

Fondation Ethos
Place de Pont-Rouge 1
Case Postale 1051
CH-1211 Genève 26
T +41 (0)58 201 89 89
www.ethosfund.ch

Par email
Office fédéral de la justice
Monsieur Adrian Tagmann
adrian.tagmann@bj.admin.ch

Genève, le 10 octobre 2024

Consultation concernant la modification du Code des obligations en lien avec les questions liées à la « transparence sur les questions de durabilité »

Prise de position de la Fondation Ethos

Monsieur le Conseiller fédéral,
Mesdames,
Messieurs,

Nous vous remercions de nous donner l'occasion de prendre position dans le cadre de la procédure de consultation sur la modification du Code des obligations (CO) concernant la « transparence sur les questions de durabilité ».

La Fondation Ethos, qui regroupe plus de 250 caisses de pension membres assurant plus de 2.3 millions de personnes en Suisse et gérant des avoirs totaux d'environ CHF 360 milliards, a pour objectif d'aider les institutions de prévoyance à investir de manière durable et responsable, en tenant compte des critères environnementaux, sociaux et de gouvernance (ESG). Pour l'aider à atteindre ses buts, elle a créé la société Ethos Services, qui propose aux investisseurs institutionnels une gamme de prestations dédiées à l'investissement socialement responsable ainsi que de fonds d'investissements et des indices boursiers durables.

Les membres de la Fondation Ethos, les clients d'Ethos Services et le groupe Ethos dans son ensemble sont donc directement concernés par les modifications proposées à l'article 964a ss CO. En effet, la transparence et la qualité du reporting non-financier des entreprises sont essentiels si l'on entend permettre aux investisseurs, mais aussi aux autres parties prenantes, de mieux évaluer la performance en matière de durabilité des entreprises et, par conséquent, de rediriger plus efficacement les capitaux vers celles qui gèrent avec conviction leurs enjeux ESG. Il est nécessaire pour les investisseurs de pouvoir compter sur des données et des informations pertinentes, fiables, auditées et comparables.

A ce titre, la Fondation Ethos salue la volonté du Conseil fédéral de veiller à ce que la place financière suisse contribue effectivement au développement d'une économie durable. Le secteur financier joue en effet un rôle essentiel, notamment dans l'atteinte des objectifs climatiques que s'est fixé la Suisse.

Concernant les modifications du CO visant à rendre les règles de transparence sur les questions de durabilité plus strictes, **Ethos salue dans son ensemble les propositions du Conseil fédéral** qui visent notamment à adapter le cadre législatif suisse à celui de l'Union européenne (UE). Les modifications apportées permettront aux investisseurs et à l'ensemble des parties prenantes de mieux comparer les entreprises entre elles. Pour les investisseurs, cela leur permettra de mieux tenir compte des risques et opportunités ESG dans leurs prises de décision en matière d'investissement mais également dans l'exercice de leurs droits d'actionnaires (« stewardship »).

La première année d'application de l'article 964a ss CO a démontré que la loi actuelle n'était pas satisfaisante et que la qualité des informations publiées par les entreprises était très variable et insuffisante. [Une étude de la Fondation Ethos publiée le 10 octobre 2024](#) détaille les principaux problèmes constatés lors de la première année d'application de l'article 964a ss CO.

Ethos souhaite ici rappeler que la majorité des actionnaires des entreprises cotées en Suisse sont des investisseurs internationaux. C'est d'ailleurs dans cet esprit que la bourse suisse impose un standard de comptabilité international (IFRS). Il est essentiel de garder la même logique pour les rapports de durabilité. En effet, les investisseurs internationaux sont désormais habitués à tenir compte d'informations non-financières. La Suisse ne peut pas rester en retrait sous peine de voir des investisseurs ou des agences de notation extra-financières dégrader les notations ESG des entreprises et se détourner du marché en raison d'un manque de transparence.

Dans cette prise de position, Ethos souhaite à la fois soutenir et renforcer les propositions de modifications du Conseil fédéral suivantes :

1. L'élargissement du champ d'application de la loi
2. L'adoption d'un standard de reporting
3. La vérification du rapport de durabilité
4. Le processus d'approbation du rapport de durabilité

1. Elargissement du champ d'application

Ethos est favorable à l'élargissement du champ d'application de la loi à **toutes les entreprises d'intérêt public**, peu importe leur taille ou le montant de leur bilan ou chiffre d'affaires. Actuellement, l'obligation de reporting ne s'applique qu'aux seules entreprises qui ont plus de 500 employés à plein-temps et dont le chiffre d'affaires annuel dépasse les CHF 40 millions (ou dont le bilan est supérieur à CHF 20 million). Ethos, qui analyse et effectue des recommandations de vote pour l'ensemble des entreprises cotées en Suisse, a identifié 140 entreprises qui sont actuellement soumises à l'obligation de reporting sur les 205 entreprises incluses dans l'indice « Swiss Performance Index ». Pour Ethos, il n'y a pas de raison que des entreprises d'intérêt public, en particulier celles dont les actions ou les obligations sont cotées en bourse, puissent échapper à l'obligation de publier un rapport de durabilité.

En ce qui concerne l'application de la loi aux entreprises qui ne sont pas d'intérêt public, Ethos considère que l'obligation de reporting non-financier sera positif pour leur développement et celui du tissu économique suisse dans son ensemble. Une telle obligation pouvant constituer un coût d'entrée important, une phase de transition plus longue pourrait toutefois être envisagée pour ces entreprises non-cotées en bourse. Cependant, à terme, toute entreprise devra mesurer son impact environnemental et social pour les raisons suivantes :

- « **Licence to operate** » : si les grandes entreprises sont soumises aux obligations de reporting, elles devront également mesurer leurs impacts au niveau de leurs chaînes d'approvisionnement. Elles imposent à ce titre déjà des critères ESG à leurs fournisseurs qui, eux, sont souvent des PME. Ainsi, une PME doit se préparer si elle souhaite conserver et étendre ses parts de marchés ;
- **Exportations** : l'UE, le principal partenaire économique de la Suisse, a récemment renforcé sa législation en matière de reporting non-financier des entreprises si bien que les entreprises suisses exportatrices ou celles qui ont des activités au sein de l'UE devront se soumettre aux législations européennes à l'avenir. Autant se mettre dès à présent en conformité.
- **Accès au capital** : les banques analysent désormais de manière détaillée les risques et opportunités ESG dans l'attribution de crédits ou dans le cadre de leurs investissements (entreprises cotées et non-cotées). Pour garder un accès au capital, les entreprises doivent pouvoir mesurer et reporter leurs risques et opportunités ESG.
- **Personnel qualifié et marché du travail** : les entreprises ont besoin de collaborateurs de qualité. Pour être attractives sur le marché du travail, elles ne peuvent plus se permettre aujourd'hui de ne pas accorder la plus grande importance aux enjeux ESG. Un rapport de durabilité de haute qualité est donc un avantage de taille pour les entreprises qui souhaitent attirer des talents.

2. Adoption d'un standard de reporting

Ethos salue également la volonté du Conseil fédéral d'imposer un standard de reporting non-financier aux entreprises concernées par la loi. La standardisation est en effet nécessaire si l'on souhaite s'assurer que le contenu des rapports soit aussi étendu et fiable d'une entreprise à l'autre et, surtout, garantir leur comparabilité. Or, comme l'a montré l'étude récemment publiée par Ethos, 68 entreprises sur les 143 sociétés analysées ne suivent pas actuellement un standard de reporting dans son intégralité alors que 75 préparent leurs rapports en conformité avec le GRI (« in accordance »).

Pour Ethos, un rapport de durabilité doit être établi conformément à un standard de reporting extra-financier internationalement reconnu, tels que les GRI, les normes européennes ESRS ou les normes de l'ISSB. De tels standards permettent d'évaluer et de comparer plus efficacement les pratiques des entreprises.

Le projet de modification du CO proposé par le Conseil fédéral fait référence aux règles de l'UE (ESRS) ainsi qu'à d'autres normes équivalentes qui seront désignées dans un second temps. Les entreprises auront donc le choix entre plusieurs standards. Pour Ethos, le Conseil fédéral devrait toutefois indiquer rapidement quels seront les standards applicables et se limiter à deux voire trois au maximum. Pour Ethos, le plus important est que les standards retenus intègrent le principe de double matérialité, ce qui est le cas des normes européennes, et que la base de calcul des principaux indicateurs soient identiques. Il est nécessaire en effet que les investisseurs puissent connaître les incidences des questions de durabilité sur les affaires, la performance et la situation de l'entreprise, mais aussi les incidences des activités de l'entreprise sur l'environnement et sa durabilité.

Pour ce qui concerne les entreprises qui ne sont pas d'intérêt public mais qui tombent dans le champ de la loi, on peut se poser les questions de la pertinence des standards ESRS et du principe de double matérialité et s'il faut également les appliquer. En effet, les standards ESRS pour les PME sont en cours de développement et il est donc actuellement prématuré de se prononcer sur leur applicabilité aux petites et moyennes entreprises. Un délai de transition devrait être considéré pour les entreprises de plus petites tailles qui ne sont pas d'intérêt public.

3. Vérification du rapport de durabilité

Le projet de modification présenté par le Conseil fédéral prévoit en outre que les rapports de durabilité devront être soumis à une entreprise de révision externe ou à un organisme d'évaluation de la conformité, au même titre que les comptes et les états financiers des entreprises. Ethos est favorable à cette modification, au moins pour ce qui concerne les entreprises d'intérêt public. Une telle révision permet en effet de garantir la fiabilité du contenu mais également de réduire le risque de « greenwashing ».

Pour Ethos, les rapports de durabilité devraient être audités et bénéficier au moins d'une « vérification limitée » (« limited assurance ») de la part d'un réviseur externe et indépendant. À ce titre, l'étude publiée récemment par Ethos a montré que :

- Aucune entreprise n'avait demandé une « assurance raisonnable » de leur rapport (« reasonable assurance ») ;
- 6 entreprises seulement sur les 143 concernées avaient soumis l'ensemble de leur rapport de durabilité à une vérification limitée (« limited assurance ») ;
- 55 entreprises avaient soumis certains indicateurs de leur rapport de durabilité 2023 seulement à une vérification externe limitée (« limited assurance ») ;
- 82 sociétés n'avaient demandé aucune vérification.

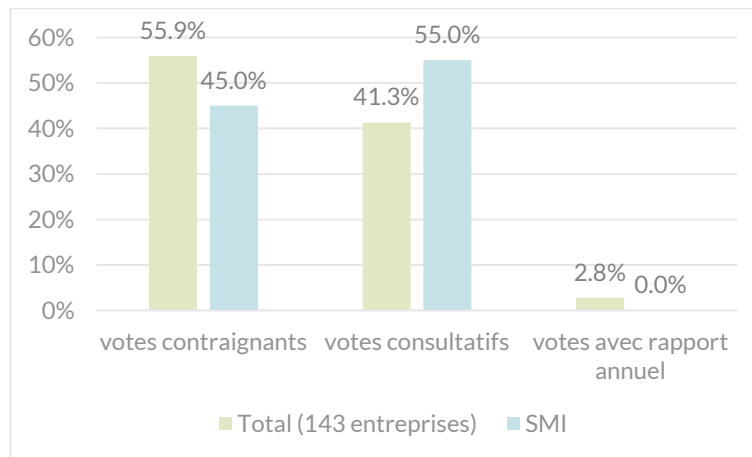
Par conséquent, il est nécessaire de renforcer les exigences légales si l'on souhaite que davantage d'entreprises soumettent leur rapport de durabilité à un contrôle externe et indépendant. Ethos est également d'avis qu'il faut obliger les entreprises à soumettre l'entier de leur rapport de durabilité à un contrôle externe, et pas seulement une partie des indicateurs.

Ethos soutient également la proposition de modification de l'article 728a CO qui demande à l'organe de révision de vérifier s'il existe d'éventuelles incohérences entre les comptes et le rapport de durabilité. Il est en effet essentiel que le conseil d'administration et son comité d'audit vérifient les éventuels impacts des objectifs de développement durable sur les comptes de l'entreprise. Par exemple, les objectifs « Net Zero » des entreprises signifient que des investissements en capital doivent être réalisés et que potentiellement des actifs doivent être dépréciés. La valeur des actifs intangibles qui sont basés sur une estimation des flux futurs de trésoreries pourrait également être dépréciée selon les hypothèses d'évolution du prix des CO₂ et les mesures de réduction. Finalement, un réalignement des activités pour réduire l'impact de l'entreprise sur le climat pourrait également signifier l'abandon de certains actifs.

4. Processus d'approbation du rapport de durabilité

La loi actuelle stipule que le rapport de durabilité « doit être approuvé par l'organe supérieur de direction ou d'administration et par l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels ». A savoir par l'assemblée générale.

Par analogie à ce qui se pratique pour le rapport annuel, le rapport de durabilité doit donc être soumis au vote contraignant des actionnaires. Cependant, lors de cette première année durant laquelle les rapports de durabilité des plus grandes entreprises cotées en Suisse ont été soumis au vote des actionnaires, un nombre important d'entreprises du SPI ont considéré qu'il s'agissait d'un vote consultatif (voir graphique ci-dessous).



Pour Ethos, cela va à l'encontre même de l'esprit de la loi, d'autant qu'un vote consultatif n'a ni le poids ni la même signification qu'un vote contraignant. Pour ne laisser aucune place à l'interprétation sur la nature du vote à l'avenir, la loi devrait préciser les conséquences concrètes d'un refus du rapport de durabilité pour les entreprises. Ethos propose ainsi qu'un refus du rapport de durabilité soit mentionné dans ce rapport. De plus, dans un tel cas, l'organe supérieur de la direction ou d'administration de l'entreprise concernée devrait être obligé de consulter ses principaux actionnaires et de mentionner dans le rapport de l'année suivante les résultats de cette consultation.

Remarques spécifiques :

Propositions de modifications du texte de loi	Explications
Art. 964c ^{bis} ¹ Les entreprises font vérifier les <u>l'ensemble des</u> informations sur les questions de durabilité par: 1. une entreprise de révision qui remplit les exigences de l'art. 6a LSR, ou	Ethos considère que la loi doit spécifier que l'audit doit concerner l'ensemble du rapport de durabilité. Actuellement, beaucoup d'entreprises font vérifier uniquement quelques indicateurs et pas l'ensemble du rapport. Ainsi, l'audit ne donne

<p>2. un organisme d'évaluation de la conformité qui remplit les exigences de l'art. 6b LSR.</p> <p>...</p>	<p>pas d'assurance exhaustive sur les informations publiées.</p>
<p>Art. 964c^{ter}</p> <p>...</p> <p>² Il doit être approuvé <u>dans un vote distinct</u> par l'organe supérieur de direction ou d'administration et par l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels.</p> <p>³ L'organe supérieur de direction ou d'administration veille à ce que le rapport de durabilité et le rapport d'audit:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. soient publiés par voie électronique immédiatement après l'approbation des comptes annuels; 2. restent accessibles au public pendant au moins dix ans. <p>⁴ <u>En cas de refus par l'organe compétent,</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <u>une mention doit être ajoutée dans le rapport de durabilité indiquant son refus par l'assemblée générale ;</u> 2. <u>une consultation auprès des principaux actionnaires doit être effectuée par l'organe supérieur de direction ou d'administration. Les résultats de la consultation doivent être mentionnés dans le rapport de durabilité publié l'année suivante.</u> <p>⁴⁵ <u>L'art. 958f s'applique par analogie à la tenue et à la conservation des rapports.</u></p>	<p>Ethos soutient le principe de l'approbation du rapport de durabilité par l'assemblée générale par analogie à l'approbation des comptes et du rapport annuel. Il est cependant important de préciser que ce vote doit être séparé du vote sur les comptes et de prévoir les éventuelles conséquences d'un refus. En effet, en cas de vote conjoint avec les comptes, les actionnaires risquent de ne pas contester le rapport car cela pourrait entraîner des conséquences sur le paiement du dividende.</p> <p>Dans le cadre d'un vote séparé, il est important de préciser les éventuelles conséquences d'un refus par l'assemblée générale pour ne pas laisser le doute sur le caractère contraignant du vote. Ethos propose que le refus soit mentionné dans le rapport refusé et qu'une consultation soit effectuée auprès des principaux actionnaires. Les résultats de cette consultation devraient être publiés dans le rapport de l'année suivante. Ce concept de consultation des actionnaires est déjà partie intégrante de la gouvernance au Royaume-Uni. La section 1 provision 4 précise en effet le principe de consultation en cas de contestation d'un point à l'ordre du jour de plus de 20% (https://media.frc.org.uk/documents/UK_Corporate_Governance_Code_2024_a2hmQmY.pdf).</p>

Nous vous remercions de bien vouloir prendre en compte nos préoccupations et restons à votre disposition pour toute explication ou discussion complémentaire.