

Une société de gestion d'un Fonds Commun de Placement à Risques (FCPR) détenteur d'actions et d'obligations d'une même société peut-elle voter aux assemblées d'obligataires si le fonds détient 10% ou plus du capital de la société émettrice ?

Exposé



L'article L.228-61 in fine du Code de commerce dispose que « la société qui détient au moins 10% du capital de la société débitrice ne peut voter à l'assemblée avec les obligations qu'elle détient ». Or, dans les opérations de Capital Investissement, il est fréquent que le FCPR qui finance l'opération de rachat apporte tant des fonds propres par souscription d'actions que des fonds empruntés par souscription d'obligations.

Le FCPR n'ayant pas la personnalité morale, doit être représenté par une société de gestion. Mais alors, celle-ci n'étant pas propriétaire des actions ni des obligations détenues par le fonds, est-elle néanmoins atteinte par l'interdiction de l'article L.228-61 in fine du Code de commerce si la part de capital détenue par le FCPR est égale ou supérieure à 10% ?

Analyse



En interdisant à la société qui détient au moins 10% du capital de la société émettrice des obligations de voter aux assemblées d'obligataires avec les obligations qu'elle possède, la loi veut prévenir tout risque de conflit d'intérêt, la société actionnaire pouvant être tentée de faire prévaloir les intérêts des actionnaires lors des votes dans les assemblées d'obligataires. Elle vient donc priver, en ce cas, l'actionnaire de ses droits de vote dans les assemblées d'obligataires. Mais c'est une mesure exceptionnellement grave, qui doit être appliquée à la seule hypothèse expressément prévue.

Or, la loi ne prive de ses droits de vote que « la société qui détient au moins 10% du capital... » et ne la prive que des droits de vote attachés aux « obligations qu'elle détient ». Il en résulte que la privation du droit de vote ne s'applique expressément et par exception (i) qu'aux sociétés et non généralement aux actionnaires (donc non plus aux actionnaires personnes physiques) (ii) qu'aux sociétés qui détiennent des actions et des obligations. Tel n'est pas le cas de l'hypothèse envisagée.

En premier, le FCPR n'est pas une société, ni même une personne morale. En second, la société de gestion ne détient pas les actions ou les obligations, qui sont la propriété des porteurs de parts du FCPR.

Le Comité juridique estime que la société de gestion d'un FCPR détenant des obligations et des actions représentant au moins 10% du capital de la société débitrice n'est pas empêchée de voter aux assemblées des obligataires, car le FCPR n'est pas une société et la société de gestion n'est pas détentrice des actions et des obligations.

Posez vos questions au Comité Juridique : comitejuridique@afic.asso.fr

Pour tout renseignement, contacter :

Florence MOULIN

Directrice des Affaires Juridiques et Fiscales

f.moulin@afic.asso.fr

Audrey HYVERNAT

Chargée d'Affaires Juridiques et Fiscales

a.hyvernats@afic.asso.fr

Les lettres d'information du Comité Juridique ne peuvent être reproduits à des fins commerciales sans l'accord de l'AFIC. Ni l'AFIC ni aucune des personnes ayant contribué à titre individuel à l'élaboration du présent document, ne pourront être tenues pour responsables des décisions prises et des actes accomplis sur la base des informations contenues dans le présent document.