



EN DROIT

Alexandra Schuvalov, avocate et Manon Baur, avocate stagiaire, BianchiSchwald Sàrl

Finance durable et reporting

En mars 2022, le Conseil fédéral mettait en consultation son projet d'ordonnance visant à préciser le contenu de l'obligation de transparence des entreprises sur les questions non financières prévue aux art. 964a-964c CO. L'ordonnance présentée s'inscrit dans la continuité des engagements de la Suisse en lien avec l'Accord de Paris sur le climat de 2015. Elle se fonde sur les recommandations de la Task Force on Climate-related Financial Disclosures (TCFD; groupement multisectoriel aux standards reconnus à l'international) et s'inspire de la Directive 2014/95/UE (modifiant la Directive 2013/34/UE sur la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité).

L'objectif ambitieux du Conseil fédéral est d'obliger les entreprises à publier des informations claires et comparables sur les questions climatiques. En effet, la lacune juridique actuelle empêcherait clients, investisseurs et grand public d'évaluer avec objectivité les pratiques durables des entreprises, à défaut d'un niveau de transparence suffisant en la matière. Le texte proposé a également pour vocation de prévenir et lutter contre l'écoblanchiment (greenwashing), tout en renforçant la stabilité financière et la compétitivité de la Suisse en matière de finance durable pour in fine diminuer les risques liés au climat.

Alors que le caractère inédit en droit suisse de l'ordonnance pourrait laisser penser que celle-ci constitue un instrument clé pour aborder au mieux la question de l'information financière relative aux changements climatiques, les cantons et organismes consultés par le Conseil fédéral se sont montrés des plus critiques à l'égard du projet qui leur a été soumis, notamment sur les points suivants:

1. Le champ d'application personnel de l'ordonnance se trouve en décalage avec le projet de révision de la Directive 2014/95/UE, pourtant actuellement discuté au niveau européen. En effet, le Conseil fédéral décide de soumettre à l'obligation de reporting uniquement les (très) grandes entreprises (i.e. les sociétés cotées en bourse, qui, conjointement avec une ou plusieurs autres entreprises suisses ou étrangères qu'elles contrôlent et au cours de deux exercices consécutifs, atteignent un effectif de 500 emplois à plein temps en moyenne annuelle, et dépassent un bilan total de CHF 20 millions ou un chiffre d'affaires de CHF 40 millions). Au niveau européen, le champ d'application de la Directive révisée pourrait en revanche couvrir un plus large éventail d'entreprises, y compris les grandes entreprises non cotées et les PME cotées.
2. D'un point de vue matériel, le Conseil fédéral a fait le choix de limiter le champ

d'application de l'ordonnance aux questions climatiques, ceci alors que la Directive européenne exige a minima de publier des informations relatives aux questions environnementales, sociales, de respect des droits de l'homme et de lutte contre la corruption. A cela s'ajoute le fait que la terminologie est vague et truffée de termes juridiques indéterminés. Cela réduit considérablement la portée attendue – voire le caractère contraignant – de l'instrument, laissant une marge de manœuvre excessive aux entreprises concernées. D'une part, celles-ci peuvent se soustraire à l'obligation de reporting, en rendant des comptes sur les questions environnementales d'une autre manière, par ailleurs non définie par le Conseil fédéral. D'autre part, le niveau de détail attendu pour garantir harmonisation et comparabilité entre les rapports fait défaut: le Conseil fédéral a notamment opté pour une liberté de choix quant aux normes de références à adopter par les entreprises, alors que l'Union européenne devrait recommander des normes-cadres précises (p. ex. standards GRI ou SASB). En outre, les procédés d'établissement et le contenu attendu des rapports sont imprécis, à l'inverse de l'instrument européen qui prévoirait entre autres l'usage obligatoire du balisage numérique pour exploiter au mieux les données publiées.

3. Enfin, aucun contrôle ni compilation des rapports par un organisme neutre ne sont prévus. Alors que la tendance du reporting devient pour beaucoup d'entités une fin en soi – car synonyme, à tort, de bonne pratique – cela crée le risque que les entreprises s'éloignent d'une approche basée sur l'impact, en soumettant des rapports incomplets, imprécis, voire trompeurs, encore plus à une époque où responsabilisation et sanctions manquent à l'appel. Relevons que la même crainte a été formulée par la FINMA dans une communication 05/2021 en matière de prévention et lutte contre l'écoblanchiment, où elle a rappelé l'importance de protéger investisseurs et clients contre les comportements commerciaux illicites et trompeurs en matière de durabilité des produits et services financiers.

Ainsi, le projet présenté par le Conseil fédéral, bien qu'il résulte indéniablement d'une initiative louable, apparaît de prime abord qualitativement insuffisant, tant sur la forme que sur le fond. L'absence actuelle d'alignement avec l'évolution du droit européen est également à regretter. L'ordonnance devant être publiée au cours de l'exercice 2023, il sera dès lors intéressant de voir si, cas échéant comment, le Conseil fédéral va tenir compte des critiques formulées pour tenter de faire du secteur financier suisse un pionnier en matière de durabilité. ■