

WilhelmGilliéron

AVOCATS



Auteur: Christophe Wilhelm | Le : 21 juin 2021

Quelques précisions sur les différentes modalités relatives à la distribution de dividendes par une SA de droit suisse

Les dividendes peuvent être schématiquement classés selon les différentes catégories suivantes : les dividendes ordinaires, les dividendes extraordinaires, les dividendes intérimaires et les avances sur dividendes.

1. Les « **dividendes ordinaires** » sont ceux décidés souverainement par l'assemblée générale des actionnaires dans le cadre de son assemblée générale annuelle à la suite de l'approbation des comptes statutaires et du rapport de l'organe de révision. Ces dividendes ne peuvent être distribués qu'une fois les affectations aux réserves légales et statutaires opérées conformément à la loi ou aux statuts et cela sur la base du bénéfice annuel résultant du bilan.
2. On parle d'un « **dividende extraordinaire** » dans le cas d'un dividende décidé par l'assemblée générale en plus de celui du bénéfice de l'année en cours et qui est basé sur les actifs distribuables des exercices comptables précédents.
3. Un « **dividende intérimaire** ou **intermédiaire** » se définit comme une part du dividende du bénéfice de l'exercice comptable en cours et qui n'est donc pas encore clôturé.
4. Enfin, une « **avance sur dividendes** » consiste pour la société à prêter à ses actionnaires des montants basés sur les paiements de dividendes futurs.

Quelles est la légalité en droit suisse de ces différentes distributions de dividendes ?

Les règles de base suivantes doivent en tous les cas être respectées :

1. Les dividendes ne peuvent être distribués par une société que si les réserves légales et statutaires ont été opérées conformément à la loi et aux statuts (674 CO).
2. Les dividendes ne peuvent être prélevés que sur le bénéfice résultant du bilan de l'exercice écoulé et sur les réserves constituées à cet effet (675 CO).
3. **La distribution de dividendes** doit être décidée par l'assemblée générale (AG) des actionnaires de la société lors d'une assemblée générale ordinaire ou extraordinaire dûment convoquée par le conseil d'administration.
4. Les dividendes doivent être attribués de manière égale entre les actionnaires de la même catégorie d'actions sur la base

du montant de la valeur nominale libérée (sans tenir compte de l'agio) de leurs participations respectives (660 CO). Le Tribunal a récemment rappelé que toute violation de cette règle par l'assemblée générale des actionnaires doit faire l'objet d'une action en annulation, faute de quoi, l'actionnaire concerné perd sa créance en paiement du dividende non perçu (cf. ATF du 21.1.2021 - 4A_98/2020)

5. **Les dividendes peuvent être distribués en nature** à condition que les autres règles régissant la distribution de dividendes en espèces soient respectées et que l'égalité entre les actionnaires soit observée.
6. L'AG se fonde pour ce faire sur :
 1. Un bilan de moins de six mois est présenté à l'AG par le conseil d'administration ;
 2. Ce bilan présente les bénéfices de l'exercice écoulé ou les bénéfices déclarés du ou des exercices antérieurs (c'est-à-dire même si l'exercice en cours n'est pas bénéficiaire) ;
 3. L'AG approuve la distribution de dividendes à la majorité simple.

Le cas particulier des dividendes extraordinaires, intermédiaires et des avances sur dividendes :

1. Admissibilité des dividendes extraordinaires :

Tels que définis ci-dessus, **les dividendes extraordinaires** sont autorisés par le [droit suisse des sociétés](#), sous réserve que les conditions suivantes soient remplies :

1. un rapport spécial de l'auditeur confirme que cette distribution de dividendes extraordinaires est faite en conformité avec le droit suisse des sociétés, en particulier avec la règle du 675 CO qui prévoit que les dividendes ne peuvent être payés que par le bénéfice figurant au bilan et par les réserves constituées à cet effet ;
2. ce rapport est basé sur des comptes financiers ne datant pas de plus de 6 mois.

2. Admissibilité des dividendes intérimaires :

D'un point de vue strictement juridique, les dividendes intérimaires ne sont pas autorisés par le droit suisse des sociétés. La raison d'être de cette règle est que **les dividendes ne peuvent être décidés que sur la base du bilan final** de l'exercice écoulé indiquant un bénéfice distribuable.

Toutefois, dans la pratique, un dividende intérimaire tend à être autorisé à condition qu'il soit basé sur des comptes intermédiaires révisés depuis moins de six mois et indiquant des **bénéfices distribuables** conformément à l'article 675 CO et aux statuts.

Le nouveau droit de la SA, qui devrait entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2023 (article 675 nCO), autorisera expressément le versement de dividendes intérimaires, dits « intermédiaires » dans la nouvelle loi. Nous pensons même que des dispositions statutaires prévoyant expressément la possibilité d'opérer de telles distributions de dividendes intermédiaires aux conditions précitées devraient d'ores et déjà être autorisées par le registre du commerce.

3. Admissibilité des avances sur dividendes :

Une avance sur dividendes est autorisée par la pratique en [droit suisse des sociétés](#) bien qu'elle ne soit pas mentionnée dans la loi. Elle s'opère par un prêt aux actionnaires à valoir sur le bénéfice en cours. Son remboursement aura lieu par compensation avec le dividende ultérieurement décidé par l'assemblée générale en fonction du bénéfice résultant du bilan de cet exercice.

Quelles sanctions en cas de non-respect des règles susmentionnées ?

La violation des règles susmentionnées par l'assemblée générale entraînera l'annulation (706 et 706a CO), voire la nullité, de l'AG ayant décidé ces distributions. En cas d'admission, les distributions d'ores et déjà effectuées devront être restituées par ceux qui en ont bénéficié conformément à l'action en restitution prévue à l'article 678 CO. L'action en restitution appartient à la société agissant par son conseil d'administration ou à un actionnaire. Ils agissent en paiement à la société. La responsabilité civile du conseil d'administration et/ou de l'organe de révision peut également être engagée dans ce cadre.

Source : <https://www.wg-avocats.ch/actualites/communications/distribution-de-dividendes/>