

COVID-19 : continuité des outils de fonctionnement des sociétés



Getty Images/Stockphoto - Andrey Popov

La Loi n°2022-46 du 22 janvier 2022 contient des dispositions applicables, d'une part aux organes de direction des sociétés et, d'autre part, l'adoption des décisions collectives par les associés. Ces mesures sont le reflet d'une période exceptionnelle qui perdure.

L'utilité des mesures adoptées depuis mars 2020 à raison de la crise sanitaire, qui avaient pour objectif de faciliter le fonctionnement des sociétés et l'adoption des décisions, qu'elles émanent des organes de direction ou des associés, a été largement reconnue. Ainsi, des mesures exceptionnelles avaient été mises en place, facilitant l'adoption des décisions collectives sans la tenue d'assemblées générales « en présentiel ». Les règles de dématérialisation étaient aussi étendues et simplifiées pour permettre le bon fonctionnement des organes de direction. Parallèlement, les dates limites impératives relatives à l'approbation des comptes sociaux faisait l'objet de reports. Ce dispositif, destiné à répondre à une situation exceptionnelle, n'avait pas vocation à devenir pérenne. Il a été renouvelé une première fois par ordonnance du 2 décembre 2020, et ce jusqu'à avril 2021 (*lire Biologiste infos n°109 p.48-49*).

Les nouvelles mesures adoptées au cours du mois de janvier 2022 sont donc la traduction d'une période exceptionnelle qui perdure. Ainsi, la Loi n°2022-46 du 22 janvier 2022¹, contient des dispositions applicables d'une part aux organes de direction des sociétés et, d'autre part, l'adoption des décisions collectives par les associés. Ces deux volets ne font pas

l'objet du même aménagement législatif. Le volet qui concerne le fonctionnement des organes de direction est explicité et directement applicable. En revanche, le volet qui concerne l'adoption des décisions collectives et le fonctionnement des assemblées générales contient une mesure autorisant le gouvernement à légiférer par voie d'ordonnance.

Faciliter les prises de décisions

Les mesures relatives au fonctionnement des organes de direction ont pour but de faciliter les prises de décision. En reprenant l'ossature des décisions adoptées au cours de l'année 2020, l'article 13 de la loi prévoit que les organes collégiaux d'administration, de surveillance ou de direction peuvent se tenir avec la participation de leurs membres au moyen d'une conférence téléphonique ou audiovisuelle dès lors qu'elle permet l'identification des participants et garantit une participation effective.

La loi précise que cette nouvelle disposition s'applique sans qu'aucune clause statutaire ou « du règlement intérieur » ne soit nécessaire, ni ne puisse s'y opposer. Par conséquent, tout moyen de communication à distance peut être mis en œuvre pour organiser des réunions des organes de direction, quel que soit le contenu des règles statutaires ou d'un pacte d'associés, quand bien même ces derniers viendraient à imposer une présence physique. Le champ d'application de cette mesure est extrêmement large puisqu'il définit tous les organes collégiaux de direction de tous types de sociétés. Sur le plan technique, les organisateurs devront s'assurer que les moyens mis en œuvre, qu'ils soient seulement audios ou audiovisuels, permettent la retransmission continue et simultanée des délibérations. L'article 13 de la loi prévoit également que l'ensemble



Référence

1. Loi n° 2022-46 du 22 janvier 2022 renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le Code de la santé publique, publiée au *Journal Officiel* du 23 janvier 2022.

des décisions des organes collégiaux de direction peuvent être prises par voie de consultation écrite de leurs membres dès lors que la collégialité des délibérations est assurée. Ces dispositions sont d'application immédiate et courent jusqu'au 31 juillet 2022 inclus.

Renouveler les « assemblées à huis clos » ?

La Loi du 22 janvier 2022 autorise également le gouvernement à prendre des mesures pour simplifier et adapter l'adoption des décisions collectives, et donc les conditions dans lesquelles les assemblées générales pourront se tenir.

La mesure la plus remarquable qui avait été mise en œuvre à compter de 2020 était certainement la possibilité de tenir des « assemblées à huis clos » permettant la consultation des associés en dehors de toute présence physique. Ce dispositif a pris fin le 30 septembre 2021 et la question s'est naturellement posée de son renouvellement au début de l'année 2022 compte tenu de la nouvelle période d'approbation des comptes à venir. Un amendement du gouvernement a été déposé dans le cadre des débats parlementaires afin de réintroduire le dispositif. Il en résulte une habilitation donnée au gouvernement qui est autorisé à prendre par voie d'ordonnances, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, dans un délai de 3 mois à compter de la promulgation de la loi toutes mesures relevant du domaine de la loi simplifiant et adaptant les conditions dans lesquelles les assemblées et les organes dirigeants collégiaux des personnes morales de droit privé et autres entités se réunissent et délibèrent, ainsi que les règles relatives aux assemblées générales et, le cas échéant, à les étendre et à les adapter aux collectivités mentionnées à l'article 72-3 de la Constitution. C'est dire si le champ d'application de l'ordonnance à venir est large. La condition préalable à cette réhabilitation réside seulement dans le fait qu'elle doit avoir pour but de « faire face aux conséquences de certaines mesures prises à l'échelle locale ou nationale pour

limiter la propagation de l'épidémie de Covid-19 ». Compte tenu du calendrier des sociétés pour l'approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2021 et la nécessité de se mettre en ordre de marche à l'horizon des mois de mai et juin prochains, il est fort probable que l'ordonnance soit publiée rapidement. Cette célérité est d'autant plus attendue qu'en réalité il s'agirait de reprendre les dispositifs adoptés précédemment.

Une rationalisation pérenne

Ces règles initiées au printemps 2020 ont très certainement ouvert une brèche qui, nonobstant leur limitation dans le temps, amènera à en voir perdurer les effets. Les règles de fonctionnement des sociétés ainsi mises en avant et imposées à tous, répondent, indépendamment des difficultés liées à la crise sanitaire, à des objectifs de simplification et de rationalisation pleinement compatibles avec la digitalisation. Dès lors, il ne fait aucun doute que dans de nombreuses circonstances, les associés se satisferont de l'utilisation de ces moyens d'adoption de décisions à distance, même quand les contraintes liées aux risques sanitaires s'effaceront.

Actuellement, le droit des sociétés contient des outils qui, s'ils sont employés, permettent la mise en place de règles pérennes quasi similaires, indépendamment de toutes mesures d'urgence adoptées par le législateur. Les outils digitaux sont aussi disponibles et leur ergonomie a très largement évolué ces deux dernières années. Pour autant, le bon fonctionnement de la vie sociale et le maintien des relations entre les associés nécessitent sûrement, selon la taille de l'entreprise, un usage raisonné de ces outils car l'expérience vécue par tous les acteurs contribuant à l'aventure humaine, quelle qu'elle soit, révèle aussi qu'une réunion en présence de tous est bien souvent nécessaire.

François Marchadier

AVOCAT AU BARREAU DE PARIS

CHEYSSON MARCHADIER & ASSOCIÉS
SOCIÉTÉ D'AVOCATS



Dans de nombreuses circonstances, les associés se satisferont de l'utilisation de ces moyens d'adoption de décisions à distance même quand les contraintes liées aux risques sanitaires s'effaceront.