



Damiano Canapa\*

## De la transparence sur les questions non financières à la transparence en matière de durabilité : l'inévitable évolution du droit suisse

### Inhaltsübersicht

- I. Introduction
- II. Du besoin d'harmoniser le droit suisse au droit européen : l'application extraterritoriale de la Directive comptable
- III. L'avant-projet de modification des art. 964a–964c CO et son équivalence à la Directive comptable
  1. Champ d'application personnel
    - 1.1. De lege lata
    - 1.2. L'AP-CO
  2. Aspects formels
    - 2.1. Format du rapport
    - 2.2. Rapport indépendant ou rapport intégré
    - 2.3. Révision du rapport
    - 2.4. Approbation du rapport
    - 2.5. Publication du rapport de durabilité et du rapport de révision
  3. Aspects matériels
    - 3.1. Rapport de durabilité
      - a. Contenu du rapport
      - b. Normes d'information en matière de durabilité
      - c. Comply or explain
      - d. Synthèse
    - 3.2. Principe de la double matérialité
    - 3.3. Chaîne de valeur
  4. Responsabilité et sanctions
  5. Quid du devoir de diligence des entreprises en matière de durabilité ?
  6. Conclusion : un projet convaincant

### I. Introduction

Cette contribution analyse la compatibilité au droit européen de l'avant-projet du Conseil fédéral (CF) du 26 juin 2024 «Code des obligations (Transparence sur les questions de durabilité)» (AP-CO), s'agissant des obligations en matière de durabilité<sup>1</sup>.

La Directive (UE) 2022/2064 sur la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises (*Corporate Sustainability Reporting Directive*, CSRD)<sup>2</sup> a modifié les dispositions relatives à la publication d'informations non financières de la «Directive comptable» 2013/34 (UE)<sup>3</sup> (Directive comptable). Les travaux ayant conduit à cette modification découlent de deux textes. D'une part, le «pacte vert pour l'Europe», qui «vise à transformer l'Union en une économie moderne, efficace dans l'utilisation des ressources et compétitive, caractérisée par l'absence d'émission nette de gaz à effet de serre (GES) d'ici à 2050»<sup>4</sup>. D'autre part, le «Plan d'action : financer la croissance durable», dans lequel la Commission a indiqué que «[l]a publication [...] d'informations pertinentes, comparables et fiables en matière de durabilité» était nécessaire à la réalisation d'objectifs qui visent

<sup>1</sup> V. déjà GIULIA NERI-CASTRACANE/DAMIANO CANAPA/TEYMOUR BRANDER, *The Swiss legislation on Business and Human Rights: a reform needed towards harmonization with EU law*, *European Business Organization Review* 2024 (à paraître), où les cadres juridiques suisse et européen s'agissant de la transparence en matière de durabilité et du devoir de diligence étaient comparés en détail. Il était conclu que les besoins de réforme du droit suisse allaient bien au-delà de simple retouches cosmétiques et qu'une remise en question de l'ensemble du système était nécessaire.

<sup>2</sup> Directive (UE) 2022/2464 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022 modifiant le règlement (UE) n° 537/2014 et les directives 2004/109/CE, 2006/43/CE et 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations en matière de durabilité des entreprises, JO L 322/15.

<sup>3</sup> Directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, modifiant la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant les directives 78/660/CEE et 89/349/CEE du Conseil, JO L 182/19. Sauf indication contraire, toute référence à la Directive comptable se rapporte à la version consolidée au 28 mai 2024 du document.

<sup>4</sup> Considérant 1 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

\* Professeur à l'Université de Lausanne, LL.M. (Bruges), LL.M. (Yale). L'auteur remercie la professeure Joëlle de Sépibus, LL.M., et Me Patrick Schmidt, Dr en droit, LL.M., pour leur relecture critique et leurs commentaires, et son assistante, Daniela Gherciu, MLaw, pour son aide dans la mise en forme du manuscrit.

à la mise en œuvre du plan d'action sur le financement de la croissance durable<sup>5</sup>.

La révision de la Directive comptable a entraîné le remplacement de la terminologie d'«information non financière» par celle d'«information en matière de durabilité»<sup>6</sup>. L'information dite «non financière» gagne chaque jour en importance et entraîne des conséquences financières sur les opérations des entreprises<sup>7</sup>. La publication de cette information permet non seulement d'évaluer la gestion des risques des entreprises en matière de durabilité, mais aussi, de surcroît, d'accroître la confiance des investisseurs, en leur fournissant des données qui décrivent l'impact sociétal des entreprises. Enfin, l'obligation de publier des rapports se rapportant à des questions de durabilité a un impact positif sur la durabilité, en incitant par exemple les entreprises à mieux tenir compte des questions de durabilité et des risques y liés<sup>8</sup>.

Dans l'AP-CO, le Département fédéral de justice et police (DFJP) propose l'adoption d'une terminologie semblable à celle de la législation européenne : de «Transparence sur les questions non financières», le chapitre précédant l'art. 964a CO deviendrait «Transparence sur les questions de durabilité». L'avant-projet vise à réformer en profondeur la transparence des entreprises en matière de durabilité en vue d'accroître l'utilité pour les entreprises, les investisseurs, la société civile, les pouvoirs publics ou encore les milieux scientifiques, selon un rapport commandité par le SECO et l'Office fédéral de la justice (OFJ)<sup>9</sup>. La réduction de l'asymétrie de l'information aurait un impact positif sur l'économie suisse et sur la durabilité<sup>10</sup>, contre de faibles répercussions sur la compétitivité et l'attractivité de la place économique<sup>11</sup>.

L'AP-CO et le Rapport explicatif du DFJP qui l'accompagne (Rapport explicatif)<sup>12</sup> font suite au «Rapport [de l'OFJ] sur les propositions de l'Union européenne (UE) en matière de durabilité et sur le droit en vigueur en Suisse» du 2 décembre 2022<sup>13</sup>. L'OFJ y soulignait que le cadre juridique suisse était moins «strict» que son pendant européen en matière de devoir de vigilance, de publication d'informations et de sanctions<sup>14</sup>. Entre ces deux rapports, le CF a réaffirmé, le 22 septembre 2023, sa volonté d'harmoniser le droit suisse au droit européen en matière d'information non financière<sup>15</sup>.

Cet article présente en premier lieu les motifs pour lesquels une harmonisation du droit suisse au droit européen est souhaitable (II.). Ensuite, l'essentiel de la contribution est consacré à l'AP-CO et à son équivalence à la CSRD (III.). Les éléments suivants sont analysés : le champ d'application personnel (A.), les aspects formels (B.), différents aspects matériels (C.) et la question de la responsabilité et des éventuelles sanctions (D.). Enfin, la question du devoir de diligence des entreprises en matière de durabilité, actuellement réglementé de manière partielle aux art. 964j-964l CO (limitation au secteur des minerais et des métaux provenant de zones de conflit et lorsqu'il existe un soupçon fondé de recours au travail des enfants), est brièvement examinée au vu de l'adoption, le 13 juin 2024, de la Directive sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité<sup>16</sup> (IV.).

En conclusion (V.), si l'AP-CO est salué, des possibilités d'amélioration demeurent, dont le CF devrait tenir compte et qui ne devraient pas être négligées par le Parlement s'il souhaite assurer l'équivalence du droit suisse au droit de l'UE.

## II. Du besoin d'harmoniser le droit suisse au droit européen : l'application extraterritoriale de la Directive comptable

Le législateur suisse ne saurait ignorer les implications, pour les entreprises suisses, de la Directive comptable<sup>17</sup>.

<sup>5</sup> Considérant 2 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>6</sup> La Directive comptable avait auparavant été complétée, le 22 octobre 2014, par la Directive 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, JO L 330/1 [Non-Financial Reporting Directive, NFRD].

<sup>7</sup> Considérant 8 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2). V. aussi ALINE DARBELLAY/YANNICK CABELLERO CUEVAS, *The Materiality of Sustainability Information under Capital Markets Law*, RSDA 2023, 47 ss.

<sup>8</sup> DFJP, *Modification du code des obligations (transparence sur les questions de durabilité) : Rapport explicatif*, Berne 26 juin 2024, 45. V. aussi BSS Volkswirtschaftliche Beratung, *Bericht: RFA: Nachvollzug der CSRD*, Bâle 2024, 47 s. : cette étude cite des études menées aux USA et en Grande-Bretagne, qui sont parvenues à la conclusion que l'obligation de rapport pouvait induire une réduction de 8 à 18 % des émissions de CO<sub>2</sub>. Des incertitudes à ce propos demeurent néanmoins en lien avec les conflits d'intérêts, les effets de fuite – à savoir la reprise de certaines activités par des entreprises qui ne seront pas tenues de rédiger un rapport –, le *greenwashing* ou encore les difficultés à protéger le secret des affaires, DFJP, 45 s.

<sup>9</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), 31 ss, 45 ss.

<sup>10</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), 43 s., 51.

<sup>11</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), 44 s.

<sup>12</sup> DFJP (n. 8).

<sup>13</sup> OFJ, *Mandat du DFJP du 23 février 2022 : Analyse des propositions de directives de l'UE sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité et sur la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises et examen de la nécessité d'adapter le droit suisse*, Berne 2022.

<sup>14</sup> OFJ (n. 13), 21 s.

<sup>15</sup> Conseil fédéral, *Publication d'informations sur la gestion durable des entreprises : le Conseil fédéral arrête les grandes lignes*, Communiqué de presse du 22 septembre 2023.

<sup>16</sup> Directive (UE) 2024/1760 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité et modifiant la directive (UE) 2019/1937 et le règlement (UE) 2023/2859, JO L 1760/1.

<sup>17</sup> Cf. considérant 20 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2). V. NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 2.1 pour un aperçu complet.

En premier lieu, les entreprises ayant leur siège hors d'un Etat membre de l'UE, par exemple en Suisse, et ayant des titres admis au négoce sur un marché réglementé de l'UE, tombent dans le champ d'application de la Directive comptable<sup>18</sup> si elles ont un total du bilan supérieur à EUR 25'000'000, un chiffre d'affaires net supérieur à EUR 50'000'000 et qu'elles comptent plus de 500 employés<sup>19</sup>.

Ce champ d'application s'élargira progressivement dans le courant des prochaines années. Dès 2025<sup>20</sup>, les entreprises ayant leur siège hors d'un Etat membre de l'UE, ayant des titres admis au négoce sur un marché réglementé de l'UE seront soumises à la réglementation européenne si elles dépassent au moins deux des trois critères suivants : un total du bilan de EUR 25'000'000; un chiffre d'affaires net de EUR 50'000'000 ; et plus de 250 employés<sup>21</sup>. Dès 2026<sup>22</sup> (avec une possibilité de repousser l'entrée en vigueur de l'obligation au plus tard à 2028<sup>23</sup>), ce sont par surcroît les PME cotées en bourse dans un Etat membre de l'UE, à l'exception des microentreprises<sup>24</sup>, qui seront soumises à la Directive comptable<sup>25</sup>. Enfin, dès 2028<sup>26</sup>, (i) toutes les grandes entreprises<sup>27</sup> ayant leur siège hors d'un pays membre de l'UE et ayant réalisé un chiffre d'affaires net supérieur à EUR 150'000'000 dans l'Union durant deux exercices consécutifs<sup>28</sup> seront soumises à la Directive comptable, qu'elles aient ou non des titres admis au négoce sur un marché réglementé de l'UE ; elles seront tenues de publier des informations consolidées en matière de durabilité au niveau du groupe<sup>29</sup> si l'une de leurs filiales ayant son siège dans un Etat membre est une grande entreprise ou une PME cotée en bourse<sup>30</sup>, ou qu'elles ont une succursale sur le territoire de l'Union qui réalise un chiffre d'affaires annuel net d'au moins EUR 40'000'000<sup>31</sup>.

En second lieu, toutes les sociétés qui interviennent dans la chaîne de valeur des entreprises tombant dans le champ d'application de la Directive comptable seront indirectement concernées, parce qu'elles devront fournir aux entreprises directement soumises à la directive des in-

formations en matière de durabilité<sup>32</sup>. Ces informations porteront sur les activités propres de ces entreprises, par exemple des PME suisses, et sur celles des entreprises se trouvant dans leur chaîne de valeur<sup>33</sup>, indépendamment du lieu de leur siège<sup>34</sup>. Enfin, les filiales non-européennes de sociétés soumises directement à la Directive comptable seront aussi indirectement affectées, dans la mesure où les entreprises mères devront adresser l'impact de leurs filiales dans leur rapport consolidé de gestion<sup>35</sup>.

L'harmonisation de la législation suisse avec celle de l'UE est essentielle non seulement pour éviter que des sociétés suisses ne soient soumises simultanément à des réglementations disparates et contradictoires, mais aussi pour limiter une multiplication des rapports de durabilité sur des sujets connexes, et réduire le risque de sanction en cas de non-respect des obligations tirées de la Directive comptable<sup>36</sup>. Environ 140 entreprises suisses devraient tomber dans le champ d'application de la CSRD et jusqu'à 50'000 pourraient être indirectement concernées à terme, indépendamment d'une reprise par la Suisse du contenu de la CSRD<sup>37</sup>.

### III. L'avant-projet de modification des art. 964a–964c CO et son équivalence à la Directive comptable

#### 1. Champ d'application personnel

##### 1.1. De lege lata

Le champ d'application personnel des art. 964a–964c CO est plus restreint que le celui de la Directive comptable<sup>38</sup>.

L'art. 19 bis (1) Directive comptable dispose que sont soumises à l'obligation de fournir des informations en matière de durabilité toutes les grandes entreprises, d'une part, et les PME cotées en bourse (art. 3 (2) et (3) *cum*

<sup>18</sup> Art. 5 (2)(a) Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>19</sup> Art. 19 bis (1) *cum* 2 (1)(a), 3 (4) Directive comptable (n. 3).

<sup>20</sup> Art. 5 (2)(b) Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>21</sup> Art. 19 bis (1) *cum* 2 (1)(a), 3(4) Directive comptable (n. 3).

<sup>22</sup> Art. 5 (2)(c) Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>23</sup> Art. 19 bis (7) Directive comptable (n. 3).

<sup>24</sup> Une microentreprise ne dépasse pas les limites chiffrées d'au moins deux des trois critères suivants : un total du bilan de EUR 450'000, un chiffre d'affaires net de EUR 900'000 et un nombre moyen de salariés au cours de l'exercice de 10 (art. 3 (1) Directive comptable [n. 3]).

<sup>25</sup> Art. 19 bis (1) *cum* 2 (1)(a), 3 (1)-(3) Directive comptable (n. 3).

<sup>26</sup> Art. 5 (2) Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>27</sup> Sur cette notion, cf. *infra*. III.1.1.

<sup>28</sup> Art. 40 bis (1) subpara. 5 Directive comptable (n. 3).

<sup>29</sup> Art. 40 bis (1) subpara. 1, 3 Directive comptable (n. 3).

<sup>30</sup> Art. 40 bis (1) subpara. 1, 2 Directive comptable (n. 3).

<sup>31</sup> Art. 40 bis (1) subpara. 3, 4 Directive comptable (n. 3).

<sup>32</sup> OFJ (n. 13), 18 s., 20. Sur l'application extraterritoriale de la CSRD en Suisse, cf. GIULIA NERI-CASTRACANE/TEYMOUR BRANDER, Les enjeux de la CSRD pour les entreprises suisses, RSDA 2023, 587-602.

<sup>33</sup> Sur cette notion, cf. *infra* III.3.3.

<sup>34</sup> VANESSA KNAPP, Proposed EU Directive on Corporate Sustainability Due Diligence: Why Non-EU Businesses Should Respond to the Consultation, 2022 Oxford Business Law Blog, disponible sous : <https://blogs.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2022/05/proposed-eu-directive-corporate-sustainability-due-diligence-why-non> (dernière consultation le 25 octobre 2024) ; CLAIRE BRIGHT/LISE SMIT, The New European Directive on Corporate Sustainability Due Diligence. British Institute of International and Comparative Law, 2022, 3, disponible sous : [https://www.biicl.org/documents/11146\\_ec\\_directive\\_briefing\\_bright\\_and\\_smit.pdf](https://www.biicl.org/documents/11146_ec_directive_briefing_bright_and_smit.pdf) (dernière consultation le 25 octobre 2024).

<sup>35</sup> Art. 29 bis (2)(f)(ii) Directive comptable.

<sup>36</sup> Cf. *infra* III.4.

<sup>37</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), xiv ss.

<sup>38</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.1.

2 (1) Directive comptable), à l'exception des microentreprises (art. 3 (1) Directive comptable)<sup>39</sup>, d'autre part. Est considérée comme «grande», une entreprise qui dépasse au moins deux des trois critères suivants au cours d'un exercice : un total du bilan de EUR 25'000'000, un chiffre d'affaires net de EUR 50'000'000, et un nombre moyen de salariés au cours de l'exercice de 250 (art. 3 (4) Directive comptable)<sup>40</sup>. Les seuils en euros du bilan et du chiffre d'affaires ont été augmentés le 17 octobre 2023 par la Commission européenne pour tenir compte des effets de l'inflation<sup>41</sup>.

Des exemptions à l'obligation de publier des informations en matière de durabilité existent pour les «filiales exemptées» (art. 19 bis (9) Directive comptable) et les «entreprise[s] mère[s] exemptée[s]» (art. 29 bis (8) Directive comptable). La seconde exemption, dont les grandes entreprises d'intérêt public ne sauraient bénéficier (art. 19 bis (10); art. 29 bis (9) Directive comptable), concerne les entreprises mères qui sont des filiales d'autres entreprises et qui, à ce titre, sont incluses dans le rapport consolidé de gestion de leur propre entreprise mère.

En Suisse, les sociétés d'intérêt public<sup>42</sup> qui ont, durant deux exercices successifs, un effectif de 500 emplois à plein temps au moins en moyenne annuelle, et, durant la même période, un bilan supérieur à CHF 20'000'000 ou un chiffre d'affaires supérieur à CHF 40'000'000, sont soumises à l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières<sup>43</sup>. Alors que les seuils se rapportant aux montants du bilan et du chiffre d'affaires sont identiques à ceux de l'art. 727 al. 1 ch. 2 CO, qui déterminent si une société doit être soumise au contrôle ordinaire ou au contrôle restreint, tel n'est pas le cas du seuil lié à l'effectif, qui est plus élevé s'agissant de l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières<sup>44</sup>.

Toute entreprise, quelle que soit sa taille et son importance économique, est libérée de l'obligation de rapport si elle est contrôlée par une entreprise soumise à l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières (art. 964a al. 2 ch. 1 CO)<sup>45</sup> ou un rapport équivalent en vertu du droit étranger (art. 964a al. 2 ch. 2 CO ; par exemple de la Directive comptable)<sup>46</sup>. Cette réglementation, qui ouvre le champ à davantage d'exceptions que la Directive comptable dans la mesure où toute grande entreprise peut potentiellement être exemptée de l'obligation de rapport, vise à éviter le dédoublement des rapports au sein d'un groupe<sup>47</sup>.

## 1.2. L'AP-CO

Dans l'AP-CO, le CF propose d'élargir considérablement le champ d'application personnel de l'obligation de transparence. Alors que pour l'année 2023, 140 entreprises cotées en bourse en Suisse étaient soumises à l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières, tandis que 3 entreprises cotées en bourse en Suisse ont choisi de rédiger un tel rapport sur une base volontaire<sup>48</sup>, jusqu'à trois mille cinq cents entreprises pourraient à l'avenir être soumises à l'obligation de rédiger un rapport de durabilité<sup>49</sup>.

Suivant l'art. 964a AP-CO, seraient visées par l'obligation de rédiger annuellement un rapport de durabilité : (i) les sociétés d'intérêt public (ch. 1)<sup>50</sup> ; (ii) les entreprises importantes sur le plan économique, à savoir celles qui dépassent, au cours de deux exercices successifs, au moins deux des trois critères suivants : un total du bilan de CHF 25'000'000, un chiffre d'affaires net de CHF 50'000'000, et un effectif de 250 emplois à plein temps au moins en moyenne annuelle (ch. 2) ; et (iii) les entreprises soumises à l'obligation d'établir des comptes consolidés et qui dépassent conjointement avec une ou plusieurs entreprise(s) contrôlée(s) par elles, au cours de deux exercices successifs, deux des seuils susmentionnés. Les entreprises contrôlées par une entreprise soumise à l'obligation de rédiger un rapport de durabilité, celles qui doivent établir un rapport équivalent en vertu du droit

<sup>39</sup> Cf. n. 24.

<sup>40</sup> Si une entreprise ou un groupe, à la date de clôture de son bilan, cesse de dépasser les limites chiffrées de deux des trois critères, cette circonstance doit se produire pendant deux exercices consécutifs pour avoir une incidence sur l'application des dérogations prévues dans la directive.

<sup>41</sup> Considérants 2 ss Directive déléguée (UE) 2023/2775 de la Commission du 17 octobre 2023 modifiant la directive no 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne l'ajustement des critères de taille pour les micro-, petites, moyennes et grandes entreprises ou pour les groupes, JO L 2023/2775.

<sup>42</sup> Il s'agit des sociétés ouvertes au public (art. 727 al. 1 ch. 1 CO) et des sociétés assujetties à la FINMA suivant l'art. 3 LFINMA, soumises à un audit (art. 24 LFINMA) qui doit être exécuté par une société d'audit agréée au sens de l'art. 9a LSR, cf. DFJP (n. 8), 15 s. ; v. aussi CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 13 ss.

<sup>43</sup> Au sujet de ces conditions, cf. CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, art. 964a, N 9 ss. Les valeurs seuils peuvent être atteintes par l'entreprise seule ou conjointement avec une ou plusieurs entreprise(s) suisse(s) ou étrangère(s) contrôlée(s) par elle ; sur la notion de contrôle, cf. CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 23 ss.

<sup>44</sup> Qui exige le dépassement de deux des trois valeurs suivantes : bilan supérieur à CHF 20'000'000 ; chiffre d'affaires supérieur à CHF 40'000'000 ; effectif supérieur à 250 emplois à plein temps en moyenne annuelle.

<sup>45</sup> CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, art. 964b N 39. Le rapport consolidé sur les questions non financières doit porter sur les filiales du groupe (art. 964b al. 4 CO).

<sup>46</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.1 ; DAMIANO CANAPA/AURÉLIEN BARAKAT, The Swiss Non-Financial Reporting Obligations: Scope of Application and Obligations (and Need for Reform), in : Damiano Canapa/Jean-Luc Chenaux/Edgar Philippin (édits), Purpose in Corporate Governance, Berne 2024, 103, 106 s.

<sup>47</sup> OFJ, Transparence sur les questions non financières et devoirs de diligence et transparence en matière de minerais et métaux provenant de zones de conflit et de travail des enfants, Berne, 19 novembre 2019, 13.

<sup>48</sup> Cf. Ethos, Etude 2024 : Assemblées générales et rapports de durabilité, Genève 2024, 18, disponible sous [https://www.ethosfund.ch/sites/default/files/2024-10/Etude%20Saison%20AG%202024\\_FR\\_FINAL.pdf](https://www.ethosfund.ch/sites/default/files/2024-10/Etude%20Saison%20AG%202024_FR_FINAL.pdf) (dernière consultation le 25 octobre 2024).

<sup>49</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), 19.

<sup>50</sup> Cf. n. 42.

étranger (art. 964b al. 1 AP-CO)<sup>51</sup> et les microentreprises (art. 964b al. 2 AP-CO)<sup>52</sup> demeureraient libérées de l'obligation de rédiger un rapport de durabilité.

Tout comme le droit européen<sup>53</sup>, le droit suisse pourrait aussi soumettre toutes les entreprises dépassant une certaine taille à l'obligation de rédiger un rapport de durabilité. Il demeurerait cependant impossible pour une entreprise de se baser sur l'obligation de soumettre ses comptes au contrôle ordinaire ou à l'obligation d'établir des comptes consolidés pour en déduire, *ipso facto*, une obligation de rédiger un rapport de durabilité. En effet, suite au rehaussement par la Commission européenne des seuils de la Directive comptable se rapportant au bilan et au chiffre d'affaires<sup>54</sup>, les seuils de l'art. 964a AP-CO, directement adaptés du droit européen, divergeraient toujours de ceux qui soumettent les comptes annuels au contrôle ordinaire (art. 727 CO)<sup>55</sup>. Plus particulièrement, certaines entreprises soumises au contrôle ordinaire de leurs comptes ou à l'obligation d'établir des comptes consolidés demeureraient exemptées de l'obligation de rédiger un rapport de durabilité<sup>56</sup>.

Si la divergence entre les seuils est cohérente avec la systématique de la loi et équivalente au droit de l'UE, elle implique que les entreprises suisses devraient faire preuve d'une attention renforcée pour s'assurer, tout comme leurs homologues européennes, de ne pas manquer à leur obligation de rapport en matière de durabilité<sup>57</sup>. De plus, le fait que les seuils prévus par l'art. 964a AP-CO devraient être atteints deux ans de suite pour qu'une entreprise soit soumise à l'obligation de rapport, contre un seul exercice en droit européen, pourrait constituer un handicap au moment de la reconnaissance de l'équivalence du droit suisse au droit européen.

En revanche, l'AP-CO ne prévoit pas, contrairement à la réglementation européenne, d'obligation de rédiger un rapport pour les grandes entreprises d'intérêt public contrôlées par une autre entreprise soumise à l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières<sup>58</sup>. En plus, les entreprises ayant leur siège à l'étranger ne sont pas visées par les règles de l'AP-CO, qui est donc dépourvu d'effet extraterritorial<sup>59</sup>. Le DFJP justifie ce choix par le fait que seul une poignée d'entreprises serait concernée par une telle réglementation<sup>60</sup>.

Cette dernière limitation est peu convaincante : contrairement à l'avis du DFJP, rien n'empêcherait le législateur de fixer un seuil plus bas dans la réglementation suisse que celui prévu par la législation européenne<sup>61</sup>, éventuellement en y ajoutant un seuil comprenant un élément d'extranéité (chiffre d'affaires mondial, montant du bilan, etc.) pour éviter que les entités inférieures à une certaine taille ne soient visées. A priori, le fait que la réglementation suisse ne prévoit aucune obligation pour les entreprises ayant leur siège à l'étranger n'aurait pas d'influence sur son équivalence avec le droit européen.

## 2. Aspects formels

### 2.1. Format du rapport

Suivant l'art. 29 quinquies Directive comptable, le rapport doit être établi au format XHTML (art. 3 Règlement délégué 2019/815) et les informations en matière de durabilité balisées au format XBRL (art. 4 (4) Règlement délégué 2019/815).

Aucune réglementation similaire n'existe en droit suisse pour le rapport sur les questions non financières. L'art. 4 al. 2 Ordonnance relative au rapport sur les questions climatiques<sup>62</sup> prévoit cependant que le rapport exigé par cette ordonnance doit être publié «au moins dans un format électronique répandu au niveau international et lisible par l'homme et la machine», tels que les formats XHTML et XBRL. En pratique, puisque le rapport sur les questions climatiques et le rapport sur les questions non financières sont généralement combinés<sup>63</sup>, la publication électronique est déjà encadrée.

<sup>51</sup> A titre d'exemple, un rapport établi selon les normes d'information de l'UE serait jugé équivalent si la société mère avait son siège dans un Etat membre de l'Union et qu'elle était tenue d'établir son rapport suivant la Directive comptable (n. 3), v. DFJP (n. 8), 18 s.

<sup>52</sup> Les microentreprises sont celles qui, au cours de deux exercices successifs, ne dépassent pas, seules ou avec les entreprises qu'elles contrôlent, deux des trois critères suivants : un total du bilan de CHF 450'000, un chiffre d'affaires de CHF 900'000 et un effectif de 10 emplois à plein temps au moins en moyenne annuelle (cf. art. 964b al. 1 ch. 2 AP-CO).

<sup>53</sup> Cf. *supra* III.1.1.

<sup>54</sup> Cf. n. 41.

<sup>55</sup> Il est proposé de renoncer à une adaptation du taux de change et d'admettre la parité entre le franc suisse et l'euro. En revanche, le nombre d'emplois à plein temps en moyenne annuelle correspond à celui de l'art. 727 CO, cf. DFJP (n. 8), 16 s., cf. en général DFJP (n. 8), 16 s.

<sup>56</sup> Cf. en général DFJP (n. 8), 16 s., 18.

<sup>57</sup> Le DFJP (n. 8), 17, souligne qu'il n'existe, en droit de l'UE, que le contrôle ordinaire et la renonciation à la révision (et pas de contrôle restreint) et que les seuils réglementant l'obligation de faire contrôler les comptes sont beaucoup plus bas en droit de l'UE qu'en droit suisse. Aussi, avant même l'augmentation des seuils (n. 41), nombre d'entreprises européennes étaient déjà soumises au contrôle ordinaire de leurs comptes sans être pour autant soumises à l'obligation de publier des informations en matière de durabilité.

<sup>58</sup> Cf. *supra* III.1.1.

<sup>59</sup> Cf. *supra* II.

<sup>60</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung (n. 8), 20. Sur les trente entreprises qui réalisent en Suisse un chiffre d'affaires supérieur à CHF 150'000'000 (seuil qui, rapporté en euros, constitue la limite qui soumet une entreprise à l'obligation de rapport suivant la Directive comptable (n. 3), cf. *supra* II.), la grande majorité est déjà soumise à l'obligation de fournir des informations en matière de durabilité suivant la Directive comptable (n. 3).

<sup>61</sup> Cf. en général, DFJP (n. 8), 15.

<sup>62</sup> RS 221.434.

<sup>63</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.2.3.

L'AP-CO propose de lever toute ambiguïté, en reprenant largement la solution du droit européen : l'art. 964<sup>ter</sup> al. 1 AP-CO dispose que le rapport de durabilité doit être établi dans un format d'information électronique unique, répondant à des normes internationales reconnues. De la sorte, la comparabilité des rapports serait plus aisément assurée<sup>64</sup>. Pour des raisons pratiques, il serait néanmoins souhaitable que les formats autorisés pour la publication électronique du rapport soient précisés par voie d'ordonnance et qu'ils se limitent à ceux qui le sont aussi dans l'UE.

## 2.2. Rapport indépendant ou rapport intégré

Suivant les art. 19 bis (1) *i.f.* et 29 bis (1) *i.f.* Directive comptable, l'information en matière de durabilité doit figurer dans une section spécifique du rapport de gestion, auquel elle doit être intégrée. Le rapport de gestion comprend donc une section décrivant les principales incidences négatives, réelles ou potentielles, des activités de l'entreprise ou du groupe, et de sa chaîne de valeur (art. 19 bis (2)(f)(ii), 29 bis (2)(f)(ii) Directive comptable).

En droit suisse, le rapport sur les questions non financières est un rapport distinct du rapport annuel, mais qui peut, a priori, y être intégré, bien qu'un débat doctrinal existe à ce sujet<sup>65</sup>. Ce débat pourrait bientôt appartenir au passé, puisque l'AP-CO clarifie la situation : à l'avenir, le rapport de durabilité pourrait, à choix, être publié sous une forme séparée ou intégré dans le rapport annuel<sup>66</sup>. Dans la mesure où le champ d'application de la soumission des comptes annuels au contrôle ordinaire – et donc de l'obligation de rédiger un rapport annuel (art. 961 ch. 3 CO) – serait plus large que celui de l'obligation de publier un rapport de durabilité<sup>67</sup>, les informations en matière de durabilité pourraient dans tous les cas figurer dans le rapport annuel. Ces informations devraient remplir toutes les conditions de forme, décrites à l'art. 964<sup>ter</sup> AP-CO, qui accompagnent le rapport de durabilité.

Le Rapport explicatif n'explique pas pourquoi l'AP-CO ne reprend pas la solution du droit européen en matière d'intégration du rapport de durabilité aux comptes annuels. La manière de procéder choisie ne devrait cependant pas empêcher la reconnaissance, par la Commission

européenne, de l'équivalence à la réglementation européenne de la réglementation suisse sur la publication d'informations en matière de durabilité.

## 2.3. Révision du rapport

L'art. 34 (1)(a bis) Directive comptable dispose qu'un contrôleur légal ou cabinet d'audit est tenu d'émettre, «sur la base d'une mission d'assurance limitée», un avis sur la conformité de l'information en matière de durabilité<sup>68</sup>. Cet avis, qui doit être rendu public (art. 34 (6) Directive comptable), exprime sous une forme *négative* qu'aucun élément ne permet de conclure que l'information en matière de durabilité serait entachée d'inexactitudes significatives (art. 26 (1) et 28 (1) Directive 2006/43)<sup>69</sup>.

L'avis porte sur la conformité de l'information avec les normes d'informations en matière de durabilité de l'Union (art. 29 ter Directive comptable), sur le respect de l'obligation de baliser l'information en matière de durabilité et sur le respect des exigences de publication d'informations de l'art. 8 Règlement 2020/852<sup>70</sup>. Le niveau d'assurance requis pour l'information en matière de durabilité sera renforcé au plus tard en 2028 : d'une mission d'assurance limitée, la réglementation européenne passera à une mission d'assurance raisonnable. Un avis positif sur la conformité de l'information en matière de durabilité sera alors exigé<sup>71</sup>.

En Suisse, s'il n'existe actuellement aucune obligation de faire vérifier par un tiers le rapport sur les questions non financières<sup>72</sup>, l'art. 964<sup>bis</sup> al. 1 AP-CO prévoit que les informations sur les questions de durabilité soient contrôlées par une entreprise de révision (art. 6b AP-LSR) ou un organisme d'évaluation de la conformité (art. 2 let. b<sup>bis</sup>, 6b AP-LSR)<sup>73</sup>. Si cette modification devait

<sup>64</sup> Dans ce sens, DFJP (n. 8), 37.

<sup>65</sup> Pro : OR Handkommentar-EBERLE/BUCHMANN, CO 964e N 2 ; ANNE SCHNEUWLY/ALINE DARBELLAY, Les exigences de transparence selon les articles 964a–964l du CO, in : Rashid Bahar, Damiano Canapa, Isabelle Chabloz, Olivier Hari, Rita Trigo Trindade (édits), Modernisation du droit de la société anonyme du 19 juin 2020 : Conférences organisées par les Facultés de droit romandes, Berne 2024 ; *contra* : PETER FORSTMOSER/MARCEL KÜCHLER, Schweizerisches Aktienrecht 2020 – Das neue Recht der AG, der GmbH und der Genossenschaft und die damit verbundenen weiteren Gesetzesänderungen. Zurich 2021, art. 964f N 6 ; BKodeS-KAUFMANN/BIGGOER, § 29 N 35.

<sup>66</sup> DFJP (n. 8), 14.

<sup>67</sup> Cf *supra* III.1.2.

<sup>68</sup> Suivant l'art. 34 (4) Directive comptable (n. 3), cette mission peut aussi être confiée à un «prestataire de services d'assurance indépendant», qui correspond, dans la terminologie suisse, à l'organisme d'évaluation de la conformité.

<sup>69</sup> Considérant 60 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>70</sup> Règlement (UE) 2020/852 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2020 sur l'établissement d'un cadre visant à favoriser les investissements durables et modifiant le règlement (UE) 2019/2088, JO L 198/13.

<sup>71</sup> A ce sujet, v. généralement Considérant 60 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2). La Commission doit adopter les normes d'assurance pour l'assurance limitée d'ici au 1<sup>er</sup> octobre 2026, cf. Considérant 69 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>72</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.2.4. Malgré cela, pour l'année 2023, 61 entreprises soumises à l'obligation de reporting (sur 143 entreprises au total), dont les 20 entreprises du SMI, ont soumis leur rapport sur les questions non financières à une telle vérification, cf. Ethos (n. 48), 19.

<sup>73</sup> Suivant DFJP (n. 8), 39, un organisme d'évaluation de la conformité est par exemple un organisme au sens de la LETC (RS 946.51). V. déjà : CF, Communiqué de presse du 22 septembre 2023, Publication d'informations sur la gestion durable des entreprises : le Conseil fédéral arrête les grandes lignes. Pour plus d'information sur les entités habilitées à réviser le rapport de durabilité, cf. DFJP (n. 8), 39 s., 40 s.

être adoptée, les sociétés d'intérêt public<sup>74</sup> devraient faire vérifier leur rapport de durabilité par une entreprise de révision soumise à la surveillance de l'état (art. 6a LSR), tandis que la vérification des rapports des autres entreprises pourrait être assurée par une entreprise de révision agréée en tant qu'expert-réviseur (art. 6a al. 2 AP-LSR). Les organismes d'évaluation de la conformité seraient soumis aux mêmes exigences.

L'étendue de la vérification serait fixée par le CF (art. 964c<sup>bis</sup> al. 2 AP-CO), qui pourrait décider de soumettre le contrôle des rapports de durabilité à une mission d'assurance limitée (ou négative) ou à une mission d'assurance raisonnable (ou positive)<sup>75</sup>. Le CF adapterait vraisemblablement sa pratique à celle de l'UE, ne serait-ce que pour éviter tout risque que la législation suisse ne soit pas considérée comme étant équivalente à celle de l'Union. Enfin, tout comme en droit de l'UE, le rapport d'audit se rapportant au rapport de durabilité rédigé suivant les art. 964a ss AP-CO devrait être publié (art. 964c<sup>ter</sup> al. 3).

La vérification du rapport de durabilité pourrait être effectuée, au choix de l'entreprise, par son organe de révision ou par une entreprise tierce<sup>76</sup>, qui serait soumise aux mêmes exigences que l'organe de révision (art. 964c<sup>bis</sup> al. 3 AP-CO)<sup>77</sup>. A défaut d'indication contraire dans les statuts ou de décision de l'assemblée générale, l'organe supérieur de direction ou d'administration serait libre de mandater toute entreprise de révision correspondant aux exigences requises<sup>78</sup>. Indépendamment de l'entreprise chargée de vérifier le rapport de durabilité, l'organe de révision chargé du contrôle ordinaire des comptes et des comptes consolidés serait tenu vérifier «si les indications fournies [...] présentent des incohérences entre elles» (art. 728a ch. 5 AP-CO)<sup>79</sup>.

En application de l'art. 728c CO, en cas de constatation de violations de la loi, des statuts ou du règlement d'organisation, l'organe chargé de vérifier le rapport de durabilité devrait avertir par écrit l'organe supérieur de direction ou d'administration. En cas de violation grave ou si l'organe supérieur de direction ou d'administration devait omettre de prendre des mesures suffisantes après avoir reçu un avertissement, c'est vers l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels (à savoir, dans une SA, l'assemblée générale) que l'organe vérifiant le rapport de durabilité devrait se tourner<sup>80</sup>.

## 2.4. Approbation du rapport

La Directive comptable ne soumet pas à un vote contraignant l'approbation du rapport de gestion, dans lequel sont incluses les informations en matière de durabilité (art. 19 bis (1) Directive comptable).

L'art. 964c al. 1 CO dispose quant à lui que «[l]e rapport sur les questions non financière doit être [...] approuvé par l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels», à savoir, l'assemblée générale dans une SA (une controverse existe actuellement s'agissant du caractère consultatif ou contraignant du vote des actionnaires<sup>81</sup>)<sup>82</sup>. De la même manière, l'art. 964c<sup>ter</sup> al. 2 AP-CO prévoit que le rapport de durabilité doit être «approuvé par l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels»; ce vote serait contraignant<sup>83</sup>.

Que le vote soit consultatif ou contraignant, le rapport sur les questions non financières (tout comme le rapport de durabilité) établi selon les règles du droit suisse qui serait refusé devrait, à notre sens, être publié<sup>84</sup>, le cas échéant en indiquant sa non-approbation. L'accès aux informations de durabilité est en effet l'élément central de l'exigence de transparence, non seulement pour les actionnaires, mais aussi pour les autres parties prenantes, en particulier les consommateurs, soucieux de comprendre l'impact d'une entreprise sur la société. En cas de vote contraignant, il reviendrait au surplus à l'organe supérieur de direction ou d'administration de soumettre,

<sup>74</sup> Cf. n. 42.

<sup>75</sup> DFJP (n. 8), 35.

<sup>76</sup> La situation serait donc la même que pour le rapport sur la mise en œuvre des devoirs de diligence (art. 964k al. 3 CO *cum* 16 ODiTr), cf. DFJP (n. 8), 35.

<sup>77</sup> DFJP (n. 8), 35 ss, pour un aperçu détaillé de ces exigences. A noter que, suivant l'art. 964c<sup>bis</sup> al. 4 AP-CO, les dispositions relatives à l'indépendance de l'organe vérifiant le rapport de durabilité s'appliqueraient par analogie aux entreprises se trouvant dans la chaîne d'approvisionnement des entreprises établissant un rapport de durabilité. Il ne serait donc pas loisible, pour l'organe vérifiant le rapport de durabilité, de conseiller une entreprise active dans la chaîne d'approvisionnement de l'entreprise dont il vérifierait le rapport, cf. DFJP (n. 8), 37.

<sup>78</sup> Il en irait de même dans le cas du choix des normes d'information applicables, cf. *infra* III.3.1b et n. 115.

<sup>79</sup> Ce contrôle, qui devrait être effectué suivant les standards internationaux d'audit et les normes suisses d'audit des états financiers NA-CH 720, ne porterait pas sur le contrôle matériel de l'exactitude et du caractère exhaustif des informations contenues dans le rapport: l'organe de révision se contenterait de vérifier et, le cas échéant, de signaler dans son rapport, la présence d'«anomalies significatives», qui pourraient exister entre le rapport de durabilité et les comptes annuels ou les comptes consolidés, cf. DFJP (n. 8), 14.

<sup>80</sup> DFJP (n. 8), 36.

<sup>81</sup> Vote consultatif: CR CO II-CANAPA, Art. 964c N 6; SCHNEUWLY/DARBELLAY (n. 65), 143 s.; PETER BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 5e éd. Zurich 2022, § 6 N 714; vote contraignant: Ethos, (n. 48), 18. Pour l'année 2023, 55.9 % des entreprises ont considéré qu'il s'agissait d'un vote contraignant, 41.3 % d'un vote consultatif et trois entreprises ont soumis leur rapport sur les questions non financières en même temps que le rapport annuel, dans un vote combiné et contraignant, cf. Ethos (n. 48), 18.

<sup>82</sup> La différence entre le droit suisse et le droit européen pourrait s'expliquer par le fait que le rapport de durabilité établi selon le droit suisse peut être indépendant du rapport de gestion, alors que la Directive comptable requiert obligatoirement un rapport intégré (chaque Etat membre pouvant librement décider de la nécessité de l'approbation du rapport de gestion, et donc du rapport de durabilité), cf. Cf. *supra* III.2.2.

<sup>83</sup> DFJP (n. 8), 36.

<sup>84</sup> Cf. *infra* III.2.5.

à bref délai (90 jours, cf. art. 725b al. 4 ch. 2 CO, par analogie<sup>85</sup>), un nouveau rapport aux actionnaires pour approbation.

## 2.5. Publication du rapport de durabilité et du rapport de révision

L'art. 33 bis Directive comptable<sup>86</sup> dispose que, dès 2028, le rapport de gestion contenant l'information en matière de durabilité et l'avis sur la conformité<sup>87</sup> devront tous deux être communiqués à un organisme de collecte national en vue d'être publiés sur le point d'accès unique européen.

En Suisse, tant le droit actuel que l'AP-CO se limitent à prévoir une publication par voie électronique du rapport et son accessibilité au public pendant au moins dix ans (art. 964c al. 2 ch. 1 CO, art. 964c ter al. 3 AP-CO).

La publication des rapports sur une plate-forme unique gérée par l'Etat présente l'avantage de simplifier la recherche de documents, facilitant leur diffusion et leur analyse dans le public. La mise en place d'une telle infrastructure en Suisse, sur le modèle de ce qui sera pratiqué dans l'UE, est ainsi souhaitable. A priori, la gestion de la base de données pourrait être confiée à l'Office fédéral du registre du commerce, qui gère notamment l'index des raisons de commerce Zefix et qui dispose, à ce titre, des compétences techniques et organisationnelles nécessaires pour gérer un tel projet.

## 3. Aspects matériels

### 3.1. Rapport de durabilité

#### a. Contenu du rapport

Le droit suisse requiert qu'une entreprise se concentre sur la manière dont sont gérés les risques liés aux thèmes de durabilité (spéc. art. 964b al. 2 ch. 4 CO)<sup>88</sup>, sans donner de précisions quant aux informations devant être fournies en lien avec chaque thème (à l'exception de la thématique du changement climatique, où l'Ordonnance

relative au rapport sur les questions climatiques donne des directives précises). Aucun facteur de gouvernance, mis à part la lutte contre la corruption, n'est par ailleurs référencé : l'art. 964b al. 1 CO dispose que le rapport sur les questions non financières «rend compte des questions environnementales, notamment des objectifs en matière de CO<sub>2</sub>, des questions sociales, des questions de personnel, du respect des droits de l'homme et de la lutte contre la corruption»<sup>89</sup>, et l'art. 964b al. 2 CO précise, en se limitant à des lignes directrices générales<sup>90</sup>, le contenu du rapport.

Cette manière de procéder peut sembler raisonnable, en prenant en compte les activités de l'entreprise au moment de déterminer le contenu du rapport et en maximisant de la sorte l'utilisation des ressources de l'entreprise. La comparaison entre les rapports est cependant rendue plus difficile. Or, si l'on met de côté le fait que les entreprises sont tenues de fournir des informations exactes, l'un des défis les plus importants en lien avec l'obligation de transparence en matière de durabilité est d'assurer la comparabilité des informations produites entre secteurs d'activités et entreprises<sup>91</sup>. Afin de palier ce déficit, l'art. 964c al. 1-3 AP-CO reprend l'essentiel du contenu matériel des art. 19 bis (2) et 29 bis (2) Directive comptable.

Si l'art. 964c al. 1 AP-CO décrit et précise, par rapport au droit actuel, les thèmes couverts par le rapport de durabilité<sup>92</sup>, les informations qui figureraient dans le rapport sont détaillées à l'alinéa 3 : cet alinéa reprend, sur le fond, les éléments qui figurent à l'art. 964b CO et énumère pour le surplus les autres éléments des art. 19 bis et 29 bis Directive comptable.

Au rang des éléments déjà décrits actuellement, se trouvent :<sup>93</sup>

- une description du modèle commercial de l'entreprise (art. 964b al.1 ch. 1 CO, art. 964c al. 3 ch. 1 AP-CO, art. 19 bis (2)(a), 29 bis (2)(b) Directive comptable)<sup>94</sup> ;

<sup>85</sup> Sur le délai de l'art. 725b al. 4 ch. 2 CO, cf. RASHID BAHAR, Devoirs en cas de surendettement, in : Rashid Bahar/Damiano Canapa/Isabelle Chabloz/Olivier Hari/Rita Trigo Trindade (édits), Modernisation du droit de la société anonyme du 19 juin 2020 : Conférences organisées par les Facultés de droit romandes, Berne 2024, 305, 321 ss.

<sup>86</sup> Cf. n. 3.

<sup>87</sup> Cf. *supra* III.2.3.

<sup>88</sup> L'obligation de rapport portant sur l'efficacité des mesures appliquées en application des concepts décrits à l'art. 964b al. 1 CO inclut toutefois, en tout cas de manière indirecte, la description des concepts appliqués, d'une part, et leur efficacité, d'autre part, OFJ (n. 47), 14. V. aussi GIULIA NERI-CASTRACANE, Les règles de gouvernance d'entreprise comme moyen de promotion de la responsabilité sociale de l'entreprise : Réflexions sur le droit suisse dans une perspective internationale, Genève/Zurich/Bâle 2016, 405 s., pour qui les règles de transparence et d'information favorisent la réflexion des administrateurs et contribuent à la durabilité.

<sup>89</sup> Sur ces différents éléments, cf. OFJ (n. 47), 8 ss.

<sup>90</sup> CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964b N 6.

<sup>91</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.2.2. Dans ce sens, Ethos (n. 48), 17, 19, 21, 24.

<sup>92</sup> «[Q]uestions environnementales, en particulier le résultat des efforts consentis par l'entreprise pour contribuer à atteindre l'objectif de zéro émission nette de gaz à effet de serre à l'horizon 2050 en vue de limiter le réchauffement climatique à 1,5°C par rapport au niveau préindustriel» (ch. 1) ; «questions sociales, y compris les questions de personnel» (ch. 2) ; «questions liées aux droits de l'homme» (ch. 3) ; et «questions de gouvernance, y compris les dispositifs organisationnels mis en place pour lutter contre la corruption» (ch. 4).

<sup>93</sup> A ce propos, v. généralement CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964b N 77 ss.

<sup>94</sup> Le modèle commercial permet de connaître le fonctionnement de l'entreprise, notamment la manière dont elle réalise ses bénéfices (DFJP [n. 8], 25), ainsi que les risques sociaux et environnementaux qui sont associés à ces modèles (LAURA KNÖPFEL/CARLOS LOPEZ, Finding a silver lining in the rejection of the Swiss Responsible Business Initiative: a hope of legal accountability in the parliamentary counterproposal (Part 1), *Opinio Juris*, 17 décembre 2020).

- la description de la diligence mise en œuvre par l'entreprise en lien avec les questions de durabilité décrites à l'art. 964c al. 1 AP-CO (art. 964b al. 2 ch. 2 CO, art. 964c al. 3 ch. 6 AP-CO, art. 19 bis (2)(f)(i), 29 bis (2)(f)(i) Directive comptable)<sup>95</sup> ;
- la description des principaux risques liés, pour l'entreprises, aux questions de durabilité et la manière dont ces risques sont gérés (avec des questions de durabilités plus étendues sous le nouveau droit ; art. 964b al. 2 ch. 4 CO, art. 964c al. 3 ch. 9 AP-CO, art. 19 bis (2)(g), 29 bis (2)(g) Directive comptable)<sup>96</sup> ; et
- les indicateurs – qualitatifs ou quantitatifs – liés aux informations à publier (art. 964b al. 2 ch. 5 CO, art. 964c al. 3 ch. 10 AP-CO, art. 19 bis (2)(h), 29 bis (2)(h) Directive comptable) ; ces indicateurs se réfèrent à l'ensemble des informations qui sont énoncées aux chiffres 1-10 de l'art. 964c al. 1 (art. 964c al. 1 ch. 1-4 AP-CO)<sup>97</sup>.

A cela s'ajoute, dans l'AP-CO, l'obligation de faire figurer dans le rapport de durabilité une description :

- de la stratégie de l'entreprise (art. 964c al. 3 ch. 1 AP-CO, art. 19 bis (2)(a), 29 bis (2)(a) Directive comptable)<sup>98</sup> ;
- des objectifs de l'entreprise en matière de durabilité, assortis d'échéances (art. 964c al. 3 ch. 2 AP-CO, art. 19 bis (2)(b), 29 bis (2)(b) Directive comptable)<sup>99</sup> ;
- du rôle en matière de durabilité de l'organe supérieur de direction ou d'administration (art. 964c al. 3 ch. 3 AP-CO, art. 19 bis (2)(c), 29 bis (2)(c) Directive comptable)<sup>100</sup> ;
- de la politique de l'entreprise en matière de durabilité – interne et vis-à-vis de l'extérieur<sup>101</sup> (art. 964c al. 3 ch. 4 AP-CO, art. 19 bis (2)(d), 29 bis (2)(d) Directive comptable) ;
- des informations – qualitatives ou quantitatives – sur d'éventuels systèmes d'incitation liés à la durabilité, offerts aux membres de l'organe supérieur de direction ou d'administration (art. 964c al. 3 ch. 5 AP-

CO, art. 19 bis (2)(e), 29 bis (2)(e) Directive comptable)<sup>102</sup> ;

- des principales incidences négatives, réelles ou potentielles, sur les questions de durabilité ou dues à celles-ci, en lien avec l'activité de l'entreprise et sa chaîne de valeur (en amont et en aval), de même que la description des mesures prises pour recenser et surveiller ces incidences (art. 964c al. 3 ch. 7 AP-CO, art. 19 bis (2)(f)(ii), 29 bis (2)(f)(ii) Directive comptable)<sup>103</sup>. La limitation de l'art. 964b al. 2 ch. 4 let. b CO à la description des risques uniquement «lorsque cela s'avère pertinent et proportionné» disparaîtrait ;
- de toutes les mesures prises par l'entreprise pour prévenir, atténuer, corriger ou éliminer les incidences négatives – réelles ou potentielles – au sens de l'art. 964c al. 3 ch. 7 AP-CO, et du résultat (positif ou négatif<sup>104</sup>) obtenu (art. 964c al. 3 ch. 8 AP-CO, art. 19 bis (2)(f)(iii), 29 bis (2)(f)(iii) Directive comptable).

#### b. Normes d'information en matière de durabilité

Pour permettre des comparaisons entre entreprises actives dans des secteurs distincts, les rapports de durabilité doivent porter sur les mêmes éléments et être présentées de manière uniforme<sup>105</sup>.

L'art. 29 ter (2) Directive comptable décrit les normes détaillant les informations devant être publiées par les entreprises suivant les art. 19 bis et 29 bis Directive comptable, ainsi que la structure à utiliser pour la présentation desdites informations. Ces normes couvrent des aspects environnementaux<sup>106</sup>, sociaux<sup>107</sup> et de gouvernance<sup>108</sup>, et «précisent les informations *prospectives*, *rétrospectives*, *qualitatives* et *quantitatives*, s'il y a lieu, que les entreprises doivent publier»<sup>109</sup>. Partant, suivant l'art. 29 bis (4) Directive comptable (qui dispose que les entreprises soumises à l'obligation de fournir des informations en matière de durabilité le font «conformément aux normes d'information en matière de durabilité

<sup>95</sup> L'entreprise doit décrire la conception des procédures de diligence, en particulier l'identification des risques et les mesures imaginées pour les contrer, et les domaines dans lesquels ces procédures sont appliquées, DFJP (n. 8), 28 s.

<sup>96</sup> Il s'agit des risques financiers et des risques exerçant une influence sur la durabilité, y compris ceux liés à la réputation de l'entreprise, DFJP (n. 8), 30.

<sup>97</sup> DFJP (n. 8), 30 s.

<sup>98</sup> Il s'agit des mesures mises en place par l'entreprise afin de lui permettre d'atteindre ses objectifs à long terme, notamment en lien avec les risques, opportunités et plans de l'entreprise liés aux questions de durabilité (DFJP (n. 8), 25 s.).

<sup>99</sup> Ces objectifs se basent sur la définition du développement durable formulée par la Commission mondiale sur l'environnement et le développement (Commission Brundtland), avec une indication temporelle du moment où un objectif, tel que la réduction des émissions de gaz à effet de serre, devra être atteint, DFJP (n. 8), 26.

<sup>100</sup> DFJP (n. 8), 23, 27.

<sup>101</sup> DFJP (n. 8), 27.

<sup>102</sup> Ces systèmes doivent présenter un lien direct avec les objectifs en matière de durabilité. Ils peuvent notamment consister en des conventions présentant des objectifs à atteindre, offres de formation continue ou rémunérations. Sur ce dernier point, les dispositions réglementant la rémunération des dirigeants dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse (art. 732 ss CO) doivent être prises en compte, DFJP (n. 8), 27 s.

<sup>103</sup> Il s'agit d'une approche basée sur les risques, qui place au centre de l'analyse l'étendue (ou gravité) de l'incidence négative et la probabilité de sa survenance, DFJP (n. 8), 29.

<sup>104</sup> DFJP (n. 8), 30.

<sup>105</sup> Cf. *supra* III.3.1a.

<sup>106</sup> Par exemple, le changement climatique et les ressources aquatiques et marines, cf. art. 29 ter (2)(a) Directive comptable (n. 3).

<sup>107</sup> Par exemple, l'égalité de traitement et l'égalité des chances, ou les mesures de lutte contre la violence et le harcèlement sur le lieu de travail, cf. art. 29 ter (2)(b) Directive comptable (n. 3).

<sup>108</sup> Par exemple, le rôle des organes sur les questions de durabilité, ou l'éthique et la culture de l'entreprise, cf. art. 29 ter (2)(c) Directive comptable (n. 3).

<sup>109</sup> Art. 29 ter (3) Directive comptable, italique ajouté.

adoptées en vertu de l'article 29 ter [de la directive]», la Commission européenne a adopté, le 31 juillet 2023, les normes européennes d'information sur la durabilité (ESRS) du Groupe consultatif européen sur l'information financière (EFRAG)<sup>110</sup>.

En droit suisse, à l'exception du rapport sur les questions climatiques, qui s'appuie sur les recommandations de la *Task Force on Climate-related Financial Disclosures* (TCFD) de juin 2017 et son annexe d'octobre 2021<sup>111</sup>, aucune norme spécifique n'est prescrite : les entreprises peuvent déterminer seules la réglementation qu'elles souhaitent suivre<sup>112</sup>. Tout au plus la loi exige la divulgation des normes appliquées (art. 964b al. 3 CO)<sup>113</sup>. En revanche, l'art. 964c al. 3 AP-CO dispose que les informations publiées répondent aux normes de l'UE ou à d'autres normes – nationales ou internationales – qui auraient été préalablement jugées équivalentes<sup>114</sup> par le CF (art. 964c al. 3 AP-CO – la liste établie par le CF serait exhaustive<sup>115</sup>). Aucune référence n'est faite à la qualité des informations («prospectives, rétrospectives, qualitatives et quantitatives») que les entreprises devraient

publier, contrairement à l'art. 29 ter (3) Directive comptable.

Les entreprises resteraient libres de choisir les normes qu'elles appliqueraient<sup>116</sup> et qui figureraient dans le rapport (art. 964b al. 3 CO). Ces normes (s'il ne s'agissait pas des normes européennes) devraient au préalable avoir été considérées comme équivalentes aux normes de l'UE par le CF et être intégralement suivies (art. 964 al. 5 AP-CO).

La précision, dans la loi, de la nécessité de l'équivalence «aux normes d'information de l'UE» est bienvenue et doit être saluée comme une solution élégante et pratique. Cette solution présente l'avantage d'épargner au CF la nécessité de préciser le contenu des normes par voie d'ordonnance et accroît la sécurité juridique. Enfin, l'obligation faite au CF de désigner les normes équivalentes est susceptible de lever toute insécurité juridique si elle est appliquée correctement. Inversement, il est regrettable que l'AP-CO ne fasse aucune référence à la qualité des normes d'information devant être appliquées par les entreprises ; il est souhaitable de voir ce point évoluer.

### c. Comply or explain

Suivant l'art. 964b al. 2 ch. 2 CO, le rapport sur les questions non financières doit contenir suffisamment d'éléments pour permettre la compréhension des concepts suivants, en lien avec les questions mentionnées à l'art. 964b al. 1 CO : «[i.] l'évolution des affaires, [ii.] la performance et la situation de l'entreprise ainsi que [iii.] les incidences de son activité sur ces questions». En application du principe *comply or explain*, l'art. 964b al. 5 CO permet à l'entreprise de renoncer à appliquer l'un des concepts et de ne pas divulguer une question liée aux informations non financières, à condition d'indiquer les raisons de la non-divulgation.

En droit de l'UE, le principe *comply or explain* était prévu par la NFRD<sup>117</sup>. La CSRD l'a abandonné, à l'exception – pour une période limitée (cf. art. 19 bis (3) Directive comptable) – des informations provenant de la chaîne de valeur, afin de laisser suffisamment de temps aux entreprises pour mettre en œuvre les nouvelles obligations issues de la directive<sup>118</sup>.

Emboîtant le pas à l'UE, l'AP-CO du 26 juin 2024 propose à son tour de renoncer au principe *comply or explain*<sup>119</sup>. Une telle évolution contribuerait de manière es-

<sup>110</sup> Règlement délégué (UE) 2023/2772 de la Commission du 31 juillet 2023 complétant la Directive comptable/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les normes d'information en matière de durabilité, JO L 2023/2772. Les normes ESRS sont des normes transversales et sectorielles génériques. Ces normes trouvent application en matière de (i) sujets environnementaux (ESRS E1-5), (ii) questions sociales (ESRS S1-4) et (iii) aspects de gouvernance (ESRS G1-2). Les normes transversales couvrent les principes généraux (ESRS 1) et les exigences de divulgation en lien avec la stratégie, la gouvernance et l'évaluation de la matérialité (ESRS 2). Les normes ESRS correspondent aux standards fixés par les UNGPs et les Lignes directrices OCDE, cf. Holly et al. (2023), 21. Elles seront complétées, en 2026, par des normes spécifiques à certains secteurs d'activité (art. 29 ter (1)(i) Directive comptable [n. 3]) et aux PME (art. 29 quarter Directive comptable [n. 3]), et par des normes destinées aux entreprises de pays tiers (art. 40 bis Directive comptable [n. 3]).

<sup>111</sup> Art. 3 Ordonnance relative au rapport sur les questions climatiques. Bien que l'utilisation de ces documents soit facultative, le respect de l'obligation de rendre compte des questions climatiques est présumé lorsque le rapport suit ces exigences (art. 2 al. 1 Ordonnance relative au rapport sur les questions climatiques), cf. Département fédéral des finances, Ordonnance relative au rapport sur les questions climatiques : Rapport explicatif en vue de l'ouverture de la procédure de consultation, Berne 2022, 8. Sur la mise en œuvre anticipée de l'ordonnance, cf. ENFINIT, Climate Reporting in Switzerland: How Aligned are Swiss Companies with the Ordinance on Mandatory Climate Disclosure, Genève 2024.

<sup>112</sup> CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964b N 33. Tout au plus, les entreprises peuvent-elles être tenues de rédiger un rapport supplémentaire si les exigences de la réglementation qu'elles ont choisie sont inférieures aux exigences posées par l'art. 964b CO.

<sup>113</sup> Le même raisonnement vaut dans les domaines des minerais et métaux et du travail des enfants, où il est loisible aux entreprises d'appliquer les réglementations auxquelles l'ODiTr renvoie, même si les entreprises ne sont pas soumises à l'obligation de diligence et de transparence découlant des art. 964j ss CO, cf. CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964b N 36 s.

<sup>114</sup> Pour le DFJP (n. 8), 32, une norme est équivalente à la CSRD «lorsqu'il n'y a qu'un écart minime [...] en termes de champ d'application, d'étendue des informations et de degré de détail des celles-ci, de procédure d'approbation au sein de l'entreprise, de format de publication, de double importance relative, de comparabilité, etc.».

<sup>115</sup> DFJP (n. 8), p. 32.

<sup>116</sup> A défaut d'indication contraire dans les statuts ou de décision de l'assemblée générale, ce choix serait laissé à l'organe supérieur de direction ou d'administration, cf. art. 964c al. 7 AP-CO.

<sup>117</sup> Cf. n. 6. V. considérant 36 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>118</sup> Il s'agit en particulier de permettre aux entreprises de rassembler les informations nécessaires en lien avec la chaîne de valeur, Art. 19 bis (3) Directive comptable (n. 3).

<sup>119</sup> DFJP (n. 8), 3, 12.

sentielle à assurer l'équivalence entre le droit suisse et le droit européen<sup>120</sup>.

#### d. Synthèse

L'art. 964c al. 3 AP-CO reprend matériellement le contenu des art. 19 bis et 29 bis Directive comptable<sup>121</sup>. A titre d'exemples, il propose de couvrir l'ensemble de la chaîne de valeur, à savoir les relations en amont et en aval de l'entreprise, et de ne plus se limiter à la description des risques dans les situations où «cela s'avère pertinent et proportionné». La reprise, par le droit suisse, du contenu matériel des art. 19 bis et 29 bis Directive comptable, associée au contenu de l'art. 964c al. 5 AP-CO, qui prévoit que les informations doivent répondre aux normes d'information de l'UE ou à d'autres normes équivalentes, contribuerait à assurer l'équivalence des rapports rédigés en vertu du droit suisse à ceux rédigés sur la base du droit européen. Il est en effet très probable, et par ailleurs recommandable, que le CF ne considère comme équivalentes aux normes d'information de l'UE que des normes qui auraient précédemment été considérées comme telles par la Commission européenne<sup>122</sup>. Procéder différemment créerait une insécurité juridique difficilement soutenable pour les entreprises soumises à l'obligation de publier un rapport de durabilité en vertu du droit suisse.

Par ailleurs, s'il est exact que la liberté laissée aux entreprises de choisir entre différentes normes peut compliquer les comparaisons entre rapports, il s'agit d'un compromis acceptable sur le plan pratique : l'équivalence entre les normes d'information et la nécessité de leur adéquation aux normes de l'UE rend *a priori* illusoire le risque d'être confronté à des rapports dont la qualité et le contenu varieraient considérablement<sup>123</sup>. Il est aussi probable que les entreprises suisses orienteront leur pratique sur celle des entreprises de l'UE, ce qui facilitera la comparaison des rapports. La nécessité de l'équivalence des normes choisies par les entreprises aux normes d'in-

formation de l'UE limite par ailleurs la portée de l'absence, dans le droit suisse, de référence à la qualité des informations devant être publiées («prospectives, rétrospectives, qualitatives et quantitatives»); cette précision serait néanmoins la bienvenue et pourrait facilement être intégrée dans la loi.

### 3.2. Principe de la double matérialité

Tout risque auquel une entreprise fait face est susceptible d'affecter sa performance (matérialité financière), la situation des tiers (matérialité d'impact) ou les deux éléments à la fois (double matérialité, aussi appelée double importance relative, «*double materiality*»)<sup>124</sup>.

Depuis qu'elle a été modifiée par la CSRD, la Directive comptable applique le concept de double matérialité : tant l'art. 19 bis (1) que l'art. 29 bis (1) Directive comptable imposent aux entreprises de publier les informations permettant, d'une part, de comprendre les incidences de l'entreprise, respectivement du groupe, sur les questions de durabilité, et, d'autre part, celles qui permettent de comprendre la manière dont les questions de durabilité influencent sa performance financière<sup>125</sup>.

En droit suisse, *de lege lata*, le principe de la double matérialité s'applique dans le rapport sur les questions climatiques<sup>126</sup>. La situation manque pourtant de clarté s'agissant de la description, dans le rapport sur les questions non financières, des autres éléments énumérés à l'art. 964b al. 1 CO<sup>127</sup>.

L'art. 964c al. 2 AP-CO clarifierait la situation : suivant cet article, le rapport de durabilité doit contenir «les informations qui sont nécessaires pour comprendre les incidences de l'activité de l'entreprise sur les questions de durabilité et les incidences des questions de durabilité sur l'évolution des affaires, la performance et la situation de l'entreprise»<sup>128</sup>. L'art. 964c al. 3 ch. 7 et 9 AP-CO précise les informations qui figureraient dans le rapport<sup>129</sup>. Cela contribuerait à l'équivalence au droit européen de la réglementation suisse relative à la transparence sur les questions de durabilité.

<sup>120</sup> Sur les limites du principe *comply or explain* et de la gouvernance privée, cf. JULIE PERRIARD, Entreprises et droits humains – La directive européenne sur la publication d'informations non financières, un modèle à suivre en droit suisse ?, RSDA 2019, 667 ss; ELLEN HERTZ/YVAN SCHULZ, Entreprises et droits humains : Les limites de la bonne volonté, Genève/Zurich 2020, 35 ss.

<sup>121</sup> Cf. *supra* III.3.1.a.

<sup>122</sup> A ce jour, la Commission européenne n'a à notre connaissance pas rendu de décision en application de l'art. 23 par. 4 Directive (UE) 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé et modifiant la directive (UE) 2001/34/CE, JO L 390/38.

<sup>123</sup> Dans ce sens, Ethos (n. 48), 19, qui souligne que «le recours à un standard reconnu facilite l'évaluation et, surtout, la comparaison et permet aux investisseurs de s'assurer que le reporting des entreprises dans lesquelles ils investissent ou souhaitent investir est suffisamment détaillé». Pour l'année 2023, seules 75 entreprises soumises à l'obligation de reporting (sur 143 entreprises au total) se sont conformées à un standard internationalement reconnu, cf. Ethos (n. 48), 19.

<sup>124</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.3.4.

<sup>125</sup> V. aussi Considérant 29 Directive (UE) 2022/2464 (n. 2).

<sup>126</sup> Département fédéral des finances (n. 111), 8; SCHNEUWLY/DARBEL-LAY (n. 65), 140 s.; CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964b N 14.

<sup>127</sup> V. p. ex. : OFJ (n. 13), 15. V. cependant DFJP (n. 8), 24, qui sous-entend, de manière sibylline, que le droit en vigueur appliquerait déjà le principe de la double matérialité.

<sup>128</sup> Italique ajouté.

<sup>129</sup> Le rapport comprend : [...] «7. une description des principales incidences négatives, réelles ou potentielles, sur les questions de durabilité ou dues à celles-ci, liées à l'activité de l'entreprise et à sa chaîne de valeur [...]; 9. une description des principaux risques pour l'entreprise qui sont liés aux questions de durabilité et à la manière dont elle gère ces risques», italique ajouté.

### 3.3. Chaîne de valeur

Suivant l'art. 19 bis (2)(f)(ii) Directive comptable, les informations en matière de durabilité qui figurent dans le rapport de gestion doivent porter sur les activités propres de l'entreprise et sur sa chaîne de valeur et inclure «[l]es produits et services, [l]es relations d'affaires et [l]a chaîne d'approvisionnement, [l]es mesures prises pour recenser et surveiller ces incidences, et [l]es autres incidences négatives que l'entreprise est tenue de recenser en vertu d'autres exigences de l'Union imposant aux entreprises de mener une procédure de diligence raisonnable», en amont et en aval de l'entreprise ou du groupe<sup>130</sup>. Par conséquent, comme indiqué *supra*<sup>131</sup>, les sociétés impliquées dans la chaîne de valeur des entreprises tenues de communiquer des informations en matière de durabilité devront, à terme, fournir à ces dernières des informations qui porteront sur leurs propres activités et sur celles des entreprises se trouvant dans leur propre chaîne de valeur. Par ailleurs, les entreprises mères devront également adresser l'impact de leurs filiales et de la chaîne de valeur de ces dernières dans leur rapport consolidé de gestion, quel que soit le lieu du siège de ces filiales (art. 29 bis (2) (f)(ii) Directive comptable).

Contrastant avec ce qui précède, l'art. 964b al. 2 ch. 4 CO dispose que le rapport sur les questions non financières se concentre sur les risques qui découlent de l'activité propre de l'entreprise et, «lorsque cela s'avère pertinent et proportionné», sur les risques liés aux relations d'affaires, aux produits ou aux services de l'entreprise. Cette formulation procure une large marge de manœuvre à l'organe suprême de direction ou d'administration s'agissant des éléments qu'il souhaite inclure dans le rapport de durabilité<sup>132</sup>. Le rapport sur les questions non financières doit ainsi permettre de comprendre, en lien avec les «questions environnementales, notamment des objectifs en matière de CO<sub>2</sub>, [les] questions sociales, [les] questions de personnel, du respect des droits de l'homme et de la lutte contre la corruption» (art. 964b al. 1 CO), l'évolution des affaires de l'entreprise, sa performance et sa situation. Quant aux conséquences de l'activité de l'entreprise sur l'environnement et sur les parties prenantes, elles doivent se rapporter aux risques «déterminants». S'agissant en particulier des sociétés holdings, ces différentes informations doivent couvrir tant les entreprises contrôlées en Suisse que celles qui le sont à l'étranger<sup>133</sup>.

L'AP-CO cherche à garantir l'équivalence au droit européen de la transparence sur les questions de durabilité, puisque l'art. 964c al. 4 AP-CO dispose que le rapport de durabilité doit contenir des informations sur l'activité de l'entreprise et sa chaîne de valeur, étant précisé que cette notion «comprend les chaînes d'approvisionnement en amont et en aval de l'entreprise»<sup>134</sup>. Cette formulation, bien que moins détaillée, est plus large que celle des art. 19 bis (2)(f)(ii) et 29 bis (2)(f)(ii) Directive comptable. En effet, elle porte non seulement sur l'activité de l'entreprise et sur sa chaîne de valeur, mais aussi sur l'ensemble des informations visées aux al. 1 à 3 de l'art. 964c AP-CO, tandis que le texte de la Directive 2013/34 est plus limité. Envisager une formulation plus proche de celle du droit européen pourrait être avisé, en prenant garde de ne pas être trop restrictif pour garantir l'équivalence du droit suisse au droit européen.

### 4. Responsabilité et sanctions

Alors que les normes internationales n'imposent pas, de manière explicite, d'obligation aux États de prévoir une responsabilité civile pour les dommages engendrés par une violation des droits de l'homme ou des normes environnementales, le troisième pilier des Principes directeurs des Nations Unies (Principe 25 et suivants) prévoit que des mécanismes de réparation doivent exister<sup>135</sup>.

L'art. 33 (1) Directive comptable oblige les États membres à prévoir une responsabilité collective des organes d'administration, de direction et de surveillance s'agissant de l'établissement et de la publication de l'information en matière de durabilité. Par ailleurs, l'art. 33 (2) Directive comptable indique que les États membres doivent veiller à ce que leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives en matière de responsabilité s'appliquent aux membres des organes d'administration, de gestion et de surveillance des entreprises en cas de violation de ces obligations. A cela s'ajoute enfin le fait que les États membres doivent prévoir des sanctions «effectives, proportionnées et dissuasives» en cas d'infractions aux dispositions de la directive (art. 51 Directive comptable).

Contrastant avec ce qui précède, le législateur suisse n'a pas prévu de norme spéciale de responsabilité civile en cas de dommage causé par une violation des obligations liées au rapport sur les questions non financières<sup>136</sup>; l'AP-CO ne dévie pas de cette ligne.

<sup>130</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.4.

<sup>131</sup> Cf. II.

<sup>132</sup> A noter qu'en matière de transparence en matière de minerais et métaux provenant de zones de conflit et en matière de travail des enfants, bien que les art. 964l *cum* 964k CO fassent référence sans limitation à la «chaîne d'approvisionnement», l'art. 2 al. 1 let. b ODiT limite cette dernière aux «opérateurs économiques en amont» de l'entreprise, cf. NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.4.

<sup>133</sup> CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964b N 4 s., 28, 39.

<sup>134</sup> DFJP (n. 8), 31.

<sup>135</sup> EVELYNE SCHMID, Exigences internationales de prendre des mesures législatives : La Suisse doit-elle légiférer dans le domaine des «entreprises et des droits humains» ?, PJA 2017/8, 933, 933.

<sup>136</sup> OFJ (n. 13), 12 ; v. aussi OFJ (n. 47), 6 ; DAMIANO CANAPA/EVELYNE SCHMID/ELENA CIMA, «Entreprises responsables» : trois malentendus, Jusletter du 23 novembre 2020.

Le débat actuel autour de l'application des règles générales de la responsabilité civile, en particulier des art. 41 et 55 CO, ou de la responsabilité des organes (art. 754 CO), comme normes pouvant engager la responsabilité d'une société ou de ses organes en cas de dommage survenant suite à une violation des obligations de transparence pourrait se poursuivre au-delà de la révision en cours<sup>137</sup>. Il conviendrait cependant d'analyser plus précisément la portée des modifications proposées par l'AP-CO, en particulier la formulation plus détaillée de l'art. 964c AP-CO par rapport à l'art. 964b CO, pour déterminer si de nouveaux éléments parleraient en faveur d'une telle responsabilité<sup>138</sup>.

Le fait de donner de fausses indications dans le rapport sur les questions non financières, de ne pas établir de rapport en y étant tenu ou de ne pas conserver ou documenter le rapport conformément à la loi demeurerait passible de sanctions pénales (art. 325 ter AP-CP). Le contenu intrinsèque du rapport resterait hors du champ d'application de la norme : suivant l'AP-CP, une entreprise qui violerait ses devoirs de diligence n'encourrait pas de sanction pénale<sup>139</sup>.

Il ne faut pas non plus négliger le fait que la Commission européenne pourrait parfaitement considérer que la réglementation suisse n'est pas équivalente à celle de l'Union en raison de sa non-conformité en matière de

responsabilité ou de sanctions. Cela semble toutefois peu vraisemblable, les art. 19 bis (9) et 29 bis (8) Directive comptable étant centrés sur l'équivalence des rapports, non sur celle des sanctions.

## 5. Quid du devoir de diligence des entreprises en matière de durabilité ?

En l'état, un devoir de diligence explicite<sup>140</sup> n'existe en droit suisse qu'en matière de minerais et métaux provenant de zones de conflit et de zones à haut risque, et en matière de travail des enfants (art. 964j al. 1 CO)<sup>141</sup>. La transparence non financière prévue aux art. 964a ss CO n'est pas assortie d'un devoir de diligence explicite, mais uniquement d'un devoir de diligence implicite, suivant les attentes décrites dans le Plan d'action national en faveur des entreprises et des droits de l'homme<sup>142</sup>.

Cette situation tranche avec celle prévalant au sein de l'UE, où la Directive 2024/1760 sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité a été adoptée le 13 juin 2024 (Corporate Sustainability Due Diligence Directive, CSDDD)<sup>143</sup>. Cette directive aura un effet extraterritorial, puisqu'elle imposera un devoir de diligence raisonnable (art. 5 ss Directive 2024/1760) et de communication (art. 16 Directive 2024/1760) à toutes les entreprises ayant leur siège hors de l'UE et dépassant certains seuils, quel que soit leur secteur d'activité<sup>144</sup>; dans une certaine mesure, le secteur financier sera également visé (art. 3 (1)(a)(iii), 16 *i.f.* Directive 2024/1760). Les entreprises se trouvant dans la chaîne d'activité des entreprises soumises à la Directive 2024/1760 seront aussi indirectement touchées : ces entreprises pourront par exemple être tenues de fournir des informations aux entreprises tombant dans le champ d'application de la directive (art. 8 (4) Directive 2024/1760) et ces dernières ne devront pas nouer de nouvelles relations ou étendre les relations existantes avec des entreprises se trouvant dans leur chaîne d'activité et qui seraient à l'origine d'une incidence négative potentielle ou réelle (art. 10 (6), 11 (7) Directive 2024/1760).

En matière de responsabilité, la situation est semblable à celle prévue par la Directive comptable<sup>145</sup> : l'art. 29 (1) Directive 2024/1760 dispose que les États membres doivent assurer qu'une entreprise soit tenue pour responsable, sur le plan civil, des dommages qui seraient causés par un manquement, intentionnel ou par négligence, des obligations de prévention des incidences né-

<sup>137</sup> A ce sujet, cf. CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 39 ss. En faveur d'une telle responsabilité : DAMIANO CANAPA, Articles 964a-964l et responsabilités, in : Rashid Bahar/Damiano Canapa/Isabelle Chabloz/Olivier Hari/Rita Trigo Trindade (édits), Modernisation du droit de la société anonyme du 19 juin 2020 : Conférences organisées par les Facultés de droit romandes, Berne 2024, 169, 171 ss.; MATTHIAS GSTOEHL/LAURA KNÖPFEL/CHRISTIAN EXNER, ESG Litigation in Switzerland: Risks and Possible Defence Strategies, 2023, 10 ss, disponible sous <https://www.lalive.law/esg-litigation-in-switzerland-risks-and-possible-defence-strategies/> (dernière consultation le 25 octobre 2024); de l'avis contraire, cf. GIULIA NERI-CASTRACANE, La (due) diligence sous les art. 964a à 964l CO in : Rashid Bahar/Damiano Canapa/Isabelle Chabloz/Olivier Hari/Rita Trigo Trindade (édits), Modernisation du droit de la société anonyme du 19 juin 2020 : Conférences organisées par les Facultés de droit romandes, Berne 2024, 149, 163; DANIEL DEDEYAN, Haftung für fehlerhafte Unternehmenskommunikation: Neue Risiken im Zuge der Nachhaltigkeitsregulierung, in : Peter R. Isler/Rolf Sethe (édits), Managerhaftung bei Unternehmenskrisen und -zusammenbrüchen, Zurich 2023, 67, 85 s.

<sup>138</sup> Cela concernerait notamment la qualification en tant que «Schutznorm» des obligations de transparence sur les questions de durabilité. Cette tâche dépasse la portée de cette contribution. A notre sens, certains éléments permettent d'ores et déjà de considérer que l'art. 964b CO constitue une telle «Schutznorm», cf. CANAPA (n. 137), 174 s.

<sup>139</sup> DAMIANO CANAPA/EVELYNE SCHMID/ELENA CIMA, «Entreprises Responsables» : Limitations et Perspectives. RDS (2021) 141(5), 557, 573. Limiter à la seule responsabilité pénale une violation des articles 964a ss CO ne permet pas d'atteindre le but fixé par le Troisième pilier des Principes directeurs de l'ONU et entraîne, de plus, un risque de «white (ou green) washing», cf. MIRJAM EGGEN/SEMIR HERMIDAS, Doppelte Wesentlichkeit und Sustainable Finance, Jusletter du 9 mai 2022, N 49. V. aussi, CHARLOTTE PERRIARD, Entreprises et droits humains : La directive européenne sur la publication d'informations non financières, un modèle à suivre en droit suisse ?, RSDA 2019, 667, 667 ss.

<sup>140</sup> Sur ce concept, cf. CANAPA/SCHMID/CIMA (n. 139), 567; GIULIA NERI-CASTRACANE, Diligence and reporting duties under Art. 964j-l CO, GesKR 2023, 48, 56.

<sup>141</sup> OFJ (n. 13), Annexe 3, 38; NERI-CASTRACANE (n. 137), § 29 N 10.

<sup>142</sup> OFJ (n. 47), 7; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 3.

<sup>143</sup> Directive (UE) 2024/1760 (n. 16).

<sup>144</sup> Art. 2 (2) Directive (UE) 2024/1760 (n. 16).

<sup>145</sup> Cf. *supra* III.4.

gatives potentielles (art. 10 Directive 2024/1760) ou de suppression des incidences négatives réelles (art. 11 Directive 2024/1760)<sup>146</sup>.

Par ailleurs, les Etats membres devront mettre en place un régime de sanctions similaire à ce qui est déjà pratiqué en droit de la concurrence<sup>147</sup> : une ou plusieurs «autorités de contrôle» administratives indépendantes (art. 24 Directive 2024/1760) devront être désignées<sup>148</sup>, qui prononceront des sanctions «effectives, proportionnées et dissuasives» (art. 27 (1) Directive 2024/1760) contre les entreprises qui ne respectent pas les obligations prévues par la directive (article 25 (5)(b), 27 Directive 2024/1760). Le montant maximal des sanctions pécuniaires devra se monter au moins à 5 % du chiffre d'affaires net mondial réalisé par l'entreprise au cours de l'exercice précédant la décision d'infliger une amende (art. 27 (4) Directive 2024/1760). En revanche, une responsabilité personnelle des personnes chargées de la direction ou de l'administration, qui ne tiendraient pas compte des risques liés au développement durable, n'a pas été introduite par la Directive 2024/1760, contrairement à ce que prévoyait le projet de la Commission<sup>149</sup>.

La Directive 2024/1760 devrait avoir une incidence considérable sur les entreprises suisses, qui pourront y être soumises directement ou indirectement. Cependant, alors qu'il est prévu que les entreprises ayant leur siège dans l'UE, leurs partenaires commerciaux et les parties prenantes de l'entreprise bénéficient de mesures d'accompagnement, y compris d'un guichet unique d'assistance pour mettre en œuvre les obligations découlant de la directive (art. 21 Directive 2024/1760), avec une attention particulière accordée aux PME (art. 20 (1) Directive 2024/1760), aucune mesure équivalente n'est prévue par le droit suisse. Cette différence pourrait affecter la compétitivité des entreprises suisses et appelle une réaction rapide du législateur.

## 6. Conclusion : un projet convaincant

Déjà actuellement, il est difficilement soutenable pour une entreprise soumise à l'obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières de se limiter à une présentation linéaire de faits et de n'y intégrer aucune réflexion dérivée de l'examen de ses politiques et procédures opérationnelles<sup>150</sup> : tant les Principes directeurs de l'ONU que les Principes directeurs de l'OCDE, lesquelles dérivent les obligations de transparences, mettent l'accent sur la dimension concrète des engagements des entreprises, qui doivent décrire les incidences négatives et y remédier<sup>151</sup>.

Associée à l'application du principe *comply or explain* et à l'absence de révision du rapport, l'absence de réflexion au sujet des politiques et procédures opérationnelles a pour conséquence que les obligations tirées des art. 964a ss CO ne sont actuellement pas à la hauteur des standards internationaux, en général<sup>152</sup>, et de la réglementation européenne sur la transparence en matière de durabilité, en particulier. Le législateur suisse ne saurait pourtant ignorer cette dernière : nombre d'entreprises suisses y sont déjà soumises ou le seront bientôt et les obligations et sanctions qu'elle prévoit sont bien plus étendues que celles du droit suisse<sup>153</sup>. Au surplus, des sanctions indirectes par les marchés ne sont pas exclues contre les entreprises qui prendraient à la légère leur obligation de rédiger un rapport sur les questions non financières<sup>154</sup>.

L'AP-CO et le Rapport explicatif s'inscrivent dans un contexte dans lequel la responsabilité des entreprises pour leur comportement en matières environnementale, sociale et de gouvernance est toujours plus discutée et où une absence d'action du législateur rendrait le pays vulnérable aux pressions internationales<sup>155</sup>. Afin de limiter l'insécurité juridique pour les entreprises, la révision des art. 964a ss CO doit permettre à la législation suisse d'être reconnue comme équivalente à son pendant européen par la Commission européenne.

<sup>146</sup> Suivant l'art. 29 (1) subpara. 2, une entreprise ne saurait être tenue pour responsable si le dommage n'a été causé que par ses partenaires commerciaux dans sa chaîne d'activités. Les règles de responsabilité civile de la Directive 2024/1760 (n. 16) pourraient cependant n'avoir qu'une efficacité limitée, cf. ALESSIO M. PACCES, Civil Liability in the EU Corporate Sustainability Due Diligence Directive Proposal: A Law & Economics Analysis, ECGI Working Paper Series in Law No. 691/2023, 11. Sur la question du partage de la responsabilité entre la société mère et sa filiale, cf. Karsten Engsig Sørensen, Corporate Sustainability Due Diligence in Groups of Companies. *European Company Law Journal* (2022) 19(5), 119, 127.

<sup>147</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.5.

<sup>148</sup> Les autorités nationales seront rassemblées au sein du Réseau européen d'autorités de contrôle (art. 28 Directive 2024/1760 [n. 16]).

<sup>149</sup> A ce propos, cf. NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.3.1, 3.5.

<sup>150</sup> Dans ce sens, CANAPA/SCHMID/CIMA (n. 139), 570 s. En pratique, comme indiqué *supra* (n. 123), pour l'année 2023 seules 75 entreprises soumises à l'obligation de reporting (sur 143 entreprises au total) se sont conformées à un standard internationalement reconnu, cf. Ethos (n. 48), 19. Cela tend à indiquer que la qualité matérielle des apports peut être améliorée.

<sup>151</sup> ONU, Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, § 16 (e) et commentaire, § 21 et commentaire ; OCDE, chap. I, § 44. Cf. CR CO II-CANAPA, Art. 964c N 4 s.

<sup>152</sup> EGGEN/HERMIDAS (n. 139), N 57 ; YEŞİM ATAMER/FLORIAN WILLI, CRS-Berichterstattung Ante Portas: Indirekter Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative, RSDA 2020, 686, 701.

<sup>153</sup> OFJ (n. 13), 22 ; SCHNEUWLY/DARBELLAY (n. 65), 138 ss.

<sup>154</sup> SRIDAR PARAMALINGAM, Patient KVI: Herzmassage durch den Europäischen Gesetzgeber?, Jusletter du 17 janvier 2022, 5 ; PHILIPPE FUCHS/BARBARA SCHROEDER DE CASTRO LOPES, Indirekter Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative: Überblick und Würdigung, *Life Science Recht* 2021/2, 48, 49.

<sup>155</sup> CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 65.

En plus de l'évolution terminologique, «transparence sur les questions de durabilité» remplaçant «transparence non financière»<sup>156</sup>, l'AP-CO élargit considérablement le champ d'application personnel et les obligations matérielles de transparence. L'étendue des informations requises dans le rapport de durabilité serait plus précisément indiquée dans la loi : le rapport devrait être établi en appliquant les normes applicables au sein de l'UE ou des normes qui auraient été préalablement jugées équivalentes par le CF (qui aurait tout intérêt, à ce sujet, à se baser sur les décisions de la Commission européenne, voire à limiter son choix à un nombre restreint de deux, maximum trois, standards<sup>157</sup>).

Le rapport de durabilité, qui pourrait figurer dans un rapport séparé ou être inclus dans le rapport annuel (lui-même intégré dans le rapport de gestion ; art. 958 al. 2 CO)<sup>158</sup>, serait soumis à la vérification par un tiers et les deux rapports seraient ensuite publiés ; cette vérification garantit la fiabilité du contenu et réduit le risque de *greenwashing*<sup>159</sup>. Le rapport serait par ailleurs soumis à l'approbation contraignante de l'organe compétent pour l'approbation des comptes annuels<sup>160</sup>. L'AP-CO précise aussi la date de la publication du rapport de durabilité et du rapport d'audit («immédiatement après l'approbation des comptes annuels», art. 964c ter al. 3 ch. 1 AP-CO). Enfin l'AP-CO propose de mettre fin au principe *comply or explain*.

Au rang des améliorations potentielles, s'agissant du champ d'application personnel, la reprise en droit suisse de la solution de l'UE, qui prévoit que les grandes entreprises d'intérêt public sont tenues de rédiger un rapport même si elles sont contrôlées par une autre entreprise, n'est actuellement pas prévue. Il pourrait être envisagé qu'une grande entreprise d'intérêt public suisse, contrôlée par une entreprise ayant son siège à l'étranger et soumise à l'obligation de rapport, soit toujours soumise à l'obligation de rédiger un rapport sur la durabilité selon le droit suisse. De même, l'absence de réglementation des entreprises de pays tiers n'est pas sans risque sur le plan politique. On peut aussi se demander si la mise en place d'un registre public, qui contiendrait l'ensemble des rapports de durabilité et des rapports d'audit, ne devrait pas être envisagée, sur le modèle de ce qui sera pratiqué dans l'UE dès 2028, avec la mise en place du point d'accès unique européen<sup>161</sup>. Il est aussi souhaitable que le rapport de durabilité soit obligatoirement intégré au rapport annuel si la société est soumise à l'obligation légale d'établir un tel rapport (art. 961 *cum* 727 CO).

Il serait aussi adéquat d'utiliser la réforme pour inclure une norme spéciale de responsabilité civile claire et spécifique, qui concernerait en tout cas l'entreprise, mais aussi, idéalement, ses organes dirigeants<sup>162</sup>. Cette norme, parmi les plus souhaitables, pourrait aussi viser les actes accomplis par l'entreprise à l'étranger, directement ou par des filiales ou entreprises contrôlées. L'introduction d'une telle norme, qui impliquerait une adaptation de la LDIP afin d'assurer la mise en œuvre efficace de la responsabilité civile<sup>163</sup>, clarifierait la situation et contribuerait à la sécurité juridique<sup>164</sup>.

De plus, une précision s'agissant de la qualité des informations devant être publiées dans le rapport de durabilité pourrait facilement être intégrée dans la loi, même si la nécessité de l'équivalence aux normes européennes de la réglementation (art. 964c al. 5 AP-CO) limite la portée de cette proposition.

En lien avec les obligations liées aux aspects de durabilité, il serait possible d'inclure la prise en compte des intérêts des parties prenantes de l'entreprise aux attributions intransmissibles et inaliénables du conseil d'administration (art. 716a CO). Il s'agirait d'ajouter les aspects de durabilité aux obligations de l'organe supérieur de direction ou d'administration. Le libellé actuel de l'art. 716a CO permet certes déjà, à notre sens, d'inclure les intérêts des parties prenantes aux tâches du conseil d'administration dans l'hypothèse où le but social de l'entreprise comprendrait un objectif de durabilité : dans ce cas, l'art. 717 CO permettrait, voire imposerait, à cette organe de donner la priorité aux aspects de durabilité<sup>165</sup>. Compléter l'art. 716a CO aiderait cependant les investisseurs et les consommateurs à comprendre la place réellement accordée par l'entreprise aux aspects de durabilité et différencierait l'intégration de la durabilité au rang des principes de l'entreprise d'une simple attitude consistant à «cocher les cases»<sup>166</sup>.

On peut enfin regretter que le DFJP n'ait aucunement tenu compte des travaux en cours au sein de l'UE, qui ont abouti, le 13 juin 2024, à l'adoption de la Directive 2024/1760 sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité<sup>167</sup>. En effet, la gestion de l'harmonisation au droit européen du droit suisse se pose à pré-

<sup>156</sup> Cf. *supra* I.

<sup>157</sup> Du même avis, Ethos (n. 48), 24.

<sup>158</sup> Cf. *supra* III.2.2.

<sup>159</sup> Ethos (n. 48), 24.

<sup>160</sup> Cf. *supra* III.2.4.

<sup>161</sup> Cf. *supra* III.2.1, III.2.3.

<sup>162</sup> Sur l'importance de la responsabilité pour assurer le respect d'obligations liées aux droits humains, cf. GEORGE P. FLETCHER, *Tort Liability for Human Rights Abuses*, Oxford/Portland Oregon, 2008.

<sup>163</sup> Sur les limitations induites actuellement par la LDIP, cf. CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 45.

<sup>164</sup> Cf. n. 135.

<sup>165</sup> Il convient de souligner que l'art. 717 CO permet déjà à cet organe de donner la priorité aux aspects de durabilité, et l'impose même dans certains cas, cf. BÖCKLI (n. 81), § 9 N 757 ss ; HANS CASPAR VON DER CRONE, *Aktienrecht*, 2e éd., Berne 2020, § 2 N 18 ss ; BSK OR II-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 717 N 38.

<sup>166</sup> NERI-CASTRACANE/CANAPA/BRANDER (n. 1), 3.3.1.

<sup>167</sup> Cf. n. 16.

sent de manière plus concrète que jamais aussi dans ce domaine.

Ces différents points, que le CF et le Parlement auront l'occasion d'améliorer, démontrent une certaine frilosité de l'administration – partisane d'une reprise autonome du droit européen plutôt que d'une copie de ce dernier –, qui n'aurait pas lieu d'être dans le cas présent. En parallèle, *l'Appel pour les multinationales responsables* (qui était à l'origine de l'initiative populaire «Entreprises responsables – pour protéger l'être humain et l'environnement»<sup>168</sup>)<sup>169</sup>, mais aussi un comité multipartite, composé

tant de politiciens bourgeois que de membres de partis de gauche<sup>170</sup>, s'engagent en faveur d'une loi qui reprendrait les éléments de la Directive 2024/1760 sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité<sup>171</sup>.

<sup>168</sup> Cette initiative proposait l'introduction d'un art. 101a Cst., qui prévoyait la mise en place d'un devoir de diligence, qui aurait obligé les entreprises à prendre des mesures en vue de garantir le respect des droits humains et de l'environnement, en Suisse et à l'étranger. A ce sujet, v. généralement CANAPA/SCHMID/CIMA (n. 136).

<sup>169</sup> Appel pour des multinationales responsables, Le Parlement européen adopte la CSDDD à une large majorité, Communiqué de presse du 24 avril 2024.

<sup>170</sup> AÏNA SKJELLAUG, Le combat pour des multinationales responsables est relancé, *Le Temps*, 1<sup>er</sup> juin 2024.

<sup>171</sup> Cf. n. 16.

Anzeige

Patrick Schmidt

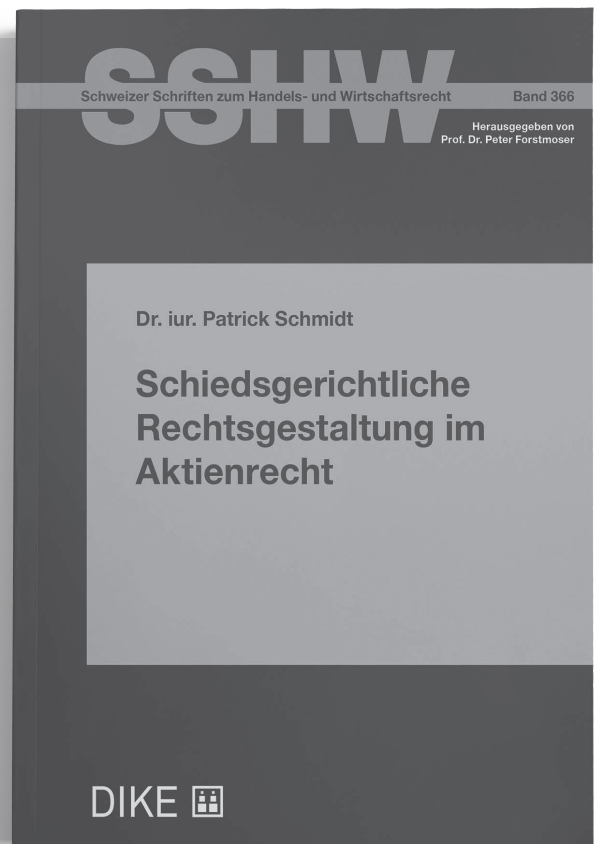
## Schiedsgerichtliche Rechtsgestaltung im Aktienrecht

Schiedsverfahren betreffend aktienrechtliche Gestaltungs-klagen sind mit besonderen Schwierigkeiten verbunden, weil das befassende Schiedsgericht unter Umständen auch in die Rechtsstellung Dritter eingreift. Diese Dissertation erklärt die sich stellenden Probleme und bietet praxistaugliche Lösungen an.

Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht (SSHV), Band 366  
2024, 427 Seiten, broschiert  
ISBN 978-3-03891-630-7  
CHF 112.–



[www.dike.ch/6307](http://www.dike.ch/6307)



DIKE