initiées par des consommateurs à l'encontre d'entreprises illustrent la manière dont les juridictions américaines appréhendent la problématique du *greenwashing*. Certaines d'entre elles se révèlent particulièrement significatives, en ce que les juges y développent une motivation beaucoup plus approfondie que dans les autres systèmes juridiques, ce qui se traduit par un renforcement effectif de la protection des consommateurs.

865. ***Greenwashing* et action de groupe** – La décision *In re Kind LLC* du 24 mars 2021[1623] constitue un exemple particulièrement significatif de recours collectif[1624] en matière de *greenwashing*, car elle illustre la manière dont les juridictions américaines mobilisent les instruments procéduraux de la *class action* et les législations étatiques de protection des consommateurs afin de donner une portée effective aux interdictions de publicités trompeuses.

866. Dans cette affaire un recours collectif était intenté par des consommateurs s'estimant lésés par l'entreprise Kind qui commercialise des barres de céréales Kind, et des sachets de granola trouvables dans les caisses des magasins. Ces derniers affichent sur l'emballage « *Entièrement naturel* » et « *Sans OGM* ». Les demandeurs font valoir que les produits contiennent des ingrédients chimiquement synthétisés et hautement transformés. De ce fait le caractère naturel, au sens que lui donne le New Oxford American Dictionary, à savoir « *existant ou causé par la nature ; non fabriqué ou causé par l'humanité* », est absent des produits. Des tests ont de plus révélé la présence d'OGM dans certains produits. Les requérants font valoir que 90% du canola, 94% du maïs et 94% du soja cultivé aux États-Unis sont génétiquement modifiés[1625].

867. Pour fonder leurs prétentions, les demandeurs ont mobilisé plusieurs textes de protection du consommateur : l'article 349 de la loi générale des affaires de l'État de New-York, qui prohibe les pratiques commerciales déloyales et trompeuses affectant les consommateurs dans l'État de New York ; les articles 1750 et suivants de la loi sur les recours des consommateurs de l'État de Californie, qui sanctionnent toute pratique trompeuse dans la vente de biens et services aux consommateurs ; la section 17200 du code des affaires et des professions libérales de l'État de Californie, relative aux pratiques commerciales déloyales (*unfair competition*), ainsi que la section 17500 du même code, qui interdit les publicités fausses ou mensongères ; et enfin l'article 501.201 et suivants de la loi sur les pratiques commerciales trompeuses et déloyales de l'État de Floride, qui prohibe les pratiques commerciales trompeuses et déloyales.

[1623] Tribunal de district des États-Unis pour le district sud de New York, 24 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/in-re-kind-llc-2018?__cf_chl_tk=d2jiLOV0nqfO4pMNmM51LbbbzbSR0_QEWrrDv2ht6p4-1653146178-0-gaNycGzNCb0#p593.

[1624] La traduction de *class action* est généralement recours collectif, mais nous avons choisi le terme d'action de groupe pour le rapprocher de l'équivalent juridique en droit français.

[1625] Dans une logique similaire utilisée par le requérant voir l'affaire *Lee vs Canada Goose.*

868. Une injonction est également demandée au juge afin de faire cesser la publication de ces publicités. Les requérants contestent la publicité apposée sur 39 produits. Une certification de classe est demandée, ainsi que la nomination de deux représentants pour l'État de New-York, un pour l'État de Californie et un pour l'État de Floride. Trois cabinets d'avocats sont également présentés pour représenter les consommateurs selon chaque État. Le juge rappelle des jurisprudences pour établir la certification par classe de la matière la plus favorable quitte à ce qu'il y ait une erreur. Les juges de première instance disposent d'un pouvoir discrétionnaire considérable pour déterminer s'il convient d'accorder une action de groupe.

869. Le juge vérifie dans un premier temps le respect de deux règles concernant l'action de groupe. La première est la règle 23(a)[1626], qui impose quatre exigences pour la certification par catégorie : la numérosité (1) ; la similitude (2) ; la typicité (3) ; et l'adéquation (4).

870. La numérosité est le fait que la jonction de tous les membres dans l'instance n'est pas possible. Le juge rappelle que le critère tenant à la numérosité, selon une jurisprudence *Pa. Pub. Sch. Emps.' Ret. Sys. v. Morgan Stanley & Co.*[1627], est présumé au-delà d'une quarantaine de membres. En l'espèce, le juge constate que la société défenderesse ne conteste pas la numérosité et le montant des ventes en jeu, du fait que les produits relativement peu coûteux ont été vendus à des millions de consommateurs. Il en conclut que ce critère est satisfait.

871. Le second critère tenant à la similitude concerne le fait que les questions de droit et de fait doivent être communes au groupe. Comme le rappelle le juge en vertu d'une jurisprudence *Kaplan v. S.A.C. Capital Advisors, L.P.*[1628] les tribunaux ne sont pas très exigeants sur ce critère. En l'espèce, le juge retient que la question est de savoir si une prime a été payée en supplément par les consommateurs du fait du caractère naturel et sans OGM des produits.

872. Le troisième critère est la typicité du contentieux à savoir que les représentants du groupe ont des revendications typiques de celle du groupe comme l'énonce la jurisprudence *Marisol A. v. Giuliani*[1629], mais il faut également, comme le rappelle cette dernière, que, en vertu de la jurisprudence *In re Drexel Burnham Lambert Grp., Inc.*[1630] que chaque membre du groupe

---

[1626] (a) PRÉREQUIS. Un ou plusieurs membres d'un groupe ne peuvent poursuivre ou être poursuivis en tant que parties représentatives au nom de tous les membres que si :
(1) la catégorie est si nombreuse que la jonction de tous les membres est pratiquement impossible;
2) il y a des questions de droit ou de fait communes au groupe ;
(3) les revendications ou les défenses des parties représentatives sont typiques des revendications ou des défenses du groupe ;
4) les parties représentatives protégeront équitablement et adéquatement les intérêts du groupe.

[1627] Cour d'appel de New-York, Commonwealth of Pa. Pub. Sch. Employees' Ret. Sys. v. Morgan Stanley & Co., Inc., 30 juin 2015, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/new-york/court-of-appeals/2015/104.html.

[1628] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Kaplan v. S.A.C. Capital Advisors, L.P., 13 août 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.courtlistener.com/opinion/7313469/kaplan-v-sac-capital-advisors-lp/.

[1629] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Marisol A. ex rel. Forbes v. Giuliani, 18 juin 1996, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/districtcourts/FSupp/929/662/1813239/.

[1630] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, In re Drexel Burnham Lambert Group, Inc., 6 juillet 1992, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/BR/142/633/1537740/.

avance des arguments juridiques similaires en vue de prouver la culpabilité du défendeur. Le juge rappelle également la jurisprudence *Marisol A. v. Giuliani* qui souligne que l'exigence de similitude et de typicité ont tendance à se confondre les unes avec les autres. Pour ce critère la société contestait la typicité au motif qu'aucun des représentants du groupe n'a acheté de barres Kind depuis 2015. Or les étiquettes depuis ont changé, ainsi les arguments entre les représentants du groupe et le groupe ne sont pas en adéquation. Le juge va écarter cet argument en faisant appel à deux jurisprudences qui ont admis le fait que des représentants de classe ne soient pas dans les exactes et mêmes conditions que les représentés. La première jurisprudence tient à la différence temporelle, le juge dans l'affaire *Dial Corp.*[1631] avait rejeté l'argument du demandeur selon lequel la typicité n'était pas respectée parce que les représentants du groupe n'ont pas acheté le produit au cours des dernières années. La seconde tient à la matérialité, en vertu de la jurisprudence *Robidoux v. Celani*[1632] que le juge mentionne dans la décision. Lorsque l'illégalité alléguée a affecté le représentant du groupe et le groupe, l'exigence de typicité est généralement satisfaite « *indépendamment des variations mineures dans les tendances de fait qui sous-tendent les revendications individuelles* ». Or en l'espèce il retient qu'il n'existe que trois variantes de l'étiquette en question, que les différences sont légères et peuvent être plaidées par les représentants actuels du groupe.

873. S'agissant du critère tenant à l'adéquation il est exigé selon l'article 23 a) des règles fédérales de procédure civile que les représentants du groupe doivent protéger équitablement et adéquatement les intérêts du groupe. Le juge rappelle les deux critères qui sont tirés de la jurisprudence *In re Flag Telecom Holdings, Ltd. Secs. Litig*[1633] et *Heredia v. Americare, Inc.*, à savoir que les intérêts des représentants du groupe ne peuvent pas être antagonistes à ceux du reste du groupe mais également le fait que les avocats du groupe doivent être qualifiés. En l'espèce, le juge note que la société défenderesse ne conteste pas l'adéquation entre les représentants et le groupe, et que selon la jurisprudence *In re Flag Telecom Holdings, Ltd. Secs. Litig* il n'y aurait pas, en l'espèce, un conflit fondamental entre les intérêts des représentants et du groupe. S'agissant de la qualification du cabinet d'avocat le juge estime que l'avocat a démontré que les avocats sont expérimentés et qualifiés.

874. Cependant en plus de ces quatre critères exigés par l'article 23 a) des règles fédérales de procédure civile, le juge revient sur un critère dégagé par le deuxième circuit. Il s'agit du critère de vérifiabilité. Le juge précise qu'il consiste, selon la jurisprudence *In re Petrobras Sec.*[1634], en une exigence implicite contenue dans l'article 23 a) de déterminer si une personne est réellement membre du groupe. Il rappelle qu'elle est un contrôle administratif que doit

---

[1631] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, The Dial Corporation et al. v. News Corporation et al., 15 janvier 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.courtlistener.com/opinion/8792116/dial-corp-v-news-corp/.

[1632] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district nord de New York, Robidoux v. Celani, 2 septembre 1993, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/987/931/240674/.

[1633] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, In re Flag Telecom Holdings, Ltd. Securities Litigation, 23 janvier 2006, disponible à l'adresse suivante : https://www.leagle.com/decision/20061524445fsupp2d10711145.

[1634] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, In re Petrobras Securities Litigation, 30 juillet 2015, disponible à l'adresse suivante : https://www.courtlistener.com/opinion/7318986/in-re-petrobras-securities-litigation/.

effectuer le tribunal sur la base de critères objectifs (*Ebin v. Kangadis Food Inc.*[1635]). Bien que la société Kind fait valoir une jurisprudence *Melissa Leigh Randolph, on behalf of herself and others similarly situated, Plaintiff, v. the J.M. Smucker Co., an Ohio corporation, Defendant*[1636] dans laquelle le tribunal du district sud de l'État de Floride a rejeté l'action de groupe au motif que les plaignants avaient une probabilité faible de pouvoir s'identifier avec précision comme acheteur du produit litigieux, le juge en l'espèce rejette cet argument car les plaignants ont tous vu une des trois variations d'étiquette. L'argument des reçus comme preuve de l'achat est également rejeté sur la base de la jurisprudence *Hart v. BHH, LLC*[1637] donnée par la même juridiction. Le juge en l'espèce ne retient pas de sous-groupes en fonction des étiquettes puisque les trois variantes sont équivalentes en contenu. De plus le juge retient, en vertu d'une jurisprudence *In re Scotts EZ Seed Litig.*[1638], que l'exigence de reçus restreindrait l'action de groupe en ce que la plupart des consommateurs ne gardent pas les reçus pour les produits à faible coût. L'action de groupe répond donc au critère de vérifiabilité.

875. Sur le fond le juge considère que les trois lois sur la protection des consommateurs, celle de Floride, de New-York et de Californie, ont substantiellement le même contenu et qu'ainsi la règle 23 (b) (3) est également satisfaite.

876. Dans un deuxième temps, le juge vérifie la matérialité de l'acte trompeur à savoir les étiquettes, les ingrédients contestés, ainsi que les dommages occasionnés. S'agissant des étiquettes le juge retient que les différences sont infimes et que matériellement il ne convient pas au requérant de prouver à l'étape de la certification de l'action de groupe si l'étiquette tromperait raisonnablement un client mais seulement si l'importance d'une éventuelle tromperie par l'étiquette s'appliquerait à l'ensemble du groupe. Il rejette l'objection faite par la société Kind en tant que les jurisprudences *Ault v. J.M. SmuckerCo*[1639] ainsi que *Weiner v. Snapple Beverage Corp.*[1640] ont refusé de certifier des actions de groupe au motif que les emballages n'étaient pas identiques. Mais en l'espèce le juge écarte cette jurisprudence car les faits impliquaient un petit nombre d'étiquettes litigieuse alors qu'une grande majorité n'était pas contestée. En l'espèce, toutes les étiquettes sont contestées malgré de légères variations non substantielles. Le juge écarte d'autres jurisprudences également mais en retient une seule qui

---

[1635] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Ebin v. Kangadis Food Inc., 25 février 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.courtlistener.com/docket/4608189/ebin-v-kangadis-family-management-llc/.

[1636] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de Floride, Melissa Leigh Randolph v. J.M. Smucker Co., 22 décembre 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.leagle.com/decision/infdco20141224847.

[1637] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Hart v. BHH, LLC, 17 janvier 2020, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2015cv04804/443713/300/.

[1638] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, In re Kind LLC "Healthy and All Natural" Litigation, 2 mars 2018, disponible à l'adresse suivante : https://case-law.vlex.com/vid/in-re-kind-llc-885103487.

[1639] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Ault v. J.M. Smucker Co., 15 mai 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.casemine.com/judgement/us/5914f8cbadd7b0493499e129.

[1640] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Weiner v. Snapple Beverage Corporation, 5 août 2010, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1%3A2007cv08742/365140/92.

serait proche en termes de faits. Il s'agit de la jurisprudence *In re Tropicana Orange Juice Marketing & Sales Practices Litigation*[1641]. Le juge rappelle que cette dernière impliquait des variations dans les étiquettes telles que « *100% pur jus d'orange naturel* », « *100% pure* », « *100% naturel* », « *100% jus* », « *frais* », « *du verger au verre* », « *pressé à partir d'oranges fraîches* », « *provient directement de l'orange* », « *naturel* », « *pur* », « *jus d'orange 100% pur* », « *jus d'orange 100% pur de Floride* » et « *jus d'orange 100% pur* ». Le juge remémore la conclusion du tribunal qui dans cette affaire a considéré que la différence entre les 13 étiquettes l'obligerait à mener une enquête portant sur chaque produit acheté afin de savoir quelles étiquettes étaient visibles et si en termes de combinaison elles auraient pu tromper un consommateur raisonnable. Le juge écarte cette jurisprudence en ce qu'en l'espèce trois étiquettes sont visibles seulement dont deux seraient pratiquement identiques. L'argumentaire du juge tient également à un caractère politique, il rappelle que l'action de groupe rappelle un conte familier. Celle d'une grande compagnie qui commercialise des produits avec des étiquettes différentes. Or si la Cour refuse de certifier l'action de groupe, le juge considère que les entreprises auraient une feuille de route pour éviter les recours collectifs. D'autant plus que dans le cas de produits de consommation ayant un prix relativement faible les entreprises éviteraient toute action en justice.

877. Enfin le juge se penche sur le préjudice subi. Les demandeurs font valoir qu'ils ont tous payé un surcoût du fait des allégations trompeuses et que leur expert peut quantifier le montant en vertu d'une régression hédoniste et une analyse conduite pour déterminer le supplément. Le juge rappelle qu'il n'est nul besoin de rapporter un préjudice mais seulement que la question du préjudice se joue à l'échelle du groupe, et pour cela, ils doivent proposer un modèle de calcul conforme à leur théorie de la responsabilité en vertu de la jurisprudence *Comcast Corp. v. Behrend* rendue par la Cour sûpreme en 2013[1642]. Pour contrer ce calcul du supplément, l'entreprise avance que les variations dans les emballages rendent la méthode incohérente du fait que certains consommateurs auraient été plus lésés que d'autres. Le juge rejette cet argumentaire en trois points. Le premier est que la certification du groupe peut avoir lieu en vertu de l'article 23 même si la question des dommages et intérêts ne peut être prouvée à l'échelle du groupe. Le deuxième est que pour le juge la question n'est pas de juger si certains membres du groupe ont été lésés alors que d'autres non. Le troisième est que les différences entre les emballages sont insignifiantes de ce fait les différences de prime seront probablement insignifiantes.

878. Cette question du préjudice subi porte en grande partie sur le fait que l'expert ne soit pas qualifié. Pour l'entreprise Kind son témoignage n'est ni fiable, ni pertinent. Le juge va écarter les différents arguments en s'appuyant notamment sur les jurisprudences ayant précisé

[1641] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district du New Jersey, In re Tropicana Orange Juice Marketing & Sales Practices Litigation, 22 janvier 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.proskaueronadvertising.com/wp-content/uploads/sites/16/2021/05/In-re-Tropicana-Orange-Juice-Mktg.-Sales-Practices-Li.pdf.

[1642] Cour suprême des États-Unis, Comcast Corp. c. Behrend, 27 mars 2013, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/569/27/.

les règles relatives à l'admissibilité des témoignages d'expert[1643]. Le juge considère cependant que le rapport d'expertise produit par le docteur Dennis afin de réfuter les arguments des demandeurs est rejeté pour ne pas être produit à temps.

879. S'agissant de la demande d'injonction visant à faire cesser l'utilisation des emballages ayant présentant les allégations litigieuses, le juge s'inscrit dans la lignée de la jurisprudence *Berni v. Barilla S.p.A* du deuxième circuit[1644] dans la mesure où elle est analogue au cas d'espèce. Cette jurisprudence énonce que les demandeurs exerçant un recours collectif ne peuvent pas demander une injonction car s'il se sont rendus compte avoir été trompés ce sera souvent la dernière fois qu'ils procéderont à l'achat du produit. En cas d'éventuel rachat la jurisprudence estime qu'il n'y aucune raison de croire qu'ils seront pour la plupart trompés à nouveau.

880. Dans cette affaire le juge accorde donc la certification, afin d'aboutir à l'établissement de dommages et intérêts mais refuse la demande visant à aboutir à une injonction à faire cesser la vente des produits avec les emballages litigieux.

881. L'intérêt de cette affaire dépasse le seul contentieux relatif aux barres de céréales. Elle met en lumière la capacité des juridictions américaines à appliquer de manière rigoureuse les instruments procéduraux et les lois étatiques de protection des consommateurs pour encadrer les allégations environnementales et nutritionnelles. Le rôle actif du juge, qui vérifie minutieusement chacun des critères de certification, garantit l'accès collectif à la justice pour des produits de faible valeur unitaire mais de large diffusion. En ce sens, *In re Kind LLC* illustre la fonction correctrice du droit de la consommation dans la lutte contre le *greenwashing*, fonction qui reste plus limitée dans d'autres systèmes juridiques.

882. Si d'autres actions de groupe existent en matière de *greenwashing*, elles demeurent relativement rares et longues à aboutir, ce qui montre que l'affaire *In re Kind LLC* constitue une illustration particulièrement représentative de l'usage de ce mécanisme. À titre d'exemple, un recours collectif est actuellement pendant en Californie contre la compagnie Delta Airlines, accusée d'avoir affirmé être la « *première compagnie aérienne neutre en carbone au monde* »[1645].

883. ***Greenwashing*, bien-être animal et fourrure** - Dans une décision *Lee v. Canada Goose* rendue 29 juin 2021 par le tribunal du district sud de l'État de New-York, il était question

---

[1643] L'intitulé de la partie traitant de l'expertise dans la décision est « Daubert » en référence à une jurisprudence rendue par la Cour Supreme en 1993 qui vient donner des critères concernant la recevabilité des exprimés, pour un récapitulatif général des jurisprudences et des règles relatives à l'expertise voir, R. LORTAT-JACOB, 2020, Critères Daubert : quel apport dans le contexte judiciaire français ?, FTI Consulting, disponible à l'adresse suivante : https://ftiinsights.com/wp-content/uploads/2021/01/Criteres-Daubert-FTI-Consulting-Article.pdf.

[1644] Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, Berni v. Barilla S.p.A., 8 juillet 2020, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/19-1921/19-1921-2020-07-08.html.

[1645] F. MORESTIN, « Première compagnie aérienne neutre en carbone au monde » : delta airlines attaquée en justice pour greenwashing, 9 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www-novethic-fr.cdn.ampproject.org/c/s/www.novethic.fr/amp/actualite/environnement/climat/isr-rse/neutralite-carbone-la-compagnie-delta-air-lines-visee-par-un-recours-collectif-pour-greenwashing-151554.html ; voir les documents de l'affaire à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/case/berrin-v-delta-air-lines-inc/.

de l'origine et du bien-être animal dans le textile[1646]. Dans cette affaire, George Lee avait poursuivi la marque Canada Goose car, lors de l'achat d'une parka composée de fourrure de coyote, l'étiquette attachée aux produits contenait selon le requérant des déclarations trompeuses.

884. Les trois déclarations contenues dans l'étiquette attachée aux produits suggèrent au consommateur que les pratiques d'approvisionnement en fourrure utilisées par les trappeurs de Canada Goose empêche d'infliger une douleur ou une détresse extrême aux animaux piégés, alors que selon le demandeur il n'en est rien. La première allégation contenue dans l'étiquette énonce que Canada Goose s'engage à soutenir l'utilisation d'une fourrure « *éthique responsable et durable* » à travers le respect de la Norme standardTM pour la transparence de la fourrure de Canada Goose. La deuxième concerne le respect par Canada Goose d'un système de traçabilité de la fourrure en accord avec l'Accord sur les normes internationales de piégeage sans cruauté (AIHTS) du Canada et sur les meilleures pratiques de gestion (MPG) aux États-Unis. La troisième allégation certifie que Canada Goose n'utilise pas de fourrure provenant de ferme de fourrure, d'animaux en voie de disparition et que l'achat de fourrure par Canada Goose ne se fait qu'auprès de trappeurs nord-américains agréés et strictement réglementés par des normes étatiques, fédérales et provinciales.

885. Concernant l'argument à l'encontre de l'allégation tenant à l'approvisionnement « *éthique responsable et durable* » de la fourrure, le demandeur mettait en avant principalement que les méthodes de piégeage ne respectent pas le bien-être animal. Il s'agit tout particulièrement de la technique du piégeage de jambe et de la technique du collet qui sont utilisées par les chasseurs dans toutes les provinces canadiennes ainsi qu'aux États-Unis. À l'encontre de la deuxième allégation tenant au respect par Canada Goose des normes AIHTS et BMP, le demandeur argue que ces normes n'interdisent pas l'usage des pratiques contestées mais seulement que les animaux doivent être irréversiblement inconscients dans les 300 secondes, ce qui n'est pas systématiquement le cas. Le cas échéant les animaux souffrent de blessures, de déshydratation et de famine car dans de nombreux cas les collets peuvent être laissés sans contrôle pendant de longues périodes. Quant à la troisième allégation contenue dans l'étiquette, le requérant fait valoir que la déclaration de Canada Goose tenant à ce qu'elle « *n'achète de la fourrure que de trappeurs nord-américains autorisés strictement réglementés par les normes étatiques, provinciales et fédérales* » est trompeuse. Car il n'existe aucune norme fédérale américaine concernant le piégeage sans cruauté des coyotes pour la fourrure. De plus selon le requérant, Canada Goose s'approvisionnerait auprès de trappeurs opérant dans des juridictions sans réglementation concernant les méthodes d'abattage des animaux sauvages ou les types de piège autorisés. Le requérant fait valoir que plus de 75% des États ne réglementent pas le piégeage et le type de piège. Et que la licence des trappeurs nord-américains ne représente pas moins qu'une formation sur les systèmes de piégeage puis l'achat d'une licence. La défenderesse répond à cela que le requérant ne prouve pas que la fourrure des produits commercialisés par Canada Goose provient d'États ou de régions qui ne sont pas

[1646] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Lee v. Canada Goose US, Inc., 29 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.proskaueronadvertising.com/wp-content/uploads/sites/16/2021/08/Lee-v.-Canada-Goose.pdf.

soumis à une réglementation. Elle fait valoir que les opinions subjectives du demandeur sur les normes de piégeage ne peuvent établir que l'allégation est mensongère ou trompeuse.

886. La solution rendue par le juge se constitue en quatre chefs d'accusation. En premier lieu il se penche sur le chef d'allégation tenant au non-respect de la loi sur les procédures de protection des consommateurs du district de Columbia qui prohibe la pratique commerciale déloyale ou trompeuse. Il s'agit plus particulièrement du Code du district de Columbia et de l'article 28-3904[1647]. Le juge Victor Marrero rappelle une jurisprudence *Saucier c. Countrywide Home Loans* de 2013[1648], citant elle-même une jurisprudence *Pearson c. Chung* de 2008[1649], selon laquelle la pratique commerciale déloyale doit être qualifiée en fonction de la manière dont un consommateur raisonnable la perçoit et la comprend. Le juge observe tout d'abord le respect des allégations aux alinéas e)[1650], f)[1651] et f-1)[1652] de l'article 28-3904 du Code du district de Columbia. En se basant sur de nombreuses jurisprudences qui ont détaillé comment se constituent les pratiques commerciales trompeuses, le juge arrive à la conclusion que toutes les fausses déclarations alléguées ne peuvent faire l'objet d'un recours dans le cadre de ces alinéas à l'exception d'une seule. Le juge considère que le requérant n'apporte pas la preuve du non-respect des normes AIHTS et BMP par les trappeurs qui fournissent de la fourrure à Canada Goose. De même concernant le fait que Canada Goose s'approvisionne auprès de trappeurs licenciés. Le juge considère donc qu'il s'agit, de la part du requérant, d'une critique de la conformité, de la réglementation et de la délivrance de permis ou de la norme AIHTS et BMP, mais qu'il n'apporte pas de preuve que les allégations de la défenderesse sont inexactes. Concernant l'absence de norme fédérale américaine, le juge contourne quelque peu le grief en relevant que le terme « « *fédéral* » dans l'allégation de la défenderesse peut faire référence, non pas aux normes fédérales américaines, mais aux normes fédérales canadiennes.

887. Le juge retient néanmoins qu'une des allégations est trompeuse pour un consommateur raisonnable. Il s'agit de la première allégation selon laquelle Canada Goose s'est engagée à soutenir l'approvisionnement et l'utilisation éthique, responsable et durable de la

---

[1647] Code du district de Colombia, § 28–3904, disponible à l'adresse suivante : https://code.dccouncil.gov/us/dc/council/code/sections/28-3904.

[1648] Cour d'appel du District de Columbia, Saucier v. Countrywide Home Loans, 4 mai 2013, disponible à l'adresse suivante : https://case-law.vlex.com/vid/saucier-v-countrywide-home-893526324.

[1649] Cour d'appel du district de Columbia, Pearson v. Chung, 18 décembre 2008, disponible à l'adresse suivante : https://caselaw.findlaw.com/dc-court-of-appeals/1339256.html.

[1650] Article 28-3904 du Code du district de Columbia : « *It shall be a violation of this chapter for any person to engage in an unfair or deceptive trade practice, whether or not any consumer is in fact misled, deceived, or damaged thereby, including to : (...)*
e) misrepresent as to a material fact which has a tendency to mislead ; ».
Traduction française : « *Constituera une violation du présent chapitre le fait pour toute personne de se livrer à une pratique commerciale déloyale ou trompeuse, qu'un consommateur en soit ou non effectivement induit en erreur, trompé ou endommagé, y compris : (...)*
e) une fausse déclaration quant à un fait important qui a tendance à induire en erreur ».

[1651] « *(...) (f) fail to state a material fact if such failure tends to mislead;* ».
Traduction française : *« (...) f) omettre d'énoncer un fait important si un tel manquement tend à induire en erreur;* ».

[1652] « *(...) (f-1) [u]se innuendo or ambiguity as to a material fact, which has a tendency to mislead;* »
Traduction française : « *(...) f-1) use d'insinuation ou d'ambiguïté quant à un fait important qui a tendance à induire en erreur* »

vraie fourrure. En effet, bien que le juge considère que les allégations du requérant soient minces, il met en avant le fait que la plainte doit être prise sous la lumière la plus favorable, car en effet Canada Goose se fournit auprès de trappeurs qui, bien que respectant les normes AIHTS et BMP utilisent des pièges à mâchoires et des collets, pratique considérée comme inhumaine par le requérant et par les professionnels de l'industrie. Quand bien même le requérant n'apporte pas la preuve concrète, le juge considère que l'allégation omet les véritables méthodes d'approvisionnement en fourrure de Canada Goose, et qu'en vertu de la jurisprudence *Krukas c. AARP, Inc.* de 2019, un nombre important de consommateurs peu avertis trouveraient que cette information est importante pour déterminer une ligne de conduite[1653]. Pour le juge l'allégation est mesurable et discernable contrairement au moyen soulevé par la défenderesse selon laquelle l'allégation est trop générale et subjective. Une telle réponse sur la précision de l'allégation et de sa réception par un nombre important de consommateur est un critère assez subjectif qui reste à l'appréciation du juge et qui n'est pas étayé par des données objectives et scientifiques. Le juge observe dans un second temps la violation par la défenderesse des alinéas a)[1654] et d)[1655] de l'article 28-3904 pour conclure par un rejet en ce que les allégations ont été considérées comme exactes. Pour la conformité des allégations à l'alinéa h) de l'article 28-3904[1656], le juge considère que le requérant n'apporte pas la preuve que la défenderesse aurait eu l'intention de ne pas se conformer aux normes qu'elle mentionne dans ses allégations. Pour le juge, ces allégations montrent au contraire la volonté de la défenderesse de se conformer à ces normes à travers la *compliance* afin de satisfaire les potentiels clients.

888. Le juge examine le second chef d'accusation qui tient à la légitimité et l'intérêt à agir du requérant vis-à-vis de la protection des consommateurs. Le requérant invoque le non-respect des règles du district de Columbia alors que selon la défenderesse il ne peut agir sur le fondement de lois qui relèvent d'autres districts. Le juge rappelle que les tribunaux ne sont pas d'accord sur le sujet et que des jurisprudences ont accepté le fait qu'un requérant dans le cadre d'un recours collectif puisse faire valoir d'autres lois que celles du district dans lequel il a subi le dommage. D'autres jurisprudences ont certes refusé, mais le juge décide de ne pas suivre ces jurisprudences. Il s'est attaché à suivre dans cette affaire « *le consensus croissant parmi les tribunaux qui est par prudence de repousser l'examen de cette question d'intérêt à agir et d'application de la loi à l'étape de la certification de l'action de groupe* ». Le juge cite et reprend en ce sens la décision *Morrow c. Ann Inc*. rendue en 2017[1657].

[1653] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district de Columbia, Helen Krukas et al. c. AARP, Inc. et al., 2 novembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/district-of-columbia/dcdce/1:2018cv01124/196533/118/.

[1654] Traduction française : « (…) a) représente des biens ou services comme ayant une origine, un parrainage, une approbation, une certification, des accessoires, des caractéristiques, des ingrédients, des utilisations, des avantages ou des quantités qu'il n'ont pas. ».

[1655] Traduction française : « (…) (d) déclarer que les biens ou services sont d'une norme, d'une qualité, d'une note, d'un style ou d'un modèle particulier, s'ils sont en fait d'un autre ; ».

[1656] Traduction : « (…) (h) faire de la publicité ou offrir des biens ou des services sans l'intention de les vendre ou sans l'intention de les vendre tels qu'annoncés ou offerts ; ».

[1657] Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, Morrow v. Ann Inc., 24 janvier 2017, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1%3A2016cv03340/457100/34/.

889. S'agissant du troisième chef d'accusation qui tient à la garantie expresse et à l'enrichissement sans cause, le juge suit la jurisprudence *Albrecht v. Comm. on Emp. Benefits of Fed. Reserve Emp. Benefits Sys.*[1658] et rejette l'enrichissement sans cause au motif qu'il existe un contrat entre le requérant et la défenderesse. De plus le fait pour le requérant de plaider l'existence d'une garantie expresse vient nécessairement contredire l'existence d'un enrichissement sans cause. Le juge ne rejette pas la garantie expresse à propos de laquelle la défenderesse invoquait un double emploi avec le premier chef d'accusation tenant au non-respect de la loi sur les procédures de protection des consommateurs du district de Columbia. Les deux peuvent coexister selon le juge en vertu de la jurisprudence *Jacobson c. Hofgard*[1659].

890. Enfin le dernier chef d'accusation tient à une demande d'injonction à cesser les allégations. Le juge pour rejeter la demande se tient à une jurisprudence *Summers c. Earth Island Inst.* rendue par la Cour Suprême en 2009 et selon laquelle il faut que le préjudice soit réel et imminent, non conjectural ou hypothétique. Pourtant, il cite postérieurement une jurisprudence *Beck v. Test Masters Educ. Servs., Inc.* révisée en 2013 et selon laquelle il faudrait qu'il y ait une probabilité de violations futures de la loi sur les procédures de protection des consommateurs du district de Columbia pour qu'une injonction soit émise. Le juge relève, toujours en vertu de jurisprudence antérieure, notamment *Kurtz c. Costco Wholesale Corp.* citant *Kommer c. Bayer Consumer Health*, que le requérant étant au courant de la tromperie présumée il n'est plus susceptible de subir le préjudice. Le fait qu'il demande une injonction au nom d'un groupe de consommateur ne l'exonère pas de ramener la preuve d'un préjudice futur selon une jurisprudence *Buonasera c. Honest Co., Inc.* citant une autre décision *Simon c. E. Ky. Welfare Rights Org.* Le juge rejette l'argument tenant à la possibilité qu'offrirait la loi sur les procédures de protection des consommateurs du district de Columbia aux requérants de demander une injonction au nom des autres justiciables. Quand bien même d'autres tribunaux aient reconnu cette possibilité, notamment une décision *City of Los Angeles v. Lyons* de 1983[1660], il ne s'agit pour le juge en l'espèce que d'une jurisprudence locale à laquelle il ne s'estime pas liée.

891. ***Greenwashing*** **et chaussures** - Une autre affaire en matière textile est notable il s'agit de l'affaire *Dwyer v. Allbirds* rendue le 18 avril 2022 par le Tribunal du district sud de l'État de New-York[1661]. Il était question d'allégation environnementale traitant du bien-être animal mais également de l'impact environnemental du produit. En l'espèce l'entreprise Allbirds commercialise des chaussures en laine. Patricia Dwyer, qui a acheté ces chaussures à plusieurs reprises, a déposé une plainte le 13 juin 2021. La défenderesse a répondu en date du 17 juillet 2021 et a formulé également une demande de conférence préalable au procès. Le juge

---

[1658] Cour d'appel du circuit du district de Columbia, Albrecht v. Committee on Employee Benefits of the Federal Reserve Employee Benefits System, 10 février 2004, disponible à l'adresse suivante : https://caselaw.findlaw.com/us-dc-circuit/1420201.html.

[1659] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district de Columbia, Jacobson v. Hofgard, 1 mars 2016, disponible à l'adresse suivante : https://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/district-of-columbia/dcdce/1:2015cv00764/171889/17.

[1660] Cour suprême des États-Unis, City of Los Angeles v. Lyons, 20 avril 1983, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/461/95/.

[1661] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud de New York, Dwyer v. Allbirds Inc., 18 avril, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.pbwt.com/content/uploads/2022/04/Opinion-Order.pdf.

a autorisé, le 11 août 2021 lors de la conférence préalable au procès, la demanderesse à modifier la plainte. Cette dernière a donc déposé une plainte modifiée le 25 août 2021. Cette dernière fait état d'une réclamation de dommages et intérêts et une injonction du fait d'une violation des articles 349 et 350 de la loi générale des affaires de l'État de New York[1662], d'une violation de la garantie expresse, d'une fraude, ainsi que d'un enrichissement injustifié.

892. Deux griefs étaient adressés. La première concerne l'allégation sur l'impact environnemental des chaussures et la seconde concerne le bien-être des moutons qui fournissent la laine.

893. S'agissant de la première, il s'agissait plus précisément des publicités faisant la promotion de ces chaussures et qui mettaient en avant des allégations telles que « *La durabilité rencontre le style* », « *Faible empreinte carbone* », « *Compatible avec l'environnement* », « *Fabriqué avec de la laine durable* », « *Inverser le changement climatique… »* et « *Nos pratiques durables* »[1663]. Pour ce faire, l'entreprise Allbirds effectue une analyse du cycle de vie du produit pour procéder à un calcul des émissions de gaz à effet de serre. Elle considère que son empreinte carbone pour la production d'une chaussure (hors transports[1664]) est de 7,6 kg de CO2.

894. La demanderesse estime que le calcul est trompeur car l'indice adopté est le Higg Material Sustainability Index qui est une norme développée par la Coalition pour le vêtement durable (Sustainable Apparel Coalition - SAC) pour mesurer l'impact environnemental des matériaux de vêtements. La demanderesse fait valoir que l'indice s'intéresse uniquement aux matières premières et qu'il possède des lacunes en matière de comparaison entre les différentes matières. De plus la demanderesse fait valoir que des études, qu'elle ne nomme pas et qui sont effectuées par des chercheurs indépendants, soulignent que l'indice est inadapté à la divulgation publique ou aux affirmations comparatives. La demanderesse argue également que, selon une publication écrite par l'association People for the Ethical Treatment of Animals (PETA), l'indice ne mesure que l'empreinte carbone de chaque produit mais pas les impacts environnementaux qu'aurait la production de laine, y compris sur l'eau, l'eutrophisation, ou encore l'occupation des terres. Pour la demanderesse l'élevage ovin a un impact environnemental très élevé (notamment le méthane émis par les moutons, le ruissellement des produits chimiques utilisés pour le nettoyage ainsi que les pesticides) qui n'est pas pris en compte dans l'indice.

895. Le deuxième grief tenait à des allégations trompeuses quant au bien-être des moutons et qui étaient mises en avant dans la publicité de l'entreprise. Il s'agissait notamment d'allégations sur le site internet dans lequel il est indiqué que l'entreprise collabore avec des organisations de premier plan pour s'assurer que ses méthodes respectent des standards élevés en matière d'agriculture, de gestion des terres et de bien-être des animaux. Des photos montrant

---

[1662] §349 et §350 de la loi des affaires de l'État de New-York, disponible à l'adresse suivante : https://www.nysenate.gov/legislation/laws/GBS/A22-A.

[1663] Voir le 5) de la décision, « Sustainability Meets Style, », « Low Carbon Footprint, », « Environmentally Friendly, », « Made with Sustainable Wool, », « Reversing Climate Change… » et « Our Sustainable Practices. ».

[1664] L'entreprise spécifie que les transports de l'entreprise sont calculés en dehors de l'indice, car les émissions des gaz à effet de serre liées au transport sont compensées pour atteindre zéro, voir le 13-14) de la décision.

des moutons dans un contexte pastoral avec des allégations telles que « *Nos moutons vivent la bonne vie* », : « *Et si chaque fois que vous vous faisiez couper les cheveux, ils en faisaient des chaussures ? Ce serait plutôt cool* », « *Derrière chaque chaussure se trouve un mouton. Et derrière chaque mouton, il y a un autre mouton, probablement* ». Le tribunal rappelle l'argument de la réalité économique par la demanderesse selon laquelle les moutons qui sont élevés pour la laine sont généralement par la suite abattus et vendus pour leur viande. Elle fait valoir que des enquêtes sur plus de 100 opérations ont révélé que des maltraitances significatives ont été commises par les travailleurs, sans compter la procédure douloureuse effectuée sur les moutons pour décourager la nidification de mouches parasites. En outre, la demanderesse fait valoir l'argument selon lequel un mouton ne peut vivre une bonne vie si des soins individuels ne lui sont pas prodigués, mais également que l'entreprise délègue à ZQ Merino le soin de s'assurer du bon traitement des moutons alors que cette dernière ne procède à un contrôle des fermes que tous les 3 ans. La valeur du produit serait donc pour la défenderesse inférieure au prix affiché, et c'est grâce à ces allégations qu'il a pu vendre les chaussures en laine à un prix plus élevé.

896. La juge commence par analyser la recevabilité de la plainte et rappelle donc les jurisprudences concernant la recevabilité de la requête adressée par la demanderesse et attaquée par le défendeur sur la base de la règle 12(b)(6). La jurisprudence *Ashcroft c. Iqbal*[1665] est mentionnée par la juge afin d'énoncer que pour « *survivre à une requête en rejet, une plainte doit contenir suffisamment d'éléments factuels, acceptés comme vrais, afin de pouvoir "déclarer une demande de réparation plausible à première vue"* »[1666]. Elle mentionne également la jurisprudence *Bell Atl. Corp. c. Twombly*[1667] qui énonce que la plainte doit avoir une plausibilité au premier abord lorsque le demandeur fonde sa plainte sur la base d'un contenu factuel qui permet au juge de considérer que le défendeur est responsable de l'inconduite alléguée. L'absence d'allégations factuelles détaillées n'implique pas selon cette jurisprudence, une absence de bien-fondé d'une demande d'indemnisation, mais il faut que le demandeur apporte plus que des conclusions et une récitation stéréotypée des éléments[1668].

897. La juge s'attaque à la recevabilité des actes dans la procédure qui ne sont pas des conclusions et qui n'ont pas un droit à la présomption de vérité, il s'agit des documents invoqués par la demanderesse et le défendeur. En l'espèce, elle annonce qu'elle prendra en compte la publication de l'association PETA en ce qu'elle constitue la base de la plainte mais également le document de méthodologie qui n'a pas été contesté par le défendeur. Le reste des documents n'a pas été pris en compte par la juge.

898. La réponse de la juge se fait en plusieurs étapes et la première et principale portant sur le non-respect de la législation de l'État de New-York et des articles 349 et 350 de la loi générale des affaires. L'article 349 porte sur l'interdiction par les entreprises d'effectuer des

---

[1665] Cour suprême des États-Unis, Ashcroft c. Iqbal, 18 mai 2009, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/556/662/.
[1666] *Ibid.*, pp. 2-3.
[1667] Cour suprême des États-Unis, Bell Atlantic Corp. c. Twombly, 21 mai 2007, disponible à l'adresse suivante : https://supreme.justia.com/cases/federal/us/550/544/.
[1668] *Ibid.*

pratiques trompeuses. L'article 350 porte lui sur l'interdiction d'effectuer des fausses allégations dans la conduite de n'importe quelle entreprise, échange ou commerce. Le juge rappelle que pour invoquer un de ces articles il faut, selon la jurisprudence *Izquierdo v. Mondelez Int'l, Inc.*[1669] de 2016 et de la jurisprudence *Orlander v. Staples, Inc.*[1670] de 2015, que le demandeur montre que trois conditions sont réunies. Il faut que l'acte litigieux soit dirigé vers le consommateur, que l'acte soit trompeur de manière substantielle, et enfin que le demandeur ait subi un préjudice du fait de l'acte trompeur.

899. S'agissant du premier critère le juge retient que le défendeur ne conteste pas que ses allégations étaient tournées vers le consommateur. S'agissant de la deuxième condition le juge rappelle que les tribunaux de New-York appliquent une norme objective. En cela il faut selon la jurisprudence *Cohen v. JP Morgan Chase & Co.*[1671] de 2007 et la jurisprudence *Himmelstein, McConnell, Gribben, Donoghue & Joseph, LLP c. Matthew Bender & Co.* de 2021[1672] que l'acte allégué soit susceptible d'induire en erreur un consommateur raisonnable.

900. Le juge se penche donc sur les deux arguments qui tenaient à l'impact environnemental du produit et au bien-être des animaux. Concernant l'impact environnemental le juge considère que la demanderesse n'apporte pas une critique tenant à la matérialité des allégations mais seulement à la méthodologie sur la base de la publication de l'association PETA. Or le défendeur décrit de manière détaillée sur son site internet la méthodologie et la demanderesse ne prouve pas que le défendeur calcule de manière erronée le cycle de vie du produit sur la base du *Higg Matereial Sustainability Index*. Surtout le juge soulève le fait que la demanderesse n'a pas prouvé, ainsi que l'arguait le défendeur, qu'un consommateur raisonnable s'attendrait à ce qu'un calcul de l'empreinte carbone pour un fabriquant de chaussures comprenne des intrants non-atmosphériques tels que l'eutrophisation, l'occupation des terres ou l'empreinte carbone tenant à la production des matières premières avant qu'elles ne soient utilisées par le demandeur. Dans cette optique, le juge rappelle la jurisprudence *Gedalia v. Whole Foods Mkt. Servs., Inc.* rendue en 2014[1673], qui énonce que les plaignants n'apportent pas la preuve qu'un consommateur raisonnable supposerait que les produits de la marque 365 Brands sont plus biologiques que ce que les organismes de certification biologique exigent. Elle rappelle qu'en vertu de la jurisprudence *Pension Fund v. Marine Bank*[1674], il

---

[1669] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud de New York, Izquierdo v. Mondelez Int'l, Inc., 26 octobre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://www.casemine.com/judgement/us/5c26553f342cca1acc83cd20.
[1670] Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, Orlander v. Staples, Inc., 16 septembre 2015, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/14-2677/14-2677-2015-09-16.html.
[1671] Cour d'appel du deuxième circuit des États-Unis, Cohen v. JP Morgan Chase & Co., 6 août 2007, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/06-0409/06-0409-2007-08-06.html.
[1672] Cour d'appel de l'État de New York, Himmelstein v. Matthew Bender & Co., Inc., 3 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/new-york/court-of-appeals/2021/39.html.
[1673] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud du Texas, Gedalia v. Whole Foods Market Services, Inc., 30 septembre 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.justia.com/federal/district-courts/texas/txsdce/4:2013cv03517/1136623/48/.
[1674] Cour d'appel de l'État de New York, Oswego Laborers' Local 214 Pension Fund et al. c. Marine Midland Bank, N.A., 14 février 1995, disponible à l'adresse suivante : https://case-law.vlex.com/vid/oswego-laborers-local-214-894439262.

n'existe aucune obligation pour le vendeur de fournir des informations qu'un consommateur souhaiterait connaitre. Et donc le grief sur la base environnementale du produit est écarté.

901. S'agissant du grief sur le bien-être des animaux, il va être également écarté par la juge. En effet, elle va considérer que la demanderesse n'a pas réussi à démontrer avec exactitude ce qui tromperait les consommateurs. Le défendeur ne prétend nullement que les moutons sont heureux car il joue simplement sur un aspect humoristique. Le rapport PETA qui constate la cruauté dans plus de 100 grandes exploitations est pour la juge une contestation de l'industrie de la laine dans son ensemble. Il n'est pas en soi une preuve que la laine du défendeur provient de ces exploitations. La juge reprend d'ailleurs une décision rendue l'année précédente par le même tribunal, *Lee c. Canada Goose US, Inc*.[1675], en énonçant qu'elle n'aurait pas abouti aux mêmes conclusions qui sont que le demandeur avait plausiblement plaidé que les allégations étaient trompeuses car bien que n'ayant pas prouvé que le défendeur utilisait les méthodes contestées, il a allégué que les méthodes contestées d'obtention de fourrure étaient utilisées dans toutes les provinces canadiennes et aux États-Unis et y compris par les trappeurs qui respectent les normes et cités par le défendeur. En l'espèce, la juge écarte ce raisonnement car aucune allégation sur l'aspect géographique n'a été avancée quant au fait que les 100 installations comprenaient des installations dans lesquelles s'approvisionnait la défenderesse et qui étaient contrôlées par ZQ Merino. La juge considère qu'aucun consommateur ne s'attend à ce que les moutons reçoivent des soins individuels et que cela n'est pas une preuve d'un traitement inhumain. Les allégations suggèrent pour la juge qu'au mieux, la certification ZQ Merino ne constitue pas une garantie que les animaux ne subiront jamais de traitements inhumains. En s'appuyant sur la jurisprudence *Verizon Directories Corp. c. Yellow Book USA, Inc.* de 2004[1676], la juge rejette l'allégation selon laquelle « *Nos moutons vivent la bonne vie* » est trompeuse car ce sont des exagérations classiques qui ne peuvent donner lieu à une action sur le fondement de l'article 349 de la loi générale des affaires de l'État de New York.

902. De plus, la juge rappelle tout un tas de précision sur l'allégation contestée en se basant sur d'autres jurisprudences. L'allégation subjective concernant un produit, dont la véridicité ne peut être amenée, ne peut donner lieu à une action[1677]. Il en est de même pour les déclarations vagues et non spécifiques[1678].

903. Dans cette logique, la juge rejette la requête sur ce point en ce que l'expression « une vie heureuse » a été considérée comme une exagération classique dans une décision *Lugones c.*

[1675] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud de New York, Lee v. Canada Goose US, Inc., 29 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.proskaueronadvertising.com/wpcontent/uploads/sites/16/2021/08/Lee-v.-Canada-Goose.pdf.

[1676] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district oriental de New York, Verizon Directories Corp. v. Yellow Book USA, Inc., 22 mars 2004, disponible à l'adresse suivante : https://www.courtlistener.com/opinion/2333007/verizon-directories-corp-v-yellow-book-usa-inc/.

[1677] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud de New York, Mogull v. Pete & Gerry's Organics, LLC, 28 février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.casemine.com/judgement/us/6221b292b50db9a93c77c0f7/.

[1678] Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, Geffner v. Coca-Cola Company, 27 juin 2019, disponible à l'adresse suivante : https://pbwt2.gjassets.com/content/uploads/2020/06/Geffner-v-Coca-Cola-Company.pdf.

Pete & Gerry's Organic, LLC, de 2020[1679]. En effet dans cette affaire la phrase « *Une meilleure vie pour les poules signifie de meilleurs oeufs pour vous* » a été considérée comme une allégation subjective insusceptible d'être confirmée ou infirmée. Sous l'angle de la juge, un consommateur raisonnable ne considérerait pas l'expression comme une allégation factuelle. Il en est de même pour l'expression « *Bien élevés, Bon goût* »[1680] selon une jurisprudence *People for the Ethical Treatment Grass v. Whole Foods Mkt. Cal., Inc.* rendue en 2016[1681]. Une telle allégation pour la juge doit être compris dans la lignée de la jurisprudence *Lugones c. Pete & Gerry's Organic, LLC,* c'est-à-dire que le consommateur ne prend pas le discours du vendeur à la lettre et comprend qu'il s'agit de l'avis du vendeur uniquement, mais également que le vendeur dispose d'un privilège d'exagération tant qu'il ne dit rien de spécifique.

904. En se basant sur ces jurisprudences la juge conclut que l'allégation d'une « *bonne vie* » ne vient pas préciser si les moutons reçoivent des soins individuels ou encore qu'ils subissent la procédure douloureuse effectuée sur les moutons pour décourager la nidification de mouches parasites. La requête de la demanderesse tenant à la non-conformité aux articles 349 et 350 de la loi générale des affaires de l'État de New York est rejetée. Par conséquent, les demandes tenant à la violation de la garantie expresse, à la fraude et à l'enrichissement injustifié sont également rejetées.

905. Dans une décision du 14 janvier 2025, la Cour suprême de l'État de New York a rejeté l'action engagée par la Ville de New York contre Exxon Mobil Corp., Shell, BP et l'American Petroleum Institute[1682]. L'action était fondée sur les articles 349 et 350 de la General Business Law. La Cour a considéré que les allégations relatives à des communications environnementales prétendument trompeuses ne satisfaisaient pas aux exigences légales applicables. La juridiction estime que les messages incriminés relèvent de déclarations d'ordre général, d'opinions ou de formulations promotionnelles de type « puffery » (c'est-à-dire des formules publicitaires vagues ou valorisantes, qui ne constituent pas des affirmations factuelles précises), lesquelles ne sont pas susceptibles d'induire en erreur un consommateur raisonnable au sens de la jurisprudence *Oswego Laborers' Local 214 Pension Fund v. Marine Midland Bank* et *Geffner v. Coca-Cola Co.* Elle souligne par ailleurs que les affirmations environnementales formulées par les défenderesses n'étaient ni suffisamment concrètes ni assorties d'engagements spécifiques permettant d'en démontrer le caractère objectivement trompeur. En l'espèce, aucune preuve n'a permis d'établir un écart manifeste entre les déclarations publiques et la réalité des pratiques commerciales, et la Cour rappelle que l'état actuel des connaissances sur les effets du recours aux énergies fossiles rend peu vraisemblable

---

[1679] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district sud de New York, Lugones v. Pete & Gerry's Organics, LLC, 21 février 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.peta.org/wp-content/uploads/2024/08/Lugones-v-Pete-and-Gerrys-Organics-MTD_1-19CV02097KPF_DocketEntry_02-21-2020.pdf.

[1680] « *Raised Right Tastes Right* ».

[1681] Tribunal fédéral des États-Unis pour le district nord de Californie, People for the Ethical Treatment of Animals et al. v. Whole Foods Market California, Inc. et al., 26 avril 2016, disponible à : https://truthinadvertising.org/wp-content/uploads/2015/10/People-for-the-Ethical-Treatment-of-Animals-v-Whole-Foods-Market-order.pdf.

[1682] Cour suprême de l'État de New York, comté de New York, The City of New York v. Exxon Mobil Corp. et al., 14 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://eidclimate.org/wp-content/uploads/2025/01/451071_2021_The_City_of_New_York_v_Exxon_Mobil_Corp_et_al_DECISION___ORDER_ON_232.pdf.

qu'un consommateur moyen ait pu être induit en erreur quant aux implications environnementales des activités en cause. Faute de démonstration d'un préjudice réel et direct ou d'un comportement susceptible d'être qualifié de matériellement mensonger, la plainte est intégralement rejetée.

906. Sans prétendre dresser un panorama exhaustif d'une jurisprudence américaine particulièrement avancée en matière de droit de la consommation[1683], les décisions évoquées montrent que les juges, à travers le contentieux fondé sur la protection des consommateurs, ont contribué à préciser les contours du *greenwashing*. Ces nombreuses décisions contrastent avec celles de la Cour de cassation qui a eu l'occasion de se pencher sur la question des allégations environnementales trompeuses. Elle a dans un contexte d'incertitude vis-à-vis de ces questions manqué l'opportunité de rendre des décisions ambitieuses en la matière.

§ 3. LE CONTENTIEUX FRANÇAIS ET EUROPEEN EN MATIERE DE GREENWASHING

907. Un certain nombre de décisions méritent d'être relevées, sans qu'il soit toutefois question d'en dresser un inventaire complet. Ce travail nécessitant un approfondissement à part tant les décisions concernant les allégations trompeuses en matière environnementale n'ont pas fait l'objet d'études particulières à notre connaissance. Novethic comptabilisait 81 actions en justice contre des entreprises pour *greenwashing*[1684]. Le « snapshot 2022 » de l'institut de recherche Granntham sur le changement climatique comptabilisait un minimum de 20 affaires concernant le *greenwashing* devant les tribunaux des États-Unis, de l'Australie, de la France et des Pays-Bas depuis 2016 et un total de 27 affaires ont été déposées devant des organismes non-judiciaire durant la même période[1685].

[1683] De nombreuses autres décisions ont été rendues par les juridictions états-uniennes, à l'instar de tribunal fédéral des États-Unis pour le district Sud de New York, The City of New York v. Exxon Mobil Corp., 12 novembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2021cv04807/561159/81/ ; Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, State of Connecticut v. Exxon Mobil Corporation, motion déposée le 18 juin 2021, disponible à : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/case-documents/2021/20210618_docket-21-1446_motion.pdf ; Tribunal fédéral des États-Unis pour le district nord de Californie, People for the Ethical Treatment Grass v. Whole Foods Mkt. Cal., Inc., 29 juillet 2016, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/people-for-the-ethical-treatment-grass-v-whole-foods-mkt-cal-inc?__cf_chl_tk=8IweNda2.k08MfJBQqoVrBcvVvU2IbDbkvqSlz_uJ4Y-1653565912-0-gaNycGzNCX0 ; Tribunal fédéral des États-Unis pour le district du New Jersey, In re Tropicana Orange Juice Mktg. & Sales Practices Litig, 18 juin 2019, disponible à l'adresse suivante : https://casetext.com/case/in-re-tropicana-orange-juice-mktg-sales-practices-litig-1 ; plainte déposée par l'ONG Earth Islande Institute contre BlueTriton Brands (Anciennement Nestlé Water North America) du fait d'allégations environnementales trompeuses, 27 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.earthisland.org/advocates/EarthIslandInstitute-v.BlueTritonComplaintPacket.pdf. ;

[1684] Cependant il n'est pas précisé les modalités de ce calcul, ni le périmètre (europe, monde). Voir C. ALVAREZ, Easyjet, Gucci, Nestlé… Les Entreprises abandonnent la neutralité carbone face aux accusations de greenwashing, 6 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www-novethic-fr.cdn.ampproject.org/c/s/www.novethic.fr/amp/actualite/environnement/climat/isr-rse/easyjet-gucci-nestle-ces-entreprises-qui-abandonnent-la-compensation-carbone-pour-atteindre-la-neutralite-151620.html.

[1685] Cité par P. PEARS, R. BAINES, O. WILLIAMS, Greenwashing: Navigating the Risk, 24 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/24/greenwashing-navigating-the-risk/.

908. L'étude publiée le 27 juin 2024 par la London School of Economics, le *Grantham Research Institute*, la Columbia Law School et la base *Climate Change Laws of the World* met en lumière une augmentation régulière du contentieux climatique et, en son sein, du *greenwashing*[1686].

909. Selon cette étude, 13 % des procédures climatiques recensées à l'échelle mondiale en 2023 ont été engagées par des entreprises ou des associations professionnelles, principalement aux États-Unis. Si la plupart de ces recours visaient à contester des politiques ou réglementations climatiques, certains cherchaient également à soutenir des mesures plus ambitieuses ou à dénoncer des pratiques de *climate-washing*.

910. Parallèlement, la grande majorité du contentieux climatique demeure dirigée contre l'action publique. En 2023, près de 70 % des affaires visaient des autorités publiques et seulement 25 % des entreprises. La tendance est encore plus nette aux États-Unis, où les gouvernements figuraient parmi les défendeurs dans 85 % des cas. Le contentieux climatique apparaît ainsi d'abord comme un instrument de contrôle juridictionnel des politiques publiques, même si les entreprises tendent de plus en plus à s'y impliquer, que ce soit en défendant leurs intérêts économiques ou en contestant les pratiques de *greenwashing*.

911. Le phénomène de *greenwashing* ne se limite plus à une dénonciation médiatique : il alimente désormais un contentieux structuré et en pleine expansion. En 2023, 47 nouvelles affaires auraient été enregistrées, portant à environ 140 le nombre total recensé[1687]. Dans 70 % des affaires déjà jugées, les décisions ont été rendues en faveur des plaignants[1688]. Cette proportion témoigne d'une attention croissante des juridictions aux pratiques de *greenwashing* et d'un durcissement progressif de leur appréciation.

912. Dans ce contexte, certaines décisions méritent une attention particulière afin de mettre en lumière l'évolution, encore sporadique mais significative, de ce contentieux en France et en Europe.

913. Contentieux français du *greenwashing* - Nous pouvons tout d'abord remonter à une décision de 2006 dans laquelle la Cour de cassation avait à juger d'une contestation par WWF de propos tenus par Veolia dans un article de presse dans lequel elle vantait les mérites de l'une de ses filiales dans le traitement des déchets[1689]. WWF, qui soulevait le trouble manifestement illicite, a été débouté sur la base d'un défaut de qualité à agir de l'ONG[1690] ainsi que d'une introduction abusive de l'action.

[1686] J. SETZER, C. HIGHAM, Global trends in climate change litigation : 2024 snapshot, juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/06/Global-trends-in-climate-change-litigation-2024-snapshot.pdf.

[1687] *Ibid.*

[1688] *Ibid.*

[1689] Cour de cassation, 21 novembre 2006, n°04-18.392, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007505701.

[1690] « *Attendu que la cour d'appel, après avoir exactement énoncé qu'une association n'agit en défense d'intérêts collectifs qu'autant que ceux-ci entrent dans son objet, puis relevé que celui de l'association était la protection de l'environnement et la préservation des ressources naturelles, a retenu que sa demande, fondée sur le droit de la consommation, visait à l'interdiction de la présentation publicitaire faite d'une société commerciale, prétendue*

914. L'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 6 octobre 2009[1691] concernant la société Monsanto illustre la difficulté d'appréhender juridiquement le *greenwashing*. La Cour confirme la condamnation des dirigeants pour publicité de nature à induire en erreur, retenant leur implication personnelle dans la validation d'emballages vantant des qualités écologiques inexactes (« biodégradable », « respect de l'environnement », « propre »). Toutefois, si cette décision a le mérite de sanctionner une communication environnementale fallacieuse, elle révèle également les limites structurelles du droit pénal de la consommation dans la lutte contre le *greenwashing*. La sanction pécuniaire infligée, relativement modeste au regard des enjeux économiques de la pratique, demeure faiblement dissuasive. Plus encore, la Cour entérine une séparation rigide entre le préjudice écologique et l'atteinte à l'intérêt collectif des consommateurs, ce qui a pour effet de fragiliser la capacité des associations environnementales à intervenir utilement dans ce type de contentieux. En définitive, cet arrêt, loin de constituer une avancée décisive, met plutôt en lumière l'inadaptation des instruments répressifs traditionnels face à la complexité et à la portée systémique du *greenwashing*.

915. En 2012, France Nature Environnement attaquait en justice l'entreprise Toyota pour avoir publié des publicités dans lesquelles ses véhicules tout-terrains circulaient dans la nature. L'association France Nature Environnement avait donc contesté devant le JDP la conformité de la publicité à la Recommandation « *Développement Durable* » mais également la conformité de la publicité à l'article 362-1 du Code de l'environnement qui dispose que « *En vue d'assurer la protection des espaces naturels, la circulation des véhicules à moteur est interdite en dehors des voies classées dans le domaine public routier de l'Etat, des départements et des communes, des chemins ruraux et des voies privées ouvertes à la circulation publique des véhicules à moteur* », ainsi qu'à l'article L. 362-4 qui formule l'interdiction de « *toute forme de publicité directe ou indirecte présentant un véhicule en situation d'infraction aux dispositions du présent chapitre* ». Le JDP lui avait donc logiquement enjoint de la retirer[1692]. Le JDP avait également enjoint quatre autres entreprises du secteur automobile de retirer la publicité, seul Toyota a refusé[1693]. L'association FNE a donc porté l'affaire devant le TGI de Nanterre, lequel a rendu une ordonnance en référé le 23 octobre 2012 enjoignant à Toyota de retirer sa publicité[1694]. Il a considéré que, sur la base des articles précités du Code de l'environnement, « *en laissant croire au public que la possession de ce type de véhicule vaut permis de tout faire dans la nature, la diffusion de ce type de publicité fait, d'évidence, la promotion de comportements contraires à la protection de l'environnement, à la préservation des ressources naturelles* »[1695]. La Cour d'appel de Versailles a confirmé l'ordonnance[1696]. En retenant le fondement environnemental

---

trompeuse ou de nature à induire en erreur; que la critique de l'irrecevabilité prononcée de l'action est dépourvue de tout fondement ; »

[1691] Cour de cassation, 6 octobre 2009, n°08-87.7576, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000021249274?isSuggest=true.

[1692] JDP, AUTOMOBILE, n°162/11, 21 décembre 2011, disponible à l'adresse suivante : https://www.jdp-pub.org/avis/avis-jdp-n-162-11-automobile/.

[1693] D. LAPERCHE, Greenwashing : Toyota doit revoir ses publicités, 2 novembre 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/ae/news/greenwashing-toyota-doit-revoir-publicites-16933.php4.

[1694] TGI de Nanterre, 23 octobre 2012, n°12/01457.

[1695] *Ibid*.

[1696] Cour d'appel de Versailles, 11 septembre 2013, n°12/07935.

plutôt que celui du droit de la consommation, la juridiction a estimé que de telles publicités faisaient la promotion de comportements manifestement contraires à la protection de l'environnement et à la préservation des ressources naturelles. Cette affaire illustre que, bien que touchant au phénomène du *greenwashing*, la répression a ici reposé exclusivement sur le Code de l'environnement et non sur le droit de la consommation relatif aux pratiques commerciales trompeuses.

916. En 2015, la Cour de cassation aurait pu opérer un tournant dans une de ses décisions qu'il convient d'analyser[1697]. Il était en l'espèce question d'une plainte déposée par la Fédération nationale des associations d'usagers des transports (FNAUT) à l'encontre de General Motors. Il était fait grief à l'entreprise d'avoir diffusé des allégations environnementales trompeuses lors d'une campagne publicitaire ayant eu lieu de septembre à décembre notamment par voie de presse dans Le Monde. Cette dernière faisait la promotion du véhicule de marque Saab type 9-3 Biopower en le décrivant comme « *plus écologique, plus économique, plus performant* » ainsi que comme étant un véhicule Ovni : Objet vert non identifié.

917. Dans cette affaire une ordonnance de non-lieu avait d'abord été rendue par le juge d'instruction du tribunal correctionnel de Paris. La FNAUT a interjeté appel devant la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris, laquelle, par un arrêt du 3 octobre 2013, a infirmé l'ordonnance et renvoyé les parties devant le tribunal correctionnel pour répondre d'infractions au Code de la consommation. General Motors a fait appel de cette décision devant la chambre criminelle de la Cour de cassation. Cette dernière a rappelé les termes de l'arrêt de la Cour d'appel qui soulignent la petitesse des caractères accompagnant ces allégations environnementales. Il s'agissait de phrases écrites en caractère 3 fois[1698] et 7 fois[1699] plus petits qui venaient apporter des précisions techniques et des conditions matérielles « *qui portent sur l'utilisation en réalité exclusive et restrictives du Superéthanol E85, qualificatifs qui sont encore plus atténués et quasiment inexistants quand il y a usage d'un autre carburant* ». Cette décision entre dans des considérations techniques quant à l'utilisation du bioéthanol en mentionnant plusieurs études et le fait que l'instruction a nécessité des auditions notamment celle du chef de service de l'ADEME. La décision de la Cour d'appel retient qu'en outre les termes étaient de nature à induire en erreur les consommateurs sur les qualités substantielles du véhicule et notamment le fait qu'il soit plus économique : « *dans la mesure où il n'est pas sérieusement contesté que le pouvoir énergétique de l'éthanol est moindre que celui de*

[1697] Cour de cassation, 21 octobre 2014, n°13-86.881, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000029630554.

[1698] « *qu'il est publié dans une seconde partie, en termes beaucoup plus petits, soit trois fois plus petits que : « la nouvelle SAAB est la première voiture à la fois plus écologique, plus économique et plus performante lorsqu'elle roule au Superéthanol E85 composé à 85 % de bioéthanol, un carburant naturel fabriqué à base l'alcool de blé ou de betterave, le Superéthanol E85 ne coute que 0, 80 euros par litre et permet à la nouvelle Saab 9-3 2 Ot Bio Power de passer de 175 chevaux à 200 chevaux en émettant seulement 35 à 50 g de CO 2 fossile par kilomètre parcouru* »

[1699] « *qu'il est précisé ensuite par des caractères sept fois plus petits, que le modèle présenté est de consommation mixte, en fonctionnant au super sans plomb SP95 que dans ce cas ses caractéristiques sont les suivantes :-7, 9/ 9. 0 Emissions de CO 2, que ces émissions sont entre 189/ 216 g de CO 2 par km, que le chiffre de 35 à 50 g de CO 2 fossile par kilomètre parcouru correspond aux émissions des 15 % d'essence contenue dans le Superéthanol E85, qu'il s'agit là des données SAAB pouvant varier suivant les modèles car il n'y a pour l'instant pas de directive européenne qui impose un cadre à la mesure des émissions de CO 2 fossile des voitures roulant au Superéthanol E85 ;* »

l'essence, que l'usage du Superéthanol E85 entraînait une surconsommation de 30 % soit sur la base du coût mentionné de 0, 80 euros par litre, celui de 8, 24 à 9, 36 euros au km soit un montant supérieur à la consommation d'un véhicule utilisant du gazole ». De plus l'arrêt de la Cour d'appel retient que « *c'est de manière trompeuse ou pour le moins fausse, que la SAS General Motors a mentionné dans la publicité contestée que le Superéthanol est un carburant naturel, dans la mesure où un carburant ne peut pas être « naturel » ; qu'il est le résultat d'une manipulation humaine dans un processus de fabrication, que le qualificatif de naturel rattaché à un produit industriel obtenu par des opérations de distillation puis de déshydratation était de nature à tromper un consommateur ordinaire* ».

918. La Cour de cassation reprend les arguments retenus par la Cour d'appel, écarte les moyens soulevés par les demandeurs et rejette le pourvoi. La chambre criminelle articule son raisonnement autour de sept points.

919. Elle considère dans un premier temps que la chambre d'instruction s'est contredite en vérifiant que certains caractères étaient plus petits mais pas si tous les caractères étaient parfaitement visibles quelle que soit leur taille, ceci n'étant pas de nature à induire le consommateur en erreur. Ainsi « *sur ce point la décision ne satisfait pas en la forme aux conditions essentielles de son existence légale* ».

920. En second lieu, la chambre d'instruction n'a pas examiné si le consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, pouvait être induit en erreur quant au lien entre l'allégation « *plus écologique* » et le fonctionnement du Superéthanol E 85. En n'opérant pas à cette vérification la chambre criminelle considère que la chambre d'instruction a privé sa décision de motif.

921. Le troisième concerne l'absence de réponse aux conclusions de General Motor qui faisait valoir que la Charte pour le développement de la filière Superéthanol E 85 de 2006 indiquait expressément que « *l'éthanol contenu dans l'E 85 contribuera significativement à la réduction des émissions de gaz à effet de serre dans le secteur des transports* ». La Cour n'a répondu qu'en soulignant le fait que General Motors avait fait preuve d'une imprudence manifeste en soulignant, en bas de page et en caractère illisible pour le lecteur moyen, que les chiffres d'émissions de CO2 de 35 à 50g correspondaient aux 15% d'essence contenue dans le E 85. Ainsi en ne répondant pas aux conclusions de General Motors concernant la Charte, la Cour d'appel a rendu « *une décision qui ne satisfait pas en la forme aux conditions de son existence légale* ».

922. Dans un quatrième point, et dans la continuité du troisième, la Cour de cassation relève que la Cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions de General Motors qui pour contrer l'argument tenant à l'aspect moins économique du Superéthanol, notamment tenant au nombre limité de stations-service, a soulevé le non-respect des engagements des pouvoirs publics contenus dans la Charte. En ne répondant pas sur le non-respect des engagements des pouvoirs publics la Cour d'appel a également rendu une décision « *qui ne satisfait pas en la forme aux conditions de son existence légale* ».

923. Dans le cinquième point la Cour de cassation revient sur l'élément moral du délit de pratique commerciale trompeuse qui doit être caractérisé par une faute d'imprudence ou de négligence. Elle relève que la Cour d'appel n'a fait que relever le caractère professionnel et international de l'entreprise pour conclure que cette situation excluait l'absence d'éléments intentionnels. Elle n'a pas constaté une faute d'imprudence ou de négligence de la part de General Motors et en cela la Cour de cassation considère que la chambre d'instruction a privé sa décision de motif.

924. Le sixième élément tient à ce que le caractère trompeur doit être apprécié au jour de sa diffusion en faisant fi d'éléments survenus postérieurement. Or la chambre de l'instruction, en se basant sur les déclarations du chef de service de l'ADEME qui avait remis en cause le 28 mai 2010 les indications d'émissions de CO2 mentionnées dans la publicité, a privé sa décision de motif. Il nous semble qu'il est sous-entendu ici que, les connaissances scientifiques entre 2007 et 2010 n'étant pas les mêmes, l'audition ne peut être prise en compte pour qualifier la publicité de trompeuse.

925. Dans un septième et dernier temps, elle considère que l'emploi du terme naturel pour qualifier le Superéthanol E 85 n'est pas trompeur en ce que l'appellation « carburant naturel » renvoie non pas à son processus de fabrication mais à ses ingrédients, ce qui est le cas pour la Cour de cassation qui précise que le carburant est issu de betteraves et céréales. Ainsi, en considérant cette appellation comme trompeuse au motif que le carburant résulte d'une intervention humaine dans son processus de fabrication, la Cour de cassation a considéré que la chambre d'instruction a méconnu les textes « *en associant ce qui est un produit industriel à la notion nécessairement respectueuse de l'environnement qui est le résultat du terme "naturel"* ».

926. La Cour de cassation conclut après ces 7 points en rejetant le pourvoi au motif que l'arrêt de la chambre d'instruction est régulier dans sa forme (alors pourtant qu'elle disait le contraire dans plusieurs points), et que le moyen soulevé par General Motors se résume « *à critiquer les énonciations de l'arrêt relatives aux charges que la chambre de l'instruction a retenues contre le prévenu et à la qualification qu'elle a donnée aux faits poursuivis ; que ces énonciations ne présentant aucune disposition que le tribunal saisi de la poursuite n'aurait pas le pouvoir de modifier, le moyen est irrecevable en application de l'article 574 susvisé* ». C'est donc par une pirouette juridique que la Cour de cassation s'est prononcée sur le fond tout en évitant de faire suivre d'effets ses critiques à l'encontre de l'arrêt de la chambre d'instruction de la Cour d'appel. L'affaire est donc repartie devant le Tribunal correctionnel de Paris qui a décidé en décembre 2015 de relaxer General Motors dans un contexte tendu lié à l'affaire Volkswagen[1700]. Cette décision illustre une certaine frilosité de la Cour de cassation à s'engager pleinement sur le terrain du contrôle des pratiques de *greenwashing*. En privilégiant une approche formaliste et en rejetant le pourvoi par une motivation procédurale, la Cour se détourne d'une analyse de fond des allégations environnementales en cause. Ce choix limite la

[1700] La Fabrique Écologique, Comment dépasser le greenwashing ?, octobre 2016, p.12., disponible à l'adresse suivante : https://www.lafabriqueecologique.fr/app/uploads/2019/05/greenwash.pdf.

portée de l'arrêt et souligne les hésitations de la jurisprudence française à affronter directement la question des publicités écologiques trompeuses.

927. Une affaire notable est entamée le 2 mars 2022 par les associations GreenPeace, Notre Affaire à Tous et Les Amis de la Terre soutenues par ClientEarth. Elles ont assigné devant le tribunal judiciaire de Paris l'entreprise Total pour pratiques commerciales trompeuses[1701]. En effet pour les associations Total ne respecterait pas le e) 2° de l'article L. 121-2 du Code de la consommation qui dispose qu'une pratique commerciale trompeuse est commise si elle repose sur des allégations de nature à induire en erreur quant à la portée des engagements de l'annonceur, notamment en matière environnementale. Cette précision textuelle apparue à l'article 10 de la loi Climat et résilience de 2021 permet d'appuyer le fait que la lutte judiciaire contre le *greenwashing* est enrichie par des dispositions textuelles.

928. En 2022 également, l'organisation environnementale Zéro Waste France a porté plainte à Strasbourg et Paris contre les équipementiers sportifs Adidas et New Balance pour pratiques commerciales trompeuses[1702]. Elle accuse les deux entreprises de ne faire que des « *engagements de façade* » en matière environnementale. Zéro Waste France critique notamment les slogans d'Adidas tels que « *Made to be remade* » (fabriqué pour être réemployé) et « *end plastic waste* » (mettons fin aux déchets plastiques), affirmant qu'ils ne mentionnent pas l'impact environnemental du polyester recyclé ni la difficulté technique de son recyclage infini. Pour New Balance, l'ONG cible particulièrement la « *norme Green Leaf* » (feuille verte), soulignant un manque d'information sur la fin de vie des produits.

929. Une dernière affaire rendue par le tribunal judiciaire de Paris le 19 avril 2022 vient débouter le recours de l'association CLCV qui avait assigné le fournisseur d'électricité suédois Vattenfall Energies. Il était reproché au fournisseur d'avoir recours à une pratique commerciale trompeuse faisant plusieurs allégations pour la promotion de son offre basée sur les Garanties d'Origines[1703]. Il s'agissait des allégations « *neutre en carbone et 10% moins chère* ». En effet la société Vattenffal Energies fait valoir sur son site que la notion « *électricité neutre en carbone* » s'entend comme « *neutre en carbone en phase de production, compensée en carbone par achat de garantie d'origine* » et « *produite à partir de sources qui n'émettent quasiment pas de CO2 et de gaz à effet de serre* ». Pour l'association requérante, il s'agit d'allégations trompeuses quant aux caractéristiques essentielles de l'offre ainsi que des dissimulations trompeuses induisant les consommateurs en erreur et susceptibles d'altérer substantiellement son comportement économique au sens des articles L. 121-1 et suivants du Code de la consommation.

[1701] Assignation de TotalEnergies devant le tribunal judiciaire de Paris par Greenpeace, NATS et Les Amis de la Terre, 2 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2022/03/Assignation_Greenpeace_AT_NAAT_c.-TOTAL_02032022.pdf.

[1702] Le Parisien, « Greenwashing » : Zero Waste France porte plainte contre Adidas et New Balance, leparisien.fr, disponible à l'adresse suivante : https://www.leparisien.fr/environnement/greenwashing-zero-waste-france-porte-plainte-contre-adidas-et-new-balance-22-06-2022-DN23XVSAQZBUFJSMFHCGLM5NRQ.php.

[1703] L'affaire ILEK du 16 juin 2021 devant le Jury de Déontologie Publicitaire, vu précédemment, illustre bien les enjeux autours de ce dispositif.

930. La décision du 19 avril 2022 revient sur les différentes définitions de la neutralité carbone, mais ne mentionne pas le décret d'application paru quelques jours plus tôt, le 16 avril 2022, de l'article 12 de la loi Climat et résilience qui vient interdire l'allégation tenant à la neutralité carbone. À juste titre car le décret venant préciser les conditions concernant les allégations de neutralité et de compensation prévoyait une date d'entrée en vigueur pour le 1er janvier 2023. La Cour aurait pourtant pu se baser sur l'esprit de ce décret et de la loi pour interdire et considérer préalablement l'allégation comme étant trompeuse sur la base d'une définition de l'ADEME qui exclut l'allégation à l'échelle d'un projet ou d'une entreprise. Pour la Cour de cassation le fait que l'ensemble des informations concernant l'offre et les caractéristiques des Garanties d'Origine « *figurent sur différentes pages ou onglets ne nuit pas à la cohérence de la présentation et s'inscrit dans le principe même de la navigation sur un site internet, par nature mobile, fluctuante, faite d'allers et retours par l'utilisateur. Il en ressort une volonté d'informer sur un sujet relativement complexe dans le cadre d'une offre commerciale et non d'un communiqué scientifique, en laissant au consommateur la possibilité de parfaire son information personnelle* ». Elle considère donc que l'offre d'électricité est présentée comme étant à la hauteur du pourcentage correspondant de Garanties d'Origine acquises, et accompagnée d'explications adéquates concernant le fonctionnement du dispositif. Une réponse s'inscrivant dans la lignée de sa jurisprudence en ce qu'elle ne va pas plus loin que ce qu'exige la loi. D'autres actions en justice ayant été introduites avant l'entrée en vigueur de l'interdiction de l'allégation carbone sont dans l'attente de décisions définitives[1704].

931. À l'instar de celle du 2 mars 2022 initiée par les associations Greenpeace, Notre Affaire à Tous et Les Amis de la Terre à l'encontre de TotalEnergies ainsi que de sa filiale TotalEnergies Electricité et Gaz France devant le tribunal judiciaire de Paris pour pratiques commerciales trompeuses[1705]. Par une décision du 16 mai 2023, le tribunal judiciaire de Paris a jugé recevable le recours des associations Greenpeace France, Les Amis de la Terre France et Notre Affaire à Tous, contre TotalEnergies, TotalEnergies Électricité et Gaz France[1706]. Le 13 décembre 2023, la Cour d'appel de Paris a validé la recevabilité de l'association Notre Affaire à Tous dans la poursuite judiciaire contre TotalEnergies[1707]. Le tribunal judiciaire de Paris a, le 23 octobre 2025, condamné sur le fonds TotalEnergies pour pratiques commerciales

---

[1704] Nesspresso contre CLCV et CCFD-Terre solidaire, requête introduite en octobre 2021, https://www.francetvinfo.fr/economie/entreprises/capsules-recyclables-neutralite-carbone-pourquoi-nespresso-est-accuse-de-pratique-commerciale-trompeuse_4798595.html. Voir également l'introduction d'une plainte pour Notre Affaire à Tous, GreenPeace et les Amis de la Terre France, pour allégations trompeuses contre Total, 2 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2022/03/Assignation_Greenpeace_AT_NAAT_c.-TOTAL_02032022.pdf.

[1705] Voir en ce sens M. DEFFAIRI, TotalEnergies visé par une enquête pour « pratiques commerciales trompeuses » : pourquoi parle-t-on de Greenwashing ?, 21 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://blog.leclubdesjuristes.com/totalenergies-vise-par-une-enquete-pour-pratiques-commerciales-trompeuses-pourquoi-parle-t-on-de-greenwashing-par-meryem-deffairi/ ; N. LENOIR, L'écoblanchiment, un délit interprété de façon par trop extensive, Recueil Dalloz, 2026, p. 199.

[1706] F. BÉNARD, Greenwashing : le recours des trois associations françaises contre TotalEnergies est jugé recevable, 22 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://m-actu--environnement-com.cdn.ampproject.org/c/s/m.actu-environnement.com/amp/actualites/greenwashing-recours-associations-TotalEnergies-recevable-41813.html.

[1707] Notre Affaire à Tous, La cour d'appel valide l'intérêt à agir de Notre Affaire à Tous face au greenwashing de TotalEnergies, 13 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/la-cour-dappel-valide-linteret-a-agir-de-notre-affaire-a-tous-face-au-greenwashing-de-totalenergies/.

trompeuses. Le juge a estimé que les messages du groupe présentant sa stratégie comme alignée sur la transition énergétique et la neutralité carbone à l'horizon 2050 étaient de nature à induire en erreur le consommateur, dès lors que l'entreprise poursuivait des investissements massifs dans les énergies fossiles, en contradiction avec les objectifs de l'Accord de Paris. Le Tribunal a ordonné le retrait de 3 messages sur les 44 messages contestés par les associations, la publication du jugement sur le site du groupe pendant 180 jours et reconnu l'atteinte portée aux intérêts collectifs des associations. Cette décision, inédite à l'encontre d'une major pétrolière, constitue un précédent jurisprudentiel majeur en matière de lutte contre le *greenwashing* et de régulation du discours environnemental des entreprises. Bien que TotalEnergies aient annoncé ne pas vouloir faire appel, elle énonce remplacer sur son site internet les 3 allégations jugées comme trompeuses par des éléments factuels de l'action de l'entreprise.

932. Dans une décision rendue le 23 juin 2026[1708], le tribunal judiciaire de Paris a accueilli l'essentiel des demandes formulées par la CLCV à l'encontre de Volvic. Le tribunal a estimé que plusieurs mentions figurant sur les bouteilles et les emballages de la marque étaient susceptibles d'induire les consommateurs en erreur. Sont notamment concernées les expressions « neutre en carbone », « certifiée neutre en carbone », « 100 % recyclé », « 100 % recyclée », « 100 % recyclable » et « toujours recyclable ». Ces affirmations ont ainsi été qualifiées de pratiques commerciales trompeuses relevant du greenwashing et ne pourront plus être utilisées. Volvic a également été condamnée à afficher cette décision sur la page d'accueil de son site internet pendant une durée de six mois et à indemniser la CLCV au titre de l'atteinte portée à l'intérêt collectif des consommateurs.

933. De nombreuses affaires autres ont été engagées sur le fondement des allégations trompeuses comme par exemple celle de ZeroWaste contre Adidas[1709] et il en existe sûrement d'autres tant le panorama du contentieux sur ce sujet en France n'a pas encore fait l'objet d'une étude exhaustive.

934. La jurisprudence française en matière de *greenwashing* apparaît fragmentée, souvent prudente et cantonnée à une lecture étroite des textes existants. Depuis l'affaire Veolia en 2006, suivie de la condamnation symbolique de Monsanto en 2009 et des contentieux plus récents impliquant Toyota, General Motors, Vattenfall ou encore TotalEnergies, la jurisprudence française a abordé le *greenwashing* de manière ponctuelle et disparate. Tantôt mobilisant le droit pénal, tantôt le droit de l'environnement ou encore le droit de la consommation, les juridictions n'ont pas encore dégagé de ligne directrice claire, ce qui traduit l'absence d'un cadre jurisprudentiel cohérent et stabilisé. Les sanctions prononcées demeurent modestes, et les juges privilégient fréquemment une approche formaliste, ce qui limite la portée de leurs décisions. Surtout, l'absence d'unification entre la protection de l'environnement et celle des consommateurs fragilise la répression du *greenwashing*, en privant les associations environnementales d'un accès contentieux efficace. L'ensemble révèle une justice rétive plutôt

---

[1708] Tribunal judiciaire de Paris, 23 juin 2026, n°21/13092, disponible à l'adresse suivante : https://justice.pappers.fr/decision/2222bffa22656ae50d530471afdfe01dc005c279.

[1709] A. ELFASSI, A vos marques, prêts, attaquez, Zero Waste France porte plainte contre Adidas et New Balance pour Greenwashing, 22 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.zerowastefrance.org/zero-waste-france-plainte-adidas-new-balance-greenwashing/

que proactive : les juridictions sanctionnent ponctuellement, mais n'utilisent pas le contentieux comme levier de régulation globale. En comparaison, le droit états-unien se distingue par un activisme marqué, où les actions de groupe et l'intervention de la FTC permettent de développer une véritable doctrine judiciaire sur le *greenwashing*. Ainsi, le bilan français témoigne d'une incapacité structurelle à ériger le droit de la consommation et le droit de l'environnement en instruments robustes contre le *greenwashing*, ce qui contribue à maintenir ce contentieux à un stade embryonnaire.

935. Contentieux européen du *greenwashing* - En Europe, les associations de consommateurs jouent un rôle croissant dans la lutte contre le greenwashing.

936. En Allemagne, une association de protection des consommateurs, Deutsche Umwelthilfe, a gagné devant le tribunal contre TotalEnergies pour des allégations tenant à du « mazout compensé par CO2 »[1710]. Cette décision, qui inaugure une série d'une quinzaine de procédures initiées par l'ONG, marque une étape importante dans la contestation des pratiques de compensation et de neutralité climatique[1711].

937. Aux Pays-Bas, le tribunal du district d'Amsterdam a autorisé les militants néerlandais Fossielvrij et Reclame Fossielvrij à déposer une requête contre Air France KLM en ce que les publicités climatiques et le marketing d'Air France KLM enfreignent les normes du droit des consommateurs de l'UE en créant l'impression fausse que ses vols ne contribuent pas à l'aggravation de l'urgence climatique[1712]. Le 19 décembre 2022, KLM a réfuté devant le tribunal des Pays-Bas les accusations de *greenwashing* formulées par un groupe environnemental[1713]. Le compagnie aérienne néerlandaise a demandé aux juges de rejeter les allégations du groupe climatique Fossil Free, qui affirme que la campagne publicitaire abandonnée de KLM, intitulée « Fly Responsibly », était trompeuse. Cette affaire, présentée comme un test des engagements environnementaux de l'industrie aéronautique, un secteur fortement émetteur aux émissions de gaz à effet de serre, suscite un vif intérêt. Fossil Free soutient que l'idée d'un vol responsable est une illusion, et plaide pour une interdiction empêchant KLM de faire des déclarations similaires, y compris celles faisant référence à une démarche « *plus durable* ». L'avocate de Fossil Free, Danielle Brouwer, a argumenté devant les juges que l'achat d'un billet d'avion représente le produit le plus polluant qu'un consommateur puisse acquérir. En réponse, KLM, la filiale néerlandaise d'Air France-KLM (AIRF.PA), a affirmé ne pas nier l'existence du problème des émissions, mais a soutenu son droit à faire de la publicité pour les changements qu'elle apporte. En mars 2024, le tribunal de

---

[1710] Deutsche Umwelthilfe, Verbrauchertaüschungmit vermeintlicher « Klimaneutralitat » : Deutshe Umwelthilfe gewwinnt vor Gericht gegen TotalEnergies wegen angeblich « CO2-kompensiertem Heizöl », 5 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.duh.de/presse/pressemitteilungen/pressemitteilung/verbrauchertaeuschung-mit-vermeintlicher-klimaneutralitaet-deutsche-umwelthilfe-gewinnt-vor-gericht/.

[1711] *Ibid.*

[1712] Tribunal d'Amsterdam, 7 juin 2023, C/13/719848/HA ZA 22-524, disponible à l'adresse suivante : https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBAMS:2023:3499&showbutton=true&keyword=klm&idx=1.

[1713] T. STERLING, J. PLUCINSKA, KLM defends advertisements in Dutch court, denies 'greenwashing', 19 décembre, disponible à l'adresse suivante : https://www.reuters.com/business/aerospace-defense/klm-dutch-court-answer-greenwashing-allegation-2023-12-19/.

district d'Amsterdam a jugé que les allégations de KLM enfreignaient la directive de l'UE sur les pratiques commerciales déloyales[1714]. En juillet 2024, ce sont 74 autres compagnies aériennes opérant à partir de l'aéroport de Schiphol qui ont été averties par Fossielvrij, Reclame Fossielvrij, et ClientEarth, sur la base du précédent, afin qu'elles n'opèrent pas à des allégations environnementales trompeuses[1715].

938. Le secteur aérien est particulièrement l'objet de procédures comme en témoigne en juin 2023 la coalition de 22 associations européennes contre 17 compagnies aériennes devant la Commission européenne en vue de dénoncer leur *greenwashing*[1716]. La mesure visant à imposer une surtaxe environnementale, comme celle appliqué par Lufthansa à ses clients, pourtant censée aller dans le bon sens, est dénoncée par l'ONG Transport et Environnement car « *rien ne justifie une telle surcharge* », « *72 euros c'est juste pour faire grincer les dents et rallier les usagers à leur cause contre le durcissement des normes environnementales. C'est une pure opération de communication pour faire pression sur les décideurs* »[1717]. Les normes environnementales peuvent donc être utilisées par les entreprises contre les consommateurs afin de les rallier à l'opinion selon laquelle les normes environnementales sont coûteuses pour les entreprises et ne sont pas au service des consommateurs.

939. Décisions de la CJUE et *greenwashing* - La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) en matière de publicité environnementale trompeuse a évolué progressivement concernant les allégations publicitaires. En 1995 dans l'arrêt *Mars*[1718], la CJUE a établi que des informations sur les emballages, bien que techniquement correctes, ne peuvent induire en erreur. Il était en cause le fait « *qu'un nombre non négligeable de consommateurs, du fait que la bande mentionnant « + 10 % » occupe sur l'emballage une surface supérieure à 10 % de la surface totale, serait porté à croire que l'augmentation est plus importante que celle qui est présentée* ». La CJUE rejette ce grief en considérant que « *des consommateurs raisonnablement avisés sont censés savoir qu'il n'y a pas nécessairement un lien entre la taille des mentions publicitaires relatives à une augmentation de la quantité du produit et l'importance de cette augmentation* ». Cette solution repose sur une conception exigeante du consommateur moyen. Elle relativise l'influence du marketing sur le comportement économique des acheteurs et se montre prudente dans la reconnaissance de l'impact psychologique de la publicité.

[1714] ClientEarth, Historic win against greenwashing as KLM's advertising ruled illegal, 20 mars 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/latest/press-office/press/historic-win-against-greenwashing-as-klm-s-advertising-ruled-illegal/.

[1715] ClientEarth, Ryanair, Delta, Lufthansa, Easyjet among 71 airlines warned over potential greenwashing, 18 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/latest/press-office/press/ryanair-delta-lufthansa-easyjet-among-71-airlines-warned-over-potential-greenwashing/.

[1716] Air Baltic, Air Dolomiti, Air France, Austrian, Brussels Airlines, Eurowings, Finnair, KLM, Lufthansa, Norwegian, Ryanair, SAS, SWISS, TAP, Volotea, Vueling, Wizz Air.

[1717] C. ALVAREZ, +72 euros pour un billet : la surtaxe environnementale de Lufthansa est-elle justifiée ?, 3 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/environnement/transition-energetique/72-euros-pour-un-billet-la-surtaxe-environnementale-de-lufthansa-est-elle-justifiee.

[1718] CJUE, Mars GmbH, 6 juillet 1995, C-470/93, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-470/93.

940. Cette première décision a jeté les bases de la précision nécessaire dans les allégations publicitaires, un principe renforcé dans l'affaire *Douwe Egberts*[1719] en 2004, où la Cour a souligné l'importance de la vérifiabilité des informations fournies. Poursuivant dans cette direction, l'arrêt *Lidl Italia Srl*[1720] de 2011 a mis en évidence l'obligation pour les entreprises de rendre leurs allégations non seulement vérifiables mais aussi claires et compréhensibles pour les consommateurs. Cette exigence de transparence a été approfondie en 2014 dans l'affaire *Verbraucherzentrale Hamburg eV contre Colgate-Palmolive GmbH*[1721], qui a spécifiquement stipulé que les allégations écologiques doivent être suffisamment détaillées pour permettre aux consommateurs de saisir les véritables impacts environnementaux des produits.

941. Enfin, l'arrêt *Teekanne*[1722] rendu en 2015 a consolidé ces principes en affirmant que des informations fausses ou trompeuses sur les emballages peuvent gravement induire en erreur les consommateurs quant aux caractéristiques environnementales des produits. Ensemble, ces décisions créent un cadre juridique exigeant, assurant la transparence et l'intégrité des communications environnementales des entreprises et protégeant ainsi les consommateurs contre les pratiques de *greenwashing*. Mais aucune de ces décisions n'a condamné une entreprise pour des allégations environnementales trompeuses.

942. Au-delà de l'Europe, des actions similaires émergent dans d'autres juridictions. En Australie notamment, plusieurs entreprises ont été poursuivies sur le fondement du droit de la consommation pour des allégations environnementales trompeuses. Le *greenwashing* apparaît ainsi comme un terrain contentieux de plus en plus internationalisé[1723].

943. Après une approche contentieuse du *greenwashing*, il convient de voir une approche médiane. Car tout le contentieux ne passe pas forcément devant des juridictions ou des autorités de régulation. C'est par exemple le cas du mécanisme de règlement à l'amiable de l'OCDE qui a été utilisé par une ONG pour poursuivre une entreprise pratiquant du *greenwashing*. Ou bien encore par des autorités d'autorégulation qui agissent parfois comme des auxiliaires de justice.

944. Après l'approche contentieuse du *greenwashing*, il convient d'examiner des modes de traitement intermédiaires. Toutes les contestations ne passent pas nécessairement par les juridictions ou les autorités de régulation. Certaines empruntent des voies plus souples, comme le mécanisme de règlement des différends de l'OCDE, mobilisé par des ONG contre des

---

[1719] CJUE, Douwe Egberts, 25 octobre 2004, C-239/02, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-239/02.

[1720] CJUE, Lidl Italia Srl, 19 septembre 2011, C-122/10, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-122/10.

[1721] CJUE, Verbraucherzentrale Hamburg eV contre Colgate-Palmolive GmbH, 10 avril 2014, C-595/12, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-595/12.

[1722] CJUE, Teekanne GmbH & Co. KG, 4 juin 2015, C-195/14, disponible à l'adresse suivante : https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-195/14.

[1723] Voir la première plainte déposée devant la Cour Fédérale d'Australie, Australasian Centre for Corporate Responsability v. Santos Limited, le 25 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.comcourts.gov.au/file/Federal/P/NSD858/2021/actions ; voir également la décision de l'autorité de régulation de la publicité australienne du 13 octobre 2021 qui a rejeté la réclamation, concluant que la HSBC n'avait enfreint aucun article pertinent du Code des réclamations environnementales, disponible à l'adresse suivante : http://climatecasechart.com/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2021/20211013_0265-21_na.pdf.

entreprises accusées de *greenwashing*. D'autres relèvent de l'autorégulation, dont certaines instances peuvent jouer un rôle proche de celui d'un auxiliaire du contrôle juridique.

§ 4. Le point de contact national de l'OCDE et l'ARPP face au greenwashing

945. L'ONG ClientEarth, ayant pour objectif la protection du droit de l'environnement et étant enregistrée en Angleterre et au Pays de Galles, a déposé une plainte[1724], le 3 décembre 2019 auprès du Point de Contact National (PCN) de l'OCDE basé au Royaume-Uni pour la conduite responsable des entreprises. Le PCN pour la conduite responsable des entreprises est un organe de règlement extra-judiciaire des différents créé en 2000 par 50 gouvernements dans le monde et visant à faire respecter les principes directeurs de l'OCDE[1725]. En ce sens le mécanisme du Point de Contact National (PCN) ne rentre pas dans l'autorégulation en matière de *greenwashing* du fait que leur création découle d'une obligation juridique pour les 50 gouvernements qui adhèrent aux Principes directeurs de l'OCDE de créer des PCN. En France par exemple il s'agit d'une instance tripartite qui regroupe des représentants de 6 syndicats français[1726], des entreprises et de plusieurs administrations[1727]. La Direction générale du Trésor assurant la présidence et le secrétariat[1728].

946. Dans cette affaire la société objet de cette plainte en matière de *greenwashing* était BP, une société pétrolière et gazière constituée au Royaume-Uni et société-mère à la tête d'un groupe de sociétés opérant dans le monde entier. ClientEarth reprochait à BP d'avoir lancé une campagne de communication trompant le public intitulée « *Possibilities Everywhere* » et ayant comme slogan « *Keep Advancing* ». Cette campagne a été diffusée en Allemagne, au Royaume-Uni et aux États-Unis sur plusieurs médias notamment à la télévision, sur des panneaux d'affichage, sur son site web ainsi que sur les réseaux sociaux.

947. ClientEarth faisait le grief à BP de ne pas respecter la ligne directrice de l'OCDE portant sur les Principes directeurs de l'OCDE pour les entreprises multinationales et plus particulièrement le chapitre 6 sur l'environnement et le chapitre 8 sur l'intérêt des consommateurs[1729].

[1724] Plainte de ClientEarth à l'encontre de BP, 3 décembre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.oecdwatch.org/download/28461/.

[1725] Ce mécanisme ne rentre pas dans l'autorégulation publicitaire en matière environnementale abordée dans le chapitre 1 du fait que leur création découle d'une obligation juridique pour les 50 gouvernements qui adhèrent aux Principes directeurs de l'OCDE de créer des PCN.

[1726] CFDT, CGT, FO, CFE-CGC, CFTC, UNSA.

[1727] Ministère économiques et financiers, Ministère des Affaires sociales et de la Santé, Ministère du Travail, de l'Emploi et du Dialogue social, Ministère des Affaires étrangères et du Développement international, Ministère de la Transition écologique.

[1728] Ministère de l'Economie, des Finances et de la Souveraineté Industrielle et Numérique, Mission des PCN et du PCN français, 28 octobre 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.tresor.economie.gouv.fr/tresor-international/pcn-france/decouvrez-le-pcn-francais.

[1729] OCDE, Rapport annuel sur les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales 2017, 2018 disponible à l'adresse suivante : https://www.oecd.org/fr/investissement/mne/2017-Annual-Report-MNE-Guidelines-FR.pdf.

948. En entrant davantage dans le détail, il apparaît que de nombreux griefs étaient formulés. Les griefs étaient que la campagne donnait une impression trompeuse concernant le rôle des énergies renouvelables dans les activités de l'entreprise[1730], l'activité éolienne de BP[1731], l'importance de l'activité d'un partenaire de BP quant à la fourniture des besoins en énergie de la ville de Londres[1732], le cycle de vie du gaz[1733], le caractère propre du brûlage du gaz[1734], le rôle du gaz en tant que fonction de secours dans la production d'électricité[1735], le caractère propre du gaz en tant qu'il serait le partenaire parfait, idéal et intelligent des énergies renouvelables[1736], le caractère inévitable de la demande mondiale d'énergie en tant que nécessaire au progrès et au développement humain[1737], ainsi que les informations tenant aux effets négatifs prévus du changement climatique sur le progrès et le développement humain[1738].

949. ClientEarth a ainsi sollicité du PCN du Royaume-Uni qu'il facilite une médiation avec BP en vue de résoudre le différend, qu'il formule des recommandations à l'entreprise concernant les pratiques contestées et qu'il mette en place un mécanisme de suivi et d'examen continu portant sur d'éventuelles violations futures[1739]. Le PCN finit par rejeter la plainte le 16 juin 2020[1740] au motif que la campagne publicitaire en question était terminée et que BP avait fait l'annonce le 12 février 2020 d'arrêter la diffusion et de ne pas la remplacer.

950. Cette affaire constitue à ce jour l'unique plainte explicitement liée au *greenwashing* traitée dans le cadre du mécanisme des Points de contact nationaux de l'OCDE. Elle illustre à la fois l'intérêt de ce dispositif extrajudiciaire, qui permet à des ONG d'interpeller directement une multinationale sur ses pratiques publicitaires, et ses limites structurelles. Le rejet de la plainte, motivé par la fin de la campagne de communication, montre que l'absence de pouvoir de sanction des PCN réduit fortement leur efficacité pratique. Si le mécanisme peut avoir une portée symbolique et incitative, il ne représente pas un outil robuste de lutte contre le *greenwashing* et reste marginal par rapport aux contentieux judiciaires ou aux interventions d'autorités de régulation nationales. Ce caractère marginal du mécanisme des PCN explique que l'essentiel des confrontations juridiques autour du *greenwashing* se déploie aujourd'hui devant les autorités de régulation publicitaire nationales, lesquelles sont devenues les véritables arènes de ce contentieux.

[1730] Plainte de ClientEarth à l'encontre de BP, *op. cit.*, pp. 36-56.
[1731] *Ibid.*, pp. 56-58.
[1732] *Ibid.*, pp. 58-61.
[1733] *Ibid.*, pp. 61-67
[1734] *Ibid.*, pp. 67-73.
[1735] *Ibid.*, pp. 73-80.
[1736] *Ibid.*, pp. 80-85.
[1737] *Ibid.*, pp. 86-97.
[1738] *Ibid.*, pp. 97-106.
[1739] UK NCP, Summary of the UK NCP decision, 16 juin 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.gov.uk/government/publications/client-earth-complaint-to-the-uk-ncp-about-bp/initial-assessment-clientearth-complaint-to-the-uk-ncp-about-bp.
[1740] *Ibid.*

951. Ce contentieux devant les autorités de régulation publicitaire fleurit partout dans le monde, notamment en Australie[1741], au Royaume-Uni[1742], au Danemark[1743], en Italie[1744], aux Pays-Bas[1745], etc. En définitive, l'affaire ClientEarth contre BP illustre à quel point le mécanisme des PCN reste un instrument périphérique très peu utilisé. La lutte contre le *greenwashing* se joue

[1741] Voir la décision de l'autorité de régulation de la publicité australienne du 13 octobre 2021 qui a rejeté la réclamation, concluant que la HSBC n'avait enfreint aucun article pertinent du Code des réclamations environnementales, Complaint to Ad Standars on HSBC's Great Barrier Reef ad, 13 octobre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/non-us-case/complaint-to-ad-standards-on-hsbcs-great-barrier-reef-ad/.

[1742] De nombreuses plaintes ont été déposées devant l'ASA. L'ASA est financée par un prélèvement sur l'industrie de la publicité. Le rapport 2021 de l'ASA fait état de 435 affaires résolues en 2021 et impliquant des enjeux environnementaux, p. 14, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/static/b4e8a49f-f72a-4966-9ec1d222e1774f32/54dc78a3-d507-4438-86219f7acf9226f4/ASA-CAP-2021-Annual-Report.pdf ; De nombreuses plaintes ont été déposées devant l'ASA qui ont abouti à un constat de violation du UK Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing (CAP Code) et au retrait des publicités. Il ne pourrait être possible d'être exhaustif au vu du nombre de décisions rendues, voir dans le sens d'une condamnation, ASA, ruling on Unilever UK ldt, 31 août 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/unilever-uk-ltd-a22-1150985-unilever-uk-ltd.html ; ASA, Ruling on JC Atkinson & Son Ltd, 3 août 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/jc-atkinson---son-ltd-a21-1114723-jc-atkinson--son-ltd.html ; ASA, ruling on TIER Operations Ltd, 6 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/tier-operations-ltd-a21-1118832-tier-operations-ltd.html ; ASA, ruling on Innocent Ltd, 23 février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/innocent-ltd-g21-1111827-innocent-ltd.html ; ASA ruling on Alpro (UK) Ldt t/a Alpro, 20 octobre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/alpro--uk--ltd-a20-1081249-alpro--uk--ltd.html ; ASA, rulong on du 6 juillet 2021 à l'encontre d'une publicité de Firstgas Group, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2021/20210706_14297_decision.pdf ; ASA, ruling on Marlow Foods, 30 septembre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/marlow-foods-ltd-g20-1061634-marlow-foods-ltd.html ; ASA, ruling on Shell UK Ldt, 8 juillet 2020, disponible à l'adresse suivante https://www.asa.org.uk/rulings/shell-uk-ltd-g20-1049869-shell-uk-ltd.html ; ASA, ruling on Ryanair Ldt t/a Ryanair Ldt, 5 février 2020 à l'encontre d'une publicité de Ryanair, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200205_Complaint-No.-G19-1035778_decision.pdf ; ASA, ruling on HSBC UK Bank plc, 19 octobre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/hsbc-uk-bank-plc-g21-1127656-hsbc-uk-bank-plc.html ; ASA, ruling on Etihad Airways, 12 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/etihad-airways-a22-1174208-etihad-airways.html ; ASA, ruling on Deutsche Lufthansa AG t/a Lufthansa, 6 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/deutsche-lufthansa-ag-a23-1206007-deutsche-lufthansa-ag.html ; ASA, ruling on Air France-KLM, 6 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.asa.org.uk/rulings/air-france-klm-a23-1206006-air-france-klm.html.

[1743] Plainte déposée contre Danish Crown en 2021 par 3 associations danoise, Vegetarian Society et al of Denmark v Danish Crown, disponible à l'adresse suivante : https://climate-laws.org/geographies/denmark/litigation_cases/vegetarian-society-et-al-of-denmark-v-danish-crown.

[1744] Voir une décision dans laquelle Alcantara, fournisseur de textile pour le secteur automobile, poursuivait l'entreprise concurrente Miko pour des allégations environnementales trompeuses, Tribunal de Gorizia, 26 novembre 2021, n°712/21, disponible à l'adresse suivante : https://valori.it/wp-content/uploads/2022/01/greenwashing-Alcantara-vs-Miko-ordinanza-del-25-novembre-2021-del-Tribunale-di-Gorizia-R.G.-2021-712.pdf ; Autorità ganrante della concorrenza e del mercato, Décision de l'autorité de la concurrence à l'encontre d'ENI, décision disponible à l'adresse suivante : https://en.agcm.it/en/media/press-releases/2020/5/PS11400. L'ENI a fait appel de la décision devant le Tribunal administratif régional du Latium, qui a confirmé la décision de l'AGCM. Cependant, le 23 avril 2024, la plus haute juridiction administrative italienne, le Consiglio di Stato, a annulé cette décision en faveur d'ENI, disponible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/non-us-case/italian-competition-authority-ruling-enis-diesel-advertising-campaign/.

[1745] L'association Fossielvrij NL, soutenue par ClientEarth, a attaqué en justice pour *greenwashing*, sur le fondement de la directive de 2005, Air France KLM le 6 juillet 2022 devant le tribunal de district d'Amsterdam. L'autorité de régulation publicitaire néerlandaise avait préalablement jugé la publicité contraire au code, disponible à l'adresse suivante : https://www.clientearth.org/media/s1xosykg/writ-fossielvrij-against-klm-non-official-english-translation.pdf.

ailleurs : ce sont les juridictions nationales et les autorités de régulation qui portent aujourd'hui, en pratique, le véritable poids du contentieux.

Conclusion du chapitre 1

952. Le *greenwashing* n'avait jusqu'à présent fait l'objet d'aucune recherche approfondie sur ses origines contentieuses. Dans le cadre de ce travail, nous proposons de faire remonter ses racines à deux décisions américaines datant de 1887 et 1890, dans lesquelles les juges ont considéré, pour divers motifs, que les dénominations attribuées par certaines entreprises à leurs produits étaient trompeuses. Quelques années plus tard, la création en 1914 de la Federal Trade Commission (FTC) est venue institutionnaliser cette dynamique en dotant les États-Unis d'une autorité de régulation chargée de garantir la loyauté de la concurrence et de protéger les consommateurs contre les pratiques commerciales frauduleuses. Depuis, les pouvoirs de la FTC ont été renforcés, et les juridictions américaines ont confirmé la légitimité des actions intentées par les avocats de la FTC pour interdire et sanctionner la diffusion de publicités mensongères.

953. En Europe, aucune autorité de régulation équivalente à la FTC n'a été instituée pour sanctionner le *greenwashing*. Toutefois, les juridictions européennes s'efforcent depuis plusieurs années de réprimer ces pratiques. L'affaire Volkswagen, partie des États-Unis, constitue un exemple emblématique ayant mis en lumière, à l'échelle mondiale, le *greenwashing* effectué par une entreprise. Cette affaire met en lumière le contraste entre la protection accordée aux consommateurs aux États-Unis et celle qui leur est reconnue en Europe. De plus, les décisions récentes des tribunaux américains se distinguent par des raisonnements et motivations approfondis visant à établir si les allégations publicitaires en cause constituent ou non du *greenwashing*.

954. En France, bien que plusieurs contentieux relatifs aux allégations environnementales trompeuses aient été recensés, le raisonnement juridictionnel demeure, à ce stade, relativement prudent et peu dissuasif. À notre connaissance, seules deux condamnations ont été prononcées, toutes par des juridictions de première instance. La première concerne l'affaire Toyota, jugée par le tribunal de grande instance de Nanterre et confirmée par la Cour d'appel de Versailles, pour des pratiques constitutives de *greenwashing*. La seconde vise TotalEnergies, également condamnée en première instance, un appel étant en cours. Parallèlement, de nombreuses actions judiciaires, initiées et constamment renouvelées par les associations environnementales, témoignent de l'intensification progressive de la lutte contre ces pratiques.

955. Dans le reste de l'Europe et au niveau supranational, notamment à travers la jurisprudence de la CJUE, des avancées pourraient se dessiner. Une évolution qui témoignerait d'une indispensable prise en compte croissante des enjeux liés au *greenwashing*, mais pour l'heure son ampleur et ses effets concrets demeurent encore incertains.

956. La place des PCN de l'OCDE demeure limitée. En pratique, ce sont surtout les autorités d'autorégulation publicitaire, comme l'ASA au Royaume-Uni, financée par une taxe sur l'industrie publicitaire, qui participent à la construction progressive d'un cadre de lutte contre le *greenwashing*. Leur action contribue à préciser les critères d'appréciation des allégations environnementales.

957. Enfin, parallèlement au développement des mécanismes contentieux, plusieurs textes récents cherchent à renforcer la lutte contre le *greenwashing*. Ils traduisent une volonté d'encadrer plus directement les allégations environnementales et de limiter les pratiques trompeuses des entreprises.

Chapitre II : L'essor textuel en matière de *greenwashing*

958. L'encadrement juridique du *greenwashing* a longtemps reposé sur le contentieux, mais l'évolution récente montre un glissement progressif vers son inscription dans des instruments normatifs textuels. Cette mutation traduit une prise de conscience accrue : les sanctions judiciaires, souvent ponctuelles et fragmentées, ne suffisent pas à endiguer des pratiques publicitaires qui se renouvellent sans cesse. Le besoin d'un cadre textuel plus clair et plus prévisible s'est imposé afin de mieux protéger les consommateurs et de responsabiliser les entreprises.

959. Ce mouvement a pris deux directions principales. La première réside dans l'élaboration de lignes directrices diffusées par certaines autorités de régulation. Elles exercent une influence croissante sur la manière dont les juridictions et les acteurs économiques appréhendent les allégations environnementales. Elles constituent un outil de pédagogie et de régulation, en fixant des standards de transparence et de vérifiabilité que les entreprises doivent respecter sous peine de voir leur communication qualifiée de trompeuse.

960. La seconde direction correspond à l'intégration progressive du *greenwashing* dans le droit de la consommation, en particulier à travers des dispositions législatives et réglementaires. Si les premières tentatives des années 1960 sont restées limitées, il faudra attendre le milieu et la fin des années 2010 pour que des mesures plus ambitieuses soient adoptées. L'Union européenne joue ici un rôle moteur : consciente de l'ampleur des pratiques de *greenwashing*, elle a multiplié les enquêtes et amorcé un processus législatif destiné à harmoniser les règles et à renforcer la protection des consommateurs à l'échelle du marché intérieur.

961. La lutte contre le *greenwashing* ne se limite plus à la sanction contentieuse, mais tend à s'ancrer dans des instruments normatifs diversifiés. Ce chapitre se propose ainsi d'examiner, dans un premier temps, le rôle des lignes directrices élaborées par les autorités de régulation, dont la portée tend à revêtir un certain aspect normatif (Section 1), puis, dans un deuxième temps, l'émergence d'un véritable encadrement par le droit de la consommation au niveau national (Section 2), avant d'analyser, dans un troisième temps, la consolidation de cet encadrement à l'échelle européenne (Section 3).

Section 1. Les lignes directrices en matière de *greenwashing*

962. L'encadrement juridique du *greenwashing* ne procède pas uniquement de l'adoption de normes législatives ou réglementaires directement contraignantes. Il s'est également construit, dans plusieurs systèmes juridiques, à travers des instruments d'orientation destinés à encadrer les pratiques de communication environnementale des entreprises en amont du contentieux. Parmi ces instruments, les lignes directrices occupent une place particulière. Elles ne constituent pas, à proprement parler, des normes de droit dur, dès lors qu'elles ne créent pas par elles-mêmes d'obligations juridiques autonomes. Elles ne sauraient toutefois être réduites à un droit souple purement indicatif ou dépourvu d'effets. Elles s'inscrivent plutôt dans une zone intermédiaire, tenant à la place qu'elles peuvent prendre dans l'interprétation des comportements des opérateurs économiques, mais aussi, dans certains cas, dans le raisonnement du juge et, partant, dans la sanction de pratiques litigieuses.

963. Dans le domaine du *greenwashing*, cette fonction est d'autant plus importante que les allégations environnementales des entreprises se caractérisent souvent par leur plasticité sémantique, par le recours à des formulations vagues ou valorisantes, ainsi que par la difficulté d'en vérifier immédiatement la véracité. En présence de notions telles que « respectueux de l'environnement », « recyclable », « durable » ou encore « neutre en carbone », le seul recours aux catégories générales du droit de la consommation ou du droit des pratiques commerciales trompeuses ne suffit pas toujours à assurer une sécurité juridique suffisante. Les lignes directrices viennent alors jouer un rôle de cadrage en précisant les conditions dans lesquelles une allégation peut être regardée comme admissible, en indiquant les éléments de preuve attendus et en contribuant à objectiver l'appréciation du caractère trompeur d'un message environnemental. À ce titre, elles participent d'une première structuration normative de la lutte contre le *greenwashing*.

964. Encore faut-il préciser que toutes les lignes directrices adoptées en matière environnementale ne présentent pas le même intérêt dans le cadre de la présente étude. Nombre d'entre elles poursuivent des finalités écologiques larges, touchant à la conduite des projets, à la gestion des activités économiques ou à l'information générale sur l'environnement, sans porter directement sur les allégations environnementales diffusées dans les pratiques de marché[1746]. Or, c'est bien sous cet angle spécifique que se situe l'analyse du *greenwashing*. L'attention doit donc être concentrée sur les instruments qui ont pour objet direct d'encadrer les messages environnementaux formulés par les entreprises et à destination des consommateurs ou, plus largement, du marché.

965. Dans cette perspective, deux ensembles de lignes directrices apparaissent aujourd'hui comme les références les plus abouties en la matière. Il s'agit, d'une part, des Green

[1746] C'est le cas par exemple des lignes directrices pour la protection écologique de l'environnement des projets de construction de la coopération pour les investissements étrangers en Chine qui ne contiennent pas de dispositions sur les allégations environnementales, Ministère de l'Écologie de l'environnement de la république populaire de Chine, Avis sur la publication du Guide sur la protection de l'environnement écologique des projets de construction de coopération en matière d'investissements étrangers, 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.mee.gov.cn/xxgk2018/xxgk/xxgk05/202201/t20220110_966571.html.

Guides élaborés par la Federal Trade Commission aux États-Unis et, d'autre part, du Green Claims Code publié par la Competition and Markets Authority au Royaume-Uni. Ces deux instruments présentent un intérêt particulier en ce qu'ils témoignent d'une volonté explicite de clarifier les exigences applicables aux allégations environnementales et de prévenir les effets trompeurs susceptibles d'en résulter. Ils traduisent également deux modalités voisines, mais non identiques, d'articulation entre lignes directrices, contrôle institutionnel et contentieux. En effet, si les Green Guides de la FTC peuvent servir d'appui concret à l'appréciation juridictionnelle du caractère trompeur d'une allégation environnementale, la portée contentieuse du Green Claims Code de la CMA apparaît plus incertaine et moins stabilisée, en dépit de son influence pratique réelle dans l'encadrement des comportements des entreprises.

966. L'étude de ces deux instruments présente ainsi un double intérêt. D'une part, elle permet de comprendre comment des textes dépourvus, en apparence, de force obligatoire directe peuvent néanmoins contribuer à durcir l'encadrement des allégations environnementales. D'autre part, elle éclaire les conditions dans lesquelles ces instruments peuvent, selon des intensités variables, se rapprocher du droit dur, non par leur nature, mais par les usages qui en sont faits dans le contrôle et dans le contentieux. L'analyse de ces lignes directrices permet dès lors de saisir une étape essentielle dans la construction juridique de la lutte contre le *greenwashing*, située entre la régulation et l'intervention plus classique du législateur.

967. La présente section se consacrera donc, dans un premier temps, aux Green Guides de la Federal Trade Commission (§1), avant d'examiner, dans un second temps, le Green Claims Code de la Competition and Markets Authority (§2).

§ 1. Les « Green Guides » de la FTC

968. La FTC a émis des « *Guides for the Use of Environmental Marketing Claims (« Green Guides »)* » en 1992, révisées en 1996, 1998 et en 2012[1747]. La révision de 2012 est venue modifier les sections portant sur les allégations environnementales générales, le compostable, le dégradable, la couche d'ozone, les produits recyclables et enfin celle sur les produits recyclés[1748]. De nouvelles sections ont été ajoutées en 2012 à savoir des sections portant sur la compensation carbone, sur les certifications et les labels, sur les allégations « *free of* », sur la non-toxicité humaine et environnementale du produit, et enfin sur les allégations concernant l'origine renouvelable de l'énergie ou bien des matériaux[1749]. Le 2 juillet 2021, la FTC annonce un programme de révision de certaines de ces lignes directrices pour 2022, dont

[1747] FTC, Guides for the Use of Environmental Marketing Claims; Final Rule, 11 octobre 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/federal_register_notices/guides-use-environmental-marketing-claims-green-guides/greenguidesfrn.pdf.
[1748] *Ibid.*, p. 62122.
[1749] *Ibid.*

les *Green Guides*[1750]. La FTC a initié un appel à contribution sur la modification et la mise à jour des *Green Guides* le 20 décembre 2022 jusqu'au 21 février[1751], mais qui a été prolongé le 31 janvier jusqu'au 24 avril 2023[1752]. Depuis cette date, aucune mise à jour substantielle des *Green Guides* n'a été publiée sur le site de la FTC [1753].

969. Sur le plan judiciaire, trois ONG, Greenpeace USA, Earthworks et Global Witness, ont déposé pour la première fois une plainte devant la FTC contre le groupe pétrolier Chevron le 16 mars 2021. Le fondement de la plainte tenait à une violation de la Section 5 du FTCA sur les pratiques trompeuses mais également à une violation des *Green Guides* (version de 2012)[1754]. La FTC, bien que saisie de cette plainte, n'a pas ouvert à notre connaissance de procédure formelle et n'a émis aucun commentaire officiel, ce qui revient à une absence de prise de position juridiquement contraignante[1755].

970. Les *Green Guides* peuvent également servir d'appui au juge. C'était le cas dans la décision *Lisabeth Hanscom v. Reynolds Consumer Products Inc. and Reynolds Consumer Products LLC.* rendue le 5 juillet 2021. Le tribunal du district nord de Californie[1756] prend en considération les *Green Guides* en tant qu'ils rentrent dans le périmètre du §17580.5 du Code des affaires et des professions de l'État de Californie qui prohibe les allégations environnementales mensongères et trompeuses[1757]. Le tribunal a finalement conclu au non-respect des Green Guides, et plus précisément des points a) et b) du § 260.12 relatifs aux allégations portant sur le caractère recyclable des produits[1758].

971. Mais l'actualisation des *Green Guides*, annoncée depuis 2022, n'a toujours pas abouti. Ce retard s'explique essentiellement par le blocage institutionnel lié au changement de majorité au sein de la FTC, dominée par des commissaires républicains[1759]. La publication d'une version révisée, un temps envisagé pour 2024, n'est désormais attendu raisonnablement que

---

[1750] FTC, Notification de l'intention de solliciter des commentaires publics, vol. 86, n°125, 2 juillet 2021, p. 35239, disponible à l'adresse suivante : https://www.govinfo.gov/content/pkg/FR-2021-07-02/pdf/2021-13724.pdf.
[1751] FTC, Extension de la période de commentaire, 6 février 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.federalregister.gov/documents/2023/02/06/2023-02354/guides-for-the-use-of-environmental-marketing-claims.
[1752] FTC, La Federal Trade Commission prolonge la période de commentaires du public sur les mises à jour potentielles de ses guides verts pour l'utilisation des allégations de commercialisation environnementales, 31 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2023/01/federal-trade-commission-extends-public-comment-period-potential-updates-its-green-guides-use.
[1753] FTC, Environmentally Friendly Products: FTC's Green Guides, disponible à l'adresse suivante : https://www.ftc.gov/news-events/topics/truth-advertising/green-guides.
[1754] Communiqué de Earthworks disponible à l'adresse suivante : https://earthworks.org/releases/accountability-groups-file-first-of-its-kind-ftc-complaint-against-chevron-for-misleading-consumers-on-climate-action/.
[1755] S. MONTANARI, USA: NGOs file first-ever "green-washing" Federal Trade Commission complaint against Chevron; incl. co. Comments, 1 avril 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/usa-ngos-file-first-ever-green-washing-federal-trade-commission-complaint-against-chevron-incl-co-comments/.
[1756] Tribunal du district nord de Californie, Lisabeth Hanscom v. Reynolds Consumer Products Inc. and Reynolds Consumer Products LLC., 5 juillet 2021, décision disponible à l'adresse suivante : https://www.classaction.org/media/hanscom-v-reynolds-consumer-products-inc-et-al.pdf.
[1757] *Ibid.*, p. 11.
[1758] *Ibid.*, p. 25.
[1759] C. A. COLE, What Will the New FTC Do With the Green Guides?, 16 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://quickreads.ext.katten.com/post/102jtrp/what-will-the-new-ftc-do-with-the-green-guides.

pour 2026, ce qui contribue à maintenir les États-Unis en décalage par rapport aux évolutions déjà adoptées dans d'autres secteurs géographiques comme l'Union européenne et le Canada. Ce sont les États donc les États fédérés qui prennent le relais à travers des initiatives législatives.

972. Depuis 2023, plusieurs États fédérés ont pris le relais afin de pallier l'absence d'évolution des *Green Guides* au niveau fédéral. La Californie a adopté en octobre 2023 le *Climate Accountability Package* qui impose des obligations renforcées de transparence sur les émissions de gaz à effet de serre et la communication climatique des entreprises[1760]. L'État de New York a, de son côté, introduit en 2023 le projet de loi S9889 modifiant son code général des affaires de l'État de New York, pour sanctionner les pratiques de marketing environnemental trompeuses[1761], avant de déposer en 2025 le projet S420 interdisant la distribution de produits affichant des allégations écologiques mensongères[1762]. Ces initiatives témoignent d'un activisme croissant des États fédérés qui, en l'absence de réforme fédérale rapide concernant les *Green Guides*, cherchent à offrir aux consommateurs une meilleure protection contre le *greenwashing*.

§ 2. Le Green Claims Code de la Competition and Markets Authority

973. La CMA, l'autorité chargée de la protection des consommateurs, a publié le 20 septembre 2021 un « *Green Claims Code* », qui peut se traduire par Code des allégations environnementales[1763]. Le document est intitulé « *CMA guidance on environmental claims on goods and services. Helping businesses comply with their consumer protection law obligations* » traduisible en « *Lignes directrices de l'AMC sur les allégations environnementales concernant les biens et services. Aider les entreprises à se conformer à leurs obligations en matière de protection des consommateurs* ». Le point 2.13 énonce que ces lignes directrices ne constituent pas des conseils juridiques et que les entreprises doivent se conformer à la loi. Le point suivant vient rajouter que les lignes directrices, ainsi que les principes qu'elles contiennent, ne se substituent pas à la loi ni au rôle des juges qui est de fournir l'interprétation définitive de la loi sur la protection des consommateurs en fonction des faits de chaque cas. Le champ d'application des lignes directrices et des principes contenus dans le guide couvre le champ territorial d'application de la CMA mais les lignes directrices et les principes contenus

---

[1760] Persefoni, California SB 253 and SB 261: What Businesses Need to Know, 30 juillet 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.persefoni.com/blog/california-sb253-sb261.

[1761] The New York State Senate, Senate Bill S9889, Relates to unlawfully deceptive acts or practices regarding environmental marketing claims, 14 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.nysenate.gov/legislation/bills/2023/S9889.

[1762] The New York State Senate, Senate Bill S420, Legislative Session Relates to false claims about recyclability and plastic container labeling, 8 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://www.nysenate.gov/legislation/bills/2025/S420.

[1763] Competition and Markets Authority, CMA guidance on environmental claims on goods and services. Helping businesses comply with their consumer protection law obligations, 20 septembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1018820/Guidance_for_businesses_on_making_environmental_claims_.pdf.

peuvent être exclus tout de même de certains litiges dans lesquels des infractions peuvent se produire.

974. Le champ d'application des lignes directrices après la sortie du Royaume-Uni de l'UE pose question et est abordé par plusieurs points. Il est établi que ces lignes directrices s'appliquent aux entreprises qui opèrent dans le Royaume-Uni ainsi qu'aux entreprises qui sont basées en dehors mais qui vendent aux consommateurs britanniques[1764]. Il est précisé que la sortie du Royaume-Uni de l'UE n'a pas exclu l'Irlande du Nord du marché unique des marchandises qui reste donc soumise également à certaines règles de l'UE[1765]. À la date de l'écriture des lignes directrices la CMA souligne que le Brexit n'a pas de conséquences sur le droit des consommateurs et que les lignes directrices s'appliquent également aux entreprises d'Irlande du Nord. Cependant il est établi que si par la suite des divergences apparaissent entre les lois du Royaume-Uni et de l'UE, la CMA viendra examiner les lignes directrices afin qu'elles soient toujours pertinentes pour les entreprises d'Irlande du Nord[1766].

975. Le point 2.16 énonce que lorsqu'une entreprise ne respecte pas les principes elle est susceptible d'attirer l'attention de la CMA. Mais plus que cela il vient préciser que la légalité de l'allégation dépendra pour la CMA des circonstances et notamment des décisions que les consommateurs sont susceptibles de prendre. S'agissant des personnes touchées par les lignes directrices il est indiqué qu'il s'agit de toutes les entreprises qui peuvent faire des allégations environnementales ainsi que les organisations qui produisent des codes de pratiques ainsi que les tiers qui élaborent des systèmes de certification. L'innovation tient au fait que ce code des allégations environnementales ne concerne pas seulement la relation entreprises-consommateurs mais également la relation inter-entreprises. Le Code vient préciser que le cadre juridique régissant le marketing inter-entreprise est moins complet que celui régissant le marketing des entreprises à l'égard des consommateurs. La CMA invite donc les entreprises à respecter ces principes également lorsque leurs communications s'adressent à d'autres entreprises, en particulier lorsqu'il s'agit de petites structures.

976. Le Code apporte des précisions sur la législation relative à la protection des consommateurs et sur les obligations imposées aux entreprises. Il rappelle que cette législation vise à permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés sur les produits et services qu'ils achètent, sans imposer aux entreprises l'obligation de proposer certains produits. Le Code rappelle que la législation ne fixe aucune obligation de proposer des produits ou services « verts », ni aucune obligation spécifique quant aux allégations environnementales[1767]. La législation couvre ce que les entreprises disent, la manière dont elles présentent les choses, ce qu'elles omettent de présenter, ainsi que l'impact environnemental de leurs biens, services, marques et activités[1768]. Dans ce dernier point la CMA vient énoncer que les effets de la loi doivent avoir pour objectif que les allégations environnementales des entreprises doivent être véridiques et précises (a), claires et sans ambiguïtés (b), ne pas omettre ou cacher des

[1764] Point 2.44.
[1765] Point 2.45.
[1766] Point 2.46.
[1767] Point 2.28.
[1768] Point 2.29.

informations importantes (c), comparer des biens ou services de manière juste et significative (d), tenir compte de l'entièreté du cycle de vie du produit ou du service (e) et enfin être justifiées (f).

977. S'agissant de la véridicité et de la précision des allégations (a), la CMA précise et donne une définition générale : « *3.4 Pour que les consommateurs puissent faire des choix éclairés sur ce qu'ils achètent, les allégations environnementales doivent être véridiques et exactes. Les allégations ne doivent pas induire les consommateurs en erreur en leur donnant une impression inexacte, même si ces allégations sont factuellement exactes. Elles doivent seulement donner aux consommateurs l'impression qu'un produit, un service, un processus, une marque ou une entreprise est aussi vert et durable qu'il l'est réellement* ». Puis elle précise cette définition à partir de cinq critères. Elle les accompagne de nombreuses explications, de questions que les requérants doivent se poser avant d'introduire une réclamation, ainsi que d'exemples.

978. Cinq exemples viennent expliquer pédagogiquement le critère tenant à la véridicité et la précision des allégations, un exemple pour le critère tenant à la clarté et l'ambiguïté, un exemple pour l'omission des informations, deux exemples sur la justesse et le caractère significatif des comparaisons, deux exemples sur le fait que la demande doive prendre en compte le cycle de vie complet du produit ou service, et enfin un exemple sur la justification des réclamations.

979. Dans l'annexe concernant le cadre légal il est précisé qu'il existe 3 types de dispositions dans le droit de la consommation au Royaume-Uni qui sont les plus pertinentes pour analyser les allégations environnementales[1769]. La première est une liste de pratiques interdites dont certaines sont susceptibles d'affecter les allégations environnementales, la deuxième concerne les actes trompeurs et les omissions trompeuses, et enfin la troisième concerne une interdiction générale des pratiques déloyales.

980. S'agissant des pratiques interdites par exemple l'entreprise peut alléguer qu'elle a signé un code de conduite alors que ce n'est pas le cas, ou bien encore que le code de conduite signé par l'entreprise aurait reçu l'aval d'un organisme public ou privé alors que ce n'est pas le cas. De plus, il peut s'agir également d'actions trompeuses, comme par exemple les allégations véridiques mais trompeuses, les fausses déclarations, les faux engagements, les omissions trompeuses, les pratiques déroutantes, les décisions transactionnelles. L'interdiction générale des pratiques déloyales fonctionne selon la CMA comme un fourre-tout, de sorte que les pratiques déloyales qui ne sont pas visées par les règles sur les pratiques trompeuses ou spécifiquement interdites sont toujours susceptibles de constituer une infraction. Le Code énonce que deux critères doivent être satisfaits, il s'agit d'une part d'une contradiction avec les normes de diligence professionnelle attendue et d'autre part l'effet réel ou probable que la pratique a sur le comportement économique du consommateur moyen.

981. En cas de violation, les points 2.43 et 2.44 sont emblématiques des difficultés tenant à l'absence de législation claire en matière de *greenwashing*. En effet, si une entreprise ne se

[1769] Competition and Markets Authority, *op. cit.*, pp. 47-48.

conforme pas à la loi sur la protection des consommateurs, la CMA et deux autres organismes peuvent intenter une action en justice. Il est notamment fait mention d'organismes comme le Trading Standards Services[1770], ou encore l'Advertising Standards Authority (ASA)[1771]. Le point 2.43 mentionne des possibles poursuites par l'ASA sur le fondement d'un non-respect des codes du Comité de pratique de la publicité ou du Comité de la pratique de la publicité de la radiodiffusion. Les voies de poursuite à privilégier ne sont pas encore déterminées pour la CMA qui fait face à une multitude de voies et qui énonce dans le point 2.43 qu'elle examinera, en collaboration avec l'ASA et les autorités concurrentes, au moment où la question se posera face à des allégations environnementales trompeuses, quelle sera l'autorité la mieux placée pour agir.

982. Alors que les lignes directrices environnementales occupent une place croissante aux États-Unis et au Royaume-Uni, la France ne s'est pas engagée dans une démarche comparable. Les autorités de régulation, telles que l'Autorité des marchés financiers ou l'Autorité de la concurrence, n'ont pas élaboré de cadre autonome spécifique aux allégations environnementales. Leurs interventions se limitent à des recommandations techniques, souvent liées à la transposition du droit européen, et relevant principalement du droit financier ou du droit de la concurrence.

983. Le droit français, de tradition continentale, ne trouve donc pas sa réponse au *greenwashing* dans les lignes directrices, mais dans l'édiction de normes législatives. C'est pourquoi la lutte contre le *greenwashing* se développe en France par la combinaison de la loi et de la jurisprudence, lesquelles constituent le socle d'un encadrement juridique qui relève avant tout du droit de la consommation.

[1770] Un institut de protection de consommateur financé par plusieurs ministères du gouvernement britannique ainsi que par l'Agence des normes alimentaires.
[1771] En novembre 2004, l'ASA a repris à l'*Office of communications* la responsabilité de la réglementation de la publicité radiophonique (télévisuelle et radiophonique) au Royaume-Uni.

Section 2. L'encadrement du *greenwashing* par le droit de la consommation

984. L'encadrement du *greenwashing* par le droit de la consommation s'est construit tardivement. Alors même que les allégations environnementales trompeuses affectent directement l'information du consommateur et sont susceptibles d'altérer son comportement économique, leur traitement juridique est longtemps demeuré indirect. Le *greenwashing* relève pourtant pleinement du droit de la consommation, dès lors qu'il consiste à présenter de manière inexacte, ambiguë ou insuffisamment justifiée les qualités environnementales d'un produit, d'un service ou d'une activité.

985. En droit français, cette construction a d'abord été hésitante. L'existence d'une instance spécialisée en matière de consommation n'a pas permis, à elle seule, l'émergence d'un cadre normatif substantiel. Les travaux du Conseil national de la consommation ont pu accompagner certaines réflexions relatives à l'information environnementale du public, sans toutefois constituer le point d'appui d'une politique juridique structurée en matière de *greenwashing*. L'encadrement de ces pratiques s'est donc développé par une autre voie, celle de l'intervention législative.

986. Ce n'est en effet qu'à partir du milieu, puis surtout de la fin des années 2010, que le droit positif a commencé à viser plus directement les usages trompeurs de l'argument environnemental. Il en est résulté un ensemble de dispositions touchant à l'information du consommateur, au contenu des messages publicitaires et aux conditions de leur diffusion. Cet encadrement demeure fragmenté, mais il traduit un durcissement progressif du traitement juridique du *greenwashing*.

987. Cette évolution doit, enfin, être replacée dans le cadre européen. L'Union européenne a progressivement pris la mesure du phénomène, à la faveur d'opérations de contrôle et d'initiatives normatives visant à mieux encadrer les allégations environnementales. L'étude de l'encadrement du *greenwashing* par le droit de la consommation suppose ainsi d'articuler l'analyse du droit français avec celle du droit de l'Union européenne.

988. La présente section se propose donc d'examiner, dans un premier temps, les limites de l'action du Conseil national de la consommation (§ 1), puis, dans un deuxième temps, l'émergence d'une législation française orientée vers la lutte contre le *greenwashing* (§ 2), avant d'envisager, dans un troisième temps, la manière dont l'Union européenne s'est progressivement saisie de cette question (§ 3).

§ 1. L'ECHEC DU CONSEIL NATIONAL DE LA CONSOMMATION EN MATIERE DE GREENWASHING

989. Le Comité consultatif de la consommation a été créé par un décret du 19 décembre 1960[1772]. Il a été remplacé par le Conseil National de la Consommation (CNC) dans un décret n°83-642 du 12 juillet 1983[1773]. Décret lui-même abrogé par un décret du 27 mars 1997 relatif au Code de la consommation (partie réglementaire)[1774]. C'est plus récemment un décret du 29 juin 2016 relatif à la partie réglementaire du Code de la consommation puis un décret du 12 septembre 2018 portant suppression de commissions administratives à caractère consultatif, qui instituent aux articles D821-1 à D821-17 les missions et attributions du CNC (section 1), sa composition et son organisation (Section 2) ainsi que son fonctionnement (Section 3).

990. Le CNC est un organisme consultatif placé auprès du ministre chargé de la consommation. Son rôle était de « *permettre la confrontation et la concertation entre les représentants des intérêts collectifs des consommateurs et usagers et les représentants des professionnels, des services publics et des pouvoirs publics, pour tout ce qui a trait aux problèmes de la consommation.* »[1775]. Désormais, il a pour objet de permettre non plus la confrontation, mais *« le débat et la concertation entre les pouvoirs publics, les représentants des associations de défense des consommateurs et les représentants des organisations professionnelles ainsi que des entreprises assurant des missions de service public, pour tout ce qui a trait aux problèmes de la consommation.* »[1776].

991. L'article 223 de la loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement a introduit, par codification, l'article L. 112-10 dans le Code de la consommation. Ce dernier prévoyait, pendant une année, l'expérimentation en vue de tester un dispositif d'information à l'égard des consommateurs sur les impacts environnementaux des produits qu'ils achètent. Il était prévu qu' « *à partir du 1er juillet 2011 et après concertation avec l'ensemble des acteurs des filières concernées, une expérimentation est menée, pour une durée minimale d'une année, afin d'informer progressivement le consommateur par tout procédé approprié du contenu en équivalent carbone des produits et de leur emballage, ainsi que de la consommation de ressources naturelles ou de l'impact sur les milieux naturels qui sont imputables à ces produits au cours de leur cycle de vie. Cette expérimentation fait l'objet d'un bilan transmis au Parlement évaluant l'opportunité d'une généralisation de ce dispositif* ».

[1772] Décret n°60-1390 du 19 décembre 1960 portant création d'un comité national de la consommation, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000849168/.
[1773] Décret n°83-642 du 12 juillet 1983 portant création d'un Conseil national de la consommation, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000686322/.
[1774] Décret n°97-298 du 27 mars 1997 relatif au Code de la consommation (partie réglementaire), disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000006595438/1997-04-03/.
[1775] Article 2 du décret n°97-298 du 27 mars 1997 relatif au Code de la consommation (partie réglementaire).
[1776]Article D. 821-1 du Code de la consommation.

992. L'avis du CNC qui a accompagné le bilan transmis au Parlement[1777] a conclu sur le fait que « *les conditions ne sont pas réunies pour rendre obligatoire l'affichage environnemental à l'ensemble des produits et services* »[1778]. Depuis cet avis de 2013, il y a eu quelques rapports qui n'ont pas donné de résultats significatifs en tant qu'ils n'ont pas permis d'initier une législation dans le domaine. On peut noter l'avis de 2015 sur la durabilité des produits qui a conclu au renforcement de l'information du consommateur en menant notamment des expérimentations cadrées en matière d'affichage de la durée de vie des produits[1779] ou bien encore l'avis sur l'étiquetage de l'origine des denrées alimentaires et de leurs ingrédients[1780]. En 2023, une nouvelle version[1781] de son guide des allégations environnementales, paru initialement en 2010[1782], est publiée à la suite d'un travail initié en 2019[1783].

993. Ce qui ressort de cette instance est un échec à se saisir véritablement de la problématique tenant au *greenwashing*. En effet, il aura fallu l'adoption de plusieurs lois, non initiées par le CNC, pour que soient introduites de véritables dispositions textuelles de lutte contre le *greenwashing.* Le CNC apparaît davantage comme une instance de réflexion et de production d'avis dépourvus de valeur juridique contraignante. L'absence de prises de position effectives explique que la lutte contre le *greenwashing* en France n'ait pu progresser qu'à travers le vecteur législatif.

§ 2. LA LEGISLATION FRANÇAISE EN MATIERE DE GREENWASHING

994. La lutte contre le *greenwashing* s'est considérablement intensifiée ces dernières années. Le législateur cherche à rendre la publicité plus responsable selon deux orientations complémentaires : d'une part, en encadrant son contenu afin de limiter la diffusion d'allégations susceptibles de retarder l'adoption de comportements favorables à la transition écologique ; d'autre part, en agissant sur les supports publicitaires eux-mêmes afin d'en réduire l'impact

---

[1777] Ministère de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie, Bilan au Parlement de l'expérimentation nationale portant sur l'affichage environnemental des produits de grande consommation, Septembre 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/134000775.pdf.

[1778] Avis du CNC du 9 juillet 2013 disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/avis/2013/avis-affichage-environnement.pdf.

[1779] Rapport du groupe de travail du Conseil national de la consommation relatif à la durabilité des produits, 12 mai 2015, p. 16, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/avis/2015/rapport-durabilite-produits.pdf?v=1638867572.

[1780] Rapport sur l'étiquetage de l'origine des denrées alimentaires et de leurs ingrédients, 21 septembre 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/origine-ingredient-aliment-transforme/rapport_origine_denrees.pdf?v=1638867572.

[1781] Conseil National de la Consommation, Guide pratique des allégations environnementales, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/avis/2023/Allegations_environnementales/guide_2023.pdf?v=1685082633.

[1782] Rapport du Conseil National de la Consommation relatif à la clarification d'allégations environnementales, 2010, disponible à l'adresse suivante : https://uniondesmarques.fr/l/library/download/4426/151210_rapport_allegations_environnementales-1.pdf.

[1783] Billet sur le blog du cabinet d'avocat Arnaud Gossement, disponible à l'adresse suivante : https://blog.gossement-avocats.com/blog/environnement/publication-du-nouveau.

environnemental. La présente étude examinera successivement les dispositions législatives relatives au contenu de la publicité, puis celles qui concernent ses supports. Comme l'a relevé l'ARPP dans sa deuxième recommandation transmis au Parlement[1784], la législation applicable demeure éparse et peu lisible. Les développements qui suivent prennent ainsi la forme d'un inventaire nécessairement fragmenté, reflet de l'état actuel du droit positif.

995. La législation française contre le *greenwashing* dans le contenu de la publicité - Plusieurs articles avaient trait au contenu de la publicité comme nous l'avons vu par exemple avec le Code de l'environnement qui interdit et réprime depuis 2000, à l'article L. 362-1 et L. 362-4, les publicités représentants des véhicules à moteur dans des espaces naturels. Interdiction d'ailleurs reprise par l'ARPP dans ses Recommandations. Mais c'est véritablement depuis la fin des années 2010 que le législateur s'attaque au contenu des publicités afin de lutter contre le *greenwashing.*

996. Loi sur l'obsolescence publicitaire - L'article 50 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire de 2020 vient introduire le fait que « *Toute publicité ou action de communication commerciale visant à promouvoir la mise au rebut de produits doit contenir une information incitant à la réutilisation ou au recyclage. Est interdite toute publicité ou action de communication commerciale incitant à dégrader des produits en état normal de fonctionnement et à empêcher leur réemploi ou réutilisation* ». Cette disposition ne vise pas à proprement parler les allégations environnementales trompeuses. Elle permet d'appréhender les communications qui encouragent la mise au rebut de produits encore fonctionnels, alors même que leur réemploi ou leur recyclage devrait être privilégié. Le risque ne tient donc pas seulement à ce que l'entreprise affirme sur son engagement environnemental, mais aussi au comportement de consommation qu'elle cherche à promouvoir.

997. Loi sur les allégations environnementales invérifiables ou trompeuses - L'article 13 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire a fait l'objet d'un décret de mise en œuvre qui a été contesté devant le Conseil d'État. Ce dernier dans une décision du 31 mai 2024[1785] a rejeté le recours de deux fédérations visant à annuler le décret n°2022-748 du 29 avril 2022, lequel interdit certaines allégations environnementales. L'article 13 de la loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire du 10 février 2020 impose aux producteurs et importateurs de produits générateurs de déchets d'informer les consommateurs sur les qualités environnementales des produits générateurs de déchets, codifié à l'article L. 541-9-1 du Code de l'environnement. Le décret précise les interdictions, notamment pour les mentions « biodégradable » et « respectueux de l'environnement ». Les deux fédérations ont demandé l'annulation partielle du décret mais le Conseil d'État a confirmé que l'interdiction des allégations environnementales, considérées comme non vérifiables ou trompeuses, est

---

[1784] ARPP, Rapport au Parlement faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de l'action de l'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP), avril 2021, p. 51, disponible à l'adresse suivante : https://www.arpp.org/wp-content/uploads/2022/08/ARPP-Rapport-Parlement-2021.pdf.

[1785] CE, n°464945, 31 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000049631230?init=true&isAdvancedResult=true&juridiction=CONSEIL_ETAT&juridiction=COURS_APPEL&juridiction=TRIBUNAL_ADMINISTATIF&juridiction=TRIBUNAL_CONFLIT&page=1&pageSize=10&query={(@ALL[e »allégations+envi.

conforme à l'objectif de protection de l'environnement[1786]. Il a également jugé que cette interdiction n'impose pas une charge disproportionnée aux professionnels et ne viole pas le principe de libre circulation des marchandises[1787].

998. Cette décision est révélatrice de la volonté du juge administratif de privilégier la protection de l'environnement face aux arguments économiques des fédérations professionnelles. Elle laisse toutefois subsister une difficulté pratique : déterminer jusqu'où une entreprise peut valoriser les qualités environnementales d'un produit sans basculer dans une communication trompeuse.

999. Loi interdisant des publicités présentant des véhicules motorisés en milieu naturel - L'article 75 de la loi n°2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités a introduit dans le Code de la route l'article L. 328-1, lequel dispose que « *Toute publicité en faveur de véhicules terrestres à moteur est obligatoirement accompagnée d'un message promotionnel encourageant l'usage des mobilités actives, telles que définies à l'article L. 1271-1 du code des transports, ou partagées, ou des transports en commun. Un décret fixe les conditions d'application du présent article* ». Un article L. 328-2 a été créé par l'article 13 de la loi n°2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets. Ce dernier sanctionne le non-respect de l'article L. 328-1 de 50 000 € par diffusion à partir du 25 août 2021. En cas de récidive, l'article prévoit que le montant maximum de l'amende peut être porté à 100 000€.

[1786] « *2. Il ressort des pièces du dossier qu'en introduisant cette interdiction de faire figurer sur un produit ou un emballage les mentions " biodégradable ", " respectueux de l'environnement " ou toute autre mention équivalente, le législateur a souhaité renforcer la protection de l'environnement, en particulier par l'amélioration du traitement des déchets et de l'information des consommateurs sur les incidences environnementales des produits, en interdisant d'y faire figurer des allégations environnementales qui renvoient à des notions qui ne font l'objet d'aucun consensus scientifique, ou qui, en l'état de la technique, sont trop générales pour être vérifiables. Il ressort à cet égard des pièces du dossier, en particulier de l'étude d'impact de la loi du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire, que ces allégations étaient régulièrement employées de manière trompeuse ou ambigüe et que les normes définissant la biodégradabilité d'un produit ou d'une substance sont aujourd'hui insuffisantes pour assurer que ces matières feront l'objet d'une biodégradation complète, notamment en ce qui concerne les microplastiques. Le législateur a ainsi entendu proscrire de telles allégations environnementales pouvant présenter, en l'état de la technique, un caractère trompeur ou ambigu pour le consommateur susceptible de susciter la confusion sur le geste de tri ou l'incidence du produit sur l'environnement* ».

[1787] « *13. Si les fédérations requérantes font valoir que l'application de ces dispositions est de nature à entraîner des coûts importants, notamment en raison de la nécessité de fabriquer de nouveaux produits et emballages et de l'impossibilité d'écouler les stocks dans les délais prescrits par le III de l'article 3 du décret litigieux, les pièces du dossier ne permettent pas d'établir que, compte tenu des modalités de mise en œuvre des obligations prévues par le texte, qui comprennent un délai d'écoulement des stocks jusqu'au 1er janvier 2023, les coûts supplémentaires induits par la mesure litigieuse entraîneraient une charge disproportionnée pour les professionnels qu'elles représentent. Par ailleurs, ainsi qu'il a été dit au point 2, dès lors que l'interdiction litigieuse porte sur les allégations environnementales insusceptibles d'être vérifiées, telles que les mentions " biodégradable " ou " respectueux de l'environnement ", les requérantes ne sont pas fondées à soutenir que les dispositions attaquées conduiraient à l'interdiction de toute allégation environnementale ou de tous les labels certifiant les qualités environnementales des produits. Il résulte de tout ce qui précède que les obligations ainsi imposées aux producteurs, qui sont justifiées par l'objectif de protection de l'environnement poursuivi, ne peuvent être regardées comme inadaptées ou comme allant au-delà des contraintes strictement nécessaires à l'atteinte de cet objectif. Il suit de là que le moyen tiré de ce que l'interdiction litigieuse constituerait une entrave injustifiée et disproportionnée à la libre circulation des marchandises, en méconnaissance des articles 34, 35 et 36 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, doit être écarté* ».

1000. Loi sur la promotion de la mobilité active dans les publicités automobiles - C'est un décret n°2021-1841 du 28 décembre 2021 relatif à la promotion des mobilités actives, ou partagées, ou des transports en commun dans les messages publicitaires en faveur de véhicules terrestres à moteur qui a fixé les conditions d'application[1788]. Les mobilités actives mentionnées dans l'article L. 328-1 du Code de la route sont définies par l'article L. 1271-1 du Code des transports comme étant « *notamment la marche à pied et le vélo* » ainsi que « *l'ensemble des modes de déplacement pour lesquels la force motrice humaine est nécessaire, avec ou sans assistance motorisée* ». La mobilité active, s'inscrivant dans le droit à la mobilité consacré par l'article L. 1111-1 du Code des transports, doit s'effectuer dans « *des conditions économiques sociales et environnementales les plus avantageuses pour la collectivité et dans le respect des objectifs de lutte contre la sédentarité et de limitation ou de réduction des risques, accidents, nuisances, notamment sonores, émissions de polluants et de gaz à effet de serre* ».

1001. Le périmètre de l'obligation - Le décret vient de plus définir le périmètre des services touchés par l'obligation d'accompagner leur publicité d'un message promotionnel. Il s'agit de toute publicité en faveur de la vente ou de la location de longue durée entendue comme « *des contrats par lesquels le propriétaire d'un véhicule met ce dernier à la disposition d'un preneur, soit pendant une durée de deux ans ou plus, soit dans le cadre d'une opération de crédit* ». Cette obligation est approfondie dans un article D. 328-2 du Code de la route en ce que la publicité visée à l'article D. 328-1 concerne la publicité dans et hors les lieux de vente. L'obligation est applicable à la correspondance publicitaire qui a pour destination des particuliers, les imprimés publicitaires distribués au public, l'affichage publicitaire, les publicités figurant dans les publications de presse, les publicités diffusées au cinéma, les publicités émises par les services de télévision ou de radiodiffusion et par voie de services de communication au public en ligne. Cependant, il est exclu de cette obligation « *la publicité financière ou de recrutement, les actions de communications effectuées dans le cadre d'opérations de parrainage ou de mécénat ainsi qu'à la communication institutionnelle par voie de publication ou sur les sites dédiés* ».

1002. Les modalités du contenu du message promotionnel - L'article D. 328-3 précise les modalités relatives au contenu du message promotionnel. Alors que l'article L. 328-1 du Code de la route parle de mobilité active, l'article D. 328-3 mentionne les mobilités partagées à promouvoir, il s'agit de la location ou l'usage en libre-service de cycles, cycles à pédalage assisté et engins de déplacement personnels. Il s'agit également de l'activité de covoiturage, d'autopartage et de transports en commun en tant que transport collectif, ainsi que les transports ferroviaires ou guidés.

1003. Les sanctions - L'article 2 du décret n°2021-1840 du 28 décembre 2021 relatif aux publicités en faveur des véhicules à moteur prévoit la création d'un article R. 328-4 dans lequel est définie la procédure à respecter avant d'aboutir aux sanctions prévues à l'article L. 328-2. Le ministre chargé des transports doit avertir l'annonceur de la violation de l'article L. 328-1 du Code de la route et lui permettre de présenter par écrit ses observations sur les griefs émis à

[1788] Décret n°2021-1841 du 28 décembre 2021 relatif à la promotion des mobilités actives, ou partagées, ou des transports en commun dans les messages publicitaires en faveur de véhicules terrestres à moteur, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000044590056.

l'encontre de la publicité. Une fois cela fait, il peut mettre en demeure l'annonceur afin qu'il se conforme à cette obligation dans un délai qu'il détermine et dans une publicité qu'il détermine.

1004. Après avoir mis l'annonceur en mesure de présenter par écrit ses observations sur les griefs formulés à son encontre, le ministre chargé des transports peut le mettre en demeure de se conformer à cette obligation dans un délai qu'il détermine. Il peut rendre publique cette mise en demeure. Si l'annonceur ne s'y conforme pas, il peut prononcer une sanction pécuniaire d'un montant pouvant aller jusqu'à 50 000 € dans la mesure où la sanction est proportionnée « *à l'importance, la fréquence et la durée du manquement, au type de support publicitaire et à la situation de l'annonceur* ». En cas de récidive la sanction peut s'élever jusqu'à 100 000 €. La prescription est de 3 ans, un acte ayant pour objectif la recherche, la constatation ou la sanction interrompent la prescription. La sanction prononcée doit être motivée et notifiée à l'annonceur. La sanction peut également être publique en fonction de la gravité du manquement et elle peut évidemment être contestée par l'annonceur devant les juridictions dans un recours de pleine juridiction.

1005. Le contenu des messages promotionnels - Un arrêté du 28 décembre 2021 pris en application de l'article D. 328-3 du Code de la route vient définir les messages prévus à l'article L. 328-1. L'article 1 impose que les publicités soient accompagnées de l'un des messages promotionnels suivants : « *Pour les trajets courts, privilégiez la marche ou le vélo* », « *Pensez à covoiturer* », et « *Au quotidien, prenez les transports en commun* ». L'article 2 vient préciser que la présentation de ces messages doit être lisible ou audible et être clairement distinguable du message publicitaire principal ainsi que des autres mentions obligatoires. Il vient également prescrire l'apparition régulière de ces messages dans chaque campagne publicitaire avec une tolérance de plus ou moins 10% par type de support. Pour les publicités radiodiffusées, l'article 4 énonce que l'un des messages contenus à l'article 1 est prononcé immédiatement après le message publicitaire. L'article 3 prévoit que pour les publicités diffusées à la télévision et au cinéma, l'un des messages de l'article 1 est incorporé dans un espace horizontal fixe et aisément identifiable et toujours distinct des autres mentions obligatoires. Un autre message en plus de celui de l'article 3 doit être fixé à la fin des publicités diffusées à la télévision et dans les cinémas, il s'agit de mettre à la fin de la présentation : #SeDéplacerMoinsPolluer.

1006. Temporalité du message promotionnel - Si la géographie du message promotionnel dans la publicité est définie, sa temporalité l'est tout autant. En effet la temporalité du message dans la publicité doit également pouvoir permettre sa lecture intégrale selon l'article 3. S'il s'agit de droit dur, l'article 3 renvoie pourtant à une présentation qui respecte les règles et usages de bonnes pratiques régulièrement définis par la profession. L'article 3 énonce que ces règles et usages de bonnes pratiques régulièrement définis par la profession concernent notamment les règles édictées par l'ARPP précédemment vues comme étant du droit souple n'ayant pas valeur contraignante et relevant de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale.

1007. Support du message promotionnel - Les obligations tenant aux autres supports que ceux énoncés à l'article 3 sont précisées dans l'article 5. Il s'agit des publicités diffusées sous forme d'image fixe sur un écran publicitaire numérique ou sur un support imprimé. Le message

promotionnel de l'article 1 doit recouvrir 7% de la surface publicitaire toujours aisément identifiable et distinct des autres mentions obligatoires. Dans ces types de supports le message #SeDéplacerMoinsPolluer est également ajouté à la fin de la publicité. Là encore ces supports doivent respecter les règles et usages de bonnes pratiques régulièrement définis par la profession et notamment celles édictées par l'ARPP. La spécificité est que l'article vient préciser le cas dans lequel plusieurs publicités apparaissent sur une même page. Dans ce cas précis il ne doit y avoir qu'une seule mention de la mention #SeDéplacerMoinsPolluer ainsi qu'une seule mention du message promotionnel dans un bandeau recouvrant 7% de la surface de la page. Un autre cas est mentionné par l'article qui est celui des documents publicitaires ou promotionnels qui ont été réalisés par un seul annonceur. Dans ce cas il est pareillement fait mention qu'une seule fois des mentions #SeDéplacerMoinsPolluer et du message promotionnel de l'article L. 328-1, mais uniquement à la première ou dernière page du document dans un bandeau d'une surface de 7% de la page. Mais toutes les publicités ne respectent pas forcément ces formats et c'est particulièrement le cas des publicités sur internet. L'article 6 vient donc définir que pour les publicités diffusées en ligne le message doit être également accessible. Le format doit respecter les dispositions des articles 3, 4 ou 5 lorsque la publicité s'y prête ainsi que les règles et usages de bonnes pratiques définis par la profession et notamment celles de l'ARPP. Dans les publicités sur internet, la mention #SeDéplacerMoinsPolluer complète également le message promotionnel.

1008. Loi sur la clarté des émissions de CO2 dans les publicités des véhicules à moteur - Un autre décret du 28 décembre 2021 relatif aux publicités en faveur des véhicules à moteur et un arrêté du même jour pris en application de l'article R. 229-105 du Code de l'environnement viennent en plus du message promotionnel détailler et renforcer la clarté de l'affichage des classes d'émissions de CO2 des véhicules. L'arrêté définit dans son annexe les caractéristiques visuelles tenant à l'affichage des classes d'émissions de CO2 dans les publicités des véhicules[1789].

1009. Loi Climat et résilience - Mais c'est véritablement la loi du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets qui s'attaque à la pratique du *greenwashing*. Elle comporte dans son Titre 2 un Chapitre 1 intitulé « Informer, former et sensibiliser » (articles 2 à 6) ainsi qu'un Chapitre 2 intitulé « Encadrer et réguler la publicité » (articles 7 à 22).

1010. Expérimentation de l'affichage environnemental obligatoire - Le premier chapitre s'intéresse notamment à la bonne information à l'égard du consommateur afin de faciliter la lutte contre le *greenwashing*. L'article 2 de la loi vient mettre en place des dispositions législatives concernant l'affichage environnementale des biens et services. Des expérimentations sont menées pour une durée maximale de cinq ans après la parution de la loi. Les expérimentations dans les secteurs du textile d'habillement, des produits alimentaires, de l'ameublement, de l'hôtellerie et des produits électroniques débutent dans un délai de six mois à compter de la promulgation de la loi. Après le terme et l'évaluation des expérimentations, un

[1789] Arrêté du 28 décembre 2021 pris pour l'application de l'article R. 229-105 du Code de l'environnement, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/download/pdf?id=1Acbcyj7-Ii_D2boWgiQWet-kY10cdxfMgkK7daNs9c=.

décret « *définit pour chaque catégorie de biens et de services concernés, la méthodologie à utiliser ainsi que les modalités d'affichage retenues et prévoit des conditions adaptées à la nature des biens et services concernés et à la taille de l'entreprise, en particulier pour les très petites, petites et moyennes entreprises, sous réserve de tenir compte des volumes qu'elles traitent* ». L'affichage environnementale est rendue obligatoire et doit apporter « *au consommateur une information relative aux impacts environnementaux ou aux impacts environnementaux et au respect de critères sociaux d'un bien, d'un service ou d'une catégorie de biens ou de services mis sur le marché national* ».

1011. Les autres articles du chapitre 1 du Titre 2 ne sont pas substantiellement intéressants au regard du *greenwashing*, ils se bornent à instaurer des sanctions ou bien encore à modifier le Code de l'éducation afin de promouvoir l'éducation à l'environnement et le développement durable. C'est véritablement dans le chapitre 2 du Titre 2 que se trouvent les dispositions touchant à la publicité même.

1012. Publicité sur les produits et services ayant un impact excessif sur le climat - Le premier article du chapitre 2, à savoir l'article 7 de la loi Climat et résilience vient ajouter au Code de l'environnement une Section 8 intitulée « *Publicité sur les produits et services ayant un impact excessif sur le climat* ». L'article 7 introduit tout d'abord de nouvelles dispositions dans la Section 8 du Code de l'environnement allant de l'article L. 229-61 à l'article L. 229-67.

1013. Interdiction de la publicité faisant la promotion des énergies fossiles - L'article L. 229-61 du Code de l'environnement tout d'abord énonce l'interdiction de « *la publicité relative à la commercialisation ou faisant la promotion des énergies fossiles* ». Cependant l'article précise que n'entrent pas dans le champ de l'interdiction les carburants dont le contenu en énergie renouvelable est réputé supérieur ou égal à 50 %. La liste des énergies fossiles ainsi que les règles applicables concernant les énergies renouvelables qui sont incorporées aux énergies fossiles sont précisées dans un décret en Conseil d'État. Le II de l'article prévoit que « *un décret en Conseil d'État fixe la liste des énergies concernées par l'interdiction ainsi que les exigences attendues pour qu'une énergie renouvelable puisse faire l'objet d'actions de publicité* ». Malgré une consultation ouverte au public jusqu'en mars 2022 et l'interdiction prévue initialement en août 2022, le décret d'application n'a pas été adopté et ainsi les publicités sur les énergies fossiles continuent[1790]. De plus l'utilité de cette disposition législative peut poser question. En effet si aux États-Unis il a été démontré que les publicités diffusées sur Facebook par 25 organisations pétrolières et gazières, ou leurs groupes de défense des droits, avaient un écho considérable auprès de la population[1791], en France aucune étude n'a été faite sur l'influence des publicités portant sur l'énergie fossile et donc sur la réelle pertinence de les interdire. De plus le gaz a été exclu des énergies fossiles pour des raisons tenant à la conformité au droit européen : « *Il s'agit d'être en conformité avec le droit européen dans la perspective*

[1790] A. PÉCOUT, Les publicités pour les énergies fossiles continuent en France, malgré la loi Climat et résilience, 23 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/economie/article/2023/07/22/malgre-la-loi-climat-et-resilience-les-publicites-pour-carburants-continuent_6183002_3234.html.

[1791] InfluenceMap, Climate Change and Digital Advertising, The Oil and Gas Industry's Digital Advertising Strategy, 5 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://influencemap.org/report/Climate-Change-and-Digital-Advertising-a40c8116160668aa2d865da2f5abe91b#1.

de la fin des TRV gaz, qui intervient en 2023. S'ils n'ont pas accès à la publicité, les fournisseurs alternatifs de gaz ne peuvent pas se démarquer de l'acteur historique et ce serait considéré comme une barrière à l'entrée »[1792]. La France s'impose ainsi comme le premier pays au monde à franchir le pas en interdisant la publicité pour les énergies fossiles. Ce choix revêt une portée symbolique majeure, car il concrétise au niveau national ce qui n'avait jusqu'ici abouti ni au sein de l'Union européenne[1793], au Royaume-Uni[1794], aux Pays-Bas, ou encore à l'échelle de l'ONU[1795]. Au Canada un projet de loi a été présenté après une initiative pour une interdiction dans les écoles[1796] et une initiative citoyenne[1797] se basant sur une analogie avec le tabac[1798], à l'instar du rapport de GreenPeace de 2020[1799].

1014. Interdiction de la publicité faisant la promotion de véhicules neufs dépassant le seuil d'émission de dioxyde de carbone (CO_2) - L'article L. 229-62 vient interdire la publicité de certains véhicules neufs émettant du dioxyde de carbone (CO_2) au-delà d'un certain seuil, un décret venant préciser la liste. L'article. L. 229-63 fixe les modalités de calcul du montant de l'amende en cas de non-respect des articles L. 229-61 et L. 229-62.

1015. Obligation d'afficher l'impact environnemental des biens et services - Le Code de l'environnement, à son article L. 229-64, impose d'afficher dans les publicités une information synthétique sur l'impact environnemental des biens et services, appréciés sur l'ensemble de leur cycle de vie, lorsque cette information est disponible. L'information

---

[1792] Propos de l'entourage de la ministre de la Transition écologique, Barbara Pompili, rapporté par l'AFP, The Media Leader, Publicité interdite pour les énergies fossiles : sursis en vue pour le gaz, 1 février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.offremedia.com/publicite-interdite-pour-les-energies-fossiles-sursis-en-vue-pour-le-gaz.

[1793] Question parlementaire, n°E-001867/2023, 9 juin 2023 disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-001867_FR.html.

[1794] Campagne Down Under lancée par Comms Declare, disponible à l'adresse suivante : https://fossiladban.org.

[1795] O. MILMAN, « Les parrains du chaos climatique » : le chef de l'ONU demande instamment l'interdiction mondiale de la publicité pour les combustibles fossiles, 5 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.theguardian.com/environment/article/2024/jun/05/antonio-guterres-un-chief-fossil-fuels-advertising.

[1796] Canadian Association of Physicians for the Environment, Doctors, educators and students call on B.C. Minister of Education to ban fossil fuel promotion from schools, 2 mars 2022, disponible à l'adresse suivante : https://cape.ca/press_release/ban-fossil-fuel-promotion-in-bc-schools/.

[1797] Upcycle the Gyres Society, CITIZENS INITIATIVE FOR A FOSSIL FUEL ADVERTISEMENT-FREE CANADA, 13 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.change.org/p/city-of-north-vancouver-citizens-initiative-for-a-fossil-fuel-advertisement-free-canada?utm_source=share_petition&utm_medium=custom_url&recruited_by_id=f7d7f400-196e-0130-9d16-38ac6f16cbb1.

[1798] La comparaison entre l'interdiction de la publicité du tabac et celle des énergies fossiles est considérée comme juridiquement appropriée notamment au vu des coûts sociaux, voir M. OLSZYNSKI, S. MASCHER, M. DOELLE, From Smokes to Smokestacks: Lessons from Tobacco for the Future of Climate Change Liability, *The GeorgeTown Environmental Law Review*, v. 30, n°1, 2017, disponible à l'adresse suivante : https://www.law.georgetown.edu/environmental-law-review/wp-content/uploads/sites/18/2018/05/30-1-From-Smokes-to-Smokestacks-Lessons-from-Tobacco-for-the-Future-of-Climate-Change-Liability.pdf ; Pour un article critique vis-à-vis des autorités de régulation publicitaire telle que l'ASA et faisant un comparatif entre le tabac et l'énergie fossile voir C. KAUPA, Smoke gets in your eyes: misleading fossil fuel advertisement in the climate crisis, *Journal of European Consumer and Market Law*, n°1, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://verbiedfossielereclame.nl/wp-content/uploads/2021/02/20201123-Reclame-Artikel-EN-12-SSRN-version.pdf.

[1799] Greenpeace, Publicité : Pour une loi Evin Climat, 2020, disponible à l'adresse suivante : https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2020/06/Publicite-pour-une-loi-evin-climat_20200617_Rapport-3.pdf.

synthétique doit être visible et facilement compréhensible dans les publicités sur un certain nombre de biens et services[1800]. Les publicités ne s'appliquent pas à l'espace radiophonique. Un décret fixe les conditions d'application, il peut prévoir, pour des raisons tenant à des contraintes d'espace dans les publicités, un renvoi clair et lisible vers un support distinct aisément accessible par les consommateurs. L'article L. 229-65 prévoit le montant de l'amende en cas de non-respect de l'article L. 229-64.

1016. La détermination des agents chargés de rechercher les infractions prévues aux articles précédents, ainsi que la définition de leurs pouvoirs et des mesures qu'ils peuvent mettre en œuvre, est prévue à l'article L. 229-66.

1017. Obligation de déclaration sur une plateforme en cas de fortes dépenses publicitaires liées à l'affichage environnemental - L'alinéa 1 de l'article L. 229-67 vient obliger les importateurs, distributeurs ou autres metteurs sur le marché des biens et services soumis à affichage environnemental obligatoire[1801], et dont les dépenses en matière de publicité sont supérieures à 100.000€ par an, à se déclarer sur une plate-forme numérique dédiée et mise en place par les pouvoirs publics selon les modalités et dans les conditions définies par un décret du 22 avril 2022[1802]. L'alinéa 2 de l'article L. 229-67 vient prévoir pour sa part une amende de 30.000€ en cas de non-déclaration de l'entreprise. Un décret du 29 octobre 2022 est venu préciser la procédure de mise en demeure applicable en cas de non-déclaration par une entreprise[1803], pouvant conduire au paiement d'une amende pouvant aller jusqu'à 30 000 €.

1018. Le ministère de l'environnement met à disposition du public sur la plateforme numérique[1804], le 15 juillet de chaque année, 3 rubriques, une contenant la liste des signataires de « contrats-climat »[1805], une autre contenant la liste des entreprises assujetties s'étant déclarées

---

[1800] Il s'agit des produits et services dont l'affiche environnemental est obligatoire au titre de l'article L. 541-9-11 du Code de l'environnement, de ceux concernés par une étiquette énergie obligatoire au titre de l'article 16 du règlement 2017/1369, et enfin de ceux concernés par une étiquette obligatoire au titre de l'article L. 318-1 du Code de la route.

[1801] Affichage obligatoire soit au titre de l'article L. 541-9-11 du Code de l'environnement, soit au titre de l'article 16 du règlement (UE) 2017/1369 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2017 établissant un cadre pour l'étiquetage énergétique et abrogeant la directive 2010/30/ UE, ou bien encore au titre de l'article L. 318-1 du Code de la route.

[1802] Décret n°2022-616 du 22 avril 2022 relatif à la procédure de déclaration sur une plateforme numérique par les importateurs, distributeurs ou autres metteurs sur le marché des biens et services soumis à certaines obligations d'affichage environnemental dont les dépenses publicitaires nettes annuelles sont supérieures ou égales à 100 000 euros disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000045640134.

[1803] Décret n°2022-1377 du 29 octobre 2022 relatif aux sanctions en cas de manquement à l'obligation de déclaration sur la plateforme numérique prévue par l'article L. 229-67 du Code de l'environnement, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000046503612.

[1804] La plateforme met à disposition le rapport transmis au parlement concernant le dispositif, disponible à l'adresse suivante : www.publicite-responsable.ecologie.gouv.fr.

[1805] Le site précise au-dessus de la liste de nom d'entreprises accompagnée des contrats-climat que : « *Les entreprises qui figurent sur cette liste ont souscrit un contrat climat. Les engagements et les indicateurs de l'Union des Marques, l'ARPP et de la Filière communication figurent dans la partie transversale de chaque contrat climat* ».

mais n'ayant pas souscrit un « *contrat-climat* »[1806], et enfin une rubrique contenant une liste des entreprises assujetties ne s'étant pas déclarées sur la plateforme[1807].

1019. Promotion des « contrats-climat » par l'ARCOM et objectifs mesurables - L'article 14 de la loi Climat et résilience vient introduire la promotion par l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM) des codes de bonnes conduites dits « contrats-climat ». L'ARCOM doit promouvoir des codes de bonnes conduites en matière environnementale, « contrats-climat », qui ont « *notamment pour objectif de réduire les communications commerciales audiovisuelles relatives à des biens et services ayant un impact négatif sur l'environnement* ». Ils sont rendus publics et doivent comporter des objectifs et des indicateurs permettant un suivi annuel de leur mise en œuvre.

1020. L'ARCOM qui devait déjà promouvoir des codes de bonnes conduites visant à réduire l'exposition des enfants aux publicités touchant à la mauvaise alimentation[1808], s'est vu ajouter, par l'article 14 de la loi climat et résilience, la promotion des codes de bonnes conduites en matière environnementale.

1021. Par ailleurs, la mise en place de l'entrée en vigueur de l'obligation de déclaration sur la plateforme, pour les entreprises ayant des investissements de plus de 100.000€ par an en publicité, a été repoussée jusqu'au 30 juin 2023 au plus tard pour des raisons tenant au fait que la loi prévoyait un délai trop court et restreint pour mettre à jour les « contrats-climat »[1809].

1022. La présidence de l'ARCOM doit présenter de plus un rapport annuel d'efficacité des mesures devant les commissions permanentes chargées des affaires culturelles et du développement durable de chaque assemblée parlementaire.

1023. Dans un rapport préalable à l'entrée en vigueur de la loi, il a été constaté que seulement 18 % des entreprises investissant plus de 100 000 € en publicité et assujetties à l'obligation de déclaration sur la plateforme avaient, au 6 janvier 2023, déclaré avoir souscrit

---

[1806] Le site précise au-dessus de la liste de nom d'entreprises que : « *Les entreprises qui figurent sur cette liste ont respecté leur obligation de déclaration mais n'ont pas souhaité souscrire de contrat climat. En application de la loi, ces entreprises sont identifiées* ».

[1807] Le site précise au-dessus de la liste de nom d'entreprises que : « *Ces entreprises ont été identifiées et contactées. Elles ont fait l'objet de demandes d'information de la part de l'administration. Elles n'ont pas répondu à nos demandes. Ces entreprises s'exposeront à des sanctions en application de la loi au 1er janvier 2023. Ces entreprises n'encourent aucune sanction à ce stade. Si vous êtes l'une de ces entreprises et estimez ne pas devoir figurer sur cette liste : merci de nous contacter* »

[1808] L'article 14 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication dispose que « *Le Conseil supérieur de l'audiovisuel promeut également la conclusion de codes de bonne conduite visant à réduire efficacement l'exposition des enfants aux communications commerciales audiovisuelles relatives à des denrées alimentaires ou des boissons contenant des nutriments ou des substances ayant un effet nutritionnel ou physiologique, notamment les matières grasses, les acides gras trans, le sel ou sodium et les sucres, dont la présence en quantités excessives dans le régime alimentaire global n'est pas recommandée. Ces codes visent à prévenir des communications commerciales audiovisuelles présentant favorablement les aspects nutritionnels de ces denrées alimentaires et boissons* ».

[1809] Voir le premier rapport, ARCOM, Contrats-climat : premiers constats et perspectives d'amélioration, janvier 2023, p. 18., disponible à l'adresse suivante : https://www.arcom.fr/sites/default/files/2023-01/Contrats-climat%20-%20Premiers%20constats%20et%20perspectives%20d%27amélioration%20-%20Janvier%202023.pdf.

un contrat-climat[1810]. Parmi ces entreprises, 30 % des contrats-climat ne comportaient aucun engagement de réduction des communications commerciales relatives à des biens et services ayant un impact négatif sur l'environnement. Le rapport souligne également un manque d'ambition dans les objectifs énoncés ainsi qu'une insuffisance d'indicateurs de suivi pertinents.

1024. Présentation d'un bilan annuel par l'ARPP d'un état des lieux global de l'autorégulation en matière publicitaire - L'article 14 de la loi climat prévoit également un bilan annuel de la part des autorités d'autorégulation mises en place dans le secteur de la publicité, en l'occurrence l'ARPP, faisant un état des lieux global des dispositifs d'autorégulation existants et présentant bilan de leur action.

1025. Interdiction de publicité faisant la promotion de remises neutralisant le malus automobile - L'article 8 de la loi Climat et Résilience prohibe toute publicité ou communication commerciale ayant pour effet de neutraliser, par une remise ou une réduction, le malus prévu à l'article 1012 ter du Code général des impôts pour le consommateur final.

1026. Augmentation de l'amende sur la base des dépenses engagées pour des publicités trompeuses - L'article 11 vient augmenter le montant de l'amende de 50% à 80% concernant les dépenses engagées pour la réalisation de la publicité et qui visent des pratiques commerciales trompeuses mentionnées aux b et e du 2° de l'article L. 121-2 lorsqu'elles reposent sur des allégations environnementales.

1027. Non-application rétroactive de la loi sur l'interdiction de l'allégation de neutralité carbone - S'agissant de l'interdiction des allégations tenant à la neutralité carbone du produit ou du service mentionné à l'article 12 de la loi climat et résilience, on peut souligner quelques jours avant l'adoption de la loi qu'une ordonnance rendue par le tribunal administratif de la Guyane en date du 27 juillet 2021 se positionne par rapport à l'allégation d'un projet dont le bilan carbone serait prétendument neutre. Les associations France Nature Environnement et Guyane Nature Environnement contestaient la décision du préfet de la Guyane portant autorisation environnementale en vue de l'exploitation de la centrale d'EDF-PEI devant être implantée au lieu-dit Larivot sur le territoire de la commune de Matoury[1811]. Dans cette ordonnance, le juge des référés du tribunal administratif de la Guyane a suspendu la décision du préfet au motif que :

> *« (...), si l'État et EDF-PEI font valoir que la centrale fonctionnera dès le courant de l'année 2024 à la bio-masse liquide et non pas au fioul domestique, avec cette conséquence que la centrale bénéficierait alors d'un bilan-carbone neutre, cette assertion, non formalisée à ce jour, présente un caractère hypothétique, l'État se bornant à produire un document de travail non daté de l'assemblée territoriale de Guyane relatif à la modification des articles 7 et 10 de la programmation pluriannuelle de l'énergie. En outre, il*

[1810] *Ibid.*, p. 5.
[1811] TA de la Guyane, 27 juillet 2021, n°2100957, disponible à l'adresse suivante : https://guyane.tribunal-administratif.fr/decisions-de-justice/dernieres-decisions/centrale-du-larivot-le-juge-des-referes-ordonne-la-suspension-provisoire-de-l-arrete-prefectoral-portant-autorisation-environnementale-du-projet.

y a lieu de relever que si la ministre de la transition écologique a annoncé le 19 octobre 2020 « le remplacement du projet d'installation d'une centrale fonctionnant au fioul léger à Larivot, par une centrale alimentée à 100% en biomasse liquide », l'arrêté litigieux, se référant ainsi qu'il a déjà été dit à l'utilisation de fioul domestique et délivrant une autorisation d'émissions de gaz à effet de serre, a cependant été pris à la suite, le 22 octobre 2020. Ainsi, l'évolution fioul - bio-masse liquide dont se prévalent les défendeurs ne peut en l'état être tenue pour certaine ».

1028. En l'espèce, le juge considère que le projet ayant pour objectif de passer d'un fonctionnement à la biomasse liquide et non plus au fioul domestique ne permettrait d'aboutir à un bilan carbone neutre que de manière hypothétique. Le terme de bilan-carbone neutre est pourtant inscrit dans la loi et le juge aurait pu nier la possible existence d'une neutralité carbone à l'échelle d'un projet en se basant sur la loi. Cette dernière prévoit en effet un objectif de neutralité carbone dans un article L. 100-4 du Code de l'énergie issu de l'article 1 de la loi énergie et climat du 8 novembre 2019. Cet article énonce que la politique énergétique nationale a pour objectif notamment d'atteindre la neutralité carbone à l'horizon 2050, en divisant les émissions de gaz à effet de serre par un facteur supérieur à six entre 1990 et 2050. L'article 1 vient préciser ce qu'il faut entendre par neutralité carbone. En l'occurrence « *la neutralité carbone est entendue comme un équilibre, sur le territoire national, entre les émissions anthropiques par les sources et les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre, tel que mentionné à l'article 4 de l'accord de Paris ratifié le 5 octobre 2016* ».

1029. Définition de la neutralité carbone par l'ADEME - L'ADEME dans un avis de mars 2021 a précisé plus en profondeur la définition ainsi que les limites de la neutralité carbone[1812]. L'ADEME définit la neutralité carbone comme la balance à l'échelle du globe entre des émissions de gaz à effet de serre issues de l'activité anthropique et des séquestrations de quantités équivalentes de CO2. L'objectif étant d'émettre moins de CO2 et de le séquestrer le plus longtemps possible en dehors de l'atmosphère. Plus simplement, l'ADEME résume l'objectif de la neutralité carbone en tant qu'« *il s'agit de séquestrer autant de carbone que nous en émettons de manière à stabiliser son niveau de concentration dans l'atmosphère et limiter ainsi l'augmentation de la température globale de la planète* ». L'ADEME parle bien de séquestration et non pas d'absorption[1813] car en effet il faut pour arriver à la neutralité carbone que le carbone reste séquestré en dehors de l'atmosphère et donc créer un puit de carbone. L'ADEME donne comme exemple la production agricole de maïs qui absorbe le carbone par photosynthèse lors de la croissance des plants. Cependant le carbone sera rejeté assez rapidement dans l'atmosphère après la récolte soit du fait de la décomposition des plans soit par la consommation de ces résidus. Il n'y a pas de séquestration dans un puits de carbone contrairement à une forêt par exemple qui permet de séquestrer pendant une longue durée plus de carbone qu'elle n'en émet.

[1812] ADEME, La neutralité carbone, mars 2021, p. 2, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/media/pdf/news-37320-avis-ademe-neutralite-carbone.pdf

[1813] *Ibid.*, p. 4.

1030. L'ADEME ajoute, et c'est là le point le plus important au regard du *greenwashing*, que « *L'objectif de neutralité carbone n'a donc réellement de sens qu'à l'échelle de la planète. (…) La neutralité carbone - en tant qu'équilibre entre les émissions et séquestrations de GES - ne peut pas s'appliquer à une autre échelle (territoire infranational, organisation (entreprises, associations, collectivités, etc.), produit ou service, etc.) que la planète ou les États coordonnés au travers de l'accord de Paris.* ». Cette dernière assertion vient donc infirmer la conception d'une neutralité carbone à l'échelle d'un projet.

1031. L'ADEME note que l'application d'une neutralité carbone arithmétique à ces échelles entraîne des « *biais méthodologiques et éthiques peu acceptables* »[1814]. En premier lieu, il s'agit de la non additionnalité des démarches. Par cela l'ADEME souligne la difficulté d'arriver à un calcul fiable de la neutralité si les acteurs adoptent une approche SCOPE 1 à l'échelle géographique réduite d'un projet, alors qu'une approche SCOPE 3 révélerait un bilan carbone plus lourd. En deuxième lieu, le biais soulevé par l'ADEME concerne l'absence d'équité entre les acteurs. Ce biais concerne l'inégalité géographique entre les acteurs qui peuvent plus ou moins, en fonction des circonstances géographiques favorables, revendiquer une neutralité carbone arithmétique. Par exemple une zone géographique avec un sol aride aura plus de difficulté à créer des puits de carbone qu'une autre zone géographique ayant un patrimoine forestier conséquent. En troisième et dernier lieu, le biais touche à l'immobilisme engendré. L'ADEME appuie sur le fait qu'outre le fait qu'il n'y ait pas de réel sens scientifique à rechercher le zéro arithmétique en fonction d'une typologie des acteurs dans un périmètre géographique donné, le risque serait qu'une fois la neutralité arithmétique atteinte les acteurs soient poussés à l'immobilisme. De plus cette neutralité arithmétique, plus facilement atteinte par certains acteurs favorisés, ne les pousse pas à réduire leur empreinte carbone.

1032. Ce rapport de l'ADEME va servir d'appui au gouvernement afin d'adopter un amendement interdisant de clamer la neutralité carbone d'un produit ou d'un service. Dans une séance du jeudi 1 avril 2021[1815], la ministre Mme Barbara Pompili énonçait, contrairement à la note de l'ADEME qui n'envisage pas la neutralité carbone à l'échelle nationale, que si elle est coordonnée dans le cadre de l'accord de Paris, que « *(…) une note de l'ADEME, l'Agence de la transition écologique, qui est sortie aujourd'hui, (…) spécifie bien que la neutralité carbone peut être envisagée à l'échelle nationale ou internationale mais pas à partir d'un seul produit, précisément pour éviter les erreurs* ».

1033. Interdiction de principe de l'allégation de la neutralité carbone - L'amendement adopté dans le cadre de la loi Climat et résilience de 2021 vient donc inscrire dans l'article 12 que le Code de l'environnement sera complété par une section 9 dénommée « *Allégations environnementales* ». L'article 12 de la loi Climat et résilience vient ajouter deux articles dans le Code de l'environnement qui vont dans le sens du rapport de l'ADEME. Tout d'abord est ajouté l'article L. 229-68 dans le Code de l'environnement qui énonce une interdiction de principe concernant le fait d'affirmer dans une publicité qu'un service ou qu'un produit est

---

[1814] *Ibid.*

[1815] Compte rendu de la troisième séance du jeudi 1 avril 2021, 15ième législature, session ordinaire de 2020-2021, disponible à l'adresse suivante https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/seance/session-ordinaire-de-2020-2021/troisieme-seance-du-jeudi-01-avril-2021.

neutre en carbone. Il interdit également d'employer toute formulation de signification ou de portée équivalente.

1034. Exception à l'interdiction de principe de l'allégation de la neutralité carbone - Il existe cependant une exception. La possibilité d'affirmer qu'un produit ou un service est neutre en carbone, ou d'employer une formulation de portée équivalente, est expressément subordonnée à l'exigence que l'annonceur mette aisément à la disposition du public trois éléments d'information.

1035. Il s'agit tout d'abord d'un bilan d'émissions de gaz à effet de serre émis par le produit ou le service intégrant les émissions directes et indirectes (approche SCOPE 1 à 3).

1036. Le deuxième élément consiste en l'obligation, pour l'annonceur, de rendre accessible au public la démarche suivie, selon laquelle les émissions de gaz à effet de serre ont été en priorité évitées, puis réduites, et en dernier lieu compensées. Ainsi ce deuxième élément inscrit la neutralité carbone dans la logique ERC qui s'applique notamment dans les processus d'évaluation environnementale des projets[1816] ainsi que des plans et programmes[1817]. La démarche d'évitement, de réduction et de compensation doit de plus s'inscrire dans une trajectoire de réduction des émissions de gaz à effet de serre qui doit être décrite à l'aide d'objectifs de progrès annuels quantifiés.

1037. Enfin le troisième et dernier élément tient à la compensation carbone. Il doit être mis à disposition par l'annonceur les « *modalités de compensation des émissions de gaz à effet de serre résiduelles respectant des standards minimaux définis par décret* ».

1038. C'est le décret d'application du 13 avril 2022 relatif à la compensation carbone et aux allégations de neutralité carbone dans la publicité qui est venu préciser les modalités de l'article 12 quant à la méthodologie de présentation de ces 3 éléments. Par exemple le décret précise que le bilan des émissions de CO2 doit être établi conformément aux exigences de la norme ISO ou toute norme équivalente. Ou encore, le bilan détaillant les mesures ERC doit contenir trois annexes. Celles-ci doivent notamment démontrer que le volume des émissions réduites ou séquestrées par la compensation correspond aux émissions résiduelles de l'ensemble des produits ou services vendus concernés par la publicité.

1039. Si l'Assemblée Nationale n'avait prévu en première lecture aucune exception à l'interdiction[1818], le Sénat avait adopté une formulation vague visant à inscrire comme exception à l'interdiction « *des formulations s 'appuyant sur des certifications fondées sur des normes et standards reconnus aux niveaux français, européen et international* »[1819]. La version finale

---

[1816] L. 122-3 du Code de l'environnement, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000047303053.

[1817] L. 122-6 du Code de l'environnement, disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000036671137.

[1818] Article 4 *bis* C du texte adopté par l'Assemblée Nationale concernant le projet de loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, disponible à l'adresse suivante : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15t0602_texte-adopte-seance.

[1819] Texte adopté par le Sénat le 29 juin 2021 en seconde lecture concernant le projet de loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, disponible à l'adresse suivante : https://www.senat.fr/leg/tas20-130.pdf.

s'avère plus ambitieuse et le décret d'application est plus exigeant quant à la possibilité d'émettre une publicité alléguant d'une possible neutralité carbone. L'article 12 de la loi Climat et résilience a inséré dans le Code de l'environnement un nouvel article, codifié à l'article L. 229-69. Ce dernier prévoit qu'un décret en Conseil d'État énonce les conditions dans lesquelles l'autorité administrative sanctionne le non-respect des obligations prévues par la section 9, c'est-à-dire l'article L. 229-68. Une amende de 20000 € pour une personne physique et de 100000 € pour une personne morale peuvent être prononcées. L'article prévoit que le montant de l'amende peut être porté jusqu'à la totalité des dépenses engagées pour l'opération illégale, à savoir la publicité concernée.

1040. Critique contre l'interdiction de l'allégation de la neutralité carbone - Cependant de nombreuses associations ont dénoncé l'adoption de cet article qui permettrait encore la pratique du *greenwashing*. En effet le cabinet de conseil Carbone 4 par exemple a émis une série de critiques qu'il convient de relever pour comprendre les lacunes de cet article adopté par la commission mixte paritaire. L'interdiction est décrite dans l'article comme étant une mesure à l'impact dérisoire, absurde et inadaptée[1820]. Dérisoire du fait que les critères exigés ne sont pas réellement restrictifs, d'autant plus que des travaux concernant la définition de la neutralité carbone ont toujours lieu après l'adoption de la loi[1821]. Absurde également car si l'entreprise peut réduire ses émissions, un produit ne peut pas « *réduire ses émissions* », ni « *être sur une trajectoire de réduction* »[1822]. Il s'agit également d'une mesure qui n'est pas à la hauteur des enjeux car elle ne porte pas de véritable réflexion sur la place du produit et se contenterait d'entériner l'idée selon laquelle le monde pourrait aller mieux grâce à une approche méliorative des produits et non par un changement des usages[1823].

1041. La lutte contre la hausse des émissions de dioxide du secteur publicitaire - Aux côtés des dispositions visant directement le contenu des publicités, le législateur a également introduit plusieurs restrictions publicitaires en agissant sur les supports publicitaires eux-mêmes afin d'en réduire l'impact environnemental.

1042. La loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire du 10 février 2020 a rendu obligatoire dans son article 78, à compter du 1er janvier 2022, le fait que l'expédition des publications de presse, au sens de l'article 1 de la loi du 1 août 1986, ainsi que de la publicité adressée ou non-adressée se fasse sans emballage plastique.

1043. L'article 17 de la loi Climat et résilience vient changer la compétence en matière de police de la publicité. Elle est désormais exercée par le maire au nom de la commune. L'article traite du règlement local de publicité et confère la possibilité de prévoir que l'intérieur des vitrines et des baies de locaux à usage commercial, respectent notamment des règles précises concernant les économies d'énergie et de prévention des nuisances lumineuses. Le règlement local de publicité peut également prévoir l'autorisation préalable du maire pour l'installation de dispositifs de publicité lumineuse et d'enseignes lumineuses. Des villes aux Pays-Bas comme

---

[1820] C. DUGAST, Allégations de "neutralité carbone" : un net recul de la loi Climat et Résilience, 22 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.carbone4.com/allegations-neutralite-loiclimat.
[1821] *Ibid.*
[1822] *Ibid.*
[1823] *Ibid.*

Amsterdam ou Harleem ont également sur le fondement de la police administrative interdit les publicités portant sur la viande, les énergies fossiles ou sur le secteur de l'aviation, en tant que telles ces activités constituent un frein substantiel à la transition écologique[1824].

1044. L'article 20 interdit la publicité diffusée au moyen d'une banderole tractée par un aéronef. L'article 21 met en place à titre expérimental pendant trois ans l'interdiction de la distribution de publicité dans les boîtes aux lettres. Ou bien encore l'article 22 interdit de fournir, sans demande de la part du consommateur, un échantillon de produit dans le cadre d'une démarche commerciale.

1045. Ces mesures ne relèvent pas à proprement parler du *greenwashing* puisqu'elles ne concernent pas directement les allégations trompeuses, mais elles participent d'un même mouvement de restriction de la publicité au nom de motifs environnementaux. Elles traduisent un élargissement de l'encadrement juridique : non seulement le contenu des messages est contrôlé pour éviter la diffusion d'informations fallacieuses, mais la possibilité même de recourir à certains supports ou de diffuser certains messages se trouve limitée lorsque la publicité, en elle-même, est jugée préjudiciable aux objectifs de transition écologique.

1046. Après avoir constaté que la loi française prévoit de manière éparse de nombreuses restrictions pour encadrer le *greenwashing*, il convient désormais d'examiner l'apport du droit de l'Union européenne en la matière.

[1824] L'interdiction à Amsterdam fait suite à la demande de 51 organisations locales et de l'initiative citoyenne Reclame Fossielvrij, voir la motion du 18 décembre 2021 adoptée par le conseil municipal de la ville d'Amsterdam, disponible à l'adresse suivante : https://amsterdam.groenlinks.nl/sites/groenlinks/files/2020-12/Motie%20Jasper%20Groen%20-%20stoppen%20met%20fossiele%20reclame.pdf ; La ville de Harlem a à son tour en 2022 interdit les publicités concernant la viande dans le métro, M . RACANIERE, Pays-bas : les pubs pour la viande interdites dans la ville de Haarlem, 8 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://fr.euronews.com/green/2022/09/08/pays-bas-les-pubs-pour-la-viande-interdites-dans-la-ville-de-haarlem.

Section 3. L'Union européenne aux prises avec le *greenwashing*

1047. L'action européenne en matière de *greenwashing* - La Commission européenne organise chaque année des opérations de *sweep*, que nous traduirons par balayages. Chaque année elle effectue un grand nombre de contrôles dans un secteur particulier en consultant les sites internet des entreprises afin de vérifier que le droit des consommateurs est respecté. La Commission coordonne ces opérations avec les autorités nationales de protection de consommateurs membres du réseau de coopération en matière de protection des consommateurs (CPC). Ce réseau de coopération est régi par le règlement du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs[1825]. En 2020 il a été fait appel au Réseau international pour la protection des consommateurs qui est une organisation intergouvernementale au niveau international. L'Union Européenne y est observatrice, et un bon nombre de pays européen y sont membres.

1048. Pour l'année 2020, cette coalition sous la coordination de la Commission européenne a donc décidé que le balayage porterait sur les entreprises qui, sur leur site internet, prétendent vendre des produits respectueux de l'environnement. Le balayage aboutit à un constat qui corrobore l'étude annuelle de l'ADEME et de l'ARPP constatant l'augmentation des arguments environnementaux dans la publicité et le non-respect de la Recommandation « *Développement Durable* ». Inévitablement ce constat de *greenwashing* se retranscrit également dans ce balayage[1826]. Il a d'abord été procédé à une analyse globale des publicités suspectes. Et 344 publicités ont été retenues. Sur ces 344 allégations, le constat est que dans 198 cas, c'est-à-dire 57,5 % des cas, l'entreprise n'a pas fait apparaître des informations suffisantes pour que les consommateurs puissent vérifier l'exactitude de l'allégation. Dans 128 cas, c'est-à-dire 37 %, les termes utilisés dans l'allégation étaient vagues et donnaient l'impression aux consommateurs que le produit n'avait aucun effet néfaste sur l'environnement. Dans 198 cas, soit dans 59%, l'entreprise n'avait pas exprimé de réserves ou des preuves, pour appuyer ses allégations, d'une manière facilement compréhensible. La conclusion de l'évaluation globale est que dans un peu moins de la moitié des cas (42%), les allégations environnementales pouvaient être fallacieuses ou fausses et logiquement elles pouvaient être considérées comme des pratiques commerciales déloyales telles que définies par la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur. Le sens des résultats révèle l'ampleur du phénomène et justifie que la lutte contre le *greenwashing* doit également être menée à l'échelle européenne.

[1825] Règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs et abrogeant le règlement (CE) n°2006/2004 (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), disponible à l'adresse suivante : http://data.europa.eu/eli/reg/2017/2394/oj.

[1826] Chiffres sur le balayage de l'année 2021 disponible sur le site de la Commission Européenne, Commission européenne, Sweeps, à l'adresse suivante : https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/enforcement-consumer-protection/sweeps_en#2020-sweep-on-misleading-sustainability-claims.

1049. Par la suite, trois autorités de supervision européenne à savoir l'European Banking Authority, l'European Securities and Markets Authority (ESMA), et l'European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA) ont également lancé un Call for Evidence (appel à témoignage) du 22 novembre 2022 jusqu'au 16 janvier 2023 afin de recueillir les commentaires des parties prenantes sur la manière de comprendre les principales caractéristiques, facteurs et risques associés au *greenwashing* et d'en recueillir des exemples[1827].

1050. La Commission européenne conscience donc de cet enjeu émergent a lancé une initiative en vue d'adopter une directive qui interdirait les fausses allégations environnementales[1828]. S'il existait un grand nombre de rapports et d'études notamment en vue d'établir un marché unique des produits verts, ces approches n'étaient pas publicitaires mais tournées vers la qualité du produit. Cette initiative vise désormais les allégations environnementales en tant que telles. L'objectif affiché est de donner aux consommateurs les moyens de contribuer à la transition écologique, en les protégeant davantage contre les pratiques déloyales et en renforçant l'accès à une information fiable. Cette initiative annonce de nombreuses évolutions textuelles en matière de lutte contre le *greenwashing*, appelées à compléter le droit interne. Toutefois, le rapport précité de l'ARPP, transmis au Parlement, a déjà relevé que certaines directives européennes avaient fait l'objet de surtranspositions, soit par l'adoption de dispositions allant au-delà des exigences prévues, soit par le maintien d'obligations antérieures incompatibles avec une harmonisation maximale[1829]. Dans ce contexte, les futures réglementations européennes sont susceptibles d'accentuer encore le risque de manque d'harmonisation et de surtransposition.

1051. Les deux directives européennes contre le *greenwashing* - La Commission a proposé deux directives dans le cadre du Pacte vert pour l'Europe. Dont une seule a pour l'instant été adoptée.

1052. La directive 2024/825 du 28 février 2024, dite « *Empowering Consumers* », marque une étape importante dans la lutte européenne contre le *greenwashing*. Elle ne crée pas un régime totalement autonome des allégations environnementales, mais elle modifie deux textes existants : la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales et la directive 2011/83/UE sur les droits des consommateurs.

1053. Son apport principal est d'intégrer plus clairement les enjeux environnementaux dans le droit de la consommation. Dans l'article 1, la directive introduit de nouvelles définitions, notamment celles d'allégation environnementale, d'allégation environnementale générique et de label de développement durable. Elle élargit aussi la notion de pratique commerciale

---

[1827] European Securities and Markets Autorithy, ESAs Call for Evidence on greenwashing, 15 novembre 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.esma.europa.eu/press-news/consultations/esas-call-evidence-greenwashing.

[1828] Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant les directives 2005/29/CE et 2011/83/UE pour donner aux consommateurs les moyens d'agir en faveur de la transition écologique grâce à une meilleure protection contre les pratiques déloyales et à de meilleures informations, 2022/0092 (COD), disponible à l'adresse suivante : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A52022PC0143.

[1829] ARPP, Rapport au Parlement faisant état des dispositifs d'autorégulation existants et présentant le bilan de l'action de l'Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité (ARPP), *op. cit.*, p. 52.

trompeuse aux caractéristiques environnementales et sociales des produits, ainsi qu'aux éléments liés à la circularité, comme la durabilité, la réparabilité ou la recyclabilité.

1054. La directive renforce également la lutte contre certaines pratiques de greenwashing en ajoutant plusieurs pratiques à la liste des pratiques commerciales réputées déloyales en toutes circonstances. Sont notamment visés l'usage de labels environnementaux non fondés sur un système de certification, les allégations environnementales trop générales qui ne peuvent pas être démontrées, ou encore les affirmations selon lesquelles un produit aurait un impact neutre, réduit ou positif sur l'environnement uniquement sur la base de la compensation carbone.

1055. Par son article 2, la directive agit aussi sur l'information du consommateur. Elle renforce les obligations d'information sur la garantie légale de conformité, les garanties commerciales de durabilité, les mises à jour logicielles, l'indice de réparabilité et les possibilités de réparation. L'objectif est de permettre au consommateur de faire un choix plus éclairé, non seulement au regard du prix ou des qualités immédiates du produit, mais aussi au regard de sa durabilité et de son impact environnemental.

1056. Cependant, cette directive fait aussi l'objet de critiques. Elle reste principalement une directive de droit de la consommation : elle améliore l'information du consommateur et sanctionne certaines pratiques trompeuses, mais elle ne fixe pas, à elle seule, une méthode complète et technique permettant de vérifier scientifiquement toutes les allégations environnementales. Elle interdit donc certaines pratiques manifestement problématiques, mais elle ne règle pas entièrement la question de la preuve environnementale.

1057. Cette limite apparaît d'autant plus nettement que son effectivité dépend encore de sa transposition par les États membres. La directive devait être transposée au plus tard le 27 mars 2026. Or, la Commission européenne a mis en demeure la France, ainsi que dix-neuf autres États membres, pour défaut de communication des mesures de transposition complète[1830]. Cela montre que, même adoptée, la directive ne produit pleinement ses effets qu'à condition d'être correctement intégrée dans les droits nationaux.

1058. C'est aussi ce qui explique l'intérêt d'un second texte, plus technique, consacré aux allégations environnementales explicites. Là où la directive 2024/825 consolide et créé un cadre général contre les pratiques trompeuses, ce second texte vise à aller plus loin dans l'encadrement de la preuve, de la vérification et de la justification scientifique des allégations environnementales.

1059. On peut donc présenter la directive 2024/825 comme une première étape importante, mais encore incomplète. Elle renforce l'arsenal juridique contre le *greenwashing*, améliore l'information du consommateur et interdit certaines pratiques particulièrement problématiques. Mais ses limites tiennent à son caractère encore général, à sa dépendance à l'égard des

[1830] Commission européenne, Décision en matière d'infraction, La Commission prend des mesures en vue d'assurer une transposition complète et en temps voulu des directives de l'UE, 28 mai 2026, disponible à l'adresse suivante : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/api/files/document/print/fr/inf_26_1097/INF_26_1097_FR.pdf.

transpositions nationales, et à l'absence d'un cadre technique suffisamment précis sur la preuve des allégations environnementales.

1060. Une deuxième directive en cours de discussion a pour objectif d'amener les entreprises à s'appuyer sur des preuves scientifiques largement reconnues[1831] et renvoyer à ces preuves soit sur un support physique soit sur un support numérique à savoir un QR Code, un lien URL ou un autre moyen équivalent[1832].

1061. Les labels publics devront être harmonisés au niveau européen et tout nouveau label ou étiquetage environnemental mis en place par les personnes privées feront l'objet d'une restriction via une approbation préalable[1833].

1062. Les consommateurs et ONG pourraient, si la proposition de directive est adoptée, attaquer les entreprises qui font du *greenwashing* devant les autorités compétentes, afin d'obtenir des pénalités et sanctions, notamment l'exclusion temporaire pour une période maximale de 12 mois des processus de passation des marchés publics et de l'accès au financement public, y compris les procédures d'appel d'offres, les subventions et les concessions[1834].

1063. Pourtant le 20 juin 2025, Maciej Berestecki, porte-parole de la Commission européenne, a annoncé l'intention de l'institution de retirer la proposition de directive en discussion depuis plusieurs années. Cette orientation faisait suite aux pressions exercées à la fois par certaines forces politiques, notamment la droite et l'extrême-droite européennes, et par les organisations représentatives d'intérêts industriels, particulièrement mobilisées contre les mécanismes de vérification préalable des allégations environnementales par un organisme tiers indépendant. Face aux réactions suscitées par cette annonce, la Commission a toutefois réaffirmé, dès le 24 juin 2025, le soutien de sa présidente à la directive *Green Claims*. L'avenir du texte demeure, à ce stade, incertain, dans l'attente d'une clarification officielle sur la position définitive des institutions européennes.

1064. Parallèlement à ces directives l'action au niveau européen peut manquer d'harmonisation, en ce sens il convient de noter que le Parlement a voté une proposition visant à réviser la directive sur la performance énergétique des bâtiments, adoptée avec une large majorité[1835]. L'objectif affiché de ce texte est d'atteindre des « bâtiments à zéro émission » ou « neutres pour le climat ». Or, ces formulations soulèvent des interrogations quant au *greenwashing*, dans la mesure où les critères scientifiques actuels contestent la pertinence de

---

[1831] Article 3 de la proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil relative à la justification et à la communication des allégations environnementales explicites (directive sur les allégations écologiques).
[1832] Article 5 de la proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil relative à la justification et à la communication des allégations environnementales explicites (directive sur les allégations écologiques).
[1833] Article 8 de la proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil relative à la justification et à la communication des allégations environnementales explicites (directive sur les allégations écologiques).
[1834] Article 16 de la proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil relative à la justification et à la communication des allégations environnementales explicites (directive sur les allégations écologiques).
[1835] Parlement Européen, Les députés en faveur de bâtiments neutres pour le climat d'ici 2050, 14 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.europarl.europa.eu/news/fr/press-room/20230310IPR77228/les-deputes-en-faveur-de-batiments-neutres-pour-le-climat-d-ici-2050.

telles allégations. Comme le souligne Pascal Canfin, député européen, « *l'ensemble des nouveaux bâtiments construits après 2030 devront être 'bâtiment à zéro émission', c'est-à-dire un bâtiment à performance énergétique très élevé et en conformité avec des critères de référence sur la consommation du bâtiment basés sur le type de bâtiment et le climat environnant* ». Cette terminologie témoigne d'une certaine ambiguïté : alors même que l'Union européenne cherche à encadrer les pratiques de *greenwashing*, elle mobilise dans ses propres textes des notions susceptibles d'être interprétées comme des allégations environnementales discutables. Cette situation illustre la difficulté, au niveau européen, à articuler la lutte contre le *greenwashing* avec l'usage politique et communicationnel de concepts environnementaux dont la portée scientifique et juridique demeure incertaine.

Conclusion du chapitre 2

1065. La lutte contre le *greenwashing* pratiqué par les entreprises fait, depuis quelques années, l'objet d'une production normative croissante. Cette dernière ne se limite plus aux lignes directrices des autorités de régulation : elle s'étend désormais à des normes directement contraignantes, issues du droit interne, législatif ou réglementaire, ainsi que du droit de l'Union européenne.

1066. Dans un premier temps, l'examen des instruments contraignants de manière indirecte révèle que plusieurs autorités ont publié des lignes directrices destinées à encadrer les allégations environnementales émises par les entreprises. Les États-Unis, pionniers en la matière, disposent depuis 1992 des *Green Guides*, régulièrement actualisés en 1996, 1998 et 2012. Leur révision, attendue depuis 2022, demeure retardée par des blocages institutionnels, si bien que des initiatives législatives émergent au niveau des États fédérés. De plus, l'utilisation contentieuse des *Green Guides* reste limitée, les juridictions ne s'y référant que rarement.

1067. Au Royaume-Uni, la Competition and Markets Authority (CMA) a publié en 2021 un Green Claims Code. Ce texte s'applique aux entreprises opérant sur le territoire britannique, y compris celles établies à l'étranger mais visant des consommateurs britanniques, et il est également applicable en Irlande du Nord, malgré le contexte post-Brexit. Le Code énonce des principes relatifs à la véracité, la clarté et la justification des allégations, et innove en intégrant le marketing inter-entreprises, traditionnellement moins encadré que la relation entreprise-consommateur. En cas de violation, plusieurs autorités (CMA, ASA, Trading Standards Services) sont compétentes pour agir, mais sans qu'une répartition précise des responsabilités ne soit encore clairement définie.

1068. Dans un second temps, l'examen du droit français montre que, faute de lignes directrices comparables, c'est principalement le droit de la consommation qui constitue le socle de la lutte contre le *greenwashing*. Fidèle à la conception traditionnelle du juge comme « bouche de la loi », l'encadrement du *greenwashing* en France repose principalement sur des normes contraignantes issues du droit interne, qu'elles soient législatives ou réglementaires, ainsi que du droit de l'Union européenne. L'attention portée aux allégations trompeuses remonte aux années 1960, notamment avec la création du Conseil national de la consommation, qui n'a toutefois pas su imposer un cadre en la matière. Ce n'est que plus récemment que des textes législatifs sont venus encadrer, de manière encore fragmentaire, tant le contenu des publicités que leurs supports. Les dispositions demeurent éparses, allant de la promotion de la mobilité active dans les publicités automobiles aux expérimentations sur l'affichage environnemental dans le secteur alimentaire, en passant par des interdictions partielles dans le domaine énergétique, parfois restées inappliquées faute de décret d'exécution.

1069. Enfin, à l'échelle de l'Union européenne, le processus reste empreint d'incertitude. La proposition de directive relative aux allégations environnementales (Green Claims Directive), soutenue depuis plusieurs années, a en effet fait l'objet d'un projet de retrait par la

Commission, avant que cette dernière n'opère un revirement. Cette instabilité entretient une incertitude juridique quant à l'adoption effective du texte et à son contenu final.

1070. En définitive, les instruments de lutte contre le *greenwashing* diffèrent selon les zones géographiques. Entre lignes directrices et normes directement contraignantes, chaque système se heurte à des difficultés propres, qu'il s'agisse de l'adoption des textes, de leur champ d'application ou de leur mise en œuvre effective.

CONCLUSION DU TITRE 2

1071. Le droit applicable au greenwashing se construit aujourd'hui autour de deux voies principales : l'adoption de textes spécifiques et l'intervention du juge. Leur poids respectif varie toutefois selon les ordres juridiques.

1072. Aux États-Unis, la dynamique repose principalement sur le juge et sur l'action de la Federal Trade Commission (FTC). Si le droit positif en matière de consommation n'est pas d'une densité comparable à celui existant en Europe, les juridictions ont toutefois élaboré une jurisprudence nourrie, intégrant progressivement la prise en compte du *greenwashing* dans leur contrôle de la loyauté de l'information emise par l'entreprise. Les décisions américaines, par la rigueur de leur motivation et l'analyse précise des allégations trompeuses, participent ainsi à la construction d'un cadre jurisprudentiel fourni. Elles offrent aux consommateurs une protection plus structurée et substantiel face aux pratiques de *greenwashing*.

1073. En France, à l'inverse, l'accent a été mis sur la voie législative et réglementaire, mais l'absence de lignes directrices comparables à celles adoptées dans d'autres États limite la cohérence d'ensemble. Le contentieux demeure rare et les décisions rendues n'ont pas permis, pour l'heure, de préciser les pratiques opérant à du *greenwashing* ni de développer une grille d'analyse systématique. Ce contraste est particulièrement frappant : là où les États-Unis parviennent à pallier l'insuffisance législative par une jurisprudence riche, la France, malgré un cadre normatif foisonnant, peine à assurer une effectivité comparable.

1074. Cette divergence reflète une question plus large : celle du rôle du juge et de la place des instruments juridiques dans l'encadrement des pratiques commerciales trompeuses. Le consommateur ne doit pas seulement être envisagé comme un acteur économique dont le comportement serait guidé par des préférences individuelles, mais également comme un sujet de droit devant bénéficier d'une protection effective contre les stratégies de communication environnementale abusives. D'autant plus que la volonté de consommer de manière responsable est désormais majoritaire chez les personnes interrogées[1836].

1075. Dès lors, il apparaît nécessaire d'opérer une mutation du droit, afin de concilier l'exigence d'encadrement des allégations environnementales avec la nécessaire sécurité juridique dont doivent bénéficier les entreprises. Plusieurs pistes peuvent être envisagées afin de mieux encadrer les allégations environnementales des entreprises en droit français. La première consisterait à confier explicitement à une autorité de régulation, sur le modèle de la FTC, le pouvoir d'élaborer des lignes directrices, de sanctionner les entreprises et de saisir les juridictions compétentes lorsque les pratiques constatées le justifient. La seconde tiendrait à la formation des magistrats à la notion de *greenwashing*, dont les formes sont multiples et parfois difficiles à qualifier. Il a été souligné que la formation des magistrats en économie gagnerait à

[1836] A. BEAUJON, Les consommateurs veulent plus de produits durables… sauf dans le luxe, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.challenges.fr/entreprise/environnement/les-consommateurs-veulent-plus-de-produits-durables-sans-payer-plus-cher_862881?xtor=RSS-18.

être amélioré[1837]. Une telle formation permettrait aux juridictions d'identifier plus précisément les pratiques en cause et de mobiliser les fondements juridiques les plus adaptés. Ces évolutions favoriseraient une application plus cohérente et plus efficace des textes existants. La mise en œuvre de ces évolutions contribuerait à combler l'écart constaté entre systèmes juridiques et à garantir une protection effective et harmonisée des consommateurs.

[1837] Concernant la formation des juges administratifs français à l'économie voir en ce sens, F. MARTY, I. HASQUENOPH, La formation des juges français à l'économie, *Revue française de droit administratif*, 2024, p. 615, disponible à l'adresse suivante : https://shs.hal.science/halshs-04705223v1.

CONCLUSION DE LA PARTIE 2

1076. Le grief tenant à des allégations trompeuses environnementales est très présent à l'encontre des entreprises. Outre le fait que cette critique soit fondée, c'est l'aspect publicitaire dans son acception large qui retarde la transition écologique dans l'esprit des citoyens et des consommateurs. Elle est donc un enjeu majeur de la transition environnementale.

1077. Dès 2010, un certain consensus existait déjà entre les acteurs quant aux conséquences potentielles du *greenwashing* en l'absence de contrôle[1838]. Toutefois, plusieurs années seront encore nécessaires avant que cette problématique ne fasse l'objet d'une véritable prise en charge juridique. L'apparition d'un contentieux climatique poussé par les associations depuis quelques années a contribué à l'émergence de la notion de *greenwashing*. Le contentieux, en tant que symptôme d'une prise de conscience, incite le législateur à faire évoluer le cadre normatif, les textes venant ensuite servir de fondement et d'appui aux décisions juridictionnelles.

1078. Comme nous l'avons vu, la question du *greenwashing* donne lieu, selon les ordres juridiques envisagés, à un encadrement reposant sur une combinaison de normes de droit dur et d'instruments de droit souple[1839]. Elle interroge tant sur la nature juridique des acteurs (comme l'ARPP et ses analogues) que des normes (loi, lignes directrices, etc). Les entreprises n'auront donc, à l'avenir, d'autre choix que de renforcer leur implication dans la lutte contre le *greenwashing* et de se saisir pleinement de cet enjeu, afin de préserver leur réputation[1840] et de renforcer la confiance des consommateurs.

1079. Ce grief du *greenwashing* à l'attention des entreprises en mène à un autre. En effet une entreprise peut très bien respecter les lignes directrices des autorités de régulation, la loi, la jurisprudence ou encore les mécanismes d'autorégulation, il se peut cependant qu'elle poursuive cet évitement du *greenwashing* dans le seul but de maximiser le profit, tout en

---

[1838] E. K. COPPOLECCHIA, The Greenwashing Deluge: Who Will Rise Above The Waters Of Deceptive Advertising?, *University of Miami Law Review,* vol. 64, n°4, Juillet 2010, p.1359, disponible à l'adresse suivante : https://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1182&context=umlr.

[1839] D'autres distinctions existent montrant l'évolution de la normativité voir par exemple N. EMERIC, Droit souple + droit fluide = droit liquide. Réflexion sur les mutations de la normativité juridique à l'ère des flux, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, v.79, n°2, 2017, pp. 5-38, disponible à l'adresse suivante : https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2017-2-page-5.htm ; ou encore J-G. BELLEY (dir), *Le droit soluble : contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, LGDJ, 1996, disponible à l'adresse suivante : https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k33325311/f11.item.texteImage.

[1840] Voir Y. PESQUEUX, La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) : la "vieille" RSE d'avant les Accords de Paris de 2015 et de la pandémie covid-19 de 2020*, op. cit.*

échappant aux pressions des associations et des consommateurs. Ainsi aboutit l'*ethical washing*[1841] ou le *fair washing*[1842].

1080. Si la question de l'éthique est au cœur du *greenwashing*, nous soutenons que le manque de formation et de sensibilisation aux enjeux liés à sa définition juridique et pratique constitue la cause principale des mauvaises communications environnementales. Notre étude du *greenwashing* se veut ainsi une contribution pour faire évoluer la communication des entreprises, tant du point de vue du droit que du marketing. Les autorités publiques publient de nombreuses recommandations visant à promouvoir une communication responsable, reposant principalement sur le droit souple. Mais force est de constater qu'une approche fondée sur le droit dur doit accompagner cette dynamique, afin d'assurer une réelle prise en compte des enjeux environnementaux et sociaux. L'ARPP, en tant qu'autorité d'autorégulation, illustre la place incertaine du droit dans un univers où les enjeux de réputation apparaissent souvent comme plus contraignants pour les entreprises que les sanctions juridiques elles-mêmes.

[1841] Voir la table ronde à l'ICP sur l'*ethical washing*, Institut Catholique de Paris, Réécouter la table ronde : "Bien commun : ethical washing ou engagements concrets des entreprises ?", disponible à l'adresse suivante : https://www.icp.fr/a-propos-de-licp/actualites/reecouter-la-table-ronde-bien-commun-ethical-washing-ou-engagements-concrets-des-entreprises. Le domaine de la médecine ou de l'intelligence artificiel sont particulièrement l'objet de ces concepts d'*ethic washing.* Voir par exemple J. MORLEY, A. ELHALAL, F. GARCIA, L. KINSEY, J. MÖKANDER, L. FLORIDI, Ethics as a Service: A Pragmatic Operationalisation of AI Ethics, *Minds and Machine*, vol. 31, n°2, juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC8550007/ ; E. BIETTI, *From ethics washing to ethics bashing: a view on tech ethics from within moral philosophy*. In Proceedings of the 2020 Conference on Fairness, Accountability, and Transparency (FAT* '20). Association for Computing Machinery, 27 juin 2020, pp. 210-219, disponible à l'adresse suivante : https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/3351095.3372860 ; G. VAN MAANEN, AI Ethics, Ethics Washing, and the Need to Politicize Data Ethics, *Digital Society*, vol. 1, 2 août 2022, disponible à l'adresse suivante : https://link.springer.com/article/10.1007/s44206-022-00013-3#citeas. Dans le domaine médical voir P. BUEDO, M. WALIGORA, We need to eliminate ethics-washing, *Journal of Medical Ethics*, 16 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/361886470_We_need_to_eliminate_ethics-washing.

[1842] Le terme est plus utilisé pour désigner des contentieux engagés par des associations comme PETA ou UFC Que Choisir, voir PETA, Le dernier « fairwashing » de Canada Goose pour redorer son image, 27 avril 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.petafrance.com/actualites/le-dernier-fairwashing-de-canada-goose-pour-redorer-son-image/ ; UFC que Choisir, L'UFC-Que Choisir dépose plainte contre Samsung, 10 septembre 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.quechoisir.org/action-ufc-que-choisir-ethique-en-toc-l-ufc-que-choisir-depose-plainte-contre-samsung-n82539/.

CONCLUSION FINALE

1081. L'étude du « *marché des concepts* » en droit de l'environnement a montré qu'il n'est pas neutre. L'étude de son existence et de son fonctionnement montre qu'il est largement structuré par les dynamiques économiques. Ce sont souvent les entreprises qui, directement ou indirectement, influencent la naissance, la diffusion et l'appropriation des idées. L'économie joue donc un rôle prépondérant dans la production et la propagation des concepts dans le monde contemporain. Or, paradoxe révélateur, le droit, et singulièrement le droit de l'environnement, est demeuré longtemps hermétique à ces considérations. Il a, dans son histoire, plutôt conçu l'économie, le marché ou la finance comme des ennemis de l'environnement, et non comme des catégories analytiques à part entière. Ce réflexe défensif, qui a façonné un droit de l'environnement comme un « droit de réaction » ou un « droit contre » les catastrophes écologiques, a eu pour effet d'occulter l'importance des catégories économiques dans la décision publique et privée. Pourtant, ces catégories (prix, externalités, incitations, information, etc.) structurent profondément les choix collectifs et individuels. Ne pas les intégrer dans le champ d'analyse revient à s'interdire de saisir pleinement les ressorts des interactions entre l'économie et l'environnement.

1082. C'est pourquoi, à titre méthodologique, nous avons éclairé ce « *marché des concepts* » non pour en faire l'apologie, mais pour en restituer la généalogie et la traduction juridique. Le droit de l'environnement n'est pas un univers clos : il se nourrit d'emprunts à d'autres disciplines, et il intègre des notions qui circulent entre économie, sciences sociales, sciences naturelles, etc. Les concepts de développement durable, de ressources naturelles, de transition énergétique, ou encore ceux liés aux « nouvelles économies » (économie circulaire, économie verte, etc) illustrent cette hybridation permanente. Sans un effort de clarification sur ces concepts et leur insertion dans le droit, l'analyse juridique reste partielle et souvent aveugle aux transformations réelles du monde.

1083. Cette clarification suppose également d'identifier les disciplines qui portent ces concepts et qui structurent l'outillage intellectuel des juristes. Deux paradigmes dominants émergent : d'une part, l'analyse économique du droit, née aux États-Unis, qui applique aux phénomènes juridiques les outils de l'économie et qui interroge la rationalité des règles en fonction de leurs coûts et bénéfices ; d'autre part, le droit économique de l'environnement, développé en Europe continentale, et particulièrement en France, qui s'est efforcé d'intégrer les contraintes environnementales dans l'analyse juridique des activités économiques. Ces deux traditions, bien que distinctes, offrent un cadre de comparaison utile pour comprendre l'état de la recherche. Leur mise en regard révèle des différences culturelles et institutionnelles, mais aussi une complémentarité possible pour aborder la dialectique juridique entre entreprise et environnement.

1084. À la lumière de ces constats, il est possible de dégager trois états dans la relation entre économie et environnement. Le premier est celui de l'opposition frontale, qui s'impose dès que la conscience écologique naît et se structure autour d'une critique radicale de l'activité

économique. Cette conscience s'est affirmée dans la deuxième moitié du 19ième siècle, sous l'influence des mouvements écologistes, mais elle trouve des racines plus anciennes, déjà présentes chez certains penseurs du 19ième siècle. Le deuxième état est celui de la transition, dans lequel nous nous trouvons aujourd'hui : il ne s'agit plus seulement de dénoncer, mais de chercher des solutions, d'inventer des compromis, de penser les instruments de conciliation entre développement et protection. Enfin, le troisième état, encore hypothétique, serait celui de la fusion, où économie et environnement cesseraient d'être perçus comme des termes antagonistes pour devenir consubstantiels. C'est ce que traduit, dans une certaine mesure, le néologisme d'« écolonomie », qui appelle à une véritable intrication des enjeux écologiques et économiques.

1085. Le droit, en définitive, se révèle être un champ d'exploration symptomatique des évolutions de la société et de son rapport à l'environnement. Il permet de mettre au jour les points de tension qui traversent nos sociétés et de saisir les réponses, parfois hésitantes, parfois novatrices, apportées par l'expression de la volonté générale et des volontés particulières. À travers lui, se reflète la manière dont les équilibres entre économie et environnement se redéfinissent au fil du temps, selon les crises, les mobilisations et les compromis normatifs. La récurrence d'une critique fondamentale à l'égard de l'activité économique conduit dès lors à analyser juridiquement les griefs adressés aux entreprises en matière de responsabilité environnementale. Ces griefs, loin d'être épars ou anecdotiques, forment une continuité évidente qui structure le débat contemporain : d'une part, l'entreprise est accusée de poursuivre implacablement la quête du profit sans considération pour ses externalités environnementales ; d'autre part, elle est critiquée pour recourir à des stratégies de communication qui maquillent ses pratiques réelles derrière une façade verte, contribuant ainsi à la prolifération du *greenwashing*. Ces deux pôles, sur lesquels s'est déployée l'analyse des deux parties de ce travail, traduisent deux visages d'une même dialectique : celui d'une organisation économique sommée de justifier son être et celui d'un acteur communicationnel confronté à l'exigence de vérité.

1086. L'analyse conduite met en lumière une critique centrale adressée à l'entreprise et à sa quête du profit. Cette critique n'est pas seulement un constat empirique ou une dénonciation morale : elle renvoie à une interrogation plus profonde, notamment anthropologique, qui engage la nature de l'être humain et, par extension, celle de l'entreprise. Si l'entreprise est le produit d'une construction juridique et sociale, elle reste façonnée par les individus qui la composent. Elle porte donc en elle les tensions constitutives de l'action humaine, partagée entre l'intérêt propre et la possibilité, toujours fragile, d'un dépassement en direction d'autrui et de l'intérêt général.

1087. L'étude des différentes approches disciplinaires a montré que toutes ne fournissent pas des outils équivalents pour saisir cette dialectique. L'anthropologie du droit et l'anthropologie de la nature, souvent influencées par des courants critiques d'inspiration marxiste, s'attachent à dénoncer l'économie comme moteur de domination et de destruction écologique. Leurs apports sont précieux mais demeurent partiels : en s'inscrivant dans une posture militante, elles tendent à occulter les ressorts internes de l'action économique et les motivations profondes des acteurs. L'anthropologie économique, à l'inverse, et même si elle

reste traversée par une forte inspiration marxiste, en interrogeant la logique du don et de l'échange, permet de pénétrer plus directement cette dynamique. Elle met en évidence que la nature humaine ne se laisse guère réduire à un altruisme pur. La phénoménologie du don, telle que théorisée par Derrida, souligne que tout geste de générosité porte en lui une attente implicite de retour, fût-il symbolique ou différé. De ce constat, il ressort que l'égoïsme, sous des formes complexes et variées, constitue une trame irréductible de l'action humaine. C'est pourquoi seule l'élaboration d'une anthropologie économique du droit de l'environnement permettrait d'enrichir véritablement la compréhension de ces tensions et d'éclairer, au-delà des critiques idéologiques, les ressorts profonds de l'articulation entre économie, droit et environnement.

1088. Appliqué à l'entreprise, ce diagnostic se révèle de manière plus éclairante. Si l'individu est traversé par la logique de l'intérêt propre, il est cohérent que l'entreprise, agrégat de ces individus, se structure autour de la quête du profit. L'entreprise ne peut être pensée comme une abstraction détachée de l'humain : elle est le prolongement institutionnel de comportements anthropologiques. La critique adressée à l'entreprise n'est donc pas extérieure, elle découle directement de cette donnée première. C'est pourquoi les débats sur la finalité de l'entreprise se présentent comme un prolongement nécessaire des débats sur la nature humaine.

1089. C'est ici que prennent place les réflexions contemporaines sur la responsabilité sociétale des entreprises. La RSE constitue une tentative de réponse normative à la critique fondamentale de la quête exclusive du profit. Elle prolonge, au niveau collectif, l'interrogation anthropologique : si l'homme est fondamentalement égoïste, l'entreprise peut-elle être autre chose qu'une machine à produire du profit ? La controverse est bien connue mais peu approfondie. Nous avons donc analysé plus en détail les controverses juridiques ainsi que la thèse de Friedman, qui, dans une perspective libérale, stricte et rigoureuse, soutient que l'unique responsabilité de l'entreprise consiste à maximiser son profit dans le respect des règles établies par la loi. Sa thèse traduit l'idée que l'intérêt propre est indépassable : toute prétention à agir pour l'intérêt général ou pour l'environnement ne serait qu'un abus de pouvoir ou une illusion. À l'opposé, Freeman et la théorie des parties prenantes soutiennent que l'entreprise doit intégrer, de manière proactive, les intérêts de tous ceux qui sont affectés par son activité. L'entreprise ne doit pas se limiter à obéir à la loi ou à rechercher le profit ; elle doit participer activement à la construction de l'intérêt général.

1090. Ces deux visions ne s'opposent pas seulement comme doctrines économiques, juridiques ou managériales. Elles rejouent, à un autre niveau, la question ontologique de l'anthropologie : l'homme est-il capable de dépasser son égoïsme ? La perspective friedmanienne ne nie pas la possibilité d'un comportement altruiste, mais considère que celui-ci doit s'exprimer dans la sphère privée de l'individu, et non dans le cadre de l'entreprise, afin de ne pas brouiller sa finalité propre ni porter atteinte aux intérêts des autres actionnaires. À l'inverse, la conception défendue par Freeman repose sur un autre impératif: l'entreprise a le devoir de prendre en considération l'ensemble des parties prenantes, même si cette exigence procède moins d'un constat de l'être que d'une obligation de justice et de responsabilité. Dans les deux cas, le débat confirme que la problématique de l'entreprise est inséparable de celle de la nature humaine. La RSE apparaît dès lors comme un champ d'expérimentation où se rejoue

ce dilemme fondateur, un espace où s'affrontent la logique du profit et l'exigence de responsabilité à l'égard de l'environnement.

1091. Or, la RSE elle-même n'est pas homogène. L'analyse a montré qu'elle se décline en une pluralité de formes, allant de la responsabilité sociétale des organisations (RSO) à la responsabilité territoriale des entreprises (RTE), et qu'elle s'étend même au-delà du secteur privé pour toucher des acteurs publics. Ce déplacement témoigne de la diffusion d'un modèle qui tend à redéfinir les responsabilités de toutes les institutions. Mais il révèle également un paradoxe : plus la RSE s'étend, plus elle risque de perdre de sa substance en se réduisant à un simple outil managérial. Sa force critique se dilue dans des pratiques hétérogènes, oscillant entre engagement sincère et instrumentalisme.

1092. La question de ses fondements ajoute une autre dimension au débat. La RSE puise dans des traditions morales et religieuses anciennes, qui rappellent que l'idée de responsabilité ne se réduit pas à une invention contemporaine. Elle porte la marque d'un héritage éthique et religieux qui confère une profondeur particulière aux débats actuels. Mais cette origine, loin de les clore, alimente de nouvelles controverses. Les uns y voient la justification d'une entreprise tournée vers le bien commun, les autres dénoncent un retour masqué de valeurs normatives imposées aux entreprises. Loin d'apporter une solution définitive, la RSE confirme et réactive la tension originelle : entre recherche du profit et responsabilité environnementale, entre intérêt particulier et intérêt général.

1093. Ce constat appelle une lecture plus large. L'entreprise moderne se trouve à un moment charnière, où la logique du profit, profondément ancrée dans son fonctionnement, est de plus en plus contestée par des exigences sociales et environnementales. Les dispositifs juridiques introduits récemment, qu'il s'agisse de la raison d'être, des entreprises à mission, du droit comptable environnemental ou du devoir de vigilance, traduisent cette contestation. À ces instruments s'ajoute l'émergence de mécanismes de gouvernance qui donnent une place nouvelle aux actionnaires dans la définition des orientations stratégiques : résolutions environnementales, votes consultatifs ou contraignants, et en particulier le *Say on Climate*, qui oblige les entreprises cotées à soumettre leurs plans de transition écologique à l'approbation de l'assemblée générale. Ces outils illustrent l'extension du champ décisionnel au-delà de la seule logique managériale, en permettant aux investisseurs d'exercer une pression normative sur la direction et d'imposer, au sein même de l'organisation, une prise en considération accrue des enjeux climatiques. Ils traduisent l'institutionnalisation progressive de l'activisme actionnarial, lequel constitue désormais un relais central de la critique adressée à la finalité lucrative de l'entreprise. Mais leur efficacité reste limitée, car ces mécanismes demeurent confrontés à la force d'inertie du paradigme lucratif et à la difficulté d'articuler les impératifs économiques immédiats avec les exigences d'une responsabilité environnementale de long terme. La tension est donc constitutive, et elle est appelée à durer.

1094. Loin d'être un simple affrontement entre deux modèles, cette dialectique révèle que le droit, l'économie et l'environnement sont inséparables. Les règles juridiques ne peuvent pas être pensées indépendamment des réalités concrètes de l'environnement : les normes que nous

produisons n'ont de sens que parce qu'elles prétendent réguler des phénomènes matériels et répondre à des enjeux environnementaux tangibles.

1095. L'entreprise, en ce sens, apparaît comme un lieu de cristallisation de la dialectique entre l'homme et son environnement. Elle est à la fois le vecteur d'une logique économique implacable et l'espace où se tente une réconciliation avec l'environnement. Cette réconciliation n'est ni acquise ni garantie : elle se construit dans le temps, au gré des réformes, des controverses et des contentieux. Mais elle constitue déjà une transformation profonde de l'entreprise, qui ne peut plus être réduite à la simple quête du profit.

1096. Ainsi, la réflexion menée sur la quête du profit montre que l'entreprise ne peut être comprise uniquement comme un agent économique enfermé dans une logique de rentabilité, mais comme un espace traversé par des tensions profondes où s'affrontent des visions divergentes de sa finalité ainsi que de la finalité humaine. Or, cette dialectique ne se joue pas seulement dans son organisation interne ou dans les structures juridiques qui tentent d'encadrer son activité ; elle s'exprime aussi dans le registre du discours que l'entreprise produit sur elle-même et dans la manière dont elle construit son image. À côté de la critique adressée à sa finalité lucrative, une autre critique, tout aussi fondamentale, s'est imposée : celle qui vise la communication environnementale des entreprises, lorsqu'elle devient un outil de séduction davantage qu'un vecteur d'engagement réel.

1097. Le passage du profit à l'image révèle en réalité une continuité : dans les deux cas, c'est la question de la sincérité de l'entreprise face aux exigences environnementales qui se trouve posée. Là où la première critique interrogeait son être et ses motivations profondes, la seconde dévoile l'écart possible entre ses actes et ses paroles. C'est dans cet écart que s'installe le phénomène du *greenwashing*, lequel, loin d'être marginal, s'est progressivement imposé comme l'un des principaux terrains de confrontation entre le droit, l'économie et l'environnement.

1098. L'examen du second grief adressé aux entreprises, celui d'une communication environnementale susceptible d'induire en erreur, prolonge l'analyse menée sur la finalité de l'entreprise : après la question de ce qu'elle est, se pose celle de ce qu'elle affirme être. Après avoir mis en évidence la place de la recherche du profit dans l'organisation et les choix de l'entreprise, il convenait d'interroger la sincérité du discours qu'elle tient sur elle-même. Car l'entreprise n'est pas seulement une structure de production encadrée par des normes et travaillée de l'intérieur par la tension entre rentabilité et responsabilité ; elle est aussi une image offerte au regard des consommateurs et des citoyens, un ensemble de signes, de récits et de promesses qui visent à susciter confiance, préférence et légitimité. C'est dans cet espace symbolique que se loge le *greenwashing*, pratique polymorphe, aisément reconnaissable dans certains cas, infiniment subtile dans d'autres, mais qui a pour dénominateur commun d'adosser un bénéfice d'image à des engagements environnementaux soit inexistants, soit disproportionnés, soit présentés de façon confuse et flatteuse. Le succès même du terme, entré dans la langue commune, signale l'ampleur du phénomène et sa centralité dans la relation contemporaine entre économie, droit et environnement.

1099. La force d'attraction de cette rhétorique verte tient d'abord à son utilité économique. Les sciences économiques, du marketing à la psychologie des comportements, convergent pour montrer que l'argument écologique est un levier de réputation et de vente singulièrement puissant. Il intime au consommateur qu'un achat peut être à la fois utile et vertueux, qu'un service peut conjuguer performance et respect de la nature, qu'une marque peut incarner une promesse de contribution au bien commun. Au cœur des crises, il fonctionne aussi comme une assurance réputationnelle : dans les moments où l'entreprise est fragilisée par un accident industriel ou une controverse, un capital symbolique préconstitué autour de la durabilité amortit le choc, réoriente l'interprétation des faits, et retarde ou atténue la sanction du marché. L'expérience des majors de l'énergie le montre, tout comme l'effet mesurable de campagnes habilement construites au long cours, capables de requalifier une entreprise en victime de la malchance plutôt qu'en gestionnaire défaillant. On comprend alors que le *greenwashing* n'est pas un accident marginal, mais l'extrémité d'un continuum d'incitations où, pour un coût perçu comme raisonnable, la promesse verte produit des externalités favorables de confiance, de différenciation et de tolérance sociale.

1100. Cette efficacité explique la prolifération des formes. Les allégations explicites, aisément saisissables par le juge et le régulateur lorsqu'elles sont fausses ou invérifiables, coexistent avec des procédés d'exécution plus insidieux. Face à la diversité des formes que prend le phénomène, la réponse du droit s'est structurée autour de deux axes complémentaires : d'une part, les instruments de droit souple ; d'autre part, les instruments de droit dur.

1101. Le premier axe est celui de l'autorégulation publicitaire. En France, l'ARPP et son JDP ont progressivement élaboré un corpus d'exigences, de recommandations et de décisions qui, sans sanction étatique directe, produisent des effets réels : retraits de campagnes, révisions de messages, pédagogie sectorielle, diffusion de standards. Cette autorégulation publicitaire « par les pairs », encadrée par des textes déontologiques tels que la recommandation Développement durable, a le mérite de l'agilité et de la proximité avec la pratique. Elle peut, par son grain fin, apprécier la clarté d'un message, la proportionnalité d'une allégation, la cohérence d'un visuel, autant de dimensions que le droit positif attrape mal lorsqu'il n'est saisi que par la lettre d'une règle générale. Ses limites sont connues : interrogation sur l'indépendance, moyens restreints, absence de coercition propre. Reste que la récurrence des retraits à la suite d'avis défavorables, la prise en compte par les tribunaux des standards de l'autorégulation publicitaire comme éléments de référence, et l'ancrage législatif du rôle de l'autorégulation publicitaire signent une montée en puissance normative difficile à ignorer.

1102. Le second axe relève du droit dur, à la fois dans sa dimension contentieuse et dans sa dimension textuelle. L'expérience américaine montre d'abord le rôle central de la *Federal Trade Commission* dans la construction du contrôle des allégations environnementales trompeuses. Par ses lignes directrices et ses actions devant les juridictions, elle a contribué à fixer les premiers standards applicables en la matière. Ce mouvement s'est ensuite prolongé par des actions engagées directement par les consommateurs, qui ont permis au juge d'apprécier plus précisément les pratiques de *greenwashing* et les conditions de leur sanction.

1103. La densité des décisions et la précision des raisonnements montrent que le droit américain du greenwashing se construit largement par le contentieux, à partir de cas concrets soumis au juge. En Europe continentale, et singulièrement en France, le choix a longtemps privilégié la sécurité juridique par le texte. Les instruments de droit de la consommation, les lois sectorielles, les initiatives européennes en cours d'harmonisation forment un cadre de plus en plus fourni, mais dont l'effectivité souffre lorsque le juge est timide, que le cadre européen est hésitant, ou que la mise en œuvre en droit interne attend des décrets qui tardent. Le contraste n'est pas une hiérarchie de valeurs : il invite à penser l'architecture la plus pertinente pour combiner clarté des standards, célérité des réactions et puissance dissuasive. Le Royaume-Uni, avec le Green Claims Code de la CMA et l'articulation avec l'ASA, illustre une voie médiane intéressante.

1104. Au-delà des architectures, la lutte contre le *greenwashing* a fait émerger un paramètre décisif : le droit n'est plus le seul critère lorsqu'il s'agit d'engager la responsabilité environnementale. La réputation s'impose comme une contrainte normative à part entière, parfois plus redoutée que la sanction pécuniaire et judiciaire. Les entreprises intègrent désormais, dans leur évaluation stratégique, le coût réputationnel d'une controverse médiatisée, la volatilité de la confiance accordée par les parties prenantes et l'empreinte durable laissée par une polémique amplifiée dans l'espace numérique. C'est à cette aune qu'il faut comprendre le recours croissant à des mécanismes transactionnels en matière environnementale : l'objectif n'est pas seulement d'éviter une condamnation, mais de maîtriser la narration de l'affaire, de traduire une faute en engagement, de substituer à la peine un itinéraire de conformité. Si cette évolution peut nourrir la crainte d'une privatisation de la sanction, elle peut tout autant être comprise comme une adaptation du droit à la logique des incitations contemporaines, sous réserve que le contenu des engagements, les conditions de leur contrôle et leur publicité présentent des garanties à la mesure de l'enjeu.

1105. Pour autant, l'équilibre dans la recherche de la responsabilité environnementale demeure fragile. Poussée trop loin, la critique du *greenwashing* peut pousser au *greenhushing*, c'est-à-dire la réticence des entreprises à communiquer sur leurs actions environnementales, ce qui assèche l'information utile dont le consommateur a besoin pour orienter ses choix. Conduite sans discernement, la répression des messages imparfaits peut étouffer des démarches d'amélioration incrémentale qui, mises bout à bout, font bouger des filières entières. À l'inverse, tolérer des approximations sémantiques, fermer les yeux sur des effets de halo, ou entretenir une confusion volontaire entre engagements périphériques et cœurs d'activité entretient un brouillard nuisible qui retarde la transition et discrédite les acteurs de bonne foi. C'est cet équilibre délicat que le droit est appelé à préserver : encourager une communication responsable, sanctionner les tromperies manifestes, calibrer l'exigence de preuve et outiller les entreprises afin qu'elles communiquent avec justesse sans être dissuadées de le faire. La formation des magistrats, l'acculturation des autorités de contrôle, la convergence des standards internationaux et la montée en compétence des équipes de communication dans les entreprises figurent ici parmi les leviers décisifs.

1106. Le tableau comparé fait apparaître, au demeurant, que la lutte contre le *greenwashing* n'est pas seulement une question de messages ; elle met en évidence des différences

structurelles dans le rôle confié au juge, dans la place reconnue aux autorités indépendantes, dans la position attribuée au consommateur et dans la fonction assignée au marché comme espace de confrontation et de vérification des allégations. Là où le modèle américain fait du contentieux un moteur, l'Europe mise sur l'ingénierie réglementaire ; là où certains ordres juridiques articulent étroitement déontologie et répression, d'autres peinent à instaurer un passage de relais effectif entre droit souple et sanction. Dans tous les cas, une exigence commune se dessine : la clarté. Pour être effective, la lutte contre le *greenwashing* suppose que les entreprises emploient des mots précis, qu'elles apportent des preuves vérifiables, qu'elles définissent clairement le périmètre de leurs allégations afin que le consommateur sache si celles-ci concernent un produit particulier, une gamme entière ou l'ensemble de l'activité, et qu'elles assument sans ambiguïté leurs responsabilités dans la chaîne de valeur, en indiquant si elles répondent uniquement de leur propre production ou également de celle de leurs fournisseurs et partenaires. Sans cette clarté, la dénonciation du *greenwashing* se heurte à son double pervers, l'*ethical washing*, où l'essentiel de l'effort consiste à éviter d'être accusé plutôt qu'à transformer l'activité.

1107. Si l'on replace enfin cette seconde critique dans l'économie générale de la thèse, une cohérence forte apparaît. La première focale, centrée sur la quête du profit, interrogeait l'ontologie de l'entreprise à partir d'une anthropologie réaliste qui rappelle la prégnance de l'intérêt propre. La seconde, centrée sur le *greenwashing*, interroge son expression, c'est-à-dire l'écart possible entre ce qu'elle est et ce qu'elle communique. Dans les deux cas, le droit est convoqué pour limiter les déséquilibres : en interne, par la recomposition graduelle des finalités et des outils de gouvernance ; en externe, par la régulation du message et la sanction des tromperies. Dans les deux cas, l'exigence de sincérité est le fil rouge : sincérité des objectifs et des arbitrages au regard du profit ; sincérité des allégations et des récits au regard de l'environnement. Et dans les deux cas, la solution ne saurait être purement juridique. Elle suppose une acculturation des acteurs, une maturité des marchés, une vigilance des contre-pouvoirs et une capacité des institutions à ajuster les instruments, qu'ils soient souples ou contraignants, à un monde d'incitations complexes.

1108. De cette analyse, on peut en tirer une leçon simple. L'entreprise ne sort pas grandie lorsqu'elle camoufle la permanence du profit derrière un voile de promesses vertes ; elle ne sort pas durablement compétitive lorsqu'elle fait de la conformité un pur exercice défensif ; elle ne sort pas légitime lorsqu'elle délègue à la communication ce que le modèle d'affaires n'assume pas. Elle progresse, en revanche, lorsqu'elle accepte d'exposer ses arbitrages, de hiérarchiser ses impacts, de distinguer ce qu'elle peut transformer vite de ce qui exige des transitions longues, de relier publiquement ses engagements à des indicateurs vérifiables, de faire auditer ses messages comme ses chiffres, d'admettre ses contradictions et ses angles morts. C'est précisément là que le droit et la réputation convergent : la vérité, même imparfaite et progressive, est plus robuste que l'illusion et la tromperie. Et c'est ici que la logique du profit rejoint l'éthique : un langage juste, adossé à des transformations réelles, crée un avantage concurrentiel durable parce qu'il consolide la confiance. Le rôle des règles de droit devant être de permettre à ce que cet avantage concurrentiel durable puisse être effectif.

1109. Au terme de cette thèse, les deux griefs classiques, la quête effrénée et exclusive du profit et le *greenwashing*, ne doivent plus être appréhendés comme deux griefs distincts, mais comme les manifestations complémentaires d'une même problématique : celle d'une entreprise tenu d'articuler sa nécessaire quête du profit avec la nécessaire préservation de l'environnement. Le droit a commencé à structurer cette exigence, en rendant la tromperie plus coûteuse et la transparence davantage valorisée. Il reste à parachever ce mouvement par une meilleure articulation des standards, une montée en compétence des juridictions, une pédagogie plus fine des autorités, une coopération accrue entre régulateurs, société civile et entreprises. Alors, la critique cessera d'être un pur miroir du soupçon pour devenir un moteur d'alignement entre ce que l'entreprise est, ce qu'elle fait et ce qu'elle dit. C'est à cette condition que la promesse contemporaine d'une entreprise responsable à l'égard de l'environnement cessera d'être un slogan pour devenir un cadre d'action, où le profit, assumé et mesuré, ne neutralise pas l'exigence environnementale, et où la parole, contrôlée et vérifiable, ne devance pas l'acte mais l'accompagne.

1110. En 1950, Ripert affirmait que « *la société anonyme est ce merveilleux instrument du capitalisme moderne* »[1843]. Cette formule, parfois interprétée comme un éloge sans réserve, résonne aujourd'hui de manière plus nuancée : en tant qu'institution centrale du système économique moderne, l'entreprise apparaît comme le lieu de convergence de forces contradictoires, entre la quête du profit et l'exigence de responsabilité, entre l'efficacité économique et la préservation de l'environnement, entre l'impératif d'agir et l'obligation de vérité. Ripert l'avait vu avec justesse : « *quand des forces agissent en des sens opposés et que, suivant les périodes, l'une ou l'autre l'emporte, quand elles se coalisent ou se séparent pour les motifs les plus variés ; les lois se succèdent sans dessein et sans ordre, et le Droit roule alors, comme le bateau ivre de Rimbaud, entre des rives peuplées d'ennemis, vers un Océan inconnu* »[1844].

1111. C'est précisément dans cet « Océan » que se tient la thèse : entre l'être et le dire de l'entreprise, entre droit souple et droit dur, entre régulation de l'activité et régulation du discours, entre deux visions de l'être humain et du monde. Loin de figer ces tensions, le droit trace des chenaux de sincérité et de responsabilité qui rendent la tromperie plus coûteuse et l'alignement plus désirable. Si l'entreprise continue d'être envisagée comme un instrument au service de la quête du profit, il appartient au juriste, au juge, au régulateur, aux parties prenantes et, plus largement, à la société, d'en assurer la juste orientation, afin que la puissance d'agir ne compromette pas la confiance et que la parole, étayée par la preuve, accompagne effectivement les transformations substantielles qu'exigent les enjeux contemporains.

[1843] G. RIPERT, *Les aspects juridiques du capitalisme moderne*, LGDJ, 1995, pp. 4-5.
[1844] G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955, p. 94.

BIBLIOGRAPHIE DE LA THESE

Ouvrages

ABDELMALKI L., MUNDLER P., Économie de l'environnement et du développement durable, De Boeck Supérieur, 2010.
ADJERAD D., La question de l'économie chez Pierre Bourdieu: Une enquête philosophique, Presse Universitaire du Septentrion, 2023.
ALLIOT M., Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie, Karthala, 2003.
BACHELARD G., La formation de l'esprit scientifique, Vrin, 1938.
BAINBRIDGE S., The Motive Profit, Defending shareholder value maximization, Cambridge University Press, février 2023.
BARRAUD B., La recherche juridique (les branches de la recherche juridique), L'Harmattan, collection Logiques juridiques, 2016.
BIRNIE P., BOYLE A., REDGWELL C., International Law & the Environment, éd. Oxford University Press, 2009.
BLIN-FRANCHOMME M.-P., DESBARATS I., JAZOTTES G, VIDALENS V., Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du 21ième siècle, Lamy, coll. Axe droit, 2011.
BOISVERT V., FOYER J., L'économie verte: généalogie et mise à l'épreuve d'un concept technocratique. Regards croisés sur Rio+20, la modernisation écologique à l'épreuve., CNRS Editions, 2015.
BONIN P-Y, La justice internationale et la répartition des ressources naturelles, Presse Universitaire Laval, 2010.
BOUTAUD A., GONDRAN N., Les limites planétaires, La Découverte, 2020.
BERGSON H., Les deux sources de la morale et de la religion, 1932.
BERLE A. J., MEANS G. C., The Modern Corporation and Private Property, Harcourt, Brace & World, 1932.
BOURDIEU P., Anthropologie économique, Cours au Collège de France 1992-1993, Editions du Seuil, 2017.
BRANDEIS D. L., Other people's money, 1914.
CAILLÉ A., Don, intérêt et désintéressement : Bourdieu, Mauss, Platon et quelques autres, Paris, Éditions La Découverte/Mauss, 2005.
CALABRESI G., The Future of Law and Economics: Essays in Reform and Recollection, Yale University Press, 2016.
CAPRON M., QUAIREL F., L'entreprise dans la société. Une question politique. La Découverte, Repères, 2015.
CARBONNIER J., Flexible droit - Pour une sociologie du droit sans rigueur, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2001.
CASADO A., Droit social à vocation environnementale, LexisNexis, 2024.
COHEN E., La société à mission: La loi PACTE : enjeux pratiques de l'entreprise réinventée, Hermann, 2019.
COMBET E., POTTIER A., Un nouveau contrat écologique, Presse Universitaire de France, 2024.
DELIÈGE R., Une histoire de l'anthropologie, Écoles, auteurs, théories, Edition du Seuil, 2006.
DE LUZE H., La science de l'homme, Édition Loris Talmart, 1996.
DE PINIEUX M., Entreprise et dignité humaine, Mare et Martin, 2025.

DERRIDA J., Donner la mort, Éditions Galillée, 1999.
DOSTALER G., Keynes et la politique, Montréal, Département des sciences économiques, Université du Québec à Montréal, juin 2002.
DOUGLAS A., Transecology, Transgender Perspectives on Environment and Nature, Routledge, 2020.
DREZNER D., The Ideas Industry, Oxford University Press, 2017.
DRUON E., Écolonomie, Entreprendre sans détruire, Actes Sud, 2016.
DUFY C., WEBER F., La nouvelle anthropologie économique, La Découverte, 2023.
DUPUY F., Anthropologie économique, édition Armand Colin, 2016.
DUPUY J-P., Pour un catastrophisme éclairé, Éditions du Seuil, 2002.
DWORKIN R., Taking Rights Seriously, London, 1977.
EBERHARD C., Le Droit au miroir des cultures – Pour une autre mondialisation, LGDJ, coll. Droit et société, 2006.
FARJAT G., Droit économique, Presse Universitaire de France, Collection Thémis, 1971.
FARJAT G., Pour un droit économique, Presse Universitaire de France, 2004.
FAURE M., L'analyse économique du droit de l'environnement, Bruylant, 2007.
FRAISSE H., JAULMES A., BELLANGER S., Comprendre la RSE, levier de transformation durable, Larcier, 2023.
FRIEDMAN M., Capitalisme et liberté, Champs Essais, 1962.
GENDREAU F., MEILLASSOUX C., SCHLEMMER B., VERLET M., Les spectres de Malthus, Déséquilibres alimentaires, déséquilibres démographiques, Co-édition EDI, ORSTOM, CEPED, 1991.
GODBOUT J. T., Le langage du don, Édition Fides, 1996.
GOND J-P., IGALENS J., La responsabilité sociale de l'entreprise, Que sais-je ?, 2019.
HAYEK F., Droit, législation et liberté, Presse Universitaire de France, 1973.
HAYEK F., La Route de la servitude, Quadrige, Presse Universitaire de France, 1985.
HAYEK F., Nouveaux essais de philosophie, de science politique, d'économie et d'histoire des idées, Les belles lettres, 1978.
HERMITTE M-A., Le droit saisi au vif. Sciences, technologies, formes de vie. Entretiens avec Francis Chateauraynaud, Éditions Petra, 2013.
HUBERT B. R., Environmental Law and Economics, Springer, 2017.
ISTRIA F. C., Philosophie du droit et pratique des juristes, Méthode du droit, Dalloz, 2021.
JACQUEMIN A., SCHRANS G., Le droit économique, Paris, 1970.
KAPP K. W., Les Coûts sociaux de l'entreprise privée, Les Petits Matins/Institut Veblen, 2015.
KARAMETAXAS X. E., L'engagement des investisseurs institutionnels : enjeux et perspectives de la prise de décisions collectives, Genève, Schulthess éditions romandes, 2019.
LATOUCHE S., Faut-il refuser le développement, Arthaud Poche, 2019.
LHUILIER G., Le droit transnational, Dalloz, 2016.
LORMETEAU B., AUDRAIN-DEMEY G., ROMI R., Droit de l'environnement et du développement durable, LGDJ, 2024.
MALTHUS T., Le principe de population, 1798.
MARTHE M., Étude juridique de la compensation écologique, LGDJ, 2015.
MARTIN J. G., PARANCE B., La régulation environnementale, LGDJ, Collection : Droit et Économie, 2012.
MARX K., Contribution à la critique de l'économie politique, Éditions Sociales, 1977.
MARX K., ENGELS F., L'idéologie allemande, Paris, Éditions sociales, 1968.
MAUGER R., Le droit de la transition énergétique, une tentative d'identification, thèse soutenue en 2017 à l'Université de Montpelier.
MAUSS M., Essai sur le don, 1925.
MOSCOVICI S., Essai sur l'histoire humaine de la nature, Flammarion, 1977.

MOUREAU N., RIVEAU-DANSET D., L'incertitude dans les théories économiques. La Découverte, 2004.
MULLER LAGARDE Y., La responsabilité sociale des entreprises (RSE) et l'outil comptable. La RSE saisie par le droit, Pedone, 2016.
NORDHAUS W., Lethal Model 2: The Limits to Growth Revisited, Brookings Papers on Economic Activity, 1992.
OPPETIT B., Droit et économie, Archives de Philosophie du droit, vol. 47, 1992.
ORESKES N., CONWAY E. M., Les Marchands de doute : ou comment une poignée de scientifiques ont masqué la vérité sur des enjeux de société tels que le tabagisme et le réchauffement climatique, Le Pommier, 2016.
OUBROU T., L'Unicité de Dieu, Des Noms et des Attributs Divins, Bayane Editions, 2006.
PAULI G., Les nouveaux entrepreneurs du développement durable : 50 brillants exemples de l'économie bleue, t. 1, Lyon, Collection Caillade, 2011.
PETRELLA R., Le manifeste de l'eau pour le XXIe siècle - Pour un pacte social de l'eau, Collection Les Grandes Conférences, 2009.
PICHOT A., La société pure, de Darwin à Hitler, Champs Flammarion, 2000.
POLANYI K., ARENSBERG C., Les Systèmes économiques dans l'histoire et dans la théorie, Larousse, 1975.
POPPER K., La logique de la découverte scientifique, Payot, 1973.
POPPER K., Misère de l'historicisme, Paris, Plan, 1988.
POPPER K., La quête inachevée, Calmann-Lévy Edition, 1989.
POSTEL N., SOBEL R. (dir), Dictionnaire critique de la RSE, Presses universitaires du Septentrion, 2013.
PRIEUR M., Droit de l'environnement, droit durable, Bruylant, 2014.
RAND A., Atlas Shrugged, Random House, New York City, 1957.
REVOL F., LARMINAT S. D., L'écologie nouveau jardin de l'Église, Peuple Libre, 2020.
RICARDO D., An Essay on the Influence of a low Price of Corn on the Profits of Stock, 1815.
RIPERT G., Les forces créatrices du droit, Paris, LGDJ, 1955.
RIPERT G., Les aspects juridiques du capitalisme moderne, LGDJ, 1995.
ROBÉ J-P., Property, Power and Politics. Why We Need to Rethink the World Power System, Bristol University Press, 2020.
ROULAND N., Aux confins du droit – Anthropologie juridique de la modernité, Odile Jacob, 1991.
SAY J-B., Traité d'Économie Politique, 1803.
SAY J-B., Cours complet d'économie Politique, 1828-1829.
SIMONS J., The Ultimate Ressource, Princeton University Press, 1981.
SIMONS J., L'Homme, notre dernière chance : croissance démographique, ressources naturelles et niveau de vie, Presse Universitaire de France, 1985.
SKINNER Q., Liberty before Liberalism, Cambridge University Press, 1998.
SMITH A., Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations, vol. 2, 1776.
SMITH A., Leçons sur la jurisprudence. Traduction, préface et notes de Henri Commetti, Dalloz, 2009.
SUPIOT A., La gouvernance par les nombres, Fayard, 2015.
TRAIMOND B., L'économie n'existe pas, Le bord de l'eau, 2011.
VAN LANG A., Droit de l'environnement, Presse Universitaire de France, Collection Thémis, 2016.
VOGEL L., Le nouveau droit des contrats : obsolète et contre-productif, AJCA, 2016.
WAPSHOTT N., Keynes Hayek: The Clash that Defined Modern Economics, W. W. Norton & Company, 2011.
WEBER M., Économie et société 2, L'organisation et les puissances de la société dans leur

rapport avec l'économie, Plon, 1971.
WILSON E. O., Sociobiology: The New Synthesis, 1975.

Ouvrages collectifs

Association Henri Capitant (dir), Le droit et l'environnement, Journées Nationales Tome XI/Caen, Dalloz, 2010.
BERLAN A., CARBOU G., TEULIÈRES L. (dir), Greenwahing manuel pour dépolluer le débat public, Éditions du Seuil, 2022.
BONNAFOUS-BOUCHER M. (dir), Décider avec les parties prenantes, Paris, La Découverte, Recherches, 2006.
BOUCKAERT B., NAGEL C. F. (dir), Encyclopedia of law and economics, Edward Elgar Publishers, 2000.
BOURG D., PAPAUX A. (dir.), Dictionnaire de la pensée écologique, Presse Universitaire de France, 2015.
BLAIR W., ZILIOLI C., GORTSOS C. (dir), International Monetary and Banking Law in the post COVID-19 World, Oxford University Press, 2023.
BLIN-FRANCHOMME M-P. (dir), Image(s) & Environnement, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2012.
BERLAN A., CARBOU G., TEULIÈRES L. (dir), Greenwahing manuel pour dépolluer le débat public, Éditions du Seuil, 2022.
CHAVY F. (dir), La Responsabilité sociale de l'entreprise : nouvelle régulation du capitalisme ?, Presses universitaires du Septentrion, février 2020.
CLOT Y., BONNEFOND J-Y, BONNEMAIN A. (dir), Le prix du travail bien fait. La coopération conflictuelle dans les organisations, Paris, La Découverte, Sciences humaines, 2021.
CORNU M., ORSI F., ROCHFELD J. (dir), Dictionnaires des biens communs, Presse Universitaire de France, 2021.
DENIS P., DEVILLE A., MEIER O. (dir), L'enseignement supérieur en transition : proposition pour l'avenir, Éditions EMS Management, 2024.
DESBARAT I. (dir.), L'entreprise résiliante, Lexis Nexis, 2023.
DORMONT S., PERROUD T. (dir), Droit et marché, LGDJ Lextenso éditions, 2015.
FERRÉ F., ZARKA F. (dir.), Comptabilité, Dunod, 2020.
FOBLETS M-C. (dir), The Oxford Handbook of Law and Anthropology, Oxford Handbooks, avril 2022.
GENDRON C. (dir.), Repenser la responsabilité sociale de l'entreprise. L'école de Montréal, Paris, Armand Colin, coll. « Recherches », 2013, pp. 183-198.
GOYARD-FABRE S. (dir), Les Fondements de l'ordre juridique, Presses Universitaires de France, 1992.
KUNTZ T. (dir), *Research Handbook on Environmental, Social, and Corporate Governance,* éd. Thilo Kuntz, 21 octobre 2023.
LAMBERT E. (dir.), Mélanges Gény. Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény, vol. 2, 1934.
MATHIS K., **HUBERT B. R.** (dir.), Environmental Law and Economics, Springer, 2017.
OUVRAGE COLLECTIF, Pour un droit économique de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin, Éditions Frison-Roche, 2013.
PRIEUR P. (dir), Droit de l'environnement, Précis, Dalloz, 8ième édition, 2019.

ROGER B. (dir), L'entreprise, Formes de la propriété et Responsabilités sociales, Lethielleux, 2012.
SOUSSE M. (dir), Droit économique et droit de l'environnement. Les conférences du CDED, Mare & Martin, 2020.
SUPIOT A., DELMAS-MARTY M. (dir), Prendre la responsabilité au sérieux, Presse Universitaire de France, Hors collection, 2015.
TORRE-SCHAUB M., LE-BRIS-HERVÉ C. (dir.), Les limites planétaires en anthropocène : entre sûreté et justice, Mare et Martin, 19 septembre 2024.
TURCOTTE M-F., SALMON A. (dir.), Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise, Sainte-Foy, Presses de l'Université du Québec, 2005.

Habilitation à diriger les recherches (HDR), thèse, et mémoire

BARBIÈRI J-B., L'ordre sociétaire, LGDJ, 2021
BARDY J., Le passif environnemental de l'entreprise, Contribution à l'avènement d'un droit comptable de l'environnement, LGDJ, 2020.
BÉTAILLE J., Réflexions épistémologiques sur la connaissance du droit de l'environnement. De la dogmatique juridique à l'empirisme méthodologique, habilitation à diriger des recherches, 31 janvier 2025.
BONNAFOS DE V., La valorisation de l'entreprise citoyenne, thèse soutenue en 2018 à l'Université d'Aix-Marseille, 2018.
DELZANGLES H., L'indépendance des autorités de régulation : communications électroniques, énergie, postes, thèse soutenue en 2008 à l'Université de Bordeaux.
DUCHESNE T., La responsabilité pour faute de l'actionnaire, LGDJ, 2023.
EPSTEIN A-S., Information environnementale et entreprise. Contribution à l'analyse juridique d'une régulation, Contribution à l'analyse juridique d'une régulation, Collection des thèses, Fondation Varenne, 2015.
FIOCCA L-E., L'analyse économique du droit d'auteur dans la société de l'information, thèse soutenue en 2002 à l'Université Aix-Marseille 3.
GUANDALINI B., Analyse économique de la fonction d'arbitre, thèse soutenue en 2019 à l'Université Côte d'Azur.
GUIDOUX A., Corporate Governance and Corporate Social Responsibility. Economics and Finance, thèse soutenue en 2018 à l'Université Paris-Saclay.
HABABOU N., Comptabilité en soutenabilité forte : Freins et leviers à la mise en place d'une innovation comptable, thèse soutenue en 2022 à l'Université Paris sciences et lettres.
KLOEPFER-PELÈSE M., Contribution à l'étude des offres publiques d'acquisition en droits français et américain : De l'attribution du poude décision au regard de l'analyse économique du droit, thèse soutenue en 2007 à l'Université Paris 1.
LERAY G., L'immeuble et la protection de la nature, LGDJ, 2019.
LEES J., Ethnographier la précarité énergétique : Au-delà de l'action publique, des mises à l'épreuve de l'habiter, thèse soutenue en 2014 à l'EHESS.
LEVEQUE J., Concevoir la mission comme un engagement génératif : enjeux, écueils et principes de formulation pour les sociétés à mission, thèse soutenue en 2022 à l'université PSL.
LEVILLAIN K., les entreprises à mission : Formes, modèle et implications d'un engagement collectif, thèse soutenue en 2015 à l'École Nationale Supérieure des Mines de Paris.
LÉVI-STRAUSS C., Anthropologie structurale, Paris, Plon, 1958.

LOHER-DELALUNE C-A., Trois essais l'engagement actionnarial. Contributions à la compréhension des origines, des pratiques et des acteurs dans le contexte français, thèse soutenue en 2023 à l'Université de Bretagne-Sud.
LOPEZ L., L'action en justice des parties prenantes dans le cadre de la Responsabilité Sociale de l'Entreprise, thèse soutenue en 2016 à l'Université Jean Moulin Lyon 3.
MEYNIER A., Réflexions sur les concepts en droit de l'environnement, LGDJ, 2020.
MONNERIE N., La compliance. De son apparition américaine à son appréhension européenne, thèse soutenue en 2022 à l'Université Cote d'Azur.
MUSSO P., Greenwashing ou écoblanchiment : examen d'une tendance de marché sous l'angle juridique et comportemental, Faculté de droit et de criminologie, mémoire de master 2 soutenue à Université catholique de Louvain, 2018.
OUASSANI SAHLI M., La responsabilité de la société mère du fait de ses filiales, thèse soutenue en 2014 à l'Université Paris Dauphine.
OUMEDJKANNE A., Compliance et droit administratif, thèse soutenue en 2022 à l'Université de Montpelier.
PINET L., La prise en considération de l'environnement en droit du travail, mémoire de master 2 soutenue en 2021 à l'Université de Lille.
ROTOULLIÉ J-C., L'utilisation de la technique de marché en droit de l'environnement, l'exemple du système européen des quotas d'émission de gaz à effet de serre, LGDJ, 2017.
STEVIGNON A., Le climat et le droit des obligations, LGDJ, 2022.
SURUN C., La comptabilité des dettes écologiques nationales et d'entreprises, un outil de pilotage vers une économie durable, thèse soutenue en 2023 à l'université Paris-Saclay.
THIBOUT O., La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement, thèse soutenue en 2018 à l'Université Côte d'Azur.
TOMADINI A., La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, Contribution à l'étude des mécanismes de conciliation, LGDJ, 2016.
VERDURE C., La conciliation des enjeux économiques et environnementaux en droit de l'Union européenne : Analyse appliquée au secteur des déchets, LGDJ, Lextenso, 2014.
VIEIRA J., Éco-citoyenneté et démocratie environnementale, thèse soutenue en 2017 à l'Université de Bordeaux.
ZENCKER V., Les rapports du droit et de l'économie : contribution à une analyse comparative des théories du droit l'économie, thèse soutenue en 2012 à l'Université Paris-Descartes.

Articles de revues

ABADIE P., L'entreprise dans la pensée juridique américaine : brèves perspectives historiques, *Revue internationale de droit économique*, vol. 35, n°2, 2021.
ABATECOLA G., **MANDARELLI G.**, **POGGESI S.**, The personality factor: How top management teams make decisions. A literature review, *Journal of Management and Governance*, vol. 17, n°4, 2013.
ABDELNOUR J., **AUBERT N.**, **CAMPA D.**, Does employee ownership decrease agency costs? Evidence from French listed companies, *Finance Contrôle Stratégie*, vol. 25, n°3-4, 12 mai 2022.
ACQUIER A., **GOND J.-P.**, Aux sources de la responsabilité sociale de l'entreprise : à la (re)découverte d'un ouvrage fondateur, *Social Responsibilities of the Businessman* d'Howard Bowen, *Finance Contrôle Stratégie*, vol. 10, n°2, juin 2007.
ADEDIRAN A. O., Racial Targets, *Northwestern University Law Review*, vol. 118, n°6, 2024.

AGIER M., Le tournant contemporain de l'anthropologie. Comprendre, encore, le monde qui nous entoure, *Socio*, n°1, 2013.
AHERN K. R., **DITTMAR A. K.**, The Changing of the Boards: The Impact on Firm Valuation of Mandated Female Board Representation, *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 127, n°1, février 2012.-
ANDERSON J. E., A Biblical and Economic Analysis of Jubilee Property Provisions, *Faith and Economics*, n°46, 2005.
ANDREONI J., Impure Altruism and Donations to Public Goods: A Theory of Warm-Glow Giving, *The Economic Journal*, vol. 100, n° 401, 1990, pp. 464-477.
ANNOOT E., La responsabilité sociale des J universités en France : un concept en émergence ?, *Éducation et socialisation*, n°31, 2012, 1 avril 2014.
ARAGÃO A., L'urgence de la crise climatique et la construction de la transitologie juridique, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 51, n°1, 2026.
ARAGON-CORREA J., **BOWEN F.**, Greenwashing in Corporate Environmentalism, *Academy of Management Journal*, vol. 57, n°5, 2014.
ARIELY D., BRACHA A., MEIER S., Doing Good or Doing Well? Image Motivation and Monetary Incentives in Behaving Prosocially, *American Economic Review*, vol. 99, n° 1, 2009, pp. 544-555.
ARNAUD S., Analyse économique du droit au respect de la vie personnelle : application à la relation de travail en France, *Revue Internationale de Droit Economique*, n°2, 2007.
ARNSPERGER B., Critique existentielle de la croissance économie. Éléments pour une "Transition" anthropologique, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 77, n°2, 2016.
AUBY J-B., La bataille de San Romano réflexions sur les évolutions récentes du droit administratif, *AJDA*, 2001.
AUROI D., Loi devoir de vigilance et travail, *Bulletin Joly*, mars 2023.
BABA S., **MOUSTAQUIM R.**, **BÉGIN E.**, Responsabilité sociale des entreprises : un regard historique à travers les classiques en management stratégique, *VertigO – la revue électronique en sciences de l'environnement*, vol. 16, n°2, septembre 2016.
BAINBRIDGE S., Don't Compound the *Caremark* Mistake by Extending it to ESG Oversight, *Law-Econ Research Paper*, n°21-10, septembre 2021.
BAINBRIDGE S. M., The Parable of the Talents, *Law-Econ Research Paper*, UCLA School of Law, n°16-10, 15 août 2016.
BAINBRIDGE S., Using Reverse Veil Piercing to Vindicate the Free Exercise Rights of Incorporated Employers, *The Green Bag*, vol. 16, n°3, 2013.
BALDON C., Les résolutions climatiques au prisme du principe de séparation des pouvoirs au sein de la société anonyme, *La Semaine Juridique Entreprises*, n°36, septembre 2021.
BALLOUK H., **BEN JABEUR S.**, **BEN ARFI W.**, Analyse bibliométrique de la littérature portant sur la co-thématique : responsabilité sociale des entreprises et développement durable, *Question(s) de management*, vol. 36, n°6, 2021.
BARRAGE L., **XHYN E.**, **HASTINGS J.**, Advertising and Environmental Stewardship: Evidence From the BP Oil Spill, *NBER Working Paper Series*, avril 2019.
BARRETO H., **HUSTED T. A.**, **WITTE A. D.**, Review Essay The New Law and Economics: Present and Future, *American Bar Foundation Research Journal*, vol. 9, 1984.
BARRAQUÉ B., Les marchés de l'eau en Californie : modèle pour le monde, ou spécificité de l'ouest aride américain. Première partie : la crise du partage du Colorado, *Annales des mines – Série Responsabilité et environnement*, octobre 2002.
BARRAQUÉ B., Les marchés de l'eau en Californie. Modèle pour le monde, ou spécificité de l'ouest aride américain ? Deuxième partie : marchés de l'eau ou économies d'eau ?, *Annales des mines – Série Responsabilité et environnement*, 2004.

BAZZOLI L., **KIRAT T.**, Deux regards non hayekiens sur l'efficience et la sélection des règles juridiques : l'économie institutionnaliste et l'analyse économique du droit, *Archives de Philosophie du Droit*, vol. 42, 1997.
BEAUD O., L'histoire du concept de constitution en France : de la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'État, *Jus Politicum*, n°3, décembre 2009.
BEBCHUK L. A., **HIRST R.**, Big Three Power, and Why it Matters, *Boston University Law Review*, vol. 102.
BEBCHUK L. A., **KASTIEL K.**, **TALLARIA R.**, Stakeholder Capitalism in the Time of COVID, *Yale Journal of Regulation*, vol. 40, 2023.
BÉNARD Y., Une nature qui compte ? Retour sur le "tournant environnemental" du Système de comptabilité nationale (années 1980-années 2010), *Revue française de science politique*, vol. 69, n°2, 2019.
BENTO L., De la CSR-Corporate Social Responsability à la RSO-Responsabilité Sociale des Organisations. Quelques apports à la réflexion, *Management & Avenir*, vol. 23, n°3, 2009.
BERN R., A biblical model for analysis of issues of law and public policy: with illustrative applications to contracts, antitrust, remedies and public policy issues, *Regent University Law Revew*, vol. 6, 1995.
BERNARD A., Law and Economics, une science idiote, *Recueil Dalloz*, 2008.
BÉNABOU R., TIROLE J., Incentives and Prosocial Behavior, *American Economic Review*, vol. 96, n°5, 2006, pp. 1652-1678.
BÉTAILLE J., Climate litigation in France, a reflection of trends in environmental litigation, *Environmental Law Network International Review*, vol. 22, 2022.
BÉTAILLE J., Évaluer les effets du droit sur l'environnement : une idée saugrenue pour les juristes ?, *Revue Juridique de l'Environnement*, vol. 48, HS, 2023.
BÉTAILLE J., La doctrine environnementaliste face à l'exigence de neutralité axiologique : de l'illusion à la réflexivité, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°16, 2016.
BODIGUEL L., Quelle éthique pour la firme agricole à l'heure de la responsabilité sociale des entreprises ?, *Revue de Droit rural*, LexisNexis, vol. 474, juin 2019.
BOUDERBALA A., **MALEK A.**, Le rôle du syndicat dans le management de la Responsabilité Sociale de l'Entreprise. Étude comparative de deux multinationales dans le secteur des télécommunications en Tunisie, *RIMHE : Revue Interdisciplinaire Management, Homme & Entreprise*, vol. 6, n°27, 2017.
BOULON O., La gouvernance des sociétés : le contrôle externe, *Gazette du Palais,* HS n°3, 27 juin 2023.
BOURLIER BARGUES E., **VALIORGUE B.**, **SPATOLA N.**, Relever les défis de la transition climatique. L'enjeu des biais cognitifs dans les prises de décision des conseils d'administration, *Recherche et Cas en Sciences de Gestion*, vol. 25, n°1, 2024.
BOURREAU-DUBOIS C., **DEFFAINS B.**, Économie et droit du travail, *Travail et Emploi*, n°120, octobre-décembre 2009.
BOWEN F., **ARAGON-CORREA J.**, Greenwashing in Corporate Environmentalism, *Academy of Management Journal*, vol. 57, n°5, 2014.
BRÉDIF H., **ARNOULD P.**, Évaluer n'est pas gérer. Considérations pour rompre le pouvoir des critères et des indicateurs, *Revue forestière française*, vol. 56, n°5, 2004.
BRUNER C. M., The Enduring Ambivalence of Corporate Law, *Alabama Law Review*, vol. 59, n°5, 2008.
CAILLÉ A., Présentation, *Revue du MAUSS*, vol. 27, n°1, 2006.
CALABRESI G., Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts, *Yale Law Journal*, vol. 70, n°4, mars 1961.
CALABRESI G., *The Future of Law and Economics: Essays in Reform and Recollection*, Yale University Press, 2016.

CAMY J., Devoir de vigilance : nouvelles précisions sur le contenu des mesures attendues, *Revue du droit du travail*, 2025.
CAPLAN M. E., Black dwarf supernova in the far future, *Monthly Notices of the Royal Astronomical Society*, vol. 497, n°4, octobre 2020.
CAPRON M., Déconstruire la RSE pour retrouver le sens des relations entreprises-société. Jalons pour un nouvel agenda de recherche, *Revue de l'organisation responsable*, vol. 6, n°1, 2011.
CARBONNIER J., L'hypothèse du non-droit, *Archives de philosophie du droit*, Dalloz, 1964.
CARLSON L., **GROVE S.**, **KANGUN N.**, A content analysis of environmental advertising claims: A matrix method approach, *Journal of Advertising*, vol. 22, n°3.
CEBALLOS G., EHRLICH P. R., DIRZO R., Biological annihilation via the ongoing sixth mass extinction signaled by vertebrate population losses and declines, *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 10 juillet 2017.
CERQUEIRA G., **TELLER M. (dir)**, Le retour du financement de contentieux par les tiers : la marche vers la privation de la justice ?, *Revue internationale de droit économique*, vol. 38, n°2, 2024.
CHAFFEE E. C., The Origins of Corporate Social Responsibility, *University of Cincinnati Law Review*, vol. 85, 2017.
CHAMPAUD C., Contribution à la définition du droit économique, *Dalloz*, 1967.
CHAZAL J.-P., Philosophie du droit et théorie du droit, ou l'illusion scientifique, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, Université Saint-Louis (Bruxelles), vol. 46, n°1, 2001.
CHENOWETH J., **FEITELSON E.**, Neo-Malthusians and Cornucopians put to the test: Global 2000 and The Resourceful Earth revisited, *Futures*, vol. 37, n°1, février 2005.
CHERRY M. A., The Law and Economics of Corporate Social Responsibility and Greenwashing, *Davis Business Law Journal*, vol. 14, 2014.
CLEMENT J.-N., La compliance environnementale, *Revue des juristes de Sciences Po*, n°16, janvier 2019.
CLEMENT M., La doctrine vue par le juge administratif : deux mondes qui s'ignorent ?, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°16, 2016.
CLAEYS A.-S., **OPGENHAFFEN M.**, Why practitioners do (not) apply crisis communication theory in practice, *Journal of Public Relations Research*, vol. 28, n°5-6, 2016.
COASE R., Le problème du coût social, *Revue française d'économie*, vol. 7, n°4, 1992.
COMBES M., Réflexions sur le "capitalisme vert", *Mouvements*, vol. 63, n°3, 2010.
COMMONS J. R., Law and Economics, *The Yale Law Journal*, vol. 34, n°4, février 1925.
COPPOLECCHIA E. K., The Greenwashing Deluge: Who Will Rise Above The Waters Of Deceptive Advertising?, *University of Miami Law Review*, vol. 64, n°4, juillet 2010.
Corporate Laws Committee (ABA Business Law Section), Benefit Corporation White Paper, *The Business Lawyer*, vol. 68, n°4, août 2013.
COURET A., Irrecevabilité d'un projet de résolution (say on governance) affectant les pouvoirs du conseil d'administration, *Bulletin Joly Sociétés*, n°6, 1 juin 2024.
COURET A., La réforme de l'entreprise passe-t-elle nécessairement par une réécriture du Code civil ?, *Revue des Sociétés*, 2018.
COUTROT T., **NIZZOLI C.**, Les syndicats face aux défis environnementaux, *Chronique internationale de l'Ires*, n°184, décembre 2023.
CREDIMI, École de nice/école de Dijon, *Revue internationale de droit économique*, vol. 27, n°4, 2013.
D'AMBROSIO L., **BARRAUD DE LAGERIE P.**, La responsabilité des entreprises reformulée par la loi : un regard pluridisciplinaire. Présentation du dossier, *Droit et société*, vol. 106, n°3, 2020.

DALY R., La doctrine environnementaliste aux États-Unis d'Amérique – Les suites de la "Public Trust doctrine" développée par le Professeur Joseph L. Sax, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°16.
DAOUD E., **FERRARI J.**, La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique, *La Semaine Juridique*, n°39, 25 septembre 2012.
DAVIES L. P., Shareholder Voice and Corporate Purpose: The Purposelessness of Mandatory Corporate Purpose Statements, *ECGI Working Paper Series in Law*, n°666/2022, mai 2023.
DE LAMBERTERIE I., L'état des connaissances scientifiques, *Lex electronica*, 2017.
DE PINIEUX M., Le contrat un outil au service de la mise en œuvre du devoir de vigilance en matière de droits humains : réflexions à partir des travaux de l'American Bar Association, *Revue Lamy Droit des Affaires*, juillet-août 2023.
DECOCK W., Knowing before Judging: Law and Economic Analysis in Early Modern Jesuit Ethics, *Journal of Markets & Morality*, vol. 21, n°2, 2018.
DEFFAINS B., **FEREY S.**, L'économie du droit entre révolution cognitive et tournant réaliste, *Revue française d'économie*, vol. 27, n°4, 2012.
DELMAS M., **BURBANO V.**, The Drivers of Greenwashing, *California Management Review*, vol. 54, n°1, 2011.
DENIS J.-P., **MARTINET A.-C.**, Danone, ou l'ironie de la financiarisation et le paradoxe ultime de l'entreprise axée sur la mission, *Entreprise et Société*, n°12, 2022.
DESBRIÈRES P., Les actionnaires salariés, *Revue française de gestion*, vol. 141, n°5, 2002.
DIANA J., **CHAKOR A.**, La Responsabilité Sociétale de l'entreprise : les différentes approches conceptuelles, *European Scientific Journal*, vol. 14, n°10, avril 2018.
DORFF M. B., **HICKS J.**, **SOLOMON S. D.**, The Future or Fancy? An Empirical Study of Public Benefit Corporations, *Harvard Business Law Review*, n°10, 4 février 2020.
DORSSEMONT F., Responsabilité sociale des entreprises et droit du travail (européen), amis ou ennemis ? Chassez le juridique, il revient au galop, *La Revue de l'Ires*, vol. 57, n°2, 2008.
DOV S., The Voice: The Minority Shareholder's Perspective, *Nevada Law Journal*, vol. 17, 10 mai 2017.
DROUILLEAU F., Fabrice Flipo, Le développement durable et ses critiques. Vers une transition sociale et écologique ?, *Lectures*, 13 décembre 2022.
DUPOUY S., Confier un siège à la Nature au sein du conseil d'administration, un atout ou un risque pour la société ?, *Revue Lamy Droit des affaires*, 28 septembre 2023.
DUROKIFA A. A., **IJEOMA E. C.**, Neo-colonialism and Millennium Development Goals (MDGs) in Africa: A blend of an old wine in a new bottle, *African Journal of Science, Technology, Innovation and Development*, vol. 10, n°3, 2018.
DYCK I. J. A., **LINS K. V.**, **ROTH L.**, **WAGNER H. N.**, Do Institutional Investors Drive Corporate Social Responsibility? International Evidence, *Journal of Financial Economics (JFE)*, Forthcoming, 28 décembre 2015.
EICKHOLZ L., Have Your Cake and Eat It Too: How Patagonia's Founder "Gave Away" The Company While Maintaining Control And Avoiding Millions In Taxes, *Kentucky Law Journal*, 6 octobre 2022.
EDMANS A., **GOSLING T.**, **JENTER D.**, CEO compensation: Evidence from the field, *Journal of Financial Economics*, vol. 150, 2023.
ELGAMMAL I., **LAMOND I.**, **FONT X.**, Greenhushing: the deliberate under-communicating of sustainability practices by tourism businesses, *Journal of Sustainable Tourism*, 29 mars 2016.
ENCINAS DE MUNAGORRI R., L'analyse économique est-elle une source du droit ? Propos sur la doctrine du Premier président de la Cour de cassation, *Revue trimestrielle de droit civil*, 2006.

ESPOSITO F., How the Behavioural Turn in Law and Economics Vindicates the New Haven School, *Œconomia*, vol. 7-3, 2017.
ESTY D., **HAUTEREAU-BOUTONNET M.**, Derrière les procès climatiques français et américains : des systèmes politique, juridique et judiciaire en opposition, *Recueil Dalloz*, n°32, 22 septembre 2022.
FAIRFAX L. M., Board Committee Charters and ESG Accountability, *Harvard Business Law Review*, vol. 12, 2022.
FAGNART J.-F., **GERMAIN M.**, Les limites environnementales à la croissance en macroéconomie, *Reflets et perspectives de la vie économique*, vol. 51, n°4, 2012.
FARJAT G., Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts – Prolégomènes pour une recherche, *Revue trimestrielle de droit civil*, 2002.
FAVEREAU O., Organisation et marché, *Revue française d'économie*, vol. 4, n°1, 1989.
FEENBERG A., L'anthropologie et la question de la Nature. Réflexions sur *L'Écologie des autres*, de Philippe Descola, *Revue du MAUSS*, vol. 42, n°2, 2013.
FREEDMAN C., No end to means: George Stigler's profit motive, *Journal of Post Keynesian Economics*, vol. 20, n°4, 1998.
FRESSOZ J.-B., Pour une histoire désorientée de l'énergie, *Entropia. Revue d'étude théorique et politique de la décroissance*, vol. 15, automne 2013.
FRISON-ROCHE M-A., Le modèle du marché, *Archives de philosophie du droit*, vol. 40, 1995.
FRISON-ROCHE M-A., L'intérêt pour le système juridique de l'analyse économique du droit, *Les Petites Affiches*, n°99, 19 mai 2005.
GABUTHY Y., Analyse économique du droit : présentation générale, *Économie & prévision*, vol. 202-203, n°1-2, 2013.
GAUDEMET A., La diversification des conseils d'administration des sociétés cotées, *Gazette du Palais*, HS n°3, 2023.
GAUTHIER P-Y., Un arrêt « écologique », qui mérite débat : à propos de l'obligation de délivrance d'un bien susceptible de polluer l'atmosphère, *RTD civ.*, 2025.
GEEYOUNG M., **HYE YOUNG Y.**, Active Firms and Active Shareholders: Corporate Political Activity and Shareholder Proposals, *The Journal of Legal Studies*, vol. 48, n°1, janvier 2019.
GIAMPIETRO M., Perception and Representation of the Resource Nexus at the Interface between Society and the Natural Environment, *Sustainability*, juillet 2018.
GIRARD B., Responsabilité sociale des entreprises : retour sur un article de Milton Friedman, *Les cahiers de la CRSDD*, n°4, 2013.
GLEDITSCH N. P., This time is different! Or is it? NeoMalthusians and environmental optimists in the age of climate change, *Journal of Peace Research*, vol. 58, n°1, 2021.
GODELLIER M., Objets et méthodes de l'anthropologie économique, *L'Homme*, vol. 5, n°2, 1965.
GOMES M., **MARSAT S.**, **PEILLEX J.**, **PIJOURLET G.**, Does religiosity influence corporate greenwashing behavior?, *Journal of Cleaner Production*, vol. 434, 1 janvier 2024.
GOSHEN Z., **STEEL R.**, Barbarians Inside the Gates: Raiders, Activists, and the Risk of Mistargeting, *Yale Law Journal*, 19 octobre 2021, vol. 132, n°411, 2022.
GRANADOS L. L., Employee Stock Ownership Plans: An Analysis of Current Reform Proposals, *University of Michigan Journal of Law Reform*, vol. 14.
GUIDI M., **SIGOT N.**, Jeremy Bentham et l'efficience économique du droit. Une illustration par l'analyse des règles monétaires, *Revue économique*, vol. 65, n°2, 2014.
HAMDAOUI M., **BENZBIR M.**, Corporate Governance, Employee Ownership and Value Creation: A Shareholder Approach, *Revue des Sciences Humaines et Sociales de l'Académie du Royaume du Maroc*, vol. 2, n°1, 2023.

HANS-WOLFWGANG M., École de Nice – École de Brême, *Revue internationale de droit économique*,vol. 27, n°4, 2013.
HARNAY S., **MARCIANO A.**, L'analyse économique du droit – Éléments de rupture et de continuité des années 1970 à aujourd'hui, *Économie publique/Public economics*, vol. 26-27, 2011.
HARNAY S., **MARCIANO A.**, Posner, Economics and the Law: From Law and Economics to an Economic Analysis of Law, *Journal of the History of Economic Thought*, vol. 31, n°2, juin 2009.
HART O., **ZINGALES L.**, Companies Should Maximize Shareholder Welfare Not Market Value, *Journal of Law, Finance, and Accounting*, n°2, 2017.
HAUG T., Le naturalisme critique de Marx et l'écologie, *La Pensée*, vol. 394, n°2, 2018.
HAY H., The Shareholder's Role in Corporate Social Responsibility, *University of Michigan Journal of Law Reform*, vol. 5, 1971.
HÉNAFF M., Mauss et l'invention de la réciprocité, *Revue du MAUSS*, vol. 36, n°2, 2010.
HEYES A., A Proposal for the Greening of Textbook Macro.: 'IS-LM-EE', *Ecological Economics*, vol. 32, n°1, 2000.
HERMITTE M.-A., Le droit est un autre monde, *Enquête. Anthropologie, histoire, sociologie*, n°7, 1999.
HORVATH J. E., FERNANDES R.R., IDIART T.P., Limits and epistemological barriers to the human knowledge of the natural world, *Cosmos and History : The Journal of Natural and Social Philosophy*, vol. 19, n°2, 2023.
HOVENKAMP H. J., The First Great Law & Economics Movement, *Faculty Scholarship at Penn Law*, vol. 42, 1990.
HYLTON K. N., Law and economics versus economic analysis of law, *European Journal of Law and Economics*, 2019.
ILCHEVA A.-M., La compétence du juge judiciaire dans les contentieux relatifs au devoir de vigilance, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 47, n°1, 2022.
JAZOTTES G., Le jury de déontologie publicitaire (JDP) un instrument de la lutte contre le greenwashing ?, in *Image(s) & Environnement*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2012.
JOHNSSON F. A., The Origins of Cornucopianism: A Preliminary Genealogy, *Critical Historical Studies*, mars 2014.
JOURDAIN E., Le capital comme commun, Comptabilité et gouvernance partagée, *Esprit*, n°486, juin 2022.
KANG E. Y., **ATKINSON L.**, Effects of message objectivity and focus on green CSR communication: The strategy development for a hotel's green CSR message, *Journal of Marketing Communication*, vol. 27, n°3, 15 janvier 2019.
KASTIEL K., **NILI Y.**, In Search of the "Absent" Shareholders: A New Solution to Retail Investors' Apathy, *Delaware Journal of Corporate Law*, vol. 41, n°1, 2016.
KAUPA C., Smoke gets in your eyes: misleading fossil fuel advertisement in the climate crisis, *Journal of European Consumer and Market Law*, n°1, 2021.
KHENISSI M., **SERRET V.**, Comment les administrateurs indépendants perçoivent-ils les pratiques socialement responsables après la crise sanitaire de Covid-19 ?, *Question(s) de Management*, vol. 45, n°4, 2023
KIRAT T., Economie et droit. De l'analyse économique du droit à de nouvelles alliances ?, *Revue économique*, vol. 49, n°4, 1998.
KLAUS B., **CORINI A.**, Recent Decision of the Italian Antitrust Authority regarding Unfair Commercial Practices concerning Green Claims, *European Food and Feed Review*, n°1, 2015.
KRUEGER P., **SAUTNER Z.**, **STARKS L. T.**, The Importance of Climate Risks for Institutional Investors, *Swiss Finance Institute Research Paper*, n°18-58, 11 novembre 2019.

LAN L. L., **LAN W.**, ESG and Director's Duties: Defining and Advancing the Interests of the Company, *NUS EW Barker Centre for Law & Business Working Paper*, n°07, 2023.
LADRAA S., **BEN MOUSSA M.**, Greenwashing, la face cachée de la communication verte : Une analyse conceptuelle, *Revue Internationale des Sciences de Gestion*, vol. 2, n°4, 2019.
LATOUR B., Cosmopolitiques, quels chantiers ?!, *Cosmopolitiques*, vol. 1, avril 2006.
LAURENS S., Publicité et techniques d'influence, analyse pragmatique d'une illusion d'efficacité, *Bulletin de psychologie*, vol. 576, n°2, 2022.
LE MAUX J., **TCHOTOURIAN I.**, Approche critique du say on pay. Premières leçons d'une analyse substantielle sur les orientations contemporaines du droit des sociétés, *Revue internationale de droit économique*, vol. 27, n°4, 2013.
LE ROY E., Pour une anthropologie du droit, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 1, n°1, 1978.
LEE S., **CHUNG S.**, Corporate apology and crisis communication: The effect of responsibility admittance and sympathetic expression on public's anger relief, *Public Relations Review*, vol. 38, n°5, 2012.
LEGAY J-M., Ici et maintenant, plus tard et ailleurs, *Natures Sciences Sociétés*, vol. 1, n°2, 1993.
LEPAGE C., Les véritables lacunes du droit de l'environnement, *Pouvoirs*, n°127, novembre 2008.
LERAY G., Après la forme, le fond !, *Revue des sociétés*, 2024, p. 383.
LERAY G., La loi "économie circulaire" et l'économie de fonctionnalité : le rendez-vous manqué, *Énergie – Environnement – Infrastructures*, LexisNexis, n°8-9, août 2020.
LERAY G., BARDY J., Le clair-obscur de l'enseignement du droit économique face à la transition écologique : l'exemple d'une formation spécialisée, *Revue internationale de droit économique*, vol. 34, n°2.
LERAY G., CASADO A., Devoir de vigilance : regards croisés sur l'affaire Rocher, *La Semaine Juridique Social*, n°17-18, avril 2026.
LERAY G., CATTALANO G., Le droit de la consommation au service de la transition écologique, *Dalloz*, 2023.
LI X., **CHEN G.**, **SHEN R.**, Steering the Intangible Wheel: Chief Executive Officer Effect on Corporate Cultural Change, *Organization Science*, 23 janvier 2024.
LIPSCHÜTZ I., **SCHWARZ M. E.**, Fairness Vs. Economic Efficiency: Lessons from an Interdisciplinary Analysis of Talmudic Bankruptcy Law, *Review of Law and Economics*, vol. 16, n°3, janvier 2020.
LYON T., **MONTGOMERY D.**, The Means and Ends of Greenwash, *Journal of Environmental Economics and Management*, vol. 68, n°2, 2015.
LYON-CAEN A., **VERNAC S.**, De l'analyse économique à l'évaluation du droit du travail, *Revue de droit du travail*, 2009.
MACINTOSH J. C. C., The issues, effects and consequences of the Berle–Dodd debate, 1931–1932, *Accounting, Organizations and Society*, vol. 24, n°2, février 1999.
MAGARINOS DE MELLO M. J., Les ressources naturelles et leurs rapports avec le droit de l'environnement et le droit international, *Environmental Policy and Law*, vol. 3, n°3-4, décembre 1977.
MAHONEY P. G., Adam Smith, Prophet of Law and Economics, *The Journal of Legal Studies*, vol. 46, n°1, janvier 2017.
MARCO G., **SIGOT N.**, Jeremy Bentham et l'efficience économique du droit. Une illustration par l'analyse des règles monétaires, *Revue économique*, vol. 65, n°2, 2014.
MARTIN G. J., Les angles morts de la doctrine juridique environnementaliste, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, n°1, 2020.

MARTY F., De la maximisation de la valeur actionnariale à la prise en compte des intérêts des parties prenantes : les enjeux en termes de gouvernance d'entreprise, *Document de travail GREDEG*, juin 2023.
MARTY F., Les évolutions de l'appréhension économique de la gouvernance d'entreprise, *La Gazette du Palais*, HS n°3, 2023.
MARTY F., HASQUENOPH I., La formation des juges français à l'économie, *Revue française de droit administratif*, 2024.
MCGOVERN A., Kasky v. Nike, Inc.: A Reconsideration of the Commercial Speech Doctrine, *DePaul Journal of Art, Technology & Intellectual Property Law*, vol. 12, n°2, 2002.
MCCONNELL M. C., **POSNER R.**, An Economic Approach to issues of Religious Freedom, *University of Chicago Law Review*, vol. 56, n°1, 1989.
MESURE H., Thorstein Bunde Veblen précurseur de la Business – Society, *Revue française de gestion*, vol. 170, n°1, 2007.
MILLARD E., L'analyse économique du droit : un regard empiriste critique, *Droit prospectif*, 2009.
MIRAZE A., **WILKIE D. C.**, **SIUKI H.**, Woke brand activism authenticity or the lack of it, *Journal of Business Research*, vol. 139, février 2022.
MORRI J., Alien tort statute : nouveau tour de vis sur la compétence des juridictions civiles américaines en matière de violations du droit international, *La Revue des droits de l'homme,* 02 juin 2018.
MORRI J., Une pilule dure à avaler : La Cour suprême des États-Unis consacre l'entreprise de tendance à but lucratif, *La Revue des droits de l'homme*, septembre 2014.
MTIRAOUI A., The effect of the epidemic between the Malthus perspective and the revival of economic growth for some countries in North Africa and the Middle East, *International Journal of Economics and Management Science*, vol. 9, 2020.
MUIR WATT H., De l'irresponsabilité des personnes morales au regard du droit international : vers l'éclipse du *Alien Tort Statute* ? (Cour suprême des États-Unis, n°16-499, audience du 11 oct. 2017 ; jugement du 24 avr. 2018, Certiorari à la cour d'appel du Second Circuit), *Revue critique de droit international privé*, n°3, 2018, pp. 670-681.
MULLENBACH A., L'apport de la théorie des parties prenantes à la modélisation de la responsabilité sociétale des entreprises, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 223, n°1, 2007.
NAIM-GESBERT É., Que sont les « limites planétaires » ? Pour une Pax natura à l'aune du Covid-19, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, n°3, 2020.
NAULT F., La grâce du don ou l'horizon théologique de la déconstruction (Mauss, Derrida, Hénaff), *Études théologiques et religieuses*, vol. 85, n°3, 2010.
NÉRON P.-Y., Penser la justice climatique, *Éthique publique*, vol. 14, n°1, 2012, 17 février 2013.
NORDHAUS W., Lethal Model 2: The Limits to Growth Revisited, *Brookings Papers on Economic Activity*, 1992.
NYGREN A., Éros et agapè, *Revue du MAUSS*, vol. 31, n°2, 2008.
O'NEAL P., To Be[nefit] or Not to Be[nefit]: Lessons from Global Corporate Governance and a Principled Path for the Delaware Public Benefit Corporation, *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, vol. 25, n°2, 2023.
OLKKONEN L., **MORSING M.**, A Processual Model of CEO Activism: Activities, Frames, and Phases, *Business & Society*, vol. 62, n°3, 2023.
OLSZYNSKI M., **MASCHER S.**, **DOELLE M.**, From Smokes to Smokestacks: Lessons from Tobacco for the Future of Climate Change Liability, *The Georgetown Environmental Law Review*, vol. 30, n°1, 2017.
OPPETIT B., Droit et économie, *Archives de philosophie du droit*, vol. 47, 1992.

ORESKES N., **CONWAY E. M.**, Les Marchands de doute : ou comment une poignée de scientifiques ont masqué la vérité sur des enjeux de société tels que le tabagisme et le réchauffement climatique, *Le Pommier*, 2016.
OTTONI-WILHELM M., VESTERLUND L., XIE H., Why Do People Give? Testing Pure and Impure Altruism, *American Economic Review*, vol. 107, n°11, 2017, pp. 3617-3633.
PASQUERO J., Commentaire : Éthique des affaires, responsabilité sociale et gouvernance sociétale : démêler l'écheveau, *Gestion*, vol. 32, n°1, 2007.
PATOSAARI P., Des critères et indicateurs de gestion durable pour la Finlande, *Revue forestière française*, vol. 48, 1996.
PIETRANCOSTA A., Intérêt social et raison d'être. Considérations sur deux dispositions clés de la loi PACTE amendant le droit commun des sociétés, *Annales des Mines – Réalités industrielles*, n°4, 2019.
PIETRANCOSTA A., **VERMEILLE S.**, Le droit des procédures collectives à l'épreuve de l'analyse économique du droit, *Revue trimestrielle de droit financier (RTDF)*, n°1, 18 juin 2010.
PIGÉ B., Ontologie, théorie et gouvernance des organisations ou la question de l'Être aux fondements des enjeux de l'Organisation, *La Revue des Sciences de Gestion*, vol. 251, n°5, 2011.
PLAISANCE G., Que dit la théorie du concept de responsabilité sociétale des associations ?, *Juris Associations*, mars 2023.
POLIQUIN C., **HOU Y.**, The effects of CEO activism: Partisan consumer behavior and its duration, *Strategic Management Journal*, vol. 44, n°3, mars 2023.
PONSARD R., De la nécessité des concepts dans l'analyse du droit, Fabriquer consciemment des instruments d'analyse scientifique autonomes, ajustés et visionnaires, *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 120, n°4, 2019.
POOLEY G., **MARIAN M.**, Luck or insight? The Simon–Ehrlich bet re-examined, *Economic Affairs*, vol. 40, n°2, juin 2020.
POSNER R., Utilitarianism, economics and legal theory, *Journal of Legal Studies*, vol. 8, n°2, 1979.
POSNER R., Gary Becker's Contributions to Law and Economics, *The Journal of Legal Studies*, vol. 22, n°2, juin 1993.
POSNER R. A., The Economic Approach to Law, *Texas Law Review*, vol. 53, 1975.
PORRATA-DORIA R. A., **GRONDONA M.**, Book Review: Guido Calabresi's *The Future of Law & Economics*, *Italian Law Journal*, vol. 2, n°2, 2016.
PUCHNIAK D. W., VAROTTIL U., Rethinking Acting in Concert: Activist ESG Stewardship is Shareholder Democracy, *NUS Law Working Paper,* n°23, 8 septembre 2023.
RHEE R. J., The Neoliberal Corporate Purpose of Dodge v. Ford and Shareholder Primacy: A Historical Context 1919–2019, *Stanford Journal of Law, Business, and Finance*, vol. 28, 2023.
ROBINOT E., **TRESPEUCH L.**, **ZARAGOZA SANCHEZ D.**, La communication de la philanthropie corporative en tant que stratégie de légitimation : une étude du domaine hôtelier, *Management & Avenir*, vol. 128, n°2, 2022.
ROBÉ J.-P., Being Done With Milton Friedman, *Accounting, Economics, and Law*, n°2, janvier 2012.
ROCKSTRÖM J., **GUPTA J.**, **QIN D.**, *et al.*, Safe and just Earth system boundaries, *Nature*, 2023.
ROLLAND B., **MAJOU DE LA DEBUTRIE G.**, Un regard théorique sur la Responsabilité Sociale des Universités et des Grandes Écoles en France, *Management & Sciences Sociales*, vol. 25, n°2, 2018.
ROUÉ M., Anthropologie et environmentalism : une mise au point, *Natures Sciences et Sociétés*, vol. 6, n°2, 1998.

ROUVIÈRE F., Karl Popper chez les juristes : peut-on falsifier un concept juridique ?, *Revue de la Recherche Juridique – Droit prospectif*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2015.
RUMSTADT R., **KANBACH D. K.**, CEO activism. What do we know? What don't we know? A systematic literature review, *Society and Business Review*, n°2, 2022.
RUMPALA Y., Mesurer le « développement durable » pour aider à le réaliser ?, *Histoire & mesure*, vol. 24, 2009.
SAMUELS W. J., The Economy as a System of Power and Its Legal Bases: The Legal Economics of Robert Lee Hale, *University of Miami Law Review*, vol. 27, 1973.
SAVATIER R., Les aspects économiques du droit privé français au milieu du XXe siècle, *Revue économique*, vol. 4, n°1, 1953.
SAVATIER R., La nécessité de l'enseignement d'un droit économique, *Dalloz*, 1961.
SAX J. L., The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention, *Michigan Law Review*, vol. 68, n°3, 1970.
SEGRESTIN B., Une nouvelle Modern Corporation : relecture gestionnaire de l'ouvrage de Berle et Means, *Gérer et Comprendre*, vol. 104, juin 2011.
SEN A., L'indice de développement humain, *Revue du MAUSS*, n°21, 2003.
SEPPER E., Contraception and the Birth of Corporate Conscience, *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law*, vol. 22, 1 avril 2013.
SEPPER E., **NELSON J. D.**, The Religious Conversion of Corporate Social Responsibility, *Emory Law Journal*, vol. 217, 2021.
SERRES C., **HUDON M.**, **MAON F.**, Social corporations under the spotlight: A governance perspective, *Journal of Business Venturing*, vol. 37, n°3, mai 2022.
SETZER J., **VANHALA L. C.**, Climate change litigation: A review of research on courts and litigants in climate governance, *Wires Wiley Interdisciplinary Review*, 4 mars 2019.
SHAPIRA R., NILI Y., Specialist Directors*, Yale Journal on Regulation*, vol. 41, 2024
SIANO A., **VOLLERO A.**, **CONTE F.**, **AMABILE S.**, More than words: Expanding the taxonomy of greenwashing after the Volkswagen scandal, *Journal of Business Research*, vol. 71, 2017.
SOLOW R. M., Economics of Resources or the Resources of Economics, *The American Economic Review*, vol. 64, n°2, mai 1974.
SOMMER A., Whom should the corporation serve, the Berle-Dodd debate revisited sixty years later, *Delaware Journal of Corporate Law*, vol. 16, n°1, 1991.
STANZIANI A., Comment le droit défini le marché, *Revue d'histoire moderne & contemporaine*, vol. 51, n°3, 2004.
STOUT L. A., Why We Should Stop Teaching Dodge v. Ford, *Virginia Law & Business Review*, vol. 3, n°1, 2008.
STRATMANN T., **VERRET J. W.**, How Does Corporate Political Activity Allowed by Citizens United v. Federal Election Commission Affect Shareholder Wealth?, *The Journal of Law and Economics*, vol. 58, n°3, août 2015.
STROWEL A., Utilitarisme et approche économique dans la théorie du droit. Autour de Bentham et de Posner, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 18, n°1, 1987.
SUEUR J., Pour une autre analyse économique du droit, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 68, n°1, 2012.
SWANSON D. L., Toward an integrative theory of business and society: a research strategy for corporate social performance, *Academy of Management Review*, vol. 24, n°3, 1999.
TADROS A., Regard critique sur l'intérêt social et la raison d'être de la société dans le projet de loi PACTE, *Recueil Dalloz Sirey*, 2018.
TCHOTOURIAN I., L'entreprise à mission : solution ou miroir aux alouettes pour la responsabilité sociale ? Une comparaison critique franco-canadienne, *Les Cahiers de droit*, vol. 62, n°3, septembre 2021.

THEYS J., Le développement durable face à sa crise : un concept menacé, sous-exploité ou dépassé ?, *Développement durable et territoires*, vol. 11, n°2, juillet 2020.
TUSSEAU G., Sur le panoptisme de Jeremy Bentham, *Revue Française d'Histoire des Idées Politiques*, L'Harmattan, vol. 19, n°1, 2004
VAN AAKEN D., **BUCHNER F.**, Religion and CSR: a systematic literature review, *Journal of Business Economics*, vol. 90, 2020.
VAN VELTHOVEN B., VAN WIJCK P., Becker's theory on crime and punishment, a useful guide for law enforcement policy in The Netherlands ?, *Recht der Werkelijkheid*, n°1, 2016.
VASCONCELOS I., **et al.**, La responsabilité sociale d'entreprise et le modèle des organisations innovatrices durables : une étude de cas dans une entreprise du secteur électrique brésilien, *Recherches en Sciences de Gestion*, vol. 94, n°1, 2013.
VAUGHAN S., Existential Ethics: Thinking Hard About Lawyer Responsibility for Clients' Environmental Harms, *Current Legal Problems*, vol. 76, n°1, 2023.
VELJANOVSKI C. G., The Economic Approach to Law: a critical Introduction, *British Journal of Law and Society*, vol. 7, n°2, 1980.
VERCHÈRE A., Le développement durable en question : analyses économiques autour d'un improbable compromis entre acceptions optimiste et pessimiste du rapport de l'Homme à la Nature, *L'Actualité économique*, vol. 87, n°3, septembre 2011.
VINCENT-GESLIN S., **AUTHIER J.-Y.**, Les mobilités quotidiennes comme objet sociologique, *Cahiers de recherche sociologique*, vol. 59-60, 2015.
WALLISER B., De l'ontologie universelle à l'ontologie économique, *Revue de philosophie économique*, vol. 23, n°2, 2022.
WEINSTEIN O., Les théories de la firme, *Idées économiques et sociales*, vol. 170, n°4, 2012.
WESTRA E., Virtue Signaling and Moral Progress, *Philosophy and Public Affairs*, vol. 49, n°2.
WINARSKY GREEN K., MCKENZIE T., Looking Without and Looking Within: Nestlé v. Doe and the Legacy of the Alien Tort Statute, *ASIL Insights*, vol. 25, n°12, 15 juillet 2021.
WINTER A., **GERMELMANN C. C.**, Is the role of purpose at a crossroads? A novel conceptualization and insights from the COVID-19 crisis, *Projectics / Proyéctica / Projectique*, vol. 27, n°3, 2020.
ZABALZA A., La « maison » (*oikos*) protégée par le « droit » (*nomos*). Éloge d'une théorie « oikonomique » face à l'urgence écologique, *Revue juridique de l'environnement*, HS n°21, 2022.

Articles en ligne, blogs, journaux

AGGARWAL R., **DAHIYA S.**, **YILMAZ U.**, Why Do Investors Vote Against Corporate Directors?, 3 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/03/why-do-investors-vote-against-corporate-directors/?utm_content=bufferf5306&utm_medium=social&utm_source=linkedin.com&utm_campaign=buffer.

ALEXANDRE L., Industrie verte : Sous pression des lobbys et de Bercy, les parlementaires abandonnent le « Say on Climate », 10 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.liberation.fr/economie/sous-pression-des-lobbys-et-de-bercy-les-parlementaires-abandonnent-le-say-on-climate-20231010_SYMABJ4SEBA2BAX27LY7VEFC7I/.

BAINBRIDGE S., A corporate conscience? I don't think so, 10 juillet 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2013/07/a-corporate-conscience-i-dont-think-so.html.

BAINBRIDGE S., A Critique of The American Law Institute's Draft Restatement of the Corporate Objective, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://businesslawreview.uchicago.edu/print-archive/critique-american-law-institutes-draft-restatement-corporate-objective.

BAINBRIDGE S., AMC APEs, Retail Investor Rational Apathy, Blank Check Preferred Stock, Class Voting, and Blasius, 5 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/05/amc-apes-retail-investor-rational-apathy-blank-check-preferred-stock-class-voting-and-blasius.html.

BAINBRIDGE S., Corporate Governance Panel Question: Caremark and the Board's Duty of Oversight, 29 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/10/corporate-governance-panel-question-caremark-and-the-boards-duity-of-oversight.html.

BAINBRIDGE S., Delaware Merges Blasius and Unocal: Commentary on *Coster v. UIP Cos., Inc.*, 2 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/07/delaware-merges-blasius-and-unocal.html#_ftn2.

BAINNBRIDGE S., Fiduciary Duties in Delaware Corporate Law Do Not Assume Investor Diversification, 10 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2022/10/fiduciary-duties-in-delaware-corporate-law-do-not-assume-investor-diversification.html.

BAINBRIDGE S., Former Trump AG William Barr thinks Delaware's Caremark Doctrine is a Serious Policy Error That's Going to Erode Delaware's Dominance. He's half right, 26 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/11/former-trump-ag-william-barr-thinks-delawares-caremark-doctrine-is-a-serious-policy-error-thats-goin.html.

BAINBRIDGE S., Martin Lipton's still peddling the bogus "New Paradigm", 30 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/07/martin-liptons-still-peddling-the-bogus-new-paradigm.html.

BAINBRIDGE S., Who owns a company, the CEO or the shareholders ?, 25 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/07/who-owns-a-company-the-ceo-or-the-shareholders.html.

BARBIÈRI J.-B., Devoir de vigilance, la porte se referme, 13 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/devoir-de-vigilance-porte-se-referme.

Barclays Shareholder Advisory Group, H1 2023 Review of Shareholder Activism, 18 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2023/07/Barclays-H1-2023-Review-of-Shareholder-Activism-002-1.pdf.

BÉTAILLE J., Condamnation d'un État pour son inaction climatique, 30 mai 2024, disponible à l'adresse suivante : https://actu.dalloz-etudiant.fr/focus-sur/article/condamnation-dun-etat-pour-son-inaction-climatique/h/f20d52d384ec0d80e30e4541414e3bc4.html.

BOISSEAU L., Les entreprises préoccupées par l'identification de leurs actionnaires, 28 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lesechos.fr/finance-

marches/marches-financiers/les-entreprises-preoccupees-par-lidentification-de-leurs-actionnaires-2037728.

BOUNAZEF D., **CHABANI S.**, Évaluation de la Performance Sociétale des Hôpitaux Publics : Entre Concept Théorique et Réalité Hospitalière, juin 2013, disponible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/319931475_Evaluation_de_la_Performance_Societale_des_Hopitaux_Publics_Entre_Concept_Theorique_et_Realite_Hospitaliere/citations.

BOWLEY T., Activist Shareholders in Corporate Governance: Lessons from Australia, 14 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2023/03/14/activist-shareholders-in-corporate-governance-lessons-from-australia/.

Bredin Prat Avocat, La loi Rixain fera-t-elle échapper les sociétés françaises aux résolutions say on diversity ?, 11 février 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.optionfinance.fr/entreprise-expertise/la-loi-rixain-fera-t-elle-echapper-les-societes-francaises-aux-resolutions-say-on-diversity.html.

BROCARDO E., **HART O.**, **ZINGALES L.**, Exit vs. Voice, juillet 2020, disponible à l'adresse suivante : https://scholar.harvard.edu/files/hart/files/exit_vs_voice_1230.pdf.

BUISSON A., L'investissement militant des Églises américaines dans l'industrie de l'armement, 12 février 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.la-croix.com/Religion/Linvestissement-militant-Eglises-americaines-lindustrie-larmement-2019-02-12-1201002004.

BURNS S., **BEWICK K.**, The rise in ESG reporting requirements for UK directors and of related shareholder activism, 31 octobre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.charlesrussellspeechlys.com/en/insights/expert-insights/dispute-resolution/2023/the-rise-in-esg-reporting-requirements-for-uk-directors-and-of-related-shareholder-activism/ - :~:text=related.

CAILLAT S., Le mot « décroissance », un « suicide politique » pour Dennis Meadows, 21 juin 2012, disponible à l'adresse suivante : https://www.nouvelobs.com/rue89/rue89-planete/20120621.RUE0798/le-mot-decroissance-un-suicide-politique-pour-dennis-meadows.html.

CHAMPOUX-PAILLÉ L., Les PDG et les prises de position publiques, 11 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.lesaffaires.com/blogues/louise-champoux-paille/les-pdg-et-les-prises-de-position-publique/642855.

CHIODINI S. R., Goodbye Flexible Purpose Corporation, Hello Social Purpose Corporation, 18 septembre 2016, disponible à l'adresse suivante : https://web.archive.org/web/20160918195924/http://www.lawforchange.org/NewsBot.asp?MODE=VIEW&ID=6384.

COLE C. A., What Will the New FTC Do With the Green Guides?, 16 janvier 2025, disponible à l'adresse suivante : https://quickreads.ext.katten.com/post/102jtrp/what-will-the-new-ftc-do-with-the-green-guides.

CONSTABLE J. W., Maryland Benefit Corporations, 5 février 2014, disponible à l'adresse suivante : https://www.wcslaw.com/resources/maryland-benefit-corporations/.

COWLRICK G., Is There a Difference Between How US and European Investors Approach Stewardship ?, 7 janvier 2024, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2024/01/07/is-there-a-difference-between-how-us-and-european-investors-approach-stewardship/.

DAOUD E., L'adaptation du droit pénal aux enjeux climatiques : vers un droit pénal climatique ?, 19 octobre 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/taxonomy/term/17532.

DAUM J., **CICCARELI K.**, Sustainability in the Spotlight: Has ESG Lost Momentum in the Boardroom?, 27 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/27/sustainability-in-the-spotlight-has-esg-lost-momentum-in-the-boardroom/.

DE BONNAFOS F., **CHARTIER F.**, **REYBURN S.**, Rapport Greenpeace, *Bilan carbone de TotalEnergies, le compte n'y est pas*, novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2022/11/Rapport-Greenpeace_Bilan-carbone-Total_VDEF.pdf.

DE QUENAUDON R., Travail durable, RSE et outils d'imputation de responsabilité, communication RIODD 2016 (École des mines de Saint-Étienne, 6–8 juillet 2016), p. 23, disponible à l'adresse suivante : https://hal.science/hal-01349975/document.

DEIGNAN M. A., **THOMAS R.**, **NIGHT K.**, Do Activists Beat the Market ?, 1 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/01/do-activists-beat-the-market/.

DOURLENS S., Devoir de vigilance : AEF info dresse un panorama complet des procédures engagées en France, 29 janvier 2026, disponible à l'adresse suivante : https://www.aefinfo.fr/depeche/744942-devoir-de-vigilance-aef-info-dresse-un-panorama-complet-des-procedures-engagees-en-france.

DUGAST C., Allégations de "neutralité carbone" : un net recul de la loi Climat et Résilience, 22 juillet 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.carbone4.com/allegations-neutralite-loiclimat.

DUMAS A., Climate action 100+ perd de nouveaux membres suite à l'offensive anti-woke, 20 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/climate-action-100-perd-de-nouveaux-membres.

DUMAS A., La bataille anti-ESG aux États-Unis monte d'un cran avec les poursuites contre le GFANZ et As You Sow, 4 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/avec-les-poursuites-contre-le-gfanz-et-as-you-sow-la-bataille-anti-esg-aux-etats-unis-monte-dun-cran.

DUMAS A., « L'ESG est un moyen de garder les actionnaires » : comment Euronext veut prendre le train de la finance durable, 8 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/l-esg-est-un-moyen-de-garder-les-actionnaires-comment-euronext-veut-prendre-le-train-de-la-finance-durable-1259.

DUMAS A., RSE : la rémunération des dirigeants de plus en plus indexée sur le climat… mais avec peu d'effets, 7 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/entreprise-responsable/isr-rse/rse-la-remuneration-des-dirigeants-est-de-plus-en-plus-indexee-sur-le-climat-avec-peu-d-effets-151386.html.

DUMAS A., Schneider Electric : les actionnaires valident sa stratégie climat malgré la controverse Eacop, 5 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/actualite/energie/transition-energetique/isr-rse/schneider-electric-les-actionnaires-valident-sa-strategie-climat-malgre-la-controverse-eacop-151498.html.

DUMAS A., Shell : la responsabilité des administrateurs de la major est mise en cause dans une action en justice, 10 février 2023, disponible à l'adresse suivante

: https://lessentiel.novethic.fr/blog/l-actu-1/post/shell-action-en-justice-inedite-contre-les-administrateurs-sur-leur-responsabilite-climatique-1124.

DUMAS A., TotalEnergies : des actionnaires veulent scinder les fonctions de PDG pour renforcer le dialogue climatique, 18 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.novethic.fr/finance-durable/engagement-actionnarial/totalenergies-des-actionnaires-veulent-scinder-les-fonctions-de-pdg-pour-renforcer-le-dialogue-climatique.

DURNEY M. T., **JOHNSON J. A.**, **SINHA R. K.**, *et al.*, CEO (In)Activism and Investor Decisions, 30 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3604321.

Faith In Nature, Faith In Nature legally appoints "Nature" to its Board of Directors – Information, 23 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.prnewswire.co.uk/news-releases/faith-in-nature-legally-appoints-nature-to-its-board-of-directors-301631304.html.

FRÉRY F., L'entreprise à mission détourne-t-elle l'entreprise de sa mission ?, 13 juin 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/opinions/tribunes/l-entreprise-a-mission-detourne-t-elle-l-entreprise-de-sa-mission-886623.html.

FRIEDMAN M., A Friedman doctrine — The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits, 13 septembre 1970, disponible à l'adresse suivante : https://www.nytimes.com/1970/09/13/archives/a-friedman-doctrine-the-social-responsibility-of-business-is-to.html.

GINIBRIÈRE G., La comptabilité écologique fait des émules, 3 mars 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lagazettedescommunes.com/854616/la-comptabilite-ecologique-fait-des-emules/.

GORBATKO N., Dialogue social : les CSE abordent difficilement le volet environnemental, 8 juillet 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.actu-environnement.com/ae/news/difficultes-dialogue-social-environnemental-cse-formation-44381.php4.

GUILLOT A., **FEGER C.**, **RAMBAUD A.**, La comptabilité, objet philosophique ? Entretien avec Clément Feger et Alexandre Rambaud (1/2), 8 novembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.philonomist.com/fr/entretien/la-comptabilite-objet-philosophique.

HENRI J.-F., Coup d'œil – Les divisions au CA influencent-elles la décision de congédier le ou la PDG ?, 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.cas.ulaval.ca/ascension/coup-doeil-les-divisions-au-ca-influencent-elles-la-decision-de-congedier-le-ou-la-pdg/.

HO J. T., **DELIKAT M.**, **BEE B.**, Mitigating Litigation Risk When Incorporating DEI Goals Into Executive Incentive Programs, 27 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/27/mitigating-litigation-risk-when-incorporating-dei-goals-into-executive-incentive-programs/?utm_content=bufferb8e47&utm_medium=social&utm_source=linkedin.com&utm_campaign=buffer.

HUSSON S., **FAVEREAU O.**, **SEGRESTIN B.**, Le Collège des Bernardins donne des pistes pour réformer l'entreprise, 19 novembre 2018, disponible à l'adresse suivante : https://www.la-croix.com/Economie/Economie-et-entreprises/Le-College-Bernardins-donne-pistes-reformer-lentreprise-2018-11-19-1200983983.

INCHAUSPÉ I., Taxer les superprofits non, les rachats d'actions, oui!, 18 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lopinion.fr/economie/taxer-les-superprofits-non-les-rachats-dactions-oui.

LANIYAN B., **STEVIGNON A.**, Devoir de vigilance : les contours de la recevabilité des actions en injonction sont (enfin) fixés, 21 juin 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/node/devoir-de-vigilance-contours-de-recevabilite-des-actions-en-injonction-sont-enfin-fixes.

Latino Corporate Director Association, Latinas On CA Public Boards Since SB 826 Enacted, disponible à l'adresse suivante : https://latinocorporatedirectors.org/latinas_on_ca_public_boards_si.php.

La Tribune, Pétrole : l'Arabie saoudite reconduit sa baisse de production en août pour soutenir les cours, 3 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.latribune.fr/economie/international/petrole-l-arabie-saoudite-reconduit-sa-baisse-de-production-en-aout-pour-soutenir-les-cours-972084.html.

LABOULAIS I., Extraction minière : « La nature n'est plus seulement dotée d'une valeur d'usage mais acquiert une valeur d'échange », 21 juin 2019, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/economie/article/2019/06/21/extraction-miniere-la-nature-n-est-plus-seulement-dotee-d-une-valeur-d-usage-mais-acquiert-une-valeur-d-echange_5479706_3234.html.

Le Figaro/AFP, L'AMF se dit incompétente dans le conflit entre TotalEnergies et des actionnaires, 18 mai 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.lefigaro.fr/flash-eco/l-amf-se-dit-incompetente-dans-le-conflit-entre-totalenergies-et-des-actionnaires-20220518.

LEVY A., Nous sommes B Corp et c'est pas top, 2023, disponible à l'adresse suivante : https://lab.noesya.coop/publications/2023-11-01-nous-sommes-b-corp-et-c-est-pas-top/?-.

MAIF, MAIF crée le dividende écologique pour reverser chaque année une partie de ses bénéfices à la planète, 5 janvier 2023, disponible à l'adresse suivante : https://entreprise.maif.fr/presse/2023/maif-cree-un-dividende-ecologique.

MALONE L., **HOLLAND E.**, **THACHER S.**, **B. LLP**, ESG in Mid-2023: Making Sense of the Moment, 31 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/31/esg-in-mid-2023-making-sense-of-the-moment/#7.

MANESH M., Guest Post by U Oregon Law Professor Mohsen Manesh on *Lee v. Fisher*, 6 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.professorbainbridge.com/professorbainbridgecom/2023/06/guest-post-by-u-oregon-law-professor-mohsen-manesh-on-lee-v-fisher.html.

MARTIN G. J., La responsabilité des dirigeants de sociétés face aux risques écologiques, 29 avril 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.chemins-publics.org/articles/la-responsabilite-des-dirigeants-de-societes-face-aux-risques-ecologiques.

MEGAW N., **MASTE B.**, **DARBYSHIRE M.**, BlackRock hit by backlash after fall in environmental and social votes, 26 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.ft.com/content/dfc22003-93cc-4a4a-bb94-ac80fa6a84d5.

MICHAELSON C., **LEPISTO D. A.**, **PRATT M. G.**, Why corporate purpose statements often miss their mark, août 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.strategy-business.com/article/Why-corporate-purpose-statements-often-miss-their-mark.

MITGANG H., G.M. Challenged on 'Responsibility', 17 mai 1970, disponible à l'adresse suivante : https://www.nytimes.com/1970/05/17/archives/gm-challenged-on-responsibility-gm-meeting-to-vote-on.html.

MONTENS D., Patagonia, Norsys : qui est légitime pour parler au nom de la nature dans les entreprises ?, 24 mars 2025, disponible à l'adresse suivante

: https://theconversation.com/patagonia-norsys-qui-est-legitime-pour-parler-au-nom-de-la-nature-dans-les-entreprises-250480.

MOORE D., Will "Greenwashing" be replaced by "Greenhushing"?, 22 mai 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.circularonline.co.uk/opinions/will-greenwashing-be-replaced-by-greenhushing/.

MORRISON R., **SCHIANO S.**, The State of Climate Disclosure and Governance, 4 septembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/09/04/the-state-of-climate-disclosure-and-governance/.

MOULDS J., **LAKHANI N.**, Harvard professor lobbied SEC on behalf of oil firm that pays her lavishly, emails show, 6 avril 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.theguardian.com/environment/2023/apr/06/harvard-professor-jody-freeman-sec-conocophillips-emails.

MURRAY G., Harvard climate professor steps down from controversial role at oil giant, 4 août 2024, disponible à l'adresse suivante : https://www.thebureauinvestigates.com/stories/2023-08-04/harvard-climate-professor-steps-down-from-role-at-oil-giant/.

New Scientist, Aid to disaster, 7 octobre 1989, disponible à l'adresse suivante : https://www.newscientist.com/article/mg12416850-100-aid-to-disaster/.

Notre Affaire À Tous, CP/ Un vote et une voix pour la Nature dans les conseils d'administration des entreprises françaises, 17 novembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://notreaffaireatous.org/cp-un-vote-et-une-voix-pour-la-nature-dans-les-conseils-dadministration-des-entreprises-francaises/.

ORTS W., The ALI's Restatement of the Corporate Objective Is Flawed, 6 juin 2022, disponible à l'adresse suivante : https://clsbluesky.law.columbia.edu/2022/06/06/the-alis-restatement-of-the-corporate-objective-is-seriously-flawed/#_edn1.

OVEN C., **SCHOENECKER C.**, **WILSON C.**, Board Diversity Census on Fortune 500 Boards, 28 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/28/board-diversity-census-on-fortune-500-boards/.

PEARS P., **BAINES R.**, **WILLIAMS O.**, Greenwashing: Navigating the Risk, 24 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/07/24/greenwashing-navigating-the-risk/.

PÉCOUT A., Les publicités pour les énergies fossiles continuent en France, malgré la loi Climat et résilience, 23 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.lemonde.fr/economie/article/2023/07/22/malgre-la-loi-climat-et-resilience-les-publicites-pour-carburants-continuent_6183002_3234.html.

PESQUEUX Y., La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) : la « vieille » RSE d'avant les Accords de Paris de 2015 et de la pandémie covid-19 de 2020, disponible à l'adresse suivante : https://shs.hal.science/halshs-02543029/document.

POSNER C., Federal court holds unconstitutional California's board diversity statute regarding "underrepresented communities", 1 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://cooleypubco.com/2023/06/01/federal-court-ab979-unconstitutional/.

POSNER C., Petition filed for review of SEC approval of Nasdaq board diversity rule, 23 août 2021, disponible à l'adresse suivante : https://cooleypubco.com/2021/08/23/petition-review-nasdaq-board-diversity-rule/.

RACANIERE M., Pays-bas : les pubs pour la viande interdites dans la ville de Haarlem, 8 septembre 2022, disponible à l'adresse suivante :

https://fr.euronews.com/green/2022/09/08/pays-bas-les-pubs-pour-la-viande-interdites-dans-la-ville-de-haarlem.

ReclaimFinance, TotalEnergies rejette la résolution climatique proposée par ses actionnaires, 28 avril 2022, disponible à l'adresse suivante : https://reclaimfinance.org/site/2022/04/28/totalenergies-rejette-resolution-climatique-actionnaires/.

RECOTILLET M., Identification requise de l'organe ou du représentant de la personne morale en matière environnementale, 11 juillet 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/identification-requise-de-l-organe-ou-du-representant-de-personne-morale-en-matiere-environnem.

REVELLI C., Le cas Danone nous ramène à l'hyper-réalité financière, 24 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://institut-rousseau.fr/le-cas-danone-nous-ramene-a-lhyper-realite-financiere/.

ROBERT A., Les actionnaires de Total choisissent les dividendes plutôt que le climat, 29 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://reporterre.net/Les-actionnaires-de-Total-choisissent-les-dividendes-plutot-que-le-climat.

SAMAMA P., Danone : Pascal Lamy espère que l'éviction d'Emmanuel Faber « ne sera pas un changement de cap », 15 mars 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.bfmtv.com/economie/danone-pascal-lamy-espere-que-l-eviction-d-emmanuel-faber-ne-sera-pas-un-changement-de-cap_AV-202103150128.html.

STEVIGNON A., Le « Say on climate » et les résolutions actionnariales sur le climat en 2023 : un bilan en demi-teinte, 27 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.dalloz-actualite.fr/flash/say-climate-et-resolutions-actionnariales-sur-climat-en-2023-un-bilan-en-demi-teinte.

TANURO D., Face au désastre. Pourquoi Bruno Latour a tort et pourquoi il faut le prendre au sérieux, 18 mai 2021, disponible à l'adresse suivante : https://www.contretemps.eu/desastre-latour-materialisme-ecologie-capitalisme-vert-tanuro/#_ftnref21.

TCHOTOURIAN I., RSE, la fin d'un trompe-l'œil ? Étude comparative de droit des sociétés, 12 juillet 2022, disponible à l'adresse suivante : https://www.gouvernance-rse.ca/?p=9582.

VADJOUX T., « Say on plastic », l'ambition actionnariale, 29 juin 2023, disponible à l'adresse suivante : https://www.agefi.fr/investisseurs-institutionnels/actualites/say-on-plastic-lambition-actionnariale.

VANBASTELAER A., **BECK J.**, **MCCARTHY K.**, Say on Pay & Proxy Results, 31 août 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/08/31/2023-say-on-pay-proxy-results-3/.

VIDALON D., **BOUCEY B.**, Le fonds activiste Bluebell au capital de Danone et réclame le départ de Faber, 18 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : https://investir.lesechos.fr/actu-des-valeurs/la-vie-des-actions/le-fonds-activiste-bluebell-au-capital-de-danone-et-reclame-le-depart-de-faber-challenges-1841319.

VILLETTE M., Deux conceptions de l'entreprise « responsable » : Friedman contre Freeman, 1 décembre 2022, disponible à l'adresse suivante : https://theconversation.com/deux-conceptions-de-lentreprise-responsable-friedman-contre-freeman-195344.

YONNEL, La responsabilité sociétale de l'entreprise est d'accroître ses profits, 6 novembre 2009, disponible à l'adresse suivante : https://www.communicationresponsable.fr/la-responsabilite-societale-de-lentreprise-est-daccroitre-ses-profits/.

ZURAW J., **ANGELE S.**, **AGUILERA E.**, Corporate Board Diversity: A Comment from Thirty Percent Coalition, 31 décembre 2023, disponible à l'adresse suivante : https://corpgov.law.harvard.edu/2023/12/31/corporate-board-diversity-a-comment-from-thirty-percent-coalition/.

Rapports, avis, notes, guides, communications institutionnelles

ACQUIER A., **GOND J-P.**, **IGALENS J.**, La religion dans les affaires : La RSE, mai 2021.
ADEME, La mobilisation écologique des salariés, février 2022.
ADEME, La neutralité carbone, mars 2021.
AMF, Rapport 2021 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 2021.
AMF, Rapport 2022 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 1 décembre 2022.
ARCOM, Contrats-climat : premiers constats et perspectives d'amélioration, janvier 2023.
ARPP, **ADEME**, Bilan 2019 Publicité et Environnement, septembre 2020.
Assemblée nationale, Étude d'impact du projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises, 20 juin 2018.
BOISSONADE L., La transition Analyse d'un concept, Commissariat Général au Développement Durable, juin 2017.
BOUNAZEF D., **CHABANI S.**, Évaluation de la Performance Sociétale des Hôpitaux Publics: Entre Concept Théorique et Réalité Hospitalière, juin 2013.
BUREAU D., **BUREAU J-C.**, **SCHUBER K.**, Biodiversité en danger : quelle réponse économique ?, Note pour le Conseil d'Analyse économique, 10/09/2020.
Club développement durable des établissements et entreprises publics, Baromètre RSO des membres du club développement durable des établissements et entreprises publics (CDDEP), 2016.
Club développement durable des établissements et entreprises publics, Baromètre RSO des membres du club développement durable des établissements et entreprises publics (CDDEP), 2016.
Commission des Communautés Européennes, Livre vert - Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises, 2001.
Commission européenne, Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014, 25 oct. 2011.
Commission européenne, Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014, 25 oct. 2011.
Commissariat général du Plan, L'économie face à l'écologie, Éditions La Découverte, 1993.
Conseil d'État, Avis consultatif concernant le projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises, 14 juin 2018.
Conseil d'État, Le droit souple, Étude annuelle, 2013.

Diligent Institute, What Directors Think 2023, 2023.
DUTHILLEUL A., DE JOUVENEL M., Évaluation de la mise en œuvre de la loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, janvier 2020.
Faith In Nature, Nature on the board, an open source guide, 2022.
FEREY S., DEFFAINS B., Analyse économique du droit et théorie du droit : perspectives méthodologiques, janvier 2010.
France Stratégie, Note d'analyse : Comment évaluer l'externalité carbone des métaux, octobre 2020.
France Stratégie, Rapport : La RSE, démarche de dialogue et levier de transformation : contribution de la Plateforme RSE, mars 2019.
France Stratégie, Rapport : La RSE, démarche de dialogue et levier de transformation : contribution de la Plateforme RSE, mars 2019.
FIR, Bilan Say On Climate 2022.
FIR, Bilan Say On Climate 2023.
Haut-Commissariat à la Stratégie et au Plan, Résultats des enquêtes de la Commission européenne et de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) relatives aux allégations environnementales, Rapport, RSE et ODD, 15 mai 2024.
Institut Avant-Garde, Rapport sur la dette climatique : Associer les soutenabilités climatiques et budgétaires, juin 2024.
ATTALI J., Pour une économie positive, Fayard, La Documentation française, 2013, p. 23.
WILLIS J., **BOFILIOU T.**, **MANILI A.**, **REYNOLDS I.**, **KOZLOWSKI N.**, The greenwashing Hydra, janvier 2023.
J.M FOLZ (dir), Rapport final du groupe d'étude « économie de fonctionnalité » au Ministre d'État, Ministre de l'Energie, de l'Ecologie, du Développement durable et de l'Aménagement du Territoire, octobre 2008.
Lazard, Annual Review of Shareholder Activism 2025, 5 janvier 2026.
McKinsey & Company, Diversity Wins, How inclusion matters, mai 2020.
MEADOWS D. H., MEADOWS D. L., RANDERS J., BEHRENS III W. W., The Limits to Growth, Universe Books, 1972.
Ministère de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement, Principes et lignes directrices de la responsabilité sociétale des organismes publics, avril 2011.
Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable et de l'Énergie, Mise en oeuvre des principes, visions et valeurs de la responsabilité sociétale des organismes publics, 2013.
Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la Mer, Guide pratique sur la mise en oeuvre d'une démarche de responsabilité sociétale et de reporting dans les organismes publics, 2016.
Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la Mer, Guide pratique sur la mise en œuvre d'une démarche de responsabilité sociétale et de reporting dans les organismes publics, 2016.
Ministère de la Transition Écologique et Solidaire, Observatoire national des emplois et métiers de l'économie verte, Rapport d'activité 2018, juillet 2019.
Nasdaq, Nasdaq's board diversity rule: what companies should know, 28 février 2023.
OCDE, Productivité des ressources dans les pays du G8 et de l'OCDE, Rapport établi dans le cadre du Plan d'action 3R de Kobe, 2011.
OCDE, Rapport annuel sur les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales 2017, 2018.
OMC, Rapport sur le commerce mondial 2010, Le commerce des ressources naturelles.

ONU, Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World, 2004.
ORSE, Critères RSE et rémunération, l'alignement stratégique ? - 3ème édition, 31 janvier 2024.
Plateforme RSE, Avis - Vers une responsabilité territoriale des entreprises, juillet 2018.
Programme des Nations Unies pour l'environnement, Sabin Center For Climate Change Law, L'état du contentieux climatique, Revue mondiale, mai 2017.
Observatoire national des emplois et métiers de l'économie verte, Rapport d'activité 2018 - Juillet 2019.
Commissariat général du développement durable, Rapport de la commission d'enquête sur les moyens mobilisés et mobilisables par l'État pour assurer la prise en compte et le respect par le groupe TotalEnergies des obligations climatiques et des orientations de la politique étrangère de la France, 14 juin 2024.
Rapport du Conseil National de la Consommation, relatif à la clarification d'allégations environnementales, 2010.
Rapport sur l'économie bleue, Commission Européenne, 2020.
SAINT-AUBIN P., Responsabilité sociétale des organisations (RSO) : dynamique européenne et outils internationaux, avis du CESE, octobre 2019.
SAINT-AUBIN P., Responsabilité sociétale des organisations (RSO) : dynamique européenne et outils internationaux, avis du CESE, octobre 2019.
Schneider Electric, Schneider Electric offre à ses actionnaires la possibilité de s'exprimer sur la stratégie Climat…, 28 mars 2023.
Sécurité sociale, La RSO à la Sécurité sociale : un engagement collectif, 26 novembre 2020.
CHIKIROU S., **CLAPOT M.**, Rapport d'information déposé par la commission des affaires européennes sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, 28 juin 2023.
Terra Nova, Pourquoi les nouveaux malthusiens se trompent, 2018.
TORRE-SCHAUB M., **D'AMBROSIO L.**, **LORMETEAU B.**, Rapport final de recherche, Les dynamiques du contentieux climatique, usages et mobilisations du droit pour la cause climatique, décembre 2019.
TotalEnergies, Assemblée générale des actionnaires du 26 mai 2023 & Climat : TotalEnergies inscrit la résolution consultative… et recommande de la rejeter, 28 avril 2023.
Union des caisses nationales de Sécurité sociale, Responsables au quotidien, Le référentiel de la démarche RS de la Sécurité sociale, 2019.
United Nations, Résumé du Rapport 2015 sur les Objectifs du Millénaire pour le développement.
United Nations, Résumé du rapport du Groupe de réflexion sur le retard pris dans la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement, L'état du partenariat mondial pour le développement, 2015.
United Nations Environment Programme, Sabin Center for Climate Change Law, Global Climate Litigation Report, 2020.
UNEP, Global Environment Outlook – GEO-6*,* Cambridge University Press, 2019.
Word Economic Forum, Measuring Stakeholder Capitalism Towards Common Metrics and Consistent Reporting of Sustainable Value Creation, White Paper, septembre 2020.
WOERTH E., **DIRX B.**, Rapport d'information fait au nom de la commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire en conclusion des travaux d'une mission d'information relative à l'activisme actionnariale, 2 octobre 2019.

Jurisprudence

Jurisprudence constitutionnelle

Conseil constitutionnel, 8 avril 2011, QPC n°2011-116.
Conseil constitutionnel, 23 novembre 2012, QPC n°2012-283.
Conseil constitutionnel, 11 avril 2013, DC n°2013-666.
Conseil constitutionnel, 31 janvier 2020, QPC n°2019-823.
Cour constitutionnelle allemande, 24 mars 2021, 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20.

Jurisprudence administrative

Conseil d'État, 28 mai 1971, n°78825.
Conseil d'État, 10 juillet 2006, n°288108.
Conseil d'État, 2 mars 2022, n°443883.
Conseil d'État, 31 mai 2024, n°464945.
CAA de Paris, 9 juillet 2020, n°18PA02562.
CAA de Nantes, 20 décembre 2019, n°18NT00845.
CAA de Versailles, 10 décembre 2020, n°20/01692.
Tribunal administratif de la Guyane, 27 juillet 2021, n°2100957.

Jurisprudence civile, commerciale et pénale

Cour d'appel de Douai, 15 décembre 2022, n°2184.
Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°21/22319.
Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°23/10583.
Cour d'appel de Paris, 3 juillet 2012, n°12/01994.
Cour d'appel de Paris, 23 janvier 2020, n°18/02051.
Cour d'appel de Paris, 19 juin 2019, n°17/14907.
Cour d'appel de Paris, 6 février 2019, n°17/14911.
Cour d'appel de Paris, 17 juin 2025, n°24/05193.
Cour d'appel de Paris, 18 juin 2024, n°23/14348.
Cour d'appel de Versailles, 11 septembre 2013, n°12/07935.
Cour d'appel de Versailles, 17 mai 2016, n°15/00818.
Cour de cassation italienne, 21 juillet 2025, n°13085/2025.
Cour de cassation, 2 octobre 2013, n°12-23.591.
Cour de cassation, 21 octobre 2014, n°13-86.881.
Cour de cassation, chambre civile 1, 3 juillet 2013, n°12-22633.
Cour de cassation, 15 décembre 2021, n°21-11.882 et n°21-11.957.
Cour de cassation, 16 décembre 2020, n°19-16.760.
Cour de cassation, 16 décembre 2020, n°19-12.820.
Cour de cassation, n°04-18.392, 21 novembre 2006.
Cour de cassation, n°08-87.7576, 6 octobre 2009.
Tribunal judiciaire de Nanterre, 30 janvier 2020, n°19/02833.
Tribunal judiciaire de Nanterre, n°2024R00551, 23 mai 2024.
Tribunal judiciaire de Paris, 1 juin 2023, n°22/07100.

Tribunal judiciaire de Paris, 28 février 2023, n°22/53942.
Tribunal judiciaire de Paris, 30 novembre 2021, n°20/10246.
Tribunal judiciaire de Paris, 5 décembre 2023, n°21/15827.
Tribunal judiciaire de Paris, 28 mars 2024, n°23/06215.
Tribunal judiciaire de Paris, 13 février 2025, n°24/11283.
Tribunal judiciaire de Paris, 23 juin 2026, n°21/13092.

Jurisprudence européenne

Cour de justice de l'Union européenne, Mercedes-Benz Group, 21 mars 2023, C-100/21.
Cour de justice de l'Union européenne, Douwe Egberts, 25 octobre 2004, C-239/02.
Cour de justice de l'Union européenne, Essent Belgium, 11 septembre 2014, C-204/12, C-208/12.
Cour de justice de l'Union européenne, Lidl Italia Srl, 19 septembre 2011, C-122/10.
Cour de justice de l'Union européenne, Mars GmbH, 6 juillet 1995, C-470/93.
Cour de justice de l'Union européenne, Teekanne GmbH & Co. KG, 4 juin 2015, C-195/14.
Cour de justice de l'Union européenne, Verbraucherzentrale Hamburg eV contre Colgate-Palmolive GmbH, 10 avril 2014, C-595/12.
Cour de justice de l'Union européenne, Verein für Konsumenteninformation contre Volkswagen AG, 9 juillet 2020, C-343/19.
Cour de justice de l'Union européenne, Porsche Inter Auto et Volkswagen, 14 juill. 2022, aff. C-145/20.
Cour de justice de La Haye, n°200.178.245/01, 12 novembre 2024.

Jurisprudence états-unienne et autres

Cour d'appel d'Angleterre et du pays de Galles, *Alame and Others v Shell plc and Another*, 6 décembre 2024.
Cour d'appel de l'État de New-York, *Himmelstein v. Matthew Bender & Co., Inc.*, 3 juin 2021.
Cour d'appel de l'État de New-York, *Oswego Laborers' Local 214 Pension Fund et al. c. Marine Midland Bank, N.A.*, 14 février 1995.
Cour d'appel de l'État de New-York, *Commonwealth of Pa. Pub. Sch. Employees' Ret. Sys. v. Morgan Stanley & Co., Inc.*, 30 juin 2015.
Cour d'appel de l'État du Delaware, *Simeone v. The Walt Disney Company*, 27 juin 2023.
Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, *Berni v. Barilla S.p.A.*, 8 juillet 2020.
Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, *Geffner v. Coca-Cola Company*, 27 juin 2019.
Cour d'appel des États-Unis pour le deuxième circuit, *Orlander v. Staples, Inc.*, 16 septembre 2015.
Cour d'appel du 6e circuit, *Federal Trade Commission v. Raladam Co.*, 25 mai 1931.
Cour d'appel du circuit du district de Columbia, *Albrecht v. Committee on Employee Benefits of the Federal Reserve Employee Benefits System*, 10 février 2004.
Cour d'appel du district de Columbia, *Pearson v. Chung*, 18 décembre 2008.

Cour d'appel du District de Columbia, *Saucier v. Countrywide Home Loans*, 4 mai 2013.
Cour d'appel du deuxième circuit des États-Unis, *Cohen v. JP Morgan Chase & Co.*, 6 août 2007.
Cour fédérale de justice, 25 mai 2020, VI ZR 252/19.
Cour fédérale de justice, 26 juin 2023, VIa ZR 533/21.
Cour fédérale du district sud de l'Ohio, *Community of Hippopotamuses Living in the Magdalena River v. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible et al.*, 15 octobre 2021.
Cour suprême de l'État de New York, comté de New York, *The City of New York v. Exxon Mobil Corp. et al.*, 14 janvier 2025.
Cour suprême des États-Unis, *AMG Capital Management, LLC, et al. v. Federal Trade Commission*, 13 janvier 2021.
Cour suprême des États-Unis, *Ashcroft c. Iqbal*, 18 mai 2009.
Cour suprême des États-Unis, *Bell Atlantic Corp. c. Twombly*, 21 mai 2007.
Cour suprême des États-Unis, *Burwell, Secretary of Health and Human Services, et al. v. Hobby Lobby Stores*, 30 juin 2014.
Cour suprême des États-Unis, *City of Los Angeles v. Lyons*, 20 avril 1983.
Cour suprême des États-Unis, *Comcast Corp. c. Behrend*, 27 mars 2013.
Cour suprême des États-Unis, *FTC v. Winsted Hosrieri Co.*, 13 mars 1922.
Cour suprême des États-Unis, *Lee v. Fisher*, 13 mai 2022.
Cour suprême des États-Unis, n°22-524, 24 avril 2023.
Cour suprême du Michigan, *Dodge v. Ford Motor Co.*, 7 février 1919.
Haute Cour de Justice, *ClientEarth v. Shell*, 24 juillet 2023.
Haute Cour de Justice de la division de Queen Bench, 6 avril 2020, QB-2016-0000-11.
Tribunal d'Amsterdam, 7 juin 2023, C/13/719848/HA ZA 22-524.
Tribunal de circuit de Baltimore, *Mayor and City Council of Baltimore v. BP PLC*, 10 juillet 2024.
Tribunal de district des États-Unis pour le district Sud de l'État de New York, *Clotworthy v. Schepp Circuit*, 21 avril 1890.
Tribunal de district des États-Unis pour le district sud de New York, 24 mars 2021.
Tribunal de district des États-Unis, district nord de la Californie, Division de San Francisco, 27 juillet 2023.
Tribunal du district de La Haye, 26 mai 2021, n°C/09/571932/HA ZA 19-379.
Tribunal du district nord de Californie, *Lisabeth Hanscom v. Reynolds Consumer Products Inc. and Reynolds Consumer Products LLC.*, 5 juillet 2021.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district nord de New York, *Robidoux v. Celani*, 2 septembre 1993.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de Floride, *Melissa Leigh Randolph v. J.M. Smucker Co.*, 22 décembre 2014.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Ault v. J.M. Smucker Co.*, 15 mai 2014.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Dwyer v. Allbirds Inc.*, 18 avril 2022.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Ebin v. Kangadis Food Inc.*, 25 février 2014.

Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Hart v. BHH, LLC*, 17 janvier 2020.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *In re Drexel Burnham Lambert Group, Inc.*, 6 juillet 1992.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *In re Flag Telecom Holdings, Ltd. Securities Litigation*, 23 janvier 2006.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *In re Kind LLC "Healthy and All Natural" Litigation*, 2 mars 2018.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *In re Petrobras Securities Litigation*, 30 juillet 2015.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Izquierdo v. Mondelez Int'l, Inc.*, 26 octobre 2016.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Kaplan v. S.A.C. Capital Advisors, L.P.*, 13 août 2014.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Lee v. Canada Goose US, Inc.*, 29 juin 2021.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Lugones v. Pete & Gerry's Organics, LLC*, 21 février 2020.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Marisol A. ex rel. Forbes v. Giuliani*, 18 juin 1996.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Mogull v. Pete & Gerry's Organics, LLC*, 28 février 2022.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Morrow v. Ann Inc.*, 24 janvier 2017.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *The Dial Corporation et al. v. News Corporation et al.*, 15 janvier 2016.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud de New York, *Weiner v. Snapple Beverage Corporation*, 5 août 2010.
Tribunal fédéral de district des États-Unis pour le district sud du Texas, *Gedalia v. Whole Foods Market Services, Inc.*, 30 septembre 2014.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district de Columbia, *Helen Krukas et al. c. AARP, Inc. et al.*, 2 novembre 2021.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district de Columbia, *Jacobson v. Hofgard*, 1 mars 2016.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district du New Jersey, *In re Tropicana Orange Juice Marketing & Sales Practices Litigation*, 22 janvier 2018.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district nord de Californie, *People for the Ethical Treatment of Animals et al. v. Whole Foods Market California, Inc. et al.*, 26 avril 2016.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district nord de Californie, *People for the Ethical Treatment Grass v. Whole Foods Mkt. Cal., Inc.*, 29 juillet 2016.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district oriental de New York, *Verizon Directories Corp. v. Yellow Book USA, Inc.*, 22 mars 2004.
Tribunal fédéral des États-Unis pour le district Sud de New York, *The City of New York v. Exxon Mobil Corp.*, 12 novembre 2021.

Avis du Jury de Déontologie Publicitaire (par ordre chronologique)

JDP, ASSOCIATION MOYENS DE COMMUNICATION, n°115/11, 12 mai 2011.
JDP, AUTOMOBILE, n°162/11, 21 décembre 2011.
JDP, FRANCE ENERGIE EOLIENNE, n°664/20, 14 août 2020.
JDP, RENAULT ZOE, n°671/20, 14 août 2020.
JDP, AUTOMOBILE ELECTRIQUE, n°692/20, 4 janvier 2021.
JDP, ORDINATEUR, n°691/20, 4 janvier 2021.
JDP, RENAULT ZOE, n°701/20, 4 janvier 2021.
JDP, JAPLOÏDE, n°736/21, 6 juin 2021.
JDP, ILEK, n°687/20, 16 juin 2021.
JDP, CONSERVATION ALIMENTAIRE, n°741/21, 16 juin 2021.
JDP, DEPARTEMENT DU LOIRET, n°738/21, 16 juin 2021.
JDP, ENERGIES, n°733/21, 16 juin 2021.
JDP, PLASTIC OMNIUM, n°727/21, 16 juin 2021.
JDP, STAF, n°740/21, 16 juin 2021.
JDP, TUPPERWARE, n°741/21, 16 juin 2021.
JDP, CACHE CAM, n°711/21, 23 juin 2021.
JDP, AUTO BERNARD CHAMBERY, n°751/21, 26 juillet 2021.
JDP, NATURNES – PUBLICIS CONSEILS, n°745/21, 26 juillet 2021.
JDP, CITROEN AMI, n°750/21, 3 août 2021.
JDP, VILLE DE PARIS, n°762/21, 3 août 2021.
JDP, TOMOJO, n°763/21, 3 août 2021.
JDP, ADIDAS, n°756/21, 9 août 2021.
JDP, FEDERATION NATIONALE DES CHASSEURS, n°755/21, 9 août 2021.
JDP, ADIDAS**,** n°756/21, 9 août 2021.

INDEX

Les numéros renvoient aux pages

A

Action de groupe · 380, 382, 384, 385, 392
Actionnaire · 112, 119, 121, 124, 126, 159, 180, 182
  Campagnes d'activisme · 187
  Différence culturelle · 184
  Dividende écologique · 181
  Religion · 192
  Say On Biodiversity · 222
  Say On Climate · 226
  Say On Diversity · 222
  Say On Governance · *Voir* Dirigeants
  Say on Pay · *Voir* Dirigeants
  Say On Plastic · 222
  Société à mission · 185
Actionnnaire
  Say On Climate · 231
Allégation environnementale · *Voir* Greenwashing
Analyse économique du droit · 54
  Analyse économique du droit de l'environnement · 61
Animisme juridique · 97
Anthropologie · 77
  Anthropologie de "plaidoirie" · 97
  Anthropologie de l'environnement · 95
  Anthropologie du droit · 93
  Anthropologie économique · 80
  Controverses dans l'anthropologie économique · 91
  Écoles dans l'anthropologie économique · 88
  Sacrifice · 81
  Théologie · 81
Autorégulation publicitaire
  Droit dur · 335
  Indépendance · 330
  Jurisprudence judiciaire · 309
  Jury de Déontologie Publicitaire · 330
  Recommandation Développement Durable · 320
  Recommandations · 317

B

B Corp · 152

C

Capitalisme · 97
  Néolibéral · 99
Communisme · 98
Compliance · 301
Comptabilité environnementale · 160
  Acteurs publics · 165
  Contentieux · 165
  Double matérialité · 164
  Matérialité simple · 164
Concepts
  Développement durable · 35
  Économie bleue · 48
  Économie circulaire · 50
  Économie de la fonctionnalité · 51
  Économie sociale et solidaire · 49
  Economie verte et croissance verte · 47
  Ressources naturelles · 20
  Transition · 41
Contentieux environnemental · 267
  Pétrole · 271

D

Danone · 185
Devoir de vigilance · 235
  Contentieux français · 245
  Législation européenne · 240
  Origine textuelle · 236
Dirigeants
  Administrateur représentant l'environnement · 200
  Compétence d'ordre public · 223
  Contentieux · 201
  Destitution · 196
  Discrimination positive dans le recrutement · 204
  Diversité des profils · 194, 199
  Femmes et communautés sous-représentées · 205
  Législation française et européenne sur le genre · 207
  Militantisme des dirigeants · 196
  Rémunération sur critère environnementaux et sociaux · 214
  Responsabilité environnementale · 195
  Say On Governance · 222
  Say On Pay · 214
Droit économique
  Droit économique de l'environnement · 67
  Origine · 64
Droit social de l'environnement · 167
  Droit à l'emploi · 169
  Épargne verte · 171
  Relations collectives · 169
  Syndicat et devoir de vigilance · 173
  Température extrême · 171

F

Freeman · 123, 127
Friedman · 123, 142

G

Greenwashing
- Affichage environnemental obligatoire · 432
- Alimentation · 350
- Bien-être animal · 389
- Collectivités territoriales · 356
- Comptabilité · 164
- Conseil National de la Consommation (CNC) · 426
- Contentieux devant la CJUE · 409
- Contentieux européen · 408
- Contentieux français · 399
- Contrats-climat · 436
- Énergie · 338
- Ethicalwashing · 454
- Évènements sportifs · 358
- Fairwashing · 454
- Federal Trade Commission · 371
- Greedwashing · 296
- Greencrowding · 297
- Greenhushing · 41, 297
- Greenlabelling · 297
- Greenlighting · 297
- Greenrinsing · 297
- Greenshifting · 297
- Humanwashing · 296
- Législation française · 427
- Neutralité carbone · 190, 358, 437, 438, 439
- Obsolescence · 428
- Origine · 294
- Origine contentieuse · 370
- Pétrole · 433
- Point de Contact National de l'OCDE · 411
- Textile · 353, 393
- Typologie · 295
- Utilité économique pour les entreprises · 292
- Véhicules · 348, 429, 432, 434, 437
- Volkswagen · 377

I

Intérêt social de l'entreprise · 143

M

Marxisme · 90, 94, 98, 164

P

Pétrole · 103, 180, 223, 225, 271, 292
Profit · 121, 144, 183
Public Benefit Corporation · 152, 155

R

Raison d'être · 141, 145
- États-Unis · 151
- Italie · 156

Religion · 118, 119, 131
Responsabilité
- Controverses dans la RSE · 121
- Définition jurisprudentielle de la RSE · 110
- Géographie de la RSE · 109
- Origine académique de la RSE · 116
- Origine conceptuelle de la RSE · 117
- Origine pratique de la RSE · 117
- Responsabilité sociale des salariés (RSS) · 175
- Responsabilité Sociétale des Associations (RSA) · 114
- Responsabilité sociétale des entreprises (RSE) · 105
- Responsabilité sociétale des organisations (RSO) · 112
- Responsabilité sociétale des Universités (RSU) · 281
- Responsabilité Territoriale des Entreprises RTE · 115
- RSE sociale · 174

S

Social Purpose Corporation · 152
Société à mission · 145
- Autres modèles étrangers · 157
- Débat sur le caractère obligatoire · 158
- Organisme tiers indépendant · 147

Société anonyme (SA) · 143
Sociobiologie · 83

T

Théorie des jeux · 84

U

Utilitarisme · 86

TABLE DES MATIERES

RÉSUMÉ 2

Remerciements 6

Abréviations 9

SOMMAIRE 11

Introduction 12

Section 1. Le marché des concepts économiques en droit de l'environnement 17
I - Le concept d'économie et de marché face à l'environnement 17
II - Le concept de ressources naturelles : ressources économiques avant tout 20
A. Le solide ancrage du concept de ressources naturelles dans le droit 21
B. La confusion juridique sur la productivité des ressources naturelles et des matières premières 23
C. L'absence de définition des ressources 25
D. Le caractère illimité des ressources naturelles 26
III - Le déclin du concept de développement durable 35
A. La critique du développement durable dans sa logique originaire 35
B. La mise à mal du concept de développement durable 38
IV - Les concepts économiques émergents en droit de l'environnement 41
A. Le concept de transition 41
B. La transition vers de nouvelles économies 47
1. L'économie verte et la croissante verte 47
2. L'économie bleue 48
3. L'économie sociale et solidaire 49
4. L'économie circulaire 50
5. L'économie de la fonctionnalité 51
Section 2. L'émergence de disciplines juridico-économiques en droit de l'environnement 54
§ 1. L'analyse économique du droit et la protection de l'environnement 54
A. Les origines du mouvement 55
B. L'essor du mouvement 56
C. La résistance au mouvement 59
D. L'analyse économique du droit de l'environnement 61
§ 2. Le droit économique et la protection de l'environnement 64
A. L'origine du mouvement 64
B. L'essor du mouvement 65
C. L'essor du droit économique de l'environnement 67

Partie I : L'entreprise à la recherche exclusive de la lucrativité 73

Titre I : Les fondements ontologiques de l'entreprise lucrative 75
Chapitre I : L'individu, une personne physique à la recherche de la lucrativité 77
Section 1. Les racines juridiques d'une anthropologie économique à la quête de la lucrativité 79
§ 1. L'égoïsme et altruisme dans l'anthropologie économique et les autres disciplines 80
§ 2. Les courants et les controverses de l'anthropologie économique 87
Section 2. L'anthropologie du droit et de l'environnement à la quête de la lucrativité 93
§ 1. L'environnement et l'économie dans l'anthropologie du droit 93
§ 2. L'économie et le droit dans l'anthropologie de l'environnement 95
Conclusion du chapitre 1 101
Chapitre II : L'entreprise, une personne morale à la recherche de la lucrativité 103
Section 1. L'essor de la responsabilité sociétale et environnementale de l'entreprise (RSE) 105
§ 1. La pluralité de RSE 105

§ 2. L'extension du périmètre de la RSE ... 112
Section 2. Les fondements de la RSE ... 116
§ 1. L'origine conceptuelle de la RSE ... 116
§ 2. Les controverses au sein de la RSE ... 120
Conclusion du chapitre 2 ... 133
Conclusion du titre 1 ... 135

Titre II : les mécanismes juridiques de l'entreprise lucrative ... 137
Chapitre I : Les défis juridiques internes de l'entreprise lucrative ... 139
Section 1. L'objectif lucratif de l'entreprise ... 141
§ 1. L'objectif lucratif des entreprises françaises ... 141
§ 2. L'objectif lucratif des entreprises étrangères ... 151
Section 2. Le fonctionnement juridique interne de la lucrativité entrepreneurial ... 160
§ 1. L'émergence d'un droit comptable environnemental ... 160
§ 2. L'émergence d'un droit social de l'environnement ... 167
Conclusion du chapitre 1 ... 177
Chapitre II : Les défis juridiques externes de l'entreprise lucrative ... 179
Section 1. L'activisme actionnarial et l'entreprise à la quête de la lucrativité ... 180
§ 1. Les éléments principaux de l'activisme actionnarial ... 182
§ 2. Les dirigeants de l'entreprise à la quête de la lucrativité ... 193
§ 3. Les résolutions environnementales et les Say On ... 222
Section 2. Les contentieux environnementaux aux prises avec la lucrativité ... 235
§ 1. La base légale du devoir de vigilance ... 235
§ 2. La base jurisprudentielle du devoir de vigilance en France ... 245
§ 3. Le contentieux environnemental émergent ... 267
Conclusion du chapitre 2 ... 285
Conclusion du titre 2 ... 287

Conclusion de la partie 1 ... 289

Partie II : L'entreprise lucrative aux prises avec le greenwashing ... 291

Titre I : La consolidation de l'autorégulation publicitaire en matière de *greenwashing* ... 301
Chapitre I : La nature de l'autorégulation publicitaire en matière environnementale ... 303
Section 1. La construction de l'autorégulation publicitaire ... 305
§ 1. L'historique de l'autorégulation publicitaire ... 306
§ 2. L'aspect quasi-juridictionnel de l'autorégulation publicitaire ... 309
Section 2. L'intégration des considérations environnementales dans l'autorégulation publicitaire ... 317
§ 1. Les recommandations environnementales de l'ARPP ... 317
§ 2. La Recommandation « Développement durable » de l'ARPP ... 320
§ 3. Les engagements pris par l'ARPP ... 323
Conclusion du chapitre 1 ... 325
Chapitre II : La qualification de *greenwashing* dans l'autorégulation publicitaire en matière environnementale ... 329
Section 1. Les difficultés institutionnelles et normatives du JDP ... 330
§ 1. Les difficultés d'articulation et de fonctionnement autour du JDP ... 330
§ 2. L'articulation ambiguë du droit dur de l'environnement et du droit souple de l'environnement dans la « jurisprudence » du JDP ... 335
Section 2. La communication autorisée par le JDP ... 338
§ 1. Le greenwashing énergétique ... 338
§ 2. Le greenwashing de la mobilité ... 343
§ 3. Le greenwashing au-delà de l'énergie et de la mobilité ... 349
Conclusion du chapitre 2 ... 361
Conclusion du titre 1 ... 363

Titre II : La consolidation du droit dur en matière de greenwashing ... 367
Chapitre I : L'essor contentieux en matière de *greenwashing* ... 368
Section 1. Les origines contentieuses du *greenwashing* ... 370
§ 1. La jurisprudence greenwashing pré-FTC ... 370

§ 2. L'apport contentieux de la Federal Trade Commission face au greenwashing 371
§ 3. Le retard contentieux des autorités de régulation en Europe face au greenwashing 374
Section 2. Le *greenwashing* dans les décisions contemporaines des autorités judiciaires 376
§ 1. L'affaire Volkswagen : point de départ essentiel du contentieux en matière de greenwashing 377
§ 2. La jurisprudence post-Volkswagen 384
§ 3. Le contentieux français et européen en matière de greenwashing 399
§ 4. Le point de contact national de l'OCDE et l'ARPP face au greenwashing 411
Conclusion du chapitre 1 415
Chapitre II : L'essor textuel en matière de *greenwashing* 417
Section 1. Les lignes directrices en matière de *greenwashing* 418
§ 1. Les « Green Guides » de la FTC 419
§ 2. Le Green Claims Code de la Competition and Markets Authority 421
Section 2. L'encadrement du *greenwashing* par le droit de la consommation 425
§ 1. L'échec du Conseil National de la consommation en matière de greenwashing 426
§ 2. La législation française en matière de greenwashing 427
Section 3. L'Union européenne aux prises avec le *greenwashing* 443
Conclusion du chapitre 2 448
Conclusion du Titre 2 451

Conclusion de la partie 2 453

Conclusion finale 455

Bibliographie de la thèse 465
Ouvrages 465
Ouvrages collectifs 468
Habilitation à diriger les recherches (HDR), thèse, et mémoire 469
Articles de revues 470
Articles en ligne, blogs, journaux 481
Rapports, avis, notes, guides, communications institutionnelles 489
Jurisprudence 492
Jurisprudence constitutionnelle 492
Jurisprudence administrative 492
Jurisprudence civile, commerciale et pénale 492
Jurisprudence européenne 493
Jurisprudence états-unienne et autres 493
Avis du Jury de Déontologie Publicitaire (par ordre chronologique) 496

Index 497

Table des matières 499