

ÉTUDE SOCIÉTÉS ET ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

SOCIÉTÉ ANONYME

Les développements suivants présentent les nouveautés législatives et réglementaires à prendre en compte pour la préparation de l'AGOA des sociétés anonymes à conseil d'administration dont des titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé (« Société(s) Cotée(s) »), ainsi que les principales étapes de cette préparation.

1104

AGOA 2021

SA dont des titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé



Étude rédigée par Marie Supiot

Marie Supiot est avocat à la Cour, associée, GFD Avocats

1. Les nouveautés législatives et réglementaires

1 - Une année marquée par des mesures temporaires d'exception pour faire face à l'épidémie de Covid-19 et par des évolutions formelles. - Depuis¹ notre précédente étude publiée en mars 2020², les nouveautés d'ordre législatif et réglementaire à prendre en compte pour la préparation de l'AGOA 2021 des Sociétés Cotées résultent principalement des textes d'exception pris pour faire face à la crise sanitaire. Elles résultent également des textes qui ont créé deux nouveaux chapitres au sein du Code de commerce, l'un au sein de la partie législative, l'autre au sein de la partie réglementaire, dans lesquels sont regroupées les dispositions applicables aux seules sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation.

¹ Abréviations utilisées :

- o AGOA = Assemblée générale ordinaire annuelle
- o AMF = Autorité des marchés financiers
- o BALO = Bulletin des annonces légales obligatoires
- o CAC = commissaire(s) aux comptes
- o Code AFEP-MEDEF : code de gouvernement d'entreprise des sociétés cotées de l'AFEP et du MEDEF
- o J = jour de l'AGOA
- o Recomm. AMF = Recommandation de l'AMF
- o RG AMF = Règlement général de l'AMF
- o SA = société anonyme

² JCP E 2020, 1108.

Ces textes que nous présentons ci-après selon leur date de publication au Journal Officiel³ sont les suivants :

- l'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-19⁴,
- le décret n° 2020-418 du 10 avril 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-19⁵,
- l'ordonnance n° 2020-1142 du 16 septembre 2020 portant création, au sein du Code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation⁶,
- l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020 portant prorogation et modification de l'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-19⁷,
- le décret n° 2020-1614 du 18 décembre 2020 portant prorogation et modification du décret n° 2020-418 du 10 avril 2020 et du décret n° 2020-629 du 25 mai 2020 pour adapter le fonctionnement de certaines instances délibératives au contexte créé par l'épidémie de Covid-19⁸,

- le décret n° 2020-1742 du 29 décembre 2020 portant création, au sein du Code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation⁹.

2 - Les nouveautés résultent également :

- de la mise à jour en mars 2020 du guide d'application du Code AFEP-MEDEF¹⁰, suite à la révision de ce code en janvier 2020,
- du rapport annuel de l'AMF sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées¹¹.

2. Les mesures temporaires d'exception portant adaptation des règles de réunion et de délibération des conseils d'administration et des assemblées générales en raison de l'épidémie de Covid-19

3 - Les mesures temporaires prises au printemps 2020 ont été récemment prorogées et adaptées. - Dans le contexte exceptionnel de la pandémie de Covid-19, le Gouvernement a décidé en mars 2020 un confinement généralisé. Pour permettre d'assurer la continuité et la sécurité juridique du fonctionnement des organes sociaux malgré cette crise et les mesures restrictives prises pour y répondre, plusieurs mesures d'adaptation des règles de réunion et de délibération des conseils d'administration et des assemblées ont alors été prises par l'ordonnance n° 2020-321 du 25 mars 2020¹² et par le décret n° 2020-418 du 10 avril 2020¹³. L'ordonnance et le décret promulgués en mars et avril 2020 étaient applicables pendant une période qui devait s'achever le 30 juillet 2020 et qui a été prorogée jusqu'au 30 novembre 2020¹⁴. En raison de la persistance de la crise sanitaire et des mesures restrictives prises pour y répondre¹⁵, les dispositions

3 Les textes cités et commentés dans la présente étude sont ceux publiés au *Journal officiel* jusqu'au 8 février 2021.

4 Ord. n° 2020-321, 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 : JO 26 mars 2020, texte n° 47 ; JCP E 2020, act. 234. - V. B. Dondero, Covid-19 : ordonnance adaptant les règles concernant les assemblées et organes dirigeants des groupements privés : BRDA 8/20, p. 7 ; R. Mortier et B. Zabala, Ordonnances Covid-19 et droit des sociétés : JCP E 2020, 1160 ; M. Dubois et B. Zabala, Ordonnances pour faire face à l'épidémie de Covid-19 : assemblées, conseils et comptes des sociétés et autres groupements : JCP E 2020, 234.

5 D. n° 2020-418, 10 avr. 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 : JO 11 avr. 2020, texte n° 6 ; JCP E 2020, act. 316.

6 Ord. n° 2020-1142, 16 sept. 2020, portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation : JO 17 sept. 2020, texte n° 26 ; JCP E 2020, act. 628 ; JCP E 2020, 1492.

7 Ord. n° 2020-1497, 2 déc. 2020, portant prorogation et modification de l'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 : JO 3 déc. 2020, texte n° 8 ; JCP E 2020, act. 823.

8 D. n° 2020-1614, 18 déc. 2020, portant prorogation et modification du décret n° 2020-418 du 10 avril 2020 et du décret n° 2020-629 du 25 mai

2020 pour adapter le fonctionnement de certaines instances délibératives au contexte créé par l'épidémie de covid-19 : JO 19 déc. 2020, texte n° 14 ; JCP E 2021, 1042.

9 D. n° 2020-1742, 29 déc. 2020, portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation : JO 30 déc. 2020, texte n° 64 ; JCP E 2021, act. 35.

10 Guide d'application du Code AFEP-MEDEF, mars 2020.

11 AMF, rapport annuel sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 24 nov. 2020.

12 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc.

13 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc.

14 D. n° 2020-925, 29 juill. 2020, prorogeant la durée d'application de l'ordonnance n° 2020-321 du 25 mars 2020, du décret n° 2020-418 du 10 avril 2020 et du décret n° 2020-629 du 25 mai 2020 : JO 30 juill. 2020, texte n° 14 ; JCP E 2020, act. 568.

15 L. n° 2020-1379, 14 nov. 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire : JO 15 nov. 2020, texte n° 1 ; JCP N 2020, n° 47, act. 942.

Des mesures d'exception prévues pour les conseils d'administration et les assemblées tenus jusqu'au 1^{er} avril 2021 sauf prorogation

prises par ces textes ont été adaptées par l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020¹⁶ et par le décret n° 2020-1614 du 18 décembre 2020¹⁷ et leur application a été prorogée jusqu'au 1^{er} avril 2021¹⁸, une prorogation éventuelle de tout ou partie de ces dispositions étant prévue jusqu'à une date fixée par décret en Conseil d'État et qui ne peut être postérieure au 31 juillet 2021¹⁹.

Ces adaptations ont notamment pour objet de lier plus étroitement la possibilité d'organiser une assemblée générale à huis clos à la situation sanitaire et aux mesures prises pour y répondre, de renforcer les droits des membres des assemblées lorsque ces dernières sont organisées à huis clos et de faciliter l'adoption des décisions relevant de la compétence des assemblées à distance²⁰. La date du 1^{er} avril 2021 étant en pleine saison des AGOA des Sociétés Cotées, la nouvelle prorogation attendue du délai d'application de ces mesures exceptionnelles sera suivie avec la plus grande attention.

Nous présentons les dispositions issues de l'ordonnance n° 2020-321 du 25 mars 2020 telle qu'adaptée par l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020 (ci-après « l'ordonnance ») et du décret n° 2020-418 du 10 avril 2020 tel qu'adapté par le décret n° 2020-1614 du 18 décembre 2020 (ci-après « le décret »), tout d'abord celles relatives aux prises de décisions du conseil d'administration puis celles relatives aux assemblées générales d'actionnaires.

A. - Les mesures relatives aux délibérations du conseil d'administration

4 - La libéralisation du recours aux conférences téléphoniques ou audiovisuelles. - Alors que le droit commun n'autorise le recours aux conférences téléphoniques et audiovisuelles que si les statuts ne s'y opposent pas et que le règlement intérieur le prévoit, pour les décisions du conseil autres que celles relatives à l'arrêté des comptes, l'ordonnance a, dès mars 2020, autorisé le recours à ces procédés pour toutes les décisions du conseil d'administration, sans qu'une clause des statuts ou du règlement intérieur ne soit nécessaire à cet effet ni ne puisse s'y opposer. À l'instar du droit commun (*C. com.*, art. L. 225-37 et R. 225-21), l'ordonnance prévoit que les moyens utilisés doivent

permettre l'identification des participants et garantir leur participation effective, transmettre au moins la voix des participants et satisfaire à des caractéristiques techniques permettant la retransmission continue et simultanée des délibérations²¹.

5 - Le respect de la collégialité, condition des prises de décisions par consultation écrite. - L'ordonnance a également autorisé, dès mars 2020, la prise de décisions du conseil d'administration par voie de consultation écrite, quel que soit l'objet de la décision sur laquelle cet organe est appelé à statuer, dès lors que la collégialité de la délibération est assurée²². Rappelons que le droit commun n'autorise le recours à la consultation écrite que pour la prise de quelques décisions du conseil d'administration limitativement énumérées : cooptation d'administrateurs, octroi de garanties, mise en conformité des statuts avec les dispositions législatives et réglementaires, convocation des assemblées d'actionnaires, transfert du siège social dans le même département (*C. com.*, art. L. 225-37). Les sociétés veilleront à organiser l'information préalable des administrateurs et les modalités de leur consultation par écrit (délai de réponse, recours à la communication électronique, prise en compte des observations, contenu du procès-verbal des décisions, ...) ainsi que la participation des autres personnes autorisées (CAC, représentants du comité social et économique). Elles pourront s'inspirer des dispositions prévues par le décret²³ pour la consultation écrite des associés ou des membres des assemblées des entités autorisées à recourir à la consultation écrite pour les décisions relevant de la compétence des assemblées, mode de délibération qui n'est pas autorisé pour les assemblées des Sociétés Cotées.

B. - Les mesures relatives aux assemblées générales

6 - De nombreuses règles dérogatoires. - Les conditions dans lesquelles les assemblées délibèrent ainsi que celles selon lesquelles les sociétés communiquent avec leurs actionnaires préalablement à la tenue de celles-ci ont été adaptées. Ces adaptations permettent, entre autres, la tenue des assemblées « à huis clos », c'est-à-dire sans que les actionnaires et les autres membres ayant le droit d'y assister (CAC, représentants des instances représentatives du personnel, ...) ne soient présents que ce soit physiquement ou par conférence téléphonique ou audiovisuelle. Elles facilitent également la participation à distance et la communication électronique. Le choix entre les diffé-

16 *Ord. n° 2020-1497, 2 déc. 2020, préc.*

17 *D. n° 2020-1614, 18 déc. 2020, préc.*

18 Terme de la période transitoire de sortie de l'état d'urgence sanitaire fixé par l'article 2 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020.

19 *Ord. n° 2020-1497, 2 déc. 2020, préc., art. 7. - D. n° 2020-1614, 18 déc. 2020, préc., art. 10.*

20 *Rapp. au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020 : JO 3 déc. 2020, texte n° 7.*

21 *Ord. n° 2020-1497, 2 déc. 2020, art. 8.*

22 *Ord. n° 2020-1497, 2 déc. 2020, art. 9.*

23 *D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 4-1.*

rentes modalités de tenue de l'assemblée et de participation des actionnaires dépendra, outre de l'évolution des mesures sanitaires, de la situation propre à chaque société, en particulier du nombre de ses actionnaires participant habituellement à cette réunion. Nous présentons ces diverses mesures dérogatoires au droit commun, en commençant par celles relatives à la tenue de l'assemblée « à huis clos ».

C. - La tenue de l'assemblée à huis clos

7 - Un dispositif strictement encadré. - La tenue de l'assemblée « à huis clos » a été considérée nécessaire pour permettre en particulier la tenue de l'AGO des Sociétés Cotées alors que les mesures interdisant ou limitant les déplacements ou les rassemblements prises en réponse à la crise sanitaire peuvent faire obstacle à la tenue de ces assemblées²⁴. Ce mode de tenue de l'assemblée est dérogatoire au droit commun selon lequel tout associé a le droit de participer aux décisions collectives et d'y voter (*C. civ., art. 1844*). Il prive les actionnaires de leur droit de participer et des autres droits dont l'exercice suppose de participer à la séance (droit de poser des questions orales, de modifier les projets de résolutions en séance, de révoquer des administrateurs, ...). C'est pourquoi le recours à cette faculté est strictement encadré, les règles étant renforcées pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. Les autres droits des actionnaires (droit de voter par mandat ou à distance, droit de poser des questions écrites et droit de proposer l'inscription de points ou de projets de résolutions à l'ordre du jour) sont maintenus et, pour certains, aménagés par l'ordonnance ou par le décret.

Nous présentons successivement les règles relatives à la tenue de l'assemblée « à huis clos » communes à toutes les Sociétés Cotées²⁵ puis celles propres aux SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé²⁶.

8 - Les conditions liées à la situation sanitaire. - L'application de ce dispositif exceptionnel est envisageable lorsque les conditions suivantes sont cumulativement réunies :

- à la date de la convocation de l'assemblée (entendue au sens large, ce qui inclut, dans les sociétés cotées, l'avis de réunion²⁷) ou à celle de sa réunion, une mesure administrative limite ou interdit les déplacements ou les rassemblements collectifs pour des motifs sanitaires²⁸ ; cette condition permet de

tenir compte de la situation sanitaire, des mesures restrictives prises pour y répondre et de l'impact de ces dernières sur les sociétés concernées, qui dépend des caractéristiques propres à chacune d'elles, telles que le nombre d'actionnaires habituellement présents et la capacité à accueillir ces membres dans le respect des règles sanitaires²⁹,

- cette mesure fait obstacle à la présence physique à l'assemblée de ses membres³⁰.

9 - L'organe habilité à prendre la décision et le formalisme de la délégation du conseil d'administration. - La décision de tenir l'assemblée « à huis clos » est prise par le conseil d'administration ou par son délégataire³¹. L'ordonnance ne restreignant pas le choix du délégataire, ce dernier peut être un membre du conseil d'administration ou une personne extérieure à cet organe. La délégation est soumise au formalisme suivant : elle est établie par écrit et précise la durée pour laquelle elle est consentie ainsi que l'identité et la qualité du délégataire³².

10 - L'information des actionnaires. - L'information des actionnaires et des autres personnes ayant le droit d'assister à l'assemblée est effectuée 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 de leurs droits³³. En pratique, les documents de convocation (avis de réunion, avis de convocation, autres documents de convocation) seront complétés en ce sens.

11 - Les délais de réception des mandats et des instructions de vote. - D'une part, le délai de réception des mandats à personne dénommée³⁴ est aménagé, y compris pour ceux donnés par voie électronique dans les sociétés ayant aménagé un site dédié au vote électronique (*C. com., art. R. 225-61 et R. 225-80*). Les mandats pourront valablement parvenir à la société jusqu'au quatrième jour précédant la date de l'assemblée générale alors que le droit commun ne prévoit pas de délai de retour de mandat (les statuts des Sociétés Cotées en fixant souvent un, pour des raisons pratiques) sauf lorsque les procurations sont transmises par voie électronique, le délai de droit commun étant fixé à 15h, heure de Paris, la veille de l'assemblée (*C. com., art. R. 225-80*). Le choix du mandataire, dans le contexte d'une

1310, 29 oct. 2020, prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire : JO 30 oct. 2020, texte n° 23).

29 *Rapp. au président de la République relatif à l'ordonnance 2020-1497 du 2 décembre 2020, préc.*

30 *Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 4.*

31 *Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 4.*

32 *D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 2.*

33 *Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 4, al. 2.*

34 Il s'agit du mandat donné à un autre actionnaire, au conjoint de l'actionnaire ou bien au partenaire avec lequel l'actionnaire a conclu un pacte civil de solidarité (*C. com., art. L. 225-106, I*).

24 *Rapp. au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020, préc.*

25 *V. infra § 8 à 13.*

26 *V. infra § 14 à 18.*

27 *Rapp. au président de la République relatif à l'ordonnance 2020-321 du 25 mars 2020, préc.*

28 Les mesures limitant ou interdisant les rassemblements résultent actuellement du décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 dont l'article 3, III interdit, sauf exceptions, les réunions dans un lieu ouvert au public mettant en présence de manière simultanée plus de 6 personnes (*D. n° 2020-*

La tenue de l'assemblée à huis clos est strictement encadrée

assemblée tenue à huis clos, sera nécessairement restreint à l'un des actionnaires physiquement présents (en pratique, l'un des actionnaires membres du bureau). D'autre part, le mandataire adresse ses instructions pour l'exercice des mandats dont il dispose, à la société ou à l'intermédiaire habilité par elle, par message électronique à l'adresse électronique indiquée par la société ou l'intermédiaire, sous la forme du formulaire mentionné à l'article R. 225-76 du Code de commerce (qui régit le formulaire de vote par correspondance) au plus tard le quatrième jour précédant la date de l'assemblée³⁵.

12 - La composition du bureau de l'assemblée. - Des règles dérogatoires sont fixées pour le choix du président de l'assemblée et des scrutateurs. Lorsque l'assemblée ne peut être présidée par le président du conseil d'administration ou, en son absence, par la personne prévue par les statuts, le conseil d'administration doit désigner une personne parmi ses membres, ou en cas d'indisponibilité, parmi les mandataires sociaux³⁶. Quant aux scrutateurs, il revient au conseil d'administration ou à son délégué de les choisir parmi les 10 actionnaires disposant du plus grand nombre de droits de vote dont la société a connaissance à la date de convocation de l'assemblée. Si les actionnaires choisis ne répondent pas ou refusent leur désignation, les scrutateurs peuvent alors être choisis en dehors des actionnaires³⁷.

13 - Le contenu du procès-verbal de l'assemblée. - Le procès-verbal de l'assemblée tenue « à huis clos » devra mentionner la nature de la mesure administrative limitant ou interdisant les déplacements ou les rassemblements collectifs pour des motifs sanitaires faisant obstacle à la présence physique de ses membres³⁸.

14 - Les mesures complémentaires applicables aux SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. - Plusieurs mesures complémentaires sont prévues pour ces sociétés lorsqu'elles réunissent leur assemblée générale à huis clos. Ces mesures sont relatives aux questions écrites que peuvent poser les actionnaires, à la retransmission de l'assemblée, au basculement de la tenue de l'assemblée à huis clos vers l'assemblée tenue en présentiel et inversement ainsi qu'au contenu du procès-verbal de l'assemblée.

15 - Le traitement des questions écrites. - Ces questions sont prises en compte dès lors qu'elles sont reçues avant la fin du second jour ouvré précédant la date de l'assemblée générale³⁹,

alors que le droit commun (C. com., art. R. 225-84) impose

une réception au plus tard le quatrième jour précédant l'assemblée. Les questions écrites et les réponses qui y sont apportées doivent être publiées sur le site internet de la société concernée, dès que possible à l'issue de l'assemblée, et au plus tard avant la fin du cinquième jour ouvré à compter de la date de l'assemblée⁴⁰.

16 - La retransmission de l'assemblée et l'information des actionnaires. - L'assemblée doit être retransmise en direct (sans interactivité), en format vidéo, ou à défaut, en format audio, à moins que des raisons techniques rendent impossible ou perturbent gravement cette retransmission. La société doit préciser, dans la convocation ou dans le communiqué publié en cas de basculement d'une assemblée en présentiel vers une assemblée tenue à huis clos et inversement⁴¹, les conditions dans lesquelles les membres de l'assemblée peuvent assister à la retransmission de l'assemblée en direct. L'assemblée doit également être rediffusée en différé sur le site internet de la société, dès que possible à l'issue de l'assemblée et au plus tard avant la fin du cinquième jour ouvré à compter de la date de l'assemblée. Cette rediffusion demeure disponible pendant au moins deux ans⁴².

17 - Le basculement de l'assemblée « en présentiel » vers l'assemblée à huis clos et inversement. - Le conseil d'administration ou son délégué peut, après avoir décidé que les actionnaires pourront participer physiquement à l'assemblée, décider de ne pas permettre cette participation physique ou d'autoriser une participation par conférence téléphonique ou audiovisuelle, alors que tout ou partie des formalités de convocation de l'assemblée ont déjà été accomplies. Dans cette hypothèse, les actionnaires et les autres personnes ayant le droit de participer à l'assemblée sont informés dès que possible, et au plus tard trois jours ouvrés au moins avant la date de l'assemblée, par voie de communiqué dont la diffusion effective et intégrale est assurée par la société, sans préjudice des formalités qui restent à accomplir à la date de cette décision. La modification du lieu de l'assemblée ou des modes de participation ne donne pas lieu au renouvellement des formalités de convocation et ne constitue pas une irrégularité⁴³. Il en est de même lorsque, après avoir décidé de tenir l'assemblée sans la participation physique de ses membres, le conseil d'administration ou son délégué décide finalement de l'autoriser. En outre, dans cette dernière hypothèse, les obligations de retransmission de l'assemblée en direct et en différé, présentées au § 16 ainsi que l'application des règles

35 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 6.

36 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8, I, 1°.

37 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8, I, 2°.

38 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 4, al. 2.

39 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8-2, II, 1°.

40 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 5-1, II, 2°. - D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8-2, II, 2°.

41 V. *infra* § 17.

42 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 5-1, II, 1°. - D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8-2, I.

43 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 7, II.

relatives à la publication des questions écrites exposées au § 15, sont maintenues⁴⁴.

18 - Le contenu du procès-verbal de l'assemblée. - Le procès-verbal de l'assemblée générale tenue à huis clos doit préciser⁴⁵ :
- les considérations de droit ou de fait qui ont fondé la décision de tenir l'assemblée « à huis clos », en particulier la nature de la mesure administrative limitant ou interdisant les déplacements ou les rassemblements collectifs pour des motifs sanitaires ainsi que, le cas échéant, les raisons pour lesquelles la possibilité de participer par voie de conférence téléphonique ou audiovisuelle n'a pas été offerte,
- la façon dont il a été fait application, le cas échéant, des dispositions dérogatoires relatives à la désignation des scrutateurs⁴⁶. Ces différentes informations doivent être portées à la connaissance des actionnaires et des autres personnes ayant le droit d'assister à l'assemblée, dès que possible et par tous moyens permettant d'assurer leur information effective⁴⁷.

D. - Les autres mesures portant adaptation des dispositions de droit commun relatives aux assemblées générales

19 - La conférence téléphonique ou audiovisuelle avec ou sans huis clos. - Alors que le droit commun n'autorise la tenue des assemblées de manière dématérialisée que dans les SA dont les actions ne sont pas cotées sur un marché réglementé et à la condition que les statuts le prévoient (*C. com.*, art. L. 225-103-1 et L. 22-10-38), la participation des actionnaires aux assemblées, par une conférence téléphonique ou audiovisuelle permettant leur identification, peut être décidée par le conseil d'administration ou son délégué, les autres participants à l'assemblée pouvant y assister par les mêmes moyens. Le recours à cette modalité de participation peut être décidé, soit lorsque, conformément à l'article 4 de l'ordonnance, il est prévu de tenir l'assemblée sans la participation physique des membres, pour pallier l'impossibilité de cette participation physique en permettant la participation par voie de conférence téléphonique ou audiovisuelle, soit indépendamment de l'organisation de la tenue à huis clos. Dans ce dernier cas, la participation par voie de conférence téléphonique ou audiovisuelle n'est soumise à aucune condition tenant à l'existence de mesures restrictives de l'assemblée à huis clos⁴⁸. Le recours à cette faculté suppose, à l'instar de ce que prévoit le droit commun pour la tenue de l'assemblée par la voie dématérialisée (*C. com.*, art. L. 225-103-

1 et L. 225-97), que les moyens techniques mis en œuvre transmettent au moins la voix des participants et satisfassent à des caractéristiques techniques permettant la retransmission continue et simultanée des délibérations⁴⁹.

Lorsqu'il est décidé de recourir à ce mode de participation, le procès-verbal de l'assemblée doit en faire état⁵⁰.

20 - L'information des actionnaires en cas de changement dans le mode de tenue de l'assemblée. - Pour prendre en compte l'évolution des mesures prises en réponse à la crise sanitaire, le conseil d'administration ou son délégué peut décider, alors que tout ou partie des formalités de convocation de l'assemblée ont déjà été accomplies, de ne pas autoriser la participation physique des actionnaires et/ou de les faire participer par conférence téléphonique ou audiovisuelle. Inversement, après avoir décidé de ne pas permettre la participation physique des actionnaires, il peut choisir finalement d'accepter la présence physique. Dans ces deux hypothèses, les actionnaires et les autres personnes ayant le droit de participer à l'assemblée sont informés dès que possible, et au plus tard trois jours ouvrés au moins avant la date de l'assemblée, par tous moyens permettant d'assurer leur information effective, sans préjudice des formalités qui restent à accomplir à la date de cette décision. La modification du lieu de l'assemblée ou des modes de participation ne donne pas lieu au renouvellement des formalités de convocation et ne constitue pas une irrégularité⁵¹.

21 - La communication électronique et le vote électronique. - Sans avoir à recueillir l'accord préalable des actionnaires comme l'exige le droit commun (*C. com.*, art. R. 225-63), sur décision du conseil d'administration ou de son délégué, les actionnaires des Sociétés Cotées⁵² peuvent adresser leurs formulaires de vote par correspondance et leurs mandats par message électronique à l'adresse électronique indiquée à cet effet dans la convocation⁵³. Pour répondre à une demande d'un actionnaire, la communication d'un document ou d'une information, en application des règles applicables à ce sujet, peut être effectuée par message électronique, sous réserve que l'actionnaire indique dans sa demande l'adresse électronique à laquelle elle peut être faite⁵⁴.

Le vote électronique pourra également être proposé aux actionnaires, sans qu'une clause des statuts ne soit nécessaire à cet effet. Cela suppose que la société ait aménagé un site internet

44 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 7, III.

45 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8-1, II.

46 V. infra § 12.

47 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 8-1, III.

48 Rapp. au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2020-1497 du 2 décembre 2020, préc.

49 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 5.

50 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 4.

51 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 7, I et III.

52 Dans les SA dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé, la communication électronique doit être offerte aux actionnaires pour la notification de la désignation et de la révocation de leur mandataire (*C. com.*, art. R. 22-10-24).

53 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 3.

54 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 3.

Le vote électronique peut également être proposé aux actionnaires, sans qu'une clause des statuts ne soit nécessaire à cet effet

exclusivement consacré à cette fin, comme le prévoit le droit commun (C. com., art. R. 225-61) auquel le décret renvoie⁵⁵.

22 - L'absence de nullité de l'assemblée pour défaut de convocation par voie postale. -

Lorsque la convocation de l'assemblée n'a pas pu être réalisée par la voie postale en raison de circonstances extérieures à la société, aucune nullité de l'assemblée n'est encourue⁵⁶.

23 - La révocabilité des instructions transmises par un actionnaire. - Par dérogation au droit commun (C. com., art. R. 22-10-28), sans qu'une clause des statuts ne soit nécessaire à cet effet, un actionnaire qui a déjà exprimé son vote à distance, envoyé un pouvoir, demandé sa carte d'admission ou une attestation de participation peut choisir un autre mode de participation à l'assemblée, sous réserve que son instruction en ce sens parvienne à la société dans les délais prévus par le droit commun pour les votes par correspondance et pour les votes électroniques à distance⁵⁷ et, s'agissant des mandats, dans les délais tels aménagés par l'article 6 du décret⁵⁸. Les précédentes instructions reçues sont alors révoquées.

3. Le regroupement dans le Code de commerce des règles propres aux Sociétés Cotées

24 - Une codification à droit constant. - Par une ordonnance⁵⁹ prise en application de la loi Pacte⁶⁰ et son décret d'application, tous les deux entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2021⁶¹, le titre II du livre II du Code de commerce a été réorganisé afin de regrouper toutes les règles propres aux Sociétés Cotées. La codification est réalisée à droit constant.

Selon le rapport au président de la République relatif à l'ordonnance susvisée, l'objectif de l'ordonnance était de : « *dissocier les dispositions de droit commun applicables aux sociétés non cotées du droit spécial applicable aux sociétés cotées, afin de restituer au droit commun des sociétés sa lisibilité et sa*

cohérence d'une part, regrouper au sein d'une partie spécifique, les règles propres aux sociétés cotées afin d'en identifier le régime plus aisément, d'autre part ».

Deux chapitres distincts contenant des dispositions dérogeant aux dispositions du droit

commun auxquelles ils renvoient ont été créés. Il s'agit dans la partie législative du Code de commerce comme dans la partie réglementaire des nouveaux chapitres X du titre II du livre II du Code de commerce, tous deux intitulés « *Des sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation* ». Les Sociétés Cotées appliquent donc désormais les dispositions législatives et réglementaires des chapitres 4, 5, 8 et 10 du titre II du livre II du Code de commerce, ainsi que les autres dispositions dudit code qui leur sont applicables. Comme le précise le rapport au président de la République relatif à l'ordonnance susvisée, « *Pour certaines dispositions, par exemple l'article L. 225-102-1, qui s'appliquaient initialement aux seules sociétés cotées et qui ont été étendues à certaines grandes sociétés, il a été considéré qu'il s'agissait avant tout de dispositions spécifiques aux sociétés cotées, qui devaient donc figurer dans le nouveau chapitre créé par l'article 6. Dans ce cas, la disposition du chapitre relatif aux sociétés anonymes opère un renvoi à la disposition figurant dans le chapitre relatif aux sociétés cotées et précise le champ d'application de l'extension réalisée* ».

Des mesures de coordination au sein des autres chapitres et autres titres du code de commerce ainsi qu'au sein du code des assurances, du code de l'environnement, du code général des impôts, du code monétaire et financier, du code de la mutualité, du code de la recherche, du code de la sécurité sociale et du code du travail, ont également été prises.

Les références de la présente étude sont celles résultant de cette nouvelle codification du Code de commerce.

4. Les autres nouveautés

25 - Guide d'application du Code AFEP-MEDEF. - Une version actualisée du guide d'application du Code AFEP-MEDEF a été rendue publique en mars 2020, à la suite de la publication, le 30 janvier de la même année, d'une nouvelle version de ce code. Les recommandations du Code AFEP-MEDEF sont applicables aux exercices clos postérieurement à la publication de la révision du code à l'occasion de laquelle elles y ont été introduites, sous réserve d'un certain nombre de particularités que le Guide précise le cas échéant⁶². Ainsi, le Code révisé, publié le 30 janvier 2020, est applicable aux exercices clos postérieurement à cette date. Toutefois, dans sa version actualisée, le Guide indique

55 D. n° 2020-418, 10 avr. 2020, préc., art. 5.

56 Ord. n° 2020-321, 25 mars 2020, préc., art. 2.

57 J-3 pour les votes par correspondance, sauf délai plus court prévu par les statuts, et J-1 à 15h, heure de Paris pour les votes électroniques à distance (C. com., art. R. 225-77).

58 V. supra § 11.

59 Ord. n° 2020-1142, 16 sept. 2020, préc.

60 L. n° 2019-486, 22 mai 2019, relative à la croissance et la transformation des entreprises : JO 23 mai 2019, texte n° 2 ; JCP E 2019, act. 359. - V. pour un dossier sur la loi PACTE, JCP E 2019, 1317 et s.

61 D. n° 2020-1742, 29 déc. 2020, préc.

62 Guide d'application du Code AFEP-MEDEF, mars 2020, préc., p. 2.

qu'« Il est recommandé que les sociétés fassent leurs meilleurs efforts pour fixer et publier des objectifs de mixité dès cette année, et au plus tard dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise qui sera publié à l'occasion des assemblées générales statuant sur les exercices ouverts à compter du 1^{er} janvier 2020. Pour les sociétés ayant un exercice décalé, la fixation et la publication des objectifs devront intervenir au plus tard le 30 juin 2021 ».

26 - Rapport de l'AMF sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants. - L'AMF a publié le 24 novembre 2020 son 17^e rapport annuel sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants⁶³. En matière de gouvernance, l'AMF revient en détail sur la tenue des assemblées générales à huis clos dans le contexte de l'épidémie de Covid-19. Elle aborde différentes thématiques telles que la prise en compte de l'abstention, l'activisme actionnarial, la mixité des instances dirigeantes, les résolutions climatiques et la raison d'être des sociétés introduite par la loi Pacte. En matière de rémunération, l'AMF fait part de son questionnement sur la pratique consistant à exclure les éléments de rémunération long terme en actions, de la sanction de non-versement des rémunérations, en cas de vote négatif de l'AGO. Elle formule plusieurs recommandations sur la rémunération des dirigeants et sur les modalités retenues pour le calcul du ratio d'équité⁶⁴. Enfin, pour la première fois, l'AMF consacre des développements aux conseillers en vote.

5. Le calendrier de l'AGO 2021 d'une Société Cotée

27 - Présentation générale du calendrier. - Le calendrier ci-après se rapporte aux principales étapes de la préparation de l'AGO

2021 d'une Société Cotée. Il n'intègre pas la préparation des autres documents relatifs à l'information financière des Sociétés Cotées, notamment le rapport financier annuel ou le document d'enregistrement universel.

Les aménagements temporaires et exceptionnels relatifs à la réunion de l'AGO 2021 présentés supra aux § 7 à 23 devront être pris en compte, le cas échéant, en complément ou à la place de certaines des opérations listées dans ce calendrier.

28 - Sociétés Cotées dont des titres autres que des actions sont cotés sur un marché réglementé et dont les statuts autorisent la tenue des assemblées à distance. - Les statuts de ces sociétés peuvent prévoir que les assemblées générales d'actionnaires sont tenues exclusivement par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires ; le droit d'opposition accordé aux actionnaires est alors limité aux seules assemblées générales extraordinaires (*C. com.*, art. L. 225-103-1 sur renvoi de L. 22-10-38). **Le calendrier ci-après se rapportant à la seule réunion de l'AGO n'intègre pas les mesures à prendre si une assemblée générale extraordinaire est convoquée en même temps que l'AGO, pour permettre aux actionnaires d'exercer leur droit d'opposition à la réunion de cette assemblée par la voie dématérialisée. Dans les Sociétés Cotées dont les actions ne sont pas cotées sur un marché réglementé dont les statuts n'ont pas été modifiés pour limiter le droit d'opposition à la seule tenue dématérialisée d'une assemblée générale extraordinaire, il conviendra également d'intégrer dans le calendrier de l'AGO les mesures à prendre pour permettre aux actionnaires d'exercer leur droit d'opposition selon les modalités prévues par les statuts.**

Au plus tard	Opérations
Clôture de l'exercice + 1 mois	o Avis aux CAC de la poursuite au cours de l'exercice écoulé des conventions et engagements conclus et autorisés au cours d'exercices antérieurs (<i>C. com.</i> , art. R. 225-30).
Selon les statuts ou les usages	o Convocation à la réunion du conseil d'administration : - des administrateurs (<i>C. com.</i> , art. L. 225-36-1) ; - des CAC par lettre recommandée A/R (<i>C. com.</i> , art. L. 823-17, R. 823-9) ; - et le cas échéant des délégués du comité social et économique (<i>C. trav.</i> , art. L. 2312-72).
Dans les 4 mois de la clôture	o Réunion du conseil d'administration pour : - arrêter les comptes annuels et l'inventaire (<i>C. com.</i> , art. L. 232-1) et le cas échéant les comptes consolidés ⁶⁵ (<i>C. com.</i> , art. L. 233-16) sous peine de sanctions pénales (<i>C. com.</i> , art. L. 242-8 et L. 247-1) ;

⁶³ AMF, rapport annuel sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées, 24 nov. 2020, préc.

⁶⁴ V. infra § 43.

⁶⁵ Et pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, le tableau relatif à la répartition et à l'affectation des sommes distribuables qui seront proposées à l'AGO (*C. com.*, art. L. 232-7).

Au plus tard	Opérations
	<ul style="list-style-type: none"> - établir, le cas échéant⁶⁶, une situation de l'actif réalisable et disponible et du passif exigible et un tableau de financement, ainsi que le plan de financement prévisionnel et le compte de résultat prévisionnel (<i>C. com.</i>, art. L. 232-2, R. 232-2 et R. 232-3) ; - établir le rapport de gestion⁶⁷ ainsi que, le cas échéant le rapport sur la gestion du groupe⁶⁸, sous peine de sanctions pénales (<i>C. com.</i>, art. L. 242-8, L. 247-1) ; - établir, pour les Sociétés Cotées excédant certains seuils⁶⁹, la déclaration de performance extra-financière (<i>C. com.</i>, art. L. 22-10-36, sur renvoi de L. 225-102-1) ; - établir le rapport sur le gouvernement d'entreprise⁷⁰ ;
	<ul style="list-style-type: none"> - dans les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, arrêter la politique de rémunération des mandataires sociaux et les informations à ce sujet devant figurer dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise (<i>C. com.</i>, art. L. 22-10-8 et L. 22-10-9, R. 22-10-14 et D. 22-10-16) ; - établir le cas échéant les autres rapports à présenter à l'AGO : rapport complémentaire sur l'usage des délégations en matière d'augmentation de capital (<i>C. com.</i>, art. L. 225-129-5), rapport sur les options de souscription ou d'achat d'actions (<i>C. com.</i>, art. L. 225-184), rapport sur les attributions gratuites d'actions (<i>C. com.</i>, art. L. 225-197-4), rapport sur les paiements faits aux gouvernements dans le cadre d'activités extractives (<i>C. com.</i>, art. L. 225-102-3⁷¹) ; - examiner les conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales conclues et autorisées au cours d'exercices antérieurs dont l'exécution a été poursuivie (<i>C. com.</i>, art. L. 225-40-1) ; - dans les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, évaluer, selon la procédure mise en place par le conseil d'administration, si les conventions précédemment réputées conclues et autorisées au cours d'exercices antérieurs remplissent bien ces conditions (<i>C. com.</i>, art. L. 22-10-12) ; - arrêter l'ordre du jour et le texte des résolutions de l'AGO et convoquer l'AGO (<i>C. com.</i>, art. L. 225-103) ; - le cas échéant, déléguer au directeur général ou à un directeur général délégué, la faculté de répondre aux questions écrites des actionnaires (<i>C. com.</i>, art. L. 225-108, al. 4).
	<p>o Communication au(x) CAC pour les besoins de l'établissement de leur rapport spécial à l'AGO (<i>C. com.</i>, art. L. 225-40 et L. 225-40-1) ;</p> <ul style="list-style-type: none"> - des conventions conclues et autorisées en application de l'article L. 225-38 du Code de commerce et soumises à l'approbation de l'assemblée, - des conventions conclues et autorisées au cours d'exercices antérieurs dont l'exécution a été poursuivie au cours du dernier exercice⁷², <p>o Le cas échéant, communication au(x) CAC des informations relatives aux prêts entre entreprises pour les besoins de l'établissement de sa déclaration à joindre au rapport de gestion (<i>C. mon. et fin.</i>, art. R. 511-2-1-3).</p>
	<p>o Pour les Sociétés Cotées excédant certains seuils⁷³, communication par le président du conseil d'administration à l'organisme tiers indépendant de la déclaration de performance extra-financière insérée dans le rapport de gestion (<i>C. com.</i>, art. L. 225-102-1 sur renvoi de L. 22-10-36, R. 225-105-2).</p>

66 Concerne les sociétés qui, à la clôture d'un exercice social, comptent 300 salariés ou plus dont le montant net du chiffre d'affaires est égal à 18 000 000 € (*C. com.*, art. R. 232-2).

67 *V. infra* § 29 à 33.

68 *V. infra* § 34.

69 Total de bilan ou de chiffre d'affaires excédant respectivement 20 millions d'euros ou 40 millions d'euros et nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice excédant 500 (*C. com.*, art. R. 22-10-29).

70 *V. infra* § 35 à 43.

71 Concerne les sociétés ayant des activités dites extractives qui soit sont mentionnées à l'article L. 123-6-2 du Code de commerce, soit dépassent,

au titre du dernier exercice clos et sur une base annuelle, deux des trois seuils suivants : 20 millions d'euros de total de bilan, 40 millions d'euros de montant net de chiffre d'affaires, nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice excédant 250 (*C. com.*, art. R. 225-105-3).

72 Le conseil d'administration peut décider de ne pas appliquer cette obligation de communication aux conventions conclues avec les filiales à 100 % et autorisées avant le 2 août 2014 (*V. Ord. n° 2014-863, 31 juill. 2014, préc.*).

73 Le conseil d'administration peut décider de ne pas appliquer cette obligation de communication aux conventions conclues avec les filiales à 100 % et autorisées avant le 2 août 2014 (*V. Ord. n° 2014-863, 31 juill. 2014, préc.*).

Au plus tard	Opérations
J-35 jours	o Publication au BALO (<i>C. com., art. R. 225-73</i>) d'un avis de réunion contenant les mentions requises au premier alinéa de l'article R. 225-66 et à l'article R. 225-73, I du Code de commerce ainsi que le lien vers le site Internet de l'émetteur ⁷⁴ . o Publication sur le site Internet des exposés des motifs figurant dans le rapport du conseil sur les projets de résolutions et du tableau de synthèse relatant l'utilisation des dernières autorisations financières en l'accompagnant, le cas échéant, des explications utiles pour le rendre lisible ⁷⁵ .
J-1 mois avant la convocation de l'AGO	o Mise à disposition des CAC au siège social (<i>C. com., art. L. 232-1</i>) et remise sur demande d'une copie des documents suivants (<i>C. com., art. R. 232-1</i>), sous peine de sanctions pénales (<i>C. com., art. L. 820-4</i>) : - comptes annuels ; - rapport de gestion et rapport sur le gouvernement d'entreprise ; - le cas échéant, comptes consolidés et rapport sur la gestion du groupe.
À compter de la publication de l'avis de réunion et jusqu'à J-25	o Les actionnaires ou, dans les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, une association d'actionnaires, représentant 5 % du capital social ou moins si le capital est supérieur à 750 000 € (<i>C. com., art. L. 225-105 et L. 22-10-44</i>) peuvent demander l'inscription à l'ordre du jour de l'AGO de points ou de projets de résolutions par lettre recommandée avec A/R. ou par télécommunication électronique (<i>C. com., art. L. 225-105 et R. 225-71</i>). Ils transmettent avec leur demande une attestation d'inscription en compte (<i>C. com., art. R. 225-71</i>). o Les actionnaires des SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé ou dont les actions ne revêtent pas toutes la forme nominative ⁷⁶ doivent faire parvenir cette demande à la société au plus tard le 25 ^e jour qui précède l'AGO sans pouvoir l'adresser plus de 20 jours après la publication de l'avis de réunion (<i>C. com., art. R. 225-73 et R. 22-10-22</i>). La demande est accompagnée d'une attestation d'inscription en compte. L'examen de la résolution est subordonné à la transmission d'une nouvelle attestation au 2 ^e jour ouvré précédant l'AGO (<i>C. com., art. R. 225-71, dernier al.</i>).
Dans les 10 jours à compter de la publication de l'avis de réunion, ou jusqu'à J-25	o Le comité social et économique peut requérir l'inscription de projets de résolutions à l'ordre du jour de l'AGO (<i>C. trav., art. L. 2312-77</i>). La demande doit être adressée dans un délai de 25 jours avant la date de l'assemblée lorsque toutes les actions revêtent la forme nominative (<i>C. trav., art. R. 2312-32, 1^o</i>) ou dans le délai de 10 jours à compter de la publication de l'avis de réunion lorsque toutes les actions ne revêtent pas la forme nominative (<i>C. trav., art. R. 2312-32, 2^o</i>).
Dès réception par la société des points à l'ordre du jour et des projets de résolutions proposés par des actionnaires	o Pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé , publication sans délai sur le site Internet du texte des projets de résolutions présentés par les actionnaires et de la liste des points ajoutés à l'ordre du jour à leur demande ainsi que le cas échéant des commentaires du conseil d'administration (<i>C. com., art. R. 22-10-23</i>). o Publication sur le site Internet des exposés des motifs des projets de résolutions proposés par les actionnaires sur la même page que l'exposé des motifs des projets de résolutions proposés par le conseil d'administration ⁷⁷ .
Dans les 5 jours de la réception de la demande	o Accusé de réception par le président du conseil d'administration des demandes d'inscription de points ou de projets de résolutions (<i>C. com., art. R. 225-74. - C. trav., art. R. 2312-33</i>).
J-22 au plus tard	o Dépôt par les CAC au siège social : - du rapport général sur les comptes annuels ; - le cas échéant, du rapport sur les comptes consolidés ; - du rapport spécial sur les conventions réglementées ; - du rapport sur le rapport sur le gouvernement d'entreprise ; - de la déclaration sur les prêts entre entreprises à joindre au rapport de gestion (<i>C. mon. fin, art. R. 511-2-1-3</i>). o Pour les Sociétés Cotées qui excèdent certains seuils ⁷⁸ , transmission par l'organisme tiers indépendant de son rapport sur les informations devant figurer dans la déclaration de performance extra-financière (<i>C. com., art. L. 225-102-1, V, sur renvoi de L. 22-10-36 et R. 225-105-2, II</i>).

74 AMF, *recomm. n° 2012-05, proposition 1.5B*.

75 AMF, *recomm. n° 2012-05, propositions 1.5B et 1.6B*.

76 Lorsque la société n'a que des titres de créance cotés sur un marché réglementé et que toutes les actions revêtent la forme nominative, les demandes d'inscription de points ou de projets de résolution à l'ordre du

jour sont envoyées 25 jours au moins avant la date de l'AGO (*C. com., art. R. 225-72, al. 2 et R. 22-10-21*).

77 AMF, *recomm. n° 2012-05, proposition 1.7C*.

78 V. note 73.

Au plus tard	Opérations
J-21	o Pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé , publication sur le site Internet de la société, pendant une période ininterrompue jusqu'à l'AGO, des informations et documents prévus à l'article R. 22-10-23 du Code de commerce (<i>C. com., art. R. 22-10-23</i>)
J-16	o Le cas échéant, réunion du conseil d'administration pour agréer les projets de résolutions des actionnaires en vue d'exercer les pouvoirs en blanc (<i>C. com., art. R. 22-10-23</i>). o Arrêté de la liste des actionnaires (<i>C. com., art. L. 225-116, R. 225-90</i>).
J-15 ⁷⁹	o Convocation des actionnaires ⁸⁰ (<i>C. com., art. L. 225-104, R. 225-62, R. 22-10-20, R. 225-66 à R. 225-70</i>) : - par un avis publié dans un journal d'annonces légales et au BALO ⁸¹ ; - et, pour les actionnaires titulaires de titres nominatifs depuis un mois au moins à la date de l'avis de convocation, par lettre simple ou recommandée (<i>C. com., art. R. 225-67</i>) ou par courrier électronique pour les actionnaires ayant accepté ce mode de communication (<i>C. com., art. R. 225-63</i>), comportant les mentions visées à l'article R. 225-66 du Code de commerce. Si toutes les actions sont nominatives, ces insertions peuvent être remplacées par une convocation individuelle adressée selon les mêmes modalités (<i>C. com., art. R. 225-67</i>) ; - le cas échéant, envoi aux actionnaires avec la lettre de convocation d'une formule de procuration à laquelle doivent être joints les documents visés à l'article R. 225-81 du Code de commerce.
J-15	o Convocation des CAC par LRAR (<i>C. com., art. L. 823-17 et R. 823-9</i>), sous peine de sanctions pénales (<i>C. com., art. L. 820-4</i>). o Convocation des délégués du comité social et économique (<i>C. trav., art. L. 2312-77</i>).
À compter de la convocation de l'AGO et jusqu'à J-5 inclus	o Envoi aux actionnaires qui en font la demande des documents et renseignements visés aux articles R. 225-81 et R. 225-83 du Code de commerce (<i>C. com., art. R. 225-88</i>) et à l'article L. 2312-32 du Code du travail.
À compter de la convocation de l'AGO	o Mise à disposition des actionnaires au siège social des documents visés aux articles R. 225-89 et R. 225-90 du Code de commerce et à l'article L. 2323-74 du Code du travail. o Mise à disposition des documents dans la base de données économiques et sociales de la société (<i>C. trav., art. L. 2312-25, II, 2°</i>).
J-6	o Réception des demandes de formulaire de vote à distance au siège social (<i>C. com., art. R. 225-75</i>).
Entre la convocation et J-4 ^e jour ouvré	o Communication par les actionnaires de leurs questions écrites (<i>C. com., art. L. 225-108, al. 3 et R. 225-84</i>).
J-3	o Réception des votes par correspondance (<i>C. com., art. R. 225-77</i>)
J-2 ^e jour ouvré	o Date-limite d'inscription en compte des actions pour être en droit de participer à l'assemblée (<i>C. com., art. R. 22-10-28</i>).
J-1 à 15 h 00 (Paris)	o Réception des votes électroniques à distance (<i>C. com., art. R. 225-80</i>).
Avant l'AGO	o Le cas échéant, si le conseil d'administration n'a pas délégué au directeur général ou au directeur général délégué le pouvoir d'apporter des réponses à ces questions (<i>C. com., art. L. 225-108, al. 4</i>), réunion du conseil d'administration pour examiner les questions écrites des actionnaires (<i>C. com., art. L. 225-108, al. 3</i>).

79 Le délai est de 10 jours sur deuxième convocation (*C. com., art. R. 225-69*).

80 L'AMF recommande d'indiquer clairement aux actionnaires, par exemple dans la convocation à l'assemblée générale, qu'une carte d'admission suffit pour participer physiquement à l'assemblée et qu'il n'est utile de demander une attestation de participation que dans les cas ex-

ceptionnels, où ils auraient perdu ou n'auraient pas reçu à temps cette carte d'admission (*AMF, recomm. n° 2012-05, proposition 2.11*).

81 L'insertion au BALO de l'avis de convocation est requise pour les SA dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé (*C. com., art. R. 22-10-20*) et pour les autres Sociétés Cotées dont toutes les actions ne revêtent pas la forme nominative (*C. com., art. R. 225-67*).

Au plus tard	Opérations
J	o Réunion de l'AGOA dans les 6 mois de la clôture (<i>C. com., art. L. 225-100</i>) sous peine de sanctions pénales (<i>C. com., art. L. 242-10</i>).
1 ^{er} jour ouvré après J	o Pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé , publication de la politique de rémunération soumise à l'AGOA accompagnée de la date et du résultat du dernier vote ex ante de l'assemblée générale, sur le site internet de la société, le jour ouvré suivant celui du vote, et ce au moins pendant la période où la politique de rémunération s'applique (<i>C. com., art. R. 22-10-14, IV</i>).
J + 15	o Publication dans un journal d'annonces légales du département du siège social d'un avis relatif au nombre total de droits de vote existant à la date de l'AGOA (<i>C. com., art. L. 233-8⁸² et R. 233-2</i>). o Pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé , publication sur le site internet de la société du résultat des votes comprenant au moins les mentions prévues à l'article R. 22-10-30 du Code de commerce (<i>C. com., art. R. 22-10-30</i>).
J + 1 mois ou J + 2 mois lorsque le dépôt est effectué par voie électronique	o Dépôt au greffe du tribunal de commerce (<i>C. com., art. L. 232-23 et R. 123-111</i>), sous peine de sanctions pénales (<i>C. com., art. R. 247-3</i>) : - des comptes annuels et du rapport de gestion auxquels sont joints le rapport sur le gouvernement d'entreprise (s'il n'est pas inclus dans une section spécifique du rapport de gestion), la déclaration des CAC sur les prêts entre entreprises (<i>C. mon. fin., art. R. 511-2-1-3</i>), le tableau des résultats des cinq derniers exercices, le rapport général des CAC, la proposition d'affectation du résultat soumise à l'AGOA et la résolution d'affectation votée, ainsi que le cas échéant, les comptes consolidés, le rapport de gestion du groupe et le rapport des CAC sur les comptes consolidés (<i>C. com., art. L. 232-23, I</i>) ; - ou bien, pour les Sociétés Cotées qui déposent à l'AMF ou soumettent à son enregistrement un document d'enregistrement ou un document d'enregistrement universel, dépôt de ce document accompagné des documents visés au paragraphe ci-dessus qui ne seraient pas contenus dans le document d'enregistrement ou le document d'enregistrement universel ou dont la table de référence du document d'enregistrement ou du document d'enregistrement universel ne permettrait pas l'identification (<i>C. com., art. L. 232-23, III</i>) 96.
J + 45	o Pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé , publication au BALO (<i>C. com., art. R. 232-11</i>) : - des comptes annuels approuvés, revêtus de l'attestation des CAC ; - le cas échéant des comptes consolidés revêtus de l'attestation des CAC ; - de la résolution d'affectation votée ; - ou si les documents susvisés ont été approuvés sans modification, d'un avis mentionnant la référence à la première publication effectuée en application du I de l'article L. 451-1-2 du Code monétaire et financier et contenant l'attestation des CAC.
J + 2 mois	o Publication sur le site Internet de la société : - d'un compte rendu synthétique de l'AGOA ⁸³ ; - de la date de l'AGOA de l'année N + 1, voire de N + 2, à la fois dans la rubrique relative au calendrier de ses communications financières ainsi que dans la rubrique consacrée à leur assemblée générale ⁸⁴ .
J + 6 mois	o Dépôt du rapport sur les paiements faits aux gouvernements dans le cadre d'activités extractives au greffe du tribunal de commerce ainsi qu'auprès de l'AMF (<i>C. com., art. L. 22-10-37</i>).
J + 8 mois	o Publication sur le site Internet de la société, pour les Sociétés Cotées excédant certains seuils ⁸⁵ , de la déclaration de performance extra-financière (<i>C. com., art. R. 225-105-1, I</i>).

82 Les SA dont les actions ne sont pas cotées sur un marché réglementé ne sont pas tenues à cette information lorsque le nombre de droits de vote n'a pas varié par rapport à celui de la précédente assemblée générale ordinaire (*C. com., art. L. 233-8, I*). Les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé qui publient chaque mois le nombre total de droits de vote et le nombre d'actions composent le capital social s'ils ont varié par rapport à ceux publiés antérieurement, sont réputées remplir cette obligation (*C. com., art. L. 233-8, II*).

83 L'AMF invite les émetteurs à établir le procès-verbal de l'AGOA dans les meilleurs délais à compter de la mise à disposition du compte rendu de l'assemblée et au plus tard dans les 4 mois de l'AGOA (*AMF, recomm. n° 2012-05, proposition 1.8A*).

84 *AMF, recomm. n° 2012-05, proposition 1.8B*.

85 *V. supra note 73*.

La rémunération des dirigeants fait l'objet de nouvelles recommandations de l'AMF

6. Les rapports à établir par le conseil d'administration

A. - Rapport de gestion

29 - Un contenu inchangé. - Si le contenu du rapport de gestion n'a pas été modifié depuis mars 2020, la numérotation des textes régissant son contenu a été modifiée par l'ordonnance n° 2020-1142 du 16 septembre 2020 et par le décret n° 2020-1742 du 29 décembre 2020⁸⁶. En conséquence, nous rappelons son contenu en renvoyant aux textes qui le régissent depuis le 1^{er} janvier 2021, en distinguant les informations à fournir par toutes les Sociétés Cotées, par les Sociétés Cotées d'une certaine taille et enfin par les SA dont des actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

30 - Informations obligatoires pour toutes les Sociétés Cotées
o Activité de la société. - *Rappel* (C. com., art. L. 232-1 et L. 225-100-1) :

- situation de la société durant l'exercice écoulé et évolution prévisible, événements importants survenus depuis la clôture de l'exercice, activités de la société en matière de recherche et développement, succursales existantes ;
- analyse objective et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation financière de la société, notamment de sa situation d'endettement, au regard du volume et de la complexité des affaires ; dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation de la société, indicateurs clefs de performance de nature financière et, le cas échéant, de nature non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment informations relatives aux questions d'environnement et de personnel ; l'analyse contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes annuels et des explications supplémentaires y afférentes ;
- lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits, des indications sur ses objectifs et sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture, ainsi que sur son exposition aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie. Ces indications comprennent l'utilisation par l'entreprise des instruments financiers.

o Prises de participations. - *Rappel* (C. com., art. L. 233-6, al. 1⁸⁷) :

- prise de participation (plus de 5 %, 10 %, 20 %, 33,33 %, 50 % et 66,66 %) dans une société française ou prise de contrôle dans une telle société.

o Activité du groupe - Rappel. - (C. com., art. L. 233-6⁸⁸) :

- l'activité et les résultats de l'ensemble de la société, de ses filiales et des sociétés qu'elle contrôle, sont présentés par branche d'activité. Cette information peut être incluse dans le rapport sur la gestion du groupe.

o Risques, contrôle interne et gestion des risques, plan de vigilance - Rappel (C. com., art. L. 22-10-35, L. 225-100-1, L. 225-102-2 et L. 225-102-4) :

- description des principaux risques et incertitudes auxquels la société est confrontée ;
- indications sur les risques financiers liés aux effets du changement climatique et présentation des mesures que prend la société pour les réduire en mettant en œuvre une stratégie bas-carbone dans toutes les composantes de son activité ;
- principales caractéristiques des procédures de contrôle interne et de gestion des risques mises en place par la société relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière ;
- pour les sociétés exploitant une installation classée susceptible de créer des risques très importants pour la santé et la sécurité des populations voisines et pour l'environnement (Seveso seuil haut) : informations sur la politique de prévention du risque d'accident technologique menée par la société, sa capacité à couvrir sa responsabilité civile vis-à-vis des biens et des personnes du fait de l'exploitation de telles installations, les moyens prévus pour assurer la gestion de l'indemnisation des victimes en cas d'accident technologique engageant la responsabilité de la société ;
- **pour les sociétés de grande taille**⁸⁹, plan de vigilance et compte rendu de sa mise en œuvre effective.

o Capital social - Rappel :

- identité des personnes physiques ou morales détenant directement ou indirectement plus du vingtième, du dixième, des trois vingtièmes, du cinquième, du quart, du tiers, de la moitié, des deux tiers, des dix-huit vingtièmes ou des dix-neuf vingtièmes du capital social ou des droits de vote aux assemblées générales, et modifications intervenues au cours de l'exercice, nom des sociétés contrôlées et part du capital de la société qu'elles détiennent (C. com., art. L. 233-13),
- avis donné à une autre société par actions que la société détient plus de 10 % de son capital et aliénations d'actions interve-

⁸⁷ Sanctions pénales pour défaut de mention (C. com., art. L. 247-1).

⁸⁸ Id.

⁸⁹ Sociétés employant à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins 5 000 salariés en leur sein et dans leurs filiales directes ou indirectes françaises ou au moins 10 000 salariés en leur sein et dans leurs filiales, directes ou indirectes, françaises ou étrangères (C. com., art. L. 225-102-4).

⁸⁶ V. *supra* § 24.

nues à l'effet de régulariser les participations croisées (*C. com.*, art. R. 233-19, al. 2),

- état récapitulatif des opérations réalisées par les mandataires sociaux, les dirigeants, certains cadres de la société et des personnes avec lesquelles ils ont des liens personnels étroits (*C. mon. fin.*, art. L. 621-18-2 et R. 621-43-1 ; *RG AMF*, art. 223-26),

- éléments relatifs aux opérations effectuées par la société sur ses propres actions (*C. com.*, art. L. 225-211, al. 2),

- état de la participation des salariés au capital (*C. com.*, art. L. 225-102),

- éléments relatifs aux ajustements des options de souscription ou d'achat d'actions ou des valeurs mobilières composées (*C. com.*, art. R. 225-137 et R. 228-91, dernier al.).

o **Conventions réglementées. - Rappel. - (AMF, *recomm. n° 2012-05, proposition 4.8*).** - Dans le cadre de la revue annuelle par le conseil d'administration des conventions réglementées dont l'effet perdure dans le temps, l'AMF recommande de faire état de cette revue et de ses conclusions dans le rapport annuel ou dans le document de référence, en précisant notamment :

- pour chacune des conventions autorisées au cours d'un exercice précédent et dont l'exécution a été poursuivie au cours du dernier exercice ou est susceptible d'être poursuivie ou encore interviendra au cours d'exercices futurs, les règles de calcul et d'ajustement dans le temps des conditions financières qu'elle prévoit ;
- une information particulière pour chacune de ces conventions ayant connu une évolution substantielle de leur montant ou de leurs conditions financières, liée par exemple à une indexation ;
- les conventions que le conseil a estimé ne plus répondre à la qualification de convention réglementée au regard de l'évolution des circonstances.

o **Autres informations. - Rappel :**

- information sur les délais de paiement des fournisseurs et des clients de la société (*C. com.*, art. L. 441-6-1, al. 1, D. 441-4, A. 441-2 et annexe 4-1),

- montant des prêts à moins de 3 ans consentis en application des dispositions de l'article L. 511-6 du Code monétaire et financier (*C. mon. fin.*, art. L. 511-6, 3 bis),

- dividendes mis en distribution au titre des trois derniers exercices, montant des revenus éligibles à l'abattement et montant de ceux qui ne le sont pas, ventilés par catégorie d'actions (*CGI*, art. 243 bis),

- montant des dépenses et charges fiscalement non déductibles et l'impôt qui en résulte (*CGI*, art. 223 quater),

- injonctions ou sanctions pécuniaires pour des pratiques anti-concurrentielles prononcées par l'Autorité de la concurrence et dont elle a prescrit l'insertion dans le rapport de gestion (*C. com.*, art. L. 464-2, I).

31 - Pour les Sociétés Cotées excédant certains seuils : la déclaration de performance extra-financière (*C. com.*, art. L. 225-102-1 sur renvoi de L. 22-10-36, R. 225-105 et R. 225-105-1). - **Rappel.**

- Sont concernées les Sociétés Cotées dont le total de bilan ou le chiffre d'affaires net excède respectivement 20 millions et 40 millions d'euros et qui ont employé au cours de l'exercice un nombre moyen de salariés permanents supérieur à 500 (*C. com.*, art. R. 22-10-29, al. 1). Les Sociétés Cotées établissant des comptes consolidés qui n'excèdent pas, sur une base individuelle, les seuils prévus, sont tenues de publier ces informations dès lors que le total du bilan ou du chiffre d'affaires et le nombre de salariés de l'ensemble des entreprises comprises dans le périmètre de consolidation excèdent lesdits seuils. Toutefois, les sociétés dépassant les seuils précités mais se trouvant sous le contrôle d'une société qui les inclut dans ses comptes consolidés n'ont pas à publier ces informations lorsque cette dernière société établit elle-même une déclaration consolidée ; il en va de même si la société contrôlante est établie dans un État de l'Union européenne autre que la France et publie une telle déclaration, en application de la législation dont elle relève.

La déclaration de performance extra-financière, insérée dans le rapport de gestion, comprend des informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité ainsi que sur les effets de cette activité quant au respect des droits de l'homme et à la lutte contre la corruption et l'évasion fiscale. Les informations sont présentées dans la mesure nécessaire à la compréhension de la situation de la société, de l'évolution de ses affaires, de ses résultats économiques et financiers et des incidences de son activité. La déclaration peut renvoyer, le cas échéant, aux informations mentionnées dans le plan de vigilance que les sociétés de grande taille, prévues par l'article L. 225-102-4, I du Code de commerce.

32 - Les informations obligatoires pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. - Rappel :

- Information sur l'actionnariat (*C. com.*, art. L. 233-7 et L. 233-13).

- Éléments relatifs aux ajustements des options de souscription ou d'achat d'actions ou des valeurs mobilières composées en cas de rachat d'actions (*C. com.*, art. R. 22-10-37 et R. 228-90).

33 - Les documents à joindre au rapport de gestion :

- Rapport sur le gouvernement d'entreprise, s'il n'est pas inclus dans une section spécifique du rapport de gestion (*C. com.*, art. L. 225-37, al. 6),

- Déclaration du CAC sur les prêts entre entreprises (*C. mon. fin.*, art. R. 511-2-1-3),

- Tableau des résultats des cinq derniers exercices (*C. com.*, art. R. 225-102),

- Rapport des CAC sur le rapport sur le gouvernement d'entreprise (*C. com.*, art. L. 22-10-71).

B. - Rapport sur la gestion du groupe

34 - Lorsque la société établit des comptes consolidés, le conseil d'administration doit également établir un rapport sur la gestion

De nouvelles recommandations de l'AMF pour les SA tenues de publier un ratio « d'équité »

du groupe (*C. com.*, art. L. 233-16 et L. 22-10 -35, al. 4). Le rapport sur la gestion du groupe expose la situation de l'ensemble constitué par les entreprises comprises dans la consolidation, son évolution prévisible, les événements importants survenus entre la date de clôture de l'exercice de consolidation et la date à laquelle les comptes consolidés sont établis ainsi que ses activités en matière de recherche et de développement. Il rend compte des informations prévues par le Code de commerce, pour l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation s'agissant de l'activité, des risques et du contrôle interne, et des informations sociales et environnementales. Ce rapport peut être inclus dans le rapport de gestion ou faire l'objet d'un rapport distinct (*C. com.*, art. L. 233-6 et L. 233-26).

C. - Rapport sur le gouvernement d'entreprise

35 - La forme du rapport. - Rappel. - Le rapport sur le gouvernement d'entreprise, qui est de la compétence du conseil d'administration, peut prendre la forme d'un rapport distinct joint au rapport de gestion ou d'une section spécifique de celui-ci (*C. com.*, art. L. 225-37, al. 6). Si le contenu du rapport de gestion n'a pas été modifié depuis mars 2020, la numérotation des textes régissant son contenu a été modifiée par l'ordonnance n° 2020-1142 du 16 septembre 2020 et par le décret n° 2020-1742 du 29 décembre 2020⁹⁰. En conséquence, nous rappelons son contenu en renvoyant aux textes qui le régissent depuis le 1^{er} janvier 2021, en distinguant les informations à fournir par toutes les Sociétés Cotées, par les Sociétés Cotées d'une certaine taille et enfin par les SA dont des actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

36 - Les sanctions du défaut de présentation du rapport ou d'absence d'informations. - Rappel. - Le défaut de présentation du rapport sur le gouvernement d'entreprise devant l'AGOA entraîne la nullité de cette assemblée (*C. com.*, art. L. 225-121-1). En outre, lorsque certaines informations ne sont pas produites, tout intéressé peut demander au président du tribunal d'enjoindre sous astreinte au conseil d'administration de les communiquer (*C. com.*, art. L. 225-102, al. 3, L. 22-10-9 et L. 22-10-10).

37 - Le contenu du rapport pour toutes les Sociétés Cotées. - Rappel. - Les informations à fournir sont celles prévues aux articles L. 225-37-4, L. 22-10-10, 1°, 3°, 4° et 5° (composition, fonctionnement, pouvoirs du conseil d'administration et de la direction générale, règles du gouvernement d'entreprise, ...) et L. 22-10-11 (éléments susceptibles d'avoir une incidence en cas d'offre publique) du Code de commerce.

90 V. *supra*, § 24.

38 - Les informations sur la politique de diversité à fournir par les Sociétés Cotées d'une certaine taille. - Rappel. - Le rap-

port à établir par les Sociétés Cotées excédant certains seuils⁹¹ doit contenir une description de la politique de diversité appliquée aux membres du conseil d'administration au regard de critères tels que l'âge, le sexe ou les qualifications et l'expérience professionnelle, des objectifs de cette politique, de ses modalités de mise en œuvre et des résultats obtenus au cours de l'exercice écoulé. Cette description est complétée par des informations sur la manière dont la société recherche une représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein du comité mis en place, le cas échéant, par la direction générale en vue de l'assister régulièrement dans l'exercice de ses missions générales⁹² et sur les résultats en matière de mixité dans les 10 % de postes à plus forte responsabilité. Si la société n'applique pas une telle politique, le rapport comprend une explication des raisons le justifiant (*C. com.*, art. L. 22-10-10, 2°).

39 - La politique de rémunération des mandataires sociaux à présenter pour le vote *ex ante* des actionnaires des SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. - Rappel. - La politique de rémunération doit être présentée dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise. Elle porte sur tous les éléments de la rémunération de l'ensemble des mandataires sociaux, en ce compris en conséquence les rémunérations des administrateurs, du président du conseil d'administration, du directeur général et des directeurs généraux délégués (*C. com.*, art. L. 22-10-14 à L. 22-10-17). Elle doit être définie et présentée conformément aux règles précises et nombreuses fixées par le Code de commerce et auxquelles nous renvoyons (*C. com.*, art. L. 22-10-8 et R. 22-10-14 à R. 22-10-17).

40 - Les informations à présenter pour le vote *ex post* des actionnaires des SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. - Rappel. - Les informations doivent être présentées pour chaque mandataire social, y compris pour les mandataires sociaux dont le mandat a pris fin et ceux nouvellement nommés au cours de l'exercice écoulé, conformément aux dispositions du Code de commerce auxquelles nous renvoyons (*C. com.*, art. L. 22-10-9 et D. 22-10-16).

41 - La description de la procédure d'évaluation des conventions courantes pour les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé. - Rappel. - Le rapport sur le gouvernement d'entreprise de ces sociétés doit décrire la procédure mise en

91 Plus de 20 millions d'euros de total de bilan ou 40 millions d'euros de montant net de chiffre d'affaires et nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice excédant 250 (*C. com.*, art. R. 22-10-29).

92 En pratique, le comité visé est, le plus souvent, le comité exécutif (COMEX) - V. ANSA, communication n° 18-060, déc. 2018 citant en ce sens les travaux parlementaires.

place afin d'évaluer régulièrement si les conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales remplissent bien ces conditions et de la mise en œuvre de cette procédure (*C. com.*, art. L. 22-10-10, 6°).

42 - Les informations à fournir par les Sociétés Cotées qui se réfèrent au Code AFEP-MEDEF. - Les Sociétés Cotées se référeront à la dernière version du Code actualisé en janvier 2020 et au guide d'application actualisé en mars 2020⁹³. Nous rappelons que, s'agissant de la description de la politique de mixité au sein des instances dirigeantes⁹⁴, le Code AFEP-MEDEF va au-delà des exigences prévues par le Code de commerce pour les Sociétés Cotées (*C. com.*, art. L. 22-10-10) en recommandant de décrire, dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise, la politique de mixité appliquée au sein des instances, ainsi que les objectifs de cette politique, leurs modalités de mise en œuvre, les résultats obtenus au cours de l'exercice écoulé, en incluant le cas échéant, les raisons pour lesquelles les objectifs n'auraient pas été atteints et les mesures prises pour y remédier. Selon le guide d'application du Code AFEP-MEDEF, la notion d'instance dirigeante vise les comités exécutifs, les comités de direction et plus largement l'encadrement supérieur⁹⁵.

Cette recommandation est applicable à compter des assemblées générales statuant sur les exercices ouverts à compter du 1^{er} janvier 2020. Pour les sociétés ayant un exercice décalé, la fixation et la publication des objectifs devront intervenir au plus tard le 30 juin 2021⁹⁶.

Il s'agit ensuite des ratios permettant de mesurer les écarts entre la rémunération des dirigeants mandataires sociaux et celle des salariés de la société (*C. com.*, art. L. 22-10-9, 6°). Alors que le Code de commerce ne vise que les salariés de la société qui établit le rapport, le Code AFEP-MEDEF recommande, lorsque la société concernée n'a pas ou peu de salariés, de prendre en compte un périmètre plus représentatif, par rapport à la masse salariale ou les effectifs en France des sociétés qu'elle contrôle au sens de l'article L. 233-16 du Code de commerce⁹⁷. Il est précisé que 80 % des effectifs en France peut être considéré comme un périmètre significatif.

Enfin, les obligations d'information sur la rémunération des mandataires sociaux n'étant applicables qu'aux SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, le Code AFEP-MEDEF indique que l'annexe 4 s'applique à ces seules sociétés, et non plus à celles ayant des titres financiers cotés sur un marché réglementé.

43 - Les nouvelles recommandations de l'AMF sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés se référant au Code AFEP-MEDEF. - Dans son 17^e rapport annuel sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants, l'AMF formule plusieurs recommandations en matière de rémunérations des mandataires sociaux. Elle fait part de son questionnement, au regard du Code de commerce et de l'intention du législateur, sur la pratique consistant à exclure les éléments de rémunération long terme en actions, de la sanction de non-versement des rémunérations en cas de vote négatif de l'AGO. A.

Ces nouvelles recommandations portent sur les explications à fournir pour justifier de l'augmentation de la rémunération des dirigeants, sur les éléments susceptibles d'être dus en cas de départ, en particulier le versement de la rémunération variable pluriannuelle, et sur le ratio d'équité. À propos de ce ratio, l'AMF recommande aux sociétés d'être les plus transparentes possibles sur les éléments de rémunération pris en compte dans le calcul du numérateur, mais également de préciser et de justifier le périmètre retenu pour le calcul du dénominateur. Ainsi, l'AMF :

- incite les sociétés à retenir, en complément du ratio établi, conformément au Code de commerce, par rapport aux salariés de la société, un ratio d'équité sur la base d'un périmètre jugé représentatif par cette société, précisément défini, la société devant justifier en quoi il est représentatif,
- recommande une présentation plus transparente permettant de délivrer une information utile aux investisseurs et de nourrir le dialogue avec les parties prenantes,
- formule plusieurs recommandations relatives aux éléments de rémunération à intégrer dans le calcul du ratio (rémunération due ou attribuée, ou versée ou attribuée au cours de l'exercice, explication et justification de la non prise en compte de certains éléments en indiquant leurs montants, méthodologie retenue pour les rémunérations long terme et application concrète),
- s'agissant du multiple de rémunération, l'AMF recommande de le présenter par fonction, puis par personne, de commenter les évolutions de la gouvernance, en mentionnant les dates de création, suppression, occupation des fonctions ainsi que les noms des personnes ayant occupé ou occupant ces fonctions, de présenter les évolutions de périmètre de ce multiple et, pour l'évolution annuelle des performances de la société, les indicateurs de performance qu'elles utilisent habituellement dans leur communiqué des résultats.

D. - Autres rapports à présenter à l'AGO

44 - Les autres rapports à présenter, le cas échéant, à l'AGO sont :

- le rapport sur les options de souscription ou d'achat d'actions (*C. com.*, art. L. 225-184),

93 Code AFEP-MEDEF, janv. 2020. - Guide d'application du Code AFEP-MEDEF, mars 2020.

94 Code AFEP-MEDEF, § 7.

95 Guide d'application du Code AFEP-MEDEF, p. 5.

96 Guide d'application du Code AFEP-MEDEF, p. 2.

97 Code AFEP-MEDEF, § 26.2.

Les statuts pourront être adaptés pour permettre au conseil d'administration de délibérer à distance

- le rapport sur les attributions gratuites d'actions (*C. com.*, art. L. 225-197-4),
- le rapport complémentaire sur l'usage des délégations en matière d'augmentation de capital (*C. com.*, art. L. 225-129-5 et R. 225-116),
- le rapport sur les paiements faits aux gouvernements dans le cadre d'activités extractives (*C. com.*, art. L. 225-102-3).

7. Les décisions à prendre

45 - Nous exposons ci-après certaines des décisions à prendre lors de l'AGO 2021, compte tenu de leur applicabilité éventuelle ou de leur pertinence.

A. - À titre ordinaire

46 - Pour les SA dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé : le vote *ex ante* et le vote *ex post* des actionnaires sur la rémunération des mandataires sociaux. - **Rappel.** - Lors de l'AGO 2021, les actionnaires seront à nouveau appelés à voter sur la politique de rémunération des mandataires sociaux, conformément aux dispositions de l'article L. 22-10-8 du Code de commerce. Alors que le Code de commerce prévoit que la politique de rémunération fait l'objet d'« un » projet de résolution (*C. com.*, art. L. 22-10-8, II), l'AMF recommande de rédiger des résolutions distinctes pour chaque catégorie de dirigeant dès lors que « les principes et critères de détermination, de répartition et d'attribution des éléments de rémunération propres à ces derniers sont distincts et/ou que la portée du vote exprimé par les actionnaires est différente »⁹⁸.

Les actionnaires seront également appelés à voter sur les rémunérations versées ou attribuées aux mandataires sociaux, à raison du mandat au cours de l'exercice écoulé et sur les éléments fixes, variables et exceptionnels versés ou attribués aux dirigeants mandataires sociaux, par des résolutions distinctes pour chaque dirigeant mandataire social concerné (*C. com.*, art. L. 22-10-34). Le Code AFEP-MEDEF maintient l'application de la procédure des conventions réglementées à la conclusion d'un accord de non-concurrence avec un dirigeant mandataire social⁹⁹, ce qui est conforme à la jurisprudence en la matière¹⁰⁰. Plus généralement, se pose la question de l'application de cette procédure aux différents engagements visés à l'ancien article L. 225-42-1 du Code de commerce, désormais soumis aux votes *ex ante* et *ex post* des actionnaires. Compte tenu de sa sensibilité, la question fera l'objet d'un suivi attentif.

98 AMF, *recomm. n° 2012-02, mod. 3 déc. 2019*, § 2.1.8.

99 Code AFEP-MEDEF, art. 24.2.

100 *Cass. com.*, 1^{er} mars 2011, n° 10-13.993 : *JurisData* n° 2011-002689 ; *Rev. sociétés* 2011, p. 231, note A. Lienhard ; *BJS* 2011, p. 391, note B. Dondero ; *Dr. sociétés* 2011, comm. 89, obs. M. Roussille.

47 - La mixité au sein des conseils d'administration. - **Rappel.** - Outre la règle selon laquelle tout conseil doit être

« composé en recherchant une représentation équilibrée des femmes et des hommes » (*C. com.*, art. L. 225-17, 1), les SA n'ayant que des titres de créance cotés sur un marché réglementé excédant certains seuils¹⁰¹, comme les SA dont les actions sont cotées sur un marché réglementé, seront tenues, si l'AGO 2021 est appelée à statuer sur des nominations, de prendre en compte la règle selon laquelle la proportion des administrateurs de chaque sexe ne peut être inférieure à 40 %. Lorsque le conseil d'administration est composé au plus de huit membres, l'écart entre le nombre des administrateurs de chaque sexe ne sera pas supérieur à deux (*C. com.*, art. L. 225-18-1 et L. 22-10-3).

B. - À titre extraordinaire

48 - Les modifications statutaires permettant de faciliter les prises de décisions du conseil d'administration à distance.

Rappel. - Les statuts pourront être modifiés pour permettre la consultation par écrit du conseil d'administration pour les décisions prévues par le Code de commerce (cooptation d'administrateurs, octroi de cautions, avals et garanties, modifications des statuts pour les mettre en conformité avec les dispositions législatives et réglementaires, convocation des assemblées générales d'actionnaires, transfert du siège social dans le même département). Les stipulations adoptées devront permettre de respecter la collégialité des délibérations. Les statuts pourront également être modifiés pour prévoir la prise de décisions par voie de conférence téléphonique ou audiovisuelle, dans pour les décisions que la loi autorise (*C. com.*, art. L. 225-37). Ces modifications s'imposent dans le contexte d'une crise sanitaire persistante et pour pallier le cas échéant le défaut de prorogation des textes d'exception en vigueur qui autorisent ce mode de délibération sans clause statutaire expresse¹⁰².

49 - Les autres modifications statutaires permettant de faciliter la prise de certaines décisions. - **Rappel.** - Les modifications suivantes pourront également être prévues afin de donner compétence au conseil d'administration pour :

- transférer le siège social sur l'ensemble du territoire français, et pas seulement dans le même département ou dans un département limitrophe, sous réserve de la ratification de cette décision par la prochaine assemblée générale ordinaire (*C. com.*, art. L. 225-36, al. 1),
- apporter aux statuts les modifications nécessaires pour prendre en compte de nouvelles dispositions législatives et réglemen-

101 Montant net de chiffre d'affaires ou total de bilan d'au moins 50 millions d'euros et nombre moyen d'au moins 250 salariés permanents (*C. com.*, art. L. 225-18-1).

102 V. *supra* § 4.

taires imposant une mise en conformité, sous réserve de ratification par la prochaine assemblée générale extraordinaire (*C. com.*, art. L. 225-36, al. 2).

50 - Les modifications statutaires permettant la tenue dématérialisée des assemblées des Sociétés Cotées dont des titres autres que des actions sont cotés sur un marché réglementé.

- **Rappel.** - Pour les mêmes raisons que celles évoquées au § 48, les statuts de ces sociétés pourront être modifiés pour permettre la tenue des assemblées par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires et préciser dans quelles conditions s'exerce le droit d'opposition des actionnaires quand il est recouru à ces moyens pour tenir une assemblée générale extraordinaire (*C. com.*, art. L. 225-103-1 et R. 225-61-1 à R. 225-61-3).

51 - La modification des statuts pour déterminer les conditions de désignation des administrateurs représentant les salariés.

- **Rappel.** - Les Sociétés Cotées qui répondent aux critères fixés par la loi, et qui ne sont pas visées par l'un des cas de dispense, doivent réunir l'assemblée générale extraordinaire de leurs actionnaires pour modifier les statuts afin de stipuler que le conseil d'administration comprend des administrateurs représentant les salariés et déterminer les modalités de la nomination de ces administrateurs, au plus tard le 30 juin 2021, pour celles dont l'exercice social coïncide avec l'année civile. Sont concernées pour l'AGOA 2021 les sociétés qui emploient, à la clôture de deux exercices consécutifs, soit au moins 1 000 salariés permanents dans la société et ses filiales, directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français, soit au moins 5 000 salariés permanents dans la société et ses filiales directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français et à l'étranger (*C. com.*, art. L. 225-27-1, I¹⁰³).

Toutefois, cette obligation ne s'applique pas à une société filiale, directe ou indirecte, d'une société elle-même soumise à cette obligation (*C. com.*, art. L. 225-27-1, I, *dernier al.*). En outre, une société dont l'activité principale est d'acquérir et de gérer des filiales et des participations peut ne pas mettre en œuvre cette obligation si elle remplit chacune des conditions suivantes (*C. com.*, art. L. 225-27-1, al. 2) :

- elle n'est pas soumise à l'obligation de mettre en place un comité social et économique en application de l'article L. 2311-2 du Code du travail,

- elle détient une ou plusieurs filiales directes ou indirectes soumises à cette obligation,

- et, lorsque les actions de cette société sont cotées sur un marché réglementé, si au moins quatre cinquièmes de ces actions sont détenues, directement ou indirectement par une personne physique ou morale, agissant seule ou de concert (*C. com.*, art. L. 22-10-7).

Enfin, l'obligation ne s'applique pas aux sociétés dont le conseil d'administration comprend un ou plusieurs membres désignés en application :

- de l'article L. 225-27 du Code de commerce qui permet aux sociétés de prévoir statutairement que le conseil comprend des représentants des salariés,

- du I de l'article 7 de l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique,

dès lors que le nombre de ces administrateurs est au moins égal à celui prévu par le dispositif légal précité. Lorsque le nombre de ces administrateurs est inférieur à celui prévu par ce dispositif, ledit dispositif est applicable à l'expiration du mandat en cours des administrateurs représentant les salariés (*C. com.*, art. L. 225-27-1, V, *dernier al.*).

Deux administrateurs devront être nommés dans les sociétés dont le nombre d'administrateurs est supérieur à 8 et au moins un s'il est égal ou supérieur à huit (*C. com.*, art. L. 225-27-1, II).

52 - La modification des statuts pour déterminer les modalités de désignation des représentants des salariés actionnaires.

- **Rappel.** - Le rapport de gestion doit établir quelle fraction du capital social représentent les actions que détient le personnel de la Société Cotée et celui des sociétés qui lui sont liées au sens de l'article L. 225-180 du Code de commerce, au titre de différents modes d'accès au capital limitativement énumérés (*C. com.*, art. L. 225-102). Lorsque le rapport de gestion établit que cette fraction représente plus de 3 % du capital social, la société doit, dans un délai de 18 mois à compter de la présentation du rapport de gestion à l'AGOA, faire modifier ses statuts pour fixer les modalités de désignation des candidats présentés par les actionnaires salariés (*C. com.*, art. L. 225-23 sur renvoi de *C. com.*, art. L. 22-10-5) et soumettre à l'AGOA l'élection d'un ou plusieurs administrateurs sur proposition des actionnaires salariés. ■

103 L'assemblée générale extraordinaire appelée à modifier les statuts se tiendra dans les 6 mois de la clôture de l'exercice 2020 pour les sociétés atteignant ces seuils. Les sociétés qui n'étaient pas soumises à l'obligation de représentation avant la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 (qui a réduit le nombre de salariés à prendre en compte pour déclencher l'obligation) et qui le sont désormais, et dont l'une des filiales était soumise à l'obligation de représentation avant ladite loi, ne devront désigner des représentants des salariés dans leur conseil d'administration qu'à l'expiration des mandats des représentants des salariés dans les conseils de leurs filiales (*L. n° 2015-994, 17 août 2015, relative au dialogue social et à l'emploi, art. 11, II : JO 18 août 2015, p. 14346 ; JCP E 2015, act. 668*).