Wilhelm AVOCATS

Auteur: Christophe Wilhelm | Le : 29 mars 2022

Lors de l’assemblée générale également, les abstentionnistes peuvent faire la différence

On déplore souvent en politique le nombre important des abstentionnistes.

Cela est également vrai dans le droit de la société anonyme suisse, plus particulièrement en ce qui concerne les décisions de l’assemblée générale des actionnaires.

On ne le souligne en effet pas assez, l’article 703 du code des obligations (CO) pose la règle selon laquelle les décisions de l’assemblée générale des actionnaires se prennent à la majorité absolue des voix attribuées aux actions représentées.

Cette règle, simple au demeurant, mérite d’être décryptée car elle comporte plusieurs pièges :

1. Les voix sont calculées selon les termes de l’article 692 CO qui stipule que les actionnaires exercent leur droit de vote proportionnellement à la valeur nominale de toutes les actions qui leur appartiennent. Il n’y a donc pas, selon la loi, d’égalité entre les actionnaires. Ceux-ci pèsent en proportion de la valeur nominale des actions qu’ils possèdent et non en fonction du nombre de leurs actions.

2. L’actionnaire peut représenter lui-même ses actions à l’assemblée générale ou les faire représenter par un tiers, même si ce tiers n’est pas actionnaire. Les actions qui ne sont pas représentées n’entrent pas en ligne de compte.

3. La notion de majorité absolue de l’article 703 CO signifie que les décisions sont prises à la majorité des voix exprimées, quelles qu’elles soient (pour, contre, abstention). Il faut ainsi prendre la totalité des voix exprimées plus une pour l’emporter.

Par exemple, si le total des voix exprimées est de 100’000, une proposition devra remporter 50’001 voix pour être retenue.

Ainsi, si cette proposition emporte 38’200 OUI, 32’800 abstentions, et 29’000 NON, cette proposition sera rejetée car le nombre de OUI n’a pas atteint la majorité absolue de 50’001, cela à cause des abstentions qui ont fait la différence en faveur du NON.

4. Les statuts peuvent déroger à ces règles. Ils peuvent par exemple déclarer que le droit de vote est exercé proportionnellement au nombre des actions de chaque actionnaire sans égard à leur valeur nominale, de telle sorte que chaque action donne droit à une voix. Les actions ayant une valeur nominale inférieure mais qui bénéficient ainsi d’un droit de vote équivalent aux autres actions sont alors qualifiées d’actions à droit de vote privilégié. Cela peut permettre de protéger certains actionnaires minoritaires.

Les statuts peuvent également prévoir que les décisions se prennent à la majorité relative, écartant alors les abstentions. Dans l’exemple ci-dessus, la proposition serait alors acceptée puisqu’elle recueillerait un nombre plus important de OUI que de NON.

L’article 703 sera modifié par le nouveau droit de la société anonyme qui entrera en vigueur au 1er janvier 2023 pour prévoir cette fois le principe de la majorité relative. Il n’en demeurera pas moins que les clauses statutaires ayant suivi le texte légal actuel resteront valables et continueront d’imposer la règle de la majorité absolue.

Par ailleurs, le nouveau droit ne modifiera pas la règle susmentionnée de l’article 692 CO selon laquelle les actionnaires exercent leur droit de vote proportionnellement à la valeur nominale de toutes les actions qui leur appartiennent. Sur ce point également, le nouveau droit permettra aux statuts de prévoir une solution différente.

On le voit, ces règles méritent la meilleure attention de celles et ceux chargés d’élaborer les statuts de la société et de définir les principes régulant les rapports de force entre les actionnaires.

Source :
https://www.wg-avocats.ch/actualites/droit-societes/assemblee-generales-abstentionnistes-peuvent-faire-la-difference/