

# L'ESG, nouvelle boussole des administrateurs ?

Le réchauffement de la planète et les dérèglements climatiques qui en résultent sont devenus des préoccupations de premier plan, non seulement pour les citoyens et la classe politique mais également dorénavant pour les entreprises. La récente assemblée générale des actionnaires du géant pétrolier et gazier américain ExxonMobil démontre le succès des demandes des actionnaires et devrait amener les sociétés françaises cotées à davantage anticiper ces thématiques.



Armand W. Grumberg,  
avocat associé



François Barrière,  
professeur et avocat

## SUR LES AUTEURS

Armand W. Grumberg, avocat associé, Head of European M&A – Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP

François Barrière, professeur à l'Université Lumière Lyon 2, avocat (French counsel) – Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP

Skadden conseille ses clients dans les domaines les plus stratégiques, notamment en matière de fusions-acquisitions, d'opérations de marchés et de financements, de restructurations, de réglementation bancaire, de fiscalité, de contentieux et d'arbitrage, de droit social, ainsi que les domaines liés.

Récemment, lors d'un *proxy fight* dont de nombreuses sociétés américaines sont coutumières, un activiste de la notoriété moindre que certains de ses concurrents – Engine N°. 1 –, a obtenu trois sièges d'administrateurs d'ExxonMobil sur un total de douze. La perspective de l'abandon des énergies fossiles par ExxonMobil a été au cœur de cette assemblée, qui apparaît notable à différents titres.

### Le succès du *proxy fight* lors de l'assemblée d'ExxonMobil

Il semble que, pour la première fois, l'élection de membres du conseil d'administration a clairement porté sur des sujets environnementaux, sociaux et de gouvernance. Deuxièmement, l'activiste Engine N°. 1 détenait uniquement une participation de 0,02 % du capital, soit une détention a priori assez faible pour espérer remporter un quart des sièges au conseil d'administration. Troisièmement, Engine N°. 1 a réussi à convaincre un nombre important de petits porteurs, personnes physiques – qui détiennent 40 % du capital – alors que ce type d'actionariat est historiquement plutôt favorable à la direction en place. Quatrièmement, plusieurs acteurs « traditionnels »

– Vanguard, Blackrock ou encore State Street – ont soutenu l'élection d'au moins deux des candidats au poste d'administrateur d'Engine N°. 1 ; plusieurs fonds publics de retraite de premier plan

« Les préoccupations des actionnaires sont davantage focalisées sur les aspects environnementaux »

ont fait de même. Cinquièmement, les agences de conseil de vote, tels ISS (Institutional Shareholder Services) et Glass Lewis, ont émis des recommandations en faveur de plusieurs des candidats présentés par Engine N°. 1.

### Vers davantage de prise en compte de l'ESG lors des assemblées d'actionnaires

L'avenir dira si cette bataille menée avec succès par ce fonds activiste aura

des répercussions en Europe en général et en France en particulier. C'est en tout cas un signe annonciateur de l'époque à venir, focalisant davantage les préoccupations des actionnaires sur les aspects environnementaux. Peut-être que ce vote obtenu par ce fonds activiste amènera la création d'autres fonds activistes axés sur des questions environnementales, sociales et de gouvernance d'entreprise et que ceux qui existent déjà essayeront de se développer davantage sur cette thématique.

La préoccupation grandissante du dérèglement climatique par la population et la classe politique en général, et de manière plus particulière la plus grande prise en compte de considérations environnementales, sociales et de gouvernance parmi les investisseurs, y compris les investisseurs institutionnels qui ont traditionnellement plutôt soutenu la direction des entreprises, offrent aux actionnaires activistes de nouveaux thèmes de campagne susceptibles d'avoir un impact significatif sur les sociétés. Au demeurant, outre le succès des résolutions présentées par Engine N°. 1, deux propositions d'autres actionnaires

## LES POINTS CLÉS

- Les préoccupations en matière de réchauffement climatique et plus généralement d'ESG s'invitent dans les assemblées d'actionnaires ;
- Le succès très net d'un fonds activiste de taille relativement modeste lors de l'assemblée générale des actionnaires d'ExxonMobil est notable ;
- Les sociétés françaises devraient davantage anticiper les préoccupations des actionnaires en la matière et assurer un suivi de leurs obligations légales et réglementaires en matière d'ESG.

d'ExxonMobil ont été adoptées, malgré la recommandation du conseil d'administration de voter contre : la première avait pour objet d'obtenir un rapport annuel sur les actions de lobbying en général, tandis que la seconde visait à obtenir un rapport décrivant la façon dont les initiatives de lobbying de la société sont alignées avec l'objectif de limiter le réchauffement de la planète. À nouveau, l'environnement a été au cœur de ces résolutions à l'initiative d'actionnaires.

En France, les résolutions consultatives dites « say on climate » ont été adoptées récemment chez Atos, TotalEnergies ou encore Vinci. Les demandes de vote de ce type par les actionnaires devraient, en principe, continuer à l'avenir.

### La loi « climat » ou de nouvelles règles pour les sociétés

Le législateur français, un peu dans la même veine que certains actionnaires, impose aux sociétés davantage d'attention aux aspects ESG. Ainsi, par exemple, la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets prévoit que les sociétés anonymes d'une certaine taille doivent inclure dans leur déclaration de performance extra-financière (DPEF) des informations relatives aux conséquences sur le changement climatique de l'activité de la société et de l'usage des biens et services qu'elle produit. Les sociétés importantes soumises à l'obligation d'élaborer et de mettre en œuvre un plan

de vigilance doivent aussi y inclure celles propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains, la santé et l'environnement. À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2024, pour les sociétés produisant ou commercialisant des produits issus de l'exploitation agricole ou forestière, le plan de vigilance devra aussi comporter « des mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir la déforestation associée à la production et au transport vers la France de biens et de services importés » (C. com., art. L. 225-102-4, 1), avec en arrière-plan la volonté de lutter contre la déforestation.

### La nécessité de la prise en compte de l'ESG dans le cadre du dialogue actionnarial

L'adoption des résolutions présentées par Engine N°. 1 met clairement en évidence le besoin, pour les sociétés, de dialogue avec leurs actionnaires afin d'anticiper leurs préoccupations et souligne que les conseils d'administration doivent rester attentifs à l'évolution des sujets d'attention et inquiétudes des actionnaires, particulièrement aujourd'hui en ce qui concerne les questions environnementales, sociales et de gouvernance d'entreprise. Le « say on climate » pourrait à terme suivre le même chemin que le « say on pay » : d'un avis purement consultatif des actionnaires pourrait s'en suivre des aspects plus contraignants ! ♦

