

BULLETIN DU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT INDUSTRIEL

Collection
LAMY
ENVIRONNEMENT

Reporting environnemental :
du régime « NRE »
au régime « Grenelle 2 »

Par Armelle Sandrin-Deforge

Jurisprudence civile

Par Mathilde Boutonnet

Contentieux spécial
des installations classées

Par David Gillig

ECLAIRAGE

Déchets d'amiante-ciment :
quel stockage ?

Par Caroline London

Le décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale est venu préciser les obligations de reporting de certaines entreprises. Il étend le champ d'application du reporting à certaines entreprises non cotées tout en conservant certaines particularités applicables aux seules sociétés cotées.



Par Armelle Sandrin-Deforge

Avocat
Shearman & Sterling LLP

Reporting environnemental : du régime « NRE » au régime « Grenelle 2 »

Décret n° 2012-557, 24 avril 2012, JO 26 avril

L'un des principes développés par la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 « Grenelle 2 » était de renforcer la transparence des entreprises vis-à-vis des conséquences environnementales de leurs activités. Les sociétés cotées avaient déjà pour obligation, depuis la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 « NRE », d'inclure un certain nombre d'informations environnementales dans leur rapport annuel, aux termes de l'article L. 225-102-1 du Code de commerce. Grenelle 2 a étendu cette obligation aux entreprises non cotées, au-delà d'un seuil de chiffre d'affaires ou de bilan et de nombre de salariés.

Il a fallu plus d'un an et demi pour que le décret d'application nécessaire soit pris. Son contenu a fait l'objet de discussions, notamment entre les représentants des entreprises et les associations en défense de l'environnement, pour définir son champ d'application et son étendue.

En effet, le projet de décret soumis à consultation publique début 2011 proposait que les sociétés cotées soient tenues de rendre publique une liste plus longue d'informations par rapport aux sociétés non cotées. Cette dualité de liste a été remise en cause par le Conseil d'État lors de son examen du projet de décret. Néanmoins, le législateur a choisi d'en inscrire le principe dans la loi, par la loi de simplification du droit n° 2012-387 du 22 mars 2012 (dite « loi Warsmann ») afin de lui accorder une meilleure assise juridique.

Finalement, le décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale a été publié au Journal officiel du 26 avril. Il prévoit, en plus du reporting environnemental, des informations sociales que cet article n'abordera pas. En pratique, le décret modifie l'article R. 225-105 et crée les articles R. 225-105-1 et R. 225-105-2 du Code de commerce. On remarquera que ce n'est pas la première fois que la loi cherche à imposer à des sociétés non cotées l'introduction d'informations sociales et environnementales dans leur rapport de gestion.

Ainsi, l'alinéa 3 de l'article L. 225-100 du Code de commerce prévoit depuis 2004 que le rapport de gestion doit contenir « *des indicateurs clés de performance de nature non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel* ». L'article L. 225-100-1 précise que cet alinéa ne s'applique pas aux sociétés dont le bilan, le chiffre d'affaires ou le nombre de salariés ne dépasse pas un seuil fixé par décret, cette restriction ne s'appliquant pas elle-même aux sociétés cotées. Le décret d'application n'ayant jamais été pris, il faut se référer à la doctrine pour déterminer si la disposition s'applique à tous ou à personne... La Compagnie nationale des commissaires aux comptes (CNCC) estime que sans décret d'application, les « *indicateurs clés* » environnementaux ne peuvent être exigés que des sociétés cotées. On pourra s'interroger sur l'intérêt d'ajouter les « *indicateurs clés* » de l'article L. 225-100 pour les sociétés cotées à la longue liste d'informations exigées au titre de l'article L. 225-102-1. Au contraire, il aurait pu être plus logique de réclamer les indicateurs clés aux sociétés à qui l'article L. 225-102-1 ne s'applique pas, la charge de reporting étant limitée pour les entreprises les plus modestes puisque les indicateurs ne sont exigés qu'en fonction de « *l'activité spécifique de la société* » et seulement « *dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation de la société* ».

Pour revenir au décret du 24 avril 2012, celui-ci vient préciser non seulement la liste des informations sociales et environnementales à rendre publiques, mais également le champ d'application du régime de reporting.

I.- À QUI S'APPLIQUE LE RÉGIME ?

Ce nouveau régime s'applique aux sociétés cotées mais également à certaines sociétés non cotées soumises à un rapport de gestion par l'article L. 225-102 du Code de commerce. Pour ces dernières, plusieurs critères se cumulent. D'une part, il faut qu'un

rapport de gestion soit prévu par le Code de commerce. C'est le cas pour les sociétés anonymes (C. com., art. L. 225-100) et les sociétés en commandite par actions (C. com., art. L. 226-10-1). Ce sont là les deux formes de sociétés visées par le préambule du décret du 24 avril 2012. D'autres sociétés sont tenues de fournir le rapport annuel « prévu par l'article L. 225-100 » par le jeu de renvois s'apparentant à un jeu de pistes dans le Code de commerce. Il s'agit des sociétés en commandite simple (C. com., art. L. 222-2), des sociétés à responsabilité limitée (C. com., art. L. 223-26) et des sociétés en nom collectif lorsque l'ensemble des parts sont détenues par des personnes ayant l'une des formes suivantes : société anonyme, société en commandite par actions ou société à responsabilité limitée (C. com., art. L. 221-7). Cependant, il semblerait que les obligations prévues à l'article L. 225-102 ne s'appliquent pas à elles (1), du moins pas directement sinon en qualité de filiale d'une SA ou d'une SCA lorsque celle-ci présente des comptes consolidés. Elles pourraient cependant devoir fournir les « indicateurs clés » de l'article L. 225-100 déjà mentionnés.

En plus de la forme de la société, il est appliqué un critère de sélection portant sur le bilan ou le chiffre d'affaires, qui doit être de plus de 100 millions d'euros et sur le nombre de salariés : plus de 500 salariés.

Les autres formes de sociétés, ou les plus petites parmi celles décrites ci-dessus, ne sont pas soumises au régime de reporting, à moins qu'elles ne soient cotées en bourse.

Le calendrier d'application du nouveau régime de reporting est progressif. Les informations prévues par le nouvel article R. 225-105-2 du Code de commerce devront figurer dans le rapport de gestion pour l'exercice ouvert « après le 31 décembre 2011 », autrement dit l'exercice 2012 pour toutes les sociétés cotées, ainsi que pour les sociétés non cotées ayant un bilan ou un chiffre d'affaires de plus d'un milliard d'euros et plus de 5 000 salariés. Pour l'exercice 2013, l'obligation sera étendue aux sociétés ayant un bilan ou un chiffre d'affaires de plus de 400 millions d'euros et plus de 2 000 salariés. À partir de 2014, ce seront toutes les sociétés avec un bilan ou un chiffre d'affaires de plus de 100 millions d'euros et plus de 500 salariés.

Il est important de noter que les deux critères sont cumulatifs : d'une part le bilan ou chiffre d'affaires de la société, d'autre part le nombre de salariés employés par elle. Ainsi, une so-

ciété non cotée de plus de 500 salariés mais faisant moins de 100 millions d'euros de chiffre d'affaire ne serait pas soumise aux obligations de reporting. En ce qui concerne le personnel, on fera une moyenne des salariés permanents employés au cours de l'exercice. Toutefois, ces critères quantitatifs ne s'appliquent pas aux sociétés cotées qui doivent présenter les informations environnementales requises quels que soit leur taille ou leur nombre de salariés.

II.- QUELLES INFORMATIONS DONNER ?

Excroissance du régime « NRE » qui ne s'appliquait qu'aux sociétés cotées, le régime de reporting « Grenelle 2 » continue de distinguer ces dernières de manière spécifique. En effet, les sociétés cotées sont tenues de publier un plus grand nombre d'informations que les autres. L'article R. 225-105-2 du Code

de commerce comporte une première liste d'informations qui s'applique à l'ensemble des sociétés soumises aux obligations de reporting et une liste complémentaire d'informations qui ne s'adresse qu'aux sociétés cotées. Les sociétés cotées devront donc rendre publiques les informations figurant à la fois sur la première et sur la seconde liste.

Cette double liste pourrait être considérée comme une rupture d'égalité entre

les sociétés soumises aux obligations de reporting, malgré son inscription dans la loi par la loi Warsmann. C'est, à n'en pas douter, un argument qui aura été soulevé devant le Conseil d'État puisque le décret du 24 avril 2012 a fait l'objet d'un recours en annulation.

Publié le 26 avril 2012, le décret exige des entreprises ayant un bilan ou un chiffre d'affaires de plus d'un milliard d'euros et plus de 5000 salariés de communiquer des informations sur l'exercice ayant parfois commencé dès le 1^{er} janvier 2012. Cette publication tardive par rapport au début de l'exercice comptable impose de mettre en place, dans l'urgence, des outils de collecte d'informations auprès des unités opérationnelles. Par exemple, il faudra indiquer la consommation d'eau, d'énergie et de matières premières ainsi que les rejets de gaz à effet de serre. La collecte de telles données peut exiger la mise en place d'instruments de mesure sur les équipements de production. Il semble que certaines sociétés aient anticipé la mise en œuvre du décret, notamment sur la

En plus de la forme de la société, il est appliqué un critère de sélection portant sur le bilan ou le chiffre d'affaires, qui doit être de plus de 100 millions d'euros et sur le nombre de salariés : plus de 500 salariés.

(1) Les avis divergent sur ce point important, voir notamment « Le rapport de gestion et l'environnement : obligations, contrôles et sanction », Robert A., Environnement et développement durable, mai 2012 ; « Décret du 24 avril 2012 en matière de responsabilité sociale et environnementale », D'hoir P. et Beaufre S., Option finance n° 1172, 7 mai 2012.

base du projet de texte qui avait été soumis à consultation publique début 2011.

Les sociétés cotées, déjà soumises au reporting NRE depuis plusieurs années, parfois non sans peine, voient leur obligation légèrement simplifiée. Certes, sur la forme, la double liste d'information n'est pas pour clarifier les choses. Cependant, le régime Grenelle 2 ne fait plus référence à l'arrêté du 30 avril 2002 et à son inventaire très technique des « émissions dans l'air de gaz à effet de serre, de substances concourant à l'acidification, à l'eutrophisation ou à la pollution photochimique, de composés organiques persistants » et autres émissions dans l'air, le sol et l'eau. Sur un plan formel, cet arrêté n'a semble-t-il pas été abrogé, néanmoins ses dispositions n'auront plus à être appliquées.

Désormais, il est explicitement demandé aux sociétés d'indiquer leurs « engagements sociétaux en faveur du développement durable et en faveur de la lutte contre les discriminations et de la promotion des diversités ». C'est un sujet sur lequel certaines sociétés communiquaient déjà bien volontiers, remplissant un rapport environnemental sur papier glacé (recyclé ?) de leurs actions de mécénat, participations à des associations citoyennes et autres actions humanitaires. L'avantage d'insérer ces informations dans la liste des obligations réglementaires est qu'on peut espérer qu'elles seront contrôlées, vérifiées, et rendues plus transparentes. Il

L'avantage d'insérer ces informations dans la liste des obligations réglementaires est qu'on peut espérer qu'elles seront contrôlées, vérifiées, et rendues plus transparentes.

ne faudrait bien évidemment pas qu'elles occultent d'autres informations techniques moins flatteuses.

Parmi les informations qui ne sont demandées qu'aux sociétés cotées, il y a « le montant des provisions et garanties pour risques en matière d'environnement ». Comme précédemment, cette information n'est donnée que sous réserve qu'elle ne soit pas « de nature à causer un préjudice sérieux à

la société dans un litige en cours » afin de préserver les intérêts de l'entreprise en justice. On trouve également l'information sur l'utilisation des sols et l'adaptation aux conséquences du changement climatique. On peut s'interroger sur l'opportunité de demander ces informations sur la seule base de la cotation en bourse d'une société. Le fait d'être coté ne présume ni de la taille d'une entreprise ni de son caractère polluant, notamment en ce

qui concerne l'utilisation des sols.

Les sociétés qui exploitent des installations classées « Seveso 2 » (ou « AS ») (recencées, C. env, art. L. 515-8, IV) n'oublieront pas les informations à ajouter en application de l'article L. 225-102-2 du Code de commerce, qui sont reprises dans le tableau ci-après. **Le tableau suivant compare les informations environnementales à inclure dans le rapport de gestion, d'après l'ancien régime « NRE » de 2001 qui n'était applicable qu'aux sociétés cotées, et le nouveau régime « Grenelle 2 » créé par le décret du 24 avril 2012.**

INFORMATIONS RÉGIME NRE C. com., art. R. 225-105 Arr. 30 avr. 2002	INFORMATIONS RÉGIME GRENELLE 2 C. com., art. R. 225-105-1
<p>1° La consommation de ressources en eau, matières premières et énergie avec, le cas échéant, les mesures prises pour améliorer l'efficacité énergétique et le recours aux énergies renouvelables, les conditions d'utilisation des sols, les rejets dans l'air, l'eau et le sol affectant gravement l'environnement et dont la liste est déterminée par arrêté des ministres chargés de l'environnement et de l'industrie, les nuisances sonores ou olfactives et les déchets ; [Liste, Arr. 30 avr. 2002 :</p> <ul style="list-style-type: none"> • émissions dans l'air de gaz à effet de serre, de substances concourant à l'acidification, à l'eutrophisation ou à la pollution photochimique, de composés organiques persistants ; • émissions dans l'eau et le sol de substances concourant à l'acidification ou à l'eutrophisation, de substances toxiques pour l'environnement aquatique ; • émissions dans l'air et dans l'eau de métaux toxiques, de substances radioactives, de substances cancérigènes, mutagènes ou nuisibles pour la reproduction.] 	<p>1° Information sociales [...]</p> <p>2° Informations environnementales :</p> <p>a) Politique générale en matière environnementale</p> <ul style="list-style-type: none"> • l'organisation de la société pour prendre en compte les questions environnementales et, le cas échéant, les démarches d'évaluation ou de certification en matière d'environnement ; • les actions de formation et d'information des salariés menées en matière de protection de l'environnement ; • les moyens consacrés à la prévention des risques environnementaux et des pollutions ; • le montant des provisions et garanties pour risques en matière d'environnement, sous réserve que cette information ne soit pas de nature à causer un préjudice sérieux à la société dans un litige en cours ; <p>b) Pollution et gestion des déchets</p> <ul style="list-style-type: none"> • les mesures de prévention, de réduction ou de réparation de rejets dans l'air, l'eau et le sol affectant gravement l'environnement ; • les mesures de prévention, de recyclage et d'élimination des déchets ; • la prise en compte des nuisances sonores et de toute autre forme de pollution spécifique à une activité ;

INFORMATIONS RÉGIME NRE C. com., art. R. 225-105 Arr. 30 avr. 2002	INFORMATIONS RÉGIME GRENELLE 2 C. com., art. R. 225-105-1
<p>2° Les mesures prises pour limiter les atteintes à l'équilibre biologique, aux milieux naturels, aux espèces animales et végétales protégées ;</p> <p>3° Les démarches d'évaluation ou de certification entreprises en matière d'environnement ;</p> <p>4° Les mesures prises, le cas échéant, pour assurer la conformité de l'activité de la société aux dispositions législatives et réglementaires applicables en cette matière ;</p> <p>5° Les dépenses engagées pour prévenir les conséquences de l'activité de la société sur l'environnement ;</p> <p>6° L'existence au sein de la société de services internes de gestion de l'environnement, la formation et l'information des salariés sur celui-ci, les moyens consacrés à la réduction des risques pour l'environnement ainsi que l'organisation mise en place pour faire face aux accidents de pollution ayant des conséquences au-delà des établissements de la société ;</p> <p>7° Le montant des provisions et garanties pour risques en matière d'environnement, sauf si cette information est de nature à causer un préjudice sérieux à la société dans un litige en cours ;</p> <p>8° Le montant des indemnités versées au cours de l'exercice en exécution d'une décision judiciaire en matière d'environnement et les actions menées en réparation de dommages causés à celui-ci ;</p> <p>9° Tous les éléments sur les objectifs que la société assigne à ses filiales à l'étranger sur les points 1° à 6° ci-dessus.</p>	<p>c) Utilisation durable des ressources</p> <ul style="list-style-type: none"> • la consommation d'eau et l'approvisionnement en eau en fonction des contraintes locales ; • la consommation de matières premières et les mesures prises pour améliorer l'efficacité dans leur utilisation ; • la consommation d'énergie, les mesures prises pour améliorer l'efficacité énergétique et le recours aux énergies renouvelables ; • <i>l'utilisation des sols ;</i> <p>d) Changement climatique</p> <ul style="list-style-type: none"> • les rejets de gaz à effet de serre ; • <i>l'adaptation aux conséquences du changement climatique ;</i> <p>e) Protection de la biodiversité</p> <ul style="list-style-type: none"> • les mesures prises pour préserver ou développer la biodiversité ; <p>3° Informations relatives aux engagements sociétaux en faveur du développement durable :</p> <p>a) Impact territorial, économique et social de l'activité de la société :</p> <ul style="list-style-type: none"> • en matière d'emploi et de développement régional ; • sur les populations riveraines ou locales ; <p>b) Relations entretenues avec les personnes ou les organisations intéressées par l'activité de la société, notamment les associations d'insertion, les établissements d'enseignement, les associations de défense de l'environnement, les associations de consommateurs et les populations riveraines :</p> <ul style="list-style-type: none"> • les conditions du dialogue avec ces personnes ou organisations ; • les actions de partenariat ou de mécénat ; <p>c) Sous-traitance et fournisseurs :</p> <ul style="list-style-type: none"> • la prise en compte dans la politique d'achat des enjeux sociaux et environnementaux ; • <i>l'importance de la sous-traitance et la prise en compte dans les relations avec les fournisseurs et les sous-traitants de leur responsabilité sociale et environnementale.</i> <p>d) <i>Loyauté des pratiques :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>les actions engagées pour prévenir la corruption ;</i> • <i>les mesures prises en faveur de la santé et de la sécurité des consommateurs ;</i> <p>e) <i>Autres actions engagées, au titre du présent 3°, en faveur des droits de l'homme.</i></p> <p><i>Nota : en italique : les informations qui ne s'appliquent qu'aux sociétés cotées</i></p>
C. com., art. L 225-102-2	
<p>Pour les sociétés exploitant au moins une installation Seveso 2, le rapport de gestion :</p> <ul style="list-style-type: none"> • informe de la politique de prévention du risque d'accident technologique menée par la société ; • rend compte de la capacité de la société à couvrir sa responsabilité civile vis-à-vis des biens et des personnes du fait de l'exploitation de telles installations ; • précise les moyens prévus par la société pour assurer la gestion de l'indemnisation des victimes en cas d'accident technologique engageant sa responsabilité. 	

III.- UN EFFORT DE PÉDAGOGIE

On trouve dans l'esprit du décret du 24 avril 2012 un effort de pédagogie vis-à-vis des sociétés soumises au reporting et des destinataires des informations. S'il s'est naturellement inspiré des obligations NRE, le régime de reporting Grenelle 2 reformule la plupart des informations réclamées. Par exemple, la « *consommation de ressources en eau* » devient « *la consommation d'eau et l'approvisionnement en eau en fonction des contraintes locales* » ce qui n'est pas tout à fait la même chose. Sur ce point précis on peut voir un effort de clarification dans l'intitulé qui sépare désormais la « *consommation d'eau* », donnée brute relevée sur le compteur, de « *l'approvisionnement* », qui nécessitera une explication sur la gestion des ressources.

Il faudra voir à l'usage à quel point ces nouvelles formules changent la définition et donc la nature des informations à rendre publiques. Les sociétés cotées devront être vigilantes et envisager d'ajuster certains mécanismes de remontées des informations pour s'adapter aux nouvelles exigences.

On constatera qu'il est désormais demandé plus d'explications sur la politique de la société et les mesures mises en œuvre que des données brutes de consommation ou d'émissions de polluants. Comme évoqué plus haut, il faut espérer néanmoins que le rapport « environnement » ne sera pas qu'un catalogue de bonnes intentions et contiendra aussi des informations objectives et des mesures concrètes mises en œuvre par les entreprises : *reporting*, oui, *greenwashing*, non.



Le décret du 24 avril semble être animé par un souci de transparence (c'est dans son intitulé) puisqu'il exige plus de clarté dans la présentation des informations. Pour commencer, il faudra présenter les données de l'exercice précédent (à partir de la 2^e année de reporting, naturellement, cette exigence ne pouvant s'appliquer pour les sociétés présentant ces informations pour la première fois), à côté des données de l'exercice en cours. La comparaison sera donc facilitée.

Le décret apporte également une précision qui sera fort appréciée : dans la mesure où certaines données ne seraient pas pertinentes compte tenu des activités de la société, ou impossible à produire, elles pourront être omises avec les explications nécessaires. Voilà qui soulagera bien des sociétés à faible impact environnemental, notamment certaines petites sociétés cotées ayant des activités hi-tech ou bio-tech pour lesquelles les obligations de reporting environnemental étaient en complet décalage avec la réalité de leur quotidien. Enfin, lorsqu'une société présente des comptes consolidés – comprenant essentiellement ses filiales à plus de 50 %, il faudra qu'elle publie également des informations environnementales consolidées pour l'ensemble des sociétés intégrées dans ses comptes. Cette obligation va certainement alourdir la procédure de reporting pour les groupes importants. Néanmoins, il sera possible de présenter les informations de manière séparée pour les filiales dépassant les seuils d'applicabilité du régime de reporting (à terme, 100 millions et 500 salariés).

IV.- LA VÉRIFICATION DES INFORMATIONS

Les informations devront être vérifiées par un tiers indépendant. Cette obligation s'applique dès l'exercice en cours pour les sociétés cotées et à partir de 2017 pour les autres sociétés, le temps de mettre les mécanismes en place.

Le tiers indépendant devra s'assurer de la présence des informations obligatoires, ou d'une explication en cas d'absence de données. Il devra également vérifier la sincérité des informations publiées.

Ce tiers indépendant sera désigné par la société pour une durée limitée, qui ne pourra excéder 6 ans. Il sera choisi sur une liste préparée par le Comité français d'accréditation

(COFRAC). Une solution alternative est offerte aux adhérents au SMEA (Règl. PE et Cons. CE n° 1221/2009, 25 nov. 2009 concernant la participation volontaire des organisations à un système communautaire de management environnemental et d'audit – EMAS). Ceux-ci font en effet appel à un vérificateur environnemental dans le cadre de leur participation volontaire au système de management. La déclaration de ce vérificateur sera alors valable au titre de l'avis de l'organisme tiers indépendant en ce qui concerne les informations environnementales présentées dans le rapport. Il faudra voir à l'usage si cette solution présente un intérêt pour les entreprises – ou pour les organismes de vérification – dans la mesure où seules les informations environnementales seront vérifiées dans ce cadre, laissant pour compte notamment les informations sociales qui devront elles aussi faire l'objet d'un contrôle.

V.- LES SANCTIONS

Il faut enfin évoquer les sanctions possibles, en cas d'omission d'informations obligatoires (sans explication sur leur absence) ou de publication d'informations erronées.

L'AMF pourra prendre des sanctions en ce qui concerne les sociétés cotées, ce qu'elle a déjà eu l'occasion de faire concernant les informations environnementales.

Un autre mécanisme de sanctions, applicable à toutes les sociétés, est prévu par l'article L. 225-102 du Code de commerce. En effet, toute personne intéressée peut demander au président du tribunal statuant en référé d'enjoindre sous astreinte au conseil d'administration ou au directoire, selon le cas, de communiquer les informations manquantes. Le tribunal peut mettre à la charge des administrateurs ou des membres du directoire, selon le cas, l'astreinte ainsi que les frais de procédure. Sous astreinte, la société devra alors, dans l'urgence, rendre publiques les informations nécessaires. L'exercice pourrait s'avérer très difficile pour les données qui n'auraient pas été rassemblées en temps utile.

Outre les sanctions « officielles », il ne faut pas non plus négliger le risque d'atteinte à l'image de marque d'une société qui serait identifiée par une association, une ONG ou un organisme de comparaison des données comme ne répondant pas aux exigences de reporting environnemental. ♦