



abels avocats

La représentation et en particulier le représentant indépendant

Sébastien Bettschart

Dr en droit, LL.M. (NYU), Avocat (Genève)

Chargé d'enseignement à l'Université de Genève

AGDA, le 23 novembre 2011

Plan

- I. Les possibilités de représentation**
- II. Les évolutions proposées**
- III. Appréciation générale**

I. Les possibilités de représentation

1. En général

- Art. 689-691 CO
- Représentation des actions à l'assemblée générale (art. 689 II CO)
 - Par l'actionnaire lui-même
 - Par un représentant
 - Représentation conventionnelle (art. 689 II CO)
 - Représentation institutionnelle (art. 689c-e CO)
 - Représentation légale (parent, tuteur exécuter testamentaire, organes)
 - Possibilité de prévoir dans les statuts que la représentation conventionnelle ne peut s'effectuer que par un autre actionnaire
 - Restrictions de vote (art. 695 CO. ATF 128 III 142 = SJ 2002 I 373)

I. Les possibilités de représentation

- Légitimation (art. 689a CO)
 - Actions nominatives
 - Qualité du représenté: actionnaire à la date de référence (p. ex. carte d'accès)
 - Qualité de représentant: procuration écrite générale ou spécifique
 - Actions au porteur
 - Production de l'action
 - Procuration (*cf.* aussi art. 689b II CO)
- Exercice de la représentation
 - Obligation de demander des instructions (art. 398 II CO; *cf.* aussi art. 689d I CO)
 - Obligation de suivre les instructions du représenté (art. 689b I CO)
 - Rappel du droit du mandat (art. 397 I CO)
 - Sanction en cas de violation
 - Dans le rapport avec le représenté
 - Vis-à-vis de la société
 - Absence de pouvoirs (art. 691 II et III CO)

I. Les possibilités de représentation

- "Pluralité" d'ayants droit
 - Actions détenues en commun (art. 690 I CO)
 - Actions grevées d'un droit d'usufruit (art. 690 II CO)
 - Actions nanties (art. 905 CC)

2. Représentation institutionnelle

- Formes de représentation
 - Par un organe
 - Par un représentant indépendant
 - Par un représentant dépositaire
- Statistiques (2002)

| | Soc. cotées | SMI |
|----------------------------|-------------|-----|
| – Organe | 23% | 36% |
| – Représentant indépendant | 10% | 20% |
| – Dépositaire | 4% | 2% |

I. Les possibilités de représentation

- But
- Relation actionnaire – représentant institutionnel
- Représentation par un organe ou un représentant dépendant de la société (art. 689c CO)
 - Traitement *de facto* inégal des actionnaires opposants
 - Instructions?
 - Obligation de désigner un représentant indépendant
 - Autres cas?
- Représentation par une personne indépendante (art. 689c CO)
 - Notion d'indépendance
 - Etendue des pouvoirs
 - Instructions

I. Les possibilités de représentation

- Représentation par un dépositaire (art. 689d CO)
 - Définition et portée
 - Obligation de demander des instructions au déposant
 - A défaut d'instructions spécifiques, exercice du droit de vote conformément aux instructions générales du déposant
 - A défaut d'instructions générales, exercice du droit de vote conformément aux propositions du CA
- Communication (art. 689e CO)
 - En détail, par les organes, les représentants indépendants et les dépositaires à la société
 - Globalement, par le président à l'AG
 - Motif d'annulation

I. Les possibilités de représentation

3. Faiblesses constatées

- Reflet fidèle de la volonté des actionnaires
- Relative complexité
- Restriction à la représentation injustifiée
- Instructions de l'organe et du représentant indépendant
- Absence d'instructions *pro CA*
- Actions dispos

II. Les évolutions proposées

1. Proposition du Conseil fédéral (FF 2008 1407)

- Dispositions communes (art. 689c III-V PCO)
 - Représentation institutionnelle limitée au représentant indépendant
 - A défaut d'instructions, abstention
 - Abstentions exclues du décompte des votes exprimés (art. 703 et 704 I PCO)
 - Mais non du calcul des valeurs nominales (art. 704 II PCO)
 - En principe, vote *pro* CA pour les propositions non inscrites
 - Représentation volontaire toujours possible
- Sociétés cotées (art. 689c I-II PCO)
 - Obligation de désigner un représentant indépendant
 - Interdiction des pouvoirs "permanents"

II. Les évolutions proposées

- Sociétés non cotées (art. 689d PCO)
 - Maintien de la possibilité de restreindre dans les statuts la représentation par un autre actionnaire
 - Auquel cas, désignation obligatoire d'un représentant indépendant sur requête d'un actionnaire
 - A disposition de tous les actionnaires
 - A défaut, tiers au choix de l'actionnaire

2. Discussion au Conseil des Etats (BO CE 2009 601)

- Actions dispos et *nominee*
 - Système proposé par economiesuisse, Swissholdings et l'ASB
 - A défaut, le dépositaire (*cf.* art. 4 II 3 LTI) s'inscrit au registre des actions (art. 685f V PCO) et exerce les droits de vote ainsi que les droits patrimoniaux (art. 686 V PCO)

II. Les évolutions proposées

- Droit de vote limité à 0,2% des voix (art. 689a I^{quater} PCO)
- Les statuts peuvent prévoir des solutions différentes
- Obligations du dépositaire (art. 689c^{bis} PCO)
 - Transmettre les communications de la société à l'actionnaire
 - Demander à l'actionnaire ses instructions
 - Pas de pouvoir permanent dans les conditions générales
 - Aux frais de la société
- Election du représentant indépendant par l'AG (art. 689c I PCO)
- Refus de modifier le vote *pro CA* (689c IV PCO)
- Refus d'introduire un dividende différencié (art. 660 la PCO)

II. Les évolutions proposées

3. Contre-projet indirect (FF 2010 7521)

- Deux propositions rejetées par le Conseil des Etats
 - Simplifier l'inscription et faciliter les droits de vote (art. 689 III PCO)
 - Procuracy électronique simple (art. 689a I^{bis} PCO)
- Vote obligatoire des caisses de pension (art. 71a LPP)
- Coordination?

III. Appréciation générale

1. Modèles et visions

- PME – sociétés importantes – sociétés cotées
- Actionnaires passifs et satisfaits – activistes et opposants
- Actionnaires individuels – actionnaires institutionnels

2. Représentation – quorum – participation – formation de la volonté



abels avocats

Merci de votre attention

Sébastien Bettschart

ABELS Avocats

1, r. Michel-Roset

1201 Genève

T 022 715 07 00

F 022 715 07 01

bettschart@abels.pro

www.abels.pro

AGDA, le 23 novembre 2011
Sébastien Bettschart – La représentation et en particulier le représentant indépendant

| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|---|---------------------------|---|---|
| Article 660 CO / PCO | | | |
| <p>A. Droit au bénéfice et liquidation I. En général</p> <p>1 Tout actionnaire a droit à une part proportionnelle du bénéfice résultant du bilan, pour autant que la loi ou les statuts prévoient sa répartition entre les actionnaires.</p> <p>2 Il a droit, lors de la dissolution de la société, à une part proportionnelle du produit de la liquidation, à moins que les statuts ne règlent autrement l'emploi de l'actif de la société dissoute.</p> <p>3 Les privilèges que les statuts confèrent à certaines catégories d'actions sont réservés.</p> | | <p><i>1a La part des bénéfices accordée à un actionnaire ayant fait usage au moins une fois de son droit de vote à l'assemblée générale est augmentée de 20 pour cent. La part accordée aux autres actionnaires est réduite en conséquence¹.</i></p> | <p>A. Droit au bénéfice et liquidation I. En général</p> <p>1 Tout actionnaire a droit à une part proportionnelle du bénéfice résultant du bilan, pour autant que la loi ou les statuts prévoient sa répartition entre les actionnaires.</p> <p>2 Il a droit, lors de la dissolution de la société, à une part proportionnelle du produit de la liquidation, à moins que les statuts ne règlent autrement l'emploi de l'actif de la société dissoute.</p> <p>3 Les privilèges que les statuts confèrent à certaines catégories d'actions sont réservés.</p> |

¹ Proposition de la minorité de la Commission (Savary, Hêche, Janiak, Recordon), rejetée par le Conseil des Etats.



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|---------------------------|--|---|
| Article 685e CO / PCO | | | |
| <p>b. Obligation d'annoncer</p> <p>Si des actions nominatives cotées en bourse sont vendues en bourse, la banque de l'aliénateur annonce immédiatement à la société le nom du vendeur et le nombre d'actions vendues.</p> | | <p>1 Si des actions nominatives cotées en bourse sont transférées au sens de la loi sur les titres intermédiés, le dépositaire de l'aliénateur annonce immédiatement à la société:</p> <p>a. le nom de l'aliénateur, pour autant que ce dernier soit inscrit au registre des actions comme le propriétaire ou l'usufruitier, à défaut, le sien ;</p> <p>b. le nombre d'actions vendues.</p> <p>2 Sont considérés comme dépositaires au sens de la loi, les dépositaires selon l'art. 4, al. 2 et 3, de la loi fédérale sur les titres intermédiés du 3 octobre 2008.</p> | <p>b. Obligation d'annoncer</p> <p>1 Si des actions nominatives cotées en bourse sont transférées au sens de la loi sur les titres intermédiés, le dépositaire de l'aliénateur annonce immédiatement à la société:</p> <p>a. le nom de l'aliénateur, pour autant que ce dernier soit inscrit au registre des actions comme le propriétaire ou l'usufruitier, à défaut, le sien ;</p> <p>b. le nombre d'actions vendues.</p> <p>2 Sont considérés comme dépositaires au sens de la loi, les dépositaires selon l'art. 4, al. 2 et 3, de la loi fédérale sur les titres intermédiés du 3 octobre 2008</p> |
| Article 685f CO / PCO | | | |
| <p>c. Transfert du droit</p> <p>1 Si des actions nominatives cotées en bourse sont acquises en bourse, les droits passent à l'acquéreur du fait de leur transfert. Si des actions nominatives cotées en bourse sont acquises hors bourse, les droits passent à l'acquéreur dès que celui-ci a déposé auprès de la société une demande de reconnaissance comme actionnaire.</p> | | <p>1 Si des actions nominatives cotées en bourse sont transférées au sens de la loi sur les titres intermédiés, les droits passent à l'acquéreur du fait de leur transfert. Dans les autres cas, les droits passent à l'acquéreur dès que celui-ci a déposé auprès de la société une demande de reconnaissance comme actionnaire.</p> <p>1^{bis} L'acquéreur qui ne détient pas lui-même les actions ne peut déposer une demande de reconnaissance que par l'intermédiaire de son dépositaire. Sur ordre de l'acquéreur, le dépositaire est à tout moment tenu de déposer la demande de reconnaissance à la société.</p> | <p>c. Transfert du droit</p> <p>1 Si des actions nominatives cotées en bourse sont transférées au sens de la loi sur les titres intermédiés, les droits passent à l'acquéreur du fait de leur transfert. Dans les autres cas, les droits passent à l'acquéreur dès que celui-ci a déposé auprès de la société une demande de reconnaissance comme actionnaire.</p> <p>1^{bis} L'acquéreur qui ne détient pas lui-même les actions ne peut déposer une demande de reconnaissance que par l'intermédiaire de son dépositaire. Sur ordre de l'acquéreur, le dépositaire est à tout moment tenu de déposer la demande de reconnaissance à la société.</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|---|---------------------------|--|--|
| <p>2 Jusqu'à cette reconnaissance, l'acquéreur ne peut exercer ni le droit de vote qui découle de l'action ni les autres droits attachés au droit de vote. L'acquéreur n'est pas restreint dans l'exercice de tous les autres droits, en particulier du droit de souscription préférentiel.</p> <p>3 Les acquéreurs non encore reconnus par la société sont, après le transfert du droit, inscrits au registre des actions comme actionnaires sans droit de vote. Leurs actions ne sont pas représentées à l'assemblée générale.</p> <p>4 En cas de refus illicite de l'acquéreur, la société est tenue de reconnaître son droit de vote ainsi que les droits attachés au droit de vote à partir du jour du jugement; elle est en outre tenue de réparer le dommage que l'acquéreur a subi du fait de son refus à moins qu'elle ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.</p> | | <p>Le dépositaire en fait la proposition à l'acquéreur immédiatement après le transfert.</p> <p>5 Si l'acquéreur ne dépose aucune demande de reconnaissance, son dépositaire s'inscrit à sa place dans le registre des actions 30 jours après l'acquisition, pour autant que les statuts de la société n'excluent pas cette possibilité et que l'acquisition ne soit pas une opération commerciale du dépositaire à son propre compte.</p> | <p>Le dépositaire en fait la proposition à l'acquéreur immédiatement après le transfert.</p> <p>2 Jusqu'à cette reconnaissance, l'acquéreur ne peut exercer ni le droit de vote qui découle de l'action ni les autres droits attachés au droit de vote. L'acquéreur n'est pas restreint dans l'exercice de tous les autres droits, en particulier du droit de souscription préférentiel.</p> <p>3 Les acquéreurs non encore reconnus par la société sont, après le transfert du droit, inscrits au registre des actions comme actionnaires sans droit de vote. Leurs actions ne sont pas représentées à l'assemblée générale.</p> <p>4 En cas de refus illicite de l'acquéreur, la société est tenue de reconnaître son droit de vote ainsi que les droits attachés au droit de vote à partir du jour du jugement; elle est en outre tenue de réparer le dommage que l'acquéreur a subi du fait de son refus à moins qu'elle ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.</p> <p>5 Si l'acquéreur ne dépose aucune demande de reconnaissance, son dépositaire s'inscrit à sa place dans le registre des actions 30 jours après l'acquisition, pour autant que les statuts de la société n'excluent pas cette possibilité et que l'acquisition ne soit pas une opération commerciale du dépositaire à son propre compte.</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|---|---------------------------|---|--|
| Article 686 CO / PCO | | | |
| <p>4. Registre des actions a. Inscription</p> <p>1 La société tient un registre des actions, qui mentionne le nom et l'adresse des propriétaires et des usufruitiers d'actions nominatives.</p> <p>2 L'inscription au registre des actions n'a lieu qu'au vu d'une pièce établissant l'acquisition du titre en propriété ou la constitution d'un usufruit.</p> <p>3 La société est tenue de porter cette mention sur le titre.</p> <p>4 Est considéré comme actionnaire ou usufruitier à l'égard de la société celui qui est inscrit au registre des actions.</p> | | <p>1 La société tient un registre des actions qui mentionne:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. le propriétaire; b. l'usufruitier; c. le dépositaire, si les actions nominatives sont cotées en bourse et si les statuts de la société ne l'excluent pas. <p>2 L'inscription comme propriétaire ou usufruitier au registre des actions n'a lieu qu'au vu d'une pièce établissant l'acquisition du titre en propriété ou la constitution d'un usufruit. L'inscription du dépositaire a lieu à l'annonce de ce dernier. Le dépositaire doit délivrer gratuitement, sur demande de la société, une preuve du dépôt des actions.</p> <p>5 Tant que le dépositaire est inscrit dans le registre des actions, lui seul peut exercer son droit de vote et faire valoir ses droits patrimoniaux; tous les autres droits sociaux sont suspendus.</p> <p>6 Les droits d'action restent exclusivement acquis au propriétaire ou à l'usufruitier, même si le dépositaire est inscrit au registre des actions.</p> | <p>4. Registre des actions a. Inscription</p> <p>1 La société tient un registre des actions qui mentionne:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. le propriétaire; b. l'usufruitier; c. le dépositaire, si les actions nominatives sont cotées en bourse et si les statuts de la société ne l'excluent pas. <p>2 L'inscription comme propriétaire ou usufruitier au registre des actions n'a lieu qu'au vu d'une pièce établissant l'acquisition du titre en propriété ou la constitution d'un usufruit. L'inscription du dépositaire a lieu à l'annonce de ce dernier. Le dépositaire doit délivrer gratuitement, sur demande de la société, une preuve du dépôt des actions.</p> <p>3 La société est tenue de porter cette mention sur le titre.</p> <p>4 Est considéré comme actionnaire ou usufruitier à l'égard de la société celui qui est inscrit au registre des actions.</p> <p>5 Tant que le dépositaire est inscrit dans le registre des actions, lui seul peut exercer son droit de vote et faire valoir ses droits patrimoniaux; tous les autres droits sociaux sont suspendus.</p> <p>6 Les droits d'action restent exclusivement acquis au propriétaire ou à l'usufruitier, même si le dépositaire est inscrit au registre des actions.</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|---|--|--|
| Article 689 CO / PCO | | | |
| <p>J. Droits sociaux inhérents à la qualité d'actionnaire I. Participation à l'assemblée générale 1. Principe</p> <p>1 Au sein de l'assemblée générale, l'actionnaire exerce ses droits, notamment ceux qui concernent la désignation des organes, l'approbation du rapport de gestion et la décision concernant l'emploi du bénéfice.</p> <p>2 Il peut représenter lui-même ses actions à l'assemblée générale ou les faire représenter par un tiers qui, sauf disposition contraire des statuts, ne sera pas nécessairement actionnaire.</p> | <p>2 Il peut représenter lui-même ses actions à l'assemblée générale ou les faire représenter par un tiers.</p> | <p><i>3 Afin d'encourager les actionnaires à participer activement à l'assemblée générale, plusieurs mesures sont prises pour simplifier leur inscription au registre des actionnaires et pour faciliter l'exercice de leurs droits de vote².</i></p> | <p>J. Droits sociaux inhérents à la qualité d'actionnaire I. Participation à l'assemblée générale 1. Principe</p> <p>1 Au sein de l'assemblée générale, l'actionnaire exerce ses droits, notamment ceux qui concernent la désignation des organes, l'approbation du rapport de gestion et la décision concernant l'emploi du bénéfice.</p> <p>2 Il peut représenter lui-même ses actions à l'assemblée générale ou les faire représenter par un tiers.</p> |
| Article 689a CO / PCO | | | |
| <p>2. Légitimation à l'égard de la société</p> <p>1 Peut exercer les droits sociaux liés à l'action nominative quiconque y est habilité par son inscription au registre des actions ou par les pouvoirs écrits reçus de l'actionnaire.</p> | | | <p>2. Légitimation à l'égard de la société</p> <p>1 Peut exercer les droits sociaux liés à l'action nominative quiconque y est habilité par son inscription au registre des actions ou par les pouvoirs écrits reçus de l'actionnaire.</p> |

² Décision du Conseil national du 1^{er} juin 2011, rejetée par le Conseil des Etats lors du traitement des divergences du 12 septembre 2011.



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|--|--|--|
| <p>2 Peut exercer les droits sociaux liés à l'action au porteur quiconque y est habilité comme possesseur en tant qu'il produit l'action. Le conseil d'administration peut prévoir la production d'un autre titre de possession.</p> | <p>1^{bis} Le conseil d'administration peut admettre, en lieu et place d'un pouvoir écrit, une procuration électronique pourvue d'une signature électronique qualifiée.</p> <p>3 Le possesseur d'une action au porteur nantie, déposée ou prêtée, ne peut exercer les droits sociaux que si l'actionnaire l'a autorisé par écrit à le représenter.</p> | <p>1^{bis} <i>Le conseil d'administration peut aussi admettre, en lieu et place d'un pouvoir écrit, une procuration électronique³.</i></p> <p>1^{ter} Quiconque est inscrit au registre des actions en qualité de dépositaire peut exercer les droits de vote fondés sur l'inscription sans produire de pouvoir écrit.</p> <p>1^{quater} Pour chaque propriétaire ou usufruitier d'actions nominatives représenté par un dépositaire inscrit au registre des actions, le droit de vote est limité à 0,2 % des voix. Les statuts de la société peuvent prévoir un pourcentage plus élevé. Celui-ci ne doit pas dépasser une éventuelle limite prévue selon l'art. 685d, al. 1.</p> | <p>1^{bis} Le conseil d'administration peut admettre, en lieu et place d'un pouvoir écrit, une procuration électronique pourvue d'une signature électronique qualifiée.</p> <p>1^{ter} Quiconque est inscrit au registre des actions en qualité de dépositaire peut exercer les droits de vote fondés sur l'inscription sans produire de pouvoir écrit.</p> <p>1^{quater} Pour chaque propriétaire ou usufruitier d'actions nominatives représenté par un dépositaire inscrit au registre des actions, le droit de vote est limité à 0,2 % des voix. Les statuts de la société peuvent prévoir un pourcentage plus élevé. Celui-ci ne doit pas dépasser une éventuelle limite prévue selon l'art. 685d, al. 1.</p> <p>2 Peut exercer les droits sociaux liés à l'action au porteur quiconque y est habilité comme possesseur en tant qu'il produit l'action. Le conseil d'administration peut prévoir la production d'un autre titre de possession.</p> <p>3 Le possesseur d'une action au porteur nantie, déposée ou prêtée, ne peut exercer les droits sociaux que si l'actionnaire l'a autorisé par écrit à le représenter.</p> |

³ Décision du Conseil national du 1^{er} juin 2011, rejetée par le Conseil des Etats lors du traitement des divergences du 12 septembre 2011.



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|---|--|---|---|
| Article 689b CO / PCO | | | |
| <p>3. Représentation de l'actionnaire a. En général</p> <p>1 Quiconque exerce des droits sociaux en qualité de représentant est tenu de suivre les instructions du représenté.</p> <p>2 Le possesseur d'une action au porteur mise en gage, déposée ou prêtée, ne peut exercer les droits sociaux que s'il a reçu de l'actionnaire un document spécial l'autorisant à le représenter.</p> | 2 Abrogé | | <p>3. Représentation de l'actionnaire a. En général</p> <p>1 Quiconque exerce des droits sociaux en qualité de représentant est tenu de suivre les instructions du représenté.</p> <p>2 Abrogé</p> |
| Article 689c CO / PCO | | | |
| <p>b. Par un membre d'un organe de la société</p> <p>Si la société propose aux actionnaires de les faire représenter à une assemblée générale par un membre de ses organes ou par une autre personne dépendant d'elle, elle doit aussi désigner une personne indépendante que les actionnaires puissent charger de les représenter.</p> | <p>b. Dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse</p> <p>1 Les sociétés dont les actions sont cotées en bourse désignent un ou plusieurs représentants indépendants avant chaque assemblée générale.</p> <p>2 L'actionnaire n'est pas autorisé à établir un pouvoir permanent en faveur du représentant indépendant.</p> <p>3 Lorsque le représentant indépendant n'a reçu aucune instruction portant sur des propositions inscrites à l'ordre du jour, il s'abstient de voter.</p> <p>4 Lorsque des propositions non inscrites à l'ordre du jour sont soumises au vote par</p> | <p>1 Dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse, l'assemblée générale élit annuellement un ou plusieurs représentants indépendants pour la prochaine assemblée générale. Si la société n'a pas de représentant indépendant au moment de l'invitation à l'assemblée générale, le conseil d'administration en désigne un.</p> | <p>b. Dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse</p> <p>1 Dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse, l'assemblée générale élit annuellement un ou plusieurs représentants indépendants pour la prochaine assemblée générale. Si la société n'a pas de représentant indépendant au moment de l'invitation à l'assemblée générale, le conseil d'administration en désigne un.</p> <p>2 L'actionnaire n'est pas autorisé à établir un pouvoir permanent en faveur du représentant indépendant.</p> <p>3 Lorsque le représentant indépendant n'a reçu aucune instruction portant sur des propositions inscrites à l'ordre du jour, il s'abstient de voter.</p> <p>4 Lorsque des propositions non inscrites à l'ordre du jour sont soumises au vote par</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|--|--|--|
| | <p>l'assemblée générale, il fait usage du droit de vote en suivant les recommandations du conseil d'administration, pour autant que l'actionnaire ne lui ait pas transmis une autre instruction pour ce cas précis.</p> <p>5 La représentation institutionnelle ne peut être assurée que par des représentants indépendants.</p> | | <p>l'assemblée générale, il fait usage du droit de vote en suivant les recommandations du conseil d'administration, pour autant que l'actionnaire ne lui ait pas transmis une autre instruction pour ce cas précis.</p> <p>5 La représentation institutionnelle ne peut être assurée que par des représentants indépendants.</p> |
| Article 689c^{bis} CO / PCO | | | |
| | | <p>1 Quiconque est inscrit au registre des actions en qualité de dépositaire, en lieu et place du propriétaire ou de l'usufruitier d'actions nominatives, est tenu, d'une part, de transmettre immédiatement à ce dernier les communications de la société qui sont adressées aux actionnaires en vue d'une assemblée générale et, d'autre part, de lui demander des instructions pour l'exercice du droit de vote.</p> <p>2 Un pouvoir permanent ne peut être établi dans les conditions générales. Si aucune instruction n'a été donnée, le dépositaire n'exerce pas le droit de vote. Les al. 3 et 4 de l'art. 689c s'appliquent par analogie.</p> <p>3 La société rembourse au dépositaire les frais causés par la transmission des communications, la demande des instructions et l'exercice des droits de vote lors de l'assemblée générale.</p> | <p>1 Quiconque est inscrit au registre des actions en qualité de dépositaire, en lieu et place du propriétaire ou de l'usufruitier d'actions nominatives, est tenu, d'une part, de transmettre immédiatement à ce dernier les communications de la société qui sont adressées aux actionnaires en vue d'une assemblée générale et, d'autre part, de lui demander des instructions pour l'exercice du droit de vote.</p> <p>2 Un pouvoir permanent ne peut être établi dans les conditions générales. Si aucune instruction n'a été donnée, le dépositaire n'exerce pas le droit de vote. Les al. 3 et 4 de l'art. 689c s'appliquent par analogie.</p> <p>3 La société rembourse au dépositaire les frais causés par la transmission des communications, la demande des instructions et l'exercice des droits de vote lors de l'assemblée générale.</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|--|-------------------|--|
| Article 689d CO / PCO | | | |
| <p>c. Par un dépositaire</p> <p>1 Pour exercer les droits sociaux liés aux actions reçues en dépôt, le représentant dépositaire demande des instructions au déposant avant chaque assemblée générale, pour exercer son droit de vote.</p> <p>2 Si les instructions du déposant ne sont pas données à temps, le représentant dépositaire exerce le droit de vote conformément aux instructions générales du déposant; à défaut de celles-ci, il suit les propositions du conseil d'administration.</p> <p>3 Sont considérés comme représentants dépositaires les établissements soumis à la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne ainsi que les gérants de fortune professionnels.</p> | <p>c. Dans les sociétés dont les actions ne sont pas cotées en bourse</p> <p>1 Les statuts d'une société dont les actions ne sont pas cotées en bourse peuvent disposer qu'un actionnaire ne peut être représenté à l'assemblée générale que par un autre actionnaire.</p> <p>2 Lorsque la société recourt à cette possibilité, elle est tenue, si un actionnaire le demande, de désigner une personne indépendante que les actionnaires pourront mandater pour représenter leurs actions lors de l'assemblée générale.</p> <p>3 L'actionnaire qui sollicite la désignation d'un représentant indépendant doit déposer sa requête auprès de la société au plus tard quatorze jours avant la date de l'assemblée générale.</p> <p>4 La société communique le nom et l'adresse du représentant indépendant à tous les actionnaires, par écrit, au moins huit jours avant la date de l'assemblée générale.</p> <p>5 Si la société ne remplit pas son obligation de désigner un représentant indépendant, l'actionnaire peut mandater un tiers de son choix pour le représenter à l'assemblée générale.</p> <p>6 L'art. 689c, al. 3 à 5, est applicable.</p> | | <p>c. Dans les sociétés dont les actions ne sont pas cotées en bourse</p> <p>1 Les statuts d'une société dont les actions ne sont pas cotées en bourse peuvent disposer qu'un actionnaire ne peut être représenté à l'assemblée générale que par un autre actionnaire.</p> <p>2 Lorsque la société recourt à cette possibilité, elle est tenue, si un actionnaire le demande, de désigner une personne indépendante que les actionnaires pourront mandater pour représenter leurs actions lors de l'assemblée générale.</p> <p>3 L'actionnaire qui sollicite la désignation d'un représentant indépendant doit déposer sa requête auprès de la société au plus tard quatorze jours avant la date de l'assemblée générale.</p> <p>4 La société communique le nom et l'adresse du représentant indépendant à tous les actionnaires, par écrit, au moins huit jours avant la date de l'assemblée générale.</p> <p>5 Si la société ne remplit pas son obligation de désigner un représentant indépendant, l'actionnaire peut mandater un tiers de son choix pour le représenter à l'assemblée générale.</p> <p>6 L'art. 689c, al. 3 à 5, est applicable.</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|---|---|---|
| Article 689e CO / PCO | | | |
| <p>d. Communication</p> <p>1 Les organes, les représentants indépendants et les représentants dépositaires communiquent à la société le nombre, l'espèce, la valeur nominale et la catégorie des actions qu'ils représentent. A défaut de ces informations, les décisions de l'assemblée générale sont annulables aux mêmes conditions qu'en cas de participation sans droit à l'assemblée générale.</p> <p>2 Le président communique ces informations à l'assemblée générale globalement pour chaque mode de représentation. Si, malgré la demande d'un actionnaire, il omet ces informations, tout actionnaire peut attaquer les décisions de l'assemblée générale en actionnant la société.</p> | <p>1 Le représentant indépendant communique à la société le nombre, l'espèce, la valeur nominale et la catégorie des actions qu'il représente ...</p> <p>2 Le président communique ces informations à l'assemblée générale. ...</p> | <p>1 Le représentant indépendant et les dépositaires communiquent à la société le nombre, l'espèce, la valeur nominale et la catégorie des actions qu'ils représentent</p> | <p>d. Communication</p> <p>1 Le représentant indépendant et les dépositaires communiquent à la société le nombre, l'espèce, la valeur nominale et la catégorie des actions qu'ils représentent. A défaut de ces informations, les décisions de l'assemblée générale sont annulables aux mêmes conditions qu'en cas de participation sans droit à l'assemblée générale.</p> <p>2 Le président communique ces informations à l'assemblée générale. Si, malgré la demande d'un actionnaire, il omet ces informations, tout actionnaire peut attaquer les décisions de l'assemblée générale en actionnant la société.</p> |
| Article 691 CO / PCO | | | |
| <p>II. Participation sans droit à l'assemblée générale</p> <p>1 Il est interdit d'abandonner des actions pour permettre au représentant d'exercer le droit de vote à l'assemblée générale si cet abandon a pour but de rendre illusoire une restriction apportée à ce droit.</p> <p>2 Tout actionnaire peut protester auprès du conseil d'administration contre une participation illicite à l'assemblée générale ou faire inscrire son opposition au procès-</p> | | <p>1 Il est interdit d'abandonner des actions pour permettre au représentant d'exercer le droit de vote à l'assemblée générale et de donner des instructions de vote aux dépositaires, si cela a pour but ...</p> | <p>II. Participation sans droit à l'assemblée générale</p> <p>1 Il est interdit d'abandonner des actions pour permettre au représentant d'exercer le droit de vote à l'assemblée générale et de donner des instructions de vote aux dépositaires, si cela a pour but de rendre illusoire une restriction apportée à ce droit.</p> <p>2 Tout actionnaire peut protester auprès du conseil d'administration contre une participation illicite à l'assemblée générale ou faire inscrire son opposition au procès-</p> |



| Droit actuel | Projet du Conseil fédéral | Conseil des Etats | Droit futur |
|--|-----------------------------|--|--|
| <p>verbal de l'assemblée.</p> <p>3 Lorsque des personnes qui n'ont pas le droit de participer à l'assemblée générale coopèrent à l'une de ses décisions, chaque actionnaire peut l'attaquer en justice, même faute de toute protestation préalable, à moins que la preuve ne soit faite que cette coopération n'a exercé aucune influence sur la décision prise.</p> | | | <p>verbal de l'assemblée.</p> <p>3 Lorsque des personnes qui n'ont pas le droit de participer à l'assemblée générale coopèrent à l'une de ses décisions, chaque actionnaire peut l'attaquer en justice, même faute de toute protestation préalable, à moins que la preuve ne soit faite que cette coopération n'a exercé aucune influence sur la décision prise.</p> |
| Article 71a Projet de Loi fédérale sur la prévoyance professionnelle | | | |
| | <p>2 Biffer⁴</p> | <p>Exercice du droit de vote dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse</p> <p>1 Les institutions de prévoyance qui détiennent des participations dans des sociétés suisses dont les actions sont cotées en bourse sont tenues d'exercer leur droit de vote.⁵</p> <p>2 Elles doivent exercer leur droit de vote dans l'intérêt des bénéficiaires⁶.</p> <p>3 Elles rendent publique la manière dont elles ont voté.</p> | <p>Exercice du droit de vote dans les sociétés dont les actions sont cotées en bourse</p> <p>1 Dans la mesure du possible, les institutions de prévoyance qui détiennent des participations dans des sociétés suisses dont les actions sont cotées en bourse exercent leur droit de vote.</p> <p>2 Elles rendent publique la manière dont elles ont voté.</p> |

Etat au 12 septembre 2011

⁴ Avis du Conseil fédéral du 17 novembre 2010 sur l'initiative parlementaire: contre-projet indirect à l'initiative populaire "contre les rémunérations abusives"; FF 2010 7589.

⁵ Décision du Conseil National du 9 mars 2011: "*Dans la mesure du possible, les institutions de prévoyance qui détiennent des participations dans des sociétés suisses dont les actions sont cotées en bourse exercent leur droit de vote*". Adopté par le Conseil des Etats lors du traitement des divergences du 12 septembre 2011.

⁶ Proposition contenue dans la première version de l'initiative parlementaire: contre-projet indirect à l'initiative populaire "contre les rémunérations abusives" (FF 2010 7521), soutenue par la minorité de la Commission (Diener Lenz, Freitag, Marty Dick, Savary, Zanetti), rejetée par le Conseil des Etats le 14 décembre 2010 et le Conseil national le 1^{er} juin 2011.