

Wilhelm Gilliéron

AVOCATS



Auteur: Wilhelm Avocats | Le : 9 avril 2017

Conseil d'administration - Comment gérer la prise de décision par voie de circulation

Les conseils d'administration des sociétés anonymes de droit suisse, qu'elles soient de grandes ou de petites entreprises, sont amenés à prendre de plus en plus souvent des décisions par voie « dite de circulation », consistant à approuver par écrit, sans convocation, une proposition présentée à l'avance (art. 713 al. 2 CO).

L'avantage principal de ce mode de décision consiste en ce qu'il n'est pas nécessaire de tenir une réunion formelle du conseil d'administration.

Toutefois, afin qu'une décision par voie de circulation soit considérée comme valable en droit suisse, certaines conditions doivent être respectées.

Premièrement, la proposition doit être formulée de manière claire, précise et de telle sorte qu'elle permette aux administrateurs d'y répondre sans équivoque par un simple oui ou non. Si la question est complexe, des informations et des documents supplémentaires doivent être joints à la proposition.

En second lieu, il est nécessaire d'indiquer un délai de réponse approprié au cas d'espèce. L'absence de réponse dans le délai imparti doit être considérée comme une abstention. L'abstention devant être prise en compte dans le calcul du *quorum* nécessaire, si la société en a défini un, celle-ci peut avoir le même effet qu'un vote négatif.

Troisièmement, l'approbation doit être donnée par écrit selon les articles 12 ss CO. La réponse est donc admise par retour de courrier signé, par fax, voire par courriel pour autant que l'administrateur dispose d'une signature électronique qualifiée.

En cas de réponse par simple courriel, il faut que celui-ci contienne une copie « pdf » signée de la réponse à la proposition formulée. Il est donc judicieux de faire également suivre le document original par courrier même si cela ne constitue pas une condition nécessaire à la recevabilité de la réponse de l'administrateur.

Un simple oui, par courriel, en guise de réponse à une proposition peut tout au plus être compris comme une approbation de la procédure de décision par voie de circulation mais en aucun cas comme un vote favorable à la proposition.

En quatrième lieu, les règles sur le *quorum* et la majorité des voix en cas de décision « ordinaire » s'appliquent telles quelles aux décisions prises par voie de circulation. La décision doit donc être prise à la majorité des voix émises.

En cinquième lieu, la proposition doit être transmise à tous les membres du conseil d'administration sans exception. La preuve en incombe au président du conseil d'administration ou à l'ensemble de celui-ci.

Enfin, sixièmement, la loi prévoit que chaque administrateur peut requérir une discussion sur la proposition. En pareil cas, une réunion formelle doit être tenue et la procédure de décision par voie de circulation s'achève.

A noter encore que la possibilité de prendre des décisions par voie de circulation n'est pas soumise à l'obligation que ce mode de décision figure dans les statuts ou dans le règlement d'organisation.

Fabrice Grandjean, le 10 avril 2017

Source :

<https://www.wg-avocats.ch/actualites/droit-commercial/conseil-dadministration-comment-gerer-la-prise-de-decision-par-voie-de-circulation/>