

La RSE dans le financement des entreprises en contexte de crises multiples : un choix éthique ou une obligation juridique ? / CSR in corporate financing in a context of multiple crises: an ethical choice or a legal obligation?

Azza El Hajj Sleiman, Professeur associée, Faculté de droit, Université libanaise (UL), Visiting professor, Sultan Qabus University (SQU)-Oman

Associate professor, School of Law, Lebanese University (UL), Visiting professor Sultan Qabus University (SQU) - Oman

Abstract

This article talks about CSR, or corporate social responsibility, as a process of improvement, in France, it has been enshrined in law, whereas in Lebanon, it remains no more than a soft law. This difference between Lebanese and French law poses a problem in terms of its effectiveness.

It is not imposed as a rule of public order, but could be through legislative codification, where it would acquire the rank of Hard Law. An analysis of this phenomenon in a time of crisis and in the face of unforeseen circumstances would show that, even if they are not imperative and coercive, they remain binding and have a certain legal value in reference to the law of obligations and the theory of imprevision.

La société commerciale affronte au courant de sa vie des crises de natures diverses. La répartition effective des pouvoirs au sein de cette organisation pourrait créer des crises internes que le droit positif et les principes de la gouvernance tendent à régler. L'entreprise fait face également à des crises externes, suscitées par l'effet des circonstances sociales, économiques, monétaires et politiques. Le contexte libanais actuel en présente un exemple flagrant. Faire face à ces crises et conserver la survie de l'entreprise est un but essentiel des preneurs de décisions. Nous parlons dans ce cas de la résilience des entreprises qui lui permet de surmonter les crises voire de rebondir sur le marché. Dans cette perspective, l'entreprise vise le financement de ses projets ou la reconstitution du capital de la société commerciale.

Les choix possibles devant l'entreprise ne sont pas limités. Trouvant leurs sources dans le principe du droit de propriété et celui de la liberté contractuelle, les techniques de financement ont enrichi les études de droit par de nouvelles modalités de rapports, ayant pour motif et but la maximisation des profits.

Le recours à des instruments de financement engendrés par le droit des sociétés, ou par le droit du marché financier voire par le marché de financement, n'a pas présenté des remèdes à toutes les situations. Les pratiques contractuelles ont permis d'assurer une coopération entre plusieurs acteurs économiques sous diverses formes. Ainsi, les modalités de coopération entre entreprises florissent.

Le recours au financement participatif, aidant certains cas de *start up*, des PME ou des entreprises qui comptent sur la fidélité de leurs parties-prenantes, réside dans la possibilité de multiplier les participants. Ce mécanisme relève de l'économie dite « *collaborative* » ou de « *partage* » (*sharing economy*). Outre cette économie dont les sources sont collaboratives, la notion de l'« *impact social* » est développée consistant à développer une activité dont l'objet même est d'avoir un impact bénéfique pour l'environnement ou la Société. Le cas des entreprises à impact ou entreprise « *contributive* », dont l'activité, tout ou partie, vise une telle finalité s'est également développé. Ainsi, nous assistons au développement du domaine des acteurs financiers à impact dont l'objet réside dans le financement des projets ayant ces finalités.

Ce moyen de solidarité socio-économique a présenté un nouveau cadre de financement. Cette coopération a revalorisé la place et le rôle des acteurs socio-

économiques prouvant la nécessité de la bonne relation de toute entreprise avec son entourage¹.

C'est dans ce cadre-là que se présente le sujet de la responsabilité sociétale des entreprises (RSE) puisque la société commerciale ne peut pas prospérer dans une société en crise². La RSE est, par définition, un engagement volontaire économique, social et environnemental de la part des entreprises envers la collectivité, et qui reflète une sorte de « *contrat social* » entre les acteurs économiques et les parties-prenantes³. Il s'agit d'une tendance mondiale vers des pratiques de nature éthique pour atteindre le développement durable et la justice sociale. Le législateur français a depuis le début de ce siècle commencé à introduire les éléments de la RSE au sein du droit positif⁴. Par la Loi Pacte de 2019, il a adopté la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux dans la gestion des sociétés commerciales. Il a ajouté la possibilité de créer une société à mission. Si le législateur français, par cette prise de position, est fidèle à la tradition du droit positif du système juridique romano-germanique, le législateur libanais est resté silencieux à l'égard de ces exigences internationales, laissant l'initiative d'assurer l'équilibre socio-économique au libre arbitre des acteurs et à la *soft law*.

Selon sa constitution, le Liban est un État basé sur régime commercial libéral. Il a adopté depuis la 2^e République des politiques économiques néolibérales, permettant au marché libanais d'attirer des modalités diverses d'investissement et de relations commerciales, internes et internationales. La justice sociale comme critère constitutionnel de la république n'a pas été prise en considération dans les législations ou les politiques publiques des gouvernements successifs. Ce principe constitutionnel, venant garantir l'équilibre socio-économique face aux libertés économiques, nous pousse à réfléchir sur la valeur de la RSE durant des crises fatales menaçant la durabilité de la société libanaise,

¹ ع. سليمان و ج. بدران، "حوكمة الشركات المساهمة، بين البعدين الإداري والقانوني"، *العدل* 2017، عدد 1، ص 33-35.

² Les entreprises ont besoin d'une société saine pour prospérer (Porter et Kramer, 2006).

³ La science de gestion avait déjà parlé du « *Contrat Social* » pour décrire le lien de l'entreprise avec ses parties prenantes. Une relation de gagnant-gagnant est une condition nécessaire pour la résilience de la société en période de crise.

⁴ Avec la loi NRE de 2001.

voire de la population.

Pour rebondir, les entreprises au Liban profitent de la mondialisation à la recherche d'une certaine légitimité et crédibilité, on les voit ainsi adopter dans leurs discours (visions et missions) les principes du développement durable permettant d'attirer des financements internationaux. Ces principes consacrés par l'agenda 2030 ODD de l'ONU constituent en soi une culture moderne envahissant le marché et la société comme étant une mode dans leur quête de visibilité sans être vraiment des conditions de validité des actes commerciaux. Cet agenda avec d'autres recommandations des OI constituent une des règles rentrant dans la *soft law*.

Fondée sur l'auto-engagement, l'on peut se demander si la RSE n'exige pas, pour être pleinement efficace, des interventions législatives. Les législations internes se sont emparées du sujet de manières différentes.

Laisser la RSE dans un cadre éthique reste dans le cadre philanthropique, dans le cadre d'actions philanthropiques, loin d'assurer une durabilité pour le développement, donc loin d'être une vraie RSE dans son aspect moderne.

Si l'intérêt des actionnaires, investisseurs, et la maximisation de leur profit était traditionnellement la seule finalité de la gestion des entreprises, les principes de la gouvernance ont mis en relief l'Intérêt Social comme élément primordial devant les preneurs des décisions. La relation entre l'Intérêt Social et les enjeux sociaux et environnementaux n'a pas été tranchée définitivement par la doctrine⁵, reflétant ainsi le conflit de la littérature en sciences de gestion en la matière.

De plus, en période de crises, les enjeux juridiques ne sont pas les mêmes. Les circonstances exceptionnelles, le cas de force majeure et les cas d'urgence sont des notions de source prétorienne, exigeant des rapports de nature différente entre les divers acteurs.

Dans les périodes de prospérité, la RSE est un choix éthique, volontaire, qui n'interfère pas dans les conditions juridiques de la légalité des décisions. La nécessité de la stabilité sociale et de l'ordre général exige une analyse juridique pertinente à l'égard des

⁵ D. SCHMIDT, « La loi Pacte et l'intérêt social », *D.* 2019, p. 633 et s. ; « La loi Pacte : le nouveau visage du droit des sociétés », *Revue des sociétés*, 2019, p. 565 et s.

exigences recommandées à travers la RSE.

Le recours au profit reste un élément descriptif des activités commerciales. La maximisation des profits est l'objectif principal d'une entreprise selon la théorie néoclassique.

Devant le contexte juridique libanais, et suite à une crise multidimensionnelle qui s'empare de la société libanaise, et le déséquilibre entre les différents acteurs sur le marché, et en l'absence d'une loi clarifiant les dimensions de la RSE : Nous nous demandons si certains des aspects de la RSE se transforment-ils en obligations juridiques ?

Pour aboutir à une réponse, nous serons obligés de relire la RSE en fonction des règles des obligations du Code des obligations et des contrats.

Nous expliquerons dans un I le contexte juridique libanais de la RSE et dans un II la valeur éventuelle obligatoire de la RSE via des acteurs juridiques éthiques.

I- Le contexte juridique Libanais de la RSE

Les notions de « *juste* », d'« *équité* », de « *légitime* », de « *bonne foi* », sont des notions liées à la RSE. Étant des notions flexibles elles évoluent en fonction du temps et des caractéristiques économiques et sociales des circonstances. Le droit objectif doit refléter les évolutions diverses de la Société. L'interprétation de la loi évolue également en fonction des besoins et des spécificités de ladite Société. Les droits libanais et français ne présentent plus les mêmes règles, les sociétés respectives n'envisageant plus les mêmes défis. Nous détaillons sous ce titre la divergence des droits français et libanais dans un A et les enjeux du droit Libanais à l'égard de la RSE dans un B.

A- La divergence des droits français et Libanais en matière de la RSE

Depuis 2001, le législateur français a introduit des éléments de la RSE dans les différentes réformes et modifications législatives, concernant les sociétés commerciales. L'idée est d'englober des notions de sources économiques dans les règles de droit positif. En 2019 des textes du Code de commerce libanais ont été modifiés, mais le législateur

libanais a choisi une stratégie différente. La gouvernance de la SA était un des buts visés par le législateur, celui-ci est resté silencieux à l'égard du rôle social et environnemental de la société commerciale. Il a ainsi laissé au libre arbitre des acteurs économiques la compétence de décider ou pas de leur participation à l'épanouissement de l'entourage. Ce même entourage, menacé par ses droits fondamentaux, constituait un des facteurs essentiels de la prospérité voire de la richesse de ces acteurs, avant la crise. Le Droit ne peut rester observateur à l'égard des attitudes mutuelles socio-économiques. L'analyse parallèle des droits français et libanais n'est plus similaire, nous nous penchons ci-dessous sur le rapport entre la RSE et le droit positif dans un 1, pour insister sur les nuances de la *Rule of law* reflétant plus de réalisme en droit dans un 2. La *Rule of law* est perçue comme nouvelle forme de droit positif dans les pays *Romano-germanique* en période de changement, tel que le Liban.

1- Le rapport entre la RSE et le droit positif

Dans le monde des affaires, la RSE est un élément d'accréditation de l'entreprise dans un commerce mondialisé et/ou en ligne. En matière de droit, elle est désormais liée aux droits fondamentaux et au droit de l'environnement. La RSE est une notion qui relève juridiquement de la « *soft law* » (droit mou), une norme non coercitive, qui assure un critère de légitimité de l'activité commerciale, permettant ainsi de garder la confiance de sa clientèle. Contre l'objectif légal, de chercher une rentabilité élevée et à court terme, surtout dans les sociétés cotées, la RSE tend à optimiser des stratégies de rentabilité durable et à long terme, sans pouvoir les imposer.

La RSE trouve son fondement dans la charte des Droits de l'Homme, la DUDH de 1948 et les pactes de 1966, la déclaration de l'OIT sur la justice sociale pour une mondialisation équitable de 2008⁶.

Afin de respecter les normes des organisations internationales et régionales, les États ont adopté des politiques publiques incitant les entreprises à être socialement responsables, à l'échelle nationale. Au Liban cette tendance est plutôt proposée et

⁶ Et la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 12 décembre 2007 pour les États européens.

poursuivie par les agents des Organisations Internationales gouvernementales ou non gouvernementales. Les entreprises qui ont des activités commerciales sur le marché international se trouvent affectées par la mode et les normes qui crédibilisent leurs activités.

Les législateurs libanais et français n'ayant pas la même vision vis-à-vis de ce sujet, une notion aussi moderne et multidisciplinaire, sollicite une réflexion juridique différente.

Au moment où le législateur français a intégré ce concept dans le droit positif à plusieurs reprises, poursuivant ainsi les évolutions théoriques et pratiques en la matière, le premier, s'est limité à émettre des lois spéciales sur des sujets déterminés dont la protection fait partie de la RSE. Cependant, il n'a pas tracé – à l'instar du second, le législateur français –, des lignes directrices poussant les entreprises comme les citoyens à réagir à l'égard des problématiques socio-économiques et environnementales.

En droit Français, nous citons rapidement l'évolution débutée par la loi NRE en 2001, puis les lois Grenelle 1 et 2 de 2009 et 2010 respectivement, la loi du 27 mars 2017 sur la responsabilité des entreprises multinationales a tracé une évolution marquante de la valeur du sujet, et enfin la loi Pacte suite à laquelle ont été modifiés les articles 1833⁷ et 1835⁸ du Code civil français en introduisant dans la définition de la société commerciale les enjeux de la RSE.

En droit libanais, et même après les dernières modifications de 2019, le législateur voit dans la société commerciale un simple acteur économique dont les profits constituent un des droits protégés, tant que l'activité commerciale respecte la loi. Or le vide législatif en matière de RSE, ne nie pas une interprétation des textes en fonction de la théorie de l'entreprise citoyenne « *citizenship theory*⁹ ».

Au Liban, les textes de l'ONU bénéficient d'une valeur constitutionnelle suite à leur introduction dans l'alinéa b du préambule de la constitution libanaise en 1991¹⁰.

⁷ « *La société est gérée dans son intérêt social et en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité* ».

⁸ Les statuts peuvent préciser une raison d'être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité.

⁹ F.-G. TREBULLE, « L'entreprise citoyenne ? », in *figures de la citoyenneté*, (dir. R. DESMONS), l'Harmattan, Paris 2016, p. 195- 239.

¹⁰ Ajouté par la loi constitutionnelle du 21/9/1991 : « *Le Liban ... est membre fondateur et actif de la Ligue*

L'alinéa c stipule également expressément que la République libanaise est fondée sur la justice sociale¹¹, le même but visé par les ODD de l'ONU. Cependant, l'agenda 2030 de l'ONU ne bénéficie pas juridiquement de la valeur de la charte des Droits de l'Homme, elle reste dans le cadre des recommandations et des sollicitations, constituant un des éléments de la *soft law*.

Des lois diverses, de nature impérative, prouvent l'intérêt de la question, sans que le législateur n'introduise des principes liés aux activités des entreprises. Nous citons le droit de l'environnement¹², les propriétés culturelles¹³ et la propriété intellectuelle¹⁴, la protection du consommateur¹⁵, la protection de la santé publique¹⁶, la peine sociale ou la peine alternative¹⁷, la lutte contre la corruption¹⁸, et le droit d'accès à l'information¹⁹.

En matière de droit commercial, la loi du 29/3/2019 a introduit des modifications aux règles des sociétés commerciales prenant en considération la gouvernance et les EURL. Aucune notion liée aux enjeux de la RSE n'est expressément présentée. Nous ne pouvons par contre nier la possibilité d'interprétation de ces modifications en fonction des motifs derrière elles²⁰. En droit social, l'analyse est différente. Les législations en droit du travail

des États Arabes et engagé par ses pactes ; de même qu'il est membre fondateur et actif de l'Organisation des Nations-Unies, engagé par ses pactes et par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. L'État concrétise ces principes dans tous les champs et domaines sans exception ».

¹¹ « Le Liban est une république démocratique, parlementaire, fondée sur le respect des libertés publiques et en premier lieu la liberté d'opinion et de conscience, sur la justice sociale et l'égalité dans les droits et obligations entre tous les citoyens sans distinction ni préférence ».

¹² La loi 444/2002 pour la protection de l'environnement et la loi 77/2018 la loi de l'eau ; la loi 92/2008 sur la protection des espaces verts.

¹³ La loi n° 37 du 16/10/2008.

¹⁴ La loi 75/1999 sur les droits d'auteur et la loi 240/2000 sur les brevets d'invention et autres lois concernant d'autres conventions de l'OMPI et le TRIPS.

¹⁵ Les lois 659 du 4/2/2005 sur la protection du consommateur. La loi 158 du 17/8/2011 sur la concurrence équitable. La loi 224 du 22/10/2012 sur les règles techniques et les mesures de conformité.

¹⁶ La loi 174/2011 sur l'industrie et la consommation du tabac. La loi 574/2004 sur la bonne gouvernance dans les services médicaux et les droits des malades.

¹⁷ La loi n° 138 du 9/7/2019.

¹⁸ La loi 33/2008 la ratification de la convention de l'ONU sur la lutte contre la corruption. La loi 83/2018 sur la protection des détecteurs de la corruption. La loi 84/2018 sur la transparence dans le domaine de pétrole.

¹⁹ Loi 28/2017, JO n° 8, 16/2/2017 ; appliquée par le décret 6940, 8/9/2020, JO n° 37, 24/9/2020, la précision des détails d'application de la loi 28 ; modifiée par la loi 233/16/7/2021, JO n° 29, annexe, 22/7/2021.

²⁰ V. infra (2).

sont de nature protectrice et datent de 1946²¹. Plusieurs lois – dans le sens large du terme – après 1990 au Liban ont libéré les relations de travail, aboutissant à un déséquilibre au niveau économique et social²². Le Liban membre actif de l’OIT a adopté la déclaration de l’OIT de 2008²³. Cette déclaration pourrait garantir les droits des travailleurs dans un système néolibéral. La RSE pourrait y être une solution quand elle est respectée par les différentes parties, dans un État de droit efficace. En droit bancaire, le droit qui régit les banques, à savoir les plus importants acteurs dans l’activité économique au Liban, deux décisions de la Banque Centrale du Liban²⁴ ont imposé des règles de bonne gouvernance selon les principes de Bâle²⁵. À cet égard, nous mettons le point sur l’effondrement des banques au Liban²⁶, une des raisons de la crise actuelle. Les différents moyens utilisés et les circulaires adoptés ne respectant pas les différentes règles susmentionnées, prouvent que la présence des règles douces écrites est insuffisante quand elles ne font pas partie d’un plan général assurant l’efficacité de la norme et l’efficacité du Droit.

Cette efficacité ne serait acquise sans une interprétation adéquate de la norme, et une appréciation pertinente de la réalité, exigeant plus de réalisme dans l’étude du Droit.

2- La *Rule of law* : un critère international de validité reflétant plus de réalisme

²¹ Depuis la loi sur le contrat de travail de 1946 puis sur les contrats collectifs de 1963.

²² Des communications de l’auteur : « Le réalisme dans le droit de travail », *Le journal de droit et des sciences politiques*, de la faculté de droit de l’UL, n° 1/ 2019, p. 151. « Les politiques législatives dans les relations de travail », intervention au séminaire *les politiques sociales dans une perspective comparée*, 25-26 juin 2018, USJ Beyrouth. « Les droits des travailleurs face au régime économique néolibéral », in *Le réalisme en droit, Actes du colloque*, à la filière francophone de droit de l’UL, 27 Avril 2018 ; Ces politiques publiques en la matière ont poussé les citoyens et les résidents à entrer dans le domaine du « *travail informel* », voir les statistiques dans l’article précité.

²³ De 10 juin 2008 sur les principes et droits fondamentaux au travail pour la justice sociale et pour une mondialisation équitable.

²⁴ Décision 9382 du 26/7/2006 amendée par la décision 10708 du 21/4/2011: La *corporate governance* des banques commerciales, et la décision 9725 du 27/9/2007 concernant les banques islamiques.

²⁵ Le 9 janvier 2013 le comité de Bale a publié le standard BCBS 239 (Basel Committee on Banking Supervision’s standard numéro 239). Cet ensemble de principes vise à permettre aux banques d’améliorer leurs capacités de production de *reportings*, et de rendre ces *reportings* réglementaires plus fiables.

²⁶ ع. الحاج سليمان، "الحوكمة والمصارف في التشريع اللبناني - ذاتية الإدارة ومخاطر عدم التفعيل"، وبينار، المنتدى العربي للحوكمة، سلسلة ممارسات الحوكمة وتطبيقاتها في الدول العربية-2، 29 أيلول 2022، تمت معانيته في 2023/4/19، <https://www.youtube.com/watch?v=u83tz7e7Bzc&t=6s>

pour l'efficacité des normes

La condition imposée par les recommandations internationales afin de réaliser une RSE réside dans l'effectivité de la *rule of law*, ou « le règne de la loi »²⁷, qui rapproche l'efficacité de la règle du droit du système de Common Law, pragmatique et flexible par nature.

Malgré une tendance chez les juristes français/francophone d'assimiler la notion de l'État de droit à la « *rule of law* », ces deux notions ne sont pas identiques. Basées sur deux cultures différentes, deux évolutions socio-politiques non identiques, et deux systèmes juridiques différents, la « *rule of law* » peut être interprétée par « *le règne du droit* »²⁸. Elle n'est même pas identique à la notion de la « *règle de droit* »²⁹ qui est basée sur le droit dans les pays qui adoptent le système Romano-germanique. Elle nécessite une cohérence entre la culture sociale, la création de la règle de droit, et l'efficacité de cette règle. La *rule of law*, où le règne de la loi est dorénavant un élément fondamental, est un critère essentiel, dans l'adoption de la RSE. Et c'est là où réside la différence principale entre les deux droits français et libanais, reflétée par l'attitude divergente des deux législateurs à l'aube du 3^e millénaire³⁰.

Cette divergence nous libère, en tant que juriste libanais, du fait d'identifier la valeur de la RSE en fonction des débats doctrinaux engendrés par les nouveaux textes français. Le contexte libanais est plutôt différent.

Malgré cette différence au niveau des textes, le rôle de l'entreprise et ses engagements sociaux et environnementaux sont des exigences mondiales. Les sciences économiques, de gestion et de développement se sont intéressées à théoriser le nouveau paradigme reflétant ce nouveau rôle. Les juristes libanais ne peuvent rester à l'écart de ces évolutions réalistes, dont l'effectivité attend la réaction des acteurs du monde du droit, à

²⁷ Le règne de la loi selon : A. SUPIOT, *La gouvernance par les nombres*, Cours au collège de France (2012-2014), Fayard, Paris, 2015, p. 714.

²⁸ J. BELL, « Le règne du droit et le règne du juge, vers une interprétation substantielle de l'État de droit », in *L'État de droit, Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT*, Dalloz, Paris, 1996, p. 16.

²⁹ P. MOUSSERON l'a identifiée par « la règle de droit », dans son article : « Les usages : un droit hors la loi », in *Mélanges en l'honneur de Jacques Mestre Liber amicorum*, LGDJ Lextenso, 2019, p. 666.

³⁰ Et là nous nous demandons, en tant que juristes, si la culture au Liban est prête à recevoir la RSE en tant que règle volontaire pour aboutir à son objectif initial, à savoir l'inclusion et la justice sociale ?

savoir le législateur et les magistrats.

Le cadre libanais est plus libéral au niveau économique et réaliste au niveau juridique. Ceci permet de chercher les éléments de la qualification juridique de la RSE, qui est une notion d'origine économique et de nature éthique. Contrairement à la France, la constitution libanaise consacre les libertés économiques expressément dans l'al. « f » du préambule³¹, tout en insistant sur la justice sociale et les principes des droits de l'homme. Les libertés économiques protégeant la liberté contractuelle et le droit de la libre circulation de la richesse, ne garantissent néanmoins pas les profits comme droit protégé et garanti³².

Depuis 1991, le Liban a choisi d'entrer économiquement dans un système mondialisé néolibérale, permettant aux acteurs économiques de jouer le rôle primordial en dépit même du rôle des institutions de l'État.

Sans être expressément décidé, le pays est pris, par un consensus implicite, par la vague néolibérale engendrée à l'époque, permettant au secteur privé de bénéficier de la richesse nationale, matérielle et humaine, sans adopter un système juste au niveau sociétal.

En matière de Droit, la liberté engendre en contrepartie une responsabilité. Cependant, dans le système néolibéral, l'entreprise n'est plus simplement un acteur économique libre, elle est aussi un acteur social et politique. Ces compétences lui permettent d'assurer plus de richesse et d'affecter son environnement direct et indirect. Quand il est muni de plus de compétences, cet acteur économique ne peut plus être loin des exigences juridiques rétablissant l'équilibre sur le marché interne, et par la suite sur l'ordre social.

³¹ « f) Le régime économique est libéral et garantit l'initiative individuelle et la propriété privé ».

³² B. ASSO, « Constitutionnalité de mesures limitant la liberté de licenciement dans le cadre de la crise sanitaire », *JCP G*, 2021, n° 23, p. 1090- 1093 : note sous Tribunal suprême de Monaco : TSM, 2 déc. 2020, FEDEM c/ État de Monaco, TS 2020/12. (TSM a précisé la portée d'une décision du 29 novembre 2018 (ou la FEDEM avait attaqué les articles 8, 9, 10 de la loi 1-488 du 11 mai 2020 interdisant les licenciements abusifs) la cour a rappelé que « la liberté d'entreprendre dans son acceptation la plus large n'est pas consacré par la constitution monégasque, et que l'État est libre de réglementer toutes les activités économiques, voire de conditionner leurs exercices ». La valeur constitutionnelle de la liberté de l'employeur d'embaucher et de licencier étant reconnue comme corollaire à la liberté contractuelle reconnue aux travailleurs salariés. « La pandémie a amené le législateur à agir dans un but d'intérêt général ».

B- Les enjeux du droit Libanais à l'égard de la RSE

Les valeurs attribuées à la RSE ne sont pas nouvelles au monde du droit, comme on l'a déjà décrit. La RSE, par nature, englobe trois volets harmonisés : économique, social et juridique. « *Le volet social est déjà adopté dans le corpus juridique des pays développés sous l'égide d'un État de droit effectif* ³³ » et par conséquent protégé par son ordre public.

La RSE s'apparente à des valeurs protégées par l'Ordre Public dans un État de droit déterminé, dont les droits des salariés, la dignité humaine, les droits fondamentaux, les consommateurs, la protection de l'environnement, bref ... des intérêts de toutes les composantes de la collectivité. Sans nier la distinction théorique entre les normes volontaires à l'instar de la RSE et les règles obligatoires de l'Ordre Public, une marge d'intersection reste à étudier entre ces deux centres d'attraction. Nous présentons le rapport entre la RSE et l'Ordre public dans un système néolibéral dans un 1, pour analyser dans un 2 la RSE et la gouvernance dans les modifications du code de commerce libanais de 2019.

1- Le Rapport entre la RSE et l'Ordre Public dans le système néolibéral

Dans la technique du droit, l'Ordre public est une notion qui traduit « *l'affirmation politique que la Société n'est pas une juxtaposition d'individus mais une collectivité* ³⁴ », une collectivité de citoyens, dont les sociétés commerciales. Selon François Terré, l'ordre public est le rocher sur lequel se construit la Société³⁵. « *L'ordre public s'identifie à la paix sociale, au bien commun* » selon les termes de Mr Catala, se référant à Mr. Malaurie qui le détermine par « *le fonctionnement des institutions indispensables à la collectivité* ³⁶ ».

Les valeurs politiques composantes de l'Ordre Public bénéficient de la primauté au sein d'un système juridique. Dans l'ordre juridique interne, les normes de l'Ordre Public priment sur la volonté individuelle. Dans l'ordre juridique international, plus

³³ Ph. DIDIER, « Quelles normes pour la RSE », in *Responsabilité sociale des entreprises, Regards croisés Droit et Gestion, Actes du colloque*, (dir. F. GUY-TREBULLE, O. UZAN), *Economica*, 2011, p. 90- 100.

³⁴ ID., « Quelle norme pour la RSE », p. 95.

³⁵ F. TERRE, Ph. SIMLER et Y. REQUETTE, *Droit civil-Les obligations*, Dalloz, n° 373.

³⁶ P. CATALA, « A propos de l'ordre public », in *mélanges offerts à P. Drai, Le juge entre deux millénaires*, Dalloz, 2000, p. 511.

spécifiquement dans le commerce international, la notion de l'Ordre Public suscite des réflexions sur un plan différent. La souveraineté de l'État ne peut jouer à l'extérieur de ses compétences.

La notion de l'Ordre Public, n'étant pas une notion fixe, elle est liée à la nature des relations, aux nécessités des circonstances, et aux effets des nouvelles régulations et législations. La question s'est posée clairement dans le contexte des relations de l'entreprise et de ses branches d'une part, et l'effet des décisions sur le droit social d'autre part. L'« Ordre Public Conventionnel » selon lequel la branche doit donner la priorité à l'accord de l'entreprise³⁷, remet en question la hiérarchie des normes.

La question de l'Ordre Public contre la contractualisation des normes, dont la RSE, a été étudiée en matière de l'arbitrage, où la norme ultime c'est la volonté des parties et non pas celle de la loi. Devant cette situation on avait distingué les règles impératives du code civil protégeant des intérêts privés et les textes impératifs visant la protection d'un intérêt général. Les premières peuvent être écartées par la volonté des parties, puisqu'elles « ne concernent pas l'ordre public du droit de l'arbitrage, dont la fonction principale est de garantir le respect des normes protectrices de l'intérêt général³⁸ ». La protection des parties faibles, basée sur le droit de la concurrence et de la protection du consommateur en fait donc partie des deuxièmes, tout contrat y dérogeant pourrait être annulé. L'ordre public social -protecteur - a ainsi changé de cadre, sans tout à fait lâcher sa valeur au profit de la RSE³⁹.

La RSE se rapproche des valeurs d'Ordre Public d'une part parce qu'elle constitue des limites aux intérêts individuels. L'objet même de la RSE est de restreindre le « *penchant naturel* » des entreprises qui réside dans la recherche du plus grand profit, en faveur d'autres intérêts de l'entourage. Ces limites créées par la RSE tendent à rechercher donc l'intérêt général de la collectivité, voire l'entourage de l'entreprise ou ses parties

³⁷ La tendance a commencé à se clarifier par la loi française du 4 Mai 2004 concernant les relations du travail. Elle s'est accentuée avec la Loi « Khomri » du 8 août 2016 et les ordonnances Macron du 22 septembre 2017 ratifiées par la loi du 29 Mars 2018 et ensuite la loi du 5 Septembre 2018.

³⁸ S. BOLLÉE et C. PERES, « Le caractère impératif ou supplétif des nouvelles règles du droit des contrats devant l'arbitre », *Rev. Arb.* 2017, p. 92, spéc. p. 95.

³⁹ ع. سليمان، "الواقعية في أنظمة العمل"، *مجلة الحقوق والعلوم السياسية*، صادرة عن كلية الحقوق في الجامعة اللبنانية، عدد 21، 201/1، ص 151 وما يليها؛ ع.س. شعيب، *قانون العمل اللبناني وتحولات النظام العام الاجتماعي*، صادر 2021، بيروت، ص 42 وما يليها.

prenantes. Par ces deux aspects, la RSE se rapproche de l'Ordre Public, en exprimant l'appartenance de la société commerciale à « *des valeurs politiques fondatrices* », et le respect des principes d'une société inclusive. Sur ce, la RSE a vocation à absorber les ordres publics existants et à les substituer par des règles de nature volontaire.

Cependant, la RSE ne saurait se réduire à des règles définissant l'Ordre Public, ou se réaffirmer en tant que branche de l'Ordre Public, « *grâce à deux particularités qui lui marquent la spécificité : son holisme puisqu'elle propose des normes de nature globale⁴⁰, et son universalisme⁴¹* ».

L'auteur explique cette délicate distinction en mettant le point sur la différence entre la vision classique et la vision moderne dans l'interprétation des règles/normes. Ce modernisme est engendré par les principes du développement durable, à savoir la 3^e génération des Droits de l'Homme⁴². Dans la vision classique, il existe une diversité des ordres publics (l'Ordre public social protégeant les salariés, différent de l'Ordre Public économique, différent de celui environnemental), cette diversité « *traduit la croyance que la Société ne repose pas sur un seul pilier mais sur plusieurs qui se sont construits séparément* ». Le « *Développement Durable propose une approche holistique de la RSE* », selon les termes du même auteur.

Alors que les composantes de l'Ordre Public varient dans le temps et dans l'espace, chaque Société choisit ses propres idéaux, la RSE proclame des valeurs universelles qui ne sont pas propres à une Société déterminée. L'Ordre Public est ainsi lié à un système juridique national et dont la portée est limitée à la souveraineté de l'État qui gouverne la société dont il émane. Le développement durable n'est pas ainsi perçu comme un choix d'une Société en une période précise de son histoire. « *Il est perçu comme un impératif qui s'applique à tous et en tout lieu* », et toujours selon les termes de Didier⁴³, afin d'assurer une durabilité qui est devenue *de facto* un élément dans l'étude d'impact sociétal des activités

⁴⁰ Elle est un ordre public global selon les termes de DIDIER, « Quelles normes pour la RSE », p. 97.

⁴¹ Ph. DIDIER, « Quelles Normes pour la RSE », p. 96- 98.

⁴² ع. سليمان، "قياس الزمن في القانون"، في *الزمن: شهادات ومقاربات*، كتاب باحثات 17، دار التنوير، 2017، بيروت، ص 272 وما يليها.

⁴³ Ph. DIDIER, « Quelles Normes pour la RSE », p. 98.

commerciales.

Par conséquent, la RSE ne peut s'imposer en tant que règles d'Ordre Public, obligatoires et impératives, limitant les libertés commerciales. Elle reste un choix éthique afin de légitimer ces activités commerciales via la réputation de l'entreprise recherchée sur le marché.

En conséquence, la RSE, en tant que stratégie volontaire, ne se limite pas aux textes de droit positif. D'autres textes encadrent les démarches volontaires de l'entreprise dans des domaines précis⁴⁴, dans le but d'assurer une gouvernance efficace, et de prévenir les risques aussi bien juridiques, sociaux, écologiques qu'économiques. Lisons donc les nouveaux textes libanais de 2019 dans la gestion de la SA.

2- La RSE et la gouvernance introduite dans les modifications du Code de commerce

La théorie de la gouvernance a évolué suite aux crises pointant les lacunes au niveau de la gestion des entreprises, pour introduire l'impact économique, social et environnemental, des activités commerciales. Cette théorie « *impact theory* » vient de compléter celle des parties prenantes « *stakeholders theory* », qui a modifié de base la théorie de l'agence⁴⁵.

Nous voyons dans les modifications du Code de commerce libanais de 2019, un avancement vers la théorie d'impact, puisque ces modifications étaient faites à cause des pressions des OI sur les pouvoirs constitutionnels du pays avant le déclenchement de la crise. Le dernier alinéa de l'ancien article 157 dudit code, qui obligeait la société commerciale par les actes accomplis par ses représentants, a été aboli. L'interprétation du nouvel article, à notre avis, ne peut être une consécration de la même obligation⁴⁶, mais

⁴⁴ E. CORDELIER, « À la recherche d'un courant humaniste traversant la société commerciale », *préc.*, 2020, p. 97-106.

⁴⁵ À la base les textes du Code de commerce libanais datait de l'année 1946, adoptant la théorie de l'agence. Les modifications de 2019 ont introduit la théorie des parties prenantes dans les nouveaux textes.

⁴⁶ Comme interprétée par

ص. مغربل، القانون التجاري اللبناني، الشركات التجارية، الشركة المساهمة، دار أبعاد للنشر، بيروت، 2021، ج 2، ص 192-194.

une séparation claire entre l'intérêt social et les intérêts des actionnaires. Cette interprétation s'aligne plus avec la théorie des parties prenantes. Les textes concernant la présence des membres indépendants dans le CA⁴⁷, la séparation entre les postes de directeur général et de président du CA⁴⁸, et les différents textes adoptant implicitement l'Intérêt social⁴⁹, consacrent la théorie des *stakeholders*. Lesdits textes ne seraient dorénavant interprétés en fonction de la théorie de l'agence.

Sur un marché mondialisé, et dans un cadre juridique vacant en tant que droit positif, « *l'intégration volontaire des préoccupations sociales et écologiques des entreprises à leurs activités commerciales... constituent moins une question de mode qu'un impératif lié aux pressions des organisations internationales et de la société civile*⁵⁰ ». Ces deux derniers acteurs, les organisations internationales et la société civile, jouent dans la Société post-moderne un rôle primordial dans la mise en valeur des critères de la légitimité des actes juridiques⁵¹.

Les organisations gouvernementales ou non gouvernementales, techniques et spécialisées, invitent/recommandent les entreprises à respecter les valeurs de la RSE, et à produire du *reporting* social et environnemental en plus du *reporting* financier⁵². Cette reconnaissance leur permettrait d'assurer une accréditation élevée qui s'exprimerait dans leur profitabilité.

Une fois adoptée par l'entreprise, cette stratégie transforme l'entreprise en un

⁴⁷ Nouv. C. com. lib., art. 147.

⁴⁸ Nouv. C. com. lib., art. 153-157-158.

⁴⁹ 166-168-253 bis 1-2 (abus des biens sociaux) et autres textes.

ع. الحاج سليمان، "الحوكمة والمصارف في التشريع اللبناني - ذاتية الإدارة ومخاطر عدم التفعيل"، وبيبنار، المنتدى العربي للحوكمة، سلسلة ممارسات الحوكمة وتطبيقاتها في الدول العربية-2، 29 أيلول 2022، <https://www.youtube.com/watch?v=u83tz7e7Bzc&t=6s>، تمت معاينته في 2023/4/19.

⁵⁰ B. PEREIRA, « Chartes et codes de conduite : le paradoxe éthique », *La Revue des Sciences de Gestion, Direction et Gestion*, n° 230, Avr-Mars 2008, p. 25.

⁵¹ ع. سليمان، "التحولات في الأنظمة القضائية المعاصرة"، في نساء لبنان في سلك القضاء تعزيز السائد وإهمال الهوامش، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2023، ص 59 وما يليها.

⁵² Par exemple, des Principes directeurs de l'OCDE pour les entreprises multinationales, du Global Reporting Initiative (GRI) ou encore du Global Impact qui fixe 10 grands principes auxquels l'entreprise a la faculté d'adhérer ; les principes de bales pour les entreprises bancaires ; ...

citoyen⁵³, acteur engagé par des règles d'éthique et d'engagements volontaires⁵⁴, concernant les relations de travail, les mesures protectrices de l'environnement, la gouvernance, la transparence et la lutte contre la corruption. La stratégie RSE assure un équilibre collectif et durable des activités commerciales, ne se limitant pas à la maximisation des profits des actionnaires.

Notons que le législateur libanais a pris en considération l'obligation des SA de produire des rapports financiers⁵⁵. Il n'a pas omis de mettre le point sur les informations concernant les activités et les risques sans introduire des notions concernant les rapports sociaux. Interpréter le sens juridique des risques, afin de rendre les textes de ce code en harmonie avec les textes impératifs susmentionnés, reste la tâche de la jurisprudence en application de l'article 4 de Code de procédure civile⁵⁶ et, plus largement, de la doctrine.

La participation des parties prenantes, et la prise en compte des considérations qui leurs appartiennent, restent un aspect de la gestion de la SA. Elles rentrent donc dans le cadre contractuel qui dépend de la volonté des différentes parties, sans se transformer en une norme coercitive. En revanche, nous sommes devant une crise sociétale inédite, la durabilité de la Société est mise en cause. Cet entourage de l'entreprise a participé à sa richesse. Les entreprises seront-elles obligées de prendre en considération les enjeux sociétaux durant la période de crise afin de s'en sortir ? Nous allons essayer d'y répondre dans la 2^e partie.

II- A la recherche d'une valeur obligatoire de la RSE durant les crises : des acteurs de droit actifs face aux nouveaux facteurs

En prenant en considération les préoccupations de l'entourage et son

⁵³ F.-G. TREBULLE, « L'entreprise citoyenne ? » in *figures de la citoyenneté*, (dir. R. DESMONS), Paris 2016, l'Harmattan, p. 195-239.

⁵⁴ J.-Cl. MAGENDIE, « Ethique et conformité dans les entreprises », *Revue des sociétés*, Dalloz, déc. 2019, n° 12, p. 730-735.

⁵⁵ Nouveaux articles 161 et suivants du Code.

⁵⁶ Les alinéas 2 et 3 de l'article 4 dispose : « en cas de l'obscurité du texte, le juge l'interprète en lui donnant le sens le plus efficace qui est compatible avec son but et en harmonie avec les autres textes ».

Dans le silence des textes, le juge prend en considération des principes généraux, l'usage et l'équité.

développement culturel social et environnemental durant l'exercice de ses activités, l'entreprise est engagée au-delà de ce qui est exigé par les dispositions qui lui sont opposables. Ces buts réalisés, dépassant les obligations juridiques, trouvent leur fondement dans les règles de l'éthique, de la déontologie, de la morale individuelle et d'autres règles de la *soft law*, traduisant la manifestation d'*auto-régulation*. Les acteurs économiques sont les acteurs principaux pour un équilibre équitable. Suite à leurs prérogatives et leurs privilèges, dans une économie néolibérale, et gardant théoriquement l'aspect éthique de la RSE, quelle pourrait-être la marge juridique du respect de la RSE en période de crises ?

Loin d'être impératives, ces règles ne sont pas déconnectées de toute valeur juridique. « *La logique de la RSE exige que les entreprises dépassent le droit positif et respectent des règles plus contraignantes*⁵⁷ », mais moins coercitives. Cependant, et selon les termes de Mr Mekki « *Quand les besoins ont changé, les lois qui sont demeurées sont devenues ridicules*⁵⁸ ». Les circonstances exceptionnelles présentent des conditions permettant d'adopter des mesures exceptionnelles. La stratégie de rebondissement de l'entreprise, serait-elle tout à fait libre ? Pourrait-elle être soumise à une obligation d'aider son entourage ? La réponse à cette question sera basée sur des règles de la théorie générale des obligations comme source écrite de droit (A), et/ou en fonction de la théorie de l'imprévision comme source prétorienne (B).

A- La recherche de la RSE dans le droit des obligations

Le droit des obligations est affecté par la notion de RSE et mérite des investigations supplémentaires. D'autres moyens complémentaires sont mentionnés comme référence pour le juge, et trouvent leur fondement dans la "*Medjelleh*", dont le droit islamique et les principes généraux.

Outre le cas de financement où les financeurs (donneurs de fonds ou partenaires à des activités de financement) imposent le respect des valeurs de la RSE, et selon lequel ces exigences se transforment en obligations contractuelles entre les parties, nous envisagerons

⁵⁷ E. DAOUD et J. FERRARI, « La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique », *JCP S.*, 39, 25 sept. 2012, 1391, n° 5, p. 2.

⁵⁸ M. MEKKI, « Les doctrines sur l'efficacité du contrat en période de crise », *RDC*, Labase Lextenso, 1^{er} janv. 2010, n° 1, p. 383.

le cas de l'évolution de la gestion des entreprises et des exigences de la gouvernance, en se conformant aux normes décrites par les organisations économiques spécialisées. Cette démarche privilégie l'approche contractuelle des relations entre les parties prenantes, et transforme certaines règles obligatoires en des engagements volontaires et moraux, ou inversement engage parfois les salariés par des obligations qui n'étaient pas incluses dans leurs contrats de travail.

Ces règles de nature privée, dont la RSE, rentrent dans les règles d'éthique qualifiées de douces (1) dont nous allons chercher leur qualification en droit. Les normes morales ne sont pas totalement exclues de la règle de Droit (2).

1- RSE – une règle éthique à valeur douce

Un comportement éthique, qui tend à aider un entourage dans son développement au dépit de ses droits au profit, ne peut être imposé sans une intervention législative, ou une volonté claire non vicié. Autrement, et théoriquement, le principe dans les activités commerciales reste basé sur les libertés commerciales, et donc, comme corollaire, le droit aux profits, tant que ces activités respectent l'ordre public. L'éthique est normalement confondue avec la morale, qui relèverait de la conscience de la personne de droit. S'il revient au droit de définir la règle obligatoire, laissant la marge de liberté aux actes moraux, il est imprégné de morale en traduisant les valeurs essentielles d'une Société. L'article 122 COC impose le respect de la bonne foi dans les actes juridiques.

L'entreprise dont la puissance dans le monde globalisé concurrence parfois celle des États, est désormais considérée par le corps social comme « *un acteur éthique et à ce titre devant rendre des comptes*⁵⁹ ». La distinction entre le droit dur ou *hard law* et le droit souple ou *soft law* (éthique) se révèle à travers l'opposition de la règle extérieure de caractère obligatoire et la règle librement consentie dans une démarche d'*autorégulation*.

Sur le plan interne, la formalisation de l'éthique s'avère pratiquement par « *des normes et des principes régissant la manière de conduire une société*⁶⁰ », tels que les cas

⁵⁹ J. IGALENS et M. JORAS, *La Sûreté éthique. Du concept à l'audit opérationnel*, Questions de société, Éditions EMS, juin 2010, p. 13.

⁶⁰ B. PEREIRA « Chartes et codes de conduite : le paradoxe éthique », p. 26

suivants : un code de conduite, un code de bonne conduite, un code de déontologie, une charte éthique, une charte de conduite, un code éthique des affaires, un code de principes d'entreprise. Ces documents sont autant de textes élaborés par les entreprises sur une initiative volontaire destinée à matérialiser la responsabilité sociale. Ces codes et chartes correspondent à des principes qu'une société déclare respecter dans ses activités et qui doivent matérialiser la responsabilité sociale.

Pour plus de précision, et en matière de droit social, l'éthique se traduit par deux modalités : l'adoption de codes de bonne conduite et de guides et chartes éthiques. « *Les premiers sont plus axés sur la norme et la conformité dans la mesure où ils font référence à une synthèse de textes*⁶¹», ce genre de textes impose des critères à respecter au sein de l'entreprise, de nature conventionnelle. Leur valeur est similaire aux règlements intérieurs comme source de droit social en application de l'ordre public social⁶². « *Les seconds se rapportent davantage aux valeurs que l'entreprise entend promouvoir et défendre et aux comportements attendus de ses dirigeants, cadres et salariés tant au sein de l'entreprise que vis-à-vis des tiers en adéquation avec lesdits principes*⁶³». Ils gardent une valeur morale rentrant dans l'obligation du moyen de toute personne professionnelle.

Le Code des procédures civiles libanais ouvre une fenêtre devant les magistrats en cherchant dans les principes généraux, et devant la jurisprudence de créer un principe de droit⁶⁴. Contrairement au droit français, les principes généraux sont mentionnés par l'article 4 dudit code qui dispose : « *Dans le silence des textes, le juge prend en considération des principes généraux, l'usage et l'équité* ». La doctrine considère « *les principes généraux un des piliers d'un système juridique existant*⁶⁵ ». Par contre, le législateur français s'est limité à faire orienter le juge vers les règles de droit applicables, selon l'article 12 du Code de procédures

⁶¹ J.-Cl. MAGENDIE, « Ethique et conformité dans les entreprises », n° 7, p. 731.

⁶² ع.س. شعيب، قانون العمل اللبناني وتحولات النظام العام الاجتماعي، ص 29.

⁶³ J.-Cl. MAGENDIE, « Ethique et conformité dans les entreprises », p. 731, n° 7.

⁶⁴ س. منصور، "المبادئ القانونية العامة بمفهوم المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني"، العنق 2002، عدد 2-3، ص 155.

⁶⁵ م. العوجي، القاعدة القانونية في القانون المدني، مؤسسة بحسون للنشر، 1992، ص 68.

civiles français⁶⁶.

Le Code des procédures civiles libanais, dans son article 708-1, cite parmi les cas donnant droit au recours en cassation, la violation de la loi, la faute dans l'application ou dans l'interprétation de la règle⁶⁷. L'interprétation d'un texte juridique doit suivre les sources formelles et matérielles et, à défaut, les sciences auxiliaires et les sciences techniques. Ces règles d'interprétation font l'objet d'une vaste littérature⁶⁸. Le demandeur en cassation doit indiquer le texte de la loi, le principe de droit ou la règle de droit violée.

Et enfin, l'article 95 (2) du même code donne à l'assemblée plénière de la Cour de cassation la compétence de trancher les litiges quand ils suscitent l'adoption d'un principe de droit important⁶⁹. D'où ressort la force obligatoire de la jurisprudence concluant un principe de droit⁷⁰. L'article 604 du code français se limite au cas de la non-conformité du jugement attaqué aux règles de droit⁷¹. Malgré la relation qui n'est pas toujours « paisible »⁷² entre la règle de droit et les principes généraux de droit, ces derniers ont permis de combler les lacunes du droit positif. « *Le principe est donc par excellence l'arme du juge* », selon l'auteur.

Selon le texte libanais, les principes généraux de droit trouvent leur fondement dans la *medjelleh* en application de l'article 1106 COC⁷³ et qui sont conciliables avec la teneur du présent code. « *Les pertes contre les bénéfiques* », un de ces principes consacrés par la

⁶⁶ Al. 1^{er} : « Le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ».

⁶⁷ L'art. 708-1 du CPCL dispose seule la violation de la loi, d'un principe général de droit ou d'une règle générale de droit est de nature à ouvrir la voie à la cassation.

⁶⁸ P. DEUMIER, « Introduction générale au droit », LGDJ, 5^e éd., 2019, p. 67-69, n° 64-66, et p. 109 et s., n° 106 et s.

⁶⁹ تنظر محكمة التمييز بهيئتها العامة التي تتعدد بالنصاب المحدد في قانون تنظيم القضاء :

⁷⁰ -2- في كل قضية يثير حلها تقرير مبدأ قانوني هام أو يكون من شأنه أن يفسح المجال للتناقض مع أحكام سابقة، وفي هذه الحالة تحال إليها القضية بقرار من الغرفة المعروضة عليها الدعوى".

⁷¹ م. العوجي، القاعدة القانونية في القانون المدني، ص 69 والاجتهادات المذكورة ضمنه.

⁷² L'art. 604 CPC fr. : « *Le pourvoi en cassation tend à faire censurer par la Cour de cassation la non-conformité du jugement qu'il attaque aux règles de droit* ».

⁷³ Selon le terme de : L. AYNÈS, « Moins de règles et plus de principes ? Le nouveau rôle du juge », *RJ com.* Mars/Avril 2017, n° 2, p. 4.

⁷⁴ « *Toutes dispositions de Medjelleh et autres textes législatifs qui sont contraires au présent code des obligations et contrats ou inconciliables avec sa teneur sont et demeurent abrogés* ».

medjelleh, reste une source d'obligation juridique. Elle a été consacrée clairement par certains textes en application de la théorie des risques. L'absence d'une loi spéciale sur un sujet déterminé consacrant la théorie des risques ne nous prive pas de la possibilité de chercher de l'adopter via l'application du principe général.

Ainsi, la règle de participation aux pertes et bénéfices ne peut être empruntée des dispositions des sociétés commerciales, faute de personnalité juridique entre la société commerciale et son entourage. Cependant, elle reste une source de droit dans le système juridique libanais différemment du droit français.

2- La RSE : valeur et effets juridiques des règles de moralité

Quand les principes de la RSE, source de légitimité, sont adoptés en tant que valeurs de l'entreprise à travers lesquels elle crée sa réputation, ne seraient-ils qualifiés de promesses ayant des répercussions juridiques ? Nous analyserons de nouvelles perspectives de l'obligation naturelle selon les dispositions du Code des obligations et des contrats libanais.

L'obligation naturelle trouve dans la volonté individuelle un élément catalyseur qui la transforme en obligation juridique. Cette obligation est définie par l'article 2 du COC⁷⁴ 2 : « *L'obligation naturelle est un devoir juridique dont l'accomplissement ne peut être exigé, mais dont l'exécution volontaire a la même valeur et produit les mêmes effets que celle d'une obligation civile* ». Elle est limitée par l'article 3⁷⁵ du même code : « *En cas du silence du législateur, il appartient au juge d'apprécier si un devoir moral constitue une obligation naturelle* ».

Entre une obligation naturelle, un devoir moral et une obligation civile, les éléments sont liés à la volonté du législateur, au rôle du juge ou à la volonté de la personne engagée. Cet engagement volontaire explique juridiquement le mécanisme de la responsabilité sociale, et présente les conditions de changement de nature de cet engagement.

⁷⁴ C.O.C., art. 2 al. 2 : « *L'obligation naturelle est un devoir juridique dont l'accomplissement ne peut être exigé, mais dont l'exécution volontaire a la même valeur et produit les mêmes effets que celle d'une obligation civile* ».

⁷⁵ « *En cas du silence du législateur, il appartient au juge d'apprécier si un devoir moral constitue une obligation naturelle* ».

Dans son choix de financement, et afin de respecter le sens et le but de la RSE, l'acte juridique doit être perpétuel. La durabilité des effets est un critère de l'impact social durable. Participer au développement durable de la collectivité réside dans la diminution des dégâts causés par les activités commerciales à l'entourage de la société commerciale, ou en l'aidant à améliorer la qualité de vie sociale, naturelle et/ou économique. L'entreprise peut donc céder de ses profits indirectement ou accepter la diminution du taux des profits, tant que cette cession reflète un développement sociétal, ce qui rentre sous la qualification d'une obligation négative. Elle peut participer par un acte positif, suivant une obligation de don ou de faire. Tant que la RSE trouve son fondement par un acte juridique, l'obligation de l'entreprise pourrait avoir une de ces trois aspects définis et régis par les articles 45 et suivants du Code des obligations et des contrats⁷⁶.

Quand l'entreprise s'engage par un acte individuel et isolé, ne faisant donc pas partie intégrante de sa stratégie, cherchant à attirer l'attention sur une activité de nature sociale, cet acte ne peut faire partie de la RSE : c'est un acte qui ne rentre pas dans les obligations juridiques et donc ne crée pas une obligation perpétuelle. A ce niveau, nous restons devant des actes non durables. Cet acte reste dans le cadre du devoir moral. Ainsi, et afin de parler d'une RSE, l'entreprise doit avoir une stratégie ayant un but de participer au développement de l'entourage, sans qu'elle en vise directement un profit économique direct, ou à court terme.

En droit libanais, elle est une obligation morale, ou un devoir juridique dont *« l'accomplissement ne peut être exigé, mais dont l'exécution volontaire a la même valeur et produit les mêmes effets que celle d'une obligation civile »*, selon les termes de l'alinéa 2 de l'article 2 du Code des obligations et des contrats.

Une intervention est nécessaire de la part des acteurs du Droit, législateur et/ou

⁷⁶ C.O.C., art. 45 : *« Il y a obligation positive lorsque le débiteur est tenu de donner ou de faire quelque chose »*.

C.O.C., art 46 : *« il y a obligation de donner lorsque l'obligation a pour objet, soit le paiement d'une somme d'argent ou d'autres choses ayant le caractère des choses fongibles, soit la constitution d'un droit réel »*.

C.O.C., art. 49 : *« l'obligation de donner emporte, d'autre part, celle de délivrer la chose ... »*

C.O.C., art. 50 : *« il y a obligation de faire lorsque le débiteur est tenu de l'accomplissement d'un fait et notamment d'une livraison à effectuer »*.

C.O.C., art. 51 : *« il y a obligation négative chaque fois que l'obligation a pour objet l'abstention d'un fait quelconque »*.

magistrats, les transformant, de leur part, en acteurs éthiques, en l'absence d'une volonté éthique des acteurs économiques. Cependant, en période de crises, les droits et obligations ne sont pas similaires à ceux appliqués et protégés en période de paix économique et social.

Et vue la nature flexible de la RSE basée sur la pratique et la culture des collectivités, le choix des pratiques RSE changent en fonction des circonstances et des spécificités de chacune d'elles. Elle n'a pas une forme figée et ne réside pas dans une prescription déterminée à l'avance. Elle dépend de la spécificité de la Société, et de ses besoins imminents⁷⁷.

L'ordre public est une limite à toute liberté. Est-ce que les circonstances exceptionnelles et les cas d'urgence transforment-ils une situation d'ordre privé en une circonstance d'ordre public, à l'égard d'un nouvel acteur socio-économique ?

B- La recherche de la RSE dans la théorie de l'imprévision

« *Les périodes de crises sont l'occasion d'un retour sur soi, d'une anamnèse, disent les psychologues, qui permettent de repenser les fondamentaux qui structurent le système politique et juridique*⁷⁸ ». L'ordre social est le but crucial de la règle de droit, la protection de la société en est un but implicite.

L'adoption officielle de la théorie de l'imprévision est intervenue en droit civil français dans l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. Cette théorie fut consacrée à l'article 1195 du Code civil⁷⁹ et fut l'une des principales innovations de la réforme. Les

⁷⁷ « *Historiquement, dans les entreprises américaines, au début du XX^e siècle cette notion était liée au refus d'investir dans des entreprises d'armes ou de cigarettes ; Mais après la crise financière de 2007 le mouvement s'est renforcé, et s'est orienté vers la recherche des repères dont la perte avait contribué au dérèglement du système* », comme expliquée chez : J.-Cl. MAGENDIE, « Éthique et conformité dans les entreprises », p. 732.

⁷⁸ M. MEKKI, « Les doctrines sur l'efficacité du contrat en période de crise », *RDC*, Labase Lextenso, 1^{er} janv. 2010, n° 1, p. 383.

⁷⁹ « *Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.*

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son

circonstances imprévisibles, selon cet article, donnent au juge et suite à la demande de la partie qui envisage les risques, de réviser le contrat ou de lui mettre fin. Il présente donc une exception au principe de la force exécutoire du contrat.

Cependant, « *cette consécration de révision pour imprévision n'a pas fini de faire couler beaucoup d'encre, tant se pose avec acuité la question de l'articulation de cette disposition générale avec des règles particulières*⁸⁰ ». Les circonstances imprévisibles peuvent provenir de causes extérieures échappant au contrôle des parties au contrat ce qui peut élargir la sphère des hypothèses pouvant être visées⁸¹. Ces causes extérieures imprévisibles pourront répondre aux conditions de circonstances exceptionnelles ou celles de forces majeures. Leurs impacts sur les obligations juridiques sont basés sur l'intérêt général beaucoup plus que sur les intérêts particuliers. L'impossibilité et les difficultés de l'exécution appellent la recherche des moyens de réflexion et de renégociation pour sauver le contrat⁸². La recherche des circonstances exceptionnelles doit atteindre l'équilibre économique du contrat, rendant l'exécution dure et sans contreparties valables.

Les motifs derrière les modifications du Code civil français de 2016 concernent l'équilibre économique et sociétal, dans des obligations qui naissent d'un accord de volonté. La notion de RSE concerne aussi un équilibre sociétal qui dépend de l'activité de l'entreprise. Cette dernière, un acteur économique, est d'ores et déjà intervenante dans la politique publique. D'où la nécessité qu'elle prend part dans l'intervention active visant la stabilité de son entourage via une obligation juridique.

Le but initial de la théorie réside dans la recherche de l'équilibre contractuel, est-ce-que le « *contrat social* » créé par les relations de l'entreprise avec ses parties prenantes nécessite-t-il la recherche d'un équilibre ? et quel équilibre ? Exclusivement l'équilibre

adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe ».

⁸⁰ M. MEKKI, « Les doctrines sur l'efficacité du contrat en période de crise », *RDC* 1/2010, p. 383 ; ID., « Réforme des contrats et des obligations : l'imprévision », *La semaine juridique notariale et immobilière*, Lexis 360, 20 janv. 2017, n° 3.

⁸¹ Ainsi, il est possible d'intégrer toutes formes de circonstances qu'elles soient politiques telle qu'une nouvelle politique publique ou un coup d'état, économiques telle qu'une augmentation du coût des matières premières, écologiques telle qu'une catastrophe naturelle, et plus pertinemment l'effondrement de la Société.

⁸² N. RONTCHEVSKI, « Crise sanitaire, crise économique et gouvernance des sociétés dans la perspective du « monde d'après » », *D.* 2020, 13, p. 721.

économique ? Ou l'équilibre économique et social en application de la définition initiale du contrat ?

L'imprévision est une condition pour libérer un débiteur de ses obligations juridiques, tel qu'adoptée par le législateur français. Serait-elle une condition pour créer une obligation sur le compte d'un acteur qui a bénéficié et qui bénéficie de son entourage ? L'acteur en l'occurrence est l'entreprise qui est un acteur, non seulement économique, mais aussi social et politique, selon la théorie moderne.

Le juge pourrait-il intervenir pour modifier la nature de l'obligation naturelle ? Pourrions-nous considérer que la présence d'une nécessité réaliste permet-elle de modifier la nature de l'obligation morale d'une entreprise, acteur influent, en une obligation juridique ?

Par l'articulation entre l'obligation naturelle, et la théorie de l'imprévision, pourrions-nous parler d'un débiteur d'une obligation d'origine morale suspendue sur les circonstances exceptionnelles ?

Des questions que nous posons à la recherche de plus d'équité, devant les magistrats, ou devant une recherche pour une éventuelle modification législative.

Conclusion

La Responsabilité sociale de l'entreprise ne peut être confondue avec sa responsabilité juridique, elle ne peut toutefois en être détachée. Selon les théories des économistes, la RSE ne peut agir que là où prend fin la coercition de la règle de droit positif⁸³. Une fois que la règle qui fait partie de la RSE devient une règle juridique, elle se transforme en une obligation juridique. Intégrer la RSE dans le cadre législatif reste un choix national dépendant de la politique publique législative et sociale.

La RSE tient à rentrer dans les différents aspects des activités menées par la société commerciale, et engendre des engagements. Ces engagements ne sont pas de nature unique. La RSE, en tant que notion moderne, est une transformation dans les rapports sociaux,

⁸³ Voir les évolutions des théories entre les années 1950, 1970, 1990 chez BADRAN, thèse précitée, p. 76-80, les assimilant à la philanthropie et ensuite à la citoyenneté de l'entreprise.

économiques et socio-économiques, elle crée un nouveau paradigme juridique. Elle peut être vue comme une grille qui nous permet de re-identifier les rapports des personnes de droit, dont les entreprises, suite à ce système moderne et notre cas contemporain.

Dans un système néolibéral du XXI^e siècle, le droit est fondé sur l'économie⁸⁴. Il faut donner une importance plus large à l'histoire et à l'économie politique⁸⁵. La libre recherche de l'interprète est sollicitée à condition que celle-ci soit assortie d'un caractère scientifique qui ne laisse pas la loi « *impuissante à satisfaire les besoins légitimes de la vie*⁸⁶ ». L'indifférence entre l'effectivité et l'efficacité « *n'est désormais plus tenable, dans un monde où les normes unilatérales se trouvent brusquement soumises à une concurrence polymorphe* », selon les termes de F. Rouvillois⁸⁷. L'auteur distingue deux aspects de la concurrence : « *sur un plan général, avec les règles contractuelles ou jurisprudentielles, à une époque où l'idéal d'un « droit sans État » et d'une contractualisation globale des rapports juridiques semble avoir des partisans de plus en plus nombreux* », et sur un plan plus particulier, les règles étatiques se trouvant confrontées à d'autres normes, qu'elles soient locales, étrangères ou internationales.

Les techniques de financement de l'entreprise émanent de la liberté contractuelle et vise le profit aux dépens d'un entourage ou à travers un entourage qui a perdu ses moyens dans le cas libanais. La RSE étant basée sur un pacte plutôt social que législatif, ses règles présentent aussi un exemple de normes conventionnelles. Dans un État en crise, les normes conventionnelles viennent au secours de l'organisation étatique.

L'entreprise est au cœur des changements qui ont attaqué les modalités de l'organisation de la Société. Devenue un acteur dominant dans la société, les acteurs de droit prennent un positionnement actif pour rétablir l'équilibre.

Le législateur français, en modifiant la définition de la société commerciale a ouvert

⁸⁴ A. SUPLOT, *La gouvernance par les nombres*, chap. 2, p. 60 : selon l'auteur, c'est la doctrine *Law and Economics* qui est devenue « *le paradigme de la science juridique normale aux États-Unis* ».

⁸⁵ J.-Cl. WOOG, « Portrait d'un juge », in *mélanges offerts à Pierre DRAI, Le juge entre deux millénaires*, Dalloz, 2000, p. 150.

⁸⁶ Les termes de F. GENY, « Interprétation et sources en droit positif » cité chez : J-Cl WOOG, « Portrait d'un juge », p. 150.

⁸⁷ F. ROUVILLOIS, *L'efficacité des normes, Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique*, fondation pour l'innovation politique, 2006, p. 3. <[L'efficacité des normes \(fondapol.org\)](http://L'efficacité%20des%20normes%20(fondapol.org))>, consulté le 21 avril 2023.

la porte devant une vague doctrinale sur l'évolution de l'identité de cette personne de droit pour assurer les exigences de sa citoyenneté. Le débat qui a débuté au début du 3^e millénaire était le motif des modifications des règles du droit positif. Les textes introduits en droit français ont gardé la nature flexible de la RSE, voire de la prise en considération des enjeux sociétaux dans la gestion des sociétés commerciales.

Face à l'inertie du législateur libanais à l'égard de ces changements, et à l'égard des crises cruciales qui menacent la société libanaise, les entreprises sont invitées à introduire ces exigences clairement dans leurs stratégies au moment de leur rebondissement, afin de les transformer en éléments de leurs engagements contractuels.

La Règle de droit se montre au Liban comme protectrice de l'économie, gardant dans l'ombre la protection de la Société. Le droit positif est jusqu'à lors neutre à l'égard du sujet. Nous ajoutons que les libertés économiques, dans leurs différents aspects, appartiennent à des règles de nature *hard*, l'aboutissement à la justice sociale appartient à des règles de nature *soft*.

Transformer la 2^e, en tant que norme volontaire, en une règle de nature juridique, nécessite une intervention législative ou jurisprudentielle.

En l'absence de telles obligations législatives dans le cadre d'un régime juste et correct de fiscalité, les juges peuvent prendre l'initiative en usant de leurs prérogatives décrites par les règles de droit libanais.

Entre la légalité des droits commerciaux et la légitimité des droits sociaux, et face à la crise aux dimensions multiples, nous nous sommes référés, dans cette étude à certaines règles du droit libanais, afin de donner un sens juridique à cette pratique sur le marché libanais, qui ne se ressemble plus en l'occurrence au cas français.

Dans le même but, et pour conclure, nous avons posé des questions qui nécessitent plus de réflexions.