

Adaptation des règles de réunion et de délibération des assemblées et organes dirigeants des personnes morales

Ordonnance n° 2020-321 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles de réunion et de délibération des assemblées et organes dirigeants des personnes morales et entités dépourvues de personnalité morale de droit privé en raison de l'épidémie de covid-19

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000041755899&dateTexte=&categorieLien=id>

Cette ordonnance adapte les **règles de convocation, d'information, de réunion et de délibération des assemblées et des organes collégiaux d'administration, de surveillance et de direction des personnes morales** afin de leur permettre de continuer d'exercer leurs missions malgré les mesures prises pour limiter la propagation du covid-19, notamment celles restreignant la libre circulation des personnes.

1/ Des dérogations exceptionnelles et temporaires

Il faut souligner d'emblée que l'ensemble des dispositions de l'ordonnance revêtent un caractère **exceptionnel et temporaire**. En effet, elles manifestent des atteintes importantes au droit des sociétés et autres groupements, mais aussi aux dispositions statutaires et contractuelles qui les gouvernent. Elles sont donc par nature limitées dans le temps.

Les dispositions prises répondent à un double objectif :

- Sécuriser les réunions des assemblées et des conseils d'administration qui ont pu se tenir dans un contexte marqué par une forte incertitude et une évolution rapide des mesures de police sanitaire avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance (par exemple, participation par visioconférence ou vote par correspondance non prévus par les statuts) ;
- Permettre aux sociétés et autres groupements de continuer de fonctionner dans des conditions de **sécurité juridique et de prévisibilité** satisfaisantes à compter de l'entrée en vigueur l'ordonnance.

En conséquence, **l'ordonnance est applicable rétroactivement à compter du 12 mars 2020 et jusqu'au 31 juillet 2020**, sauf prorogation de ce délai jusqu'à une date fixée par décret en Conseil d'Etat, qui ne pourra dépasser le 30 novembre 2020.

Un décret pourra être amené à préciser, en tant que de besoin, les conditions d'application de l'ordonnance.

2/ Champ d'application des dérogations

Le champ d'application est très large (art. 1^{er}). Ainsi, l'ordonnance donne une **liste non limitative** de personnes morales concernées qui comprend notamment les **sociétés civiles (GAEC, EARL, GFA...)** et commerciales (SARL, SAS...), les coopératives, les caisses de crédit agricole mutuel, les associations... S'y ajoutent sans aucun doute, par exemple, les **syndicats professionnels**.

Sont également expressément visés les entités dépourvues de personnalité morale de droit privé, telles les sociétés en participation.

En écho à la diversité des groupements de droit privé, répond une diversité d'organes et une grande variété de règles applicables. Les **mesures exceptionnelles couvrent donc l'ensemble des assemblées** - telles que, par exemple, les assemblées générales des associés, membres, sociétaires, et l'ensemble des organes collégiaux d'administration, de surveillance ou de direction - tels que, par exemple, les **conseils d'administration**, conseils de surveillances et directoires.

3/ Règles d'information et de convocation des assemblées

L'exercice dématérialisé du droit de communication dont les membres des assemblées jouissent préalablement aux réunions est facilité, dans le respect des dispositions propres à chaque assemblée (art.3).

Ainsi, lorsqu'une personne ou une entité est tenue de faire droit à une demande de **communication d'un document ou d'une information à un membre d'une assemblée préalablement à la tenue de celle-ci** en vertu des dispositions qui lui sont applicables, cette communication peut être **valablement effectuée par message électronique**, sous réserve que le membre indique dans sa demande l'adresse électronique à laquelle elle peut être faite¹.

4/ Tenue des assemblées

Est autorisée la tenue des assemblées sans que leurs membres - et les autres personnes ayant le droit d'y assister, tels que les commissaires aux comptes et les représentants des instances représentatives du personnel - **n'assistent à la séance**, que ce soit en y étant présents physiquement ou par des moyens de visioconférence ou de télécommunication (art. 4).

En effet, dans le contexte de restrictions aux déplacements et rassemblements mises en œuvre pour répondre à la crise sanitaire actuelle, **cette mesure est apparue nécessaire pour permettre aux assemblées de statuer** sur les décisions relevant de leur compétence, dont certaines sont essentielles au fonctionnement des groupements, et dont l'ajournement pourrait avoir des conséquences significatives sur le financement de ces groupements, leurs membres et, dans le cas des sociétés cotées, les marchés financiers.

L'application de ce **dispositif exceptionnel** est néanmoins soumise à une **condition** : l'assemblée doit être convoquée en un lieu affecté, à la date de la convocation ou à celle de la réunion, par une **mesure administrative limitant ou interdisant les rassemblements collectifs pour des motifs sanitaires**.

La décision de faire application de **cette mesure incombe à l'organe compétent pour convoquer l'assemblée**, qui peut déléguer sa compétence au représentant légal de l'entité.

Cette mesure emporte dérogation exceptionnelle et temporaire au seul droit des membres des assemblées d'assister aux séances ainsi qu'aux autres droits dont l'exercice suppose d'assister à la séance (par exemple : droit de poser des questions orales).

Elle est **sans effet sur les autres droits des membres** (tels que, par exemple, le **droit de voter**, le droit de poser des questions écrites et le droit de proposer l'inscription de points ou de projets à l'ordre du jour dans les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions) **qu'ils continuent de pouvoir exercer**.

¹ Des mesures particulières sont prises concernant les sociétés cotées, voir art.2 de l'ordonnance.

En conséquence, les **membres participent et votent à l'assemblée selon les autres modalités prévues par les textes qui la régissent et la présente ordonnance** (par exemple : envoi d'un pouvoir, vote à distance, visioconférence... voir ci-après). Les membres de l'assemblée et les autres personnes ayant le droit d'y assister sont alors avisés par tout moyen permettant d'assurer leur information effective de la date et de l'heure de l'assemblée, ainsi que des conditions dans lesquelles ils pourront exercer l'ensemble des autres droits attachés à leur qualité de membre.

4/ Recours à la visioconférence et aux moyens de télécommunication

Afin de faciliter la participation des membres des assemblées qui se tiendront à huis clos, l'article 5 **étend et assouplit exceptionnellement le recours à la visioconférence et aux moyens de télécommunication** : les membres participants ainsi sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les membres des assemblées.

Sont concernés :

- Les groupements et sociétés pour lesquels ce mode de participation alternatif n'est **pas déjà prévu par la loi, en l'autorisant** exceptionnellement ;
- Les groupements pour lesquels ce mode de participation alternatif est déjà prévu par la loi sous réserve de certaines conditions, en **neutralisant exceptionnellement ces conditions** (en particulier la condition tenant à l'existence d'une clause à cet effet dans les statuts ou le contrat d'émission) et toute autre clause contraire des statuts.

Dans tous les cas, les moyens de visioconférence ou de télécommunication doivent garantir l'intégrité et la qualité des débats : les moyens techniques mis en œuvre transmettent au moins la voix des participants et satisfont à des caractéristiques techniques permettant la retransmission continue et simultanée des délibérations.

Là encore, la décision de recourir à la visioconférence ou aux moyens de télécommunication incombe à l'organe compétent pour convoquer l'assemblée ou, le cas échéant, à son délégataire.

Cette mesure **concerne l'ensemble des décisions relevant de la compétence des assemblées des groupements, y compris, le cas échéant, celles relatives aux comptes**. Ainsi, à condition de disposer des moyens techniques adéquats et notamment d'assurer l'identification des actionnaires ou associés, les groupements pourront tenir toutes leur assemblée par visioconférence ou autres moyens de télécommunication.

5/ Recours à la consultation écrite

De même est assouplie le recours à la **consultation écrite** des assemblées pour lesquelles ce mode de participation alternatif est déjà prévu par la loi, en le rendant **possible sans qu'une clause des statuts** soit nécessaire à cet effet ni ne puisse s'y opposer (art. 6).

Cette mesure **concerne l'ensemble des décisions** relevant de la compétence des assemblées des groupements, y compris, le cas échéant, celles relatives aux comptes.

6/ Formalités de convocation des assemblées

L'article 7 de l'ordonnance **aménage les formalités de convocation des assemblées à huis clos** et dont les modes de participations seront modifiés par recours à la visioconférence ou la consultation écrite, notamment **pour les groupements et sociétés qui auraient commencé à procéder à ces formalités avant la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance, c'est-à-dire le 12 mars**, en vue d'une assemblée appelée à se tenir après cette date.

Dans ce cas, si l'organe compétent du groupement décide de faire application de la possibilité de tenir une assemblée hors la présence de ses membres à la séance ou de l'un des modes alternatifs de participation (visioconférence et moyens de télécommunication, consultation écrite), voire dans un autre lieu que celui initialement prévu, il en **informe les associés par tous moyens permettant d'assurer l'information effective des membres** trois jours ouvrés au moins avant la date de l'assemblée².

Il est précisé que les **formalités déjà accomplies** à la date de cette décision n'ont pas à être renouvelées, car **considérées comme régulières**, tandis que celles restant à accomplir doivent l'être.

7/ Décisions des organes collégiaux d'administration, de surveillance ou de direction.

A titre exceptionnel, est autorisé **le recours aux moyens de visioconférence et de télécommunication pour les conseils d'administrations** et autres conseils de surveillance, que celui-ci soit ou non déjà prévu par la loi ou les dispositions réglementaires : leurs membres sont réputés présents aux réunions dès lors qu'ils y participent au moyen d'une conférence téléphonique ou audiovisuelle permettant leur identification et garantissant leur participation effective.

Soulignons que les clauses contraires des statuts sont neutralisées et que l'existence de dispositions à cet effet dans le règlement intérieur n'est pas une condition de recours à ce mode de délibération.

Ainsi, le recours à ces moyens est autorisé **pour l'ensemble des réunions de ces organes, y compris celles relatives à l'arrêté ou à l'examen des comptes annuels**. Afin de garantir l'intégrité et la qualité des débats, les moyens techniques mis en œuvre doivent cependant permettre l'identification des membres et garantir leur participation effective : ils doivent transmettre au moins la voix des participants et satisfaire à des caractéristiques techniques permettant la retransmission continue et simultanée des délibérations (art.8).

L'ordonnance étend et assouplit également, avec la même ouverture (indépendamment des dispositions légales, réglementaires ou statutaires existantes), le recours à la consultation écrite des organes collégiaux d'administration, de surveillance ou de direction.

Ainsi, le recours à ce **mode de délibération est autorisé pour l'ensemble des réunions** de ces organes, y compris celles relatives à l'arrêté ou à l'examen des comptes annuels. La consultation écrite doit être réalisée dans des conditions (en particulier de délais) assurant la collégialité de la délibération.

² Par voie de communiqué dans les sociétés cotées.