



N° 1304

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

DOUZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 17 décembre 2003.

PROPOSITION DE LOI

*relative au renforcement de la **responsabilité individuelle**
des **dirigeants et mandataires sociaux**
dans les sociétés anonymes ainsi qu'à la transparence
et au contrôle de leur rémunération dans les sociétés cotées.*

(Renvoyée à la commission des lois constitutionnelles, de la législation
et de l'administration générale de la République,
à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus
par les articles 30 et 31 du Règlement.)

PRÉSENTÉE

PAR MM. CHRISTOPHE CARESCHE, ARNAUD MONTEBOURG, Mme MARYLISE
LEBRANCHU, MM. JEAN-PIERRE BALLIGAND, JEAN-MARC AYRAULT, JEAN LAUNAY,
CHRISTIAN PAUL, AUGUSTIN BONREPAUX, MICHEL FRANÇAIX, VICTORIN LUREL,
Mmes CHRISTIANE TAUBIRA, PATRICIA ADAM, MM. DAMIEN ALARY, JEAN-MARIE
AUBRON, CLAUDE BARTOLONE, JACQUES BASCOU, CHRISTIAN BATAILLE, JEAN-CLAUDE
BATEUX, JEAN-CLAUDE BEAUCHAUD, JEAN-LOUIS BIANCO, PATRICK BLOCHE, JEAN-CLAUDE
BOIS, DANIEL BOISSERIE, PIERRE BOURGUIGNON, Mme DANIELLE BOUSQUET,
MM. MARCEL CABIDDU, THIERRY CARCENAC, Mme MARTINE CARRILLON-COUVREUR,
M. ALAIN CLAEYS, Mme MARIE-FRANÇOISE CLERGEAU, M. Pierre COHEN, Mme CLAUDE
DARCIAUX, M. MICHEL DASSEUX, Mme MARTINE DAVID, MM. MARCEL DEHOUX, MICHEL
DELEBARRE, JEAN DELOBEL, BERNARD DEROSIER, MARC DOLEZ, FRANÇOIS DOSE, JULIEN
DRAY, PIERRE DUCOUT, JEAN-PIERRE DUFAU, JEAN-PAUL DUPRÉ, HENRI EMMANUELLI,
CLAUDE EVIN, ALBERT FACON, JACQUES FLOCH, Mmes NATHALIE GAUTIER, CATHERINE

GÉNISSON, MM. JOËL GIRAUD, ALAIN GOURIOU, Mmes ELISABETH GUIGOU, PAULETTE GUINCHARD-KUNSTLER, MM. DAVID HABIB, SERGE JANQUIN, JEAN-PIERRE KUCHEIDA, Mme CONCHITA LACUEY, MM. JACK LANG, JEAN-YVES LE DÉAUT, JEAN-YVES LE DRIAN, JEAN LE GARREC, JEAN-MARIE LE GUEN, BRUNO LE ROUX, MICHEL LEFAIT, PATRICK LEMASLE, GUY LENGAGNE, JEAN-CLAUDE LEROY, MICHEL LIEBGOTT, Mme MARTINE LIGNIÈRES-CASSOU, MM. FRANÇOIS LONCLE, CHRISTOPHE MASSE, DIDIER MATHUS, JEAN MICHEL, DIDIER MIGAUD, Mme HÉLÈNE MIGNON, M. ALAIN NÉRI, Mme MARIE-RENÉE OGET, MM. MICHEL PAJON, JEAN-CLAUDE PEREZ, Mmes MARIE-FRANÇOISE PÉROL-DUMONT, GENEVIÈVE PERRIN-GAILLARD, MM. JEAN-JACK QUEYRANNE, PAUL QUILES, SIMON RENUCCI, Mme CHANTAL ROBIN-RODRIGO, MM. BERNARD ROMAN, RENÉ ROUQUET, PATRICK ROY, Mme ODILE SAUGUES, MM. HENRI SICRE, DANIEL VAILLANT, MANUEL VALLS, ALAIN VIDALIES

et les membres du groupe socialiste ⁽¹⁾ et apparentés ⁽²⁾

Députés.

⁽¹⁾ *Ce groupe est composé de :* Mme Patricia Adam, M. Damien Alary, Mme Sylvie Andrieux-Bacquet, MM. Jean-Marie Aubron, Jean-Marc Ayrault, Jean-Paul Bacquet, Jean-Pierre Balligand, Gérard Bapt, Claude Bartolone, Jacques Bascou, Christian Bataille, Jean-Claude Bateux, Jean-Claude Beauchaud, Eric Besson, Jean-Louis Bianco, Jean-Pierre Blazy, Serge Blisko, Patrick Bloche, Jean-Claude Bois, Daniel Boisserie, Maxime Bono, Augustin Bonrepaux, Jean-Michel Boucheron, Pierre Bourguignon, Mme Danielle Bousquet, MM. François Brottes, Marcel Cabiddu, Jean-Christophe Cambadélis, Thierry Carcenac, Christophe Caresche, Mme Martine Carrillon-Couvreur, MM. Laurent Cathala, Jean-Paul Chanteguet, Michel Charzat, Alain Claeys, Mme Marie-Françoise Clergeau, MM. Gilles Cocquempot, Pierre Cohen, Mme Claude Darciaux, M. Michel Dasseux, Mme Martine David, MM. Marcel Dehoux, Michel Delebarre, Jean Delobel, Bernard Derosier, Michel Destot, Marc Dolez, François Dosé, René Dosière, Julien Dray, Tony Dreyfus, Pierre Ducout, Jean-Pierre Dufau, Jean-Louis Dumont, Jean-Paul Dupré, Yves Durand, Henri Emmanuelli, Claude Evin, Laurent Fabius, Albert Facon, Jacques Floch, Pierre Forgues, Michel Françaix, Jean Gaubert, Mmes Nathalie Gautier, Catherine Génisson, MM. Jean Glavany, Gaëtan Gorce, Alain Gouriou, Mmes Elisabeth Guigou, Paulette Guinchard-Kunstler, M. David Habib, Mme Danièle Hoffman-Rispal, MM. François Hollande, Jean-Louis Idiart, Mme Françoise Imbert, MM. Serge Janquin, Armand Jung, Jean-Pierre Kucheida, Mme Conchita Lacuey, MM. Jérôme Lambert, François Lamy, Jack Lang, Jean Launay, Jean-Yves Le Bouillonnet, Mme Marylise Lebranchu, MM. Gilbert Le Bris, Jean-Yves Le Déaut, Jean-Yves Le Drian, Michel Lefait, Jean Le Garrec, Jean-Marie Le Guen, Patrick Lemasle, Guy Lengagne, Mme Annick Lepetit, MM. Bruno Le Roux, Jean-Claude Leroy, Michel Liebgott, Mme Martine Lignières-Cassou, MM. François Loncle, Victorin Lurel, Bernard Madrelle, Louis-Joseph Manscour, Philippe Martin (*Gers*), Christophe Masse, Didier Mathus, Kléber Mesquida, Jean Michel, Didier Migaud, Mme Hélène Mignon, MM. Arnaud Montebourg, Henri Nayrou, Alain Néri, Mme Marie-Renée Oget, MM. Michel Pajon, Christian Paul, Christophe Payet, Germinal Peiro, Jean-Claude Perez, Mmes Marie-Françoise Pérol-Dumont, Geneviève Perrin-Gaillard, MM. Jean-Jack Queyranne, Paul Quilès, Alain Rodet, Bernard Roman, René Rouquet, Patrick Roy, Mme Ségolène Royal, M. Michel Sainte-Marie, Mme Odile Saugues, MM. Henri Sicre, Dominique Strauss-Kahn, Pascal Terrasse, Philippe Tourtelier, Daniel Vaillant, André Vallini, Manuel Valls, Michel Vergnier, Alain Vidalies, Jean-Claude Viollet, Philippe Vuilque.

⁽²⁾ MM. Jean-Pierre Defontaine, Paul Giacobbi, Joël Giraud, François Huwart, Simon Renucci, Mme Chantal Robin-Rodrigo, M. Roger-Gérard Schwarzenberg, Mme Christiane Taubira.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

La faillite frauduleuse d'Enron, les comptes truqués de Worldcom, les acquisitions effrénées de Vivendi et de France Telecom ont éveillé une crise de confiance sans précédent à l'égard des sociétés anonymes et plus particulièrement des sociétés cotées en bourse.

Les révélations sur ces catastrophes économiques et financières se sont télescopées avec la mise sur la place publique de rémunérations de dirigeants en déconnection totale avec la réalité économique de leur entreprise.

L'état des lieux est particulièrement édifiant. Si on retient les données récemment fournies par Proxinvest, cabinet de conseil aux investisseurs auditionné par la Mission d'information sur la réforme du droit des sociétés, la rémunération individuelle moyenne de chaque patron du CAC 40 a été de 4,5 millions d'euros en 2002. La moitié environ de cette somme est généralement versée sous forme de stock-options tandis que l'autre moitié correspond à la partie dite fixe de la rémunération (salaire, bonus et jetons de présence). 4,5 millions d'euros, c'est 375 fois la rémunération annuelle d'un salarié au SMIC. En 2002, pendant que le CAC 40 perdait 33 %, la rémunération des patrons des grands groupes de cet indice progressait de 13 % en moyenne...

Les faramineux « parachutes en or » octroyés à Messieurs Jean-Marie Messier et Pierre Bilger, malgré la mise en quasi-faillite de leur entreprise respective, Vivendi, pour l'un, et Alstom, pour l'autre, ont fait aujourd'hui des salariés et des petits actionnaires, les victimes solitaires des graves écarts de gestion des dirigeants ou autres mandataires sociaux lesquels, au cumul des pouvoirs, ajoutent le cumul des rémunérations.

Paradoxalement, alors que l'attribution de stock-options aux dirigeants vise à faire converger leurs intérêts avec ceux de la société et, surtout des actionnaires, la souscription par les patrons de contrats d'assurance couvrant la baisse des actions qui leur sont attribuées aboutit aux résultats inverses. Grâce à ce mécanisme pervers quels que soient les aléas de la cotation en bourse et la qualité de sa gestion, le dirigeant s'enrichit désormais inéluctablement, même si le titre et l'entreprise perdent de leur valeur.

Cette réalité est particulièrement cruelle pour ceux qui, salariés, actionnaires ou collectivités territoriales, ont un intérêt direct, parfois même vital, à la survie et à la bonne marche de l'entreprise. En outre, à l'heure d'une mondialisation qui exige toujours plus des

salariés, le modèle actuel de gouvernance d'entreprise autorise l'indifférence des mandataires sociaux à la réalité des difficultés sociales vécues par nombreux de nos concitoyens et permet à une nomenclature des conseils d'administration de confisquer le pouvoir et la richesse de l'entreprise.

Le niveau de rémunération et autres indemnités (stocks options, golden hello, golden parachute, etc.) octroyés à certains dirigeants responsables de la gestion calamiteuse d'entreprises cotées imposent de constater que le fonctionnement des sociétés souffre de graves insuffisances, sur le plan du contrôle des décisions prises par les dirigeants et sur celui de leur transparence.

Ainsi la société anonyme, conçue comme la face apparemment démocratique du capitalisme actuel a-t-elle été pervertie au point de présenter les caractéristiques d'une oligarchie irresponsable dont nul ne peut exiger des comptes en retour.

C'est là l'échec patent de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

En matière d'organisation des pouvoirs au sein des sociétés anonymes, la séparation des pouvoirs n'a pas fonctionné puisque les fonctions de contrôle et de contre-pouvoir ont souvent failli.

Le rôle du conseil d'administration est à ce titre essentiel. Son bon fonctionnement exige d'abord de ses membres, les mandataires sociaux, la plus grande disponibilité en évitant d'accumuler d'autres responsabilités. C'est d'ailleurs l'analyse et la position que préconisent, sans grand succès, depuis bientôt dix ans, l'Association Française des Entreprises Privées ou le MEDEF aussi bien que grand nombre des PDG du Cac 40, à travers trois rapports successifs sur la bonne gouvernance – rapports Viennot I, Viennot II, Bouton.

Ces rapports esquissent une prise de conscience. Il s'agissait de sauver le capitalisme français de l'opprobre général en montrant que la « profession » est capable d'encadrer les pratiques les plus douteuses du gouvernement d'entreprise.

Curieusement, lorsque la loi du 15 mai 2001 dite « Nouvelles réglementations économiques » a limité le cumul de mandats sociaux, l'AFEP et le MEDEF n'ont eu de cesse de faire pression sur la majorité actuelle et sur le gouvernement Raffarin pour en anéantir les dispositions. Grâce à la loi du 29 octobre 2002 les facultés de cumul sont désormais plus nombreuses encore que celles existantes avant la loi du 15 mai 2001.

L'apparente nouvelle ferveur des hauts dirigeants d'entreprises et leurs représentants pour fonder des règles de bonne gouvernance n'a d'égal que leur explicite hostilité à l'inscription de ces règles dans les tables de la loi.

Cette posture conforte les craintes exprimées dès 1999, par la Commission des Opérations de Bourse. A l'occasion de la publication du rapport Viennot II, elle s'interrogeait, dans une note publique, sur la réalité des suites données au rapport Viennot I : « S'agit-il simplement d'un effet d'annonce, ou bien les sociétés ont-elles ancré cette réflexion dans leurs règles de fonctionnement ? »

Malgré la flagrante contradiction et les réserves de la COB sur la sincérité de cette démarche, les principaux intéressés persistent à empêcher la Représentation nationale de

s'immiscer dans le fonctionnement des sociétés cotées qui, de leur point de vue, doit demeurer du strict ressort des acteurs économiques par l'autorégulation et l'autodiscipline. Cette position est surprenante et décalée face à l'interventionnisme croissant du législateur en la matière dans de nombreux pays, notamment aux Etats-Unis, avec l'adoption de la loi Sarbanes-Oxley le 24 juillet 2002. Cet acte fort des politiques américains a donné naissance à l'une des législations les plus contraignantes en matière de gouvernance d'entreprise.

Certes, d'aucuns estiment qu'il serait préférable de laisser aux dirigeants comme aux mandataires sociaux la liberté de s'autoréguler puisque la loi, dans l'article L. 225-251 du code de commerce, prévoit qu'ils sont « responsables individuellement ou solidairement selon le cas, envers la société ou envers les tiers, soit des infractions aux dispositions législatives ou réglementaires applicables aux sociétés anonymes, soit des violations des statuts, soit des fautes commises dans leur gestion ».

Malheureusement, l'application de cette règle par la Cour de cassation montre une réalité aux antipodes de la volonté du législateur de 1966. La dénaturation inacceptable de la loi par la Chambre commerciale explique que des pratiques aussi illégales qu'immorales aient pu trouver leur plein épanouissement.

Les apports jurisprudentiels successifs de la Cour de cassation ont condamné la société anonyme à n'être que le bouclier inexpugnable derrière lequel se réfugient tous les mandataires sociaux dès que leur responsabilité est individuellement ou collégalement engagée.

En droit comme en fait, en dehors de certaines situations de faillite, cette responsabilité reste purement théorique.

De jurisprudence constante, deux principes retenus par la Chambre commerciale et la Chambre criminelle de la Cour de cassation interdisent, dans les sociétés anonymes, la mise en jeu de la responsabilité personnelle des mandataires sociaux par les actionnaires ou les tiers.

– D'une part, il doit être démontré que la faute du mandataire social est séparable de ses fonctions, exercice en pratique impossible au regard de l'interprétation restrictive des tribunaux de la notion de « faute détachable des fonctions ».

– D'autre part, il est exigé de celui qui intente l'action en responsabilité un préjudice direct et certain. Or, cette double condition n'est remplie que dans très peu d'hypothèses. Autant dire, en pratique, jamais. Par exemple, il a été récemment jugé qu'un actionnaire ne pouvait pas se prévaloir d'un préjudice direct en raison de la dépréciation des titres d'une société résultant d'un abus de biens sociaux ou d'un abus de pouvoir commis par les dirigeants. En ce cas la Cour de cassation estime que le préjudice direct est subi uniquement par la société et non par l'actionnaire, bailleur de fonds.

Certes, les actionnaires, contrairement aux salariés qui entrent juridiquement dans la catégorie des tiers, disposent, face à la passivité et à l'incurie des mandataires sociaux, d'une voie d'action judiciaire spécifique prévue à l'article 225-252 du code de commerce. Ils peuvent intenter au nom de la société une action en responsabilité à l'encontre des mandataires sociaux qui ont failli dans l'exercice de leurs responsabilités. Cette faculté répond au souci louable de sauvegarder l'intérêt avant tout de la société plutôt que l'intérêt propre des

actionnaires. Dans la pratique, cette disposition n'est que très rarement mis en œuvre pour une double raison.

– D'une part, les actionnaires, alors qu'ils sont souvent financièrement touchés par la baisse de leurs actions, doivent, de surcroît, supporter seuls les coûts et interminables délais de la procédure quelle qu'en soit l'issue tandis que le mandataire social, bien que personnellement mise en cause, dispose, lui, pour sa défense des moyens conséquents de la société.

– D'autre part, les actionnaires ne bénéficient d'aucune contrepartie personnelle directe même s'ils gagnent, les dommages intérêts étant versés au seul profit de la société. En réalité, il est même fort probable qu'ils subissent au contraire une dépréciation des titres cotés qu'ils détiennent. En effet, leur action judiciaire sera inmanquablement rapportée par la presse, au moins celle spécialisée, avec, le plus souvent, pour conséquence une chute brutale et durable des cours de bourse.

C'est pourquoi, la doctrine ne peut s'empêcher de souligner le caractère philanthropique de l'action en responsabilité engagée sur le fondement de l'article L. 225-252 du code de commerce. En effet, le coût et la lenteur des procédures judiciaires ainsi que l'inégalité des armes entre l'actionnaire et le mandataire social aboutissent à conforter les dirigeants comme les administrateurs dans leur irresponsabilité totale.

Comment pourrait-il en être autrement alors que dans les faits comme en droit, leur responsabilité ne peut être engagée ? Dans un tel système d'impunité où l'exercice du pouvoir rime parfois avec l'enrichissement sans cause, on comprend mieux l'émergence de l'oligarchie française des mandataires sociaux : exception unique dans le cénacle feutré des affaires, en Europe et dans le Monde.

Devant une telle irresponsabilité, il est aisé d'expliquer l'engouement des actionnaires victimes à se détourner du droit français pour rechercher auprès de droits plus soucieux une légitime exigence de justice, notamment aux Etats-Unis.

Quant à la transparence sur la rémunération des mandataires sociaux, bien que souhaitée publiquement par tous, elle a manifestement beaucoup de mal à s'inscrire dans la réalité quotidienne.

Contrairement aux salariés, seuls visés par la modération salariale, certains dirigeants bénéficient d'augmentations substantielles incontrôlées et secrètes même lorsque leur entreprise connaît des difficultés conduisant à des licenciements en cascade et à la chute vertigineuse de leurs actions. Peut-on décemment tolérer cette pratique ?

Face à cet amer constat, l'urgence commande de proposer l'adaptation de notre droit tant sur le plan de la responsabilité personnelle que sur le plan de la transparence des rémunérations des dirigeants et autres mandataires sociaux.

La présente proposition de loi accroît en premier lieu les moyens, les devoirs et la responsabilité des dirigeants et mandataires sociaux ainsi que la transparence et la démocratie dans les sociétés cotées. Ainsi sera enfin ouverte la voie à un partage transparent de la richesse créée par l'entreprise.

L'article 1^{er} vise à rétablir l'esprit et la lettre de l'article 244 de la loi du 24 juillet 1966 au profit des actionnaires comme des salariés, tiers par rapport à la société qui les emploie.

Cette disposition, aujourd'hui codifiée dans l'article L. 225-251 du code de commerce, prévoit que les mandataires sociaux sont « responsables individuellement ou solidairement selon le cas, envers la société ou envers les tiers, soit des infractions aux dispositions législatives ou réglementaires applicables aux sociétés anonymes, soit des violations des statuts, soit des fautes commises dans leur gestion ».

Or, la jurisprudence de la Chambre commerciale exige du salarié comme de l'actionnaire qu'il prouve que la faute du mandataire social à l'origine de son préjudice soit détachable de sa fonction tout en déniaut cette qualification à toute faute commise dans le cadre du mandat social, y compris, à la faute intentionnelle caractérisée.

Il est nécessaire d'inverser cette jurisprudence sans pour autant entraver l'esprit d'initiative dans la gestion sociale. En effet, il n'est ni question de considérer que l'existence d'un préjudice suffit en soi à engager la responsabilité du mandataire social, ni question de reconnaître que la simple erreur de gestion, même dommageable, ouvre un droit à réparation à l'actionnaire ou au salarié. En revanche, une faute caractérisée du mandataire social qui porte préjudice à un actionnaire ou à un salarié ne peut rester impunie.

C'est l'objet de cet article. Il prévoit que l'actionnaire ou un salarié peut engager la responsabilité personnelle du dirigeant ou de l'administrateur dont l'action ou l'inaction fautive commise dans l'exercice de sa fonction est à l'origine de son préjudice.

En revanche, contrairement à ce que préconise la Mission d'information sur le droit des sociétés, il n'est pas question de réviser les exigences jurisprudentielles relatives aux caractéristiques du préjudice personnel judiciairement reconnu. Ce préjudice doit rester direct et certain. Or, selon la Mission d'information, en cas de faute de gestion et quelles qu'en soient les conséquences pour les salariés, l'actionnaire a le droit d'exiger de la société une indemnisation de son préjudice indirect résultant d'un effondrement de la valeur moyenne de ses actions.

Reconnaître un droit en réparation spécifique aux actionnaires en raison d'une baisse des cours de l'action est proprement injustifiable et inacceptable. C'est valoriser une conception patrimoniale d'un actionariat tourné vers la seule maximalisation financière du profit.

C'est tout le contraire qu'il convient de faire. Il faut établir un capitalisme où l'entreprise se conçoit comme une entité associant actionnaires et salariés autour de l'intérêt social de l'entreprise. En effet, ni l'actionnaire, ni le salarié n'a intérêt à ce que le mandataire social, irresponsable civilement, puisse s'affranchir abusivement du mandat qui lui est donné. Il faut donc responsabiliser ceux qui, aujourd'hui en raison de l'impunité dont ils bénéficient, méconnaissent, détournent à leur seul profit l'intérêt social de l'entreprise ou confondent égoïstement leur seul intérêt avec celui de l'entreprise.

Cet objectif ne peut être atteint qu'en redonnant à l'action sociale prévue par l'article L. 225-252 du code de commerce toute son efficacité et sa vigueur comme le propose l'article 5 de la présente proposition de loi.

L'article 2 oblige le dirigeant comme l'administrateur, dont la responsabilité personnelle a été judiciairement reconnue, à supporter sur ses propres deniers une partie des dommages intérêts. Pour ce faire, il interdit toute souscription et paiement d'assurance en responsabilité civile par la société au profit des dirigeants et des administrateurs.

Les articles 3 et 4 tirent les conséquences du dispositif de l'article 1^{er}. Ils reconnaissent la responsabilité personnelle de tout mandataire social pour toute faute commise dans l'exercice de ses fonctions. Ils mettent, ainsi, en cohérence les articles actuels du code relatifs à la responsabilité individuelle et solidaire des dirigeants et des administrateurs avec la reconnaissance qu'une faute peut être à l'origine de deux préjudices distincts, celui de l'actionnaire ou du salarié et l'autre de la société.

L'article 5 permet à l'actionnaire qui intente l'action sociale sur la base de l'article L. 225-252 de demander à la société de couvrir toute ou partie de ses frais de procédure. Il permet également de faire nommer par le juge un administrateur *ad hoc*. Sa mission est de prendre en charge l'intérêt de la société afin que, tout au long de la procédure, les dirigeants et les administrateurs ne soient plus les seuls dépositaires, lors de la procédure, à la fois de leur intérêt et de celui de la société.

Ces deux dispositions font aujourd'hui cruellement défaut dans la mesure où, en droit et en fait, le mandataire social bénéficie d'une présomption absolue d'irresponsabilité civile. En effet, quelles que soient les circonstances et quand bien même il détournerait à son profit les biens de l'entreprise, le mandataire continue tout au long de la vie de la société à la représenter. Autant admettre, qu'il peut impunément confondre son intérêt avec l'intérêt social que précisément il lui est reproché d'avoir méconnu. Quant à la société, partie au procès, elle se voit représenter par celui-là même qui est soupçonné de lui avoir porté gravement préjudice.

Il est proposé de faire cesser une situation aussi absurde que juridiquement malsaine.

L'article 6 est un article de coordination. Il harmonise le droit applicable aux membres du conseil de surveillance avec celui applicable aux administrateurs.

Les articles 7 et 8 complètent les informations qui doivent être délivrées à l'assemblée générale des actionnaires dans le cadre de l'obligation de l'article 225-102-1 du code de commerce. Ils renforcent ainsi la transparence de la rémunération et des avantages reçus par les mandataires sociaux en complétant le droit existant. En effet, eu égard à la pratique, il convient que toutes les rémunérations et avantages directs et indirects soient soumis à publicité. Cette obligation de transparence doit donc également viser les éléments de rémunérations versés par une société se trouvant à l'étranger, par exemple dans un paradis fiscal, dès lors qu'elle a un lien juridique direct ou indirect avec la société pour laquelle le dirigeant comme l'administrateur, exercent leur mandat.

L'article 9 oblige l'assemblée des actionnaires à voter annuellement une délibération présentée par le conseil d'administration ou le directoire, pour fixer et délimiter pour l'exercice à venir le rapport entre, d'une part, la plus haute rémunération visée à l'article 225-102-1 du code de commerce et, d'autre part, la rémunération minimale versée à un salarié à temps plein dans l'entreprise.

L'article 10 dispose que toute rémunération perçue en méconnaissance de la délibération prise par l'assemblée générale ou ayant été versée sans avoir été soumise à l'obligation de transparence à l'égard de cette dernière est nulle. Il précise également le régime de la prescription en cas de rémunération dissimulée.

Les articles 11 et 12 disposent que les sections syndicales d'organisations représentatives, comme le comité d'entreprise, bénéficient d'une information identique à celle délivrée aux actionnaires au titre de l'article 225-102-1 du code de commerce.

Pour les sections syndicales, eu égard à leur participation à la négociation annuelle obligatoire sur les salaires – Art. 132-27 du code du travail – cette exigence va de soi. Cette obligation d'information permet que soit enfin posée, en toute transparence, la question du partage équitable de la richesse créée par l'entreprise.

Quant au comité d'entreprise, il est logique que dans le cadre de l'information annuelle due par le chef d'entreprise au titre de l'article L. 432-4 du même code, il bénéficie de l'information donnée aux sections syndicales.

La détention de cette information lui offre la faculté, le cas échéant, d'user des nouveaux pouvoirs que lui reconnaît l'article L. 432-6-1 du code du travail prévu par la loi « Nouvelles régulations économiques ». Ainsi, il pourra, en cas de rémunération d'un mandataire social injustifiée ou injustifiable, requérir l'inscription d'un projet de résolution relative aux rémunérations pratiquées dans l'entreprise à l'ordre du jour d'une assemblée des actionnaires ou, en cas d'inertie, demander en justice la convocation de cette dernière.

L'article 13 supprime les « votes en blanc » en assemblée générale d'actionnaires. Cette pratique, distincte du vote par procuration, est dangereuse car peu contrôlable et désuète en raison du développement des nouvelles technologies. A ce titre, il modifie l'article L. 225-106 du code de commerce.

Les articles 14, 15 allègent les quorums prévus par la loi pour que les délibérations des assemblées générales d'actionnaires soient réputées valables. Pour les assemblées générales sur deuxième convocation, aucun quorum n'est exigé. Cette disposition répond à une double exigence : d'une part, responsabiliser les actionnaires et, d'autre part, tirer la conséquence de la suppression des votes blancs sans pour autant paralyser le fonctionnement des sociétés.

Ce n'est qu'à ce prix modeste que l'on peut espérer moraliser la vie des entreprises, dans leur propre intérêt comme de celui de leurs salariés et de leurs actionnaires, souvent petits porteurs.

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

Après l'article L. 225-253 du code de commerce, est inséré un article L. 225-253-1 ainsi rédigé :

« *Art. L. 225-253-1.* – Un actionnaire ou un salarié ayant subi un préjudice personnel peut exercer une action en responsabilité contre les administrateurs ou le directeur général pour faute commise dans l'exercice de leurs fonctions. »

Article 2

Après l'article L. 225-254 du même code est inséré un article L. 225-254-1 du code de commerce ainsi rédigé :

« *Art. L. 225-254-1.* – Toute assurance en responsabilité civile souscrite ou payée par la société afin de couvrir la responsabilité civile des administrateurs ou du directeur général est nulle et ne peut avoir aucun effet.

« Toute disposition contraire est réputée non écrite. »

Article 3

Dans le premier alinéa de l'article L. 225-251 du même code, les mots : « ou envers les tiers » sont supprimés.

Article 4

Au début de la première phrase de l'article L. 225-252 du même code, les mots : « Outre l'action en réparation du préjudice subi personnellement, » sont supprimés.

Article 5

Après l'article L. 225-252 du même code, est inséré un article L. 225-252-1 ainsi rédigé :

« *Art. L. 225-252-1.* – Dès lors que le juge est saisi d'une action formée en application de l'article L. 225-252, il fixe le montant de la provision *ad litem* que la société doit verser aux demandeurs pour couvrir tout ou partie des frais de procédure et il désigne un mandataire *ad hoc* chargé de représenter la société dans la procédure en responsabilité.

« Le mandataire *ad hoc* a accès à tout document détenu par la société et concernant les faits visés par l'action sociale en responsabilité et peut verser aux débats tout document qu'il juge utile.

« Tous frais et dépens exposés par les demandeurs exerçant ladite action sont mis à la charge de la société, sauf si le juge estime que les demandeurs ont abusé de leur droit d'agir en justice. »

Article 6

Dans le dernier alinéa de l'article L. 225-257 du même code, les références « L. 225-253 et L. 225-254 » sont remplacées par les références « L. 225-253, L. 225-254 et L. 225-254-1 ».

Article 7

A la fin du premier alinéa de l'article L. 225-102-1 du même code sont remplacés les mots « de toute nature versés, durant l'exercice, à chaque mandataire social. » par les mots « que chaque mandataire social a reçu, directement ou indirectement, durant l'exercice, de la part de la société dans lequel il exerce son mandat ou de la part du groupe auquel appartient la société au sens de l'article L. 233-16 ».

Article 8

Dans le deuxième alinéa de l'article L. 225-102-1 du même code, après les mots « a reçu » sont insérés les mots « , directement ou indirectement, ».

Article 9

Après le premier alinéa de l'article L. 225-98 du même code, est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Elle délibère, au moins une fois par an, sur une résolution du conseil d'administration ou du directoire fixant, pour l'exercice à venir, le rapport entre la rémunération annuelle totale maximale au sens de l'article L. 225-102-1 et la rémunération minimale annuelle versée à un salarié occupé toute l'année selon l'horaire habituel de l'entreprise. »

Article 10

Après l'article L. 225-98 du même code, est inséré un article L. 225-98-1 ainsi rédigé :

« *Art. L. 225-98-1.* – Sans préjudice de la responsabilité de l'intéressé, toute rémunération et avantages perçus en méconnaissance de l'obligation de transparence de l'article L. 225-102-1 est nulle.

« Sans préjudice de la responsabilité de l'intéressé, toute rémunération perçue en méconnaissance du rapport déterminé par la délibération adoptée en vertu de l'article L. 225-98 est nulle.

« L'action en nullité se prescrit par trois ans à compter de la dernière perception de la rémunération. Toutefois, si la rémunération a été dissimulée, le point de départ du délai de prescription est reporté au jour où elle a été révélée. »

Article 11

L'article L. 132-27 du code du travail est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Préalablement à la négociation sur les salaires effectifs, le chef d'entreprise transmet aux sections syndicales d'organisations représentatives toutes les informations relatives aux rémunérations contenues dans le dernier rapport prévu à l'article L. 225-102 du code de commerce et la dernière délibération sur les rémunérations prise au titre de l'article L. 225-98 du code de commerce. »

Article 12

Le troisième alinéa de l'article L. 434-4 du même code est complété par une phrase ainsi rédigée :

« Il transmet également toutes les informations relatives aux rémunérations contenues dans le dernier rapport prévu à l'article L. 225-102 du code de commerce et la dernière délibération sur les rémunérations prise au titre de l'article L. 225-98 du Code de commerce. »

Article 13

La première phrase du dernier alinéa de l'article L. 225-106 du code de commerce est supprimée.

Article 14

Le deuxième alinéa de l'article L. 225-96 du même code est ainsi modifié :

I. – A la fin de la première phrase, les mots « et, sur deuxième convocation, le quart des actions ayant le droit de vote » sont supprimés.

II. – Après la première phrase est insérée une phrase ainsi rédigée : « Sur deuxième convocation, aucun quorum n'est requis ».

III. – La dernière phrase est supprimée.

Article 15

Le troisième alinéa de l'article L. 225-99 du même code est ainsi modifié :

I. – Dans la première phrase, les mots « , et sur deuxième convocation, le quart » sont supprimés.

II. – La dernière phrase est ainsi rédigée : « Sur deuxième convocation aucun quorum n'est requis. »

Composé et imprimé pour l'Assemblée nationale par JOUVE
11, bd de Sébastopol, 75001 PARIS

Prix de vente : 0.75 €
ISBN : 2-11-118149-8
ISSN : 1240 - 8468

En vente au Kiosque de l'Assemblée nationale
4, rue Aristide Briand - 75007 Paris - Tél : 01 40 63 61 21

N° 1304 – Proposition de loi de M. Christophe Caresche sur la responsabilité individuelle des dirigeants et mandataires sociaux dans les sociétés anonymes