

## **Conférence de presse de l'économie**

### **Place économique suisse : aujourd'hui au top, dépassée demain ?**

Le droit de société anonyme ouverte au public en comparaison internationale

**Mercredi 18 novembre 2009**

Seul l'exposé prononcé fait foi

# Réglementation de la rémunération des directeurs dans le droit de la société anonyme suisse

Urs Furrer, responsable suppléant Concurrence et Réglementation, economiesuisse

Mesdames, Messieurs,

La révision actuelle du droit de la société anonyme constitue un défi de taille pour le Parlement. D'une part, le droit doit tenir compte des exigences de l'initiative Minder, d'autre part, la révision ne doit pas déboucher sur une surréglementation, car cela mettrait en péril la compétitivité de la place économique suisse.

## **Participation de l'assemblée générale**

L'annexe au Code suisse de bonne pratique d'economiesuisse contient déjà des recommandations sur la participation des actionnaires. Ainsi, les actionnaires doivent avoir la possibilité de s'exprimer sur le rapport de rémunération dans le cadre de l'AG, soit lors de l'approbation des comptes annuels, de la décharge des administrateurs ou d'un vote consultatif séparé, comme le prévoit le modèle britannique. Le rapport soumis aux actionnaires ne doit en outre pas contenir uniquement des chiffres, mais aussi présenter la politique de l'entreprise en matière de rémunération. Pour la participation des actionnaires, les recommandations de notre Code suisse, qui sont mises en œuvre par un nombre croissant d'entreprises, mettent l'accent sur l'évitement des mauvaises incitations dans la politique de rémunération.

L'initiative Minder, pour sa part, s'intéresse aux chiffres absolus et aux interdictions. Son approche n'est pas sans conséquences sur le droit du travail : elle exige un vote obligatoire et contraignant des actionnaires sur la somme exacte des rémunérations, y compris la rémunération de la direction. Dans la pratique, il en résulterait une insécurité juridique considérable pour les contrats de travail conclus avec les membres de la direction. C'est pourquoi il est juste et important que le Conseil fédéral soumette la rémunération de la direction non pas à un vote contraignant des actionnaires mais à un vote consultatif.

Pour la rémunération des membres du conseil d'administration, le Conseil fédéral comme l'initiative prévoient un vote contraignant des actionnaires. economiesuisse soutient la mise en place d'un droit

## **Conférence de presse de l'économie**

### **Place économique suisse : aujourd'hui au top, dépassée demain ?**

Le droit de la société anonyme ouverte au public en comparaison internationale

de codécision direct des actionnaires en ce qui concerne la rémunération du conseil d'administration. Cela peut se justifier par le fait que ce sont aussi les actionnaires qui élisent les membres du conseil d'administration. La situation est différente pour la rémunération des membres de la direction : ils sont élus par le conseil d'administration. Celui-ci est tenu de surveiller la direction et assume la responsabilité correspondante. Si sa capacité d'action vis-à-vis de la direction était restreinte, comme le demande l'initiative, cela constituerait une atteinte aux principes fondamentaux de bonne gouvernance d'entreprise.

Enfin, le contre-projet du Conseil fédéral confère aux actionnaires le droit d'introduire un système à la Minder pour leur entreprise, c'est-à-dire de l'ancrer dans les statuts. Le contre-projet est donc globalement très proche de l'initiative et aussi beaucoup plus incisif que le droit des sociétés anonymes d'autres pays. En revanche, il présente l'avantage de ne pas restreindre la capacité d'action du conseil d'administration de manière contraignante, contrairement à l'initiative.

### **Prescriptions et interdictions étatiques pour les rémunérations**

L'initiative exige l'interdiction des paiements anticipés, des indemnités de départ et des primes pour les transactions. Ces interdictions vont plus loin que le droit de la société anonyme et entraînent une restriction étatique de la liberté contractuelle dans le droit du travail. La menace d'une surréglementation extrême en comparaison internationale plane sur la Suisse ; cette menace concerne le droit du travail libéral qui a si bien réussi à notre pays jusqu'ici.

Le Conseil fédéral propose de prendre une autre voie et d'introduire divers devoirs de diligence et obligations de rendre des comptes pour le conseil d'administration : ainsi, le conseil d'administration doit être tenu de fixer la rémunération en fonction de l'évolution à long terme de l'entreprise. De plus, il doit définir dans un règlement le rapport entre la rémunération de base et la rémunération additionnelle, y compris les composantes fixes et variables. Le conseil d'administration est aussi tenu de soumettre chaque année aux actionnaires un rapport sur les rémunérations indiquant comment le règlement est mis en œuvre. Le Conseil fédéral propose en outre de renforcer l'action en restitution pour les rémunérations d'une hauteur injustifiée. Ce faisant, il pose plusieurs nouveaux jalons. Le contre-projet aborde un plus grand nombre de questions que l'initiative Minder, mais il ne restreint pas autant la liberté contractuelle découlant du droit du travail que l'initiative.

### **Élection annuelle du comité de rémunération par l'assemblée générale**

Notre Code suisse recommande de nommer uniquement des membres indépendants au comité de rémunération. L'indépendance est certes un élément important, mais les membres de ce comité doivent aussi disposer de connaissances. Une élection annuelle, telle que la réclame l'initiative, serait en contradiction avec l'objectif d'une politique de rémunération axée sur le long terme. Le contre-projet du Conseil fédéral aurait l'avantage de faciliter la révocation de membres du comité de rémunération par les actionnaires, également en cours de mandat de par le fait que le contre-projet prévoit une forte réduction du seuil pour l'inscription à l'ordre du jour d'un vote sur la révocation d'un de ses membres.

### **Sanctions**

En ce qui concerne les sanctions, le contre-projet indirect renonce à exiger des peines privatives de liberté contraignantes, contrairement à l'initiative Minder. Les nouvelles obligations proposées pour le conseil d'administration aboutissent néanmoins à une extension de la responsabilité civile potentielle. Le juge civil est mieux à même de délimiter et d'apprécier des questions de marge de manœuvre entrepreneuriale que le droit pénal et ses outils grossiers.

## **Conférence de presse de l'économie**

### **Place économique suisse : aujourd'hui au top, dépassée demain ?**

Le droit de la société anonyme ouverte au public en comparaison internationale

#### **Le risque d'une surréglementation constitue une menace pour la place économique suisse**

Si on met en perspective tous ces points, on voit que le degré de régulation de la loi et du Code est très poussé dans le droit de la société anonyme suisse en comparaison internationale. En cas d'acceptation de l'initiative Minder, des prescriptions extrêmement restrictives seraient introduites dans le droit de la société anonyme actuel. Une enquête de Swissholdings publiée dans les médias la semaine dernière a révélé que la sécurité juridique et un cadre réglementaire libéral sont des facteurs importants pour l'établissement et le maintien du siège d'un groupe en Suisse. L'initiative Minder constitue une menace pour ces deux facteurs. C'est pourquoi la surréglementation pourrait causer des dommages considérables à notre pays. En cas d'acceptation de l'initiative Minder, la place économique suisse perdrait de son attrait et il faudrait s'attendre à ce que certains groupes déplacent leur siège, des emplois et une part du substrat fiscal à l'étranger.

Dans le message sur le contre-projet, le Conseil fédéral écrit (citation) :

*« Si la suisse devait abandonner son droit des sociétés libéral pour des dispositions lourdes et restrictives, elle perdrait de son attrait au profit de places économiques étrangères. Cela impliquerait des créations plus nombreuses de sociétés à l'étranger, des transferts de siège vers l'étranger et moins d'établissement de nouvelles sociétés en Suisse, ce qui engendrerait des pertes d'emploi ainsi qu'un manque à gagner fiscal. »*

Dans le cadre du débat sur les rémunérations, economiesuisse s'engage pour un renforcement des droits des actionnaires tout en s'efforçant de préserver la compétitivité de la place économique suisse. C'est la raison pour laquelle economiesuisse soutient les efforts déployés en lien avec le contre-projet indirect. Celui-ci renforce considérablement les droits des actionnaires, mais n'est pas aussi extrême que l'initiative Minder par rapport aux évolutions internationales. Le contre-projet du Conseil fédéral fait aussi augmenter la densité réglementaire pour les entreprises cotées en Bourse en Suisse, même s'il renonce à intégrer certaines des exigences les plus extrêmes de l'initiative.

L'étude présentée aujourd'hui examine seulement une partie du catalogue des exigences de l'initiative. L'auteur de cette dernière justifie le nombre élevé de prescriptions en disant qu'il faut verrouiller toutes les possibilités. Cependant, l'initiative ne peut obliger aucune entreprise cotée en Bourse à établir ou à maintenir son siège en Suisse. A l'aide d'exemples concrets, Maître Watter vous montrera maintenant à quel point les sièges des sociétés anonymes cotées en Bourse sont mobiles.