7 octobre 2026

Consultation juridique

Analyse de la clause de non-régression et de l'intensité d'harmonisation de la CSDDD

Sophie Robin-Olivier

Professeure à l'école de droit de l'Université Paris 1 Panthéon Sorbonne

Questions posées

Le Forum citoyen pour la justice économique (« FCJE ») et ses membres, parmi lesquels les associations CCFD-Terre Solidaire, Sherpa, Notre Affaire à Tous et Les Amis de la Terre France, organisations qui œuvrent pour le renforcement de la responsabilité des entreprises en matière de droits humains et d'environnement, ont souhaité obtenir une consultation juridique sur l'interprétation qu'il convient de donner aux dispositions de la directive sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité (« Directive CSDDD »)[1], révisée en 2026 par la directive dite « Omnibus I »[2], afin de déterminer ce qu'elles imposent au législateur français. L'objectif est d'examiner dans quelle mesure, et de quelle manière, le droit français est susceptible d'être affecté par la transposition. Plus précisément, l'objectif visé par la demande de consultation est de déterminer si les dispositions de la directive Omnibus I sont susceptibles de remettre en cause le champ d'application (personnel et matériel) ainsi que les obligations des entreprises (identification des risques, collecte et publication des données, adoption des mesures appropriées…) qui résultent de la loi française sur le devoir de vigilance.

Contexte

La particularité de la transposition française de la directive CSDDD, modifiée par la directive Omnibus I, est liée à l'existence, en droit français, d'une loi[3], adoptée en 2017 et désormais

[1] Directive (UE) 2024/1760 du 13 juin 2024 sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité.

[2] Directive (UE) 2026/470 du Parlement Européen et du Conseil du 24 février 2026 modifiant les directives 2006/43/CE, 2013/34/UE, (UE) 2022/2464 et (UE) 2024/1760 en ce qui concerne certaines exigences d'information en matière de durabilité applicables aux entreprises et certaines exigences relatives au devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité.

[3] Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 dite loi sur le devoir de vigilance.

précisée par la jurisprudence, dont l'adoption a précédé la directive et qui lui a servi de précurseur et, pour partie, de modèle. En France, la transposition de la directive européenne s'inscrit donc dans un cadre juridique national qui a anticipé l'évolution européenne et qui, en une décennie, a permis l'enracinement et le déploiement du devoir de vigilance.

L'adoption de la directive européenne présente l'avantage de mettre un terme au relatif isolement de la France (et de l'Allemagne) et de renforcer, en l'imposant à toutes les grandes entreprises ayant une activité dans l'Union européenne, le devoir de vigilance en matière de durabilité.

Toutefois, la directive européenne pourrait aussi entraîner la remise en cause des solutions retenues par le droit français. Les choix opérés par le législateur européen, bien que visant les mêmes objectifs généraux que la loi française sur le devoir de vigilance, n'en sont pas moins proprement européens. Au-delà de l'aspect purement politiques des compromis réalisés au Conseil et au Parlement européen, qui déterminent la substance spécifique de la législation européenne, l'action de l'Union est aussi conditionnée par la limite des compétences de l'Union et par les principes de subsidiarité et de proportionnalité qui encadrent l'exercice de ces compétences.

Pour comprendre le sens du texte, il faut notamment tenir compte du fait que le texte de la directive sur le devoir de vigilance en matière de durabilité a été adopté sur des bases juridiques qui concernent le marché intérieur (les articles 50 et 114 TFUE). Or le rattachement du texte au fonctionnement du marché intérieur, qui justifie l'harmonisation et permet à l'Union d'adopter une directive telle que la directive sur le devoir de vigilance, n'est pas sans conséquence sur son contenu et sur son interprétation : les textes qui visent le bon fonctionnement du marché intérieur ont pour fonction de limiter la fragmentation du marché qui résulte ou pourrait résulter de droits nationaux divergents[4]. Cette finalité leur est propre et ne se retrouve pas dans les droits nationaux. Elle doit être conciliée avec les autres objectifs (non liés au marché intérieur) que poursuivent également les textes européens, en l'occurrence, pour la directive CSDDD, des objectifs de protection des droits humains et de l'environnement dans les chaînes de production mondiales.

[4] Comme le § 31 du préambule de la directive 2024/1760 l'indique.

Quant à la subsidiarité, elle impose à l'Union de prouver que son action comporte une valeur ajoutée, par rapport à celle des Etats, ce qui contribue également à la spécificité du texte européen. La directive 2014/1760[5] justifie l'intervention de l'Union par sa capacité à mener à bien à la fois le développement du marché unique et le développement durable, ce qui échappe au pouvoir des Etats :

« *les objectifs de la présente directive, à savoir mieux exploiter le potentiel du marché unique pour contribuer à la transition vers une économie durable et contribuer au développement durable grâce à la prévention et à l'atténuation des incidences négatives réelles ou potentielles sur les droits de l'homme et l'environnement dans les chaînes d'activités des entreprises, ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres, mais peuvent, en raison de l'ampleur ou des effets des actions, en particulier du fait que les problèmes et les causes de ces problèmes traités par la présente directive revêtent une dimension transnationale, étant donné que de nombreuses entreprises opèrent sur tout le territoire de l'Union ou dans le monde entier et que leurs chaînes de valeur s'étendent à d'autres États membres et à des pays tiers, et du fait que les mesures individuelles prises par les États membres risquent d'être inefficaces et de conduire à la fragmentation du marché intérieur être mieux réalisés au niveau de l'Union*. »

Ce qui justifie l'action de l'Union n'est donc pas seulement la lutte contre les atteintes aux droits humains et sociaux, à l'environnement et au climat qui résultent de l'activité des entreprises, en la rendant plus efficace, même s'il s'agit de l'objectif le plus évident. L'Union doit aussi, pour entrer dans le champ limité de sa compétence, contribuer, par son intervention, au fonctionnement du marché intérieur, c'est-à-dire s'efforcer de réduire les écarts entre les droits qui sont autant d'obligations distinctes pour les entreprises soumises à différentes législations nationales, lorsqu'elles déploient leurs activités à l'intérieur de l'Union.

Toutefois, cet objectif de bon fonctionnement du marché intérieur ne s'oppose pas à ce que des exigences de protection élevées soient fixées par la législation européenne. Au contraire, l'article 114(3) indique que :

« *La Commission, dans ses propositions prévues au paragraphe 1 en matière de santé, de sécurité, de protection de l'environnement et de protection des consommateurs, prend pour*

[5] § 99 du préambule.

base un niveau de protection élevé en tenant compte notamment de toute nouvelle évolution basée sur des faits scientifiques. Dans le cadre de leurs compétences respectives, le Parlement européen et le Conseil s'efforcent également d'atteindre cet objectif. »

De nombreux exemples illustrent le haut niveau de protection privilégié par la législation européenne, quand bien même celle-ci est adoptée sur le fondement de l'article 114, relatif à l'établissement et au fonctionnement du marché intérieur, ce qui peut conduire l'Union à imposer aux Etats des normes de protection allant au-delà du niveau atteint à l'échelle nationale[6]. La Cour de justice a déjà jugé, notamment, que, compte tenu de la marge d'appréciation dont dispose le législateur de l'Union quant à la technique de rapprochement la plus appropriée pour aboutir au résultat souhaité, les mesures arrêtées sur le fondement de l'article 114 TFUE pouvaient consister, en fonction des circonstances, à interdire, provisoirement ou définitivement, la commercialisation de certains produits jugés nocifs ou dangereux[7].

Avant l'adoption de la directive Omnibus I, la directive CSDDD aurait pu se placer dans cette catégorie de directives adoptées sur le fondement de l'article 114 TFUE qui retiennent un niveau de protection élevé, tout en s'efforçant d'assurer le bon fonctionnement du marché.

Toutefois, l'adoption de cette directive a changé la tonalité du texte. Sous l'influence notamment du rapport Draghi sur « L'avenir de la compétitivité européenne »[8], de la pression exercée sur la Commission européenne pour réduire les charges liées aux obligations de publication d'informations et accroître la compétitivité[9], et pour supprimer toute « charge inutile »[10], certaines dispositions de la directive ont été modifiées, afin de limiter le champ d'application du texte, les obligations des entreprises visées et les sanctions résultant de leur violation. L'objectif de rapprochement des droits pour faciliter l'activité des entreprises au sein du marché intérieur a pris une importance accrue, au détriment de l'objectif de protection des

[6] V. par exemple la directive 2001/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 mars 2001, relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement et l'interprétation de la Cour dans l'arrêt *Fidenato*, CJUE, 5 févr. 2026, C-364/24 et C-393/24, § 47.

[7] Cf. par ex. CJUE, 3 décembre 2019, *République tchèque/Parlement et Conseil*, C-482/17, § 60 et 61.

[8] Expressément mentionné au § 37 du préambule.

[9] Cf. le § 2 du préambule.

[10] Cf. le § 38 du préambule.

droits humains et de l'environnement.

Cet objectif n'est pas, pour autant, devenu secondaire. En effet, si la directive CSDDD a été modifiée par la directive Omnibus I, son préambule est resté intact. Il s'ouvre par une référence à l'article 2 du traité sur l'Union européenne, selon lequel « l'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'état de droit et de respect des droits de l'homme telles qu'elles sont consacrées dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Ces valeurs fondamentales, qui ont inspiré la création de l'Union, mais aussi l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme, et le respect des principes de la Charte des Nations unies et du droit international devraient guider l'action de l'Union sur la scène internationale. Cette action inclut notamment le soutien au développement économique, social et environnemental durable des pays en développement. »

Le préambule replace aussi la directive dans le cadre du développement du droit international dont elle s'inspire. Il se réfère, en particulier, aux principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme des Nations unies qui « reconnaissent la responsabilité qui incombe aux entreprises d'exercer leur devoir de vigilance en matière de droits de l'homme en recensant, prévenant et atténuant les effets néfastes que pourraient avoir leurs activités sur les droits de l'homme et en rendant compte de la manière dont ils remédient auxdits effets »[11], aux principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales « qui ont étendu l'application du devoir de vigilance aux thématiques de l'environnement et de la gouvernance » et à la déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de l'OIT[12]. Le préambule fait également référence aux objectifs de développement durable des Nations unies, soulignant que l'Union s'est engagée à les mettre en œuvre, ce qui nécessite de tenir compte du rôle entreprises dans la réalisation de ces objectifs[13]. L'ensemble de ces références doit être pris en compte dans l'interprétation du texte car la Cour de justice de l'Union européenne n'hésite pas, quant à elle, à s'appuyer sur les dispositions du préambule, en cas de difficulté d'interprétation, et en particulier sur les renvois au droit international qui peuvent y figurer, lorsque cela permet de cerner les objectifs du texte et sa signification[14].

[11] Point 5 du préambule.

[12] Point 6 du préambule.

[13] Point 8 du préambule.

[14] V. par ex. CJUE, 7 juillet 2022, *Coca-Cola European Partners Deutschland*, C-257/21 et C-258/21 : la Cour de justice interprète la directive 2003/88 sur l'aménagement du temps de travail en tenant compte de la convention 171 de l'OIT sur le travail de nuit, conformément au préambule.

Tendue entre des objectifs distincts, sinon contradictoires, la directive CSDDD, telle que modifiée par la directive Omnibus I, se caractérise par l'extrême ambiguïté de nombre de ses dispositions.

Les difficultés d'interprétation sont accrues par un enchaînement législatif inédit. En effet, la directive Omnibus I a modifié la directive CSDDD avant même que cette dernière ait été mise en œuvre. Il faut donc tenter de comprendre un texte dont les dispositions ont été modifiées avant même que leur sens ait pu être clarifié. Aux difficultés d'interprétation du texte initial s'ajoutent celles de l'interprétation des modifications qui y ont été apportées.

En outre, des questions difficiles se posent quant à la marge de manœuvre du législateur national. En effet, plusieurs dispositions de la directive visent spécifiquement l'articulation de celle-ci avec les droits nationaux : d'une part, des dispositions interdisant au législateur national, lors de la transposition, de réduire le niveau de protection des droits humains, des droits sociaux et de l'environnement (article 1er, § 2), d'autre part, des dispositions relatives au niveau d'harmonisation requis (article 4). Ces dispositions sont non seulement difficiles à interpréter en tant que telles mais aussi très délicates à combiner, alors même que leur combinaison est exigée par la directive elle-même. Pour examiner les incidences, potentiellement régressives, en France, de la transposition de la directive, il faut donc analyser ces dispositions en tenant compte des liens qu'elles entretiennent.

I. En synthèse

Il découle de l'analyse juridique des dispositions de la directive CSDDD relatives à la non-régression (article 1er) et au niveau d'harmonisation (article 4), considérées ensemble, que :

- **Sur l'exigence de non-régression**

La transposition nationale de la directive ne peut pas justifier une réduction du niveau de protection nationale, dans le domaine que le texte vise et qui est vaste : les droits de l'homme, les droits sociaux et la protection de l'environnement ou du climat.

En outre, l'article 1er de la CSDDD qui exige le respect du niveau de protection national ne se réfère pas à un niveau de protection « général » : contrairement à d'autres textes, il n'exige pas une approche globale du niveau de protection, ce qui justifie une conception analytique, selon laquelle toute réduction, même éventuellement compensée par ailleurs, est interdite. Par conséquent, toute réduction du champ d'application (personnel et matériel) de la directive peut être considérée comme un recul du niveau de protection.

Pour l'appréciation de ce niveau de protection, il importe, en outre, de tenir compte, non seulement de la loi elle-même, mais aussi de la jurisprudence qui en l'interprétant, a contribué à définir la portée du texte.

Quant à l'adaptation en vue de l'alignement autorisée par la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 1er, elle ne concerne que les législations nationales sur le devoir de vigilance des entreprises « en matière de durabilité ». La loi française sur le devoir de vigilance, quant à elle, ne comporte aucune référence à la notion de durabilité. On pourrait donc considérer que la loi française n'étant pas exactement une loi de vigilance « en matière de durabilité », au sens du droit de l'Union, n'est pas visée par la réserve introduite par la directive Omnibus I.

En outre, l'adaptation en vue de l'alignement ne constitue pas une autorisation de motiver un recul, notamment en ce qui concerne le champ d'application du devoir de vigilance, par la nécessaire transposition de la directive. Elle permet seulement d'aligner les droits nationaux sur le droit de l'Union pour éviter d'imposer des charges aux entreprises qui, sans améliorer la

protection, résultent des modalités différentes de sa réalisation, selon les États (ce qui est le cas, par exemple, des critères permettant de définir le champ d'application).

Le quatrième paragraphe ajouté par la directive Omnibus I vise à assurer que les dispositions des droits nationaux, que le devoir de vigilance vient compléter, ne seront pas remplacées ou modifiées par l'introduction de ce dernier. Il reconnaît que le devoir de vigilance constitue une pièce supplémentaire qui vient s'ajouter à l'arsenal législatif national et européen visant la protection des droits humains, sociaux, l'environnement et le climat et n'entend pas le remettre en cause. Cette disposition se distingue de l'exigence de non-régression lors de la transposition : elle constitue une modalité d'articulation du devoir de vigilance européen avec les autres mesures de protections des droits humains, sociaux et de l'environnement.

- **Sur le niveau d'harmonisation et son articulation avec la règle de non-régression**

Le degré d'harmonisation varie selon les dispositions de la directive. L'harmonisation « complète », qui ne concerne que certaines dispositions de la directive, interdit aux Etats d'adopter ou de maintenir des dispositions différentes, dans le domaine couvert par la directive.

Toutefois, l'harmonisation, même complète, nécessite qu'un texte national soit adopté pour se conformer aux obligations découlant de la directive. Dans cette opération, le droit peut avoir à réécrire ces dispositions afin qu'elles produisent, dans le contexte particulier du droit interne, le résultat attendu. Il y a donc toujours une marge de manœuvre, qui est liée à la matière propre du droit national. En outre, ce passage au droit national exige, de la part du législateur national, une interprétation des dispositions de la directive.

Les dispositions relatives au niveau d'harmonisation que l'on trouve dans la directive Omnibus I se distinguent de celles que l'on trouve dans d'autres directives.

En premier lieu, elles n'exigent pas des États membres qu'ils s'abstiennent de maintenir ou d'introduire, dans leur droit national, des dispositions s'écartant de celles fixées par la directive mais seulement qu'ils « n'introduisent pas », dans un certain nombre de domaines, des dispositions s'écartant de la directive. Le maintien des dispositions préexistantes semble donc admis.

En second lieu, ces dispositions ont la particularité de faire primer l'exigence de non-régression. L'harmonisation « complète » ne peut s'imposer que si elle n'implique pas une régression en matière de droits de l'homme, de droits sociaux, de protection de l'environnement et du climat, d'une part, et sous réserve d'adaptation possible des lois nationales sur la vigilance pour les aligner sur les dispositions de la directive, d'autre part.

Dans ces conditions, l'exigence de cartographie des risques, telle que prévue par le droit français, ne saurait être réduite, même si l'harmonisation complète est, en principe, exigée. Il en est de même, par exemple, pour la périodicité des évaluations, fixée par l'article 15 de la CSDDD, et qui a été réduite à une évaluation quinquennale par la directive Omnibus I.

Les notions définies par la directive sont des notions autonomes qui échappent à la compétence des Etats, dans le champ d'application de la directive. Elles doivent donc être reprises dans le droit national.

Toutefois, l'exigence de non-régression de l'article 1er, même atténuée par la possibilité d'une adaptation en vue de l'alignement (non-régressive), s'applique de manière générale, lors de l'opération de transposition : aucune régression, même susceptible de découler de définitions régressives, ne saurait avoir lieu.

En outre, hors du champ d'application de la directive, les notions retrouvent la signification que leur prête le droit interne. En ce qui concerne, en particulier, la notion de « partie prenante », si l'implication des parties prenantes était exigée au-delà de ce que le droit de l'UE prévoit, conformément à l'harmonisation minimale dans ce domaine, il serait possible de retenir une conception plus large de cette notion pour ce qui concerne la matière relevant du seul droit national.

Dans les domaines dans lesquels la directive n'impose pas d'harmonisation complète, le législateur demeure libre de maintenir les règles de droit national. Tel est le cas, par exemple, pour ce qui concerne la responsabilité civile. A ce titre, la responsabilité civile des entreprises devrait pouvoir être maintenue en cas de méconnaissance de l'obligation d'établir un plan de vigilance incluant la prise en compte des incidences des activités de l'entreprise sur le changement climatique.

- **Sur l'obligation de respecter les droits fondamentaux dans la transposition de la directive**

Il revient aux législateurs nationaux, et, ultérieurement aux juges nationaux, d'interpréter les dispositions de la directive CSDDD en respectant leur libellé et en préservant leur effet utile, tout en s'assurant que cette interprétation est conforme aux droits fondamentaux garantis par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Les transpositions nationales doivent donc tenir compte de la Charte et, en particulier, de la nécessaire protection de l'environnement (article 37).

En outre, la transposition doit respecter le sens et la portée des dispositions de la Charte correspondant à celles de la Convention européenne des droits de l'homme, notamment le droit au respect de la vie privée et familiale (article 7 de la Charte correspondant à l'article 8 de la CEDH), qui a fait l'objet d'une interprétation extensive dans l'arrêt *Verein Klimaseniorinnen Schweiz et autres c. Suisse*[15], ce qui est de nature à limiter les effet régressifs potentiels de la directive.

[15] Arrêt du 9 avril 2024, Req n° 53600/20.

II. Analyse

1. L'exigence de non-régression

A) Le texte initial

L'article 1er § 2 de la directive 2024/1760, pré-Omnibus, prévoyait que :

« *La présente directive ne constitue pas un motif qui justifie une réduction du niveau de protection des droits de l'homme, des droits du travail et des droits sociaux, ou de la protection de l'environnement ou du climat prévu par le droit national des États membres ou par les conventions collectives applicables au moment de l'adoption de la présente directive*. »

Sans parler expressément de non-régression, le texte s'opposait à un recul du niveau de protection assuré par le droit national, au moment de l'adoption du texte. Cette formulation, qui interdit « la réduction du niveau de protection » n'est pas inédite dans les directives européennes mais elle est apparue assez récemment (2006) et demeure rare. Outre les directives sur le devoir de vigilance, quatre autres directives seulement s'opposent explicitement à la « réduction du niveau de protection » [16], dans des dispositions qui accompagnent souvent cette interdiction de réserves qui la rendent moins évidente et moins vigoureuse.

A titre d'exemple, la directive 2019/1158 du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants[17] comporte un article 16 § 2, relatif au « niveau de protection », selon lequel :

« *La mise en œuvre de la présente directive ne constitue pas un motif justifiant une réduction du niveau général de protection des travailleurs dans les domaines régis par la présente directive. L'interdiction d'une telle réduction du niveau de protection est sans préjudice du droit des États membres et des partenaires sociaux d'adopter, eu égard à l'évolution de la situation,*

[16] On trouve cette formule, notamment, dans le préambule (§ 15) de la directive 2013/54/UE du 20 novembre 2013 relative à certaines responsabilités de l'État du pavillon en ce qui concerne le respect et la mise en application de la convention du travail maritime, 2006 qui indique que « l'application de la présente directive ne saurait en aucun cas aboutir à une réduction du niveau de protection dont bénéficient actuellement les gens de mer au titre du droit de l'Union ».

[17] JO L 188 du 12.7.2019, p. 79.

des dispositions législatives, réglementaires ou contractuelles autres que celles qui sont en vigueur au 1er août 2019, pour autant que les exigences minimales prévues dans la présente directive soient respectées. »

De même, l'article 27 § 2 de la directive de 2006 relative à l'égalité entre hommes femmes en matière de travail et d'emploi[18] indique que :

« *La mise en œuvre de la présente directive ne constitue en aucun cas un motif suffisant pour justifier une réduction du niveau de protection des travailleurs dans les domaines couverts par celle-ci, sans préjudice du droit des États membres d'adopter, eu égard à l'évolution de la situation, des dispositions législatives, réglementaires ou administratives différentes de celles qui existent au moment de la notification de la présente directive, pour autant que les dispositions de la présente directive soient respectées*. »

L'article 48 de la directive 2024/1385 du 14 mai 2024 sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique[19] contient également une « clause de non-régression » selon laquelle :

« *La mise en œuvre de la présente directive ne constitue pas un motif justifiant une réduction du niveau de protection des victimes. Cette interdiction d'une réduction du niveau de protection est sans préjudice du droit des États membres d'adopter, eu égard à l'évolution de la situation, des dispositions législatives ou réglementaires autres que celles qui sont en vigueur le 13 juin 2024, pour autant que les exigences minimales prévues dans la présente directive soient respectées*. »

Contrairement à ces textes, la directive CSDDD n'autorise pas la prise en compte de l'évolution de la situation aux fins d'une éventuelle régression. Elle se montre donc plus rigoureuse.

L'interdiction de réduire le niveau de protection est, plus couramment et de plus longue date, formulée explicitement comme une exigence de non-régression. En particulier, les directives sociales de l'Union comportent, depuis la fin des années 80, des dispositions consacrées à la «

[18] Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), JO L 204 du 26.7.2006, p. 23.

[19] JO L, 2024/1385, 24.5.2024.

non-régression » et aux « dispositions plus favorables », qui prévoient que les directives ne constituent pas une justification valable pour la régression du niveau général de protection déjà accordé aux travailleurs dans les États membres et ne portent pas atteinte à leur faculté d'appliquer ou d'introduire des dispositions législatives, réglementaires ou administratives plus favorables aux travailleurs, ou de favoriser ou de permettre l'application de conventions collectives qui sont plus favorables aux travailleurs[20].

Dans ces directives relevant de la législation sociale de l'Union, comme dans d'autres textes de protection des personnes (en matière pénale, notamment[21]), la « non-régression » qui s'impose aux législateurs nationaux vise à éviter que ceux-ci prennent prétexte de la transposition pour faire évoluer le droit national dans un sens moins protecteur. En dépit de formulations assez différenciées, et des difficultés d'interprétation auxquelles l'exigence de « non-régression » a donné lieu[22], ces dispositions ont en commun de s'opposer à ce que la mise en œuvre d'une directive constitue une « justification », un « motif » ou une « raison » pour une aggravation des régimes en vigueur dans les États membres[23]. Il s'agit alors, non tant de maintenir le niveau de protection national, que d'éviter que le droit de l'Union soit associé à une évolution régressive.

[20] Par ex. celle contenue dans la clause 8 § 3 de la directive sur le travail à durée déterminée : « La mise en oeuvre du présent accord ne constitue pas une justification valable pour la régression du niveau général de protection des travailleurs dans le domaine couvert par le présent accord ». V. aussi, plus récemment, l'article 27 (« Niveau de protection ») de la directive sur la transparence des rémunérations : « La mise en œuvre de la présente directive ne peut en aucun cas constituer un motif d'abaissement du niveau de protection dans les domaines qu'elle régit ». Pour d'autres ex. récents, v. l'article 20 de la directive (UE) 2019/1152 du 20 juin 2019 relatives aux conditions de travail transparentes et prévisibles dans l'UE et l'article 26 de la directive (UE) 2024/2831 du 23 oct. 2024 relative à l'amélioration des conditions de travail dans le cadre du travail *via* une plateforme.

[21] V. par ex. l'article 8 de la directive 2010/64/ du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales (JO L 280 du 26.10.2010, p. 1), intitulé « non-régression », selon lequel : « nulle disposition de la présente directive ne saurait être interprétée comme limitant ou dérogeant aux droits et garanties procédurales accordés en vertu de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de toute autre disposition pertinente du droit international ou du droit d'un État membre procurant un niveau de protection supérieur. »

[22] V. par ex. CJCE, 24 juin 2010, *Sorge*, C-98/09 et le commentaire de L. Corazza, Hard Times for Hard Bans: Fixed-Term Work and So-Called Non-Regression Clauses in the Era of Flexicurity, European Law Journal, Vol. 17, n° 3, mai 2011, p. 385.

[23] En ce sens, v. les conclusions de l'Avocat général Tizzano du 30 juin 2005 dans l'affaire *Mangold*, C-144/04, §54.

De telles dispositions sont considérées comme des obligations de transparence[24], qui n'interdisent pas les évolutions de la législation nationale, mais s'opposent à ce que celles-ci s'opèrent sous couvert de transposition. Elles ne constituent pas des clauses de stand-still interdisant de manière absolue un abaissement du niveau de protection existant en droit national au moment de la mise en œuvre de la directive[25]. Mais elles interdisent aux Etats d'utiliser le droit de l'Union pour opérer un recul : le législateur se doit d'assumer un choix national régressif que l'Union n'impose pas.

C'est à cette aune qu'il faut interpréter le texte initial de l'article 1er de la directive CSDDD : la transposition nationale de cette directive ne peut pas justifier une réduction du niveau de protection nationale, dans le domaine que le texte vise, et qui est vaste : les droits de l'homme, les droits sociaux et la protection de l'environnement ou du climat.

La directive ne précise pas comment doit s'apprécier le « niveau de protection » atteint par les Etats membres. Dans les directives qui incluent des exigences expresses de « non-régression », l'interdiction s'oppose, le plus souvent, à la régression du niveau de protection « général ». Cela réduit considérablement l'efficacité de l'exigence de non-régression car ce niveau général est très difficile à évaluer, du fait notamment d'une possible compensation d'un recul identifié dans un domaine, ou pour une catégorie de bénéficiaires de la protection, par une amélioration de la protection sur un autre plan ou pour d'autres catégories[26]. La Cour de justice considère, en outre, que la non-régression ne vise qu'une « réduction d'une ampleur de nature à affecter globalement la réglementation nationale » [27] dans la matière considérée, ce qui en limite la portée.

[24] En ce sens, v. les conclusions de l'Avocat général Tizzano loc. cit., § 62.

[25] En ce sens, Ch. Vigneau, Les clauses de non-régression en droit communautaire du travail, Droit ouvrier, nov. 2006, p. 561, selon lequel les clauses de non-régression sont loin de figer les législations nationales au niveau de protection atteint au jour de la transposition de l'instrument communautaire.

[26] Ce qui impose, comme l'a indiqué la Cour de justice (CJUE, 23 avril 2009, *Angelidaki*, C-378/07 à C-380/07, § 120), d'examiner l'existence d'une « régression » par rapport à l'ensemble des dispositions de droit interne relatives à la matière couverte par la directive. Selon la Cour, « seule une réduction d'une ampleur de nature à affecter globalement la réglementation nationale relative aux contrats de travail à durée déterminée est susceptible de relever de la clause 8, point 3, de l'accord-cadre » (§ 140). Si la disposition ne concerne qu'une catégorie « restreinte » des personnes que la directive entend protéger, elle n'entraîne pas « globalement » d'affectation du niveau général de protection (§ 142), de même si d'autres mesures adoptées sont de nature à compenser la réduction de protection (§146).

[27] CJUE, *Sorge*, cité note 18, § 42.

Contrairement aux dispositions de ces directives, l'article 1er de la CSDDD ne se réfère pas au niveau de protection « général ». On peut donc considérer qu'il n'exige pas une approche globale du niveau de protection mais relève plutôt d'une conception analytique, selon laquelle toute réduction, même modeste, même éventuellement compensée par ailleurs, est interdite. Par conséquent, l'article 1er de la directive CSDDD paraît s'opposer à toute réduction du champ d'application (personnel et matériel) de la directive qui constituerait, incontestablement, un recul du niveau de protection.

Pour l'appréciation de ce niveau de protection, il importe de tenir compte, non seulement de la loi nationale préexistante, mais aussi de la jurisprudence qui, en l'interprétant, a contribué à en définir la portée. Sans être explicitement consacrée par la jurisprudence de la Cour de justice, cette solution y est toutefois confortée par fait que, pour la Cour, l'appréciation d'une régression, par les autorités nationales, doit s'opérer « conformément à la législation, aux conventions collectives et/ou aux pratiques nationales »[28]. Or le niveau de protection, en droit français, découle de l'interprétation de la loi par les juges dont les décisions ont apporté d'importantes précisions sur les obligations qu'impose le devoir de vigilance[29].

B) La modification de l'article 1er par la directive Omnibus I

Au texte initial du paragraphe 2 de l'article 1er de la directive CSDDD, la directive Omnibus I a ajouté une phrase qui rend son interprétation plus difficile, en raison, notamment, de son caractère inédit :

« *Toutefois, la première phrase du présent paragraphe n'empêche pas les États membres d'adapter toute législation nationale sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité applicable au moment de l'adoption de la présente directive, en particulier leur champ d'application, en vue de l'aligner sur la présente directive*. »

Cette nouvelle phrase constitue, tout d'abord, une confirmation de l'interprétation qu'il convient de donner à la première : c'est bien parce que la première phrase interdit aux Etats de

[28] CJUE, 8 mars 2012, *Martial Huet*, C-251/11, § 45.

[29] Cf. notamment l'arrêt *La Poste*, Paris, 17 juin 2025, n° 24/05193.

prendre prétexte de la directive pour abaisser le niveau de protection, y compris en ce qui concerne le devoir de vigilance en matière de droits de l'homme, de droits sociaux et de protection de l'environnement, que la seconde a été jugée nécessaire, pour en limiter la portée. L'ajout de la deuxième phrase vise donc à nuancer (« toutefois ») le sens de la première. Elle crée une réserve.

Mais cette réserve est circonstanciée.

D'une part, elle ne concerne que les législations nationales sur le devoir de vigilance des entreprises « en matière de durabilité ». Les législations concernées sont donc seulement celles qui concernent la « durabilité ». Cette notion n'est pas définie par la directive CSDDD. En revanche, la directive 2022/2464 relative au reporting en matière de durabilité[30] comporte une définition des « questions de durabilité »[31] : il s'agit, selon ce texte, des droits environnementaux, des droits sociaux et des droits de l'homme, ainsi que des facteurs de gouvernance, y compris les facteurs de durabilité définis à l'article 2, point 24), du règlement (UE) 2019/2088[32]. La loi française sur le devoir de vigilance, quant à elle, ne comporte aucune référence à la notion de durabilité. Elle impose des mesures de vigilance concernant « les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement ».

D'autre part, quand bien même on considérerait que la loi française sur le devoir de vigilance est une « législation nationale sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité », même si elle n'utilise pas ce concept et s'en écarte partiellement, il importe de noter que la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 1er de la directive ne constitue pas une exception pure et simple au principe de non-régression, pour ce qui concerne les lois nationales sur le devoir de vigilance des entreprises. En effet, si le législateur de l'Union avait souhaité introduire une telle exception, il lui aurait été facile de formuler le texte différemment,

[30] Directive (UE) 2022/2464 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022 modifiant le règlement (UE) 537/2014 et les directives 2004/109/CE, 2006/43/CE et 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises, JO L 322 du 16.12.2022, p. 15.

[31] Ajout d'un point 17 à l'article 2 de la directive 2013/34/UE.

[32] Le règlement (UE) 2019/2088 du 27 novembre 2019 sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers inclut parmi les « facteurs de durabilité » : les questions « environnementales, sociales et de personnel, le respect des droits de l'homme et la lutte contre la corruption et les actes de corruption ».

en indiquant que la transposition de la directive pouvait, toutefois, justifier un recul des législations existante en matière de vigilance.

La formulation retenue précise ce que le législateur est seulement autorisé à « adapter » la législation nationale en vue de « l'aligner » sur la directive. On pourrait opposer à une telle interprétation qu'elle fait perdre tout effet utile à la phrase ajoutée, ce qui devrait conduire à la rejeter. Or cette interprétation restrictive du texte n'est pas sans effet.

L'adaptation en vue de l'alignement ne peut être conçue comme une autorisation de motiver un recul du devoir de vigilance inscrit dans le droit national, notamment en ce qui concerne le champ d'application, par la nécessaire transposition de la directive. En revanche, la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 1er invite à une réflexion, indéniablement utile, pour harmoniser le devoir de vigilance, tel qu'il a été conçu avant l'adoption du texte européen, comme c'est le cas en France et en Allemagne, avec la législation de l'Union, qui vise au rapprochement des droits nationaux, sans réduire pour autant le niveau de protection.

Il faut l'interpréter au regard des objectifs de la directive Omnibus I : réduire les charges pesant sur les entreprises et limiter la fragmentation du marché intérieur tout en tenant compte de la responsabilité des entreprises d'exercer leur devoir de vigilance pour garantir la protection des droits humains et de l'environnement (sur ces objectifs, v. supra). Eu égard à ces objectifs, la non-régression n'interdit pas au législateur de chercher les voies d'un alignement du droit national sur la directive pour éviter d'imposer des charges aux entreprises qui, sans améliorer la protection, sont le résultat de modalités différentes de sa réalisation, selon les Etats.

Tel est le cas, par exemple, des critères permettant de définir le champ d'application (les effectifs et chiffre d'affaires, selon la directive et non seulement effectifs, selon la loi française). De même, en ce qui concerne la chaîne d'activité concernée, la loi française impose un devoir de vigilance qui s'étend aux « activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie ». Cette notion de relation commerciale établie ne se retrouve pas dans la directive européenne. L'alignement rendu possible par la directive Omnibus I devrait permettre au législateur de redéfinir le champ de la vigilance pour reprendre la solution retenue par la directive : le « partenaire commercial » est une entité: « avec lequel l'entreprise a conclu un accord commercial en rapport avec les activités, produits ou services de l'entreprise ou auquel elle fournit des services conformément au point g) (« partenaire

commercial direct ») ; ou qui n'est pas un partenaire commercial direct, mais qui exerce des activités commerciales liées aux activités, produits ou services de l'entreprise (« partenaire commercial indirect »)[33].

Cette approche est conforme à l'idée qui transparaît à la lecture du préambule[34], selon lequel la directive ne peut être un motif pour réduire le niveau de protection existant mais ne doit pas non plus empêcher les États membres d'adapter les législations nationales sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, applicables au moment de l'adoption de la directive, lors de la mise en œuvre de ladite directive, en vue « d'aligner davantage » ces législations, ou « d'assurer l'alignement » de ces législations, « en particulier de leur champ d'application » sur ladite directive.

Il est sans doute moins difficile de comprendre, bien que son utilité ne soit pas évidente, le paragraphe quatre, ajouté à l'article 1er de la directive CSDDD, par la directive Omnibus I. Selon cette disposition :

« *4. La présente directive n'affecte pas le droit de l'Union ou le droit national se rapportant à des questions autres que celles énoncées au paragraphe 1. En particulier, les règles visées au paragraphe 1, point a), n'affectent pas le droit de l'Union ou le droit national concernant les droits de l'homme, les droits du travail ou les droits sociaux, ou la protection de l'environnement et le changement climatique, en dehors des obligations générales liées au devoir de vigilance.* »

Ce texte est destiné à protéger les dispositions du droit de l'Union et des droits nationaux relatifs aux droits humains, aux droits sociaux, à l'environnement et au climat qui reposent sur d'autres mécanismes que le devoir de vigilance en matière de durabilité et sur d'autres régimes juridiques. Ces autres modalités de protection ne doivent pas être « affectées », c'est-à-dire qu'elles ne doivent pas être touchées, ni, en particulier, remises en cause, atteintes ou diminuées.

[33] Article 3(1) f).

[34] §35.

Pour ce qui concerne le droit de l'Union, cette nouvelle disposition est, pour partie, redondante avec le paragraphe 3 de l'article 1er, selon lequel :

« *La présente directive est sans préjudice des obligations en matière de droits de l'homme, de droits du travail et de droits sociaux, et de protection de l'environnement et de changement climatique prévues par d'autres actes législatifs de l'Union. Si une disposition de la présente directive est en conflit avec une disposition d'un autre acte législatif de l'Union poursuivant les mêmes objectifs et prévoyant des obligations plus étendues ou plus spécifiques, la disposition de l'autre acte législatif de l'Union prévaut dans la limite du conflit et s'applique en ce qui concerne ces obligations spécifiques*. »

Pour ce qui est des droits nationaux, le paragraphe quatre, ajouté à l'article 1er de la directive CSDDD, par la directive Omnibus I, vise à assurer que les dispositions des droits nationaux, que le devoir de vigilance vient compléter, ne seront pas remplacées ou modifiées par l'introduction de ce dernier. Elle met en lumière le fait que le devoir de vigilance constitue une pièce supplémentaire qui vient s'ajouter à l'arsenal législatif national visant la protection des droits humains, sociaux, l'environnement et le climat et n'entend pas le remettre en cause. Elle vise à sanctuariser les droits nationaux, le droit du travail ou le droit de l'environnement, en particulier, qui comportent d'autres modalités de protection que la vigilance. Le paragraphe 4 de l'article 1er est donc comparable au paragraphe 3 de ce même article qui protège les dispositions d'autres actes législatifs de l'Union dont la portée est plus étendue ou qui sont plus spécifiques (le règlement anti-déforestation[35] ou prohibant la mise sur le marché des produits issus du travail forcé[36], notamment) de toute remise en cause par la CSDDD.

Contrairement au deuxième paragraphe de l'article 1er (consacré à l'exigence de non-régression), le quatrième paragraphe, tout comme le troisième paragraphe, de l'article 1er de la directive ne concerne pas spécifiquement les obligations des Etats dans le processus de transposition. Les dispositions de ces deux paragraphes sont plus générales. Elles constituent

[35] Règlement (UE) 2023/1115 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, JO L 150 du 9.6.2023, p. 206.

[36] Règlement (UE) 2024/3015 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2024 relatif à l'interdiction des produits issus du travail forcé sur le marché de l'Union, JO L, 2024/3015, 12.12.2024.

une modalité d'articulation du devoir de vigilance européen avec les autres mesures de protections des droits humains, des droits sociaux, de l'environnement et du climat, qu'il s'agit de préserver de toute remise en cause.

2. Le niveau d'harmonisation et son articulation avec la règle de non-régression

A) Des niveaux d'harmonisation variables

Selon l'article 4 de la directive européenne post-Omnibus, consacré au « niveau d'harmonisation » :

« *1. Sans préjudice de l'article 1er, paragraphes 2 et 3, les États membres n'introduisent pas, dans leur droit national, de dispositions dans le domaine régi par la présente directive qui fixent des obligations liées au devoir de vigilance en matière de droits de l'homme et d'environnement s'écartant de celles prévues aux articles 6, 8 et 9, à l'article 10, paragraphes 1 à 5, à l'article 11, paragraphes 1 à 6, et aux articles 14 à 16.*

2. Nonobstant le paragraphe 1, la présente directive n'empêche pas les États membres d'introduire, dans leur droit national, des dispositions plus strictes, s'écartant de celles prévues par d'autres dispositions que les articles 6, 8 et 9, l'article 10, paragraphes 1 à 5, l'article 11, paragraphes 1 à 6, et les articles 14 à 16, ou des dispositions plus spécifiques en ce qui concerne l'objectif ou le domaine couvert, y compris en réglementant des produits, services ou situations spécifiques, afin d'atteindre un niveau différent de protection des droits de l'homme, des droits du travail et des droits sociaux, de l'environnement ou du climat. »

Ces dispositions doivent être lues en considération des dispositions correspondantes du préambule de la directive Omnibus I, dont le paragraphe 38 énonce que :

« *L'article 4, paragraphe 1, de la directive (UE) 2024/1760 interdit aux États membres d'introduire, dans leur droit national, des dispositions relevant du domaine régi par ladite directive prévoyant des obligations relatives au devoir de vigilance en matière de droits de l'homme et d'environnement qui s'écarteraient de celles prévues dans les dispositions spécifiques de ladite directive. Afin de veiller à ce que les États membres n'aillent pas au-delà de ce que prévoit cette directive et d'éviter la création d'un paysage réglementaire fragmenté*

entraînant une insécurité juridique et une charge inutile, les dispositions d'harmonisation complète de la directive (UE) 2024/1760 devraient être étendues à des dispositions supplémentaires régissant les aspects essentiels du processus de vigilance. Il s'agit notamment de l'obligation de recensement, de l'obligation de hiérarchiser les incidences négatives, de l'obligation de traiter les incidences négatives qui ont été ou auraient dû être recensées, de l'obligation de prévoir un mécanisme de notification et de traitement des plaintes, de l'obligation de suivi des mesures de vigilance et de l'obligation de faire rapport sur les questions couvertes par ladite directive. Dans le même temps, les États membres devraient continuer d'être autorisés à introduire des dispositions plus strictes sur d'autres aspects ou des dispositions sur le devoir de vigilance qui sont plus spécifiques en ce qui concerne l'objectif ou le domaine couvert. Ces dispositions incluent des dispositions de droit national réglementant des incidences négatives spécifiques ou des secteurs d'activité spécifiques, afin d'atteindre un niveau différent de protection des droits de l'homme, des droits du travail et des droits sociaux, de l'environnement ou du climat. Afin d'accroître la sécurité juridique et de garantir la liberté réglementaire nécessaire, en particulier en ce qui concerne les risques émergents spécifiques pour lesquels les obligations liées au devoir de vigilance pourraient être importantes, il convient de préciser que ces dispositions incluent des obligations liées au devoir de vigilance concernant des produits, services ou situations spécifiques. À l'inverse, les règles nationales qui vont au-delà d'un objectif ou d'un domaine spécifique, par exemple en régissant le processus de vigilance d'une manière générale ou en régissant le devoir de vigilance dans l'ensemble d'un secteur, ne constituent pas de telles dispositions. »

Comme ces textes le montrent, le degré d'harmonisation varie selon les dispositions de la directive. Cette variation des niveaux de rapprochement n'est pas inédite, dans les directives européennes. Dans certains textes, des exigences d'harmonisation « complète » (selon le préambule de la directive Omnibus I), appelée parfois d'harmonisation maximale ou totale, qui imposent aux États de ne pas dévier de la norme fixée dans la directive, coexistent avec des dispositions d'harmonisation dite minimale, qui fixent des seuils de protection, ce qui autorise les États à fixer des normes plus élevées que celles définies dans la directive. Dans des textes complexes, exigeant des arbitrages difficiles, le rapprochement peut ainsi être nuancé, en fonction du contenu des dispositions. C'est au regard de la substance des différentes dispositions qu'un rapprochement plus étroit peut être jugé nécessaire, et qu'il peut être accepté ou non, dans le cadre de la procédure législative, par le Conseil et le Parlement européen.

La catégorie à laquelle appartiennent les différentes dispositions est parfois implicite et doit alors se déduire de l'objectif de la directive et du contenu même de la norme[37]. C'est le cas, notamment, pour les définitions, lorsque la directive ne renvoie pas celles-ci aux droits nationaux mais introduit (ou exige, en l'absence de renvoi au droits nationaux) des définitions propres, pour les notions dites « autonomes », dont il revient au droit de l'Union de fixer les contours.

Dans les textes les plus récents, des dispositions sont expressément consacrées, comme dans la directive CSDDD, au « niveau d'harmonisation »[38]. Par exemple, l'article 4 de la directive relative aux voyages à forfait[39], consacrée au « niveau d'harmonisation » précise que :

« *Sauf si la présente directive en dispose autrement, les États membres s'abstiennent de maintenir ou d'introduire, dans leur droit national, des dispositions s'écartant de celles fixées par la présente directive, notamment des dispositions plus strictes ou plus souples visant à assurer un niveau différent de protection des voyageurs*. »

Quant à la variation des niveaux d'harmonisation des différentes dispositions de la directive CSDDD, elle était déjà présente dans l'article 4 § 1 de la directive, pré-Omnibus. La seule différence introduite par la directive Omnibus I consiste dans l'extension du domaine des dispositions relevant du rapprochement le plus étroit. La directive Omnibus I allonge la liste des dispositions sur lesquelles les législateurs nationaux ne disposent d'aucune marge de manœuvre dans la transposition et sont tenus de s'assurer que le droit national ne comporte pas de dispositions « s'écartant » de celles de la directive.

Comme le préambule de la directive Omnibus I le précise, cette extension du domaine de l'harmonisation dite « complète »[40] s'oppose à ce que les États membres aillent « au-delà » de

[37] La Cour de justice a eu l'occasion de distinguer, dans une directive visant à éliminer les entraves éventuelles aux échanges sur le marché intérieur, des règles qui ne laissent aux États aucune faculté d'imposer des exigences plus contraignantes que celles de la directive, tandis que d'autres confèrent aux États un certain pouvoir d'appréciation (V. CJCE 22 juin 1993, *Philip Moris Belgium*, C-222/91).

[38] On trouve des dispositions relatives au « niveau d'harmonisation » pour indiquer que la directive impose une harmonisation totale (complète) dans une vingtaine de directives adoptées entre 2001 et 2026.

[39] Directive (UE) 2015/2302 du 25 novembre 2015 relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées, JO L 326 du 11.12.2015, p. 1.

[40] Selon les termes du § 38 du préambule.

ce que prévoit le texte, afin d'éviter « la création d'un paysage réglementaire fragmenté entraînant une insécurité juridique et une charge inutile ». Ce sont ces raisons qui justifient une harmonisation complète extensive, étendue à des dispositions supplémentaires régissant des aspects essentiels du processus de vigilance : les obligations de recensement et d'évaluation des incidences négatives réelles et potentielles, de hiérarchisation des incidences négatives, de traitement des incidences négatives qui ont été ou auraient dû être recensées, de mise en place d'un mécanisme de notification et de traitement des plaintes, de suivi des mesures de vigilance et de réalisation d'un rapport sur les questions couvertes par la directive.

Dans les autres domaines, c'est-à-dire pour les dispositions qui ne relèvent pas de l'harmonisation complète, le paragraphe 2 de l'article 4 précise que les États membres sont libres d'introduire, dans leur droit national, des dispositions plus strictes ou des dispositions plus spécifiques en ce qui concerne l'objectif ou le domaine couvert, y compris en réglementant des produits, services ou situations spécifiques, « afin d'atteindre un niveau différent de protection des droits de l'homme, des droits du travail et des droits sociaux, de l'environnement ou du climat ». Cela concerne notamment l'intégration du devoir de vigilance dans les politiques et les systèmes de gestion des risques de l'entreprise, la réparation des incidences négatives réelles, les échanges constructifs avec les parties prenantes, le mécanisme de notification et la procédure relative aux plaintes, les évaluations périodiques, les rapports sur la vigilance et la communication de ces rapports au public.

B) La notion d'harmonisation complète

La référence à la notion d'harmonisation complète (qui implique l'uniformisation des droits nationaux) ne va pas de soi, dans les directives[41]. En effet, les directives ne sont pas des instruments d'uniformisation du droit. La définition de ces instruments, selon le TFUE, en fait des instruments d'harmonisation (de rapprochement des droits) et non d'uniformisation[42]. Leur

[41] Pour une critique de cette notion, et des notions d'harmonisation maximale ou totale, v. H. Aubry, Transposition des directives européennes en droit de la consommation : quelle liberté pour les États membres ?, Contrats Concurrence Consommation, n° 4, avril 2026, repère 4. Et précédemment : J. Rochfeld, Les ambiguïtés des directives d'harmonisation totale : la nouvelle répartition des compétences communautaire et interne, D. 2009. 2047.

[42] Cf. l'article 288 TFUE. Sur la différence entre harmonisation et uniformisation, et l'ambiguïté du terme « harmonisation » maximale ou totale, v. J.-S. Bergé et S. Robin-Olivier, Droit européen, 2e éd., PUF, 2011, p. 331-332.

intensité normative devrait, en principe, être limitée pour laisser une marge de manœuvre aux Etats membres.

Dans la directive CSDDD, comme dans d'autres directives, l'harmonisation complète, définie comme l'obligation de ne pas s'écarter des dispositions de la directive, n'est pas différente de la notion d'harmonisation totale qui a été définie comme la substitution des dispositions d'une directive aux dispositions nationales qui s'en distinguent[43].

Cette substitution n'est toutefois automatique, comme dans le cas des dispositions d'un règlement. Une opération de transposition intervient, qui doit permettre d'intégrer les dispositions des directives dans le droit interne**.** Contrairement à l'unification du droit, que seul un règlement peut réaliser (notamment parce qu'il n'implique pas de transposition), l'harmonisation, même complète ou totale, même uniformisante, passe par l'adoption d'un texte national, à moins qu'il existe déjà des dispositions permettant d'assurer une transposition anticipée.

Dans tous les cas, pour se conformer aux obligations découlant d'une directive, les Etats doivent s'assurer que les dispositions de la directive se retrouvent, avec la précision requise par le degré d'harmonisation que la directive a fixé, dans l'ordre juridique interne. Pour mener à bien cette opération, le droit national peut, certes, se contenter de reproduire la lettre des dispositions de la directive mais il doit aussi, pour que la conformité ne soit pas seulement formelle, s'assurer que ces dispositions produisent, dans le contexte particulier du droit national, le résultat attendu. Cela peut imposer une réécriture, une forme de traduction du texte européen en droit national. Il y a donc nécessairement une marge de manœuvre, qui est liée la matière propre du droit national à laquelle le droit de l'Union doit s'intégrer. Ce passage au droit national exige, de la part du législateur qui transpose, une interprétation des dispositions de la directive qui doit tenir compte de la finalité et de la lettre des textes, et plus généralement des méthodes d'interprétation du droit de l'Union. Il revient au législateur national de réaliser les choix qu'impose la mise en conformité du droit national avec la directive, en considération du cadre juridique national au sein duquel les dispositions de la directive doivent prendre place.

[43] En ce sens : N. Moizard, Le principe communautaire de protection nationale renforcée et l'ordre public social français, Droit social, 1999, p. 916 et A. Mattera, Le marché unique européen, 2e éd., 1990, Jupiter, p. 180.

C) Harmonisation complète et non-régression

Les dispositions relatives au niveau d'harmonisation que l'on trouve dans la directive CSDDD ne sont pas en tous points semblables à celles qui figurent dans d'autres directives.

En premier lieu, contrairement à d'autres textes consacrés au « niveau d'harmonisation »[44], l'article 4 § 1 de la directive CSDDD n'exige pas des États membres qu'ils s'abstiennent de maintenir ou d'introduire, dans leur droit national, des dispositions s'écartant de celles fixées par la directive. Il exige seulement que les Etats « n'introduisent pas », dans un certain nombre de domaines, des dispositions s'écartant de la directive. Cette formule limite l'exigence d'harmonisation totale : le maintien de dispositions nationales qui s'écartent de celles de la directive n'est pas expressément interdit. Le choix d'une formulation différente, plus étroite, que celle que l'on trouve dans d'autres textes, dans lesquels figurent des dispositions relatives au niveau d'harmonisation, ne saurait être ignoré. On aurait pu s'attendre, en effet, à une simple reprise de dispositions devenues classiques, dans les directives européennes, qui s'opposent « au maintien et à l'introduction » de dispositions autres que celles de la directive. La singularité de la formulation de l'article 4 § 1 de la directive CSDDD n'en est que plus remarquable et significative.

En second lieu, les dispositions relatives au niveau d'harmonisation de la directive CSDDD ont la particularité de faire primer l'exigence de non-régression, exprimée dans les dispositions liminaires du texte. L'article 4 de la directive, relatif au « niveau d'harmonisation » renvoie, en effet, à l'article 1er : l'harmonisation totale qui s'impose, doit se faire, selon ses propres termes, « sans préjudice de l'article 1er, paragraphe 2 », c'est-à-dire dans le respect de l'obligation qui s'impose aux Etats, lors de la transposition, de ne pas réduire le niveau de protection existant.

[44] Cf. notamment l'article 4 de la directive relative aux voyages à forfait mentionné plus haut, ou l'article 3 relatif au niveau d'harmonisation de la directive (UE) 2024/1799 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 établissant des règles communes visant à promouvoir la réparation des biens et modifiant le règlement (UE) 2017/2394 et les directives (UE) 2019/771 et (UE) 2020/1828, JO L, 2024/1799, 10.7.2024 ou encore l'article 4 de la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, JO L 304 du 22.11.2011, p. 64.

Tout comme l'absence d'interdiction du maintien de dispositions nationales s'écartant de celles de la directive, ce renvoi à la non-régression, qui ne se retrouve pas dans d'autres textes fixant le niveau d'harmonisation, n'est pas une formule classique, qui aurait pu être reproduite sans intention spéciale. L'ignorer est impossible car ce serait priver ce renvoi inhabituel de tout effet utile, ce qui va à l'encontre des exigences d'interprétation classiquement employées par la Cour de justice. Il faut donc tenter de donner sens au lien établi par le législateur de l'Union entre l'article 1er et l'article 4 de la directive.

Un tel lien implique de mettre en œuvre l'harmonisation complète pour les dispositions qui en relèvent, tout en respectant l'exigence de ne pas réduire le niveau de protection lors de la transposition, sauf s'il s'agit d'adapter le droit français concernant le devoir de vigilance des entreprises, pour l'aligner sur la directive. L'harmonisation « complète » ne peut donc s'imposer que si elle n'implique pas une régression en matière de droits de l'homme, de droits sociaux, de protection de l'environnement et du climat, d'une part, et sous réserve d'adaptation possible des lois nationales sur la vigilance pour les aligner sur les dispositions de la directive, d'autre part. Cette interprétation permet de donner un sens à l'harmonisation complète, tout en maintenant la nécessaire distinction avec de l'harmonisation minimale visée par le paragraphe 2 de l'article 4.

Ainsi, sur certains aspects cardinaux, telle la cartographie des risques qui requiert leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation, sur laquelle l'arrêt *La Poste* a mis l'accent[45], l'exigence d'harmonisation complète pourrait conduire, en vertu du nouvel article 8, § 2, a) de la CSDDD, telle que modifiée par la directive Omnibus I, à une réduction de cette cartographie « à un exercice de délimitation, exclusivement sur la base des informations raisonnablement disponibles, pour recenser, dans leurs propres activités, dans celles de leurs filiales et, lorsqu'elles sont liées à leurs chaînes d'activités, dans celles de leurs partenaires commerciaux, les domaines généraux dans lesquels les incidences négatives sont les plus susceptibles de se produire et d'être les plus graves ». Toutefois, un tel choix, lors de la transposition, irait à l'encontre de l'interdiction faite aux Etats de réduire le niveau de protection, sauf adaptation visant à l'alignement du droit national sur la directive, qui résulte du paragraphe 2 de l'article 1er, dont l'article 4 lui-même exige de tenir compte.

[45] Citée supra note 24.

Dans ces conditions, l'exigence de cartographie des risques, telle que prévue par le droit français, ne saurait être remis en cause, même si l'harmonisation complète est, en principe, exigée. En effet, l'exigence française se situe bien dans la ligne de la directive qui impose un exercice de délimitation des risques, tout en étant plus précise. Il n'y a pas d'incohérence ou de divergences dans la méthode, aboutissant à des charges inutiles pour les entreprises, auxquelles il faudrait pouvoir remédier par l'adaptation.

Il en est de même, par exemple, pour la périodicité des évaluations, fixée par l'article 15 de la CSDDD, et qui a été réduite à une évaluation quinquennale par la directive Omnibus I. Limiter la périodicité de l'évaluation serait manifestement un recul, qui ne peut donc s'opérer lors de la transposition, dans la mesure où l'exigence française d'une évaluation, bien que plus fréquente, est alignée sur l'exigence européenne d'une évaluation périodique. En revanche, la transposition impose que se retrouvent dans le droit national, des éléments plus précis que ceux qui figurent dans la loi française, concernant la prévention des incidences négatives potentielles (article 10) ou la suppression des incidences négatives réelles (article 11), notamment.

D) Harmonisation minimale et portée des définitions

Lorsque l'harmonisation complète ne s'impose pas, en ce qui concerne le champ d'application, comme sur nombre d'autres sujets, le législateur national demeure en principe libre de choisir, dans le cadre de ce qu'autorise le droit interne, entre trois possibilités : le *statu quo*, l'adaptation en vue d'un alignement sur la directive ou l'adoption de dispositions plus strictes.

Par conséquent, le droit français ne devrait pas nécessairement être modifié en ce qui concerne, notamment, la définition des parties prenantes car leur implication résulte de l'article 13 de la directive, qui ne relève pas de l'harmonisation complète. Le droit français pourrait ainsi continuer de considérer que les associations de protection de l'environnement constituent des parties prenantes dans le cadre de la mise en œuvre du devoir de vigilance[46].

Toutefois, cette solution soulève une difficulté en raison de la définition des parties prenantes fixée par l'article 3 de la directive et modifiée dans un sens restrictif par la directive Omnibus

[46] En ce sens, M. Hautereau-Boutonnet, Quel avenir pour le devoir de vigilance européen ?, D. 2025.1345.

I. Selon le nouvel article 3, paragraphe 1, point n), aux fins de la directive, les parties prenantes doivent s'entendre comme :

« *les salariés de la société, les salariés de ses filiales et de ses partenaires commerciaux, ainsi que leurs syndicats et représentants des travailleurs, et les individus ou communautés dont les droits ou intérêts sont ou pourraient être directement affectés par les produits, les services et les activités de la société, de ses filiales et de ses partenaires commerciaux, ainsi que les représentants légitimes de ces individus ou communautés*. »

Cette définition, inscrite dans la directive, fait de la notion de « partie prenante » une notion autonome qui échappe à la compétence des Etats, dans le champ d'application de la directive. La qualification de notion autonome du droit de l'Union interdit en effet aux Etats et aux juridictions des États membres d'interpréter ces notions selon les conceptions que retiennent leurs propres systèmes juridiques. La seule référence admise est la définition fixée dans le texte ou celle qui est ultérieurement donnée (ou précisée) par la Cour de justice, en l'absence de définition par le texte lui-même (ou lorsque ce texte suscite des difficultés d'interprétation)[47]. Cela pourrait conduire à conclure que la transposition impose de reprendre, en droit interne, la définition de la notion de partie prenante retenue par la directive Omnibus I. Tel n'est pas le cas.

En effet, l'exigence de non-régression de l'article 1er, même atténuée par la possibilité d'une adaptation en vue de l'alignement (non-régressive), s'applique de manière générale, lors de l'opération de transposition : aucune régression, même susceptible de découler de définitions régressives, ne saurait avoir lieu.

Le même raisonnement doit s'appliquer pour ce qui concerne, par exemple, les « incidences négatives » sur l'environnement, définies à l'article 3), paragraphe 1, point b) de la directive. Cette définition s'impose, en principe, aux Etats mais l'exigence de non-régression s'oppose à l'adoption d'une loi de transposition qui conduirait à une rétraction du champ d'application de la vigilance en droit français.

[47] Cette notion est apparue dans l'arrêt *Unger* au sujet de la notion de travailleur salarié utilisée par un règlement concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants (CJCE, 19 mars 1964, 75/63) qui est considéré comme la première manifestation de la méthode d'interprétation autonome dans la jurisprudence de la Cour de justice.

En outre, l'uniformisation par les notions autonomes ne vaut que dans le domaine couvert par la directive. Hors de son champ d'application, les notions contenues dans une directive ne sont plus sous l'empire de celle-ci et reprennent la signification que leur prête le droit interne. Ainsi, la notion de partie prenante retrouve la signification que lui donne le droit français, en dehors du champ d'application de la directive CSDDD. Si l'implication des parties prenantes était exigée au-delà de ce que le droit de l'UE prévoit, conformément à l'harmonisation minimale dans ce domaine, il serait donc possible de retenir une conception plus large de cette notion, puisque la matière ne serait pas régie par la directive.

Dans d'autres domaines dans lesquels la directive n'impose pas d'harmonisation complète, et en l'absence de définition fixée par le texte, le législateur demeure libre de maintenir les règles de droit national. Tel est le cas, par exemple, en matière de responsabilité civile (article 29 de la directive). La responsabilité civile des entreprises devrait notamment pouvoir être maintenue, en cas de méconnaissance de l'obligation d'établir un plan de vigilance incluant la prise en compte des incidences des activités de l'entreprise sur le changement climatique. Faute d'exigence d'un plan de transition dans la directive, le droit français peut exiger la réalisation d'un plan de vigilance, tel que la loi française le conçoit. En matière de responsabilité civile, la transposition paraît plutôt devoir conduire à un renforcement du droit national (par ex. sur le coût de l'action ou le rôle du juge dans l'établissement de la preuve).

3. L'obligation de respecter les droits fondamentaux dans la transposition de la directive

Selon l'article 51 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les Etats membres sont tenus de respecter les dispositions de la Charte, lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union[48]. Or l'opération de transposition d'une directive constitue une mise en œuvre du droit de l'Union, au sens de l'article 51 de la Charte. Les autorités nationales sont donc tenues de respecter le niveau de protection prévu par la Charte, en faisant usage de la marge d'appréciation dont ils disposent, en vertu de la directive.

De surcroît, l'article 52 (3) de la Charte des droits fondamentaux prévoit que :

[48] En ce sens, v. notamment : CJUE, 26 févr. 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10.

« *Dans la mesure où la présente Charte contient des droits correspondant à des droits garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, leur sens et leur portée sont les mêmes que ceux que leur confère ladite convention. Cette disposition ne fait pas obstacle à ce que le droit de l'Union accorde une protection plus étendue*. »

Il revient donc aux législateurs nationaux, et, ultérieurement, aux juges nationaux, d'interpréter les dispositions de la directive CSDDD, en respectant leur libellé et en préservant leur effet utile, tout en s'assurant que cette interprétation est conforme aux droits fondamentaux garantis par la Charte des droits fondamentaux[49]. En particulier, la prise en compte de la nécessaire protection de l'environnement, prévue par l'article 37 de la Charte s'impose. Selon cette disposition :

« *un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable*. »

En outre, les droits nationaux, tout comme le droit de l'Union, doivent respecter le sens et la portée des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme correspondant à des dispositions de la Charte. Cela vaut, notamment pour le droit au respect de la vie privée et familiale (article 7 de la Charte correspondant à l'article 8 de la CEDH), qui a fait l'objet d'une interprétation extensive dans l'arrêt *Verein Klimaseniorinnen Schweiz et autres c. Suisse*[50].

Cette exigence de transposition conforme aux droits fondamentaux protégés par l'Union, qui oblige notamment à tenir compte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, lorsqu'elle porte sur des droits qui se retrouvent dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union, est de nature à limiter les effet régressifs potentiels de la directive. En effet, de tels effets pourraient être jugés contraires aux obligations des Etats et de l'Union, en matière de droits fondamentaux, tels qu'interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme. Les exigences qu'impose le droit de l'Union dans la transposition de la directive ne

[49] Par analogie, au sujet de l'interprétation de la directive 2001/29 du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (JO L 167 du 22/06/2001 p.10), v. CJUE, 29 juill. 2019, *Funke Medien NRW*, C-469/17, § 76.

[50] CEDH, 9 avril 2024, Req n° 53600/20.

sauraient être comprises comme une injonction faite aux Etats de violer les dispositions de la Charte des droits fondamentaux et de la CEDH.