

LA CONVENTION ENTRE ACTIONNAIRES

La convention entre actionnaires permet d'aller au-delà des exigences de la *Loi sur les compagnies* du Québec et de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*. Ces lois n'exigent que certaines mentions qui s'avèreront souvent insuffisantes.

Conçue pour protéger chacun des actionnaires d'une entreprise, la convention entre actionnaires établit les règles qui vont régir le fonctionnement de la société et la protection des actionnaires. Elle va définir les liens des actionnaires entre eux et avec l'entreprise. Elle est «personnelle» à chaque entreprise.

- Pourquoi recourir à une telle convention?

Les associés vont s'entendre pour régler contractuellement le fonctionnement de l'entreprise et la nature de leurs relations.

Elle est particulièrement utile pour les petites structures dans lesquelles le nombre d'actionnaires est restreint, dans lesquelles ils exercent généralement aussi les fonctions d'administrateurs et dans lesquelles chacun d'eux peut jouer un rôle important.

Elle est d'autant plus importante qu'elle pourra permettre de limiter les risques de blocage de la société par une minorité lors de l'adoption de certaines décisions. On pourra préciser les modalités du vote de ces décisions dans la convention.

De manière générale, elle va permettre de prévenir les conflits entre les actionnaires et s'ils survenaient de les solutionner. On évite ainsi les recours devant les tribunaux.

- Quand conclure cette convention?

La convention entre actionnaires doit être conclue dès que la compagnie commence à être exploitée. Les actionnaires peuvent alors s'entendre sur les règles qui gouverneront le fonctionnement de leur société.

Afin de ne pas tomber en désuétude, la convention doit être mise à jour régulièrement.

- Quels sont les principaux buts d'une telle convention?

La convention entre actionnaires pourra notamment permettre :

- De contrôler l'entrée de nouveaux actionnaires.
- De régler les éventuels problèmes de succession.
- De prévoir les modalités du retrait, du décès, de l'invalidité d'un ou plusieurs actionnaires.
- De régler les règles de détention des actions.
- De protéger les actionnaires minoritaires.
- De régler d'avance certaines questions qui pourraient devenir des sources de conflits : financement de la société, répartition des bénéfices, administration de la société.

...

- Les grands thèmes d'une convention entre actionnaires.

Le plus souvent, la convention va régler les questions suivantes :

- L'élection des administrateurs.

- Le transfert d'actions en faveur d'un tiers.
- Le retrait d'un actionnaire.
- Le décès d'un actionnaire.
- La détermination, l'évaluation de la valeur des actions.
- Le recours à l'arbitrage en cas de conflit.
- Les clauses de non-concurrence, de confidentialité.
- ...

- **Exemples de clauses contenues dans une convention entre actionnaires.**

- **Le droit de premier refus (ou droit de préférence) :** par cette clause, l'actionnaire sortant est obligé de proposer ses actions d'abord à ses partenaires.
- **L'offre automatique :** dans ce cas, l'offre ne dépend pas de la volonté de l'actionnaire en fraude qui voit ses actions rachetées par la société.

Elle s'accompagne généralement d'un droit d'entraînement et d'une clause pénale.

- **Le droit d'entraînement :** Clause par laquelle le cédant (le plus souvent majoritaire) pourra obliger les autres actionnaires à vendre leurs actions. De même, les actionnaires pourront obliger le cédant à reprendre leurs actions.
- **La clause de décès :** elle permet de s'assurer des modalités de transfert des actions du défunt (on peut ainsi éviter que le conjoint ne devienne actionnaire de la société).
- **La clause de retrait :** il s'agit d'un privilège accordé à l'actionnaire de se

retirer. Cette clause a souvent une durée limitée.

- **La clause « Shotgun » (achat/vente forcé) :** elle ajoute à la clause de premier refus une exigence supplémentaire. Le ou les actionnaires qui n'acceptent pas l'offre doivent proposer leurs propres actions à l'offrant aux mêmes prix et conditions.
- **La clause d'évaluation :** c'est la clause qui détermine le prix payable pour les actions. Son objectif est d'éviter un désaccord sur le prix et le recours à un expert évaluateur.
- **La clause d'assurance :** cette clause permet, lorsque l'achat automatique des actions d'un actionnaire décédé est prévu, que le rachat des actions du défunt s'effectue à même le produit de son assurance-vie.
- **La clause d'achat par la société :** la convention prévoit alors que les actions ne sont pas achetées par les partenaires mais par la compagnie elle-même.
- **Les clauses de vote :** elles visent à protéger les minoritaires en leur garantissant de ne pas être écartés des décisions d'administration.
- **Les clauses d'administration :** elles règlent d'avance les questions d'administration de la société : financement, élection des administrateurs, etc...
- **Les clauses pénales :** leur objectif est d'abord de dissuader les violations de la convention. Si cela devait arriver, elle peut simplifier les recours et leur règlement.
Elle peut également fixer des pénalités en cas de manquement à la convention qui pourront, par exemple, prendre la forme d'une diminution du prix des actions de l'actionnaire en défaut.

- La convention unanime.

Elle se différencie de la convention entre actionnaires (qui peut n'être signée que par deux actionnaires) en ce qu'elle est signée par **tous** les actionnaires.

La convention doit alors préciser qu'elle est « unanime » conformément à la loi.

Cette convention va restreindre les pouvoirs des administrateurs et augmenter ceux des actionnaires qui vont pouvoir prendre les décisions les plus importantes.

Le recours à une convention unanime peut être particulièrement intéressant pour les investisseurs et hommes d'affaires étrangers désireux de faire affaire au Canada.

Une telle convention pourra leur permettre de garder le contrôle d'une société dans laquelle les administrateurs sont des résidents canadiens.

- La convention entre actionnaires est-elle indispensable?

Elle est capitale. Les exigences légales ne sauraient suffire à éviter tous les conflits qui peuvent naître au cours de la vie d'une société.

Comme chaque société est différente, il convient de faire établir une convention personnalisée. Elle tiendra alors compte de toutes les spécificités de la société et des attentes des actionnaires.

- Les autres avantages d'une convention entre actionnaires.

Parmi les nombreux avantages de la convention entre actionnaires, il existe un avantage fiscal.

En effet, la convention s'assurera que les actionnaires bénéficient du traitement fiscal le plus avantageux en cas de succession.

- Les pactes d'actionnaires en France.

Il s'agit de toutes les conventions, accords et clauses conclus entre deux, plusieurs ou tous les associés d'une société et dont l'objet est de permettre aux signataires de prendre ou de conserver le pouvoir, d'organiser la société.

Ces pactes diffèrent sur certains points des conventions que l'on retrouve au Québec.

En voici deux exemples :

- La clause d'agrément (clause par laquelle on peut soumettre à l'agrément des associés l'admission d'un nouvel associé) ne peut s'appliquer en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession soit à un conjoint, soit à un descendant ou à un ascendant (article L.228-23 al.1 du Code de commerce).

Le législateur français n'a pas souhaité entraver les transmissions entre proches parents.

- Le pacte d'actionnaires peut permettre de conserver une participation familiale forte dans une société.

Les héritiers pourront être exonérés de droits de succession à concurrence de la moitié de la valeur des parts ou actions. Pour cela certaines conditions doivent être remplies.

D'une part, les titres doivent avoir fait l'objet avant le décès d'un engagement de conservation d'une durée de deux ans (article 789 A du Code général des impôts).

D'autre part, les héritiers ou légataires doivent s'engager à conserver les titres reçus pendant une période de six ans (article 789 A du CGI).

Enfin, l'engagement de conservation doit porter sur 25% des titres s'il s'agit d'une société cotée, et 34% pour une société non cotée.

- **Précisions terminologiques**

Certains termes peuvent avoir un sens différent en France et au Québec.

La clause de préemption :

En France, il s'agit de la clause par laquelle les autres associés, informés d'un projet de cession, sont autorisés à acquérir les titres dont un associé souhaite se défaire par préférence à toute autre personne.

Au Québec, c'est la clause permettant aux actionnaires lors de toutes nouvelles émissions d'actions d'en acquérir, aux mêmes conditions que les tiers, au prorata de celles qu'ils détiennent déjà.

Le pacte de préférence :

Ce pacte est l'équivalent du droit de premier refus au Québec.

La clause « *shotgun* » :

Elle pourrait se traduire par « clause d'achat/vente forcé ». Elle n'est pas très fréquente en droit français : on l'appelle alors clause d'achat-vente ou « *buy or sell* ».

La minorité de blocage se manifeste de manière similaire dans les deux pays. Il s'agit de la situation dans laquelle un (ou plusieurs) actionnaire dispose de plus du tiers des actions et peut ainsi s'opposer à une décision qui requiert la majorité des 2/3.

Le droit d'entraînement est l'équivalent de la clause de sortie conjointe en France.