



HAL
open science

Examen de quelques fondamentaux de la gouvernance d'entreprise – Conceptions de la gouvernance, rôle du Conseil, interpellation de la RSE et effets du devoir de vigilance

Viviane de Beaufort

► To cite this version:

Viviane de Beaufort. Examen de quelques fondamentaux de la gouvernance d'entreprise – Conceptions de la gouvernance, rôle du Conseil, interpellation de la RSE et effets du devoir de vigilance. 2022. hal-03560010

HAL Id: hal-03560010

<https://essec.hal.science/hal-03560010>

Preprint submitted on 7 Feb 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



ESSEC
BUSINESS SCHOOL

Enlighten. Lead. Change.

Examen de quelques fondamentaux de la gouvernance d'entreprise – Conceptions de la gouvernance, rôle du Conseil, interpellation de la RSE et effets du devoir de vigilance

Viviane de Beaufort avec le soutien d'Hichâm Ben Chaïb

ESSEC RESEARCH CENTER

WORKING PAPER 2201

FEBRUARY 2, 2022



TITRE : Examen de quelques fondamentaux de la gouvernance d'entreprise – Conceptions de la gouvernance, rôle du Conseil, interpellation de la RSE et effets du devoir de vigilance

Viviane de Beaufort avec le soutien d'Hichâm Ben Chaïb

Eléments de synthèse

Résumé :

Il suffit de s'arrêter quelques instants sur les grands enjeux du siècle actuel pour constater combien les pratiques en matière de gouvernance d'entreprise ont vocation à évoluer dans les prochaines décennies. Plus aucun manager digne de ce nom ne peut occulter les questions de soutenabilité, qu'elles soient environnementales ou sociales, ou celles d'éthique. Une direction de grand groupe coté ne peut plus se permettre, au cours d'une AG par exemple, d'éluder la problématique de l'empreinte écologique de son activité ou les conditions de travail de ses collaborateurs, ce, où qu'ils se trouvent dans le monde.

La pratique du questionnement par les actionnaires demeure un instrument important du « contrôle » qui intervient. Tout président de conseil d'administration ou directeur général ne pourrait non plus se targuer de définir unilatéralement, et dans la discrétion du conseil, le montant de ses émoluments, le comité des rémunérations, les règles du say on pay et le questionnement facilité d'actionnaires minoritaires lors des AG, voire au fil de l'année cadrant l'exercice.

Le management du XXIème siècle sera donc « lucide » sur sa pratique, ou ne sera pas. Si elles peuvent être perçues comme une contrainte au pouvoir des dirigeants, ces nouvelles pratiques portent en elles des promesses de création de valeur pour toute la société. Ce déploiement de nouvelles manières de faire n'est toutefois pas uniforme et se matérialise diversement selon le canal utilisé. On peut ainsi mettre en exergue 3 principaux canaux, dont l'un se situe ex ante de la décision, le deuxième ex post et le dernier in situ.

Le canal *ex ante* de la décision est essentiellement régi par les codes de gouvernance qui consacrent les pratiques considérées comme éthiques et raisonnables. Une comparaison des codes de gouvernance, internationaux comme nationaux et de leurs approches différentes principalement en France, aux Etats-Unis et au Royaume-Uni est ici effectuée avec un focus spécifique sur la bonne gouvernance des instances dirigeantes, la performance financière et sa communication, la performance de la direction et le dialogue actionnarial.

Pour le canal *ex post* de la décision managériale, l'interpellation sur la RSE, notamment au cours des AG à la fin des exercices ne cesse d'être mise en avant, valorisée et approfondie. Seront ici appréhendés les 5 enjeux de RSE : le profit, les parties prenants, l'impact positif, le rôle de l'analyse et la performance globale, mais aussi les référentiels de RSE.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Enfin, en matière de décision intervenant au cours de l'exercice, autrement dit *in situ* de l'action managériale, s'est développé un devoir de vigilance comme facteur de responsabilité, notamment en termes de communication sur les enjeux ESG et les engagements des entreprises. Seront mis en exergue les évolutions du devoir de vigilance, ses enjeux, la gestion des risques qu'il crée et ses limites, sans oublier ses multiples impacts industriels et opérationnels et de compliance. Une perspective du devoir de vigilance européen complète l'ensemble. Ainsi, à la lumière de ces trois canaux, et dans la perspective de l'affirmation d'une dimension éthique du business de demain, une attention particulière est rapidement accordée à la raison d'être instituée par la Loi PACTE qui constitue l'une espérance pour créer de la cohérence

Mots-clés

Code de gouvernance, Conseil d'administration, UK, USA, France, Bonne gouvernance, Performance financière, Performance managériale, Dialogue actionnarial, RSE, Profit, Parties prenantes, Impact positif, Rôle de l'analyse, Performance globale, Référentiels RSE, Devoir de vigilance, Gestion des risques, Raison d'être, Loi Pacte.

Summary-

It is enough to pause for a few moments on the major challenges of the current century to see how corporate governance practices are destined to evolve in the coming decades. No true manager can hide questions of sustainability, whether environmental or social, or those of ethics, of which the subjects of concern of all stakeholders in the business are numerous. A management of the CAC 40 as well as the SBF 120 can no longer afford to set aside during an AGM, for example, the issue of the ecological footprint of its activity or the working conditions of its employees, wherever they are in the world. The practice of questioning by shareholders remains an important instrument of this "control". Nor could any chairman of the board of directors or general manager boast of defining unilaterally, and at the discretion of the board, the amount of his wages, the remuneration committee, and the questions of minority shareholders in general meetings being there to have their say.

The management of the 21st century will therefore be "lucid" about its practice, or it will not be. However, far from constituting an unpleasant constraint on the room for maneuver of decision-makers, these new practices on the contrary carry with them promises of additional value creation for the whole of society. This deployment of new ways of doing things is not uniform, however, and materializes differently depending on the channel used. We can thus highlight 3 main channels, one of which is located *ex ante* of the decision, the second *ex post* and the last *in situ*.

Regarding the channel that is placed *ex ante* of the decision, before the action is deployed, it is the codes of governance that enshrine the practices considered to be valuable and beneficial regarding the commonly shared ethical goals. Comparisons will therefore be analyzed between international and national codes of governance, but also the different approaches to these codes, mainly in France, the United States, and the United Kingdom, without forgetting questions

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

relating to the good governance of governing bodies, financial performance and its communication, management performance and shareholder dialogue.

For the channel positioning itself ex post of the managerial decision, we find the interpellation on CSR issues, during the General Meetings at the end of the financial years, interpellation which continues to be put forward, favored, and deepened. The issues revolving around corporate social responsibility (CSR), the 5 CSR issues, namely profit, stakeholders, positive impact, the role of analysis and overall performance, but also the CSR benchmarks.

Finally, in terms of decision-making during the financial year, in other words in situ of managerial action, a duty of vigilance has developed as a factor of responsibility, particularly in terms of communication on ESG issues and multiple commitments. enterprises. Will therefore be highlighted the developments in an international context of the duty of vigilance, its challenges, its risk management, and its limits, without forgetting its multiple impacts, whether they are limited for the signing of a convention of good conduct and for the publication of the facts, or on the contrary important, in particular the industrial and operational impacts. Finally, the perspectives of the duty of vigilance, at the French and European level, will also be presented.

In the light of these three channels, and always with a view to asserting an ethical dimension of tomorrow's business, particular attention is paid to the *raison d'être*, recently instituted by the Loi Pacte, and which constitutes the one of the greatest hopes in this area.

Key words

Code of governance, Board of directors, UK, USA, France, Good governance, Financial performance, Managerial performance, Shareholder dialogue, CSR, Profit, Stakeholders, Positive impact, Role of analysis, Global performance, CSR frameworks, Duty vigilance, Risk management, Raison d'être, Loi Pacte.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Propos de méthodologie

Cet exercice a été mené par 26 participantes issues de la promotion 13 du Women Board Ready ESSEC EXEC (citées ci-après) sous la direction de Viviane de Beaufort. Réparties en équipes et chargées d'une série de lectures, elles ont tenté une synthèse en utilisant leur expérience terrain. Cette recherche s'inscrit dans le programme gouvernance d'entreprise du CEDE – ESSEC, elle s'est déroulée entre avril et juillet 2021 puis a fait l'objet d'une synthèse articulée en décembre 2021 et janvier 2022 : les documents élaborés sous Word ont été consolidés puis enrichis à l'aide d'éléments additionnels par l'auteure qui en a extrait 3 thèmes majeurs : une comparaison de codes de gouvernance avec un focus spécifique sur le rôle du Conseil d'administration ; la montée du questionnement RSE et, enfin le devoir de vigilance désormais facteur de responsabilité extra territoriale pour les grands groupes.

*Des éléments liés à la raison d'être n'ont pas été totalement exploités, car ils font l'objet de travaux à part, il sera donc mentionné l'essentiel sur ce sujet d'importance en fin de document

Ont participé : BAILLOT Sophie ; BERTRAND Mireille ; BEVALOT Valérie ; BLANC Anne Céline ; CARPENTIER Tatiana ; CHARKY Caroline ; CREZE Chantho ; DROUET Françoise ; DURAND Isabelle ; FOUQUET Florence ; FRANCESCHETTI Caroline ; GOUACHE Nathalie ; HAVET Nathalie ; HERESON Sindy ; KICHER Faroudja ; LATASTE Caroline ;LESTRADE Dominique ; LETANG Catherine ; LIARD Agnès ; MICARD Bénédicte ; PENENT D'IZARN Alexia ; POURTALET Pascale ; SESSIN Martine ; SINCLAIR Véronique ; TOKO Fatie ; THIBORD Bénédicte.

1. Comparaison de codes de gouvernance et fondamentaux sur le rôle du Conseil d'administration¹.

Exercice comparatif sur les conceptions de la gouvernance

Les prescriptions des Code internationaux

Les deux premiers codes celui de l'OCDE et le COMMONSENSE PRINCIPLES OF CORPORATE GOVERNANCE sont des références mondiales. Ils ont donc un contenu général et une ambition large dans leur appréhension de la gouvernance, tant quant à l'espace géographique qu'en termes de type et tailles et secteurs d'entreprises. De leur lecture, on retiendra une philosophie générale concernant le rôle des conseils et l'exigence d'une éthique des boards.

Les Boards doivent s'assurer de la pérennité de l'entreprise, donc veiller à ce que l'ensemble de ses composantes humaines, financières, industrielles, technologiques, etc. forment un ensemble cohérent et robuste qui puisse traverser le temps. Le board doit être compétent mais aussi diversifié et équilibré dans les profils qui le composent (en termes d'âge, de compétence, de sexe, d'origine). L'intégrité et l'indépendance sont requises et chaque membre se doit d'être

¹ Documents analysés : COMMONSENSE PRINCIPLES OF CORPORATE GOVERNANCE et principes de l'OCDE, codes Afep-Medef et Middenext puis codes Suisse et UK.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

impliqué, motivé et mesuré dans son jugement. Les responsabilités du board portent sur le long terme et les grandes orientations stratégiques structurantes (acquisitions, investissements, cessions...) et la création de valeur pour les actionnaires ; mais le regard sur le présent est important aussi sur la performance (à tous égards) de l'équipe dirigeante et du CEO, sa motivation et sa capacité à gérer l'entreprise sur le long terme.

Un des éléments de projection sur le long terme est, à cet égard, la rémunération – dont il est recommandé qu'une part de 50% intègre des éléments de long terme et l'évaluation des risques de toute nature (y compris réputationnels).

Le document de l'OCDE, plus fourni, est dans son essence assez proche du premier. Il acte que la bonne gouvernance est un moyen d'assurer la confiance et l'intégrité nécessaires pour assurer le financement de l'entreprise sur le long terme avec des actionnaires rémunérés équitablement (partage de la valeur), informés et correctement impliqués (dialogue et démocratie actionnariale).

Il décline 6 principes :

- 1- Efficacité de la gouvernance ;
- 2- Droits et traitement équitable des actionnaires - en insistant sur l'information et la participation à due proportion de l'investissement et la nécessité de protéger le capital des actionnaires et des investisseurs ;
- 3- Des prix de marchés justes et efficaces pour les investisseurs institutionnels, les marchés boursiers et autres intermédiaires avec des incitations économiques saines, la prise en considération des risques de conflits d'intérêt ;
- 4- Rôle des parties prenantes dans la gouvernance de l'entreprise : coopération, information et droits ;
- 5- Transparence et diffusion de l'information tant financière qu'extra financière ;
- 6- Responsabilité du CA en matière de stratégie, rémunération des dirigeants, acquisition et cession d'actifs, intégrité des systèmes de comptabilité, gestion des risques, formation des administrateurs nouveaux, bon fonctionnement des comités spécialisés.

Comment ces principes sont-ils déclinés en France ?

Deux codes de référence en France

Le concept anglo saxon de la gouvernance a été compliqué à décliner

La gouvernance d'entreprise est un concept jeune en France. Issue d'un processus d'influence de plus de 60 ans des pays anglo-saxons, le sujet prend corps en France seulement au début des années 90 et se développe à partir de 2008 avec la crise financière. L'objectif principal des préoccupations de gouvernance aux USA: donner aux actionnaires un pouvoir de contrôle sur les dirigeants afin de s'assurer que leurs décisions soient prises dans l'intérêt de l'entreprise et des actionnaires et qu'ils ne soient pas eux- en conflit d'intérêt, ne s'adapte que partiellement au système français.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

En effet, à l'époque au moins, dans la plupart des cas dans les sociétés cotées le capital est partagé par des actionnaires très majoritaires ou de contrôle (famille ou noyau dur). Une autre particularité est le rôle de l'Etat actionnaire qui mérite à lui seul une étude approfondie.

Même si la situation a évolué avec davantage de capital fragmenté et un caractère plus international, cette caractéristique explique la nature et le contenu de certaines règles (par exemple la non dissociation des rôles de DG et président du conseil) et le fait que l'activisme actionnarial soit tardif et ait un visage différent (les droits des minoritaires sont moins étendus en France). Cela explique aussi le choix de codes² élaborés par les émetteurs plutôt qu'un code de place comme au RU, par exemple.

Des codes différents dans leur approche

Les deux codes de référence : le code AFEP MEDEF et le code Middlednext, s'ils visent chacun une meilleure gouvernance des entreprises, ils ont une approche différente : le code Afep-MEDEF semble privilégier le rôle d'expert de l'administrateur et impose des mécanismes précis. Comme le précise le 6.1§, un administrateur doit avoir une certaine expertise, à savoir « *une qualité de jugement, en particulier des situations, des stratégies et des personnes, qui repose notamment sur son expérience* ». Autre exemple, en ce qui concerne les administrateurs indépendants, le code recommande favorablement que l'administrateur indépendant « *non seulement répond[e] à une attente du marché, mais [soit] également de nature à améliorer la qualité des délibérations* » (9.1§), ce que seul un fin connaisseur de l'entreprise et du marché doté d'une expertise peut faire. C'est pourquoi, le recours à ce type de profils passe nécessairement par un mécanisme précis de nomination, ici en l'occurrence par un débat au sein du comité de nomination et la satisfaction des critères exposés du 9.1.1 au 9.1.6 du code. En revanche, le code Middlednext insiste, quant à lui, sur l'apport en capital intellectuel des administrateurs auprès des conseils et fixe des objectifs accompagnés de *warnings*. Par exemple, le code se demandera si l'administrateur, dans la partie « Le pouvoir de surveillance », contribue bien au sein de la collégialité au renforcement de la confiance puisque « *l'administrateur y contribue grâce à un échange loyal d'opinions pour une prise de décisions après considération de tous les points de vue* » (2.2§) ou encore s'il « *veille collégialement à la prise en compte et au respect des intérêts de tous les actionnaires* » (2.4§) afin de maintenir un devoir de vigilance propice à la pérennité de l'entreprise. De surcroît, selon le code sélectionné, les priorités diffèrent. Par exemple, sur la question de la féminisation des instances dirigeants, il est notable que le mot « mixité » n'apparaît nullement dans le code Middlednext (éd. 2016) alors qu'il apparaît 4 fois dans le code Afep-Medef et fait même l'objet d'un paragraphe dédié, le numéro 7. Certaines entreprises, en France, se réfèrent à des codes étrangers³ tandis que d'autres ont préféré le code Middlednext⁴

² Deux codes : l'Afep-Medef *a priori* pour les SA cotées au SBF 120 et le Middlednext pour les ETI (compartiments A, B, C).

³ A titre d'exemple, on peut citer : le *UK Corporate Governance code*, le Code allemand de Gouvernement d'Entreprise, le Code suisse de bonnes pratiques pour le gouvernement d'entreprise, pour n'en citer que quelques-uns.

⁴ On compte parmi les partenaires de l'Institut Middlednext des entreprises telles que Deloitte, Grant Thornton, Finexfi ou encore Ashoka pour ne citer que quelques exemples.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

L'intervention du droit dur

Quoiqu'il en soit, l'application des codes sur la base du « *comply or explain* » européen⁵ n'a pas suffi pour régler certaines questions essentielles comme : les conflits d'intérêt, le partage de la valeur, la composition et le fonctionnement des conseils, etc. Les rapports annuels tant de l'AMF⁶ que du HCGE⁷ démontrent que nombre d'entreprises dérogent aux règles et que les explications données sont aléatoires.

L'alternative au droit dur est donc désormais assez ténue car sur nombre de questions, le législateur est intervenu, notamment au cours des dix dernières années, avec des textes généralistes comme la loi PACTE ou bien des textes dédiés à des questions spécifiques comme celle de la mixité des instances de gouvernance et dirigeantes avec la loi Copé Zimmermann⁸ en 2011 et le 24 décembre 2021, la loi Rixain⁹ ou encore la présence d'administrateurs salariés avec la loi confirmée par la loi PACTE¹⁰

Des règles importantes s'harmonisent aussi peu à peu à échelle de l'Union européenne, par exemple le *Say on pay*¹¹ sur la valorisation de la fonction de dirigeant et le partage de la valeur ou encore les devoirs de transparence des proxies¹².

Si l'on compare à présent, les textes fondateurs de la gouvernance français et anglo-saxons, des différences demeurent patents.

Des approches de gouvernance différentes.

Parangonnage entre le Royaume-Uni, les Etats-Unis et la France :

⁵ Articles L. 225-68, alinéa 2 et L. 225-37, alinéa 2 du Code de commerce par la loi du 3 juillet 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit des sociétés au droit communautaire.

⁶ [2016 Report by the AMF on Corporate Governance and Executive Remuneration \(amf-france.org\)](https://www.amf-france.org/fr/actualites/2016-report-by-the-amf-on-corporate-governance-and-executive-remuneration)

⁷ [Guide-dapplication-du-code-Afep-Medef_Mars2020.pdf \(hcge.fr\)](https://www.hcge.fr/IMG/pdf/Guide-dapplication-du-code-Afep-Medef_Mars2020.pdf)

⁸ [Parité hommes femmes, conseil d'administration, entreprises, égalité pro | Vie publique.fr \(vie-publique.fr\)](https://www.vie-publique.fr/actualite/egalite/parite-hommes-femmes-conseil-administration-entreprises-egalite-pro)

⁹ [Parité : loi Rixain 24 déc 2021 égalité professionnelle femmes-hommes | Vie publique.fr \(vie-publique.fr\)](https://www.vie-publique.fr/actualite/egalite/parite-loi-rixain-24-dec-2021-egalite-professionnelle-femmes-hommes)

¹⁰ [La loi PACTE : pour la croissance et la transformation des entreprises | economie.gouv.fr](https://www.economie.gouv.fr/actualites/la-loi-pacte-pour-la-croissance-et-la-transformation-des-entreprises)

¹¹ « Les principes et les critères de détermination, de répartition et d'attribution de ces éléments de rémunération font l'objet d'une résolution soumise au moins chaque année à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires. Il précise que l'approbation de l'assemblée générale est requise pour toute modification de ces éléments de rémunération et à chaque renouvellement du mandat exercé par les dirigeants précités » (AMF).

¹²

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Parangonnage	UK	US	Fr
<i>Un Board : pour quoi faire ?</i>	Seuls les actionnaires challengent les managers sur l'ensemble des items de direction de l'entreprise.		Ce rôle est étendu à l'ensemble des parties prenantes.
<i>Spécificités locales légales et culturelles</i>	Professionnalisation des rôles, exercés en autonomie et en confiance, renforcés par les codes de gouvernance.		Dans le respect de la loi, la centralisation des pouvoirs s'observe dans les Conseils.
<i>Spécificités locales en pratique dans la constitution des Conseils</i>	Un modèle : le Président n'est pas le DG.	Un modèle : le Président est également DG.	Trois modèles possibles : UK / US / Allemand (un Conseil de surveillance et un Directoire).
<i>Rôle et responsabilités des membres du Conseil</i>	Un Président / un Président adjoint / des Directeurs exécutifs / des Dirigeants non exécutifs / un Secrétariat.		Un Président - Directeur Général / des Mandataires sociaux / des Administrateurs indépendants + des Représentants des parties prenantes.
<i>Recrutement, nomination et rémunération des membres du Conseil</i>	Le marché des NED est organisé, structuré, mature. Les femmes sont encore minoritaires mais les progrès sont notables chaque année. La rémunération est annuelle et l'évaluation des performances est courante.		Le marché est très confidentiel et encore essentiellement basé sur le réseau. La présence de femmes a progressé du fait de la loi Copé-Zimmermann. Les actionnaires conservent un rôle prépondérant dans le choix des membres. La rémunération de fait en "jetons de présence" et évaluation rare.
<i>Fonctionnement du Conseil et des comités</i>	Comités <i>ad hoc</i> avec des process de nomination et de rémunération bien séparés. Des comités spécifiques par thématiques. Le fonctionnement des Board semble bien orchestré.		
<i>Evaluation des membres du Conseil</i>	Pratique courante et bien acceptée. Deux membres quittent le Conseil chaque année.		Une évolution des pratiques sur le modèle UK.
<i>Rapport annuel "Say on Pay" et "Comply or Explain"</i>	Le SOP existe depuis 20 ans. Le Président doit pouvoir rendre des comptes sur l'adéquation de la rémunération des enjeux de l'entreprise.		Le SOP est récent et des progrès constatés depuis 2 ans.
<i>Rôle des tiers</i>	Très développé, professionnel et organisé.		Encore insuffisamment développé.

Comparaison avec les grands principes du Code de la Bourse de Luxembourg –
Les dix principes de gouvernance d'entreprise

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

- Principe 1 –La société adopte un régime de gouvernance d’entreprise clair et transparent auquel elle assure une publicité adéquate.
- Principe 2 –Le conseil d’administration est en charge de la gestion de la société. Il agit dans l’intérêt social et défend l’intérêt commun des actionnaires en veillant au développement durable de la société. Il agit de manière collégiale et avisée.
- Principe 3 –Le conseil d’administration est composé de manière équilibrée, afin qu’il puisse prendre des décisions avisées. Il veille à instaurer les comités spécialisés nécessaires au bon accomplissement de sa mission.
- Principe 4 –. La société instaure une procédure formelle de nomination des administrateurs et des membres de la direction.
- Principe 5 –Les administrateurs prennent leurs décisions dans l’intérêt de la société et s’abstiennent de participer à toute délibération ou décision soulevant un conflit entre leurs intérêts personnels et ceux de la société ou une société contrôlée par celle-ci.
- Principe 6 –Le conseil d’administration évalue régulièrement son mode de fonctionnement et ses relations avec la direction.
- Principe 7 –Le conseil d’administration met en place une structure de direction efficace. Il définit de façon claire les attributions de la direction et lui délègue les pouvoirs nécessaires au bon accomplissement de celles-ci.
- Principe 8 –La société s’assure le concours d’administrateurs et de membres de la direction de qualité à travers une politique de rémunération adaptée et conforme aux intérêts à long terme de la société.
- Principe 9 –Le conseil d’administration arrête des règles rigoureuses en matière de reporting financier, de contrôle interne et de gestion des risques visant à protéger les intérêts de la société.
- Principe 10 –La société respecte les droits de ses actionnaires et leur assure un traitement égal. La société définit une politique de communication active à l’égard des actionnaires.

Au-delà de nuances et parfois de réelles différences persistant peut-on identifier quelques principes fondamentaux partagés à propos du conseil d’administration.

Quels fondamentaux communs quant au rôle du CA ?.

On peut identifier des thèmes récurrents dans tous les codes qui interpellent:

- Mode de gouvernance : type de structure
- Composition du conseil : Indépendance des administrateurs ; exigence de féminisation des conseils ; préoccupations sur l’âge des administrateurs, leurs profils, leurs origines ; nécessité d’une représentation des salariés ;

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

- Nombre d'administrateurs, durée des mandats, nombre de mandats maximum détenus, administrateur référent ;
- Règles de fonctionnement et d'évaluation du conseil ;
- Institution de comités spécialisés.

Composition et fonctionnement.

Composition

Une des responsabilités-clé du conseil d'administration après la détermination des orientations stratégiques est de choisir et nommer les mandataires sociaux non exécutifs, ainsi que la direction générale, et plus globalement de proposer les membres du Conseil à la validation de l'Assemblée Générale. Il est aussi doté du pouvoir de révocation des dirigeants mandataires sociaux (VDB NB - Quasiment une hypothèse d'école à ce jour en France) et fixe leur rémunération (voir ci-après).

Il est à essentiel de s'interroger sur la composition, la neutralité et la représentativité, en particulier en matière de mixité du

E l'équipe du conseil. C'est d'autant plus important que c'est le Conseil qui choisit et définit le mode d'organisation de la gouvernance : le règlement intérieur décrit formellement l'organisation et le fonctionnement.

Il est important que le Président ait pu constituer une équipe pluridisciplinaire avec des profils ayant des expériences diverses. Il est primordial que le Conseil ne soit pas uniquement constitué de profils positionnés sur des thèmes de contrôle et d'évaluation à court terme. (VDB - Et il y a beaucoup à dire lorsqu'on examine la composition des conseils du SBF120).

La diversité au sein du CA associée à une posture de coopération de la part du président du CA face au directeur général (ou d'une écoute du PDG lorsque comme encore bien souvent la fonction est entre les mains d'une seul homme), ainsi que le comportement d'orientation prospective du CA, sont les clés d'une gouvernance solide.

On distingue outre les membres du conseil executive, deux catégories d'administrateurs : les indépendants (ou non executive) et ceux représentant les salariés et actionnaires salariés. Attardons nous un instant sur celles-ci.

Administrateurs Indépendants ou non executive

La nomination des administrateurs indépendants est soumise au respect de critères garants de l'indépendance du CA, tels que l'absence de lien présent ou passé avec la société, son groupe ou sa direction

(VDB NB il est regrettable que l'interrogation sur l'éthique personnelle d'indépendance ne soit pas privilégiée aux possibles liens avec l'entreprise. La recommandation européenne déjà ancienne avait opté pour une approche organique facile à vérifier, mais incomplète sur cette [Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

question. C'est très tardivement et du fait de contentieux que le comportement d'un ou d'administrateurs peu consciencieux et ayant amené une entreprise à connaître des difficultés importantes sans que le conseil n'ait alerté que cette notion d'indépendance morale a été questionné en même temps que leur responsabilité. Le rôle d'administrateur indépendant est apparu aux Etats-Unis dans les années 1940, essentiellement, afin de représenter les actionnaires minoritaires (répandus dans le système US) et veiller à ce que le Conseil d'Administration contrôle la stratégie de l'entreprise correctement. Ce rôle n'est apparu en France qu'à la toute fin du 20^{ème} siècle et a pris un visage particulier, moins dédié à la représentation stricto sensu des minoritaires et davantage garants du contrôle de l'intérêt social, du partage de la valeur et de l'absence de conflits d'intérêts.

Sans que cela soit imposé, les recommandations des codes, influencés par les progrès de la législation européenne¹³ en matière de représentation et de représentativité des instances de gouvernement des entreprises, prévoient, que les administrateurs indépendants doivent représenter 50% des administrateurs dans les sociétés au capital dispersé et dépourvu d'actionnaires de contrôle et 1/3 au minimum pour les sociétés contrôlées et que leur présence dans les comités soit majoritaire

Administrateurs salariés

Depuis la loi PACTE, les règles du code de commerce, ont été renforcées : la présence au CA (ou CS) d'au moins deux représentants salariés lorsque plus de 12 membres siègent au CA, et au moins 1 en deçà, est depuis le 1er janvier 2020 désormais obligatoire dès un seuil de 8 membres au CA (ou CS) et la dérogation pour les entreprises de moins de 50 salariés est supprimée.

En ce qui concerne les salariés actionnaires, dans les sociétés cotées, ils étaient obligatoirement nommés au sein du CA lorsqu'ils détenaient 3% du capital social. Une entreprise pouvait toutefois écarter cette règle, sous conditions, à partir du moment où elle comportait déjà, au sein de son CA, un nombre suffisant de salariés. La loi Pacte a supprimé la dérogation et étendu l'obligation qui concerne désormais aussi les sociétés non cotées comptant 1000 salariés permanents en France.

La loi Pacte a étendu le nombre d'heures de formation de 20h à 40 heures, comprenant un minimum incompressible au sein de l'entreprise afin de les sensibiliser aux enjeux propres de l'activité et cultiver leur point de vue sur les questions stratégiques qui se poseront à l'avenir.

Fonctionnement

Le CA doit s'interroger au moins une fois par an sur son bon fonctionnement ainsi que sur celui des comités. Il peut pour cela s'appuyer sur un Comité spécialisé tel que le Comité des Nominations. Tous les 3 ans, un audit plus formalisé de la gouvernance doit être effectué, au besoin en s'appuyant sur un cabinet extérieur spécialisé. Le rapport fait l'objet d'une

¹³ [EUR-Lex - 52012PC0614 - EN - EUR-Lex \(europa.eu\)](#)

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

communication aux actionnaires lors de l'Assemblée Générale. Sont en particulier étudiés la mixité et la diversité du Conseil, son adéquation aux compétences requises la durée des mandats et le renouvellement, le fonctionnement, le rôle de chacun, etc.

Si la durée des mandats est fixée dans les statuts, il est préconisé que les fins de mandats soient échelonnées dans le temps et que la durée maximale soit de 4 ans et renouvelable jusqu'à 3 fois (12 ans). Quant à la mixité du conseil, depuis la loi Copé-Zimmermann¹⁴, les conseils d'administration et de surveillance des sociétés anonymes cotées et non cotées doivent comporter au moins 40 % de membres de chaque sexe.

Le Conseil d'administration s'appuie sur plusieurs comités afin de mieux répartir les activités, spécialiser les compétences et préparer les décisions finales du conseil.

Institution de comités: pour un appui de compétences spécialisées

Le code AFEP MEDEF définit 3 Comités désormais considérés comme "incontournables", mais le conseil a la faculté de définir d'autres comités spécifiques, y compris temporairement si un sujet particulier le requiert (en cas d'opération stratégique majeure par exemple, acquisition ou cession).

Le Comité d'audit imposé par les textes européens

Le comité d'audit examine et valide les chiffres comptables et les résultats financiers ainsi que la communication faite aux actionnaires et aux marchés (si la société est cotée ou si elle émet des titres de créances négociables). Il doit comporter 1/3 d'administrateurs indépendants et aucun dirigeant mandataire social exécutif. Sa mission de contrôle et de validation vise à permettre une communication transparente envers les actionnaires. Son rôle sera détaillé dans le chapitre suivant relatif à la performance.

Les autres Comités

Nominations.

Ce comité a la responsabilité de la sélection et de la composition des instances dirigeantes. Il est le garant de l'équilibre de la composition future du Conseil tant d'un point de vue compétences qu'au regard de la mixité et diversité. Aucun dirigeant mandataire social exécutif ne doit faire partie de ce Comité. Il a également la responsabilité d'assurer la recherche et l'analyse des candidatures des futurs membres du conseil afin de fournir au conseil les informations essentielles à la prise de décision. Il est également en charge de la procédure visant à sélectionner les administrateurs indépendants.

Quant au plan de successions des dirigeants mandataires sociaux, le Comité peut être accompagné pour cette mission du président non exécutif si la société s'inscrit dans le cadre de la séparation des mandats. La gestion des talents au sein de l'entreprise et du plan de

¹⁴ Loi n°2011-103 du 27 janvier 2011.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

succession au sein du Comité Exécutif peut aussi faire partie des sujets étudiés. Ce comité de Nomination a un rôle essentiel dans le recrutement de profils experts sur des sujets désormais critiques tels que la RSE, le changement climatique, la biodiversité et l'évaluation des risques dont cyber risques ou géopolitiques.

Le rôle du Comité des Nominations s'est accru ces dernières années au point qu'est parfois posée la question de son caractère obligatoire.

Ce Comité peut être commun au Comité des Rémunérations.

Le Comité des Rémunérations.

Ce comité a la responsabilité d'analyser et de proposer l'ensemble des éléments de rémunération et des avantages des dirigeants mandataires sociaux.

Les propositions sur les rémunérations et leur évolution faites par le comité doivent tenir compte de la performance de l'entreprise et des niveaux de rémunération de la concurrence afin de retenir les talents, voire d'en attirer de nouveaux. Ce comité élabore également les recommandations sur l'enveloppe et la répartition des rémunérations des administrateurs. La décision finale est du ressort du conseil d'administration.

Enfin, le comité peut être sollicité pour contribuer à la fixation du cadre, des modèles et niveaux de rémunération de l'ensemble des cadres dirigeants.

NB: depuis la loi PACTE qui a transposé la directive « Droit des actionnaires »¹⁵, dans un contexte particulier en France, lié au scandale de la rémunération de Carlos Gohn à Renault¹⁶, les actionnaires disposent d'un droit au « Say on Pay » permettant d'exercer un contrôle indirect sur rémunération des dirigeants et mandataires sociaux. Les éléments de rémunérations tant fixe que variable devant être approuvées en AG, et désormais avec des critères ESB. Le ratio d'équité désormais publié rend transparent les différences entre rémunérations des dirigeants et les médianes ou moyennes des salariés ce qui n'est pas sans créer un contexte qui n'est pas neutre lorsqu'il s'agit de fixer celles-ci. Il est également intéressant de noter que, lors des Assemblées Générales, une résolution sur les rémunérations de l'équipe exécutive (Say on Pay), est un moyen pour les actionnaires de critiquer le dirigeant.

Comités spécifiques

¹⁵ « La directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits des actionnaires, attachés à des actions avec droit de vote, dans le cadre des assemblées générales des sociétés qui ont leur siège social dans un État membre et dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un État membre » (Considérant 1, Directive UE 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/36/CE en vue de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires : EUR-Lex - 32017L0828 - EN - EUR-Lex (europa.eu)).

¹⁶ Cette affaire a suscité beaucoup d'émotion après que le CA a décidé de maintenir une proposition de rémunération désapprouvée. [Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Ils peuvent être créés au sein du conseil afin de suivre certains sujets stratégiques ou dans des circonstances particulières. Chez Danone par exemple, un Comité 'Stratégie et Transformation' a été mis en place fin 2020 pour suivre le plan de transformation annoncé visant à supprimer 2000 postes.

Des Comités spécifiques qui vont plus spécialement travailler sur les questions de long terme (Comité de la stratégie, Comité du développement durable et de l'éthique, ...). Ces Comités analysent les propositions de la direction générale et émettent un avis détaillé en Conseil d'administration mais c'est bien le CA qui décide et porte la responsabilité.

Lors d'une crise de gouvernance avec le dirigeant mandataire social, le Conseil peut mettre en place un comité ad-hoc qui fera le lien plus opérationnel pour le recrutement du nouveau dirigeant, la négociation du départ de l'ancien dirigeant si celle-ci est conflictuelle etc...

On constate une montée en puissance du Comité RSE et cela devient même un critère réclamé par des fonds responsable ou des agences comme VIGEO-EIRIS . Une demande émerge aussi à propos de l'institutionnalisation du dialogue des parties prenantes par la mise en place d'un Comité des parties prenantes (Danone et Michelin). La création d'un tel Comité est un signe fort de l'attention portée par le Conseil au « stakeholders » mais en encore peu répandu

De plus en plus souvent, un administrateur dit référent a la mission de veiller au bon fonctionnement des organes de gouvernance, d'assurer le cas échéant l'intérim du président si ce dernier était défaillant et de régler les conflits d'intérêt au sein des conseil d'administration et parfois d'assumer le dialogue avec les actionnaires.

Missions du Conseil

On pourra considérer que les 4 missions principales d'un CA sont :

Définir et valider la Stratégie ;

Désigner des mandataires sociaux et la Direction Générale ;

Accompagner et évaluer la performance de l'équipe dirigeante ;

S'assurer de la qualité du dialogue actionnarial.

La RSE vient interpellé la notion de performance (non financière avec les critères ESG), peut amener à modifier la stratégie de court et long terme, intégrer dans le dialogue les parties prenantes, bref modifier dans des proportions encore mal mesurées ce qu'est la mission de l'entreprise, son mode de fonctionnement donc sa gouvernance et les responsabilités du conseil ainsi que mécaniquement les besoins du conseil comme équipe.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Définition et validation de la stratégie.

Le premier rôle du conseil d'administration est de valider la stratégie de la société proposée par les membres du comité de direction (et/ou challenger), ou encore le suivi de son application et notamment la validation de ses investissements.

NB : Cela peut désormais aussi concerner la définition de la raison d'être*, lorsque que l'entreprise en a adopté une,

Le rôle du Conseil d'administration n'est pas uniquement de contrôler et d'évaluer les résultats à court terme de l'équipe exécutive. Il doit également se pencher sur les enjeux stratégiques de moyen à long terme de l'entreprise. Ainsi, il revient à la direction générale de travailler sur l'élaboration de la stratégie, que ce soit d'un point de vue business (définition des métiers clés, des objectifs associés, ...) que d'un point de vue sociétal et environnemental (piliers de la politique RH, objectifs en matière de réduction des émissions de CO2, ...). Une fois la stratégie élaborée, elle doit être proposée au Conseil et c'est à ce dernier que revient son approbation finale (voir ci-après : conséquences d'un conflit entre dirigeant et conseil).

Dans le partage des fonctions, le Conseil va se placer dans un rôle de questionnement. Il lui revient de s'approprier la proposition de l'équipe dirigeante et de la challenger constructivement en posant les bonnes questions, tout en apportant son aide via l'expérience de ses membres. C'est un équilibre assez subtil à obtenir entre le Conseil et l'équipe exécutive.

La direction générale de la société a, à priori, la meilleure connaissance de ses marchés et de ses enjeux, bref du terrain ce qui lui permet d'être force de proposition et de construire une stratégie que le Conseil challenge constructivement puis soutient. En période de crise, l'équilibre entre le Conseil d'administration et l'équipe exécutive constitue un réel défi, et dans une société où les deux fonctions sont dissociées (cf.ci-après), les chances sont un peu plus conséquentes d'éviter des conflits. Voir à ce sujet la publication Deloitte et Swiss Board Institute : « Gouvernance 4.0, le Conseil d'administration prospectif » .

Évaluation de la performance financière mais aussi extra-financière et communication sur les résultats auprès des actionnaires.

L'OCDE a défini dès 2004 la gouvernance de l'entreprise comme « un réseau de relations entre plusieurs parties (actionnaires, équipe de direction, parties prenantes) qui influence les résultats de l'activité de la firme, notamment sa performance ». L'acception du mot « performance », initialement focalisé sur les résultats financiers, est désormais bien plus large et englobe de nombreux thèmes extra-financiers en gouvernance d'entreprise. Comme l'affirmait Pierre-André de Chalendar, au cours de l'Assemblée Générale 2021 de Saint-Gobain, « performance et impact, croissance et responsabilité, sont définitivement indissociables et font partie intégrante de notre modèle de développement ». Et Jean-Pascal Tricoire d'ajouter « Performance and sustainability have to be delivered at the same time » (Schneider Electric - Interview post AG 2021) .- Voir partie 2 La montée de la RSE

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Accompagnement et évaluation de la performance de l'équipe dirigeante.

Il s'agit d'une prérogative essentielle du Conseil d'administration et plusieurs leviers existent pour l'exercer. C'est le Conseil qui sélectionne, nomme et révoque les dirigeants mandataires sociaux exécutifs et propose à l'AG leur nomination. Ainsi, une équipe dirigeante n'atteignant pas les objectifs fixés par le Conseil aura peu de chance d'être reconduite pour un nouveau mandat. L'autre levier essentiel est la définition et proposition pour validation à l'AG des éléments de rémunération des mandataires sociaux : fixe, variable CT, variable LT, retraites supplémentaires etc. ... Ainsi, le Conseil valide les principes permettant de calculer tous les ans ces différents éléments de rémunération. Les parts variables vont être conditionnées à l'atteinte d'indicateurs (KPI) opérationnels, financiers et désormais également extra-financiers. Chaque année, il statue pour déterminer dans quelle mesure les objectifs sont atteints. Pour ces 2 missions, il s'appuie sur le Comité des Rémunérations (cf. supra) qui comprend une majorité d'administrateurs indépendants, au moins pour les sociétés cotées relevant du Code Afep-MEDEF.

Le deuxième levier porte sur le contrôle et l'approbation de la gestion économique-financière et des risques. Le suivi et le contrôle de la performance financière est une des attributions et responsabilités majeures du Conseil. Cela passe par la surveillance de la mise en œuvre de la stratégie économique-financières et des investissements ainsi que l'approbation de la gestion financière dans le respect des délégations de l'Assemblée Générale et du Conseil aux mandataires sociaux exécutifs.

Le Conseil s'appuie très largement sur le Comité d'audit qui doit comprendre 2/3 d'administrateurs indépendants pour les sociétés se référant au code Afep-MEDEF. C'est en effet principalement à l'occasion de l'arrêté des comptes que le Conseil assure en pratique deux de ses missions essentielles : le contrôle de la gestion et la vérification de la fiabilité et de la clarté des informations qui seront fournies aux actionnaires et au marché.

Cela a été précédemment évoqué, la mission du Comité d'Audit est clé puisqu'il aide le Conseil à veiller à l'exactitude et à la sincérité des comptes sociaux et consolidés annuels ainsi qu'à la qualité de l'information délivrée et à l'efficacité des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques. En pratique, le rôle du Comité est non seulement d'analyser les résultats financiers passés (trimestriels, semestriels, annuels selon la taille de la société) mais également de préparer la validation et contrôler l'élaboration de la proposition de budget d'une année N-1 pour l'année N ainsi que le plan stratégique pluriannuel et sa traduction financière. C'est une courroie de transmission et de contrôle entre les dirigeants exécutifs, le Conseil et l'Assemblée Générale. L'avis du Comité est lu lors des séances du Conseil d'administration, à l'instar de celui des Commissaires aux Comptes.

Enfin, plus largement, le Conseil se dote des outils lui permettant d'accompagner et « challenger » l'équipe dirigeante au travers d'indicateurs quantitatifs financiers ou KPI lui permettant

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

d'évaluer la performance globale de l'entreprise, dans le but de créer de la valeur pour les actionnaires. Ce n'est pas une mission normative aisée car la détermination de KPI pertinents et fiables est en soi une vraie problématique. Certains Conseils d'administration ont pu parfois tarder à mesurer la détérioration de la situation financière, notamment de liquidité, d'entreprises dans lesquelles ils siégeaient.

Ces KPI doivent désormais être de nature financière et extra-financière. Ils ne doivent pas uniquement être construits en s'appuyant sur les performances du passé mais aussi permettre au Conseil de se prononcer sur la bonne exécution de la stratégie validée par le Conseil dans une perspective de moyen à long terme. Cet objectif s'inscrit dans la contribution que l'entreprise souhaite apporter aujourd'hui et demain aux enjeux économiques, sociaux et environnementaux dans son secteur d'activité et son périmètre d'influence.

Le sujet et les enjeux relatifs au partage de la valeur font partie de la mission du Conseil qui est de promouvoir la création de valeur à long terme. Ils prennent une place croissante pour les membres du Conseil qui doit notamment se positionner sur la part à attribuer aux actionnaires avec les dividendes, aussi aux salariés via la politique de rémunération y compris l'intéressement et ce qui sera laissé en réserves et réinvesti afin de développer la stratégie. Pour ce faire, les membres du Conseil ainsi que de ses différents Comités, peuvent non seulement entendre l'équipe dirigeante mais aussi peuvent directement avoir des contacts avec des dirigeants opérationnels, des grands clients, etc. Il est important que le Conseil dispose de différentes sources d'informations.

L'évaluation de la performance extra-financière et son reporting sont désormais incontournables. L'intégration de « l'extra-financier » dans l'évaluation de la performance est une tendance de fond qui s'accélère de manière remarquable ces derniers exercices. Désormais l'entreprise communique autour de la performance à la fois « corporate » mais également individuelle de ses dirigeants mandataires sociaux au travers d'objectifs et d'indicateurs de résultats précis en matière de RSE, Impact Climat, trajectoire vers la neutralité carbone, etc... Une cartographie des risques extra-financiers est désormais souvent intégrée aux rapports annuels à côté des indicateurs de suivi des critères de performance en la matière.

Focus sur la dissociation des fonctions et conflits dirigeant/ Conseil

Le droit français offre aux sociétés anonymes le choix entre la formule moniste (conseil d'administration) et la structure duale (directoire et conseil de surveillance). Dans le cas où le choix est celui d'un conseil d'administration, le plus répandu, les fonctions doivent préférentiellement être séparées et le Conseil d'administration doit justifier son choix selon le principe "Appliquer ou expliquer" si cette séparation des missions n'est pas effectuée. Mais, la séparation des pouvoirs n'étant pas de tradition française, elle a du mal à s'imposer, or des problèmes graves de gouvernance ont pu apparaître dans certaines sociétés où l'équipe dirigeante n'avait pas suffisamment impliqué son Conseil dans l'élaboration de la stratégie et n'avait pas obtenu son soutien.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

On citera les difficultés rencontrées par Isabelle Kocher, l'ex directrice générale d'ENGIE qui a selon les dires insuffisamment consulté le Conseil alors qu'elle voulait opérer un tournant stratégique au Groupe en 2016 (propos VDB: encore faut-il mais cela est another story que le Conseil ne constitue pas un nid d'opposants à toute évolution). L'éviction d'Emmanuel Faber de Danone, a été largement commentée également. Ce personnage emblématique et engagé, mais assez autoritaire a cru compenser par un lien fort direct avec les salariés, un conflit larvé avec son CA, où il n'avait pas que des soutiens. La crise de gouvernance a abouti le 14 mars 2021 à concrétiser une dissociation des fonctions de Président et de Directeur Général proposée mais sans doute trop tard par EF

VDB NB Cette hyperpersonnalisation est en fait assez fréquente en France et dangereuse dès que l'entreprise est confrontée à des choix stratégiques cruciaux comme cet an-ci, étant donné le contexte compétitif globalisé et les interpellations violentes et urgentes liées au changement de business model, aux questions climat etc. Elle rend encore plus souhaitable la dissociation effective des fonctions de PDG avec celles de Président du Conseil d'une part et Directeur général d'autre part. Le code Afep-MEDEF préconise cette séparation des rôles et aujourd'hui, 64% du SBF120 ont adopté une structure dissociée. Si l'on examine les situations au sein du SBF120 où la dissociation est intervenue sur le papier, il est aisé de réaliser qu'assez souvent le DG a le pouvoir ou qu'au contraire le président du conseil est en fait l'ancien PDG et que son autorité fait loi ; Bref, la France peine à s'approprier l'esprit de cette mécanique dissociée mais les exigences des investisseurs étrangers sont de plus en plus claires sur le sujet et gageons que dans quelques années, comme on a réussi à s'approprier la notion d'administrateur non executive, la dissociation sera réelle dans les faits)

Dialogue actionnarial.

La mission du Conseil à cet égard s'est étendue avec la montée en puissance d'actionnaires activistes qui au-delà de la performance boursière passent au crible la gouvernance du groupe dont ils détiennent des actions (parfois fort peu voire une seule) et militent sur diverses questions sociétales (voir ci-après partie 2)

Le Conseil joue donc un rôle majeur dans l'élaboration et le suivi de la communication financière auprès des parties prenantes, actionnaires en priorité mais au-delà, les analystes financiers si la société est cotée, salariés actionnaires, collaborateurs, clients, fournisseurs, agences de notation, régulateurs de marchés selon le secteur... Il y a un intérêt majeur pour les sociétés à pratiquer un dialogue actionnarial de qualité pour mieux répondre aux attentes des actionnaires et renforcer les liens avec ces derniers. Cette pratique permet de mieux détecter et répondre à un activisme actionnarial négatif qui desservirait les intérêts sociaux et de mieux gérer la contestation de résolutions en Assemblée Générale.

La stratégie de communication avec les actionnaires individuels est en général différente de celle des actionnaires institutionnels. Dans son rapport annuel de 2019, l'AMF relève que la

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

façon dont la société organise le dialogue avec ses actionnaires a beaucoup évolué. Outre le rôle prépondérant de la direction générale et de ses équipes relations actionnaires et relations investisseurs, certaines sociétés ont mis en place un comité des parties prenantes démontrant que la RSE est au cœur de leur stratégie long terme. Si cette démarche est plus inclusive et permet de prendre en compte la parole de toutes les parties prenantes de manière construite, d'autres entreprises sans sauter le pas d'une telle institutionnalisation construisent un dialogue régulier.

Le dialogue avec les membres du conseil d'administration peut être confiée au Président du conseil ou à un administrateur dit "réfèrent". L'administrateur réfèrent a pour mission de veiller au bon fonctionnement des organes de gouvernance, c'est donc un interlocuteur privilégié. Il peut aussi se voir confier une mission de vigilance en matière de conflits d'intérêts en particulier lorsque les postes de président et de directeur général sont fusionnés. Aujourd'hui, l'interactivité est attendue sur un mode en continu et non seulement lors de l'AG annuelle (cf. supra). Il est d'ailleurs à noter que le contexte de crise sanitaire marquée par un cadre normatif instable et une conjoncture économique incertaine et dégradée, a engendré un phénomène non envisagé : la généralisation d'assemblées générales à « huis clos ». Alors qu'on imaginait le pire, dans ce contexte inédit, l'AMF relève un quorum moyen relativement stable, un taux de contestation des résolutions en sensible augmentation, et nombre de questions écrites fort précises.

Si l'on prend l'exemple des questions posées par le FIR aux entreprises du CAC 40, aux assemblées générales 2020, au nombre de 12, on constate que les conséquences de la crise sanitaire sur la vivacité du questionnement sont sans effet sur la qualité dudit questionnement. Ainsi, malgré le contexte, des questions que l'on peut juger « sensibles » ont été posées, comme sur la définition du « salaire décent » ou les adaptations des entreprises aux grands enjeux du XXIème siècle. Evidemment, les conséquences de la crise sanitaire de la Covid-19 ont été abordées, par exemple sous l'angle du paiement des fournisseurs en contexte d'affaiblissement du tissu économique et de difficultés des TPE-PME à dégager des perspectives, voire uniquement de pérennité, dans un tel contexte. En 2021, le FIR a réitéré ces questions, parfois dans une formulation très proche de celles des années précédentes. Ainsi, le soutien des fournisseurs a été évoqué au nom de de la « solidarité entre acteurs économiques » eu égard aux « impacts négatifs de la crise actuelle ».

Il convient sans doute de distinguer entre les actionnaires institutionnels et les individuels pour identifier si les circonstances particulières liées à la crise sanitaire ont dégradé la démocratie actionnariale. Concernant les institutionnels, pas mal d'entreprises ont organisé des échanges réguliers en mettant notamment en place des sessions de Q&A et à l'approche de l'AG., il n'y a pas eu de dégradation du dialogue ; concernant les actionnaires individuels qui n'ont pas été en mesure de participer directement aux AG, ni de poser des questions orales le constat est plus pessimiste. Même si certaines sociétés ont mis en place une plateforme internet destinée à recevoir des questions et commentaires des actionnaires - en direct - pendant l'assemblée générale, pratique à saluer, l'immense majorité a passé outre.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Or, il apparait clairement que des dispositifs numériques maîtrisés peuvent maintenir une certaine “démocratie actionnariale” à distance, voire faciliter l’interaction. C’est une nouvelle dimension du sujet à suivre pour le conseil lors de la préparation des AG.

Focus sur la montée de l’activisme actionnarial

L’activisme actionnarial, une pratique qui se développe et qu’il convient d’encadrer.

La question de la montée en puissance des actionnaires activistes, en Europe et en France, est devenue un enjeu de place dont se sont saisis les associations professionnelles et les pouvoirs publics (Rapport 2019 et 2020). Pour le régulateur, il ne s’agit pas d’empêcher l’activisme mais d’en fixer les limites et de pouvoir en maîtriser les excès (Muddy Water, Elliot,). Ainsi dans son rapport 2019 et 2020, l’autorité de régulation vise à :

- Améliorer l’information sur la montée au capital, la connaissance de l’actionnariat et l’exposition économique des investisseurs.
- Promouvoir un dialogue ouvert et loyal entre les sociétés cotées et leurs actionnaires.

Comme le mentionne la Tribune de Décembre 2020 dans la revue du capitalisme responsable, « la gouvernance des entreprises doit vivre sa révolution pour marcher désormais au rythme de la société voire la devancer ». A l’occasion des assemblées générales de 2021, Total Energies et Vinci vont introduire le « Say on Climate » en France. Ce dernier consiste à faire voter chaque année les actionnaires sur la politique climat des entreprises cotées, ce qui constitue un acte de transparence sur la stratégie climatique de l’entreprise et qui démontre une prise en compte par l’entreprise des nouvelles attentes des investisseurs et préoccupations de la société civile. L’instauration d’un « Say on Climate », à ce stade consultatif, c’est-à-dire relevant d’un vote consultatif sur la stratégie climatique présentée aux actionnaires par les entreprises cotées, permet de créer les conditions d’un dialogue permanent sur les questions environnementales. Cependant il était urgent de mettre ce sujet à l’ordre du jour, même en l’absence de cadre normatif sur le vote consultatif sur cette question. En effet, comme le soulignent Olivier Laffitte et Alexis Masse dans leur étude (Terra nova FIR, « Le “Say on Climate” : une solution urgente et pragmatique », 6/04/2021) le débat sur la stratégie climat en assemblée générale des actionnaires est devenu nécessaire. Sous l’impulsion de l’article 173 de la loi sur la transition énergétique de 2015, de l’article 29 de la Loi Energie Climat du 8/11/2019 complétée de son décret d’application du 27/05/2021 et des réglementations européennes (règlement Disclosure et règlements Taxonomy de 2020), les investisseurs sont depuis lors non seulement obligés au respect d’une transparence sur les trajectoires climatiques de leurs actifs mais à présent sur la prise en compte de l’impact de leur activité sur la biodiversité. Il faut noter que les risques environnementaux pris par les investisseurs résident dans l’activité des entreprises qu’ils choisissent de financer. Or, les risques environnementaux et de transition pris par les entreprises financées ont un impact réel sur la performance financière des investisseurs. Qu’il s’agisse d’un risque de coût ou de marché lorsque le virage de la transition n’est pas pris ou mal anticipé par l’entreprise, d’un risque réglementaire en cas d’évolution des taxes ou encore d’un risque de réputation en cas d’atteinte à l’environnement (ex : Volkswagen), la magnitude de l’impact

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

financier pousse les investisseurs institutionnels à agir pour faire pression sur les entreprises. La société civile se préoccupe aussi de manière croissante des stratégies climat retenues et ainsi, par coalitions actionnariales, des investisseurs représentant des encours sous gestion très importants poussent les entreprises à se transformer et des résolutions sont déposées partout dans le monde.

Total Energies, qui avait déjà dû faire face lors de son AG chahutée de 2020 à des dépôts de résolution, en a tiré les leçons en proposant un vote consultatif sur le “Say on Climate”.

En revanche le PDG d’EXXON, Darren Woods, a dû céder lors de son AG 2021, face à la pression des investisseurs. Trois administrateurs se sont fait élire à son conseil, à la suite de la campagne menée par le petit fond activiste Engine °1. Cette campagne a été soutenue par Blackrock et CalPERS ainsi que par les agences de conseil en vote ISS et GlassLewis. Novethic (article 3/06/2021 de Paul Kielwasser) relève également que le groupe entendait augmenter sa production pétrolière malgré des résultats financiers à la peine... et que les quelques efforts de réduction des émissions et projets de capture carbone soutenaient une ambition climatique de façade.

2. La montée de l’interpellation sur la RSE.

La RSE : Fondamentaux, Concept, Enjeux, Origine.

Le Corporate Social Responsibility, dont les racines sont anciennes, et qui s'est développé aux Etats Unis à partir du milieu du XXe siècle, a été traduit en France comme responsabilité sociétale des entreprises (RSE). Initialement relevant du droit souple, il apparaît au cours des dernières décennies, dans un développement et un renforcement du cadre législatif et réglementaire qui fait déjà l’objet de nombreuses études, interprétations et critiques. Grâce à la loi Pacte (2019), la RSE dispose d’un fondement légal dans le droit commun des sociétés. Toutes les sociétés sont concernées¹⁷. L’enjeu de la RSE s'inscrit dans le cadre d'efforts pour le respect de l'environnement et dans une démarche de développement durable. Le but est aussi d'améliorer la qualité de vie des salariés et d’engager toutes les parties prenantes qui entrent en contact avec l'entreprise.

La RSE n’est plus identifiée comme un coût mais comme vecteur d’innovation et permet ainsi de se différencier de la concurrence tout en boostant sa compétitivité. Les enjeux de la RSE portent sur ses critères d’appréciation, sa performance et son intégration réelle dans la stratégie de l’entreprise et de ses actionnaires.

Dans ce contexte l’administrateur doit avoir une vision claire des enjeux matériels de la RSE pour créer de la valeur durable et donner une impulsion au management pour intégrer la dimension RSE dans toutes les grandes décisions (investissements, acquisitions..), s’inscrire dans la trajectoire de décarbonation prévue par les accords de Paris, valider les indicateurs RSE retenus pour la rémunération des dirigeants, et rendre compte en assemblée générale de la stratégie de durabilité et de responsabilité de l’entreprise.

¹⁷ Source : Haut Comité Juridique de la Place Financière - Rapport RSE.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Les 5 notions de la RSE.

Le Profit.

Il est la conséquence/résultante des attentes des parties prenantes de l'entreprise. L'article 1832 du code civil précise que la raison pour laquelle les associés constituent une société est de « partager le bénéfice ou de profiter d'une économie qui pourra en résulter » et de permettre « l'affirmation des valeurs que la société entend poursuivre dans l'accomplissement de son objet social ».

Les Parties prenantes.

La gouvernance des entreprises devenant plus participative et inclusive. Elle nécessite l'identification des parties prenantes et leur intégration à la démarche RSE. Les parties prenantes sont un élément essentiel de la RSE. Les parties prenantes de l'entreprise regroupent l'ensemble des acteurs qui ont un intérêt dans les activités de l'entreprise et qui peuvent participer à sa vie économique, observer et/ou influencer son comportement en interne et en externe, être affectées, directement ou indirectement, par ses activités de façon positive ou négative. Parmi les principales parties prenantes de l'entreprise, on peut citer : les actionnaires, les collaborateurs, les associations, les ONG, les consommateurs, les communautés locales, les fournisseurs, les pouvoirs publics, etc.

Les actionnaires.

Un actionnaire est propriétaire d'une partie du capital d'une société. Cela lui donne des droits, par exemple celui de voter dans les assemblées générales, que ce soit sur la rémunération des hauts dirigeants ou sur des thématiques particulières (ex : résolution sur la stratégie climatique de l'entreprise). Les actionnaires ont donc intérêt à ce que les entreprises dans lesquelles ils investissent aient de bonnes performances économiques et financières mais pas seulement. Ils analysent leur niveau de pratique RSE grâce à des grilles sectorielles basées sur des critères ESG (notation extra-financières). Leur objectif : comprendre en quoi ces entreprises limitent certains risques, savent identifier les nouvelles sources de création de valeurs et transformer leur business model car ce sont des indicateurs sur leurs performances de long terme.

Les collaborateurs.

Les employés (salariés et intérimaires) font partie des acteurs les plus concernés par l'aspect social des politiques RSE des entreprises. Celles-ci s'appliquent en effet à améliorer les conditions de travail, à lutter contre les discriminations, à respecter l'équilibre entre la vie familiale et la vie professionnelle, à assurer un bien-être au travail à ses collaborateurs, à promouvoir la diversité et la mixité des équipes. L'implication des collaborateurs dans la stratégie RSE de l'entreprise permet de développer l'engagement, la motivation et la loyauté des salariés envers l'entreprise ainsi qu'à attirer et conserver les meilleurs talents. Les employés participent également, dans la pratique quotidienne de leur métier et/ou l'implication dans les actions mises en place par leur société, à la mise en œuvre et au déploiement de la démarche RSE des entreprises. Les représentants du personnel ou syndicats peuvent aussi jouer un rôle même s'ils ne sont pas officiellement chargés de traiter ces questions de RSE. Au niveau international, les organisations syndicales peuvent aussi négocier des accords contractualisant les politiques sur la RSE avec la direction de grands groupes pour l'ensemble des collaborateurs

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

de l'entreprise, implantés dans différents pays. Il s'agit d'accords-cadres mondiaux. Ils peuvent être très généraux ou porter sur des points spécifiques (ex : lutte contre l'emploi précaire) et peuvent concerner tous les travailleurs de la chaîne d'approvisionnement du groupe (sous-traitants, voire intérimaires compris).

Les associations/ONG.

Les associations et ONG peuvent enquêter et évaluer les pratiques sociales et environnementales des entreprises en fonction de leurs domaines d'expertise (ex : climat/conditions de production/pesticides...). Elles peuvent aussi produire des contre-expertises qui provoquent des débats et ainsi jouer un rôle de lanceur d'alerte. Elles peuvent notamment dénoncer le « greenwashing » ou le « socialwashing » de certaines entreprises qui mettent l'accent sur leurs vertus environnementales ou sociales sans en apporter les preuves. A l'inverse, elles peuvent aussi accompagner les entreprises dans leur politique RSE à travers des partenariats ou un dialogue plus informel. Les ONG servent aussi souvent de lien dans les relations entreprises-riverains en portant la voix des communautés locales dont elles prennent la défense. Certaines ONG se sont constituées en réseaux sur les thématiques RSE. On peut citer, en France, le Forum Citoyen pour la RSE ou, en Europe, la Coalition Européenne pour la Responsabilité Sociale et Environnementale des Entreprises (ECCJ).

Les consommateurs.

Les consommateurs sont de plus en plus demandeurs de bonnes pratiques, de traçabilité et de transparence sur les impacts environnementaux et sociaux des produits et services qu'ils achètent. Les consommateurs ont un pouvoir sur l'entreprise : "le pouvoir du caddie". Ils peuvent décider de privilégier l'achat de produits bio, équitables. A l'inverse, ils peuvent aussi boycotter certains produits/entreprises/secteurs/pays. Les consommateurs/clients sont parfois invités à échanger avec des représentants des entreprises sur la vision qu'ils en ont sur les engagements environnementaux et sociaux de celles-ci dans le cadre de réunions/ateliers « parties prenantes ».

Les communautés locales.

L'implantation des entreprises sur un territoire suppose que leurs activités soient acceptées par les riverains. Lors de l'implantation d'une nouvelle usine par exemple, une entreprise responsable va ainsi identifier les communautés potentiellement affectées et dialoguer avec elles. L'objectif est de favoriser l'acceptation et de prévenir les risques de conflits. C'est particulièrement le cas dans les pays en développement où les entreprises sont attendues sur ces questions pour pallier les manques des États.

Les fournisseurs.

Les fournisseurs font partie de la « sphère d'influence » des entreprises. En tant que « donneuse d'ordre », l'entreprise est considérée comme co-responsable des activités de ses filiales et sous-traitants et de leurs impacts sociaux et environnementaux. C'est le sens de grands textes internationaux adoptés dans la dernière décennie et de la nouvelle loi française sur le devoir de vigilance. L'entreprise donneuse d'ordre est tenue de contrôler l'application des référentiels, normes ou codes de conduite qu'elle a mis en place dans l'ensemble de sa chaîne de production. Les politiques d'achats responsables se répandent dans les grands groupes. Cela permet aux plus petites entreprises d'être sensibilisées à la RSE mais aussi de valoriser leurs démarches si elles ont déjà été mises en place.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Les pouvoirs publics.

Les pouvoirs publics sont des parties prenantes de la RSE à plusieurs titres : Ils peuvent édicter des réglementations qui incitent ou contraignent les entreprises à se conformer à certains standards sociaux, environnementaux ou de gouvernance. Éventuellement sous peine de sanctions. En France, les pouvoirs publics peuvent aussi développer des labels destinés à valoriser les initiatives responsables, que ce soit dans l'investissement, les bâtiments, l'agriculture, la lutte contre les discriminations, l'égalité femmes-hommes ou les relations fournisseurs par exemple. Les pouvoirs publics sont également des acteurs économiques. Ils peuvent être actionnaires d'entreprises ou avoir des relations commerciales avec certaines d'entre elles par le biais de la commande publique. En intégrant des critères RSE dans leurs appels d'offres, ils peuvent valoriser les entreprises les plus avancées en matière sociale et environnementale. Enfin, l'Etat peut dialoguer avec les entreprises et d'autres parties prenantes sur des thématiques couvertes par la RSE. Cela a été le cas ponctuellement avec le Grenelle et les conférences environnementales. Une instance de discussion spécifiquement dédiée à la RSE a également été créée en 2013 : la plateforme RSE qui doit permettre une meilleure concertation entre représentants de l'État et la société civile sur ces sujets. Les entreprises qui pratiquent la RSE s'engagent à être transparentes envers leurs parties prenantes et à les associer à leur création de valeur (ce qu'on appelle en anglais la "stakeholders value") car ce sont elles qui assureront sa prospérité. Elles se différencient en cela d'autres entreprises qui privilégient leurs actionnaires (en anglais "shareholder value") par rapport aux autres parties prenantes. Les entreprises qui optent pour une stratégie RSE peuvent se référer à la norme ISO 26 000 afin de bien identifier leurs différentes parties prenantes et établir un dialogue avec elles.

Responsabilité et l'impact positif de l'entreprise.

Les entreprises concernées par la diffusion de reporting extra financier devront publier des informations sur leurs politiques, risques et résultats relatifs aux problématiques environnementales, sociales/sociétales, de droit humain, d'éthique des affaires et de diversité des instances de gouvernance. Ces informations devront être fiables, concises, et utiles afin de rendre compréhensible l'activité, le développement, la performance et les impacts de l'entreprise. Le signal politique est clair : l'extra financier rentre dans la gouvernance de l'entreprise et les indicateurs environnementaux, sociaux et sociétaux sont utiles pour apprécier la performance de l'entreprise et la qualité du management. Les entreprises sont désormais confrontées à des « ... investisseurs, analystes et parties prenantes des entreprises qui souhaitent disposer d'une information concise et prospective centrée sur les enjeux matériels et sur la façon dont les entreprises créent de la valeur ». Si le but du reporting est toujours de fournir des données et des informations qualitatives à rapporter aux parties prenantes, il est aussi devenu au fil des ans un outil de pilotage opérationnel et stratégique de la performance des entreprises. On constate une croissance du nombre d'entreprises publiant un rapport de façon volontaire (37% en 2017 contre 27% en 2016). De manière générale, la transparence progresse dans la communication extra-financière.

Le rôle de l'analyse de matérialité.

De manière générale, et concordante, les parties prenantes ont un besoin de matérialité qui vise à établir une hiérarchie pertinente des enjeux d'une stratégie de développement durable permettant à l'entreprise d'établir ou de reformuler une stratégie RSE porteuse de sens et mieux

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

intégrée. L'analyse de matérialité s'installe dans le paysage RSE comme un levier de pilotage de la performance globale des entreprises et devient de plus en plus un outil de gouvernance. Les entreprises doivent divulguer non seulement la manière dont les questions de développement durable peuvent affecter l'entreprise, mais aussi la manière dont l'entreprise affecte la société et l'environnement. C'est ce qu'on appelle la double perspective de matérialité. Cette analyse de matérialité doit également permettre d'améliorer la pertinence, la cohérence et la comparabilité des informations publiées par les entreprises et les groupes au regard des sujets traités (questions environnementales, sociales et de personnel, de respect des droits de l'homme et de lutte contre la corruption). On constate aujourd'hui qu'une grande partie des entreprises a recours à l'analyse de matérialité afin d'identifier les enjeux pertinents et probants de leur activité. Cette identification permet également d'appréhender les signaux faibles et thématiques émergentes, synonymes de risques et d'opportunités business pour l'entreprise. Même si certaines entreprises se sont contentées d'une simple conformité à la loi, d'autres, plus proactives, ont voulu donner plus de sens à cette obligation en la considérant comme une opportunité d'être plus performante. De plus en plus d'entreprises s'appliquent aujourd'hui à valoriser leurs progrès en RSE et s'attachent à expliquer les raisons pour lesquelles leurs objectifs ne sont pas atteints.

Le devoir de vigilance engage les grandes entreprises à développer leur contribution à la prise en compte des enjeux de la RSE à l'échelle internationale notamment dans les pays jugés les plus à risques et les moins développés. L'élargissement de leur périmètre de responsabilité, à l'ensemble de la supply chain, induit une diffusion de bonnes pratiques, et un accompagnement continu pour concourir à l'amélioration de la performance globale des filiales et fournisseurs, et ce, au-delà du simple aspect réglementaire. La réglementation a un effet boule de neige sur les plus petites organisations, de par les exigences qui vont à moyen terme s'imposer à elles. Le recours aux réseaux sociaux est un moyen efficace selon les entreprises utilisatrices pour adresser le bon contenu à ses parties prenantes, au regard de leur maturité et de leur niveau d'attente sur les sujets qui les impactent. L'image et la notoriété de l'entreprise ne peuvent en être qu'améliorées. A travers les réseaux sociaux, les entreprises ciblent un panel hétérogène de lecteurs. Les documents de référence adressent principalement les investisseurs et analystes quand les rapports volontaires diffusent un contenu plus global. La transparence dans la communication extra-financière pourrait être maximisée par un meilleur usage des réseaux sociaux pour améliorer le dialogue avec les parties prenantes.

Performance Globale KPI et de capital immatériel.

On a une triple performance globale : Économique, sociale et environnementale, par exemple avec la Comptabilité Care (Comptabilité Adaptée au Renouvellement de l'Environnement). Le critère d'ESG est pris en compte par les sociétés de notation et certains investisseurs dans les politiques et pratiques des actionnaires. Les indicateurs RSE peuvent porter sur plusieurs volets. Il s'agit d'un changement de paradigme par rapport à la seule analyse des indicateurs financiers. Plusieurs paramètres peuvent désormais définir une entreprise par des indicateurs :

- Capital Financier (CA, Trésorerie, EBE, Résultats) ;
- Capital Humain (QVT, Absentéisme, turn over) ;
- Capital environnemental (Bilan carbone, consommation électricité, eau) ;
- Achats responsables.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Les indicateurs RSE dépendent des objectifs et enjeux de l'entreprise. L'expertise comptable de l'entreprise peut s'adapter à cette nouvelle équation en adoptant des méthodologies de type CARE. Un cabinet comptable applique « Compta Durable »¹⁸, leurs travaux s'ajoutent à la comptabilité classique¹⁹. Le critère d'ESG est pris en compte par les sociétés de notation et certains investisseurs dans les politiques et pratiques des actionnaires.

Référentiels RSE.

En France

- 2017 - Déclaration extra-financière obligatoire : transposition de Directive européenne de 2014 ;
- 9 décembre 2016 - Loi Sapin 2 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique ;
- 17 août 2015 - Loi de transition énergétique pour la croissance verte. Elle permet à la France de contribuer plus efficacement à la lutte contre le dérèglement climatique et de renforcer son indépendance énergétique tout en garantissant un accès à l'énergie à des coûts compétitifs ;
- 1er mars 2005 - 2005-205 Loi constitutionnelle relative à la charte de l'environnement - Reconnaissance de la protection de l'environnement ;
- 15 mai 2001 - Loi Nouvelle Régulation Économique NRE. La France est le 1er pays à demander un reporting extra-financier ;
- 29 janvier 1993 - Loi Sapin relative à la prévention de la corruption, et à la transparence de la vie économique et les procédures publiques.

En Europe :

- 22 octobre 2014 - Non-Financial Reporting Declaration (NFRD) : Directive Européenne 2014/95/UE Améliorer la pertinence, la cohérence et la comparabilité de informations publiées par les entreprises et les groupes.

Dans l'environnement extra-communautaire :

- 2020 - IFRS Foundation publie un "consultation paper" ;
- 2018 - guide de l'OCDE sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises ;
- 2015 - L'accord de Paris issu de la COP21
TCFD: Task Force on Climate related Financial Disclosures
Recommandations sur la manière de reporter et publier les risques et opportunités liés au changement climatique (secteur financier et non-financier)
- 2012 - 17 objectifs de développement durable ; Objectifs universels pour relever les défis urgents auxquels notre monde est confronté sur le plan écologique, politique et économique ;
- 2011 - Sustainability Accounting Standards Board (SASB)
Normes en matière de rapports financiers ;
- 2010 - Grenelle 2 : loi portant l'engagement nationale pour l'environnement ;
- 2010 - ISO 26000 relative à la responsabilité sociétale ;

¹⁸ <https://www.compta-durable.com>

¹⁹ <https://www.linkedin.com/in/herve-gbego-0636a04/>

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

- 2000 - Global Reporting Initiative : 1ères lignes directrices de normalisation de la performance en développement durable ;
- 2000 - Pacte mondial des Nations Unies : 10 principes fondés sur les conventions et les déclarations fondamentales des Nations Unies, pour renforcer les partenariats avec le secteur privé afin de réaliser les objectifs de développement durables ;
- 1976 - Principes directeurs de l'OCDE revus en 2011 ;
- Déclarations et conventions de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) : Définition de la RSE autour de 2 éléments : dialogue social et normes du travail.

Futures dispositions :

- 2021 : Projet de révision de Non-Financial Reporting Directive de 2014 ; Objectif : élargir le périmètre d'application à l'ensemble des entreprises de plus de 250 salariés et trouver le moyen d'avoir des référentiels communs pour permettre des comparaisons claires entre entreprises

La RSE levier de développement

La RSE est un formidable levier de croissance et un vecteur de rentabilité : valorisation de l'image de l'entreprise, développement du business grâce à l'accès à de nouveaux marchés, fidélisation des salariés engagés en particulier les jeunes générations, en quête de sens. La RSE à elle seule représente un outil d'innovation, d'attractivité et de compétitivité de l'entreprise qui, à ce jour, n'est pas encore facilement quantifiable mais elle a indéniablement un impact positif sur toute la chaîne de valeur (des fournisseurs aux clients finaux), et sur la marque employeur. Cela renforce la nécessité d'intégrer la RSE globalement dans l'Entreprise, dans son agenda stratégique, impliquant l'ensemble des fonctions, et de revoir l'organisation et les façons d'opérer.

Un certain nombre d'éléments confirment les enjeux liés à la montée de la RSE à la suite de l'ensemble de changements et mesures récemment apparus :

- Le lancement des Objectifs du Développement Durable²⁰, initiative Science Based Targets, et la loi sur le Devoir de vigilance²¹ qui vont impacter les reporting et rapports extra-financiers à venir.
- L'apparition de l'Indice vérité 40, l'application du Carbone® Axylia²² aux entreprises françaises cotées en bourse. : scoring A, B, C de 40 entreprises. Les indices actuels s'appuient sur la capitalisation boursière mais ne reflètent pas les impacts environnementaux des entreprises. Axylia a ainsi choisi d'établir son propre indice afin d'orienter les investisseurs et les particuliers vers des entreprises dont la création de valeur financière couvre les dommages du Co2 sur l'environnement. L'univers de départ est constitué des 120 plus grandes entreprises françaises cotées.

²⁰ « Les objectifs de développement durable nous donnent la marche à suivre pour parvenir à un avenir meilleur et plus durable pour tous. Ils répondent aux défis mondiaux auxquels nous sommes confrontés, notamment ceux liés à la pauvreté, aux inégalités, au climat, à la dégradation de l'environnement, à la prospérité, à la paix et à la justice. Les objectifs sont interconnectés et, pour ne laisser personne de côté, il est important d'atteindre chacun d'entre eux, et chacune de leurs cibles, d'ici à 2030 » ([Objectifs de développement durable \(un.org\)](https://www.un.org/fr/sustainable-development-goals/)).

²¹ LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre : [LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre \(1\) - Légifrance \(legifrance.gouv.fr\)](https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2017/3/27/17-399).

²² L'Indice Vérité40 est l'application du [Score Carbone® Axylia](https://www.axylia.com/) aux entreprises françaises cotées en bourse. Les indices actuels s'appuient sur la capitalisation boursière mais ne reflètent pas les impacts environnementaux des entreprises. C'est pourquoi Axylia a choisi d'établir son propre indice afin d'orienter les investisseurs et les particuliers vers des entreprises dont la création de valeur financière couvre les dommages du CO2 sur l'environnement.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Le Score Carbone est calculé pour chacune d'entre elles. Les entreprises sont ensuite triées par ordre décroissant de capitalisation boursière ajustée du carbone, voir l'Indice Vérité 40²³.

Quelles suites?

Ces évolutions rapides et constantes des normes, des règles, des exigences, des priorités et de leurs conséquences dans un contexte mondial, induisent un certain nombre de questions et sans aucun doute de réajustements pour fluidifier l'entrée de la RSE au cœur de nos préoccupations et entrer dans une ère vertueuse.

Limites quant à la réorientation vers une économie décarbonée

L'article 173 de la loi sur la TEE de 2015²⁴ a eu une carrière internationale inédite. Il est devenu un modèle de réglementation incitative destinée à convaincre les investisseurs institutionnels qu'ils devaient évaluer leur exposition aux risques climatiques, repenser leur stratégie d'investissement pour financer une économie plus verte et plus durable et savoir en parler à leurs clients et bénéficiaires. C'était en tous cas l'intention des rédacteurs de cet article de loi innovant qui repose sur le principe du « comply or explain ».

Novethic²⁵ dresse un bilan nuancé de cette réglementation à la portée plus limitée qu'il ne faudrait pour réorienter massivement les flux financiers vers une économie bas carbone. En 4 ans le nombre de politiques d'exclusion du charbon au sein du panel a plus que doublé, mais selon des modalités qui varient grandement. Chaque acteur est libre de définir à partir de quel pourcentage d'activité charbon il décide d'exclure une entreprise mais les investisseurs convergent progressivement vers le seuil de 30%.

Le cadre normatif doit-il être le même pour tous?

Initialement, l'article 173 prévoyait que le reporting sur l'analyse ESG soit le socle des informations fournies par les investisseurs. Le régulateur attendait des précisions sur la nature des critères, les méthodologies et les résultats de cette analyse sur des critères Environnementaux, Sociaux et de Gouvernance (ESG). Cela devait être le moyen privilégié de s'adresser pour ceux qui se réclament peu ou prou de l'investissement responsable à leurs clients et bénéficiaires. Ils devaient ainsi mieux comprendre quels étaient les choix d'investissement sociaux et environnementaux des institutions auxquelles ils cotisent.

Force est de constater que la communication est majoritairement axée sur la progression du taux de couverture de l'analyse ESG. Les investisseurs « sont toujours plus nombreux à considérer que les critères ESG peuvent être utilisés pour compléter les méthodes traditionnelles de gestion des risques financiers, et ainsi devenir une source d'opportunités stratégiques ». Si cela est vrai pour les acteurs les plus engagés, l'ESG reste pour les autres une source d'information qui n'est pas indispensable. Leur politique se résume souvent ainsi : « à sociétés et rendement équivalents, le choix se portera sur celle présentant le meilleur résultat ESG ».

Les investisseurs institutionnels peinent à donner une traduction concrète à l'impact de leur stratégie d'investissement responsable. Le recours aux Objectifs de Développement Durables (ODD) des Nations Unies, 17 priorités pour 2030 incluant la santé et la lutte contre la pauvreté, restent rares. Ils ne figurent quasi exclusivement que dans les reporting des investisseurs les plus engagés.

²³ <https://www.dailymotion.com/video/x80ifwm>

²⁴ [Article 173 - LOI n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte \(1\) - Légifrance \(legifrance.gouv.fr\)](#)

²⁵ <https://www.novethic.fr/lexique/detail/article-173.html>

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Les rapports publiés en 2020 permettent d'identifier 55 mesures d'empreinte ou d'intensité carbone, soit 7 de moins que l'an dernier pour cause de « décrochages » ou de publications repoussées des « rapports 173 ». Pas de consensus sur l'approche et les métriques à privilégier. Entre empreintes exprimées en tCO₂/M€ investis et intensités exprimées en CO₂/M€ de chiffre d'affaires pour les titres d'entreprises et tCO₂/M€ de PIB pour les obligations souveraines, le portrait-robot de l'empreinte carbone d'un portefeuille d'investisseur institutionnel français reste toujours aussi difficile à dessiner²⁶

Le bilan dressé par Novethic de quatre années d'analyse de reporting des 100²⁷ par les plus grands investisseurs institutionnels français est précieux. Il montre le manque de communication à portée des épargnants non-initiés.

L'accessibilité et la transparence sont deux points sur lesquels les investisseurs institutionnels ont encore un long chemin à parcourir.

L'ultime saison de 173 nuances de reporting achève un cycle, ouvert en 2015 par l'Accord de Paris, qui a permis à une partie des grands investisseurs institutionnels d'intégrer la notion de risques climat et l'importance d'investir dans des actifs verts pour une bonne gestion de leurs actifs à long terme. La crise du COVID-19 met en exergue la nécessité de passer de la finance climat axée sur l'Accord de Paris à une finance ciblant sur les ODD qui permettent d'englober toutes les dimensions ESG : les principaux investisseurs institutionnels français n'y semblent pas très préparés (Source Novethic).

Enjeux et risques associés.

Le sujet de la RSE revêt une certaine complexité, liée à différents paramètres et ne peut être abordé de façon identique selon les domaines d'intervention : sectoriel, géographique, etc. Les normes étant loin d'être identiques sur le plan mondial, voire européen.

La multiplication des référentiels a pour conséquence de rendre difficile la comparaison entre sociétés. Il existe un risque réel sur l'inflation des textes (lois, normes, codes,) qui pourrait étouffer la dynamique émergente depuis quelques années. Attention à une stratégie RSE qui serait alors uniquement d'ordre communication et marketing. Celle-ci doit faire sens et créer de la « vertu » pour l'ensemble des parties prenantes. Les possibilités liées à l'adoption d'une raison d'être peuvent d'ailleurs à ce propos ouvrir des possibles. Une politique RSE commune à toutes les entreprises avec la possibilité pour chaque entreprise de construire sa propre stratégie en matière la matière, est-ce envisageable ? Chaque entreprise ne devrait-elle pas construire celle-ci en fonction de son environnement, de la focale sur laquelle elle souhaite mettre l'accent, et en cohérence avec son agenda stratégique à long terme.

Un véritable enjeu outre la responsabilité de l'entreprise se pose quant à la responsabilité du dirigeant. Quelle est sa marge de manœuvre entre les obligations auxquelles il à faire face et ce qui lui est possible d'implémenter ? Comment définir précisément quels rôles les actionnaires et l'administrateur peuvent ou doivent jouer dans la mise en œuvre de la politique RSE.

²⁶ [Novethic | L'actualité de l'économie et la finance durable](#)

²⁷ [Novethic 173 nuances de reporting Ultime saison Etude Novembre 2020](#)

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

3. Au-delà de la RSE ? un devoir de vigilance facteur de responsabilité extraterritoriale hors périmètre des filiales du groupe.

Introduction.

Cela a été largement évoqué, ; sous la pression croissante de l'ensemble des parties prenantes – clients, ONG, media, investisseurs, agences de notation, société civile – les sociétés communiquent plus largement sur leurs enjeux ESG et leurs engagements. Or, en France, les sociétés ont désormais, du moins les plus importantes (5000 salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dans le siège social est situé en France ou au moins 10 000 salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dans le siège social est situé en France ou à l'étranger), l'obligation d'établir un rapport de vigilance²⁸. Ce plan, comme l'affirme la Direction Générale du Trésor²⁹, comporte les mesures de « *vigilance raisonnable propres à identifier et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes, ainsi que l'environnement* ». Il couvre les activités de la société, de ses filiales directes ou indirectes, de ses sous-traitants et fournisseurs avec lesquels elle entretient une relation commerciale établie, dans la mesure où ces activités sont rattachées à la relation.

Devoir de vigilance ? Cinq questions prioritaires :

- Devoir de vigilance : de quoi parle-t-on ?
- Dans quel contexte international se situe cette initiative ? En quoi la mondialisation génère-t-elle de nouveaux risques ? Quels rôles les ONG et les consommateurs jouent-ils dans la prise de conscience collective ?
- Quels sont les principaux impacts industriels liés au devoir de vigilance, en termes d'enjeux, de mise en œuvre et de gestion des risques ? Quelles en sont les limites ?
- Qu'est-ce que la mise en œuvre opérationnelle du devoir de vigilance pour une société ? Quel rôle le conseil d'administration ?
- Quelles perspectives peut-on anticiper en termes d'évolution de la réglementation et des pratiques ?

Devoir de vigilance en France, désormais une obligation légale

La loi française relative au devoir de vigilance des multinationales (27 mars 2017) crée une obligation juridiquement contraignante pour les sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre d'identifier et de prévenir les atteintes aux droits humains et à l'environnement résultant non seulement de leurs propres activités, mais aussi de celles des sociétés qu'elles contrôlent, ainsi que des activités de leurs sous-traitants et fournisseurs avec lesquels elles entretiennent une relation commerciale établie. Les sociétés visées par la loi évalueront et traiteront les risques d'atteintes graves aux personnes et à l'environnement dans le cadre de plans de vigilance annuels et publics (adossés au rapport financier et extra-financier annuels). Avec cette nouvelle loi, les personnes justifiant d'un intérêt à agir, telles que des associations de défense des droits humains, de l'environnement, ou des syndicats, et bien sûr les individus et les communautés

²⁸ Article L225-102-4 du Code de commerce.

²⁹ [Nouvelle loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre | Direction générale du Trésor \(economie.gouv.fr\)](https://www.economie.gouv.fr)

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

directement impactées, sont en droit de demander des comptes aux multinationales concernées, dont la responsabilité pourra être engagée devant le juge. Cette loi est unique en son genre car elle couvre tous les secteurs d'activité et un large domaine d'application. Ainsi, sont concernées les « atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement »

La loi s'applique à toute société établie en France :

- Qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins cinq mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ;
- Ou au moins dix mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger.

Evolution du contexte international.

Effet de la mondialisation des chaînes d'approvisionnement.

La mondialisation a permis le développement de nouvelles pratiques de production, parfois pour servir les objectifs court-termistes de la consommation de masse et de la concurrence vers le plus bas prix. Certaines entreprises exerçant dans des domaines d'activité variés allant de la production de vêtements et de chaussures à l'industrie alimentaire, chimique ou énergétique, ont recherché l'accroissement de leurs marges et se sont mises à tirer profit de la mondialisation en délocalisant massivement leur production et en faisant appel à des intermédiaires toujours plus nombreux.

Dumping social.

Par définition, les sociétés pratiquant le dumping social délocalisent leurs activités de production vers des pays dont les systèmes juridiques sont faibles, souvent moins regardants sur les questions environnementales ou moins disant en matière de protection sociale minimale. En particulier, certaines entreprises pétrolières, gazières, minières et de l'industrie alimentaire se sont implantées dans des régions toujours plus reculées, déplaçant souvent des peuples autochtones sans aucune consultation ni compensation adéquate. Malheureusement, les pratiques de dumping social en violation régulière des droits humains (travail d'enfant, conditions de travail inhumaines, insécurité, esclavage, menaces...) sont souvent impunies. Beaucoup continuent de s'approvisionner au plus bas coût possible, bien souvent en omettant de calculer le coût des conditions de travail décentes.

En 2016, une étude mondiale effectuée par l'Organisation internationale du travail (OIT) auprès de 1 454 fournisseurs de secteurs divers a révélé que 52% des fabricants de vêtements affirmaient que les marques leur payaient des prix inférieurs aux coûts de production³⁰.

Perte de la traçabilité de la responsabilité.

De façon intentionnelle, pour masquer des pratiques que la Marque ne cautionnerait pas ou pour « optimiser » les coûts, certaines entreprises ont multiplié les intermédiaires, simples sociétés écran ou négociants, entre leur maison mère et les acteurs de production. Ces montages complexifient la chaîne de valeur, empêchent l'évaluation correcte des risques et la prise de

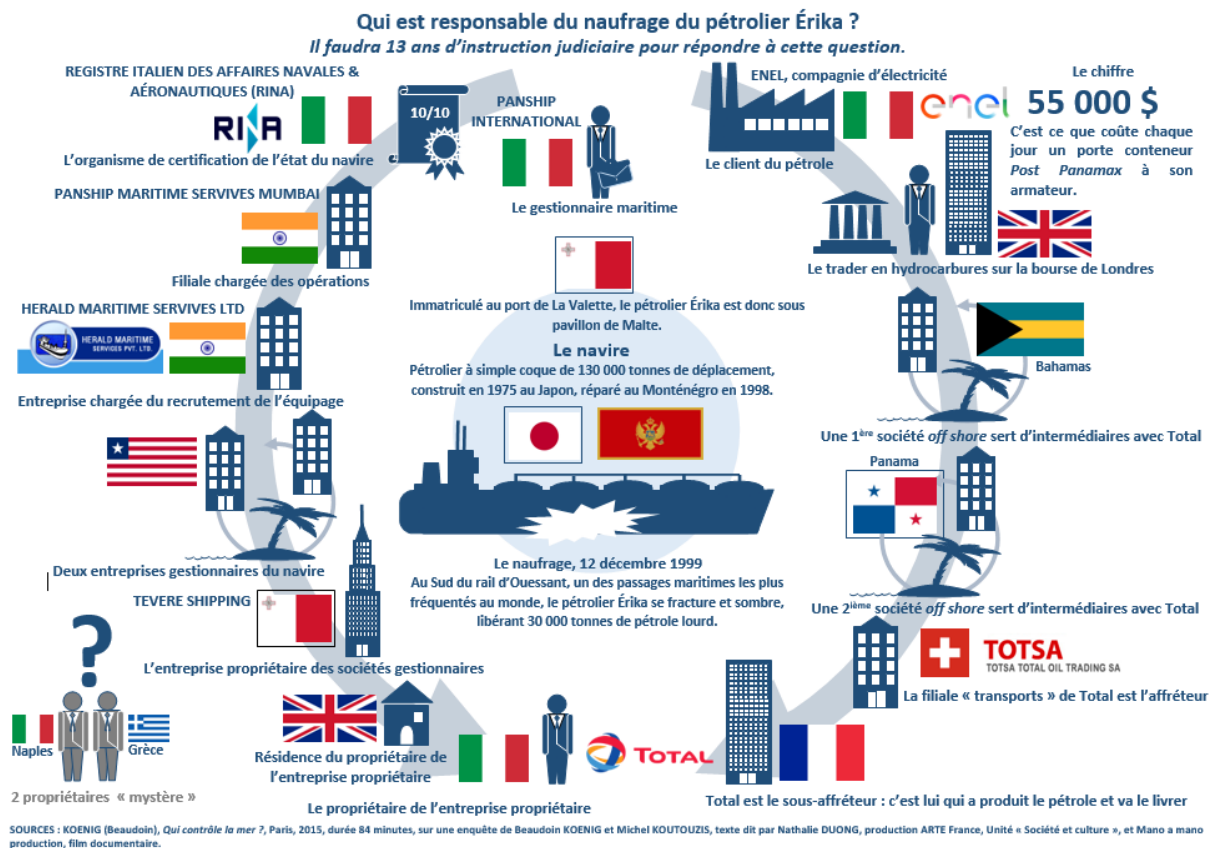
³⁰ Document *Human Rights Watch*, « On ne peut s'attendre à voyager en avion pour le prix d'un ticket d'autobus ».

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

responsabilité de la Marque finale sur l'ensemble de la chaîne de production. De facto, de nombreux travailleurs des chaînes de valeur mondiales dans la production de vêtements et de chaussures, y compris les enfants, sont soumis à de mauvaises conditions de travail. Malheureusement, l'éclatement de la chaîne d'approvisionnement rend difficile l'identification de l'entreprise donneur d'ordre initial. Les Marques mettent également bien souvent trop peu d'énergie pour vérifier les réelles conditions de travail de leurs sous-traitants, ce qui a mené à des catastrophes comme celle du Rana-Plaza au Bangladesh.

Dans un tout autre secteur, le cas du naufrage de l'Erika survenu en 1999 au large de la pointe sud du Finistère est éloquent. Le procès débute en février 2007 afin de tenter d'identifier les responsabilités dans ce dossier où les acteurs potentiellement responsables sont nombreux. Il a été démontré que l'insuffisance d'entretien du navire était la cause directe de l'incident. Ainsi, l'armateur et le gestionnaire du navire, qui détenaient l'un et l'autre un pouvoir de direction sur la maintenance de celui-ci ont, selon la Cour, commis une faute en relation de causalité directe avec le naufrage, en minimisant volontairement l'entretien de l'Erika. 13 ans de procès sans jamais parvenir à savoir qui était le véritable propriétaire de l'Erika. Il fut difficile de s'y retrouver entre le propriétaire apparent — Tevere Shipping, une simple coquille vide enregistrée à Malte — la société de gestion nautique basée à Ravenne en Italie, l'affrètement — une société helvético-bahamienne — et le sous-affrètement, le groupe Total SA. Les rapporteurs soupçonnent que les véritables propriétaires pourraient être des armateurs grecs ou napolitains. La Cour a finalement reconnu Total en tant qu'"affrètement véritable" de l'Erika.



[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Grâce à la loi du 27 mars 2017, les plans de vigilance des multinationales devront dorénavant couvrir les filiales, les sous-traitants et les fournisseurs avec lesquels une relation commerciale est établie, que ce soit en France ou à l'étranger.

Consommation et conscience.

Durant les grandes années de la consommation de masse post seconde guerre mondiale, l'accès à une consommation effrénée était vécu par le consommateur-citoyen comme un accès à un mieux vivre, tant matériel, de simplification des tâches quotidiennes, ainsi qu'à un signe de statut social, bref comme un accès au bonheur et un mieux-être pour la société en général. La conscience du système productif intense que cela sous-tendait n'était pas d'actualité. Ainsi le consommateur n'établissait pas l'équation que consommer massivement, au prix le plus bas (pouvoir d'achat) avait pour conséquence le prélèvement effréné et la destruction de ressources naturelles, l'appel à de la production off-shore pour faire baisser les coûts (où les pratiques sociales sont souvent peu louables).

Via les scientifiques :

consommer n'était pas analysé au regard des conséquences sociales et environnementales liées aux pratiques des industriels pour répondre aux enjeux de consommation de masse. La conscience citoyenne, de la société civile et des pouvoirs publics dans son rapport à la consommation et de ses conséquences a lentement évolué par différents leviers et changements qui se sont opérés depuis les années 1990. En 1988, l'ONU a mis en place le GIEC, un groupe d'experts intergouvernemental qui étudie l'évolution du climat. Il regroupe 195 états membres. Le GIEC a publié cinq rapports d'évaluation (1990, 1995-1996, 2001, 2007, 2013-2014), montrant l'intensification de l'effet de serre du fait de l'activité humaine, et des rapports consacrés à des thèmes spécifiques. Le cinquième rapport, synthétisant 9 200 études, a notamment montré que toute augmentation des températures au-delà de 1,5°C par rapport aux niveaux préindustriels aggraverait les impacts sur l'environnement. En 2007, le GIEC a reçu le prix Nobel de la paix conjointement avec l'ancien vice-président américain Al Gore, permettant une médiatisation et une prise de conscience nouvelle des citoyens au-delà des scientifiques et public averti.

Via un virage dans la stratégie de l'ONU :

Du fait de l'importance 1) des enjeux sociaux et environnementaux et 2) du poids croissant des entreprises, l'ONU a fixé en 2015 des Objectifs de Développement Durable appelant non pas à la seule contribution des Etats, ONG et de la société civile mais également à celle du secteur privé – les entreprises – pour contribuer à l'atteinte des objectifs. De nombreuses sociétés aux pratiques déjà éthiques ont répondu présentes et intégré certaines des 17 ODD de l'ONU à minima dans leur feuille de route. D'autres en ont fait une pierre angulaire de leur stratégie d'entreprise, au même titre que le profit. (Unilever, Danone, Patagonia, Ben& Jerry's, Athleta, Natura etc).

Les ONG se sont emparées des mêmes outils que ceux des entreprises de la grande consommation – à savoir la pub et l'acte d'achat (qui se transforme dans ce cas en anti-pub et en boycott) – pour dénoncer leurs pratiques ou celles de leurs fournisseurs. Le cas du spot publicitaire Kit-Kat de Nestlé détourné par Greenpeace en 2010 reste, à ce titre, dans les mémoires. Par ce spot "subvertising" (advertising subversif), Greenpeace entendait dénoncer

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

l'utilisation d'huile de palme non certifiée durable (label existant depuis 2004 - RSPO) de Nestlé, huile de palme responsable de 17 à 27% de la déforestation en Indonésie et en Malaisie qui réduit le milieu de vie de nombreuses espèces protégées, et a également un impact négatif sur la biodiversité de ces pays. Parmi les espèces protégées concernées, figure notamment l'orang-outan, mis en scène dans un spot publicitaire au ton pince-sans-rire avec le slogan « give the orang-utan a break ». Greenpeace avait également mis en ligne un site avec le logo détourné de Kit-Kat remplacé par "killer". Largement relayé sur Facebook & Youtube, Nestlé avait eu une position offensive d'attaque qui s'était retourné contre lui (Effet Streisand) à savoir que cette tentative de censure avait eu pour conséquence contraire l'accélération de la propagation du contenu. (NB : en conséquence, Nestlé a signé en 2013 un accord s'engageant à n'utiliser d'ici 2015 que le l'huile de palme certifiée RSPO)³¹.

Via les Médias classiques.

Les médias jouent également leur rôle dans la mise en lumière de pratiques industrielles discutables en matière sociale et environnementale. Le succès de l'émission « cash investigation » le démontre : les enquêtes sur le « monde merveilleux des affaires », selon la formule ironiquement prononcée par la présentatrice à chaque début d'émission, présentent de très nombreux sujets sur le green washing, le travail des enfants ou les impacts sur la planète cachés par les entreprises etc. La médiatisation du drame du Rana Plaza au Bangladesh (écroulement des ateliers de confection insalubres et aux pratiques sociales non-éthiques qui a causé la mort de plus de 1000 personnes et plus de 2500 blessés) fait date dans les prises de conscience. Derrière ce drame qui peut paraître lointain, c'est toute la logique du recours de grandes marques de fast fashion (Walmart, Benetton, Mango) à des fournisseurs aux pratiques non éthiques qui a été mis au grand jour et permis une prise de conscience nouvelle des consommateurs et pouvoirs publics.

Via les réseaux sociaux et l'émergence de nouvelles icônes.

Les citoyens « ont pris le pouvoir » avec les réseaux sociaux par la massification et la célérité de la diffusion d'une information. Un tweet peut faire ou défaire une réputation à l'échelle mondiale. Ces réseaux sociaux permettent également à de nouvelles icônes engagées sur le climat ou les droits de l'Homme d'émerger en quelques semaines à l'échelle mondiale. Les cas de Greta Thunberg sur le sujet du climat ou de Kaepernick sur Black Lives Matter en est une formidable et puissante illustration.

Le consommateur, particulièrement la jeune génération, est de plus en plus un consommateur/employé/citoyen beaucoup plus éclairé et conscient, qui ne cloisonne plus mais qui exprime et exige de la cohérence entre ce qu'il est et ce qu'il fait. Il n'hésite plus à :

- Se saisir des réseaux sociaux pour dénoncer et se faire écho de pratiques inacceptables ou cachées ;
- Utiliser l'acte d'achat comme une pratique militante. Le consommateur/employé/citoyen achète – et donc encourage et soutient – au quotidien des marques offrant transparence et réassurance sur ses pratiques sociales et environnementales, souvent appuyées par des labels et certifications (B-corp), et ce, par rapport à ses propres valeurs, convictions ou préoccupations. En effet, certains consommateurs sont plus sensibles à l'environnement, d'autres au soutien aux communautés locales etc. ;
- Agir au sein même de son entreprise. En 2019, 1000 salariés de Google ont écrit une lettre ouverte à Google pour réclamer des actions concrètes en faveur de l'environnement, et

³¹ <https://www.youtube.com/watch?v=1BCA8dQfGi0>

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

notamment la cessation de ses dons aux négateurs du changement climatique. Les salariés deviennent de plus en plus des lanceurs d'alerte ;

- Refuser de travailler pour une entreprise qui ne partagerait pas ses valeurs et préoccupations sociales et environnementales.

Le rôle particulier des ONG.

La loi du 27 mars 2017 : un outil utilisé par les ONG et la société civile pour permettre une action concertée internationalement. Comme nous l'avons vu, le Devoir de Vigilance est un outil supplémentaire pour permettre de lutter contre les pratiques contrevenant aux droits de l'Homme.

A titre d'exemple, en 2021, 11 associations françaises, américaines, brésiliennes et colombiennes se sont rassemblées en s'appuyant sur la loi du 27 mars 2017 pour enjoindre Casino à faire modifier les pratiques de l'ensemble des acteurs de sa chaîne d'approvisionnement de viande bovine en Amérique Latine. Les faits reprochés font état de pratiques de déforestation, travail forcé et atteinte aux droits des populations autochtones qui sont connues et documentées de manière très précise depuis plusieurs années mais ces pratiques restent inchangées.

En effet, malgré 1) des dizaines d'enquêtes réalisées et publiées par les plus grandes ONG et de grands médias à rayonnement international et 2) la signature d'une convention de bonne conduite par les acteurs de la chaîne d'élevage bovin en Amérique Latine, la déforestation s'accélère.

« Entre 2000 et 2019 seulement, la Colombie a perdu environ 2,8 millions d'hectares de forêt, une superficie similaire à celle de la Belgique. (...) La déforestation s'amplifie : selon la fondation EcoSocial, la période 2014-2018 a connu une augmentation moyenne des têtes de bétail de 3,7%, et le taux de déforestation de 29% »³².

Impact limité de la signature d'une convention de bonne conduite par les acteurs de la chaîne.

Malheureusement, il n'est pas rare que des acteurs voyous signent des chartes émanant des ONG ou des Etats censées les engager à de meilleures pratiques respectueuses de l'environnement. Dans les faits, on assiste à la mise en place de pratiques de contournement, véritable réseau de « blanchiment ».

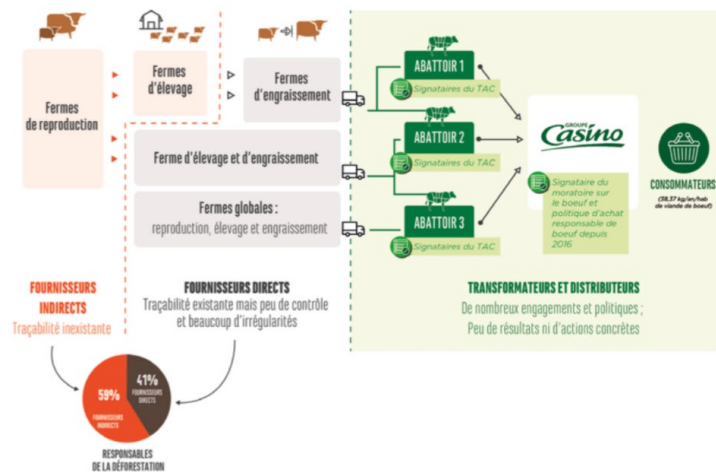
« Les engagements et les mécanismes associés ont eu un effet limité, notamment en raison des différents maillons des chaînes d'approvisionnement en bétail, et de l'interprétation étroite faite de ces engagements. Ainsi, une étude menée en 2014 constatait que : « de larges segments de la chaîne d'approvisionnement en bétail ne sont pas surveillés ou suivis dans le cadre de la mise en œuvre actuelle (...). Les bovins passent souvent du temps sur plusieurs propriétés avant l'abattage, et les éleveurs peuvent élever et engraisser des bovins dans des exploitations non conformes, sans CAR ou avec une déforestation récente, puis déplacer les animaux vers une propriété conforme avant de les vendre aux abattoirs (« blanchiment »). Le blanchiment du bétail peut également se faire au moyen d'intermédiaires qui achètent du bétail à de nombreux producteurs, y compris ceux dont les propriétés ne sont pas conformes, puis le vendent aux abattoirs par l'intermédiaire de leur propre propriété conforme »³³.

³² Source : Seattle avocats – assignation Casino.

³³ *Idem*.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.



(Pièce n° 4: Rapport d'Envol Vert, 22 juin 2020, Groupe Casino Eco responsable de la déforestation)

Impact limité de la publication des faits par des ONG ou des médias.

Bien-sûr, les ONG et les médias enquêtent et publient des informations accablantes. « Entre 2019 et 2020, des dizaines d'enquêtes, menées notamment par The Guardian, Reporter Brasil, Imazon, Amazon Watch, Mediapart, The Economist, Greenpeace, Amnesty International et Global Witness, ont confirmé la présence, dans les chaînes d'approvisionnement des principaux abattoirs brésiliens, de bétail provenant de zones déforestées ou d'exploitations installées sur des territoires indigènes »³⁴.

Malheureusement, tous ces efforts n'ont finalement que peu d'effet. Les entreprises affichées publiquement continuent leurs pratiques souvent très rentables. Elles restent choisies par leurs clients B2B puisque moins chères. Les entreprises affichées sont inconnues du grand public. Les scandales ont un impact limité sur leur chiffre d'affaires. Alors pourquoi changer ? Faire bouger les Marques connues du grand public pour faire bouger tous les maillons de la chaîne. C'est justement un objectif de la loi du 27 mars 2017 sur le Devoir de Vigilance : obliger les multinationales françaises à adopter une approche éthique et à choisir des fournisseurs éthiques. La déresponsabilisation n'est plus possible.

Impacts Industriels.

Certaines entreprises françaises pratiquaient la vigilance avant l'apparition du Devoir de Vigilance. Du fait de leur culture d'entreprise ou de la pression des ONG et de l'opinion publique, elles ne sont pas parties de rien en 2017. Elles avaient en particulier l'habitude de faire procéder à des évaluations et des audits par des parties tierces afin de s'assurer des bonnes pratiques exercées par leurs partenaires, sous-traitants ou fournisseurs, mais souvent sans que cela soit exhaustif.

³⁴ Source : Seattle avocats – assignation Casino.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Enjeux du devoir de vigilance.

L'enjeu créé par la Loi sur le Devoir de Vigilance est d'étendre et d'approfondir ces attentes en matière de droits humains, de sécurité et de santé des personnes et d'environnement, y compris à l'extérieur des entreprises. Des évolutions organisationnelles et méthodologiques sont donc nécessaires pour aller plus loin qu'un engagement de conformité et une approche déclarative afin de s'engager progressivement pour le Devoir de vigilance.

On identifiera trois principaux enjeux:

- Evaluer l'impact financier : le Devoir de Vigilance implique des coûts de cartographie des risques, de mise en place de systèmes de contrôles efficaces. Lorsque ces derniers font état de failles dans le respect des droits humains, des coûts de mise en conformité peuvent être nécessaires.
- Prendre en compte le secret industriel : le Devoir de vigilance pose en particulier la question du respect de la confidentialité des relations commerciales entre les entreprises et leurs sous-traitants. Cela implique également le recours à des organismes d'audit et d'évaluation des fournisseurs afin de s'assurer de la confidentialité des modèles et prototypes par exemple, surtout dans le secteur du textile ou de l'électronique.
- Incitation à l'exemplarité : la généralisation de la mise en œuvre du Devoir de vigilance devrait à terme entraîner un effet positif dans les pays moins ouverts socialement que la France.

L'objectif fixé par la loi semble simple. En revanche, sa mise en œuvre pratique est difficile. Pour choisir convenablement un fournisseur ou un partenaire commercial, il s'agit, pour les entreprises, de s'assurer et de mettre en place des bonnes pratiques en matière de sourcing et d'achat.

Pour le comprendre, rappelons les décisions préalables au développement de chaque produit :

- Prédiction de la demande du consommateur et planification ;
- Ventes et techniques de mise sur le marché ;
- Dessin de produits (souvent confidentiels) ;
- Sélection des ateliers de fabrication et supervision de leur respect du droit du travail et normes sociales ;
- Placement des commandes auprès des fournisseurs et paiement.

La première difficulté provient du fait que ces différentes étapes impliquent de nombreux départements au sein de l'entreprise et ou l'utilisation d'agents externes pour que la tâche soit accomplie correctement.

La seconde difficulté est liée à la nécessité de trouver un équilibre entre satisfaction clientèle/demande des consommateurs et protection des droits des travailleurs dans les ateliers de production³⁵.

³⁵ Source : *UN Guiding principles on business and human rights* & Guide de l'OCDE sur le Devoir de diligence pour les chaînes d'approvisionnement responsables dans le secteur du vêtement et de la chaussure.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Gestion des risques.

Les mauvaises pratiques en matière de sourcing et d'achat et la pression financière mise sur les fournisseurs peuvent engendrer des abus sur le lieu de production contrevenant aux droits humains. Ces mauvaises pratiques sont par exemple :

- Prix d'achats trop bas ;
- Imposition de délais réduits ;
- Pénalités de retards abusives sur les fournisseurs ;
- Mauvaises modalités de paiement ;
- Sous-traitance à des unités plus petites la production sans autorisation préalable de la marque pour réduire les coûts.

Il existe également un possible risque de « captivité » des fournisseurs par les entreprises acheteuses dans le cas des fournisseurs travaillant exclusivement pour un seul client. Le Document Human Rights Watch met malheureusement en évidence le peu d'amélioration des conditions de travail dans les ateliers où les prix payés par les acheteurs sont trop bas.

Que peut-on faire ?

Les entreprises doivent intégrer dans leurs prévisions de dépenses les implications financières du respect du droit du travail et des normes sociales. Il est de leur responsabilité de prendre des mesures pour IDENTIFIER et FAIRE CESSER, EMPECHER et ATTENUER les risques qui sont la cause des problèmes de droits humains. En revanche, du côté des acheteurs, c'est plus compliqué de s'assurer que le prix payé pour la fabrication est en ligne avec les coûts des fabricants. Heureusement, de bonnes pratiques et initiatives émergent. Il existe aujourd'hui un indice des meilleures pratiques d'approvisionnement (Better Buying Purchasing Practices Index), d'un Code de paiement Diligent du Royaume-Uni (United Kingdom Prompt Payment Code).

A titre d'exemple :

- 1) Adoption et publication d'une politique d'approvisionnement responsable :
 - recours à des indices de performance ;
 - incitation à l'amélioration des conditions de travail ;
 - conformité au droit du travail et normes sociales internationales.
- 2) Intégration de ces mesures dans les contrats achats/fournisseurs.
- 3) Participation dans les initiatives nouvelles de diligence raisonnable :
 - études confidentielles auprès des fournisseurs sur les pratiques des marques en matière d'achats (Better Buying) - levier pour les marques pour s'améliorer ;
 - actions collectives des marques à négocier des achats collectifs sectoriels (Action, Collaboration and Transformation on Living Wages) ;
 - instruments de mesure des coûts du travail (Fair Wear Foundation) - mesure précise du coût du respect du droit de travail et des normes sociales.
- 4) Publication régulière de rapports sur leur pratique d'approvisionnement mettant en évidence le respect du droit du travail.

Limites intrinsèques.

L'application du devoir de vigilance, par l'étendue de son champ d'application, comporte néanmoins des limites. Nous en listons quelques-unes :

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

- 1) Le risque principal est qu'il devienne une loi dite "obligation papier", sans dialogue avec les ONG contribuant à réduire les risques au quotidien.
- 2) Les entreprises sont également soumises localement à la souveraineté des Etats, y compris dans les pays non démocratiques, qui ne respectent pas les droits humains.
- 3) Les possibilités de contournement des législations et des pratiques inacceptables au regard des standards internationaux sont limitées. Même une multinationale a un pouvoir limité face à la souveraineté des Etats.
- 4) Certaines évidences sociétales sont tout simplement illégales dans certains pays, comme l'égalité homme/femme ou le respect des minorités.
- 5) Les démarches officielles pour faire avancer les choses sont lentes et difficiles. Alors les entreprises doivent faire preuve de pragmatisme et respecter l'esprit des textes internationaux.
- 6) Le management intermédiaire ou local est souvent pris entre plusieurs feux et doit composer avec des contraintes contraires. Il pourrait être tenté d'échapper à la Loi par des commandes « tournantes », puisque la Loi ne couvre pas les relations commerciales ponctuelles, limite qui paraît raisonnable mais qui ouvre la porte à une possibilité de dérive pour contourner la Loi.
- 7) La surveillance effective du respect des droits humains peut se révéler une tâche infinie avec certains fournisseurs qui font tout pour cacher des pratiques inacceptables.

Impacts opérationnels.

Le devoir de vigilance passe par la mise en œuvre d'un plan de vigilance à deux niveaux :

- 1^{er} niveau : société mère et filiales qu'elle contrôle ;
- 2^{ème} niveau : sous-traitants et fournisseurs.

Ce plan doit comprendre 5 types de mesure :

- 1) Une cartographie des risques. Cela nécessite d'identifier :
 - Toutes les parties prenantes au sein de la société elle-même, de ses filiales mais aussi de ses sous-traitants et fournisseurs ;
 - Les interactions entre ces parties prenantes ;
 - Les risques de type RSE dans le cadre de ces interactions.
- 2) Des procédures d'évaluation régulière de la situation, c'est à dire des relations entre les parties prenantes et des risques associés ;
- 3) Des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
- 4) Un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements ;
- 5) Un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.

Les obligations induites sont des obligations de moyens renforcées qui ne se limitent pas uniquement à la rédaction de « bonnes intentions » mais à la recherche d'efficacité. Il ne s'agit pas simplement d'identifier des risques et d'y associer des actions de prévention des risques mais également des actions de contrôles et de corrections dans un process continu d'amélioration de type PDCA.

Les risques financiers et de réputation qu'encourt une société qui serait prise en défaut sur son devoir de vigilance peuvent être potentiellement très importants. Il suffit de lire la presse pointant régulièrement du doigt les mauvaises pratiques, notamment de la filière textile, pour s'en rendre compte.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Rôle du Conseil d'Administration.

La responsabilité du conseil d'administration ne se limite donc pas à l'analyse de la cartographie des risques et des mesures de prévention associées mais à leur efficacité dans un process continu d'amélioration. Il doit donc être en mesure d'évaluer que :

- la cartographie des risques est pertinente ;
- les mesures d'évaluation de la situation sont correctes et permettent d'identifier les priorités de vigilance ;
- des mesures adaptées d'atténuation des risques sont bien déployées ;
- des actions d'alerte permettent d'identifier les situations problématiques ;
- ces situations problématiques ont bien donné lieu à des corrections efficaces et pérennes.

Deux types d'informations doivent donc être communiquées au conseil d'administration :

- des informations décrivant le plan de vigilance: cartographie, process d'évaluation et de correction ;
- des informations relatives au déploiement de ce plan de vigilance dans un process continu d'amélioration avec notamment le détail des actions de prévention et de correction prises dans le cas d'alerte et l'efficacité à court terme et long terme de ces actions.

On peut imaginer que les sociétés maîtrisent relativement facilement la cartographie des risques internes à la maison mère et à ses filiales. En revanche, cette cartographie est certainement beaucoup plus complexe à établir pour les fournisseurs et sous-traitants, et ce d'autant plus qu'on observe un rang élevé d'externalisation. Cette complexité à laquelle font face les sociétés rend d'autant plus complexe la mission d'audit du conseil d'administration. Le forum pour l'investissement responsable (FIR³⁶) qui récompense les meilleurs plans de vigilance a bien identifié cette difficulté dans son évaluation de la maturité des sociétés vis à vis du devoir de vigilance. Ainsi les sociétés les plus avancées dans ce domaine, c'est à dire de maturité 3 selon les critères du forum, sont celles qui partagent leurs actions préventives avec l'ensemble de la sphère d'influence.

Une externalisation de rang élevé fragilise l'identification des risques et de ce fait la prévention de situation dangereuse en termes de RSE. On peut se demander si les conseils d'administration pourraient être en mesure de remettre en cause la pertinence d'un schéma d'externalisation au regard de l'impact négatif sur la cartographie des risques et la capacité à déployer des mesures efficaces de prévention.

En pratique quels sont les moyens de vérification et contrôle à disposition du Conseil d'Administration ?

Rappelons en préambule que le Conseil d'Administration a un droit à l'information précisé par le Code de Commerce.

- Pour accomplir sa mission, l'administrateur(ice) devra déployer une stratégie de recherche ciblée et d'exploitation organisée de l'information.
- Les administrateur(ices) ont le devoir de veiller, notamment avec le relais technique de comités spécialisés tels que le comité d'audit, à la conception et l'efficacité des diverses mesures de conformité devant être mises en place par le management opérationnel.

³⁶ [ISR - Forum pour l'Investissement Responsable \(FIR\) \(frenchsif.org\)](http://frenchsif.org)

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Les sources d'informations dont les administrateurs et administratrices disposent comprennent :

- La documentation fournie à l'occasion d'une séance du Conseil porte essentiellement sur les points de l'ordre du jour.
- Les plans de vigilance et les rapports sur leur mise en œuvre au cours de l'année antérieure qui doivent être rendus publics et inclus dans le rapport annuel des sociétés. Conformément à l'Article 1 de la loi, qui crée un nouvel article (Art. L. 225-102-4) dans le Code de commerce français, le plan de vigilance doit comprendre les mesures suivantes :
 - o une cartographie des risques ;
 - o des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs ;
 - o des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
 - o un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements établi en concertation avec les organisations syndicales représentatives dans ladite société ;
 - o un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.
- Le rapport de gestion : il contient notamment les commentaires et analyses de la direction sur les comptes de l'exercice écoulé. Le rapport de gestion doit contenir plusieurs informations obligatoires telles que la situation de la société, son évolution prévisible, ses activités en matière de R&D, ses délais de paiement des fournisseurs et les événements importants qui l'ont marqué durant l'exercice clos. En outre, depuis 2011, les sociétés cotées et non cotées (sous conditions) doivent également y mentionner des informations sociales et environnementales : engagements en matière de développement durable, conséquences sociales de leur activité...

En synthèse :

- Les administrateurs(rices) disposent de peu d'informations à priori pour anticiper et activer le devoir d'alerte.
- Les administrateurs(rices) doivent faire leur « best effort » pour identifier les sources d'informations et se donner les moyens de la connaissance des informations.
- On note une difficulté à compenser l'asymétrie d'information entre la direction générale et l'administrateur(rice), conséquence inévitable de sa position extérieure à l'entreprise et du caractère périodique des séances du conseil. Elle a néanmoins la possibilité de demander des expertises spécifiques.
- Ce mécanisme d'alerte se cherche encore, et le dialogue est à renforcer avec les organisations syndicales et encore plus avec les ONG.

Perspectives du devoir de vigilance.

Avant l'adoption de la loi relative au devoir de vigilance en 2017, les entreprises qui manquaient à leur devoir de responsabilité sociale étaient rarement inquiétées. Seuls les cas de forte médiatisation ayant un impact sur le grand public amenaient les entreprises à corriger leurs pratiques.

Cette loi a permis une avancée majeure en imposant une obligation de vigilance et en plaçant les entreprises qui ont de mauvaises pratiques face à la gravité de leurs faits, qu'il y ait ou non une crise médiatique.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Prenons deux exemples avant / après la mise en application du devoir de vigilance

- En 2013, les consommateurs apprennent que des lasagnes commercialisées sous la marque Findus étiquetées « pur bœuf » contiennent des traces de viande de cheval. Cette affaire a eu un énorme retentissement et les sociétés incriminées, Findus et Spanghero, ont été confrontées à une crise de réputation majeure qui a considérablement affecté leur image et par voie de conséquence leur activité.
 - La nature du sujet (mensonge sur les caractéristiques d'un produit alimentaire) et la notoriété de la marque auprès du consommateur (impact sur le grand public) ont été les facteurs déclenchants de la crise médiatique. Sans cette médiatisation, il est probable que ces deux entreprises n'auraient pas été inquiétées.
- En 2020, Casino a été attaqué par un collectif d'ONG pour avoir vendu de la viande de bœuf issue de la déforestation au Brésil et en Colombie. Le tribunal judiciaire a condamné Casino, estimant que son Plan de vigilance ne traduisait pas l'exercice d'une vigilance raisonnable et effective. Le Plan a été jugé trop vague, flou et cantonné à une approche superficielle et non proportionnée à la gravité des atteintes commises contre l'un des principaux poumons verts de la Planète.
 - Malgré la gravité des faits reprochés à Casino, les consommateurs n'en ont rien su et la crise de réputation a été évitée. Les faits concernaient un sous-traitant peu connu du consommateur, et le sujet (la déforestation en Amérique du Sud) était éloigné des préoccupations du grand public. Sans l'obligation de vigilance imposée par la loi et l'intervention des ONG, Casino n'aurait pas été mis face à ses mauvaises pratiques et placé dans l'obligation d'y remédier.

Au-delà de l'application de la loi, il est important que ce genre de manquement soit porté à la connaissance du grand public. Le risque réputationnel est un puissant levier pour motiver les entreprises à modifier leurs comportements pour respecter leurs engagements.

Les limites : l'obligation de moyens.

La loi prévoit que les entreprises soumises au devoir de vigilance établissent et mettent en œuvre un Plan de vigilance de manière effective. Une déclaration de principes et de bonnes intentions n'est pas suffisante. La loi porte sur une obligation de moyens renforcée et adaptée aux types de risques, qui va au-delà d'une simple obligation documentaire ou de reporting, sans toutefois aller jusqu'à une obligation de résultat...

La loi ne dit rien sur le devoir de vigilance. Il s'agit d'une approche par les risques plus que par la norme.

En n'imposant pas aux entreprises une obligation de résultat, il est probable que certaines d'entre elles n'iront pas au bout de la démarche avec comme conséquence des effets concrets plus faibles qu'attendus. Bien sûr, le devoir de vigilance est un sujet sur lequel ONG peuvent jouer un rôle d'alerte très important. Le consommateur a lui aussi le pouvoir de faire évoluer les entreprises sur le sujet. Par sa prise de conscience de comportements en désaccord avec le plan de devoir de vigilance des entreprises, il va avoir tendance à se détourner de ces marques voire les boycotter...

De manière plus générale, la société civile est de plus en plus consciente de l'importance du devoir de vigilance. Elle a la capacité de faire pression sur ces entreprises/marques pour qu'elles

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

respectent leurs engagements, faute de quoi elles risquent de s'en détourner en générant un impact très lourd sur l'activité et leur chiffre d'affaires. Elle a le pouvoir de faire évoluer la stratégie des entreprises.

L'obligation de moyens permet d'évaluer les risques et de mettre en place des actions pour les atténuer, tandis que l'obligation de résultats, si elle avait été retenue par le législateur, aurait permis d'aller plus loin dans l'anticipation et leur maîtrise.

La France, Etat précurseur.

Avec la loi Devoir de Vigilance adoptée en 2017, la France est le premier pays à se doter d'un outil aussi ambitieux et puissant dans un objectif de protection des Droits humains et libertés fondamentales, de santé et de sécurité des personnes ainsi de l'environnement, et ce dans une approche mondiale (condamnation pour des actions extraterritoriales). A court terme, ce choix peut paraître mettre à mal l'attractivité de la France pour l'implantation de grosses filiales ou sièges européens de grandes entreprises car contraignant, risqué d'un point de vue réputation et d'une certaine manière condamnant une compétitivité non éthique. En vérité, c'est un choix éthique gagnant sur le long terme, un choix pour défendre et bâtir une société en laquelle on croit, attirer les entreprises éthiques, aux intentions et pratiques louables, même si aucune n'est parfaite. C'est également certainement un choix qui deviendra un standard : en effet, que ce soit le consommateur, le citoyen, le salarié et même les investisseurs, l'ensemble des parties prenantes des entreprises appellent à une éthique et une transparence des pratiques business. Ainsi, Larry Fin, CEO de Black-Rock (un des plus grands fonds d'investissement mondial) appelait en 2019 dans une lettre à ses gestionnaires, une transformation fondamentale du secteur financier. En effet, il appelait à un capitalisme responsable et transparent, à un capitalisme plus durable et inclusif et par conséquent, à faire des choix d'investissement dans des produits et des entreprises durables et inclusifs.

Sonia Fasolo, gérante et analyste ESG chez Eleva Capital a bien résumé les enjeux liés aux rapports de vigilance et l'importance accrue qu'accordent les investisseurs institutionnels à la mise en place d'actions concrètes par les sociétés : « Le poids du pilier fournisseur dans la note ESG globale varie en fonction de la matérialité des risques liés à la supply chain. Par exemple pour les consumer goods, luxury... ce poids est élevé tandis qu'il est de 0 par exemple pour le secteur bancaire. Parmi les sous critères, on va regarder l'exposition au risque fournisseur (niveau de complexité de la supply chain, concentration des fournisseurs, concentration géographique et exposition à des matières premières controversées (cuir, huile de palme, cacao etc). Ensuite on regarde ensuite comme l'entreprise gère ce risque (politique, code de bonne conduite signés par les fournisseurs, audits etc.) et si l'entreprise fait des efforts pour aider ses fournisseurs à s'améliorer sur le plan ESG. Enfin, il n'est pas rare que les controverses arrivent par la supply chain, comme dans le textile par exemple ou le cacao (travail d'enfant etc) et donc on est particulièrement vigilant à la fréquence et la gravité des controverses parce que si elles sont nombreuses, c'est le signe que le sujet n'est pas bien traité. Donc oui, le devoir de vigilance est un sujet que l'on regarde de façon approfondie pour les secteurs pour lesquels c'est matériel. »

Vers un devoir de vigilance européen.

En 2020, la Commission européenne a publié une étude qui établit que seule une entreprise sur trois dans l'Union européenne fait actuellement preuve d'une diligence raisonnable concernant

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

le respect des droits de l'homme et l'impact sur l'environnement. Face à cet état des lieux, le Commissaire européen à la justice a promis une initiative européenne³⁷ visant à obliger les entreprises européennes à assurer un contrôle du respect des droits de l'homme et des atteintes à l'environnement dans leurs chaînes d'approvisionnement. En mars 2021 le Parlement européen a adopté une Résolution ambitieuse sur le devoir de vigilance des multinationales³⁸, visant à les rendre juridiquement responsables des violations des droits de l'homme et des dommages à l'environnement commis dans leurs chaînes de production. Il considère que l'instauration d'obligations de vigilance à l'échelle de l'Union serait bénéfique pour les entreprises du point de vue de l'harmonisation, de la sécurité juridique et de la garantie de conditions de concurrence équitables. En outre il donnerait aux entreprises qui y sont soumises un avantage concurrentiel, les citoyens exigeant de plus en plus qu'elles deviennent plus éthiques et plus durables. Ce texte prévoit des règles contraignantes en matière de diligence qui obligerait les entreprises à identifier, traiter et corriger les aspects de leur chaîne de valeur (toutes les opérations, relations d'affaires directes ou indirectes, chaînes d'investissement) qui pourraient porter préjudice ou qui portent réellement préjudice aux droits de l'homme (y compris les droits sociaux, commerciaux et des travailleurs), à l'environnement (notamment la contribution au changement climatique ou à la déforestation) et à la bonne gouvernance (comme la corruption ou les pots-de-vin). Mais il semble que le lobbying soit intense pour limiter les ambitions du projet de directive : une enquête inédite de SHERPA révélant les manœuvres des lobbies est sortie le 21 juin 2021³⁹

Conclusion

Pour synthétiser les divers éléments appréhendés dans cette étude au travers de trois analyses, on remarquera que se développent depuis plusieurs années une volonté commune de réguler les pratiques et les comportements dans le management des très grandes entreprises : codes de gouvernance qui délivrent des recommandations plus ou moins précises et techniques afin de viser des objectifs estimés socialement bénéfiques ; l'émergence d'un véritable droit à l'interpellation sur les enjeux fondamentaux des entreprises en lien avec leurs parties prenantes ; et devoir de vigilance convergent vers un engagement des entreprises pour une société vivable, durable et pérenne.

A travers ces divers canaux, dont le moment d'actualisation dépend des mécanismes qui sont mis à l'œuvre, en *ex ante* pour les codes, en *ex post* pour le droit d'interpellation et en *in situ* pour le devoir de vigilance, c'est l'avenir de la gestion des grandes entreprises et de leurs impacts sur les parties prenantes de la société qui se joue. Et l'adoption d'une raison d'être de l'entreprise proposée par la loi PACTE de 2019 s'inscrit parfaitement dans cette évolution systémique.

³⁷ Actuellement, la France « pousse assez fort pour que la Commission sorte un texte », selon le cabinet du secrétariat d'Etat aux affaires européennes, tout en exprimant la forte déception de ne pas avoir eu de proposition de directive dès le début de la présidence française de l'UE (janvier 2022). Comme plusieurs points majeurs ne sont toujours pas arbitrés, la Commission n'a, fin janvier 2022, encore proposé aucun texte. Il semblerait que l'édition soit reportée probablement à courant mars 2022.

³⁸ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0073_FR.html#title1

³⁹ <https://www.asso-sherpa.org/devoir-de-vigilance-europeen-enquete-inedite-revelant-les-manoeuvres-des-lobbies>

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

La raison d'être peut-il constituer un point d'ancrage de la stratégie RSE de l'entreprise ?

- *Rappel la question de l'intérêt potentiel de l'adoption d'une raison d'être est un sujet suivi depuis la loi PACTE au CEDE-ESSEC et des travaux se poursuivront en 2022 et 2023 sur la base de l'échantillon du SBF120 mais aussi de quelques entreprises pionnières non cotées dont on peut tirer expérience*

A la lumière des précédents développements, il apparaît évident que des exigences plus fortes s'imposent, que ce soit quant au fonctionnement du Board ou en matière d'intégration de la RSE dans la stratégie de l'entreprise. Une piste la prometteuse semble être la question de la raison d'être de l'entreprise, introduite par loi PACTE en 2019. Ce dispositif, qui reste volontaire contrairement à la modification de l'objet social qui a été étendu aux questions de RSE, peut constituer une chance d'affirmer l'identité d'une entreprise, ce pour trois principales raisons :

La raison d'être - vision d'avenir.

Pour l'ensemble de l'entreprise, exprimer sa raison d'être est une façon d'indiquer un cap, une direction. Impulsée par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance, la réflexion et l'élaboration de cette expression phare représente un acte engageant fort pour toute la société. Elle permet de repenser la stratégie, de l'aligner à des enjeux de durabilité, de RSE et d'impliquer les différentes parties prenantes dans l'exercice.

Réaffirmer l'expertise de l'entreprise.

La raison d'être en entreprise est une façon de réaffirmer l'expertise d'une société. Souvent, elle va reprendre le cœur de l'activité de l'entreprise et ainsi permettre d'exprimer à nouveau au monde extérieur la compétence première qu'elle développe. La prise en compte d'intérêts sociaux et environnementaux modifie la façon dont la société va mettre en avant son ADN et donc son expertise. La raison d'être en entreprise est un outil stratégique efficace améliorant la gouvernance si elle repose sur les compétences intrinsèques de l'entreprise. Elle doit représenter un but atteignable au regard des moyens concrets dont dispose la structure et non pas une vue irréaliste et idéaliste.

La raison d'être permet une mobilisation des collaborateurs et des investisseurs.

Enfin, déterminer sa raison d'être permet de donner une mission à partager ce qui est mobilisateur pour les salariés. Un projet collectif confère aux employés une nouvelle considération de leurs attentes et booste leur sentiment d'appartenance ce qui est un levier d'efficacité et de productivité sur le long terme.

Par ailleurs, en intégrant les sujets de RSE dans la stratégie de l'entreprise au plus haut niveau, un signal positif de stratégie de long terme est en voyé au marché. Si l'entreprise n'a pas besoin d'une raison d'être pour avoir une démarche RSE crédible et ambitieuse, manifester cet engagement de manière plus institutionnelle à l'égard permet à la société de gagner en lisibilité donc susciter de l'intérêt auprès des investisseurs qui plus en plus attentifs aux enjeux écologiques et sociaux. Cependant la démarche doit être pensée car introduire la raison dans les statuts implique un engagement qui pourrait aussi être un frein dans l'évolution de l'entreprise si cette dernière n'était pas respectée dans les faits.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

10 INDICES POUR UNE RAISON D'ÊTRE TRANSFORMATIVE

PAR  *Entreprise et Progrès*

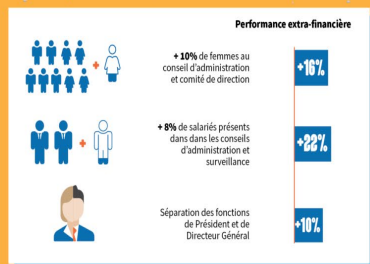
LE DIRIGEANT S'ASSURE...

CHEMIN STRUCTUREL

1 D'une représentation effective des femmes au sein de son conseil d'administration et de son comité de direction

2 D'une bonne représentation des collaborateurs au sein des conseils d'administration et de surveillance

3 D'une rémunération variable des dirigeants indexée significativement sur des critères sociaux et environnementaux



4 D'une séparation entre les fonctions de Président et de Directeur Général (ou assimilé)

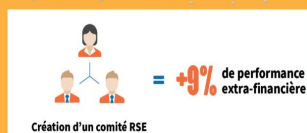
CHEMIN MANAGÉRIAL

5 Que la raison d'être soit définie et suivie en co-construction avec les parties prenantes

7 D'un chiffre d'affaires aligné avec la raison d'être de l'entreprise

6 D'une intégration de la raison d'être dans le plan stratégique de l'entreprise

8 Que le Conseil d'Administration prenne en compte le suivi de la performance financière et extra-financière de l'entreprise d'une manière intégrée



9 De la pleine adhésion et du plein engagement de ses collaborateurs aux valeurs de l'entreprise et à sa raison d'être

10 De faire de la raison d'être de l'entreprise un outil de décision pour tous les collaborateurs

La raison d'être n'est pas encore partagée par toutes les sociétés du SBF 120 : en octobre 2021 Wemean obtient les statistiques suivantes ⁴⁰ :

- Sans raison d'être recensée : 42,5%
- Raison d'être extra-statutaire : 45% ;
- Raison d'être en préambule des statuts : 4,2% ;
- Société à raison d'être statutaire : 7,5% ;
- Société à mission : 0,8%.

⁴⁰ Etude Wemean, « Raison d'être et société à mission : où en est le SBF120 ? », octobre 2021.

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

Quelques sources pour aller plus loin

- Code de Gouvernance AFEP MEDEF - Actualisation janvier 2020
- Rapport du Haut Comité de Gouvernement d'entreprise 2020
- AMF Rapport Annuel 2020
- “Gouvernance 4.0, le Conseil d’administration prospectif (Cabinet Deloitte et Institut ISB)
- Rapport PhiTrust : 15 années au service de l'actionnariat responsable
- Magazine des Rencontres du Capitalisme responsable
- VINCI Document d'enregistrement universel 2020
- Saint-Gobain - slides de présentation de l'Assemblée Générale 2021
- GTT Document d'enregistrement universel 2020 et video de l'Assemblée Générale 2021
- AMF Etude sur le dialogue actionnarial)
- AMF Rapport Annuel sur le fonctionnement des assemblées générales dans le contexte de la pandémie,
- Terra nova FIR, “le “Say on Climate” : une solution urgente et pragmatique” 6/04/2021
- Article 29 de la Loi Energie Climat du 8/11/2019 et décret d’application du 27/05/2021

Média Novethic :

Méthodologie ARISTA : seule norme de qualité des analyses extra financières

Phitrust : fonds éthique

Etude Wemean, « Raison d’être et société à mission : où en est le SBF120 ? », octobre 2021.

<https://leplaylaw.com/toutes-les-raisons-detre/>

[Tapez ici]

Ce document peut être utilisé et cité, dans sa totalité ou en partie, en mentionnant la référence suivante : @CEDE- ESSEC- Women Board Ready 13- Viviane de Beaufort.

ESSEC Business School

3 avenue Bernard-Hirsch
CS 50105 Cergy
95021 Cergy-Pontoise Cedex
France
Tél. +33 (0)1 34 43 30 00
www.essec.edu

ESSEC Executive Education

CNIT BP 230
92053 Paris-La Défense
France
Tél. +33 (0)1 46 92 49 00
www.executive-education.essec.edu

ESSEC Asia-Pacific

5 Nepal Park
Singapore 139408
Tél. +65 6884 9780
www.essec.edu/asia

ESSEC | CPE Registration number 200511927D
Period of registration: 30 June 2017 - 29 June 2023
Committee of Private Education (CPE) is part of SkillsFuture Singapore (SSG)

ESSEC Afrique

Plage des Nations - Golf City
Route de Kénitra - Sidi Bouknadel (Rabat-Salé)
Morocco
Tél. +212 (0)5 37 82 40 00
www.essec.edu

CONTACT

Research Center
research@essec.edu