

**Recherches juridiques lausannoises**

Faculté de droit de l'Université de Lausanne

Editées par Hansjörg Peter, professeur à la Faculté de droit

**Françoise Martin**

# **Sociétés anonymes de famille**

Structure, maintien et optimisation  
de la détention du capital

Schulthess § 2009

# Table des matières

Sommaire.....	VII
Table des matières.....	IX
Table des abréviations et des expressions latines.....	XXI
Bibliographie.....	XXVII
Introduction générale .....	1
Titre I      Notions.....	5
Chapitre I    Société anonyme .....	5
Section 1    Définitions .....	5
Section 2    Principales particularités .....	6
Section 3    Modifications législatives.....	9
§ 1    Modification du droit de la société à responsabilité limitée... 9	
§ 2    Modification du droit de la société anonyme .....	11
Section 4    Sociétés cotées et sociétés non cotées .....	13
§ 1    Généralités et sources.....	13
§ 2    Définitions.....	14
§ 3    Conditions de cotation.....	16
§ 4    Incidences de la cotation sur le droit de la société anonyme .....	17
I.    En général .....	17
II.   S’agissant en particulier des restrictions au transfert des actions nominatives.....	18
§ 5    Directive concernant la négociabilité des actions nominatives .....	18
Section 5    Les petites sociétés anonymes .....	19
Chapitre II   Société anonyme de famille .....	21
Section 1    L’entreprise/la société de famille .....	21
§ 1    L’entreprise de famille .....	21
I.    L’entreprise.....	21
II.   L’entreprise de famille.....	22
a.   La composante personnelle .....	22
b.   L’emprise familiale sur le capital et la direction .....	22
c.   L’entreprise de famille stricto sensu et l’entreprise de famille lato sensu.....	23
d.   Types d’entreprises de famille.....	24
e.   Synthèse .....	24
§ 2    La société de famille .....	25
I.    La société.....	25

II.	La société de famille.....	26
§ 3	Principales caractéristiques de l'entreprise/société de famille .....	27
Section 2	Les entreprises de famille en Suisse – L'étude de l'Institut suisse de petites et moyennes entreprises de l'Université de St-Gall relative à l'importance et à la structure des entreprises de famille en Suisse.....	28
§ 1	Généralités.....	28
§ 2	La définition de l'entreprise de famille .....	28
§ 3	L'étude et ses résultats .....	29
I.	Généralités .....	29
II.	Age des entreprises .....	30
III.	Composition des propriétaires des entreprises.....	31
IV.	Gouvernement d'entreprise.....	33
§ 4	Synthèse .....	34
Section 3	Remarques sur la notion de famille .....	34
Section 4	La société anonyme de famille .....	35
§ 1	Définition positive.....	35
§ 2	Définition négative.....	37
§ 3	Raisons d'être de la société anonyme de famille.....	39
§ 4	Aménagement de la société en société anonyme de famille .....	44
§ 5	Le caractère capitaliste de la société anonyme et le caractère personnel de la société de famille .....	45
Chapitre III	Structure du capital de la société anonyme.....	48
Section 1	Capital-actions.....	48
Section 2	Les notions d'action .....	49
§ 1	En général.....	49
§ 2	L'action en tant que papier-valeur.....	51
Section 3	Les espèces d'actions et leurs caractéristiques .....	55
§ 1	En général.....	55
§ 2	Action au porteur.....	56
§ 3	Action nominative .....	58
I.	En général .....	58
II.	Action nominative liée.....	59
§ 4	Action Rekta.....	60
§ 5	Action dématérialisée.....	61
§ 6	Certificat d'actions .....	65
§ 7	Coupons et talon.....	65
§ 8	Certificat intérimaire .....	65
§ 9	Bon de participation .....	67
§ 10	Bon de jouissance.....	67

Titre II	Transmission et transmissibilité des actions dans les sociétés anonymes de famille – Dispositions statutaires .....	69
Chapitre I	Actions nominatives liées .....	69
Section 1	Généralités.....	70
§ 1	Terminologie .....	70
§ 2	Bref historique.....	71
§ 3	Le principe du libre transfert des actions et son exception... ..	72
§ 4	Définition de l'action nominative liée.....	75
§ 5	Nature juridique de l'action nominative liée .....	76
Section 2	But des restrictions au transfert des actions nominatives .....	78
§ 1	Dans les sociétés anonymes en général .....	78
§ 2	Dans les sociétés anonymes de famille en particulier .....	80
Section 3	Registre des actions .....	81
Section 4	Aperçu de la réglementation.....	82
§ 1	Présentation sommaire des bases légales .....	82
§ 2	Deux précisions relatives au champ d'application .....	83
I.	Titres émis par la société anonyme .....	83
II.	Non application des clauses d'agrément.....	83
§ 3	Restrictions légales à la transmissibilité des actions .....	84
Section 5	Restrictions statutaires à la transmissibilité des actions nominatives .....	86
§ 1	Généralités.....	86
§ 2	Notion d'action cotée en bourse.....	86
§ 3	Action nominatives liées non cotées en bourse.....	88
I.	Refus pour juste motif.....	88
a.	Notion de juste motif.....	89
b.	Clause statutaire .....	90
c.	Justes motifs en général.....	91
d.	Justes motifs en rapport avec le but social .....	91
e.	Justes motifs en rapport avec l'indépendance économique .....	94
f.	Autres justes motifs ? .....	97
II.	Restrictions à caractère légal .....	98
a.	Généralités.....	98
b.	Refus avec offre de reprise.....	98
c.	Refus de l'acquisition au nom et pour le compte d'autrui .....	100
III.	Art. 685b al. 7 CO.....	101
IV.	Procédure d'approbation.....	101
V.	Effets en cas de refus .....	102

VI.	Problèmes particuliers dans les sociétés anonymes de famille.....	102
a.	Le caractère familial constitue-t-il un juste motif de refus autonome ? .....	102
b.	Offre de reprise.....	111
c.	Problématique du droit de sortie.....	112
§ 4	Actions nominatives liées cotées en bourse .....	114
I.	Généralités .....	114
II.	Refus fondé sur une limitation en pour-cent des actions nominatives détenues.....	115
III.	Refus de l'acquisition au nom et pour le compte d'autrui.....	117
IV.	Refus fondé sur la législation fédérale relative à la composition du cercle des actionnaires.....	118
a.	Appréciation de la domination étrangère.....	119
b.	Législation fédérale .....	119
c.	Disposition statutaire.....	122
d.	Conformité avec les Accords bilatéraux.....	123
V.	Acquisition en bourse et acquisition hors bourse.....	124
a.	Acquisition en bourse.....	124
b.	Acquisition hors bourse.....	125
VI.	Exercice des droits .....	125
VII.	Effets du refus .....	126
VIII.	Dans les sociétés anonymes de famille .....	127
a.	Clause de pourcentage.....	127
b.	Absence d'autres motifs de refus .....	136
Section 6	Cas d'application des restrictions au transfert des actions nominatives .....	137
§ 1	Actes juridiques assimilés au transfert de propriété.....	137
I.	Usufruit.....	137
II.	Mise en gage .....	138
III.	Transfert fiduciaire .....	138
a.	Généralités.....	138
b.	Application des restrictions à la transmissibilité des actions nominatives, art. 685b al. 3 et 685d al. 2 CO..	139
IV.	Représentation au moyen d'un transfert de légitimation	140
V.	Représentation au moyen des pleins pouvoirs .....	141
VI.	Représentation par un dépositaire.....	143
VII.	Conventions votales.....	144
VIII.	Critère déterminant .....	144
§ 2	Acquisition dérivée du sociétariat et droit préférentiel de souscription .....	144

I.	Acquisition originaire et acquisition dérivée .....	144
II.	Droit préférentiel de souscription : problématique et généralités .....	145
III.	Droit préférentiel de souscription et restrictions au transfert des actions nominatives .....	146
a.	Acquisition originaire du droit préférentiel de souscription .....	146
b.	Acquisition dérivée du droit préférentiel de souscription .....	146
c.	Acquisition dérivée dépendante du droit préférentiel de souscription.....	147
d.	Acquisition dérivée indépendante du droit préférentiel de souscription .....	148
IV.	Dans les sociétés anonymes de famille.....	150
Section 7	Autres questions particulières.....	151
§ 1	Exceptions : transferts d'actions non libres.....	151
I.	Actions nominatives liées non cotées en bourse.....	151
II.	Actions nominatives liées cotées en bourse.....	152
III.	Dans les sociétés anonymes de famille.....	153
§ 2	Compétence.....	154
I.	Généralités .....	154
II.	Délégation de compétence .....	155
§ 3	Acquisition par la société de ses propres actions .....	157
I.	En général .....	157
II.	Offre de reprise et revente ultérieure des actions propres .....	158
III.	Dans les sociétés anonymes de famille.....	163
Section 8	Rédaction et exemples de clauses statutaires.....	165
§ 1	Actions nominatives non cotées en bourse.....	165
§ 2	Actions nominatives cotées en bourse.....	168
Chapitre II	Droit de vote .....	169
Section 1	Principe : art. 692 al. 1 CO .....	169
Section 2	Actions à droit de vote privilégié .....	169
§ 1	Généralités.....	169
§ 2	Régime légal.....	170
§ 3	Dans les sociétés anonymes de famille .....	171
Section 3	Restrictions au droit de vote .....	173
Section 4	Droit de vote et actions nominatives liées .....	174
Section 5	Majorité du capital-actions et majorité des voix.....	175
Chapitre III	Synthèse.....	177

Titre III	Transmission et transmissibilité des actions dans les sociétés anonymes de famille – Conventions d'actionnaires.	181
Chapitre I	Généralités .....	181
Section 1	Raisons d'être et but des conventions d'actionnaires ..	181
Section 2	Définition et notions .....	185
§ 1	Généralités et définition .....	185
§ 2	Admissibilité de la qualité de partie de la société anonyme .....	187
Section 3	Nature et qualification juridiques .....	188
§ 1	Nature juridique.....	188
§ 2	Qualification juridique .....	190
§ 3	Caractère relatif de la convention.....	191
Section 4	Cadre légal et validité des conventions d'actionnaires .....	192
§ 1	Validité de principe .....	192
§ 2	Forme de la convention d'actionnaires .....	192
§ 3	Durée et fin de la convention d'actionnaires.....	193
I.	Généralités .....	193
II.	Sanction .....	194
III.	Durée des conventions d'actionnaires.....	195
IV.	Fin des conventions d'actionnaires .....	196
a.	Causes ordinaires.....	196
b.	Causes extraordinaires.....	201
V.	Succession des parties à la convention et clauses de continuation .....	205
a.	Succession à cause de mort .....	205
b.	Transfert entre vifs .....	208
c.	Remarque relative au caractère personnel des conventions par rapport aux sociétés anonymes de famille.....	211
VI.	Conclusion .....	212
§ 4	Respect des dispositions du droit de la société anonyme ...	212
§ 5	Consortium d'administration.....	214
I.	Généralités et notion de consortium d'administration ...	214
II.	Etat de la doctrine .....	214
III.	Prise de position.....	216
§ 6	Invalidité de la convention d'actionnaires.....	217
Section 5	Exécution des conventions d'actionnaires.....	218
§ 1	Moyens judiciaires .....	218
I.	Action en exécution et exécution forcée .....	218
a.	Action en exécution.....	218
b.	Exécution forcée.....	219

II.	Action en dommages et intérêts.....	221
§ 2	Mesures pratiques.....	222
I.	Clause pénale.....	222
II.	Autres mesures.....	225
Chapitre II	Contenu des conventions d'actionnaires.....	227
Section 1	Clauses liées au droit de vote.....	227
§ 1	Admissibilité.....	228
§ 2	Contenu.....	229
Section 2	Clauses liées au transfert des actions.....	230
§ 1	Admissibilité et contenu.....	230
§ 2	Par rapport aux restrictions au transfert des actions nominatives.....	230
I.	En général.....	230
II.	Rapports entre les clauses des conventions d'actionnaires liées au transfert des actions et l'offre de reprise prévue dans le cadre des restrictions au transfert des actions nominatives.....	231
§ 3	En particulier, les droits d'emption, de préemption, d'offre préférentielle et le devoir de reprise.....	232
I.	Droit d'emption.....	234
II.	Droit de préemption.....	235
III.	Droit d'offre préférentielle.....	236
IV.	Devoir de reprise.....	238
Section 3	Clauses liées aux autres droits de l'actionnaire.....	238
§ 1	Clauses de prohibition de concurrence.....	239
§ 2	Clauses liées aux dividendes.....	240
§ 3	Clauses liées à la procédure.....	240
Chapitre III	Conventions d'actionnaires et sociétés anonymes de famille.....	242
Section 1	Généralités.....	242
Section 2	Clauses liées au droit de vote.....	242
Section 3	Clauses liées au transfert des actions.....	244
Section 4	Autres clauses.....	246
Chapitre IV	Intégration des conventions d'actionnaires dans les statuts.....	247
Section 1	Admissibilité des droits d'acquisition statutaires.....	247
§ 1	Problématique.....	247
§ 2	Etat de la doctrine.....	247
I.	Justification.....	247
II.	Solutions retenues.....	248
a.	Admissibilité de principe.....	249



	b.	Admissibilité sous réserve de la valeur réelle .....	249
	c.	Inadmissibilité de principe .....	250
	d.	Position commune .....	252
	§ 3	Prise de position .....	252
	§ 4	Séparation entre clauses statutaires et clauses conventionnelles.....	255
	§ 5	Conversion des clauses statutaires invalides ? .....	256
	§ 6	Actions cotées en bourse .....	257
Section 2		Admissibilité de la non-adhésion à une convention d'actionnaires comme juste motif de refus du transfert des actions nominatives.....	258
Section 3		Admissibilité de la clause statutaire prévoyant que la société doit tenir compte des conventions de vote.....	260
Chapitre V		Mise en application et compatibilité avec les statuts .....	261
Section 1		Mise en application des différentes clauses de la convention d'actionnaires.....	261
	§ 1	Questions préalables.....	262
	I.	La limite générale de l'art. 27 al. 2 CC : aperçu .....	262
	a.	Caractère excessif de l'engagement .....	262
	b.	Sanction .....	265
	II.	La limite générale des règles relatives aux actions nominatives liées.....	266
	§ 2	Première hypothèse : clauses de continuation de la convention et droits d'acquisition .....	267
	§ 3	Deuxième hypothèse : prohibition de concurrence et droits d'acquisition.....	268
	§ 4	Troisième hypothèse : durée de la convention d'actionnaires et droits d'acquisition .....	270
	§ 5	Faculté/nécessité de dénonciation de la convention d'actionnaires ( <i>escape clause</i> ).....	271
	I.	La convention d'actionnaires se poursuit, en application d'une clause successorale, avec les héritiers de la partie décédée.....	271
	II.	La convention d'actionnaires prévoit des conditions strictes pour l'aliénation des actions .....	272
	III.	Un tiers remplace l'une des parties à la convention d'actionnaires.....	273
	IV.	Remarques .....	273
Section 2		Compatibilité entre les clauses conventionnelles et les statuts .....	274
	§ 1	Les dispositions statutaires empêchent la bonne application de clauses conventionnelles.....	274

§ 2	Les clauses conventionnelles empêchent un transfert approuvé par la société anonyme .....	275
§ 3	Observation .....	276
Chapitre VI	Synthèse .....	277
Titre IV	Sociétés anonymes de famille, régimes matrimoniaux et droit successoral .....	281
Chapitre I	Introduction.....	281
Chapitre II	Régimes matrimoniaux .....	283
Section 1	Choix du régime matrimonial.....	283
§ 1	Hypothèse de base.....	283
§ 2	Généralités.....	284
§ 3	Présentation générale et choix du régime matrimonial .....	285
I.	Participation aux acquêts .....	286
a.	Présentation succincte .....	286
b.	Critères de choix.....	286
II.	Communauté de biens.....	287
a.	Présentation générale.....	287
b.	Critères de choix.....	289
III.	Séparation de biens .....	290
a.	Présentation générale.....	290
b.	Critères de choix.....	290
IV.	Synthèse .....	291
Section 2	Régime de la participation aux acquêts et possibilités d'aménagement.....	291
§ 1	Généralités.....	291
§ 2	Affectation des biens, spécialement des actions, aux acquêts ou aux biens propres .....	292
I.	Généralités .....	292
II.	Quant aux actions.....	293
a.	Généralités.....	293
b.	Dividendes.....	294
c.	Actions gratuites.....	294
d.	Actions acquises par l'exercice du droit préférentiel de souscription.....	295
e.	Options de collaborateurs .....	295
f.	Plus-value industrielle et plus-value conjoncturelle....	296
III.	Constitution de biens propres conventionnels .....	297
a.	En général.....	297
b.	S'agissant en particulier d'une société anonyme de famille.....	298

§ 3	Modification de la part à la plus-value.....	300
§ 4	Modification de la répartition du bénéfice .....	301
I.	Généralités .....	301
II.	Nature juridique de la participation au bénéfice .....	302
III.	Répartition conventionnelle du bénéfice.....	303
IV.	Quant à notre hypothèse de base.....	304
§ 5	Valeur d'estimation des biens, spécialement des actions... 305	
Section 3	Synthèse intermédiaire .....	306
Section 4	Examen d'une question particulière : limites à un contrat de mariage faisant usage des possibilités conférées par les art. 199, 206 et 216 CC.....	307
Chapitre III	Droit successoral.....	310
Section 1	Introduction .....	310
Section 2	Généralités.....	312
§ 1	Distinction .....	312
§ 2	Succession <i>ab intestat</i> .....	313
Section 3	Succession volontaire .....	314
§ 1	Généralités.....	314
§ 2	Testament .....	314
§ 3	Pacte successoral .....	316
§ 4	Réserves héréditaires.....	318
Section 4	Exécution testamentaire et partage .....	319
§ 1	Communauté héréditaire .....	319
§ 2	Désignation d'un exécuteur testamentaire.....	321
§ 3	Règles de partage .....	322
Section 5	Synthèse intermédiaire .....	323
Section 6	Règles successorales et convention d'actionnaires.....	326
§ 1	Risques de contradiction entre les dispositions à cause de mort et la convention d'actionnaires .....	326
I.	Distinction entre disposition à cause de mort et acte entre vifs .....	326
a.	Généralités.....	326
b.	Qualification des clauses de la convention d'actionnaires .....	327
II.	Révocation des actes à cause de mort : généralités.....	329
a.	Révocation des testaments.....	329
b.	Révocation des pactes successoraux ?.....	330
III.	Première hypothèse : la convention d'actionnaires est antérieure au testament .....	330
a.	La convention d'actionnaires est un acte entre vifs.....	330
b.	La convention d'actionnaires est une disposition à cause de mort.....	331

---

IV.	Seconde hypothèse : la convention d'actionnaires est postérieure au testament.....	331
a.	La convention d'actionnaires est un acte entre vifs.....	332
b.	La convention d'actionnaires est une disposition à cause de mort.....	332
c.	La convention d'actionnaires est un acte de disposition entre vifs .....	333
V.	Observation.....	333
§ 2	Liberté de tester.....	334
I.	Liberté de tester et pacte successoral.....	334
II.	Limitation de la liberté de disposer à cause de mort dans une convention d'actionnaires .....	334
Chapitre IV	Synthèse.....	336
Conclusion générale.....		341
Zusammenfassung und Ausblick .....		347
Index.....		355