



19.2.2010

COMMUNICATION AUX MEMBRES

Objet: Pétition 1271/2009, présentée par Thomas Ramsey, de nationalité britannique, concernant une discrimination entre actionnaires britanniques et non britanniques de Tesco dans le cadre de l'émission de droits

1. Résumé de la pétition

Le conseil d'administration de Tesco annonce, dans son avis de convocation, l'émission de nouvelles actions sous la forme d'une "offre préalable destinée aux actionnaires existants par l'intermédiaire de l'émission de droits". L'avis précise: «à l'**exclusion** des fractions de droits aux actions et des **actionnaires étrangers**, qui ne peuvent participer à l'émission des droits en raison de problèmes juridiques et pratiques.» Le pétitionnaire est britannique, mais réside en Allemagne, et s'est de ce fait trouvé exclu. Il considère avoir été victime d'une discrimination.

2. Recevabilité

Déclarée recevable le 11 décembre 2009. La Commission a été invitée à fournir des informations (article 202, paragraphe 6, du règlement).

3. Réponse de la Commission, reçue le 19 février 2010.

Le pétitionnaire est un citoyen britannique résidant en Allemagne. Il détient des actions dans la société anonyme Tesco, dont le siège se situe au Royaume-Uni.

Le conseil d'administration de Tesco a annoncé, dans un avis de convocation générale de 2009, un projet de résolution relatif à l'émission de nouvelles actions sous la forme d'une «offre préalable destinée aux actionnaires existants par l'intermédiaire de l'émission de droits (à l'exclusion des fractions de droits aux actions et des actionnaires étrangers, qui ne peuvent participer à l'émission des droits en raison de problèmes juridiques et pratiques)». Le pétitionnaire estime que le projet de résolution est contraire au droit européen dans la mesure où il exclut également de l'émission de droits les actionnaires européens résidant dans un autre État membre.

Après s'être adressé en vain au PDG de Tesco en juin 2009, le pétitionnaire a saisi en août 2009 l'autorité britannique des marchés boursiers, laquelle fait partie de l'Agence de supervision financière (FSA).

Les commentaires de la Commission sur la pétition

Plusieurs cas ont déjà été signalés concernant des situations où des actionnaires résidant dans certains États membres n'ont pas pu participer aux augmentations de capital de sociétés cotées ayant leur siège dans un autre État membre. L'actuel acquis communautaire, tant au niveau de la législation sur les sociétés que de celle sur les valeurs mobilières, n'apporte néanmoins pas de solution efficace à cette discrimination alléguée à l'encontre des actionnaires d'une même société qui résident dans différents États membres de l'UE.

Lorsque des sociétés désirent augmenter leur capital, elles allouent normalement des droits préférentiels aux actionnaires existants. Ces allocations sont connues sous le nom d'«émissions de droits» et sont assimilées à des offres de valeurs mobilières au public. La directive «Prospectus» (2003/71/CE) régit ces offres au sein de l'UE et donne notamment aux émetteurs le droit de faire des offres publiques de valeurs mobilières dans les États membres de l'UE de leur choix. La directive n'interdit par conséquent pas de restreindre les offres à certaines juridictions et en laisse la possibilité aux émetteurs.

Par ailleurs, le droit européen ne comporte pas de principe général d'égalité de traitement des actionnaires, qui interdirait toute discrimination entre les actionnaires. La Cour de justice européenne l'a récemment confirmé dans son arrêt du 15 octobre 2009 (affaire C-101/08, «Audiolux»)¹. L'article 42 de la deuxième directive sur le droit des sociétés (77/91/CEE)² dispose que «les législations des États membres garantissent un traitement égal des actionnaires qui se trouvent dans des conditions identiques» mais limite ce principe à «l'application de la présente directive». La directive permet en outre explicitement de restreindre ou de supprimer le droit préférentiel par décision de l'assemblée générale et pour autant que d'autres conditions soient réunies (article 29, paragraphe 4, et article 40).

¹ JO C 297 du 5.12.2009, pages 7 à 8

² Deuxième directive 77/91/CEE du Conseil, du 13 décembre 1976, tendant à coordonner pour les rendre équivalentes les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital, JO L 26 du 31.1.1977, p. 1

Dans la présente affaire, il semble que la décision de restreindre le droit préférentiel aux actionnaires résidant au Royaume-Uni ait été soumise à l'assemblée générale des actionnaires de Tesco. Si les règles de procédure visées dans la deuxième directive sur le droit des sociétés ont été respectées (et en particulier l'exigence de l'article 40 qu'une majorité qualifiée de deux tiers soit présente à l'assemblée générale), rien ne permet de conclure que le droit européen a été enfreint.

La Commission aimerait toutefois souligner les améliorations apportées par l'adoption de la directive sur les droits des actionnaires (directive 2007/36/CE)¹. Celle-ci améliore les droits à l'information des actionnaires et leurs possibilités d'exercer leur droit de vote lors des assemblées générales dans un contexte transfrontalier. La transposition de la directive, achevée en août 2009, devrait donc permettre aux actionnaires non résidents d'avoir leur mot à dire dans les décisions relatives à la restriction ou à la suppression des droits préférentiels des actionnaires de certains États membres et garantir que toute décision de ce type a fait l'objet d'un large consensus de la part de tous les actionnaires.

Conclusion

L'actuel acquis communautaire ne contient aucun élément à même d'empêcher les sociétés anonymes de restreindre les émissions de droits aux personnes résidant dans certains États membres de l'UE si cette restriction est le fruit d'une résolution de l'assemblée générale, conformément aux dispositions de la deuxième directive sur le droit des sociétés (directive 77/91/CEE).

¹ Directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées, JO L 184 du 14.7.2007, p. 17