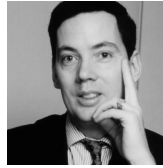


Chronique financière et boursière



Hubert de Vauplane
Direction des affaires juridiques
Banque Paribas

Franchissement de seuil. Absence de déclaration. Suspension totale des droits de vote (oui)

TGI Strasbourg, 29 mai 1997, Strafor Facom/Verneuil Finance et Wyser Pratt & Co Inc.

Eu égard au non-respect de l'obligation de déclaration de franchissement de seuil en violation des statuts, le tribunal constate la suspension totale, pour une durée de deux ans, des droits de vote attachés aux actions qui n'ont pas fait l'objet d'une déclaration.

Les décisions de sanction pour inobservation des obligations de franchissement de seuil sont rares, il n'en existe que deux à notre connaissance : la première prononcée en application de l'article 356-4, al. 1 de la loi du 24 juillet 1966 (affaire CSEE) (13), alors que la seconde avait pour fondement l'article 356-4, al. 3 de la même loi (affaire Perrier) (14). On sait en effet que la loi du 2 août 1989 a mis en place ce qu'il est convenu d'appeler une sanction automatique (article 356-4, al. 1) et une sanction facultative (article 356-4, al. 3) consistant en la privation du droit de vote. C'est pourquoi il convient de porter la plus grande attention au jugement rendu par le TGI de Strasbourg dans une affaire qui opposait la société Strafor Facom à deux de ses actionnaires, Verneuil Finance et Wyser Pratte. Strafor reproche à ses deux actionnaires de ne pas avoir effectué les déclarations de franchissement de seuil dans les conditions prévues par ses statuts. Ceux-ci imposent en effet que tout actionnaire qui détient un nombre d'actions égal ou supérieur à 1 % du nombre total d'actions composant le capital doit en informer la société. Cette obligation statutaire est régie par les mêmes dispositions que celles qui régissent l'obligation légale (c'est-à-dire obligation d'aviser la société par lettre recommandée avec accusé de réception) et elle est renouvelée pour la détention de chaque fraction additionnelle de 1 % du capital sans limitation. Strafor demande donc que le tribunal constate, sur le fondement de l'article 11 de ses statuts et celles de l'article 356-4 de la loi du 24 juillet 1966, la suspension des droits de vote attachés aux actions qui seraient détenues par Verneuil Finance et Wyser Pratte individuellement ou de concert, excédant la fraction de 1 % du capital social de la société, pour toute assemblée d'actionnaires qui se tiendrait dans un

délai de deux ans suivant la date de régularisation de chaque notification de franchissement.

Pour leur défense, les sociétés Verneuil Finance et Wyser Pratte font observer qu'elles ont informé officiellement le CBV le 26 septembre 1996 du franchissement du seuil des 5 % du capital de Strafor Facom. Elles considèrent que les statuts ne peuvent ajouter au texte légal en imposant une information par lettre recommandée avec accusé de réception. Enfin, elles précisent que le premier seuil de 1 % a été franchi le 31 août 1996, les cinq autres seuils de 1 % étant pour leur part franchis le 30 septembre 1996 ; en conséquence, le strict respect des obligations déclaratives de l'article 11 des statuts imposait, selon elles, la déclaration du franchissement du seuil du premier pour cent le 15 septembre au plus tard et des autres seuils le 15 octobre au plus tard. Les défendeurs reconnaissent avoir déclaré le franchissement du premier pour cent avec 12 jours de retard, les autres seuils ayant été déclarés en temps utile.

On sait que l'article 356-1, al. 5 de la loi du 24 juillet 1966 permet de prévoir dans les statuts une obligation supplémentaire d'information en cas de détention d'une fraction du capital inférieure à celle du vingtième prévue par la loi. Cette obligation peut même être déterminée uniquement en fonction des droits de vote lorsque le nombre de ceux-ci ne correspond pas au nombre des actions émises par la société. Le seuil de participation en capital (ou en droit de vote) à partir duquel naît l'obligation d'information est librement fixé dans les statuts sans toutefois être inférieur à 0,5 %. L'article 356-1 al. 5 prévoit que l'obligation d'information peut être imposée en cas de franchissement de chaque seuil. La sanction de cette obligation est prévue à l'article 356-4 al. 1 et 3. L'actionnaire qui ne déclare pas ses franchissements de seuils statutaires peut être privé du droit de vote pour les actions excédant la fraction non déclarée. Le tribunal de commerce peut aussi prononcer la suspension totale ou partielle des droits de vote de l'actionnaire n'ayant pas déclaré un tel franchissement. En plus des sanctions civiles, la loi prévoit aussi des sanctions pénales. Toutefois, celles-ci ne s'appliquent qu'en cas de violation des seuils légaux, et non pour les seuils statutaires (15).

Au cas présent, les magistrats ont considéré, avec raison, que la régularisation de la déclaration du franchissement du premier pour cent ne suffit pas à «effacer» l'absence de cette déclaration dans les délais prescrits. Selon le tribu-

nal, la procédure engagée par Strafor «*tend à faire constater que la sanction automatique doit s'appliquer, et non pas tendre au prononcé de la sanction plus lourde attachée à la non-déclaration frauduleuse prévue par l'article 356-4 de la loi*». En conséquence de quoi le tribunal constate «*que la sanction a joué et que les droits de vote attachés aux actions de la société Strafor Facom qui seraient détenues individuellement ou de concert par les sociétés Verneuil Finance et Wyser Pratt sont suspendus pendant une durée de deux ans pour la part excédant la fraction de 1 % du capital social de la demanderesse à compter du 7 mai 1997*». L'intérêt principal de cette décision réside dans cette «constatation» du tribunal de grande instance. En effet, l'article 356-4 ne prévoit pas le recours au TGI pour constater la privation des droits de vote. Il convient de distinguer selon que les statuts sont muets ou non sur les modalités de cette privation. Si rien n'est prévu dans les statuts, la privation du droit de vote est alors automatique. La doctrine souligne le caractère particulier de cette sanction résidant dans son automaticité (16). Si au contraire les statuts usent de la faculté laissée par l'al. 6 de l'article 356-1, à savoir que la sanction ne s'applique «*qu'à la demande consignée dans le procès-verbal de l'assemblée générale, d'un ou plusieurs actionnaires détenant une fraction du capital ou des droits de vote de la société émettrice au moins égale à la plus petite fraction du capital dont la détention doit être déclarée*», il revient alors à l'assemblée de constater cette privation. Or, au cas présent, il semble que l'assemblée ne s'est pas prononcée et la demande de constat a été portée directement devant les tribunaux. On reste donc sceptique devant la compétence que s'accorde le TGI dans un tel cas. Dans l'affaire CSEE, la Cour de Versailles avait indiqué que l'article 356-4 al. 1 «*est applicable pour toute assemblée d'actionnaires, qu'il n'est pas nécessaire qu'une décision judiciaire soit intervenue avant la réunion de l'assemblée, les juges étant seulement appelés à constater, en cas de contestation, le manquement de l'actionnaire et la suppression du droit de vote et non à la prononcer*» ; quant à la sanction prévue à l'al. 3 de l'article 356-4, dans l'affaire Perrier, le tribunal de commerce de Nîmes avait estimé qu'elle était laissée à l'appréciation souveraine des tribunaux ; il avait aussi indiqué que l'action en suspension des droits de vote suppose que le demandeur ait la qualité d'actionnaire au jour de l'introduction de l'instance, et ne nécessite pas que celui-ci établisse qu'il a souffert d'un préjudice.

Cette décision illustre le manque de cohérence qui existe entre les alinéas 1 et 3 de l'article 356-4 : soit l'on souhaite que la privation soit automatique, et il n'est alors nul besoin de prévoir une compétence supplémentaire (complémentaire ?) du tribunal de commerce ; si au contraire on estime que cette privation nécessite le recours d'un magistrat pour constater cette privation, et il est alors inutile de mettre en place une sanction «automatique». Un toilettage des textes serait ici le bienvenu.

(13) Versailles, 9 avril 1992, *Bull. Joly* 1992, p. 631, note P. Le Cannu.

(14) Trib. com. 18 février 1992, *Bull. Joly* 1992, p. 536, note P. Le Cannu.

(15) Mercadal et Janin, *Mémento pratique Francis Lefebvre*, «Sociétés commerciales», 1997, n° 2558-6-5.

(16) M. Germain, «La déclaration de franchissement de seuil», *RD Bancaire et bourse*, 1990, p. 20 ; ANSA, «Le franchissement des seuils de participation et l'action de concert», brochure n° 188, 1992.