

Nouveautés importantes pour les SA et les Sàrl : suppression des actions au porteur et nouvelles sanctions

Entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2019 de la loi d'application des recommandations du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales

1. Introduction

Après l'introduction le 1^{er} juillet 2015 de règles de transparence accrues pour les sociétés de capitaux (obligation d'annoncer les détenteurs d'actions au porteur et les ayants droit économiques), un durcissement de ces dispositions est entré en vigueur le 1^{er} novembre 2019. La nouvelle loi prévoit des modifications importantes du Code des obligations et du Code pénal qui ont pour objectif d'améliorer la transparence des personnes morales.

2. Les nouvelles dispositions et les nouvelles sanctions

A compter du 1^{er} novembre 2019 les principaux changements suivants s'appliquent:

1. Les actions au porteur sont supprimées : seules les **sociétés cotées en bourse** sont encore autorisées à avoir des actions au porteur. Les autres sociétés peuvent émettre des actions au porteur mais uniquement sous la forme de **titres intermédiés**. L'émission de titres intermédiés implique que la société dépose ces actions auprès d'un dépositaire reconnu par la loi, qui ouvrira un compte de titres, au crédit duquel les droits sociaux et créances liés au titre seront inscrits.
2. Les sociétés qui ont des actions au porteur autorisées doivent les faire **inscrire au registre du commerce** jusqu'au 30.04.2021.
3. Les sociétés ont jusqu'à cette date pour se mettre en conformité : les sociétés non cotées qui ont émis des actions au porteur ont le choix entre les émettre sous forme de titres intermédiés ou les convertir en actions nominatives.
4. Le **1^{er} mai 2021**, toutes les actions au porteur non autorisées seront **converties automatiquement en actions nominatives**. Ce qui signifie, pour la société, l'obligation d'inscrire l'actionnaire au registre des actions. Seuls les actionnaires qui ont respecté leur devoir d'annonce (devoir d'annonce à la société en cas d'acquisition d'action au porteur) pourront être inscrits au registre des actions. Les actionnaires qui n'ont pas respecté leur obligation d'annonce ne pourront pas être inscrits et leurs droits sociaux et patrimoniaux seront suspendus. La seule possibilité pour récupérer ces droits passera par une demande au tribunal aux propres frais de l'actionnaire, qui devra agir avant le 31.10.2024 (délai de 5 ans). Les actions des actionnaires non inscrits au registre des actions et qui n'auront pas demandé leur inscription au tribunal dans le délai, seront annulées et remplacées par des actions propres de la société dès le 01.11.2024.

5. Toute société anonyme ou à responsabilité limitée doit tenir un registre des actions dans lequel les titulaires d'actions nominatives sont inscrits, ainsi qu'une liste des ayants droit économiques, soit la liste des personnes pour le compte desquelles les actionnaires qui détiennent plus de 25% du capital-actions ou des droits de vote agissent en dernier lieu.

Dès le 1^{er} novembre 2019, le fait de ne pas tenir de registre des actions ou de registre des parts sociales et de liste des ayants droit économiques, ou de tenir ces documents de façon non conforme à la loi, ou encore d'émettre des actions au porteur non autorisées est considéré comme une **carence dans l'organisation de la société**. Le tribunal prendra sur requête les mesures nécessaires, qui peuvent aller jusqu'à prononcer la dissolution de la société et ordonner sa liquidation.

Le fait de ne pas tenir le registre des actions/ou des parts sociales et la liste des ayants droit économiques conformément à la loi pourra également être sanctionné par une **amende de droit pénal**.

6. L'actionnaire/associé qui viole intentionnellement son obligation d'annoncer l'ayant droit économique s'expose dorénavant à une **amende de droit pénal**.

7. La nouvelle loi décrit plus précisément **qui doit être annoncé comme ayant droit économique** :

- si l'actionnaire est une personne morale ou une société de personnes (société simple, société en nom collectif, société en commandite), chaque personne physique qui contrôle l'actionnaire doit être annoncée. La personne contrôle l'actionnaire si elle :
 1. dispose directement ou indirectement de la majorité des voix au sein de l'organe suprême;
 2. ou dispose directement ou indirectement du droit de désigner ou de révoquer la majorité des membres de l'organe supérieur de direction ou d'administration;
 3. ou peut exercer une influence dominante en vertu des statuts, de l'acte de fondation, d'un contrat ou d'instruments analogues
- si l'actionnaire est une société de capitaux cotée en bourse ou s'il contrôle une telle société ou est contrôlé par elle, il doit annoncer uniquement ce fait ainsi que la raison sociale et le siège de la société de capitaux, mais pas les éventuels ayants droit économiques.

8. Enfin dès le 1^{er} novembre 2019 toute société qui a son siège principal à l'étranger mais qui a son **administration effective en Suisse** doit tenir en ce lieu une liste de ses détenteurs, c'est-à-dire des propriétaires légaux (et non pas les bénéficiaires effectifs).

3. Conséquences et impact

Les sociétés non cotées en bourse qui ont émis des actions au porteur doivent décider d'ici au 30 avril 2021 de convertir celles-ci en actions nominatives, ou de les émettre sous la forme de titres intermédiés. Toutes les sociétés qui ont des actions au porteur doivent, durant cette période, se mettre en conformité et procéder à l'inscription nécessaire au registre du commerce.

Il est recommandé pour les sociétés qui ont des actions au porteur d'examiner par ailleurs si celles-ci ont bien fait l'objet d'une annonce à la société, et cas échéant de se mettre en conformité à cet égard avant le 30 avril 2021.

Enfin les entreprises concernées par l'obligation de tenir un registre des actions ainsi qu'une liste des ayants droit économiques doivent impérativement procéder à un examen de la conformité de leurs documents avec les exigences légales et cas échéant procéder à une mise en conformité, sous peine de risque d'amende dès le 1^{er} novembre 2019.