

## **Conférence annuelle sur le droit des sociétés**

Entre innovations jurisprudentielles et réformes de fond,  
où va le droit des sociétés ?

Jeudi 7 avril 2016

# Sommaire

Introduction

PARTIE 1 - Pouvoirs, rémunération et responsabilité des dirigeants

PARTIE 2 - Les associés

PARTIE 3 - Les groupes de sociétés

PARTIE 4 - Les sociétés dont les titres sont admis à la cote d'un marché réglementé

PARTIE 5 - Échéances prochaines

# **Introduction**

Par Alain Couret, avocat associé

## **PARTIE 1 - Pouvoirs, rémunération et responsabilité des dirigeants**

- I. Limitations statutaires ou extrastatutaires des pouvoirs des dirigeants
- II. La responsabilité des dirigeants – actualités jurisprudentielles
- III. Les instruments de motivation des dirigeants
- IV. Table ronde

Par Virginie Corbet-Picard, avocat, Alexandre Delhaye, avocat associé et Thibault Jabouley, avocat.

## **I. Limitations statutaires ou extrastatutaires des pouvoirs des dirigeants : leurs effets à l'égard des tiers**

A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires

B/ L'effet des pactes vis-à-vis des tiers : limitations extrastatutaires

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (1/6)

### ➤ Limitations de l'objet social (1/2)

#### **Principe :**

- la société est engagée par tout acte des dirigeants entrant dans l'objet social. Les seules limitations de pouvoirs opposables aux tiers sont celles en rapport avec le dépassement de l'objet social.

#### **Par conséquent :**

- dans toute société, la détermination de l'objet doit être suffisamment explicite. Les formulations trop vagues sont source de risques financiers ;
- pour autant, l'objet statutaire ne doit pas être trop rigide, au risque de scléroser l'action de la société.

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (2/6)

### ➤ Limitations de l'objet social (2/2)

Une distinction s'impose :

- **sociétés par actions (SA, SAS, SCA) et SARL** : le représentant légal peut engager la société par des actes ne relevant pas de l'objet social, sauf si elle prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu'il ne pouvait l'ignorer compte tenu des circonstances, étant précisé que la seule publication des statuts ne suffit pas à constituer cette preuve ;

(C.com. art. L.223-18 pour la SARL, L. 225-35 pour la SA et la SAS, L. 226-7 pour la SCA)

- **sociétés de personnes (SNC, SCS et sociétés civiles)** : le gérant ne peut engager la société que par des actes qui entrent dans l'objet social. La connaissance ou l'ignorance, par le tiers, des contours de l'objet social est indifférente.

(C.com. art. L. 221-5 pour la SNC, art. L. 222-2 pour la SCS et C. civ. 1849 pour la société civile)

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (3/6)

### ➤ Limitations de pouvoir (1/4)

#### **Le principe :**

- la clause limitative est sans effet à l'égard des tiers, quand bien même ceux-ci auraient eu connaissance de cette clause.

(Cass. com., 2 juin. 1992, n° 90-18313)

#### **Toutefois, il a été jugé que :**

- les tiers peuvent se prévaloir des clauses limitant les pouvoirs du président d'une SA pour justifier le défaut de pouvoir du président d'exercer une action en justice au nom de la société.

(Cass. civ. 2<sup>e</sup> 23 oct. 1985, n° 83-12007)

*« La disposition qui déclare inopposable aux tiers les dispositions des statuts limitant les pouvoirs du président du conseil d'administration d'une SA n'interdit pas aux tiers de s'en prévaloir pour justifier du défaut de pouvoir de ce président à figurer au procès comme représentant de la société ».*

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (4/6)

### ➤ Limitations de pouvoir (2/4)

#### **Toutefois, il a été jugé que :**

- un salarié licencié peut se prévaloir d'une clause statutaire soumettant les licenciements à l'autorisation préalable des associés.

(Cass. soc., 15 févr. 2012, n° 10-27.685)

*« Mais attendu que la Cour d'appel, qui a relevé qu'une clause des statuts de la société soumettait les licenciements à l'autorisation préalable des associés lorsqu'ils sont prononcés par le directeur général et que celui-ci ne justifiait d'aucune autorisation, en a exactement déduit (...), que cette clause instituait une procédure de fond dont pouvait se prévaloir le salarié et que son inobservation rendait le licenciement sans cause réelle et sérieuse ».*

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (5/6)

### ➤ Limitations de pouvoir (3/4)

- Les statuts peuvent interdire aux tiers de se prévaloir de la limitation : une SARL avait formé une surenchère du dixième à la suite de l'adjudication, sur saisie immobilière, de biens. Par suite, l'adjudicataire de l'un des lots, a demandé que cette surenchère soit déclarée irrecevable au motif que le gérant de la SARL ne justifiait pas avoir été autorisé à accomplir un tel acte par une décision collective des associés, comme exigé par les statuts.
- *« Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle relevait que les statuts de la société STM précisaient que la limitation « à titre de règlement intérieur » des pouvoirs du gérant pour l'accomplissement de certains actes ne pouvait être opposée aux tiers ni invoquée par eux, ce dont il résultait que la société Deleflie n'était pas fondée à se prévaloir des statuts de la société STM pour contester le pouvoir du gérant de cette dernière de la représenter en justice, la cour d'appel a violé les articles L. 223-18 du Code de commerce et 117 du Code de procédure civile ».*

(Cass. com., 13 nov. 2013, n° 12-25.675, Non publié au bulletin)

## I. A/ L'effet des statuts vis-à-vis des tiers : limitations statutaires (6/6)

### ➤ Limitations de pouvoir (4/4)

#### **Nota bene :**

- Le cocontractant d'une société dépourvue de représentant légal au jour de la conclusion du contrat ne peut demander l'annulation de celui-ci, puisqu'il s'agit d'une cause de nullité relative, qui ne peut donc être demandée que par la société.

(Cass. civ. 1<sup>re</sup>., 12 nov. 2015, n° 14-23.340)

- Si un tiers peut se prévaloir des statuts d'une personne morale pour justifier du défaut de pouvoir d'une personne à figurer dans un litige comme le représentant de celle-ci, il ne peut pas, en revanche, critiquer, sur le fondement de ces statuts, la régularité de la désignation de ce représentant pour contester son pouvoir d'agir en justice.

(Cass. com. 26 janvier 2016 n°14-18.615)

## I. B/ L'effet des pactes vis-à-vis des tiers : limitations extrastatutaires (1/2)

### ➤ Application de l'arrêt de l'assemblée plénière de 2006 (1/2)

- Le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage

(Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, n° 05-13.255)

- Qu'en statuant ainsi, alors que la clause litigieuse contenait l'engagement des actionnaires majoritaires de la société de faire en sorte que les besoins de trésorerie de celle-ci soient couverts au mieux pendant une durée d'une année, ce dont il se déduit que ceux-ci s'obligeaient à l'obtention de ce résultat, la cour d'appel a méconnu la loi des parties

(Cass. com., 20 févr. 2012, n° 05-18.882)

## I. B/ L'effet des pactes vis-à-vis des tiers : limitations extrastatutaires (2/2)

### ➤ **Application de l'arrêt de l'assemblée plénière de 2006 (2/2)**

- Dès lors qu'un pacte d'actionnaires prévoit que le licenciement de certains de ses salariés doit être autorisé par le Conseil de surveillance à une majorité déterminée de ses membres, les salariés concernés sont en droit de se prévaloir de cette clause, dont le non-respect rend leur licenciement sans cause réelle et sérieuse

(Cass. soc., 18 mars. 2009, n° 07-45212)

## **II. La responsabilité des dirigeants - actualités jurisprudentielles**

- A/ Responsabilité civile des dirigeants
- B/ Responsabilité pénale des dirigeants
- C/ Responsabilité fiscale des dirigeants

## II. A/ Responsabilité civile des dirigeants (1/2)

- Le dirigeant d'une société engage sa responsabilité personnelle envers le cédant dès lors qu'il constitue une société A pour acquérir une société B auprès du cédant, qui organise l'insolvabilité de société A, rendant impossible le paiement par la société A du prix d'achat des parts de la société B.

(CA Versailles 13<sup>e</sup> ch., 6 août 2015, n° 12/08939)

- En engageant de multiples recours (contre des permis de construire) étrangers à l'objet et l'intérêt de sa société, le dirigeant avait nécessairement agi dans un but d'enrichissement personnel (monnayer ses désistements), et avait ainsi commis à l'égard du promoteur une faute intentionnelle d'une particulière gravité, séparable de ses fonctions.

(Cass. com. 10 novembre 2015, n° 14-18179 H. c/ Société Urvat promotion)

## II. A/ Responsabilité civile des dirigeants (2/2)

- Une infraction pénale intentionnelle constitue, en tant que telle, une faute séparable des fonctions de dirigeant qui engage sa responsabilité civile à l'égard des tiers à qui cette faute a causé un préjudice.

(Cass., com., 9 décembre 2014, n° 13-26298 (n° 1084 F-D), Sté Maaf c/ C.)

- Le gérant de la société, qui n'avait pas souscrit d'assurance décennale, a commis une faute intentionnelle, constitutive d'une infraction pénale, constitutive d'une faute séparable de ses fonctions sociales et engageant sa responsabilité personnelle.

(Cass., civ. 3<sup>e</sup>, 10 mars 2016, n° 14-15326)

**➔ Revirement : la chambre civile rejoint la chambre commerciale.**

## II. B/ Responsabilité pénale des dirigeants

- Commet sciemment le délit de recours aux services d'une personne exerçant un travail dissimulé le dirigeant qui ne vérifie pas, alors qu'il y est tenu par le Code du travail, la régularité au regard dudit code, de la situation de l'entrepreneur dont il utilise les services (employant des ouvriers roumains).

(Cass., crim., 1<sup>er</sup> décembre 2015, n° 14-85828)

- Le comptable salarié de la société avait nécessairement agi sur ordre ou avec l'assentiment du dirigeant du fait que ce salarié n'aurait eu aucun intérêt à établir des déclarations de TVA erronées. En l'absence de délégation de ce pouvoir consentie au comptable, c'est au seul gérant de droit qu'il incombait de se conformer à la loi en établissant des déclarations de TVA régulières.

(Cass, crim., 3 février 2016, n° 14-87233)

## II. C/ Responsabilité fiscale des dirigeants

- Un dirigeant social peut être reconnu responsable du défaut de reversement de la TVA par la société sans que l'Administration ait à contrôler systématiquement les déclarations fiscales de la société, dès lors que le contrôle effectué par l'administration fiscale a révélé une pratique habituelle de minoration des déclarations de CA, de retards dans les déclarations de TVA et de défauts de reversement de la TVA facturée et comptabilisée, ayant permis de retarder la procédure de recouvrement de la dette fiscale à une date postérieure à la liquidation judiciaire de la société.

(Cass. com., 12 mai 2015, n° 13-27507 P. c/ Comptable du SIE d'Evreux Nord)

### **III. Les instruments de motivation des dirigeants**

A/ Les retraites-chapeau

B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA)

C/ Les bons de souscription de parts de créateurs d'entreprises (BSPCE)

### III. Les instruments de motivation des dirigeants

Le régime des instruments de motivation des dirigeants a été significativement réformé par la loi Macron, définitivement adoptée le 10 juillet 2015 et publiée au Journal officiel le 7 août 2015.

Sont envisagés, comme instruments de motivation des dirigeants, les principaux dispositifs suivants :

- retraites-chapeau ;
- attributions gratuites d'actions (AGA) ;
- bons de souscription de parts de créateurs d'entreprises (BSPCE).

### III. A/ Les retraites-chapeau (1/4)

#### ➤ Un contrôle renforcé

- Ajout des retraites-chapeau dans la liste des engagements soumis à la procédure de contrôle renforcée de l'article L.225-42-1 C.com :
  - autorisation préalable et fixation de **conditions de performance** par le Conseil ;
  - publication sur le site Internet de la société ;
  - approbation par l'assemblée générale ;
  - à la cessation des fonctions, décisions du Conseil sur la réalisation des conditions de performance et le versement des montants convenus ;
  - publication sur le site Internet de la société.
  
- Régime des engagements de retraite inclus dans un contrat de travail en cas de cumul avec le mandat social :
  - soumission à la procédure de contrôle renforcée des engagements de retraite inclus dans le contrat de travail et dus à raison de la cessation du mandat ;
  - limitation expresse du contrôle renforcé à la période d'exercice du mandat.

### III. A/ Les retraites-chapeau (2/4)

#### ➤ Un contrôle annuel

- Accroissement annuel des droits soumis aux conditions de performance :
  - vérification annuelle du respect des conditions de performance par le Conseil d'administration ou de surveillance, pour l'exercice clos ;
  - pas d'atteinte annuelle des conditions de performance → pas d'augmentation des droits conditionnels des bénéficiaires des régimes de retraite à prestations définies.
- Accroissement annuel des droits limité à 3 % de la rémunération annuelle servant de référence au calcul de la rente

### III. A/ Les retraites-chapeau (3/4)

#### ➤ Information annuelle détaillée

Mentions complémentaires pour chaque mandataire social dans le rapport du Conseil à l'assemblée générale (article L.225-102-1 C.com.) :

- indication des modalités précises de détermination des engagements de retraite ; et
  - estimation du **montant des rentes qui seraient potentiellement versées** au titre de ces engagements et des charges afférentes.
- Rappel : les versements et engagements pris de mauvaise foi en violation de ce texte sont annulables.

### III. A/ Les retraites-chapeau (4/4)

#### ➤ **Entrée en vigueur**

- Conditions de performance et contrôle annuel :
  - application aux engagements de retraite pris à compter de la publication de la loi ;
  - nomination ou renouvellement de mandat postérieur à la publication de la loi : application à compter de la nomination ou du renouvellement ;
  - ➔ pas d'impact immédiat sur les engagements de retraite existants pour les mandats en cours.
  
- Mentions du rapport à l'assemblée générale :
  - application aux exercices ouverts à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015.

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (1/7)

#### ➤ **AGA : régime antérieur (juridique)**

##### – **Contraintes de périodicité :**

- période minimale d'acquisition : 2 ans ;
- période minimale de conservation : 2 ans (sauf si période d'acquisition d'au moins 4 ans) ;
- durée minimale cumulée : 4 ans.

##### – **Contrainte d'équité (ratio d'écart maximum entre salariés) :**

- l'écart entre le nombre d'actions distribuées à chaque salarié ne peut être supérieur à un rapport de 1 à 5 lorsque le plan bénéficie à l'ensemble du personnel salarié.

##### – **Contrainte spécifique aux mandataires sociaux de sociétés cotées :**

Un mandataire social de société cotée ne peut bénéficier d'AGA que si l'une des deux conditions ci-dessous est remplie (article L. 285-186-1 Code de commerce) :

- la société procède à une attribution d'options ou à une AGA au bénéfice de l'ensemble des salariés et d'au moins 90 % de l'ensemble des salariés de ses filiales françaises ;
- la société met en place un accord d'intéressement ou un accord de participation dérogatoire ou volontaire au bénéfice de ses salariés et d'au moins 90 % des salariés de ses filiales françaises.

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (2/7)

➤ **AGA : régime post loi Macron – art. 135 (juridique)**

– **Contraintes de périodicité réduites :**

- période minimale d'acquisition : 1 an (suivie d'une période de conservation d'un an au minimum) ;
- durée minimale cumulée (des périodes d'acquisition et de conservation) : 2 ans.

– **Contrainte d'équité assouplie :**

- l'attribution peut toujours porter sur un maximum de 30 % lorsque l'attribution bénéficie à l'ensemble du personnel salarié de la société ;
- au-delà de 10 % ou 15 %, l'écart entre le nombre d'actions distribuées à chaque salarié ne peut être supérieur à un rapport de 1 à 5.

– **Contrainte spécifique aux mandataires sociaux de sociétés cotées maintenue**

NB : application temporelle des nouvelles dispositions → Actions gratuites dont l'attribution serait autorisée par une décision de l'AGE postérieure à la publication de la loi.

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (3/7)

#### ➤ **AGA : régime antérieur (fiscal)**

(Pour les actions attribuées post 28/07/12)

#### – **Bénéficiaire :**

- **Gain d'acquisition (imposable au titre de l'année de la cession) :**

- ✓ imposition au barème progressif de l'IRPP (taux marginal de 45 %) dans la catégorie des traitements et salaires ;
- ✓ contribution exceptionnelle sur les hauts revenus de 3 % ou 4 % (le cas échéant) ;
- ✓ prélèvements sociaux sur les revenus d'activité au taux de 8 %.

- **Gain de cession :**

- ✓ imposition au barème progressif de l'IRPP (taux marginal de 45 %) dans la catégorie des plus values de cession de valeurs mobilières ;
- ✓ contribution exceptionnelle sur les hauts revenus de 3 % ou 4 % (le cas échéant) ;
- ✓ prélèvements sociaux sur les revenus du patrimoine au taux de 15,5 %.

#### – **Société :**

- les charges patronales sont déductibles de l'IS ;
- si la société livre des actions anciennes, le coût de rachat des actions est déductible.

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (4/7)

#### ➤ **AGA : régime post loi Macron (fiscal)**

##### – **Bénéficiaire :**

- **gain d'acquisition (imposable au titre de l'année de la cession) :**

- ✓ imposition au barème progressif de l'IRPP (taux marginal de 45 %) dans la catégorie des plus-values de cession de valeurs mobilières ;
- ✓ contribution exceptionnelle sur les hauts revenus de 3 % ou 4 % (le cas échéant) ;
- ✓ prélèvements sociaux sur les revenus du patrimoine au taux de 15,5 %.

NB : le gain d'acquisition ayant désormais la nature de plus values de cession sur valeurs mobilières, il bénéficie des **abattements pour durée de détention** (laquelle court à compter de la date d'acquisition), à savoir :

- 50 % à partir de 2 ans (1 an pour les titres de PME souscrits ou acquis dans les 10 ans de sa création) ;
- 65 % au-delà de 8 ans (4 ans pour les PME) ;
- 85 % au-delà de 8 ans pour les PME.

- **gain de cession :**

- ✓ imposition au barème progressif de l'IRPP (taux marginal de 45 %), dans la catégorie des plus-values de cession de valeurs mobilières ;
- ✓ taxe exceptionnelle sur les hauts revenus de 3 % ou 4 % (le cas échéant) ;
- ✓ prélèvements sociaux sur les revenus du patrimoine au taux de 15,5 %.

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (5/7)

#### ➤ **AGA : régime antérieur (social)**

##### – **Contribution patronale :**

- pas de charges sociales mais une contribution patronale ;
- taux : 30 % (pour les actions attribuées à compter du 11/07/2012) ;
- assiette : valeur au moment de l'attribution initiale ;
- exigibilité : *ex ante*, à savoir dans le mois qui suit l'attribution initiale.

NB : la Cour de cassation avait jugé que l'absence d'acquisition définitive d'actions gratuites soumises à contribution lors de l'attribution ne permettait pas d'obtenir restitution de cette contribution (*Cass. 2<sup>e</sup> civ. n° 13,15,791, 7 mai 2014, Sté Microelectronics Wireless*).

##### – **Contributions salariales :**

- pas de charges sociales mais une contribution salariale de 10 % (sur la valeur des titres au jour de leur attribution) ;
- prélèvements sociaux au taux de 8 % ;
- recouverts comme en matière de prélèvements sociaux sur les revenus du patrimoine (i.e. calculés sur la base du montant déclaré dans la déclaration IRPP au titre de l'année de la cession et mis en recouvrement l'année suivante).

### III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (6/7)

#### ➤ **AGA : régime post loi Macron (social)**

##### – **Contribution patronale allégée :**

- taux réduit : 20 % ;
- assiette ajustée : valeur au moment de l'acquisition ;
- exigibilité reportée : *ex post*, à savoir dans le mois qui suit l'acquisition des titres.

**NB** : une exonération profite désormais, spécialement, aux PME (au sens du droit européen) n'ayant versé aucun dividende depuis leur création (dans la limite de 38 040 € par salarié en 2015, en faisant masse des actions gratuites dont l'acquisition est intervenue pendant l'année en cours et les trois années précédentes). L'ensemble de ces conditions s'apprécie au jour de la décision d'attribution.

##### – **Contributions salariales réduites :**

- suppression de la contribution salariale de 10 % ;
- hausse des prélèvements sociaux (sur les revenus du patrimoine) au taux de 15,5 %.

**NB** : le taux global reste cependant plus favorable, compte tenu de la suppression de la contribution salariale.

## III. B/ Les attributions gratuites d'actions (AGA) (7/7)

### ➤ AGA : analyses

Analyse comparative du coût social et fiscal (charges sociales + IRPP) avant et après l'entrée en vigueur de la loi Macron :

	ANTE LOI MACRON	POST LOI MACRON
<b>Durée minimale cumulée</b> (acquisition + conservation)	4 ans	2 ans
<b>Cotisation patronale</b> Assiette Taux	<i>Ex ante</i> 30 %	<i>Ex post</i> 20 %
<b>Plus value d'acquisition</b> Taux d'imposition Cotisations salariales	IRPP + 18 %	IRPP (avec abattements pour durée de détention) + 15,5 %
<b>Plus value de cession</b> Taux d'imposition Cotisations salariales	IRPP + 15,5 %	IRPP (avec abattements pour durée de détention) + 15,5 %

Il ressort du nouveau régime :

- **sur le plan juridique** : une plus grande souplesse dans la modulation des durées d'acquisition et de conservation ;
- **sur le plan fiscal** : un allègement du coût de la plus value d'acquisition dont le régime est aligné sur la plus-value de cession et bénéficie ainsi de l'abattement pour durée de détention ;
- **sur le plan social** : une réduction de contributions sociales, tant pour l'employeur (- 10 % à valeur constante de l'action) que pour le salarié.

### III. C/ Les bons de souscriptions de parts de créateurs d'entreprises (BSPCE) (1/2)

#### ➤ **BSPCE : régime antérieur**

##### **A titre de rappel :**

- **sociétés éligibles à l'émission de BSPCE** (conditions cumulatives issues de l'article 163 bis G du CGI) :
  - société par actions ;
  - société non cotée ou dont la capitalisation boursière est inférieure à 150 M€ (dans les 3 ans qui précèdent l'émission des BSPCE) ;
  - société créée moins de 15 ans avant l'émission (sur la base de leur date d'immatriculation au RCS) ;
  - société soumise en France à l'IS ;
  - société ne résultant pas d'une concentration, d'une restructuration ou d'une extension ou reprise d'activités préexistantes ;
  - société dont le capital est détenu directement et de manière continue pour au moins 25 %, par des personnes physiques, ou par des personnes morales détenues pour 75 % au moins de leur capital par des personnes physiques .
  
- **personnes éligibles à l'octroi de BSPCE :**
  - salariés et dirigeants de la société émettrice, à l'exclusion des salariés et dirigeants des filiales de cette dernière.

### III. C/ Les bons de souscriptions de parts de créateurs d'entreprises (BSPCE) (2/2)

#### ➤ **BSPCE : régime post loi Macron – art. 141**

##### – **Sont désormais éligibles à l'émission de BSPCE :**

- les sociétés issues de restructurations. Une société créée dans le cadre d'une opération de concentration, de restructuration, d'une extension ou d'une reprise d'activités préexistantes peut émettre des BSPCE, sous réserve que toutes les sociétés ayant pris part à l'opération répondent aux conditions prévues pour bénéficier du dispositif (visées ci-avant).

NB : la condition tenant à la capitalisation boursière est appréciée en faisant masse de la capitalisation boursière de l'ensemble des sociétés issues de l'opération. Le respect de la condition relative à sa date de création, quant à lui, s'apprécie en tenant compte de la date d'immatriculation de la plus ancienne des sociétés ayant pris part à l'opération.

##### – **Sont désormais éligibles à l'octroi de BSPCE :**

- les dirigeants et salariés de filiales détenues à au moins 75 % du capital ou des droits de vote (à condition que ces filiales vérifient les conditions visées ci-avant, à l'exception de celles tenant au pourcentage de détention par des personnes physiques et à la nécessité que la filiale ait la forme d'une société par actions) ;
- les dirigeants et salariés de sociétés issues de restructurations, créées à l'occasion d'une concentration, extension ou reprise d'activités préexistantes.

A noter également sur le plan fiscal, la suppression de la déductibilité partielle de la CSG afférente aux plus-values à long terme et aux gains réalisés lors de la cession des titres souscrits en exercice des BSPCE, ce qui s'explique par la taxation des gains à un taux forfaitaire de 19 % pour l'IR.

NB : application temporelle des nouvelles dispositions → BSPCE attribués après publication de la loi.

## **IV. Table ronde**

## IV. Table ronde

- Rémunérations

L'avenant accordant une indemnité de licenciement à un salarié d'une société et conclu juste avant qu'il en soit nommé dirigeant afin d'éviter la procédure de contrôle des conventions réglementées est entaché de fraude. Il peut donc être annulé s'il est préjudiciable à la société.

(Cass. com. 5 janvier 2016 n° 14-18.688 D. c/ Sté Trap's)

- Attributions gratuites d'actions

- Retraites-chapeau

- Autres produits

## **PARTIE 2 - Les associés**

- I. Les droits des associés en assemblée générale et les prérogatives du bureau
- II. Le patrimoine des associés
- III. Les incidences de la réforme des obligations sur les pactes d'actionnaires

Par Alexandre Delhaye et Christophe Lefaillet, avocats associés.

## **I. Les droits des associés en assemblée générale et les prérogatives du bureau**

A/ Les droits des associés en assemblée générale

B/ Prérogatives du bureau de l'assemblée générale

## I. A/ Les droits des associés en assemblée générale (1/3)

### ➤ La protection de l'associé (1/2)

#### Protection relative à l'organisation de l'assemblée

- Les héritiers d'un associé qui n'ont pas été agréés dans les conditions prévues par les statuts ne peuvent participer aux AG et encore moins y voter, sous peine d'annulation de l'assemblée.

(Cass. civ. 3<sup>e</sup> 8 juillet 2015 n° 13-27.248)

- Les procès verbaux d'assemblées font foi, jusqu'à preuve contraire, de leur date et de leur contenu.

(Cass. com. 10 novembre 2015 n° 14-16.022 et 15-15.430)

## I. A/ Les droits des associés en assemblée générale (2/3)

### ➤ La protection de l'associé (2/2)

#### Protection relative à la délibération de l'assemblée

- **La règle de l'unanimité requise**, sauf clause contraire, pour modifier les statuts d'une société civile constitue une disposition impérative. L'inobservation des clauses statutaires de majorité qui dérogent à cette règle peut donc être sanctionnée par la nullité.

(Cass. civ. 3<sup>e</sup> 8 juillet 2015 n° 13-14.348)

- **L'affectation systématique des bénéfices** en réserve par les majoritaires peut constituer un abus dans l'exercice du droit de vote dans la mesure où cette pratique prive l'associé minoritaire de son droit au dividende.

(Cass. civ. 3<sup>e</sup> 12 novembre 2015 n° 14-23.716)

## I. A/ Les droits des associés en assemblée générale (3/3)

### ➤ **Le renforcement des pouvoirs de l'assemblée**

#### **Renforcement jurisprudentiel**

- Une assemblée d'associés n'était pas obligée d'adopter « en bloc » le projet de fusion arrêté par l'organe de direction. L'assemblée peut donc modifier le projet avant de l'adopter.

(Cass. com. 6 octobre 2015 n° 14-11.680)

## I. B/ Prérogatives du bureau de l'assemblée générale

### **Retour sur la suspension du droit de vote**

- Aucun texte n'attribue au bureau de l'assemblée des actionnaires le pouvoir de priver certains d'entre eux de leurs droits de vote au motif qu'ils n'auraient pas satisfait à l'obligation de notifier le franchissement d'un seuil de participation dès lors que l'existence de l'action de concert d'où résulterait cette obligation est contestée.

(Cass. com. 10 février 2015 n° 13-14.778)

## **II. Le patrimoine des associés**

A/ Patrimoine des associés et démembrement de propriété : usufruit et nue-propriété

B/ Patrimoine des associés et communauté de biens (indivision communautaire)

## II. A/ Patrimoine des associés et démembrement de propriété : usufruit et nue-propriété (1/2)

### ➤ **Droits pécuniaires de l'usufruitier sur les distributions de dividendes prélevées sur les réserves**

- En cas de parts sociales démembrées, le dividende prélevé sur les réserves revient à l'usufruitier. En cas de distributions de réserves, le droit de jouissance de l'usufruitier de parts sociales s'exerce sous la forme d'un quasi-usufruit sur les sommes distribuées. Sa dette de restitution, d'origine légale, est déductible de l'actif successoral.

(Cass. com. 27 mai 2015 n° 14-16.246 X c/ DGFIP)

## II. A/ Patrimoine des associés et démembrement de propriété : usufruit et nue-propriété (2/2)

### ➤ **Droits politiques du nu-propriétaire et révocation du mandat de vote**

- En exerçant son droit de vote lors d'une assemblée générale, le nu-propriétaire révoque tacitement le mandat de vote qu'il avait confié à l'usufruitier.

(Cass. com. 8 décembre 2015 n° 14-20.307 n° 1046)

## II. B/ Patrimoine des associés et communauté de biens (indivision communautaire)

- L'époux commun en biens a seul qualité pour percevoir les dividendes auxquels les parts sociales qu'il a acquises durant le mariage avec des fonds communs lui donnent droit : le versement effectué entre les mains de son conjoint ne libère pas la société.

(Cass. civ. 1<sup>re</sup> 5 novembre 2014 n° 13-25.820)

### **III. Les incidences de la réforme des obligations sur les pactes d'actionnaires**

A/ Pactes d'actionnaires/joint venture agreement

B/ Nouveautés au stade de la formation des accords

C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords

## III. A/ Pactes d'actionnaires/joint ventures agreement (1/2)

### Deux objectifs principaux

- **Sécurité juridique** : volonté de rendre le droit des contrats et des obligations plus lisible et plus accessible :
  - réécriture dans un vocabulaire plus contemporain de certaines formulations ;
  - simplification du plan du Code civil ;
  - intégration de solutions jurisprudentielles acquises (codification à droit constant).
  
- **Attractivité** : le renforcement de la sécurité juridique a pour ambition d'encourager le recours au droit français dans les contrats internationaux :
  - consécration de certains mécanismes issus de la pratique ;
  - renforcement de l'efficacité des contrats : pacte de préférence - promesse unilatérale ;
  - développement de nouvelles prérogatives permettant de prévenir le contentieux ou de le résoudre sans nécessairement recourir au juge (faculté de résolution unilatérale par voie de notification, exception d'inexécution, faculté d'accepter une prestation imparfaite contre une réduction du prix).

### III. A/ Pactes d'actionnaires/joint ventures agreement (2/2)

- Entrée en vigueur différée au 1<sup>er</sup> octobre 2016 :
  - application aux contrats conclus et instances introduites après cette date ;
  - en attente de ratification de l'ordonnance.
  
- Les principaux changements :
  - consécration de grands principes : bonne foi et obligation d'information ;
  - certaines innovations : création de l'abus de dépendance, extension du domaine des clauses abusives, reconnaissance de la théorie de l'imprévision ;
  - affirmation du principe de l'exécution forcée en nature par rapport aux dommages et intérêts.
  
- Quels impacts directs de cette réforme sur les accords entre actionnaires (pactes d'actionnaires, promesses, joint venture agreement...) ?

### III. B/ Nouveautés au stade de la formation des accords (1/5)

#### ➤ **Généralisation du principe de bonne foi (1/1)**

« Art. 1104 - *Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public* ».

Une exigence générale de bonne foi posée par la jurisprudence depuis longtemps.

Elle s'impose tant au stade de l'exécution du contrat, comme le spécifiait déjà l'article 1134 (ancien), que lors de sa formation, pour réguler la période de négociation.

La bonne foi doit, aussi, présider lors de la «*formation*» du contrat.

### III. B/ Nouveautés au stade de la formation des accords (2/5)

#### ➤ Généralisation du principe de bonne foi (2/2)

*« Art. 1112 - L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres. Ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi. En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu ».*

Le texte consacre et généralise une jurisprudence établie, tant sur le principe que sur ses conséquences en cas de reconnaissance de la mauvaise foi de l'un des protagonistes de la négociation précontractuelle.

Sanction : l'indemnisation susceptible d'être prononcée ne saurait compenser la perte des « gains » attendus du contrat non conclu.

Mais est utilisé le terme, plus compréhensif, d'« avantages » plutôt que celui de « gains » qu'on trouvait en jurisprudence.

La perte d'une chance de contracter avec un tiers reste indemnisable, à condition de prouver le lien de causalité entre la faute commise par l'interlocuteur de mauvaise foi et le dommage.

### III. B/ Nouveautés au stade de la formation des accords (3/5)

#### ➤ **Consécration du devoir d'information (1/2)**

Codification d'une jurisprudence constante (C. civ., art. 1112-1) :

Al. 1<sup>er</sup> : « *Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant* ».

L'obligation d'information s'impose dans le cadre des négociations précontractuelles pour tous les contrats : mais elle existait déjà en jurisprudence.

Cette consécration légale relève donc plus de la codification de principes acquis que d'une réelle novation.

Toutefois le nouveau texte « sanctuarise » ce devoir en disposant expressément que les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir.

Art. 1112-1, al. 5 : « *Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir* ».

### III. B/ Nouveautés au stade de la formation des accords (4/5)

#### ➤ **Consécration du devoir d'information (2/2)**

Observations :

- il est utile d'inclure dans les contrats des indications suffisantes sur la bonne exécution de son obligation d'information par le « sachant » ;
- serait inopérante la clause par laquelle l'une et/ou l'autre des parties reconnaissent avoir été suffisamment informées et s'interdisent d'agir en justice pour contester avoir reçu l'information requise.

#### ➤ **La consécration d'un devoir général de confidentialité**

Art. 1112-2 - « *Celui qui utilise ou divulgue sans autorisation une information confidentielle obtenue à l'occasion des négociations engage sa responsabilité dans les conditions du droit commun* ».

Malgré cette insertion, la conclusion d'un accord de confidentialité est toujours recommandée.

### III. B/ Nouveautés au stade de la formation des accords (5/5)

#### ➤ Une définition du pacte de préférence

Art. 1123, al, 1<sup>er</sup> - « *Le pacte de préférence est le contrat par lequel une partie s'engage à proposer prioritairement à son bénéficiaire de traiter avec lui pour le cas où elle déciderait de contracter* ».

S'agissant la violation du pacte de préférence, l'ordonnance intègre la solution énoncée par Cass. Ch. mixte 26 mai 2006.

Art. 1123, al, 2 - « *Lorsqu'un contrat est conclu avec un tiers en violation d'un pacte de préférence, le bénéficiaire peut obtenir la réparation du préjudice subi. Lorsque le tiers connaissait l'existence du pacte et l'intention du bénéficiaire de s'en prévaloir, ce dernier peut également agir en nullité ou demander au juge de le substituer au tiers dans le contrat conclu* ».

#### ➤ Sanction légale de l'abus de dépendance

Art. 1143 - « *Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif* ».

Une nouveauté, même si la jurisprudence avait déjà admis, sur le principe, la possibilité d'invoquer sur le terrain de la violence, et non du dol, « *l'exploitation abusive d'une situation de dépendance économique* » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 3 avr. 2002, n° 00-12.932).

#### **Application aux accords entre actionnaires ?**

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (1/10)

#### Trois points importants :

- efficacité de la promesse unilatérale (remise en cause de la jurisprudence « Cruz » de 1993 ; C. civ., art. 1124) ;
- exécution forcée des conventions (C. civ., art. 1221) ;
- théorie de l'imprévision (C. civ., art. 1195).

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (2/10)

#### ➤ **Efficacité de la promesse unilatérale (1/2)**

« Art. 1124, al. 2 et 3 - « *La révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat promis.*

*Le contrat conclu en violation de la promesse unilatérale avec un tiers qui en connaissait l'existence est nul ».*

Une des grandes avancées de la réforme. Remise en cause de la jurisprudence Cruz du 15 décembre 1993, qui avait été plusieurs fois confirmée par la Cour de cassation (en 2011 et en 2012).

Désormais, exécution forcée en cas de révocation avant levée de la promesse.

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (3/10)

#### ➤ **Efficacité de la promesse unilatérale (2/2)**

Cession à un tiers au mépris de la promesse : le texte subordonne la nullité à la circonstance que le tiers connaissait l'existence de la promesse.

*A contrario*, si le tiers ignorait l'existence de la promesse ou si le bénéficiaire ne parvient pas à démontrer que le tiers a eu connaissance de celle-ci, le contrat conclu entre le promettant et ce tiers devrait être considéré comme valable.

D'où une efficacité qui demeure relative. Il peut rester utile de prévoir des clauses spécifiques.

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (4/10)

#### ➤ Exécution en nature des conventions (1/2)

Principe d'exécution en nature pour tous les contrats : ce n'est plus l'exécution sous forme de dommages et intérêts qui est privilégiée mais l'exécution en nature :

C. civ., art. 1221 : « *Le créancier d'une obligation peut, après mise en demeure, en poursuivre l'exécution en nature sauf si cette exécution est impossible ou s'il existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier* ».

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (5/10)

#### ➤ Exécution en nature des conventions (2/2)

Aujourd'hui l'exécution en nature peut être prononcée chaque fois qu'elle est possible (article 1184 du Code civil).

Mais, une nouvelle exception existe : exécution en nature écartée lorsqu'il « *existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier* » (art. 1221, nouv.).

Source de contentieux car il faudra sans cesse arbitrer entre le coût pesant sur l'un et l'intérêt de l'autre.

**Quid en cas de violation des conventions de vote ?**

**Quid en cas de violation des clauses d'entraînement (*tag along* et *drag along*) ?**

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (6/10)

#### ➤ **Consécration de la théorie de l'imprévision (1/5)**

Une des ruptures les plus symboliques avec une solution jurisprudence existant depuis l'arrêt « Canal de Craponne » de 1876.

A quelques subtiles nuances l'imprévision ne pouvait être invoquée pour échapper à des obligations contractuelles.

Le dispositif introduit à l'art. 1195 s'articule en deux temps :

- une demande de renégociation ;
- une définition des pouvoirs du juge.

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (7/10)

#### ➤ Consécration de la théorie de l'imprévision (2/5)

##### – Demande de renégociation

« Art. 1195, al. 1<sup>er</sup> - « *Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation* ».

**Notion d'imprévision** : définition reposant sur la combinaison de deux notions particulièrement imprécises :

- le « *changement de circonstances imprévisible* » : à articuler avec la définition de la force majeure (« *un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat* ») ;
- « *l'exécution excessivement onéreuse* ».

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (8/10)

#### ➤ **Consécration de la théorie de l'imprévision (3/5)**

##### **Possibilité de demander une renégociation**

Il faut sans doute comprendre que le cocontractant s'estimant victime d'un changement imprévisible a l'obligation de solliciter une renégociation auprès de l'autre partie avant tout recours au juge.

**Disposition supplétive** – Puisqu'une partie peut toujours « *accepter d'assumer le risque d'un imprévisible changement de circonstances* », cet article, pris en ses deux alinéas, est supplétif de volonté.

Le mécanisme devrait donc pouvoir être écarté à la fois sur la base d'une clause par laquelle une partie consent à assumer toutes les conséquences d'un changement imprévisible de circonstances, mais aussi en présence d'une clause de sauvegarde.

La rédaction de cette clause devra toutefois être très minutieuse.

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (9/10)

#### ➤ **Consécration de la théorie de l'imprévision (4/5)**

##### – **Définition des pouvoirs du juge**

Art. 1195, al. 2 – « *En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe* ».

**Résolution amiable ou adaptation judiciaire du contrat** – configurations rares.

Si les parties n'ont pu s'entendre pour renégocier les termes de leur contrat, il est peu probable qu'elles puissent s'accorder soit pour le résoudre, soit pour demander au juge de «*procéder à son adaptation*», formule au demeurant très floue.

### III. C/ Nouveautés au stade de l'exécution des accords (10/10)

#### ➤ **Consécration de la théorie de l'imprévision (5/5)**

##### – **Définition des pouvoirs du juge**

**Résiliation ou révision judiciaires du contrat** – Des prérogatives considérables données au juge en vue de réécrire le contrat ou même seulement d'y mettre fin.

Objectif des rédacteurs de l'ordonnance : inciter les parties à négocier.

Afin d'éviter d'avoir à se trouver dans cette impasse, il paraît important de prévoir, surtout dans les contrats appelés à durer dans le temps, des clauses adéquates pour neutraliser le risque d'imprévision.

- **Application aux accords entres actionnaires ?**

## **PARTIE 3 - Les groupes de sociétés**

- I. Bilan de la jurisprudence 2015 sur les fusions
- II. Table ronde

Par Jean-Eric Cros et Alexandre Delhayé, avocats associés

## I. Bilan de la jurisprudence 2015 sur les fusions

- Pouvoirs de l'assemblée de modifier un projet de fusion avant de l'approuver.  
(Cass. com. 6 octobre 2015 n° 14-11.680)
- Transmission à la société absorbante des contentieux en droit du travail.  
(Cass. soc. 22 septembre 2015 n° 13-25.429 et 14-11.321)
- La fusion entraîne la transmission à la société absorbante d'une sanction pénale, en l'occurrence une amende en droit du travail.  
(CJUE 5 mars 2015 n° C 343-13)

## II. Table ronde

- Management fees
- Délégations de pouvoirs
- Retours d'expérience

## **PARTIE 4 - Les sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé**

- I. Enjeux de communication financière
- II. Enjeux récents de Corporate Governance

Par Bruno Zabala, avocat conseil

## I. Enjeux de communication financière

- La gestion des informations privilégiées à l'épreuve des décisions de sanction de l'AMF
- Déclarations de franchissements de seuils : des précisions intéressantes

## II. Enjeux récents de Corporate Governance (1/2)

### – Le droit de vote dans tous ses états :

- l'enjeu crucial de la **déclaration de franchissement de seuils** pour la mesure des rapports de force ;
- une sanction encore contestée dans sa portée (Cons, const, 2013-369 QPC 28 fév., 2014) mais des signes encourageants (CA Paris 5 nov., 2015) ;
- le **droit de vote double** d'origine légale ;
- et les questions posées par la renonciation individuelle à ce droit...

## II. Enjeux récents de Corporate Governance (2/2)

- La limitation du cumul des mandats sociaux « exécutifs »
- L'incitation à la modernité de la loi Macron
- Les incertitudes liées aux situations particulières : la dérogation des sociétés gérant des participations

## **PARTIE 5 - Échéances prochaines**

- I. Parité hommes-femmes
- II. Election de représentants des salariés au Conseil d'administration

Par Thibault Jabouley, avocat

## I. Parité hommes-femmes

A/ Parité hommes-femmes : qui est concerné ?

B/ Parité hommes-femmes : quelle proportion ?

C/ Parité hommes-femmes : entrée en vigueur

D/ Parité hommes-femmes : sanctions

## I. A/ Parité hommes-femmes : qui est concerné ?

### – Sociétés concernées :

- sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé ;
- sociétés franchissant les seuils suivants pour le troisième exercice consécutif :
  - ✓ nombre moyen de salariés employés  $\geq 250$  ; **ET**
  - ✓ chiffre d'affaires net **OU** total de bilan  $\geq 50$  M€.

### – Organes concernés :

- Conseil d'administration de SA (article L.225-18-1 al.1 C.com.) ;
- Conseil de surveillance de SA (article L.225-69-1 al.1 C.com.) ;
- Conseil de surveillance de SCA (article L.226-4-1 al.1 C.com.).

## I. B/ Parité hommes-femmes : quelle proportion ?

- Au moins 40 % de membres du sexe le moins représenté au sein du Conseil
  
- Ecart
  - Conseil  $\leq$  8 membres : 2 maximum
  - Conseil  $>$  8 membres : pas d'écart maximum
  
- Administrateurs pris en compte
  - Personnes physiques : oui
  - Représentants permanents de personnes morales : oui
  - Administrateurs représentant les salariés : non

## I. C/ Parité hommes-femmes : entrée en vigueur

- Sociétés dont les titres sont cotés sur un marché réglementé
  - 27/01/2011: au moins 1 représentant de chaque sexe
  - AG suivant le 01/01/2014 : proportion de 20 %
  - AG suivant le 01/01/2017 : proportion de 40 %
  - Recommandation AFEP-MEDEF : 40 % dès 2016
  
- Sociétés non-cotées franchissant les seuils en CA ou total de bilan pendant trois exercices consécutifs
  - Proportion de 40 % à atteindre lors de l'AG ayant à se prononcer sur des nominations au Conseil, décompte du temps selon les effectifs:
  - $\geq 500$  salariés : départ décompte 2014 : AG suivant le 01/01/2017
  - 250 - 499 salariés : départ décompte 2017 : AG suivant le 01/01/2020

## I. D/ Parité hommes-femmes : sanctions

- Parité non respectée du fait d'une vacance
  - Cooptation a effectuer dans les 6 mois de la vacance
  
- Nomination/désignation en violation de la parité minimum ou n'ayant pas pour objet d'y remédier
  - Nullité
  - Suspension des jetons de présence
  
- Sort des délibérations prises alors que des nominations nulles ont été effectuées
  - Validité

## **II. Election de représentants des salariés au Conseil d'administration**

A/ Administrateurs représentant les salariés : régime antérieur – loi 2013-504 du 14 juin 2013

B/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, modifications et régimes transitoires

C/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, élection/désignation

## II. A/ Administrateurs représentant les salariés : régime antérieur – loi 2013-504 du 14 juin 2013 (1/2)

- Seuils (articles L.225-27-1 L.225-79-2 et L.226-5-1 C.com. anciens)
  - Sociétés qui emploient, à la clôture de deux exercices consécutifs :
    - ✓ ≥ 5.000 salariés permanents dans la société et ses filiales, directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français ("Effectif France") ; **OU**
    - ✓ ≥ 10.000 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 ("Effectif Monde").
  - **ET** qui ont pour obligation de mettre en place un comité d'entreprise.

## II. A/ Administrateurs représentant les salariés : régime antérieur – loi 2013-504 du 14 juin 2013 (2/2)

- Application aux sociétés franchissant les seuils
  - Au 17 juin 2013 : immédiate
    - ✓ AGE modifiant les statuts : au plus tard le 31 décembre 2014
    - ✓ Entrée en fonction des administrateurs : au plus tard 6 mois après l'AGE
  - Post-17 juin 2013 : à la clôture de deux exercices consécutifs
    - ✓ Application à la clôture des exercices N-1 et N
    - ✓ AGE modifiant les statuts : au plus tard 6 mois après la clôture de l'exercice N
    - ✓ Entrée en fonction des administrateurs : au plus tard 6 mois après l'AGE
- Dérogation
  - Filiale, directe ou indirecte, d'une société elle-même soumise à cette obligation

## II. B/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, modifications et régimes transitoires (1/3)

- Seuils (articles L.225-27-1 L.225-79-2 et L.226-5-1 C.com. actuels)
  - Sociétés qui emploient, à la clôture de deux exercices consécutifs :
    - ✓ effectif France  $\geq$  1 000 salariés ; **OU**
    - ✓ effectif Monde  $\geq$  5 000 salariés.
  - **Suppression du seuil** lié à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise
- Dérogations :
  - société dont l'activité principale est d'acquérir et de gérer des filiales et des participations, et qui n'est pas soumise à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise : peut ne pas mettre en œuvre l'obligation si elle détient une ou plusieurs filiales remplissant les conditions et appliquant l'obligation ;
  - filiale, directe ou indirecte, d'une société elle-même soumise à cette obligation.
- Sanction : astreinte judiciaire sur demande de tout salarié en référé

## II. B/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, modifications et régimes transitoires (2/3)

- Sociétés entrant dans le champ d'application de la nouvelle loi du fait de la suppression de la condition relative au comité d'entreprise :
  - seuils vérifiés à la clôture des exercices 2014 et 2015 ;
  - AGE modifiant les statuts : 2017, au plus tard 6 mois après la clôture de l'exercice 2016 ;
  - entrée en fonction des administrateurs : au plus tard 6 mois après l'AGE.
  
- Sociétés dans la même situation MAIS dont une filiale directe ou indirecte était soumise à la loi précédente :
  - seuils vérifiés à la clôture des exercices 2014 et 2015 ;
  - AGE modifiant les statuts : 2017, au plus tard 6 mois après la clôture de l'exercice 2016 ;
  - entrée en fonction des administrateurs : au plus tard à la date du terme des mandats exercés, dans la ou les filiales concernées, par les administrateurs et les membres du conseil de surveillance représentant les salariés.

## II. B/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, modifications et régimes transitoires (3/3)

- Sociétés entrant dans le champ d'application de la nouvelle loi du fait de l'abaissement des seuils en effectifs :
  - seuils vérifiés à la clôture des exercices 2015 et 2016 ;
  - AGE modifiant les statuts : 2018, au plus tard 6 mois après la clôture de l'exercice 2017 ;
  - entrée en fonction des administrateurs : au plus tard 6 mois après l'AGE.
  
- Sociétés dans la même situation MAIS dont une filiale directe ou indirecte était soumise à la loi précédente :
  - seuils vérifiés à la clôture des exercices 2015 et 2016 ;
  - AGE modifiant les statuts : 2018, au plus tard 6 mois après la clôture de l'exercice 2017 ;
  - entrée en fonction des administrateurs: au plus tard à la date du terme des mandats exercés, dans la ou les filiales concernées, par les administrateurs et les membres du conseil de surveillance représentant les salariés.

## II. C/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, élection/désignation (1/2)

- Nombre minimum d’administrateurs à désigner :
  - Conseil  $\leq$  12 membres : 1 ;
  - Conseil  $>$  12 membres : 2.
  
- Ancienneté  $\geq$  2 ans sauf si la société a été constituée  $<$  2 ans
  
- Durée du mandat :
  - fixée par les statuts, 6 ans maximum ;
  - renouvelable sauf stipulation statutaire contraire.
  
- Incompatibilités :
  - institutions représentant le personnel, CHSCT, comité européen... ;
  - démission sous 8 jours d’une fonction incompatible ou démission d’office du mandat d’administrateur.

## II. C/ Administrateurs représentant les salariés : loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, élection/désignation (2/2)

- Procédures de désignation au choix :
  - élection auprès des salariés de la société et de ses filiales, directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français ;
  - désignation, selon le cas, par le comité de groupe, le comité central d'entreprise ou le comité d'entreprise de la société ;
  - désignation par le syndicat ayant obtenu le plus de suffrages au premier tour des élections du personnel dans la société et ses filiales, directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français lorsqu'un seul administrateur est à désigner, ou par chacun des deux syndicats ayant obtenu le plus de suffrages au premier tour de ces élections lorsque deux administrateurs sont à désigner ;
  - lorsqu'au moins deux administrateurs sont à désigner, désignation de l'un des administrateurs selon l'une des modalités précitées et de l'autre par le comité d'entreprise européen/l'organe de représentation des salariés/le comité de la société européenne.

# Questions