

Département des institutions et des  
relations extérieures  
Service juridique et législatif  
M. Grégoire Thévoz  
Affaires juridiques  
Place du Château 1  
1014 Lausanne

Lausanne, le 18 avril 2006

S:\COMMUN\POLITIQUE\Position\2005\POL0571.doc  
NOL

## ***Consultation fédérale sur la révision du droit de la société anonyme et du droit comptable dans le Code des obligations***

Mesdames, Messieurs,

Nous avons bien reçu votre correspondance du 1<sup>er</sup> février, relative au projet mentionné sous rubrique, et vous remercions de nous consulter à ce propos.

### **Préambule**

La révision susmentionnée prévoit d'importantes modifications du code des obligations et veut poursuivre quatre objectifs :

#### **1. le renforcement du gouvernement d'entreprise**

Le projet prévoit de réglementer plus clairement et d'étendre le droit des actionnaires de demander des renseignements, obtenir un examen spécial, convoquer une assemblée générale ou inscrire un objet à l'ordre du jour. Les règles sur l'organisation du conseil d'administration sont également modifiées. La responsabilité de l'organe de révision est également transformée.

#### **2. l'adaptation des structures du capital**

Les procédures d'augmentation et de réduction du capital-actions sont quelque peu assouplies. Le concept de valeur nominale minimale est abandonné et l'action au porteur abolie.

#### **3. la modernisation des règles régissant l'assemblée générale**

Le recours aux médias électroniques est autorisé pendant la préparation et le déroulement de l'assemblée générale. Le projet réglemente également les concepts d'assemblée générale multi-sites et à l'étranger.

#### **4. la réforme du droit comptable**

Les règles de droit comptable sont uniformisées pour toutes les formes de sociétés de droit privé, tout en différenciant les exigences selon l'importance économique de l'entreprise.

## **Remarques générales**

Le droit des sociétés est un élément primordial pour les conditions-cadre de la place économique suisse. Il doit garder un caractère aussi large et ouvert que possible.

Le projet est relativement équilibré mais certaines mesures vont trop loin : il convient de garder la souplesse et la liberté d'organisation prévues par le droit actuel des sociétés anonymes. Le renforcement des règles à l'égard des entreprises non cotées en bourse nous inquiète, tout comme le droit de contrôle de l'actionnaire.

Certaines mesures prévues par la révision du droit de la société anonyme pèseront lourdement sur les petites et moyennes entreprises suisses, notamment celles relatives à la comptabilité. Il convient de veiller à alléger le quotidien des entreprises. Une surcharge administrative supplémentaire n'est pas acceptable.

La Suisse se doit également d'avoir, et de garder, des instruments souples permettant de garder son attractivité pour les entreprises internationales. En 2005, plus de 510 entreprises étrangères, créant 2470 emplois, se sont installés en Suisse. Il convient de maintenir cette tendance, voire même et préférablement de l'augmenter.

De plus, l'introduction de normes légales et générales sur la publication de certaines données nous semblent injustifiée eu égard aux principes de gouvernement d'entreprise tels que prévus par la Bourse suisse et par le Code suisse de bonne pratique pour le gouvernement d'entreprise.

Un cadre trop restrictif ne permettrait plus de garantir l'ouverture et l'attractivité de la Suisse comme place économique dynamique. Le législateur se doit de laisser une marge de manœuvre aux entreprises pour tenir compte de leurs particularités, de leurs fonctionnements et de leur liberté d'entreprise.

## **Remarques particulières**

### **A) LE RENFORCEMENT DU GOUVERNEMENT D'ENTREPRISE**

Au nom du gouvernement d'entreprise et plus spécifiquement de la transparence, un certain nombre de mesures sont proposées. Nous nous permettons d'en détailler certaines ci-dessous.

#### **1. Indemnités perçues par les organes**

Pour *les sociétés dont les actions sont cotées en bourse*, elles ont désormais l'obligation d'indiquer dans l'annexe du bilan les indemnités versées (art. 697 quater nouveau). La directive Corporate Governance SWX de la bourse suisse<sup>1</sup> le prévoit déjà. Dès lors, il convient d'éviter la redondance de certaines règles.

---

<sup>1</sup> Directives concernant les informations relatives à la Corporate Governance (DCG) de la SWX Swiss Exchange, 1<sup>er</sup> juillet 2002

Quant *aux sociétés dont les actions ne sont pas cotées en bourse*, l'article 697 quinquies nouveau prévoit que tout actionnaire peut demander des renseignements au sujet des indemnités, des prêts et des crédits visés à l'article 697 quater. Ce qui signifie que tout actionnaire est en droit de demander – individuellement – le montant des indemnités des autres actionnaires : c'est du voyeurisme ! La convention d'actionnaires peut prévoir ce genre de points ; il n'appartient pas au législateur de les fixer dans la loi.

Eu égard aux éléments susmentionnés, la CVCI propose de supprimer les articles 697 quater et quinquies.

## **2. Droit aux renseignements et à la consultation de certains documents**

L'article 697 prévoit que l'actionnaire peut demander *en tout temps et par écrit* des renseignements au conseil d'administration sur les affaires de la société. *Le Conseil d'administration est tenu de fournir les renseignements demandés par écrit dans les 60 jours. Les réponses à ces requêtes peuvent être consultées lors de l'assemblée générale suivante.*

Cet article s'applique autant aux entreprises cotées en bourse qu'à celles qui ne le sont pas.

Le caractère permanent et écrit du droit aux renseignements et à la consultation de certains documents est extrêmement contraignant pour les entreprises, voire même risqué. En effet, si une entreprise négocie un éventuel partenariat, un actionnaire peut alors demander à être informé ! Le caractère confidentiel de certains pourparlers n'est plus garanti avec l'introduction de cette disposition.

De plus, l'égalité de traitement entre actionnaires n'est pas respecté avec l'article 697. L'actionnaire demandant à être renseigné recevra une réponse dans les 60 jours, alors que les autres actionnaires ne pourront avoir accès à ces renseignements que lors de l'assemblée générale.

Les renforcements du libellé de l'article 697 ne sont pas justifiés, non seulement parce que les sociétés cotées en bourse doivent répondre au Règlement de cotation prévoyant une certaine publicité, mais également parce que les entreprises non cotées peuvent prévoir ce type de droit dans une convention y relative.

La CVCI demande dès lors la suppression de cette nouvelle formulation.

## **3. Examen spécial**

Les articles 697a et suivants proposent l'institution d'un examen spécial à requérir par les actionnaires.

Ainsi, tout actionnaire peut proposer à l'assemblée générale l'institution d'un examen spécial afin d'élucider des faits déterminés, si cela est nécessaire à l'exercice des droits des actionnaires et s'il a déjà usé de son droit à être renseigné ou à consulter les pièces. Si l'assemblée générale ne donne pas suite, des actionnaires peuvent, dans le délai de trois mois, demander au tribunal d'ordonner un examen spécial s'ils disposent, notamment d'au moins 5 % du capital-actions ou des voix.

L'abaissement de 10 à 5 % ne se justifie aucunement et peut constituer une porte ouverte à d'éventuels abus et, évidemment, une demande croissante d'examens spéciaux. Dès lors, la CVCI propose de rester au libellé actuel concernant l'examen spécial.

#### **4. Elections individuelles et annuelles des membres du conseil d'administration**

L'article 710 prévoit que les membres du conseil d'administration sont élus individuellement et chaque année par l'assemblée générale, afin d'éviter de restreindre le droit de vote des actionnaires. Cet argument n'est pas pertinent.

Les membres consultés rappellent que la liberté d'organisation doit primer. La CVCI propose une suppression de l'article 710, ou à tout le moins une disposition moins contraignante, telle que par exemple : « *Sauf dispositions contraires des statuts, les membres du conseil d'administration sont élus individuellement* ».

Une élection annuelle ne devrait en outre pas constituer la règle. En effet, eu égard à l'expérience des membres de la CVCI, quelques années de mandat sont indispensables pour avoir une vision globale et stratégique de l'entreprise ; un mandat limité à une année serait dès lors particulièrement contre-productif. De plus, l'article 705 CO prévoit qu'un mandat peut être résilié en tout temps. A nouveau et comme susmentionné plus haut, il n'appartient pas au législateur de s'immiscer dans l'organisation interne des sociétés.

#### **5. Conflits d'intérêts au sein du conseil d'administration**

Le nouvel article 717a sur les conflits d'intérêts est libellé comme suit :

*Alinéa 1 : Les membres du conseil d'administration et de la direction annoncent leurs conflits d'intérêts au président sans retard et intégralement.*

*Alinéa 2 : Le conseil d'administration adopte les mesures qui s'imposent afin de préserver les intérêts de la société.*

*Alinéa 3 : La décision portant sur l'obligation de récusation est prise sans la personne concernée.*

Déoulant du devoir de diligence de l'administrateur, cette disposition a son pendant à l'article 754 CO sur la responsabilité de l'actionnaire en cas de dommage causé intentionnellement ou par négligence. Dès lors, un tel article ne se justifie pas.

De plus, si besoin est, le règlement d'organisation du conseil d'administration peut prévoir une telle clause.

#### **6. Limitation de l'organe de révision en cas de faute légère**

L'article 759 alinéa 1 bis prévoit que : « *Celui qui est soumis à une responsabilité dans la révision et qui ne répond solidairement avec d'autres personnes que d'une faute légère peut être recherché en paiement d'un montant maximal de 10 millions de francs. Dans le cadre de la révision de sociétés dont les titres de participation sont cotées en bourse et d'entreprises d'une certaine importance économique au sens de l'article 757, la responsabilité en cas de faute légère est limitée à 25 millions.* ».

La loi actuelle prévoit – déjà - une solidarité différenciée selon les types de fautes. Ainsi, cette nouvelle disposition va à l'encontre de la solidarité différenciée en prévoyant des maxima chiffrés en francs. A notre avis, cette disposition doit être également supprimée.

## **B) L'ADAPTATION DES STRUCTURES DU CAPITAL**

Les procédures d'augmentation et de réduction du capital-actions sont assouplies et justifiées eu égard à la protection des actionnaires. Toutefois, la procédure relative à la réduction du capital-actions (article 653j) est relativement lourde. Des assouplissements seraient souhaitables.

Le concept de valeur nominale minimale est abandonnée et tend à favoriser l'obtention de capitaux. Nous saluons cette nouveauté et y adhérons.

L'action au porteur est abolie. Cette mesure permet une meilleure maîtrise sur l'actionariat, notamment en cas de blanchiment d'argent. Toutefois, afin de laisser un temps d'adaptation aux petites et moyennes entreprises, le délai doit être impérativement revu : un délai de 5 ans, voire de 10 ans, serait souhaitable.

## **C) LA MODERNISATION DES REGLES REGISSANT L'ASSEMBLEE GENERALE**

Le recours aux médias électroniques est autorisé pendant la préparation et le déroulement de l'assemblée générale. Le projet régleme également les concepts d'assemblée générale multi-sites et à l'étranger.

La CVCI salue ces nouvelles dispositions qui devraient promouvoir l'attractivité de la Suisse comme place économique dynamique.

## **D) LA REFORME DU DROIT COMPTABLE**

Les règles de droit comptable sont uniformisées pour toutes les formes de sociétés de droit privé, tout en différenciant les exigences selon l'importance économique de l'entreprise. Les règles y relatives sont dès lors intégrées dans la partie générale de la comptabilité commerciale (articles 957ss).

L'uniformisation des règles comptables pour toutes les entreprises inscrites au registre du commerce, fondations et associations n'est pas judicieuse en la forme actuelle et induira de lourdes charges administratives supplémentaires pour bon nombre d'entreprises et tout particulièrement les PME.

Ces dispositions semblent en contradiction avec le programme lancé par la Confédération pour l'allégement des tâches administratives des PME. Selon ce programme, le SECO doit veiller particulièrement à ce que les nouveaux actes législatifs n'entravent pas inutilement les activités des PME ; il doit aussi examiner concrètement si les nouvelles dispositions augmentent la charge administrative qui grève les activités des PME, rendent la gestion interne plus difficile ou restreignent la liberté d'entreprise.

Concernant ces nouvelles prescriptions, notamment pour la présentation des comptes (bilan, compte d'exploitation et annexe), la CVCI sollicite dès lors le SECO afin qu'il mène un examen attentif desdites prescriptions et qu'il propose un allègement significatif.

\* \*  
\*

Concernant la portée vaudoise de ces nouvelles dispositions, de notre point de vue et à notre connaissance, le projet n'entraîne pas de modification conséquente de la législation vaudoise, ni des adaptations importantes des structures de l'administration cantonale chargées de la mise en œuvre.

\* \*  
\*

En conclusion, la CVCI se déclare globalement favorable à cette révision proposée du droit de la société anonyme. Toutefois, afin de garder une place économique intéressante et compétitive pour nos entreprises et de poursuivre la politique d'allègements administratifs pour les petites et moyennes entreprises voulue par le Conseil fédéral, la CVCI demande une adaptation du projet sur la base des remarques susmentionnées.

Nous vous remercions de l'intérêt que vous porterez à ces lignes et vous adressons, Messieurs, nos salutations distinguées.

CHAMBRE VAUDOISE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE

Guy-Philippe Bolay  
Directeur adjoint

Norma Luzio  
Sous-directrice