



---

CHAMBRE DES DÉPUTÉS  
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

# Dossier consolidé

Projet de loi 6128

Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées

Date de dépôt : 22-04-2010

Date de l'avis du Conseil d'État : 08-04-2011

## Liste des documents

<b>Date</b>	<b>Description</b>	<b>Nom du document</b>	<b>Page</b>
25-05-2011	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
22-04-2010	Déposé	6128/00	<u>6</u>
23-11-2010	Avis du Conseil d'Etat (23.11.2010)	6128/02	<u>35</u>
23-11-2010	Avis de la Chambre de Commerce (8.11.2010)	6128/01	<u>44</u>
18-02-2011	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission juridique	6128/03	<u>65</u>
02-03-2011	Avis de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg (18.2.2011)	6128/04	<u>84</u>
08-04-2011	Avis complémentaire du Conseil d'Etat (8.4.2011)	6128/05	<u>91</u>
27-04-2011	Rapport de commission(s) : Commission juridique Rapporteur(s) : Monsieur Léon Gloden	6128/06	<u>96</u>
20-05-2011	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (20-05-2011) Evacué par dispense du second vote (20-05-2011)	6128/07	<u>117</u>
27-04-2011	Commission juridique Procès verbal ( 28 ) de la reunion du 27 avril 2011	28	<u>120</u>
16-02-2011	Commission juridique Procès verbal ( 19 ) de la reunion du 16 février 2011	19	<u>126</u>
09-02-2011	Commission juridique Procès verbal ( 18 ) de la reunion du 9 février 2011	18	<u>132</u>
02-02-2011	Commission juridique Procès verbal ( 17 ) de la reunion du 2 février 2011	17	<u>149</u>
27-05-2011	Publié au Mémorial A n°109 en page 1708	6128	<u>162</u>

# Résumé

**Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

---

**Résumé**

Le Projet de loi a pour objet de transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées (la "Directive").

La Directive s'inscrit dans le plan d'action de la Commission européenne de moderniser le droit des sociétés et de renforcer le gouvernement d'entreprises dans l'Union européenne<sup>1</sup>.

Dans un souci de transparence et d'une meilleur "corporate governance", la Directive prévoit que, tel que rappelé par les auteurs du Projet de loi: *"un certain nombre de mesures relatives à la convocation des assemblées générales des actionnaires dans les sociétés cotées, que ce soit les modes et délais de convocation, les informations à mettre à la disposition de ces actionnaires, le droit des actionnaires d'inscrire des sujets nouveaux à l'ordre du jour de l'assemblée générale ou de déposer des projets de décision. Est également concernée la participation aux assemblées générales de ces sociétés par les formalités d'admission à l'assemblée générale et la participation à distance à l'assemblée. Des mesures concernant la tenue de l'assemblée générale et les modalités d'exercice du droit de vote, en particulier, en ce qui concerne le vote par procuration et le vote par correspondance, doivent également permettre la réalisation de l'objectif précité."*<sup>2</sup>

Un autre objectif de la Directive est, tel qu'il résulte du considérant (5) de la Directive, de permettre aux actionnaires non résidents dans l'Etat membre dans lequel la société cotée a son siège social, de participer, notamment grâce à l'aide des technologies modernes de transmission, à l'assemblée générale: *"Une proportion notable des actions des sociétés cotées est détenue par les actionnaires qui ne résident pas dans l'Etat membre dans lequel la société a son siège social. Les actionnaires non résidents devraient pouvoir exercer leurs droits en relation avec l'assemblée générale aussi aisément que les actionnaires résidant dans l'Etat membre où est situé le siège social de la société. Cela suppose de supprimer les obstacles qui entravent actuellement l'accès des actionnaires non résidents aux informations pertinentes pour l'assemblée générale et l'exercice des droits de vote sans participation physique à l'assemblée générale"*. Il s'ensuit que: *"[L]a suppression de ces obstacles devrait également bénéficier aux actionnaires résidents qui n'assistent pas, ou ne peuvent pas assister, à l'assemblée générale."*

Ainsi la transposition de la Directive en droit luxembourgeois devra aussi contribuer à conforter la confiance du public et en particulier la confiance des investisseurs dans les sociétés cotées et ainsi en général dans le marché financier luxembourgeois.

Il y a lieu de souligner que la transposition de la Directive en droit luxembourgeois n'est pas l'aboutissement de la modernisation du droit des sociétés. Il est rappelé que le projet de loi n° 5730 porte sur une réforme plus globale de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés (la "Loi de 1915"). C'est certes un chantier vaste, mais aussi important pour la place financière luxembourgeoise et partant il est souhaitable que ce projet de loi aboutisse dans un futur proche.

La Chambre de Commerce ainsi que le Conseil de l'Ordre auraient préféré de voir insérer le Projet de loi dans un chapitre spécial de la Loi de 1915. Les auteurs du projet et la Commission juridique ont retenu de maintenir le Projet de loi dans une loi spéciale tout en précisant à l'article 1 que les sociétés visées par le Projet de loi restent soumises à la Loi de 1915 excepté dans la mesure où le Projet de loi y déroge, afin d'éviter toute ambiguïté sur le champ d'application du Projet de loi et de la Loi de 1915.

La Directive est une directive d'harmonisation minimale. Lors de la discussion du Projet de loi, il s'est avéré qu'il y avait lieu d'adapter le Projet de loi plus à la réalité du déroulement des assemblées générales d'une société cotée. Ainsi il a été décidé de ne pas appliquer la maxime "*[T]oute la directive, mais rien que la directive*", sans cependant oublier que la transposition de la Directive doit laisser "*une liberté importante aux parties dans le respect du cadre posé par la Directive*"<sup>3</sup>.

Dans ce contexte il a été notamment décidé d'augmenter le délai de convocation à l'assemblée générale de 24 jours initialement prévu par le Projet de loi (la Directive prévoit un délai minimal de 21 jours) à 30 jours.

Un point important discuté fut celui de la notion d'"actionnaire". Après discussion, au vu des pratiques du marché et dans une optique de protection des investisseurs, la Commission juridique a retenu que l'actionnaire visé par le Projet de loi, est l'investisseur final. Partant le Projet de loi fut adapté en ce sens.

Finalement il y a lieu de noter que la Directive aurait dû être transposée au plus tard le 3 août 2009. Une procédure d'infraction a été ouverte par la Commission européenne à l'égard du Grand-Duché de Luxembourg et le Grand-Duché de Luxembourg a été condamné par un arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne du 14 avril 2011 pour ne pas avoir transposé la Directive endéans le délai prescrit.

<sup>1</sup> Communication au Conseil et au Parlement européen du 21 mai 2003 intitulée "Modernisation du droit des sociétés et renforcement du gouvernement d'entreprises dans l'Union européenne"; Projet de loi n° 6128, Exposé des motifs, page 8.

<sup>2</sup> Projet de loi n° 6128, Exposé de motifs, page 8.

<sup>3</sup> Projet de loi n° 6128<sup>3</sup>.

6128/00

## N° 6128

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2009-2010

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

*(Dépôt: le 22.4.2010)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (18.4.2010).....	1
2) Texte du projet de loi.....	2
3) Exposé des motifs .....	8
4) Commentaire des articles .....	9
5) Directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.....	18

\*

**ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT**

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre de la Justice et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

*Article unique.*— Notre Ministre de la Justice est autorisé à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.

Château de Berg, le 18 avril 2010

*Le Ministre de la Justice,*  
François BILTGEN

HENRI

\*

## TEXTE DU PROJET DE LOI

### **Art. 1er.– *Objet et champ d'application***

1. La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote dans la mesure où elles se voient conférer un droit de vote (ci-après „les actions“) dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne. Ce marché réglementé se définit comme un marché au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers (ci-après „marché réglementé“). Aux fins de la présente loi toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions est actionnaire (ci-après „actionnaire“).

2. La présente loi ne s'applique pas aux:

- organismes de placement collectif au sens de l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM);
- organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la directive 85/611/CEE;
- sociétés coopératives.

### **Art. 2.– *Egalité de traitement des actionnaires***

Aux fins de la présente loi, la société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

### **Art. 3.– *Informations préalables à l'assemblée générale***

1. Sans préjudice de l'article 9, paragraphe 4, et de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition, les convocations pour toute assemblée générale sont faites vingt-quatre jours au moins avant l'assemblée:

- dans le Mémorial
- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1er est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.

2. Les convocations sont communiquées vingt-quatre jours avant l'assemblée, aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, commissaires et réviseurs d'entreprise. Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.

Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.

En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites.

3. La convocation visée au paragraphe 1 contient au moins les éléments d'information suivants:

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;
  - ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
  - iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;
- c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) l'indication de l'adresse postale ou électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolution visés au paragraphe 4, points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) l'indication de l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe 4 sont disponibles.

4. Pendant une période ininterrompue commençant le vingt-quatrième jour précédant la date de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe 1;
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant d'un organe compétent au sein de la société, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après leur réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE, la convocation à l'assemblée générale est émise après le vingt et unième jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.

**Art.4.– Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

1. Un ou plusieurs actionnaires possédant ensemble au moins 5% du capital social d'une société:

- a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale
- b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

Les actionnaires établissent la possession de la fraction de capital exigée par l'alinéa 1er soit par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société, soit selon les modalités fixées par la société dans le cas d'actions au porteur.

2. Les demandes visées au paragraphe 1er sont formulées par écrit par service postal ou par voie électronique et sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.

3. Les demandes doivent parvenir à la société au plus tard le seizième jour qui précède la date de l'assemblée générale et endéans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Elles peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. La société accuse réception des demandes visées au paragraphe 1er dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

4. La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le dixième jour qui précède la date de l'assemblée générale.

**Art. 5.– Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale**

1. Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.

Les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe 2, à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.

2. Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le cinquième jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée „date d'enregistrement“).

Le premier alinéa n'est pas applicable aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale.

3. Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration, suivant qu'il s'agit d'actions nominatives ou au porteur, compte tenu de ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 2.

La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l'assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date.

4. La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

**Art. 6.– Participation à l'assemblée générale par voie électronique**

1. Les statuts peuvent prévoir que tout actionnaire peut participer à l'assemblée générale selon toute forme de participation par voie électronique offerte par la société qui assure, notamment une, plusieurs ou toutes les formes de participation ci-après:

- a) la transmission de l'assemblée générale en temps réel;
- b) la communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s'adresser à l'assemblée générale à partir d'un lieu éloigné;
- c) un mécanisme permettant de voter, que ce soit avant ou pendant l'assemblée générale, sans qu'il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent lors de l'assemblée.

Tout actionnaire qui participe de cette manière à l'assemblée générale est réputé présent à l'endroit où se tient l'assemblée générale pour le respect des conditions de présence et de majorité.

2. L'utilisation de moyens électroniques visant à permettre aux actionnaires de participer à l'assemblée générale ne peut être soumise qu'aux exigences et aux contraintes qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires et à la sécurité de la communication électronique, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

#### **Art. 7.– Droit de poser des questions**

1. Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires dans la limite des mesures qu'elle peut prendre afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux.

La société peut fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même objet. Lorsque l'information demandée est disponible sous la forme de questions-réponses sur son site internet, la société est réputée avoir répondu aux questions posées par le simple fait du renvoi à ce site.

2. Sans préjudice de l'application du paragraphe 1 au cours de l'assemblée générale, les statuts peuvent prévoir que les actionnaires ont, dès la publication de la convocation, la faculté de poser par écrit des questions concernant des points portés à l'ordre du jour, auxquelles il sera répondu au cours de l'assemblée. Ces questions peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation à l'assemblée générale. Les statuts fixent le délai dans lequel ces questions écrites doivent parvenir à la société.

Les actionnaires qui entendent faire usage de la faculté que leur reconnaissent les statuts conformément à l'alinéa précédent, établissent leur qualité d'actionnaire conformément à l'article 5.

#### **Art. 8.– Vote par procuration**

1. Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

2. Un actionnaire ne peut désigner comme mandataire qu'une seule personne pour une assemblée générale donnée. Toutefois, si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée.

3. En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:

- a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que le sien;
- b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire;
- c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

- i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;
- ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).

4. Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.

5. Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.

6. L'actionnaire qui a choisi d'exprimer son vote par procuration ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.

**Art. 9.– Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative**

1. La désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient par écrit soit par correspondance soit par voie électronique et doit être signée par l'actionnaire, le cas échéant sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil. La notification à la société de la désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient également par écrit soit par correspondance soit par voie électronique à l'adresse postale ou électronique indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.

2. En dehors de cette exigence d'un écrit, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

3. Le présent article s'applique *mutatis mutandis* à la révocation d'un mandataire.

**Art. 10.– Vote à distance**

1. Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter à distance avant l'assemblée générale, par correspondance ou sous forme électronique, au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société.

Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, sont définies par les statuts.

2. Le formulaire de vote à distance doit reprendre au moins les mentions suivantes:

- 1° le nom ou la dénomination sociale de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;
- 2° le nombre de voix que l'actionnaire souhaite exprimer à l'assemblée générale;
- 3° la forme des actions détenues;
- 4° l'ordre du jour de l'assemblée, en ce compris les projets de résolution;
- 5° le délai dans lequel le formulaire de vote à distance doit parvenir à la société;

6° la signature de l'actionnaire, le cas échéant, sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.

3. Les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. En cas de modification, en assemblée, d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.

4. L'article 5 est applicable lorsque la société autorise le vote à distance. Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la date de la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

5. L'actionnaire qui a exprimé son vote à distance, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique, ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.

**Art. 11.– *Résultat des votes***

1. La société établit pour chaque résolution au moins le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, ainsi que le nombre de votes exprimés pour et contre chaque résolution et, le cas échéant, le nombre d'abstentions.

Les statuts peuvent autoriser que dans le cas où aucun actionnaire ne demande un décompte complet des votes, il suffit d'établir les résultats de vote uniquement dans la mesure nécessaire pour garantir que la majorité requise est atteinte pour chaque résolution.

2. Dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale, la société publie sur son site internet les résultats des votes, établis conformément au paragraphe 1.

**Art. 12.– *Disposition transitoire***

Les dispositions de la présente loi ne s'appliquent pas aux assemblées générales d'actionnaires de société de droit luxembourgeois convoquées valablement avant l'entrée en vigueur de celle-ci.

Elles ne s'appliquent pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67 (5) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées valablement une nouvelle fois en raison du non-respect des conditions de présence requise pour une première assemblée convoquées à la suite des assemblées générales visées à l'alinéa précédent.

**Art. 13.– *Intitulé abrégé***

La référence à la présente loi pourra se faire sous la forme abrégée en utilisant les termes de „loi du ... concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées“.

\*

## EXPOSE DES MOTIFS

Le présent projet de loi a pour objet de transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.

Eu égard au champ d'application de la directive limité aux sociétés dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre de la Communauté qui se définit comme un marché au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers (ci-après „marché réglementé“) ainsi qu'à la technicité du texte, il a été jugé approprié de transposer la directive dans une loi spéciale et non dans le cadre de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (loi de 1915).

Par conséquent, toutes les dispositions de droit commun concernant la tenue des assemblées générales telles qu'elles sont énumérées dans la loi de 1915 sont applicables pour autant qu'il n'y soit pas expressément dérogé par des dispositions spéciales du présent projet de loi.

Cette Directive s'inscrit dans le prolongement du plan d'action de la Commission européenne pour la modernisation du droit des sociétés et le renforcement du gouvernement d'entreprise dans l'Union européenne<sup>1</sup>. Elle a pour objet de favoriser et faciliter l'exercice du droit de vote des actionnaires de sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé quel que soit le lieu de résidence de l'actionnaire: l'actionnaire ne résidant pas dans le même Etat membre que celui dont relève la société, doit pouvoir exercer son droit de vote aussi aisément qu'un résident de l'Etat membre en question.

Le droit de vote est un attribut des actions et constitue un élément du prix à payer par l'actionnaire pour acquérir ses actions. Il est également un moyen de contrôle par l'actionnaire du fonctionnement de la société et contribue, ainsi, au bon fonctionnement du gouvernement d'entreprise.

Or, une gestion efficace et transparente des sociétés cotées et leur contrôle effectif par les actionnaires sont des conditions essentielles du développement de l'activité économique au sein de l'Union européenne permettant de renforcer la confiance du public dans les marchés financiers.

La Directive porte sur l'exercice de certains droits d'actionnaires attachés à des actions avec droit de vote dans le cadre des assemblées générales des sociétés qui ont leur siège social dans un Etat membre et dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre, au sens de l'article 4, § 1er, point 14) de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers.

Elle prévoit un certain nombre de mesures relatives à la convocation des assemblées générales des actionnaires dans les sociétés cotées, que ce soit les modes et délais de convocation, les informations à mettre à la disposition de ces actionnaires, le droit des actionnaires d'inscrire des sujets nouveaux à l'ordre du jour de l'assemblée générale ou de déposer des projets de décision. Est également concernée la participation aux assemblées générales de ces sociétés par les formalités d'admission à l'assemblée générale et la participation à distance à l'assemblée. Des mesures concernant la tenue de l'assemblée générale et les modalités d'exercice du droit de vote, en particulier, en ce qui concerne le vote par procuration et le vote par correspondance, doivent également permettre la réalisation de l'objectif précité. En résumé, elle fixe des normes d'exigence minimale afin de faciliter l'exercice des droits des actionnaires dans les assemblées générales des sociétés cotées, notamment sur une base transfrontalière. Elle vise également à prendre en compte les possibilités que représentent les technologies modernes pour l'appliquer à ce domaine.

La législation communautaire existante en la matière (directive 2001/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 mai 2001 concernant l'admission de valeurs mobilières à la cote officielle et l'information à publier sur ces valeurs et directive 2004/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé) n'étant pas suffisante pour atteindre cet objectif, la directive 2007/36/CE a donc été adoptée le 11 juillet 2007 afin de rapprocher les législations des Etats membres dans cette matière.

---

<sup>1</sup> Plan d'action de la Commission européenne du 21 mai 2003 sur la modernisation du droit des sociétés et le renforcement du gouvernement d'entreprises dans l'Union européenne.

Toutes les assemblées générales des sociétés visées sont concernées quel que soit leur objet et sans préjudice des dispositions dérogatoires résultant de la transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition.

La Directive est une directive d'harmonisation minimale: elle n'empêche pas les Etats membres d'imposer aux sociétés qu'elle vise des obligations supplémentaires ou de prendre d'autres mesures supplémentaires pour faciliter l'exercice, par les actionnaires, des droits qu'elle vise. Le Gouvernement entend poursuivre dans le domaine du droit de sociétés sa politique de liberté contractuelle. Aucune obligation supplémentaire n'est imposée aux sociétés et les options offertes par la directive ont été levées par le Gouvernement dans la mesure où elles introduisent un régime favorable pour les actionnaires. De manière générale, le Gouvernement s'est inspiré du texte rédigé par le législateur belge dans le cadre de l'adoption de mesures supplémentaires pour faciliter l'exercice des droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées<sup>2</sup>.

\*

## COMMENTAIRE DES ARTICLES

### Article 1

Cet article correspond à l'article 1 de la directive.

Selon l'alinéa 1 de l'article 1 du présent projet de loi, son objet est l'introduction de certaines normes minimales visant à protéger les investisseurs et à favoriser l'exercice souple et effectif des droits des actionnaires attachés aux actions avec droit de vote. Selon les dispositions de droit commun contenues dans la loi de 1915, le droit de vote n'est pas uniquement attaché qu'à des actions, il peut également être attaché dans les conditions fixées par la loi de 1915 à d'autres titres, à savoir, des parts bénéficiaires avec droit de vote ou encore des actions sans droit de vote dans la mesure où elles se voient conférer un droit de vote. Ainsi, la définition d'„actions“ au sens du présent projet de loi couvre ces deux hypothèses. Dans ce même alinéa, la définition de „marché réglementé“ est celle prévue à l'article 2 a) de la directive.

L'alinéa 2 de l'article 1 dispense de l'application de la directive:

- les organismes de placement collectif au sens de l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) et
- les organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la directive 85/611/CEE au motif que ces organismes sont soumis à une réglementation spécifique.

Sont également exclus du champ d'application de la directive, les sociétés coopératives dont les actions ne font généralement pas l'objet d'une admission à la négociation sur un marché réglementé.

### Article 2

Aux termes de l'article 4 de la directive, les sociétés dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé doivent assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale. Ce principe est donc transposé à l'article 2 en ce qui concerne uniquement la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

### Article 3

L'article 3 fixe les modes et délais de convocation de l'assemblée générale des sociétés visées par le présent projet de loi. En effet, pour que les actionnaires puissent prendre une décision à l'assemblée

<sup>2</sup> Voir l'avant-projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées disponible à la consultation sur le site de la Commission bancaire, financière et des assurances [www.cbfa.be](http://www.cbfa.be)

générale (alinéa 1) ou à une autre assemblée (alinéa 2), il importe qu'ils soient informés suffisamment à l'avance des sujets à l'ordre du jour.

Le paragraphe 1 alinéa 1 introduit un délai de convocation à l'assemblée générale de vingt-quatre jours minimum. Ce délai conforme à l'article 5 paragraphe 1 de la directive qui prévoit un délai de vingt et un jours minimum est le même que celui qui a été retenu par le législateur belge. En ce qui concerne le mode de convocation, outre la publication de la convocation dans le Mémorial et dans un organe de presse de diffusion nationale, les sociétés devront assurer la publication de leur convocation, quel que soit l'objet de l'assemblée considérée, dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire. Le projet de loi, pas plus que la Directive, ne précise quels types de médias sont susceptibles de présenter ces caractéristiques. Ceci permet à la société de recourir aux médias les plus adaptés à sa situation. A noter que cette terminologie est déjà utilisée dans la loi du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières.

L'option prévue à l'article 5 paragraphe 1 alinéa 2 de la directive n'a pas été levée par le Gouvernement. En effet, selon les dispositions de droit commun, il est loisible aux actionnaires de s'autoconvoyer si cette décision est prise à l'unanimité.

Le paragraphe 1 alinéa 2 reproduit le libellé de l'article 5 paragraphe 2 1er alinéa de la directive. Le délai de convocation est réduit à dix-sept jours minimum avant l'assemblée si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux modes et délais de convocation lors de la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau. Ce délai est le même que celui qui a été retenu par le législateur belge. Ainsi, l'obligation de respecter un écoulement de dix jours entre la première et la deuxième assemblée générale telle que posée par la directive est bien respectée.

L'alinéa 1 du paragraphe 2 adapte l'obligation de communication de la convocation aux actionnaires en nom telle qu'elle est prévue à l'article 70 de la loi de 1915 pour les sociétés anonymes. En effet, d'une part, le délai dans lequel doit intervenir cette communication est aligné sur le délai minimal de publication de la convocation de vingt-quatre jours et d'autre part, la possibilité pour la société de recourir à un autre mode de communication que celui de la lettre missive est introduite si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité. Sont également visés par la communication les administrateurs, les commissaires et les réviseurs d'entreprise (au sens de l'article 69 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises). En effet, ces personnes étant éventuellement amenées à répondre aux questions des actionnaires dans les conditions et limites posées par l'article 6 il paraît logique de les convoquer.

L'alinéa 2 du paragraphe 2 introduit le régime simplifié de publication de la convocation lorsque l'ensemble des titres émis par la société est nominatif, selon le principe général du droit à la renonciation issu du droit des obligations. Cependant, il est évident que cette hypothèse est peu fréquente dans le cas des sociétés visées par le présent projet de loi. Elle n'est pas pour autant à être exclue.

Selon l'alinéa 3 du paragraphe 2 aucun frais ne peut être facturé en raison des obligations de publication de la convocation à l'assemblée générale ainsi que le prévoit l'article 5 paragraphe 2 alinéa 3 de la directive.

Le paragraphe 3 détermine le contenu minimal de toute convocation à une assemblée générale. Outre l'ordre du jour, la convocation devra contenir, notamment une description claire et précise des formalités à accomplir par les actionnaires pour être admis à l'assemblée générale et pour y exercer leur droit de vote, ainsi que des informations concernant

- les droits des actionnaires d'inscrire des points nouveaux à l'ordre du jour et de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour;
- la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment le formulaire qui peut être utilisé pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
- le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée générale (voir commentaire sous l'article 6 paragraphe 3) et de voter par correspondance ou par voie électronique.

Les sociétés doivent assurer la mise à disposition d'un certain nombre d'informations sur leur site internet. Ainsi, tous les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale devront être disponibles sur ce site. Ceci inclut les documents qui doivent être mis à la disposition des actionnaires à l'occasion des assemblées générales (voir article 3 paragraphe 4 c)). Il est à relever que cette obligation ne prive pas l'actionnaire du droit de demander une copie papier de ces documents au siège social de la société (article 3 paragraphe 3 d)).

Le paragraphe 4 traite de la mise à disposition de l'information sur le site internet de la société. Elle est assurée dès la publication de la convocation. Il a été choisi de prévoir une simultanéité entre la mise à disposition des informations sur le site internet et la publication de la convocation à l'assemblée générale et ce, quel que soit le moment auquel la société dans le respect du délai minimum procédera à la publication de la convocation. Ce choix a également été retenu par le législateur belge.

Le dernier alinéa adapte les délais de convocation d'une assemblée générale dans le cadre d'une offre d'acquisition visée par la directive 2004/25/CE.

#### *Article 4*

Aux termes de l'article 6 de la Directive, les actionnaires se voient reconnaître le droit d'une part, d'inscrire des points nouveaux à l'ordre du jour de l'assemblée générale, et d'autre part, de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour d'une assemblée générale. Ces droits sont introduits au paragraphe 1.

Selon le libellé de l'article 70 de la loi de 1915 pour les sociétés anonymes, un ou plusieurs actionnaires disposant ensemble de dix pour cent au moins du capital souscrit peuvent demander l'inscription d'un ou plusieurs nouveaux points à l'ordre du jour de toute assemblée générale. Ce seuil est ainsi abaissé pour les sociétés visées par le présent projet de loi.

La directive reconnaît les droits précités aux actionnaires de sociétés visées par le présent projet de loi quel que soit l'objet de l'assemblée générale considéré (ordinaire, spéciale, extraordinaire) et indépendamment du droit de convoquer une assemblée lequel est prévu à l'article 70 de la loi de 1915 pour les sociétés anonymes. Le conseil d'administration, le directoire, selon le cas, ainsi que le conseil de surveillance et les commissaires sont obligés de convoquer une assemblée de façon qu'elle soit tenue dans le délai d'un mois, lorsque des actionnaires représentant le dixième du capital social les en requièrent par une demande écrite, indiquant l'ordre du jour.

L'exercice de ces droits est subordonné à la détention de cinq pour cent du capital social de la société. L'article 4 paragraphe 1 alinéa 3 définit la manière dont les actionnaires établissent la possession de cette fraction de capital.

Le paragraphe 2 indique que les demandes d'inscription de points nouveaux à l'ordre du jour (accompagnés d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale) ou le dépôt de projets de résolution doivent être formulées par écrit.

Le paragraphe 3 décrit les modalités de communication à la société de l'exercice de ces droits. Dans un souci de permettre le recours aux moyens de communication par voie électronique, l'actionnaire peut adresser sa demande à l'adresse électronique qui aura été mentionnée dans la convocation (article 3 paragraphe 3 b) i)). La société peut alors accuser réception de la demande formulée par l'actionnaire à l'adresse électronique que celui-ci devra indiquer dans sa demande. C'est donc à l'actionnaire qu'il incombe de prendre les mesures lui permettant, en cas de contestation, de se réserver la preuve que sa requête est parvenue à la société dans le délai prescrit. Les demandes formulées en application de l'article 4 doivent parvenir à la société au plus tard le seizième jour qui précède la date de l'assemblée générale et dans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Il s'agit d'un délai unique conformément à la directive, c'est-à-dire un délai d'application pour toute société et pour toute assemblée générale quel que soit son objet. L'objectif poursuivi par la directive est en effet que l'actionnaire d'une telle société, quel que soit son lieu de résidence, ait l'assurance que, pour chaque assemblée, le délai dans lequel il peut exercer le droit d'inscrire des points nouveaux à l'ordre du jour ou de déposer des projets de résolution soit invariablement le même. Il en résulte que le délai précité est un nombre de jours calendrier. Un délai en jours ouvrables ne présente pas la prévisibilité requise par la directive. Les actionnaires disposeront ainsi de huit jours dans l'hypothèse d'une publication de la convocation le vingt-quatrième jour qui précède l'assemblée, pour évaluer, sur base des informations mises à leur disposition, s'ils entendent soumettre des nouveaux points à traiter ou formuler des projets de résolution.

Le délai retenu permet également de respecter les contraintes imposées par la directive en termes de publication de l'ordre du jour révisé, selon les mêmes modalités que celles auxquelles la société a eu recours pour l'ordre du jour initial et ce, avant la date d'enregistrement. Ceci impose de prévoir un délai suffisant entre la date ultime pour l'exercice du droit de porter des points nouveaux à l'ordre du jour et la publication de l'ordre du jour révisé, pour permettre la publication au Mémorial et dans des organes de presse. Par ailleurs, cette publication doit intervenir dans un délai précédant l'assemblée qui soit suffisant pour permettre aux actionnaires de faire enregistrer leurs actions, désigner un mandataire ou de voter par correspondance. Ceci conduit à proposer que la société publie un ordre du jour révisé au plus tard le dixième jour qui précède la date de l'assemblée générale (article 4 paragraphe 4).

#### *Article 5*

Cet article pose le principe de la subordination de l'admission à l'assemblée générale d'une société visée par le présent projet de loi à l'enregistrement des actions détenues par l'actionnaire à une date qui précède l'assemblée générale (la date d'enregistrement).

Le paragraphe 1 prévoit conformément au texte de la directive que les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci. De plus, les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe 2, à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas sujets le reste du temps.

Le paragraphe 2 dispose que la date d'enregistrement est fixée au cinquième jour qui précède l'assemblée générale à 24 heures (heure de Luxembourg). Il s'agit d'un délai unique conformément à la directive, c'est-à-dire, un délai d'application pour toute société visée par le présent projet de loi et pour toute assemblée générale quel que soit son objet. L'objectif poursuivi par la directive est en effet que l'actionnaire d'une telle société, quel que soit son lieu de résidence et l'Etat membre dont relève la société, ait l'assurance que, pour chaque assemblée, la date d'enregistrement soit invariablement la même. Il en résulte que le délai précité est un nombre de jours calendrier. Un délai en jours ouvrables ne présente, en effet, pas la prévisibilité requise par la directive.

Par ailleurs, le Gouvernement se propose d'introduire l'option prévue par la directive dans un souci de souplesse selon laquelle les droits des actionnaires ne sont pas déterminés en fonction des actions qu'ils détiennent à la date d'enregistrement si la société est en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale.

Les actionnaires en nom sont admis à participer à l'assemblée générale à la condition que leurs actions soient inscrites à leur nom, à la date d'enregistrement dans le registre des actions. Pour les actions au porteur, il appartient à la société de fixer les modalités de leur enregistrement sans que la preuve de la qualité d'actionnaire ne puisse être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

A noter que le délai entre la date d'enregistrement et la date de l'assemblée générale en cas de deuxième convocation ne doit pas être réduit. Le délai entre la date de convocation et la date d'enregistrement sera sans doute plus court mais cette situation n'est pas dommageable pour l'actionnaire dès lors que le délai de convocation réduit en cas de seconde convocation ne trouve à s'appliquer que pour autant, notamment, que l'ordre du jour ne mentionne pas de nouveaux points à traiter.

Sera enregistré chacun des actionnaires qui a signalé son intention de participer à l'assemblée générale, les mentions suivantes: ses nom et adresse ou dénomination sociale et siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date d'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date d'enregistrement. En ce qui concerne les actions nominatives, la société elle-même constatera, dans le registre des actions nominatives, le nombre d'actions détenues à la date d'enregistrement par les actionnaires qui lui auront indiqué leur intention de participer à l'assemblée générale. Le délai prévu entre la date d'enregistrement et la date de l'assemblée générale doit permettre les démarches pratiques visant à réconcilier les avis de présence que doivent en pratique communiquer les actionnaires et les attestations éventuelles de détention d'actions communiquées à la

société. Le projet de loi n'entend pas régler au-delà de ce qui est proposé en matière de tenue d'un registre, l'organisation matérielle de ces travaux. Les actions ainsi enregistrées ne sont pas frappées d'indisponibilité. Elles peuvent être librement négociées dès que leur enregistrement à la date d'enregistrement est constaté. A l'instar de ce qui a été expliqué lors de l'introduction en droit belge en 2002<sup>3</sup> du système facultatif de la date d'enregistrement, „*le blocage des actions est de nature à nuire à la liquidité des actions. Certains investisseurs institutionnels ne peuvent d'ailleurs autoriser le blocage de leurs actions. Ils préfèrent alors ne pas exercer leur droit de vote. Pour remédier à cette situation, le droit de vote pourra dorénavant être exercé par la personne pouvant prouver que les actions étaient inscrites à son nom au plus tard huit jours avant l'assemblée générale. Les transactions boursières peuvent ainsi se poursuivre et le droit de vote peut être exercé*“<sup>4</sup>.

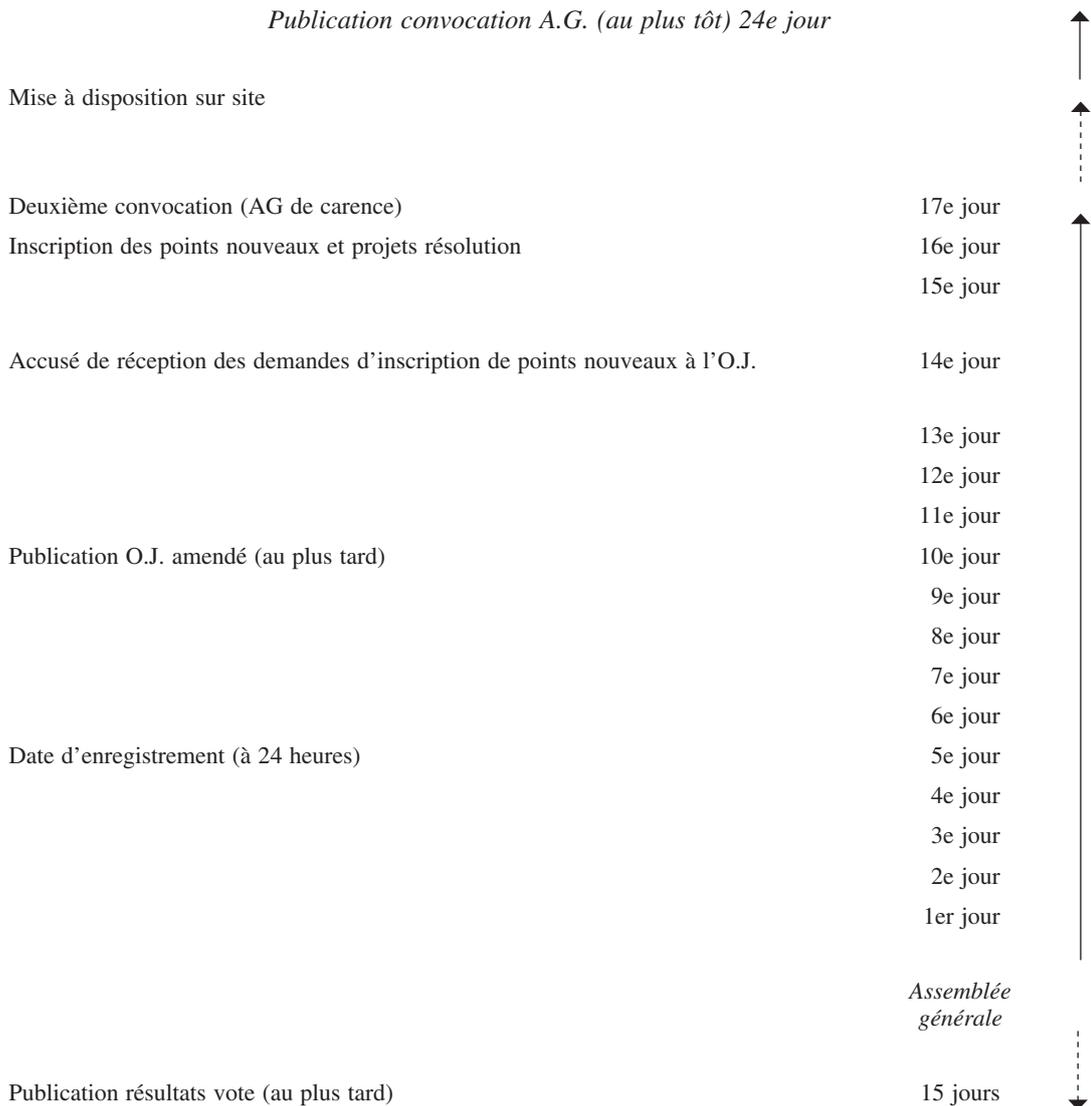
Le paragraphe 4 rappelle le principe posé par la directive selon lequel la preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

Le schéma suivant illustre sous forme d'une ligne du temps les principaux délais à prendre en compte dans l'organisation d'une assemblée générale.

---

3 Loi du 2 août 2002 modifiant le Code des sociétés et la loi du 2 mars 1989 relative à la publicité des participations importantes dans les sociétés cotées en bourse et réglementant les offres publiques d'acquisition, M.B., 22 août 2002.

4 Voy. Exposé des motifs, Doc. parl., Ch., 2001-2002, No 1211<sup>1</sup>, p. 38.

*Publication convocation A.G. (au plus tôt) 24e jour**Article 6*

Cet article autorise les sociétés visées à organiser par voie statutaire la participation à distance des actionnaires à l'assemblée générale. Une disposition statutaire pourra autoriser les actionnaires à participer à l'assemblée générale grâce à un moyen de communication électronique mis à disposition par la société. De manière générale, l'on entend laisser aux sociétés une grande liberté statutaire pour organiser ce mode de participation à l'assemblée, afin qu'elles puissent retenir les solutions les plus adaptées à leur situation et tenir compte des évolutions technologiques en la matière.

A noter que ce mode de participation ne vient pas se substituer à l'obligation de tenir une réunion physique des actionnaires en un lieu désigné par les statuts. La tenue d'une réunion physique reste obligatoire mais la société peut organiser, au profit de ses actionnaires, un mode de participation à distance.

La participation à distance à une assemblée générale est assimilée à la participation à la réunion physique. Il est expressément prévu que les actionnaires qui participent de cette manière à l'assemblée générale sont réputés présents à l'endroit où se tient l'assemblée générale pour le respect des conditions de présence et de majorité. Selon le droit commun des sociétés anonymes, l'article 70 de la loi de 1915 dispose qu'il doit être tenu, chaque année, au moins une assemblée générale dans la commune, au jour et heure indiqués par les statuts. S'il est prévu par les statuts de faire usage du droit pour les actionnaires de participer à distance à une assemblée générale annuelle selon l'article 6, les actionnaires

qui y participeront seront réputés être physiquement présents dans la commune aux jour et heure indiqués par les statuts.

Le paragraphe 2 dispose que si la société est libre du choix des technologies auxquelles elle entend recourir, elle doit néanmoins être en mesure de contrôler, grâce au moyen de communication électronique utilisé, la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de l'actionnaire sont contrôlées et garanties sont définies par les statuts car selon le moyen de communication électronique utilisé, ces modalités pourraient différer.

Dans le choix des technologies, la société doit veiller à retenir les moyens de communication électronique qui permettent aux actionnaires de participer suivant une transmission de l'assemblée générale en temps réel, suivant une communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s'adresser à l'assemblée générale à partir d'un lieu éloigné et de voter sans qu'il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent. Il est entendu que cette participation à distance à l'assemblée doit permettre à l'actionnaire d'exercer ses droits dans des conditions équivalentes à celles dont il dispose en cas de présence physique à l'assemblée. Quant à la possibilité de voter à distance avant l'assemblée générale, elle peut être offerte par les statuts conformément à l'article 10 du présent projet de loi au commentaire duquel il est renvoyé.

Quant aux conditions que les statuts peuvent fixer à l'utilisation des moyens de communication électronique dont il est question au paragraphe 2, il s'agit de conditions visant à permettre le bon déroulement et la préparation des assemblées, par exemple l'obligation pour l'actionnaire de recourir à certains logiciels ou encore à l'utilisation de la signature électronique.

Plus généralement en ce qui concerne le déroulement de l'assemblée générale, les statuts définiront les modalités suivant lesquelles le bureau de l'assemblée assure ses tâches dans le cas particulier des actionnaires qui participent à distance: régularité de la convocation, contrôle de la qualité d'actionnaire et de l'identité de la personne désireuse de participer à distance à l'assemblée, tenue de la liste (électronique) des présences, etc.

#### *Article 7*

Le paragraphe 1 introduit le droit pour les actionnaires de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale et l'obligation pour la société d'y répondre dans la limite des mesures qu'elle peut prendre afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux.

Parmi les motifs pouvant conduire les administrateurs à légitimement refuser de répondre, la directive mentionne notamment l'hypothèse où les administrateurs sont tenus à une obligation de confidentialité.

Le paragraphe 2 consacre une pratique courante qui est celle pour les actionnaires de poser leurs questions par écrit avant l'assemblée générale indépendamment du droit qu'il leur est reconnu de poser des questions pendant l'assemblée générale. Ainsi, les statuts peuvent reconnaître cette faculté auquel cas l'actionnaire doit établir sa qualité. Le législateur belge a également offert cette possibilité.

#### *Article 8*

Le paragraphe 1 alinéa 1 consacre le principe selon lequel tout actionnaire peut voter par procuration en désignant toute personne physique ou morale aux fins de participer à l'assemblée générale et d'y exercer ses droits en son nom. Il est entendu que le mandataire a les mêmes droits que l'actionnaire.

Le paragraphe 1 alinéa 2 traduit le principe posé par la directive de l'interdiction des dispositions nationales qui limitent la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataire. Celles-ci sont inexistantes en droit national. En revanche, les statuts des sociétés peuvent comporter de telles limitations. Ces clauses statutaires devront donc être modifiées.

Selon le paragraphe 2 alinéa 1, une seule personne peut agir comme mandataire pour chaque assemblée générale. Cette mesure est justifiée par le souci de permettre un déroulement ordonné de l'assemblée. Il est fait exception à cette règle dans l'hypothèse d'un actionnaire détenant des actions de la société sur plusieurs comptes-titres: dans ce cas, l'actionnaire peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres. Le législateur belge est également intervenu en ce sens.

Le paragraphe 3 vise les mesures à respecter en cas de conflit d'intérêts potentiels entre l'actionnaire d'une telle société et son mandataire.

Le paragraphe 4 précise que le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné et qu'il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées. Il est entendu que le mandataire doit conserver la trace des instructions de vote pendant toute la durée du mandat.

Le paragraphe 5 fixe les conditions de représentation du mandataire. Celui-ci peut, quant à lui, représenter un nombre illimité d'actionnaires d'une société cotée. Lorsqu'il représente plusieurs actionnaires, il peut exercer le droit de vote pour compte de chacun de ces actionnaires dans un sens différent.

Le paragraphe 6 précise que l'actionnaire qui aura notifié sa procuration à la société ne pourra plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.

#### *Article 9*

Cet article précise les modalités de désignation d'un mandataire.

Le paragraphe 1 précise que la désignation d'un mandataire doit faire l'objet d'un écrit. Il en va de même de la notification de la désignation à la société. Les actionnaires peuvent également procéder à cette désignation et à sa notification par voie électronique. Il est à noter que la directive ne précisant pas si la désignation d'un mandataire doit obligatoirement se faire en utilisant les formulaires visés à l'article 3 paragraphe 4 e), il appartient à la société d'en fixer les modalités d'utilisation.

Le paragraphe 2 alinéa 1 dispose que ce mode d'exercice du droit de vote ne porte pas préjudice à la règle selon laquelle l'exercice du droit de vote est subordonné à la qualité d'actionnaire.

#### *Article 10*

Aux termes de cette directive, les sociétés dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé, doivent pouvoir offrir à leurs actionnaires la possibilité de voter par correspondance avec un support papier avant l'assemblée générale (article 12 de la directive). En outre, ces sociétés doivent se voir autoriser à offrir également à leurs actionnaires la possibilité de voter par voie électronique avant l'assemblée (article 8, § 1er, c), de la directive).

Le Gouvernement entend, à l'instar du législateur belge, combiner la possibilité de voter par correspondance avec un support papier et celle de voter par voie électronique avant l'assemblée en organisant le vote à distance avant l'assemblée générale, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique.

Ainsi le paragraphe 1 alinéa 1 dispose que les statuts pourront autoriser les actionnaires à voter à distance avant l'assemblée générale, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique. La société a le choix de la forme de vote à distance qu'elle entend proposer à ses actionnaires étant entendu que la forme choisie doit être ouverte à tous les actionnaires. C'est à la société qu'il appartient de choisir des moyens techniques permettant la mise en oeuvre du vote à distance, spécialement en cas de vote à distance sous forme électronique (par exemple page web sécurisée, formulaire électronique).

Le paragraphe 1 alinéa 2 prévoit que lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. En d'autres termes, les technologies auxquelles la société a recours doivent permettre de s'assurer que l'émetteur du vote électronique a effectivement la qualité d'actionnaire et qu'il est bien celui qu'il prétend être. Ce contrôle de la qualité et de l'identité de l'actionnaire doit, au demeurant, être également assuré en cas de vote à distance par correspondance. Les statuts définiront les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties.

Le paragraphe 2 prévoit que le vote à distance s'exprimera au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société. Le terme „formulaire“ ne se limite pas, pour l'application de l'article 10 au seul support papier mais englobe le support électronique qui sera proposé en cas de vote à distance sous forme électronique.

Les mentions de ce formulaire indiquées au paragraphe 2 sont minimales, les statuts étant libres d'en exiger d'autres. En particulier, le formulaire papier ou électronique devra être signé par l'action-

naire. En cas de formulaire électronique, l'on aura recours à une signature électronique qui répond aux conditions de l'article 1322-1 et 1322-2 du Code civil c'est-à-dire un ensemble de données électroniques pouvant être imputé à une personne déterminée et établissant le maintien de l'intégrité du contenu de l'acte.

Le paragraphe 3 précise que les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. Il est également précisé qu'en cas de modification, en assemblée, d'une proposition de décision sur laquelle un vote a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.

Le paragraphe 4 règle les formalités d'admission à l'assemblée générale prévues à l'article 5 et dont le recours au vote à distance ne dispense pas l'actionnaire du respect. C'est aux statuts qu'il appartient de déterminer le délai dans lequel l'actionnaire, qui entend avoir recours à ce mode d'exercice du droit de vote, doit exprimer son vote à distance, sachant que seuls les formulaires parvenus à la société dans le respect de ce délai seront pris en considération pour le calcul des conditions de présence à l'assemblée. Ce délai peut différer pour le vote par correspondance et pour le vote à distance sous forme électronique afin de tenir compte des contraintes matérielles propres à chacune de ces formes de vote à distance.

Le paragraphe 5 précise que l'actionnaire qui aura exprimé son vote à distance, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique, ne pourra plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.

#### *Article 11*

Le paragraphe 1 exige que soient mentionnés dans le procès-verbal de l'assemblée générale pour chaque résolution, le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, le nombre de votes exprimés pour et contre chaque décision et, le cas échéant, le nombre d'abstentions. Le résultat des votes, avec l'indication du nombre de votes positifs, de votes négatifs et d'abstentions est donc ainsi indiqué. Ces informations devront être rendues publiques par ces sociétés sur leur site internet dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale.

A noter que l'indication de ces informations dans le procès-verbal de l'assemblée générale, ainsi que leur publication sur le site internet de la société, ne porte pas préjudice à l'obligation de la société de respecter les dispositions de la loi de 1915 en matière de conditions de majorité requise pour la validité des décisions de l'assemblée générale ni aux recours ouverts aux actionnaires pour, le cas échéant, contester la validité des décisions prises.

#### *Article 12*

Cet article prévoit une disposition transitoire qui exclut du champ d'application de la loi toute assemblée qui a été convoquée préalablement à son entrée en vigueur de même que toutes les assemblées qui seraient prorogées ou convoquées une seconde fois alors que le quorum de présence n'est pas atteint lors d'une première assemblée pour autant que dans l'un et l'autre cas cette première assemblée ait été convoquée avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

#### *Article 13*

Un nom abrégé est donné à la loi pour simplifier les références qui y sont faites dans d'autres textes légaux.

\*

**DIRECTIVE 2007/36/CE DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL**  
**du 11 juillet 2007**

**concernant l'exercice de certains droits des**  
**actionnaires de sociétés cotées**

LE PARLEMENT EUROPEEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPEENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment ses articles 44 et 95,

vu la proposition de la Commission,

vu l'avis du Comité économique et social européen<sup>1</sup>,

statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité<sup>2</sup>,

considérant ce qui suit:

(1) Dans sa communication au Conseil et au Parlement européen du 21 mai 2003 intitulée „Modernisation du droit des sociétés et renforcement du gouvernement d'entreprise dans l'Union européenne — Un plan pour avancer“, la Commission a indiqué qu'il y avait lieu de prendre un certain nombre d'initiatives spécifiques pour renforcer les droits des actionnaires de sociétés cotées et de résoudre de toute urgence les problèmes liés au vote transfrontalier.

(2) Dans sa résolution du 21 avril 2004<sup>3</sup>, le Parlement européen a exprimé son soutien à l'intention de la Commission de renforcement des droits des actionnaires, en particulier par l'extension des règles sur la transparence, les droits de vote par procuration, la possibilité de participer aux assemblées générales par voie électronique et d'assurer l'exercice des droits de vote de manière transfrontalière.

(3) Les détenteurs d'actions assorties de droits de vote devraient être en mesure de les exercer, car ces droits sont un élément du prix à payer pour acquérir les actions. En outre, le contrôle effectif par les actionnaires est un préalable indispensable à un gouvernement d'entreprise sain et il devrait donc être facilité et encouragé. Il est donc nécessaire d'adopter des mesures de rapprochement des législations des Etats membres. Les obstacles s'opposant au vote des actionnaires, comme la subordination de l'exercice des droits de vote à un blocage des actions pendant un certain temps avant l'assemblée générale, devraient être supprimés. Toutefois, la présente directive n'affecte pas la législation communautaire existante applicable aux parts émises par des organismes de placement collectif ou aux parts acquises ou cédées dans de tels organismes.

(4) La législation communautaire existante n'est pas suffisante pour atteindre cet objectif. La directive 2001/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 mai 2001 concernant l'admission de valeurs mobilières à la cote officielle et l'information à publier sur ces valeurs<sup>4</sup> traite essentiellement des informations que les émetteurs doivent divulguer au marché et n'aborde donc pas les questions liées aux modalités mêmes de vote des actionnaires. En outre, la directive 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé<sup>5</sup> impose aux émetteurs l'obligation de mettre à disposition un certain nombre d'informations et de documents pertinents pour les assemblées générales, mais ces informations et documents doivent être mis à disposition dans l'Etat membre d'origine de l'émetteur. Il convient, par conséquent, d'introduire certaines normes minimales visant à protéger les investisseurs et à favoriser

<sup>1</sup> JO C 318 du 23.12.2006, p. 42.

<sup>2</sup> Avis du Parlement européen du 15 février 2007 (non encore paru au Journal officiel) et décision du Conseil du 12 juin 2007.

<sup>3</sup> JO C 104 E du 30.4.2004, p. 714.

<sup>4</sup> JO L 184 du 6.7.2001, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 2005/1/CE (JO L 79 du 24.3.2005, p. 9).

<sup>5</sup> JO L 390 du 31.12.2004, p. 38.

l'exercice souple et effectif des droits des actionnaires attachés aux actions avec droit de vote. Pour ce qui concerne les droits autres que les droits de vote, les Etats membres sont libres d'étendre l'application de ces normes minimales aux actions sans droit de vote, dans la mesure où ces actions ne bénéficient pas déjà de telles normes.

(5) Une proportion notable des actions des sociétés cotées est détenue par des actionnaires qui ne résident pas dans l'Etat membre dans lequel la société a son siège social. Les actionnaires non résidents devraient pouvoir exercer leurs droits en relation avec l'assemblée générale aussi aisément que les actionnaires résidant dans l'Etat membre où est situé le siège social de la société. Cela suppose de supprimer les obstacles qui entravent actuellement l'accès des actionnaires non résidents aux informations pertinentes pour l'assemblée générale et l'exercice des droits de vote sans participation physique à l'assemblée générale. La suppression de ces obstacles devrait également bénéficier aux actionnaires résidents qui n'assistent pas, ou ne peuvent pas assister, à l'assemblée générale.

(6) Quel que soit leur lieu de résidence, les actionnaires devraient pouvoir voter de manière informée lors de l'assemblée générale ou préalablement à celle-ci. Tous les actionnaires devraient disposer d'un délai suffisant pour examiner les documents qu'il est prévu de soumettre à l'assemblée générale et pour décider du sens qu'ils donneront au vote attaché à leurs actions. A cette fin, la convocation à l'assemblée générale devrait être envoyée dans les délais et les actionnaires devraient obtenir une information complète sur les points qu'il est prévu de soumettre à l'assemblée générale. Il convient d'exploiter les possibilités qu'offrent les technologies modernes pour rendre l'information instantanément accessible. La présente directive présuppose que toutes les sociétés cotées disposent déjà d'un site internet.

(7) En principe, les actionnaires devraient avoir la possibilité d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits à l'ordre du jour. Sans préjudice des différents délais et modalités actuellement d'usage au sein de la Communauté, l'exercice de ces droits devrait être soumis à deux règles de base, à savoir que le seuil éventuellement requis pour l'exercice de ces droits ne devrait pas dépasser 5% du capital social de la société et que tous les actionnaires devraient, en tout état de cause, recevoir la version définitive de l'ordre du jour en temps utile pour se préparer à la discussion et au vote sur chaque point inscrit à l'ordre du jour.

(8) Chaque actionnaire devrait, en principe, avoir la possibilité de poser des questions en rapport avec les points inscrits à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de recevoir des réponses, tandis que les règles relatives à la forme et aux délais à respecter pour poser les questions et y répondre devraient être déterminées par les Etats membres.

(9) Les sociétés ne devraient avoir à faire face à aucun obstacle juridique pour proposer à leurs actionnaires des moyens de participation électronique à l'assemblée générale. L'exercice du vote sans présence physique à l'assemblée générale, que ce soit par correspondance ou par voie électronique, ne devrait pas être soumis à d'autres contraintes que celles nécessaires à la vérification des identités et à la sécurité des communications électroniques. Toutefois, cela ne devrait pas empêcher les Etats membres d'adopter des règles visant à assurer que les résultats du vote soient conformes aux intentions des actionnaires en toutes circonstances, y compris des règles destinées à répondre aux situations dans lesquelles de nouveaux éléments surviennent ou sont révélés après que l'actionnaire a voté par correspondance ou par voie électronique.

(10) Un bon gouvernement d'entreprise nécessite une procédure de vote par procuration souple et efficace. Il convient donc de supprimer les limitations et contraintes existantes ayant pour effet de rendre compliqué et coûteux le vote par procuration. Toutefois, un bon gouvernement d'entreprise nécessite également des mécanismes de sauvegarde appropriés permettant de parer aux abus éventuels dans l'usage des votes par procuration. Le mandataire devrait donc être tenu d'observer toutes les instructions qu'il a pu recevoir de l'actionnaire et les Etats membres devraient avoir la possibilité de prendre des mesures appropriées garantissant que le mandataire ne poursuit pas un intérêt autre que celui de l'actionnaire, quelle que soit la cause qui a fait naître le conflit d'intérêts. Les mesures prises pour parer aux abus éventuels peuvent notamment consister en des régimes adoptés par les Etats membres en vue d'encadrer l'activité des personnes qui se consacrent activement à la collecte des procurations ou qui ont de fait recueilli un certain nombre, significatif, de procurations, notamment pour

garantir un niveau adéquat de fiabilité et de transparence. En vertu de la présente directive, les actionnaires disposent du droit illimité de désigner ces personnes comme mandataires pour assister et voter aux assemblées générales en leur nom. La présente directive n'affecte, toutefois, pas les règles ou les sanctions que les Etats membres peuvent imposer à ces personnes lorsque des votes ont été émis en faisant un usage frauduleux des procurations recueillies. En outre, la présente directive n'impose pas aux sociétés l'obligation de vérifier que les mandataires exercent leur droit de vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qu'ils représentent.

(11) Lorsque des intermédiaires financiers interviennent, l'efficacité du vote sur instructions repose très largement sur le bon fonctionnement de la chaîne d'intermédiaires, étant donné que les investisseurs sont souvent incapables d'exercer les droits de vote attachés à leurs actions sans la coopération de tous les intermédiaires de la chaîne, qui peuvent ne pas avoir un intérêt économique dans les actions. Pour permettre à l'investisseur d'exercer ses droits de vote dans des situations transfrontalières, il est donc important que les intermédiaires facilitent l'exercice des droits de vote. La Commission devrait examiner de façon plus approfondie cette question dans le cadre d'une recommandation de sorte que les investisseurs aient accès à des services de vote performants et que les droits de vote soient exercés conformément aux instructions données par lesdits investisseurs.

(12) Si la date de communication aux organes d'administration, de gestion ou de surveillance et au public des votes émis avant l'assemblée générale par voie électronique ou par correspondance est un élément important qui relève du gouvernement d'entreprise, elle peut cependant être déterminée par les Etats membres.

(13) Les résultats des votes devraient être établis selon des méthodes qui reflètent les intentions de vote exprimées par les actionnaires et il convient d'en assurer la transparence après l'assemblée générale, au moins sur le site internet de la société.

(14) Etant donné que l'objectif de la présente directive, à savoir permettre aux actionnaires d'exercer effectivement leurs droits partout dans la Communauté, ne peut pas être réalisé de manière suffisante par les Etats membres sur la base de la législation communautaire existante et peut donc, en raison des dimensions ou des effets des mesures, être mieux réalisé au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures, conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité. Conformément au principe de proportionnalité tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'exécède pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

(15) Conformément au point 34 de l'accord interinstitutionnel „Mieux légiférer“<sup>6</sup>, les Etats membres sont encouragés à établir, pour eux-mêmes et dans l'intérêt de la Communauté, leurs propres tableaux, qui illustrent, dans la mesure du possible, la concordance entre la présente directive et les mesures de transposition, et à les rendre publics,

ONT ARRETE LA PRESENTE DIRECTIVE:

## **Chapitre I – Dispositions générales**

### *Article premier*

#### ***Objet et champ d'application***

1. La présente directive fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits des actionnaires, attachés à des actions avec droit de vote, dans le cadre des assemblées générales des sociétés qui ont leur siège social dans un Etat membre et dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre.

2. L'Etat membre compétent pour réglementer les questions relevant de la présente directive est l'Etat membre dans lequel la société a son siège social et les références au „droit applicable“ visent le droit de cet Etat membre.

<sup>6</sup> JO C 321 du 31.12.2003, p. 1.

3. Les Etats membres peuvent dispenser de l'application de la présente directive les catégories de société suivantes:

- a) les organismes de placement collectif au sens de l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM)<sup>7</sup>;
- b) les organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la directive 85/611/CEE;
- c) les sociétés coopératives.

#### *Article 2*

#### ***Définitions***

Aux fins de la présente directive, on entend par:

- a) „marché réglementé“: un marché au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers<sup>8</sup>;
- b) „actionnaire“: une personne physique ou morale qui est reconnue comme actionnaire par le droit applicable;
- c) „procuration“: un pouvoir donné par un actionnaire à une personne physique ou morale pour exercer au nom de cet actionnaire tout ou partie de ses droits lors de l'assemblée générale.

#### *Article 3*

#### ***Mesures nationales supplémentaires***

La présente directive n'empêche pas les Etats membres d'imposer aux sociétés des obligations supplémentaires ou de prendre d'autres mesures supplémentaires pour faciliter l'exercice, par les actionnaires, des droits qu'elle vise.

### **Chapitre II – Assemblées générales des actionnaires**

#### *Article 4*

#### ***Egalité de traitement des actionnaires***

La société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

#### *Article 5*

#### ***Informations préalables à l'assemblée générale***

1. Sans préjudice de l'article 9, paragraphe 4, et de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition<sup>9</sup>, les Etats membres veillent à ce que la société émette la convocation à l'assemblée générale selon

<sup>7</sup> JO L 375 du 31.12.1985, p. 3.

<sup>8</sup> JO L 145 du 30.4.2004, p. 1.

<sup>9</sup> JO L 142 du 30.4.2004, p. 12.

l'une des modalités prévues au paragraphe 2 du présent article, au plus tard le vingt et unième jour précédant la date de l'assemblée.

Les Etats membres peuvent prévoir que, lorsque la société offre la possibilité aux actionnaires de voter par des moyens électroniques accessibles à tous les actionnaires, l'assemblée générale des actionnaires peut décider que la société émet la convocation à une assemblée générale qui n'est pas une assemblée générale annuelle selon l'une des modalités prévues au paragraphe 2 du présent article au plus tard le quatorzième jour précédant la date de l'assemblée. Cette décision doit être prise à une majorité qui ne peut être inférieure aux deux tiers des votes attachés aux actions représentées ou du capital souscrit représenté et pour une durée qui ne peut aller au-delà de la prochaine assemblée générale annuelle.

Les Etats membres ne sont pas tenus d'imposer les délais minimaux visés aux deuxième et troisième alinéas pour émettre la deuxième convocation ou la convocation ultérieure à une assemblée générale en raison de l'absence du quorum requis pour la première assemblée convoquée, pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent article pour la première convocation, que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau et qu'au moins dix jours se soient écoulés entre la convocation finale et la date de l'assemblée générale.

2. Sans préjudice d'exigences supplémentaires de notification ou de publication fixées par l'Etat membre compétent défini à l'article 1er, paragraphe 2, la société est tenue d'émettre la convocation visée au paragraphe 1 du présent article de telle manière qu'il soit possible d'y accéder rapidement de manière non discriminatoire. L'Etat membre exige de la société qu'elle recoure à des médias dont on puisse raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de la Communauté. L'Etat membre ne peut imposer de recourir uniquement à des médias dont les opérateurs sont établis sur son territoire.

L'Etat membre n'est pas tenu d'appliquer le premier alinéa aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre actualisé des actionnaires, pour autant que la société en question ait l'obligation d'adresser la convocation à chacun de ses actionnaires enregistrés.

En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites.

3. Au minimum, la convocation visée au paragraphe 1:

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 6, dans la mesure où ceux-ci peuvent être exercés après l'émission de la convocation, et au titre de l'article 9, ainsi que les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;
  - ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
  - iii) le cas échéant, les procédures permettant de voter par correspondance ou par voie électronique;
- c) le cas échéant, indique la date d'enregistrement telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, et explique que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) indique l'adresse où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolution visés au paragraphe 4, points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) indique l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe 4 seront disponibles.

4. Les Etats membres veillent à ce que, pendant une période ininterrompue commençant au plus tard le vingt et unième jour précédant la date de l'assemblée générale et incluant le jour de l'assemblée, la société mette à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe 1;
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation (y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus);
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant d'un organe compétent au sein de la société, désigné selon le droit applicable, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur l'internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sur papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE, ou en vertu du paragraphe 1, deuxième alinéa, du présent article, la convocation à l'assemblée générale est émise après le vingt et unième jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.

#### *Article 6*

#### ***Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution***

1. Les Etats membres veillent à ce que les actionnaires, agissant individuellement ou collectivement:

- a) aient le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale, à condition que chacun de ces points soit accompagné d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale; et
- b) aient le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

Les Etats membres peuvent prévoir que le droit visé au point a) ne peut être exercé qu'en ce qui concerne l'assemblée générale annuelle, à condition que les actionnaires, agissant individuellement ou collectivement, aient le droit de convoquer ou de demander à la société de convoquer une assemblée générale autre qu'une assemblée générale annuelle et dont l'ordre du jour contient au moins tous les points dont l'inscription est demandée par ces actionnaires.

Les Etats membres peuvent prévoir que ces droits sont exercés par écrit (par service postal ou par voie électronique).

2. Lorsque l'un quelconque des droits visés au paragraphe 1 est subordonné à la condition que l'actionnaire ou les actionnaires en question détiennent une participation minimale dans la société, cette participation minimale ne dépasse pas 5% du capital social.

3. Chaque Etat membre fixe un délai unique, déterminé par rapport à un nombre donné de jours précédant la date de l'assemblée générale ou de la convocation, dans lequel les actionnaires peuvent exercer le droit visé au paragraphe 1, point a). De même, chaque Etat membre peut fixer un délai pour l'exercice du droit visé au paragraphe 1, point b).

4. Les Etats membres veillent à ce que, lorsque l'exercice du droit visé au paragraphe 1, point a), entraîne une modification de l'ordre du jour de l'assemblée générale qui a déjà été communiqué aux actionnaires, la société rende disponible, selon les mêmes modalités que celles appliquées pour l'ordre du jour précédent, un ordre du jour révisé avant la date d'enregistrement applicable telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, ou, si aucune date d'enregistrement n'est applicable, dans un délai précédant suffisamment la date de l'assemblée générale, pour permettre à d'autres actionnaires de désigner un mandataire ou, le cas échéant, de voter par correspondance.

#### *Article 7*

##### ***Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale***

1. Les Etats membres veillent à ce que:
  - a) les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne soient soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci; et
  - b) les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe 2, à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne soient soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.
2. Les Etats membres prévoient que les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire à une date précise antérieure à l'assemblée générale (dénommée „date d'enregistrement“).

Les Etats membres ne sont pas tenus d'appliquer le premier alinéa aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale.

3. Chaque Etat membre veille à ce qu'une seule date d'enregistrement s'applique à toutes les sociétés. Toutefois, un Etat membre peut fixer une date d'enregistrement pour les sociétés qui ont émis des actions au porteur et une autre date d'enregistrement pour celles qui ont émis des actions nominatives, à condition qu'une seule date d'enregistrement s'applique à chaque société ayant émis les deux types d'actions. La date d'enregistrement ne précède pas de plus de trente jours la date de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique. Pour la mise en oeuvre de la présente disposition et de l'article 5, paragraphe 1, les Etats membres veillent à ce qu'au moins huit jours s'écoulent entre la dernière date à laquelle il est possible de convoquer l'assemblée générale et la date d'enregistrement. Ces deux dates ne sont pas incluses dans le calcul du nombre de jours. Toutefois, dans les circonstances décrites à l'article 5, paragraphe 1, troisième alinéa, un Etat membre peut exiger qu'au moins six jours s'écoulent entre, d'une part, la dernière date à laquelle il est possible d'émettre la deuxième convocation ou la convocation ultérieure à une assemblée générale et, d'autre part, la date d'enregistrement. Ces deux dates ne sont pas incluses dans le calcul du nombre de jours.

4. La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

#### *Article 8*

##### ***Participation à l'assemblée générale par voie électronique***

1. Les Etats membres autorisent les sociétés à offrir à leurs actionnaires toute forme de participation à l'assemblée générale par voie électronique, notamment une, plusieurs ou toutes les formes de participation ci-après:
  - a) transmission de l'assemblée générale en temps réel;

- b) communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s'adresser à l'assemblée générale à partir d'un lieu éloigné;
- c) mécanisme permettant de voter, que ce soit avant ou pendant l'assemblée générale, sans qu'il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent lors de l'assemblée.

2. L'utilisation de moyens électroniques visant à permettre aux actionnaires de participer à l'assemblée générale ne peut être soumise qu'aux exigences et aux contraintes qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires et à la sécurité de la communication électronique, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

Ces dispositions s'appliquent sans préjudice des dispositions légales que les Etats membres ont adoptées ou peuvent adopter en ce qui concerne le processus de prise de décision au sein de la société pour l'introduction ou la mise en oeuvre d'une forme quelconque de participation par voie électronique.

#### *Article 9*

##### ***Droit de poser des questions***

1. Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires.

2. Le droit de poser des questions et l'obligation de répondre sont soumis aux mesures que les Etats membres peuvent prendre, ou permettre aux sociétés de prendre, afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et des intérêts commerciaux des sociétés. Les Etats membres peuvent autoriser les sociétés à fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même contenu.

Les Etats membres peuvent prévoir que la réponse est réputée avoir été donnée si l'information demandée est disponible sous la forme de questions-réponses sur le site internet de la société.

#### *Article 10*

##### ***Vote par procuration***

1. Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire toute autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Indépendamment de l'exigence selon laquelle le mandataire doit posséder la capacité juridique, les Etats membres abrogent toute disposition légale qui limite ou autorise les sociétés à limiter la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

2. Les Etats membres peuvent limiter la désignation d'un mandataire à une seule assemblée ou aux assemblées tenues durant une période déterminée.

Sans préjudice de l'article 13, paragraphe 5, les Etats membres peuvent limiter le nombre de personnes qu'un actionnaire peut désigner comme mandataire pour une assemblée générale donnée. Toutefois, si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, cette limitation n'empêche pas l'actionnaire de désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée. Ces dispositions ne portent pas atteinte aux règles prescrites par le droit applicable qui interdisent d'émettre des votes différents pour les actions détenues par un seul et même actionnaire.

3. Outre les limitations expressément autorisées aux paragraphes 1 et 2, les Etats membres ne limitent ou n'autorisent les sociétés à limiter l'exercice des droits de l'actionnaire par un mandataire que pour

régler des conflits d'intérêts potentiels entre le mandataire et l'actionnaire, dans l'intérêt duquel le mandataire doit agir, et, pour ce faire, ils n'imposent pas d'autres exigences que les suivantes:

- a) les Etats membres peuvent prescrire que le mandataire divulgue certains faits précis qui peuvent être pertinents pour permettre aux actionnaires d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire;
- b) les Etats membres peuvent limiter ou interdire l'exercice des droits des actionnaires par des mandataires ne disposant pas d'instruction de vote spécifique pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour le compte de l'actionnaire;
- c) les Etats membres peuvent limiter ou interdire le transfert d'une procuration à une autre personne, mais cela ne doit pas empêcher un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

- i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;
- ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).

4. Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Les Etats membres peuvent prévoir que le mandataire doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période minimale déterminée et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.

5. Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, le droit applicable lui permet d'exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.

#### *Article 11*

##### ***Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative***

1. Les Etats membres autorisent les actionnaires à désigner un mandataire par voie électronique. En outre, les Etats membres autorisent les sociétés à accepter la notification de cette désignation par voie électronique et ils veillent à ce que chaque société offre à ses actionnaires au moins une méthode effective de notification par voie électronique.

2. Les Etats membres veillent à ce que les mandataires ne puissent être désignés, et leur désignation notifiée à la société, que par écrit. En dehors de cette exigence de forme fondamentale, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

3. Le présent article s'applique, mutatis mutandis, à la révocation de la désignation d'un mandataire.

*Article 12****Vote par correspondance***

Les Etats membres autorisent les sociétés à offrir à leurs actionnaires la possibilité de voter par correspondance avant l'assemblée générale. Le vote par correspondance ne peut être soumis qu'à des exigences et contraintes nécessaires à l'identification des actionnaires, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

*Article 13****Suppression de certains obstacles à l'exercice effectif des droits de vote***

1. Le présent article s'applique lorsqu'une personne physique ou morale qui est reconnue comme actionnaire par le droit applicable agit à titre professionnel pour le compte d'une autre personne physique ou morale (ci-après dénommée „client“).
2. Lorsque le droit applicable impose des exigences de divulgation comme condition préalable à l'exercice de droits de vote par un actionnaire visé au paragraphe 1, ces exigences ne peuvent aller au-delà d'une liste divulguant à la société l'identité de chaque client et le nombre d'actions donnant lieu à un vote pour son compte.
3. Lorsque le droit applicable impose des exigences de forme en ce qui concerne l'habilitation d'un actionnaire visé au paragraphe 1 à exercer des droits de vote ou relatives aux instructions de vote, ces exigences de forme ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'identification du client ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.
4. Un actionnaire visé au paragraphe 1 est autorisé à émettre des votes différents selon les actions auxquelles ils sont attachés.
5. Lorsque le droit applicable limite le nombre de personnes qu'un actionnaire peut désigner comme mandataires conformément à l'article 10, paragraphe 2, cette limitation n'empêche pas un actionnaire visé au paragraphe 1 du présent article de donner procuration à chacun de ses clients ou à toute tierce personne désignée par un client.

*Article 14****Résultats des votes***

1. La société établit pour chaque résolution au moins le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, ainsi que le nombre de votes exprimés pour et contre chaque résolution et, le cas échéant, le nombre d'abstentions.

Les Etats membres peuvent, toutefois, prévoir ou autoriser les sociétés à prévoir que, si aucun actionnaire ne demande un décompte complet des votes, il suffit d'établir les résultats de vote uniquement dans la mesure nécessaire pour garantir que la majorité requise est atteinte pour chaque résolution.

2. Dans un délai à fixer par le droit applicable, qui ne dépasse pas quinze jours après l'assemblée générale, la société publie sur son site internet les résultats des votes, établis conformément au paragraphe 1.
3. Le présent article s'applique sans préjudice des dispositions légales que les Etats membres ont adoptées ou peuvent adopter en ce qui concerne les formalités requises pour qu'une résolution soit valable ou la possibilité d'une contestation juridique ultérieure du résultat du vote.

### **Chapitre III – Dispositions finales**

#### *Article 15*

##### ***Transposition***

Les Etats membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le 3 août 2009. Ils communiquent immédiatement à la Commission le texte de ces dispositions.

Nonobstant le premier alinéa, les Etats membres dans lesquels étaient en vigueur, au 1er juillet 2006, des dispositions nationales limitant ou interdisant la désignation d'un mandataire dans les cas visés à l'article 10, paragraphe 3, deuxième alinéa, point ii), mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à l'article 10, paragraphe 3, en ce qui concerne ces limites ou interdictions au plus tard le 3 août 2012.

Les Etats membres communiquent immédiatement le nombre de jours fixé au titre de l'article 6, paragraphe 3, et de l'article 7, paragraphe 3, ainsi que toute modification ultérieure de ces délais, à la Commission, laquelle publie ces informations au *Journal officiel de l'Union européenne*.

Lorsque les Etats membres adoptent les dispositions visées au premier alinéa, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les Etats membres.

#### *Article 16*

##### ***Entrée en vigueur***

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.

#### *Article 17*

##### ***Destinataires***

Les Etats membres sont destinataires de la présente directive.

FAIT à Strasbourg, le 11 juillet 2007.

*Par le Parlement européen,*  
*Le Président,*  
H.-G. PÖTTERING

*Par le Conseil,*  
*Le Président,*  
M. LOBO ANTUNES

6128/02

**N° 6128<sup>2</sup>****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI****concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux  
assemblées générales de sociétés cotées et portant transposi-  
tion de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du  
Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains  
droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**AVIS DU CONSEIL D'ETAT**

(23.11.2010)

Par dépêche du 23 avril 2010, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique dont le texte, préparé par le ministre de la Justice, était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles et du texte de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.

Aucun avis des chambres professionnelles n'est parvenu au Conseil d'Etat à la date de l'adoption du présent avis.

\*

**CONSIDERATIONS GENERALES**

Le projet de loi sous avis vise à transposer en droit national la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées (ci-après, la „Directive“).

La Directive aurait dû être transposée au plus tard le 3 août 2009. Le projet de loi sous revue a été déposé plus de 9 mois après l'expiration de ce délai. Le 24 juin 2010, la Commission européenne a saisi la Cour de Justice de l'Union européenne d'une procédure d'infraction contre le Luxembourg et 7 autres Etats membres pour non-transposition de la Directive.

La Directive est le résultat de la communication de la Commission européenne au Conseil et au Parlement européen du 21 mai 2003 intitulée „Modernisation du droit des sociétés et renforcement du gouvernement d'entreprise dans l'Union européenne – Un plan pour avancer“ dans laquelle la Commission européenne avait souligné les problèmes concernant l'exercice du vote transfrontalier dans des sociétés cotées.

Le considérant (3) de la Directive relève à ce sujet que „les détenteurs d'actions assorties de droits de vote devraient être en mesure de les exercer, car ces droits sont un élément du prix à payer pour acquérir les actions. En outre, le contrôle effectif par les actionnaires est un préalable indispensable à un gouvernement d'entreprise sain et il devrait donc être facilité et encouragé.“. Le but qu'ont donné les institutions européennes à la Directive est d'„introduire certaines normes minimales visant à protéger les investisseurs et à favoriser l'exercice souple et effectif des droits des actionnaires attachés aux actions avec droit de vote“<sup>1</sup>. Pour ce faire, il convient d'accorder aux actionnaires qui ne résident pas dans l'Etat du siège social de la société cotée la possibilité d'exercer les droits de vote attachés à

---

1 Considérant (4) de la Directive

leurs actions „aussi aisément“<sup>2</sup> que peuvent le faire les actionnaires résidents. L'accès aux informations permettant aux actionnaires d'exercer leurs droits de vote en connaissance de cause ainsi que les modalités d'exercice de ces droits ne doivent pas faire l'objet d'obstacles frappant les actionnaires non-résidents.

La Directive constate que les directives qui l'ont précédée, à savoir la directive 2001/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 mai 2001 concernant l'admission de valeurs mobilières à la cote officielle et l'information à publier sur ces valeurs ainsi que la directive 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé, ne permettaient pas d'assurer l'objectif de la suppression des barrières à l'information et au plein exercice des droits de vote des actionnaires, surtout non-résidents, d'une société cotée.

La Directive fixe ainsi des règles minimales concernant notamment les modalités de convocation des actionnaires d'une société cotée aux assemblées générales, les informations à mettre à leur disposition au préalable, le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour et de déposer des projets de résolution, le droit de poser des questions à la société, les exigences à remplir par un actionnaire pour participer à l'assemblée générale, le vote par procuration ou à distance ainsi que le dépouillement des votes. Les sociétés tombant dans le champ d'application de la Directive sont en droit d'imposer des obligations supplémentaires pour autant que celles-ci respectent le principe de l'égalité de traitement des actionnaires prévu à l'article 4 de la Directive (article 2 du projet de loi) et qu'elles permettent de „faciliter l'exercice, par les actionnaires, des droits“ visés par la Directive<sup>3</sup>.

Sont visées toutes les assemblées générales, quel que soit leur objet, mais sans préjudice des dispositions dérogatoires qui résultent de la loi du 19 mai 2006 transposant la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition.

Le Conseil d'Etat rejoint les auteurs du projet de loi dans leur choix de transposer la Directive par une loi spéciale. En effet, au regard du champ d'application restreint de la Directive, qui ne concerne que les sociétés cotées, il ne serait pas approprié de transposer la Directive dans la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales qui est et reste le texte de base applicable à toutes les sociétés.

\*

## EXAMEN DES ARTICLES

La division d'un article en paragraphes ne s'impose que si un paragraphe comporte plusieurs alinéas. Ainsi, les articles 1er et 9 du projet de loi doivent être divisés en alinéas et non en paragraphes.

En outre, les numéros des paragraphes doivent être mis entre parenthèses.

### *Article 1er*

L'article sous examen fixe l'objet et le champ d'application de la loi à venir et transpose ainsi les articles 1er et 2 de la Directive. Sont visées les sociétés de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé, tel que défini par la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers, établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne.

Par le terme „actions“ sont visées non seulement les actions avec droit de vote, mais aussi les parts bénéficiaires ayant un droit de vote ainsi que les actions sans droit de vote qui se voient conférer un tel droit de vote conformément à l'article 46 de la loi modifiée du 10 août 1915.

La notion d'„actions“ permet non seulement de circonscrire les actionnaires qui tomberont dans le champ d'application de la loi à venir, mais aussi de déterminer les sociétés de droit luxembourgeois qui devront se conformer aux dispositions de la future loi. Sur ce dernier point, le champ d'application de celle-ci a été élargi par rapport au prescrit de la Directive.

Le Conseil d'Etat note que des références sont faites à certaines directives, comme la directive 2004/39/CE et la directive 85/611/CEE. Cette observation vaut également à l'endroit de l'article 2 du

<sup>2</sup> Considérant (5) de la Directive

<sup>3</sup> Article 3 de la Directive

projet de loi qui se réfère à la directive 2004/25/CE. Même si ces références sont reprises des articles de la Directive, il n'en demeure pas moins que le projet de loi doit se référer aux lois ayant transposé les directives concernées.

La deuxième phrase du paragraphe 1er (alinéa 1er selon le Conseil d'Etat) peut être intégrée dans la première phrase qui se lira dès lors comme suit:

„La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote, ci-après les „actions“, dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé au sens de l'article 1er, point 11) de la loi du 13 juillet 2007 relative aux marchés d'instruments financiers, établie ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne.“

La dernière phrase du paragraphe 1er, certes reprise de l'article 2 de la Directive, est superfétatoire, alors qu'un actionnaire est nécessairement une personne, physique ou morale, qui est propriétaire d'actions, sans qu'il faille le préciser expressément. A titre subsidiaire, la définition de la notion d'„actionnaire“ pourrait être rédigée comme suit:

„Par „actionnaire“, il faut entendre toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions.“

Le paragraphe 2 (alinéa 2 selon le Conseil d'Etat) prévoit trois exceptions au champ d'application de la loi à venir. Ces exceptions sont celles prévues par la Directive, sauf à remplacer la référence à la directive 85/611/CEE par celle à la loi modifiée du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif.

#### Article 2

Cet article transpose l'article 4 de la Directive. La société visée „veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique“. Cette égalité de traitement visée tant par la Directive que par le projet de loi sous examen ne concerne que la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale. Les mots „aux fins de la présente loi“ figurant au début de l'article 2 doivent être supprimés pour être superfétatoires, la loi à venir ayant un champ d'application bien déterminé.

#### Article 3

L'article sous examen transpose l'article 5 de la Directive qui concerne les modalités de convocation (paragraphe 1er et 2) ainsi que les informations préalables à l'assemblée générale (paragraphe 3 et 4).

Le paragraphe 1er précise que les convocations doivent être publiées 24 jours au moins avant l'assemblée. Le délai minimum prescrit par la Directive est de 21 jours. Les auteurs du projet de loi ont choisi un délai de 24 jours, le même que celui choisi par le législateur belge. Il convient cependant de préciser que le délai prévu par l'article 533 du Code des sociétés belge était de 24 jours avant la transposition de la Directive. Le législateur belge n'a pas modifié le délai de convocation, car il était déjà conforme à l'article 5 de la Directive. Il n'y a pas de raison objective de se départir du délai de 21 jours prévu par la Directive. Le Conseil d'Etat suggère de garder le délai de 21 jours. Les autres délais devront être adaptés en conséquence. En revanche, si le délai de convocation était maintenu à 24 jours, il faudrait modifier le dernier alinéa du paragraphe 4 de l'article sous examen, qui fait référence au délai de 21 jours.

En ce qui concerne les modalités de publication de la convocation, les auteurs du projet de loi ont prévu, à côté de la publication au Mémorial, une publication par „des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire“.

En premier lieu, le paragraphe 1er de l'article sous examen ne mentionne que le Mémorial, alors que le commentaire des articles fait référence à une publication au Mémorial et dans un organe de presse de diffusion nationale. Cette dernière précision, qui est prévue à l'article 70 de la loi du 10 août 1915 précitée et l'article 10, paragraphe 4 de la loi du 19 mai 2006 concernant les offres publiques d'acquisition, n'est pas reprise dans le corps du texte du projet de loi. Le premier tiret du paragraphe 1er devra donc être complété comme suit: „dans le Mémorial et dans un journal luxembourgeois“.

En deuxième lieu, il convient de se poser la question de savoir si la publication au Mémorial et dans un journal luxembourgeois, si dans ce dernier cas le Conseil d'Etat devait être suivi, reste nécessaire dans l'hypothèse où la convocation est également publiée dans les médias décrits au second tiret du premier alinéa du paragraphe 1er. De l'avis du Conseil d'Etat, la réponse à cette question est affirmative et le mot „et“ doit être ajouté à la fin du premier tiret.

En troisième lieu, les références à l'article 8, paragraphe 4 et à l'article 11, paragraphe 4 de la directive 2004/25/CE doivent être remplacées par des références respectivement à l'article 10, paragraphe 4 et à l'article 12, paragraphe 4 de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition. La même observation vaut pour le dernier alinéa du paragraphe 4 de l'article sous revue.

Le Conseil d'Etat note qu'au second alinéa du paragraphe 1er, le délai en cas de nouvelle convocation d'une assemblée est de 17 jours, alors que la Directive fixe le délai minimum à 10 jours. A l'instar de son observation à propos du délai de 24 jours que les auteurs du projet de loi ont retenu pour l'envoi des convocations, au lieu du délai de 21 jours prévu par la Directive, le Conseil d'Etat propose de retenir un délai de 10 jours au second alinéa du paragraphe 1er.

Le paragraphe 2 prévoit les cas où les convocations sont à envoyer aux actionnaires en nom, aux administrateurs, commissaires et réviseurs d'entreprises.

Dans les deux alinéas de ce paragraphe, il est indiqué que les convocations sont „communiquées“ aux actionnaires et aux autres personnes y mentionnées, alors que le dernier alinéa utilise les termes „émission de la convocation“. Il faudra plutôt faire référence, à l'alinéa 1er, aux convocations qui sont „envoyées“ et, aux alinéas 2 et 3, à l'„envoi“ des convocations.

L'alinéa 1er vise les actionnaires en nom, mais aussi les administrateurs, les commissaires et les réviseurs d'entreprises, dans la mesure où, selon le commentaire des articles, „ces personnes [sont] éventuellement amenées à répondre aux questions des actionnaires“. Suite à la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession de l'audit, il faut aussi faire référence aux „réviseurs d'entreprises agréés“.

Il ne s'agit pas là d'une exigence de la Directive.

A côté des administrateurs, il faut également mentionner les membres du directoire et éventuellement les membres du conseil de surveillance.

En outre, puisque l'assemblée générale est convoquée à l'initiative de l'organe de gestion (conseil d'administration ou directoire), voire même par un commissaire, on pourrait s'interroger sur la nécessité de convoquer des personnes qui ont pris la décision de convoquer une assemblée générale. En tout état de cause, le respect des formalités de convocation pour les membres des organes de gestion, les commissaires et les réviseurs d'entreprises agréés ne doit avoir aucune incidence sur la validité de la convocation de l'assemblée en question, cette validité ne s'analysant exclusivement qu'au regard de la convocation des actionnaires.

Le paragraphe 3 détermine le contenu minimum de la convocation.

Afin de permettre la désignation d'un mandataire par voie électronique conformément à l'article 9 du projet de loi sous rubrique, l'indication dans la convocation de l'adresse électronique de la société doit être obligatoire. A cette fin, à la lettre d), les mots „l'adresse postale ou électronique“ doivent être remplacés par „les adresses postale et électronique“.

Au paragraphe 4 sont énumérées les informations que la société doit publier sur son site internet.

Sans préjudice de l'observation du Conseil d'Etat à propos du choix des auteurs du projet de loi de fixer le délai de convocation à 24 jours, l'alinéa 1er doit indiquer, à l'instar de l'article 5, paragraphe 4 de la Directive, que le 24ème jour précédant la date de l'assemblée générale comprend le jour où celle-ci est tenue. Il faut donc écrire:

„Pendant une période ininterrompue commençant le vingt-quatrième jour précédant la date de l'assemblée générale et incluant le jour de l'assemblée, la société ...“

A la lettre d), les termes „d'un organe compétent“ sont trop vagues, même s'ils sont repris de la Directive. C'est l'organe de gestion qui doit être visé (conseil d'administration ou directoire).

En ce qui concerne le dernier alinéa du paragraphe 4, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations précédentes concernant, d'une part, le délai de 21 jours qui y est mentionné et, d'autre part, les références à la directive 2004/25/CE qu'il convient de remplacer par celles à la loi de transposition.

#### Article 4

L'article 4 du projet de loi qui transpose l'article 6 de la Directive permet à un ou plusieurs actionnaires possédant au moins 5% du capital social d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution.

Au paragraphe 1er, le mot „et“ doit être ajouté à la fin du point a).

Le paragraphe 2 précise que les demandes pour inscrire un point à l'ordre du jour ou pour déposer un projet de résolution doivent être présentées par écrit et accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution. Il indique que les demandes „sont formulées par écrit par service postal ou par voie électronique“. Si la notion de „service postal“ est utilisée par la Directive, le Conseil d'Etat estime préférable de faire référence à la „voie postale“ qui est le terme usité dans notre législation. La nécessité d'un „écrit“ est implicitement mais nécessairement contenue dans la référence à la voie postale et à la voie électronique, de sorte que la référence à un „écrit“ peut être supprimée. Il convient, en outre, d'insérer la précision prévue au paragraphe 3 que les demandes doivent être adressées à l'adresse indiquée dans la convocation, de sorte que la première phrase du paragraphe 2 se lira comme suit: „Les demandes visées au paragraphe 1er sont adressées à la société par voie postale ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3 et sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale“.

La seconde phrase du paragraphe 2, selon laquelle la demande doit indiquer une adresse électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception, n'est pas prévue par la Directive. Exiger l'indication d'une adresse électronique lorsque la demande est envoyée par voie électronique peut sembler superfétatoire. Lorsque la demande est envoyée par voie postale, une telle exigence est disproportionnée. La dernière phrase du paragraphe 2 doit donc faire référence à l'adresse électronique ou à l'adresse postale. En tout état de cause, l'absence d'indication de l'adresse ne doit pas influencer sur la validité de la demande.

Le paragraphe 3 fixe les délais dans lesquels une demande doit parvenir à la société. A la première phrase, il faut faire référence aux „demandes visées au paragraphe 1er“ et remplacer „endéans“ par „dans“.

Dans l'hypothèse où le délai de publication et d'envoi de la convocation prévu à l'article 3 est modifié, les délais indiqués au paragraphe 3 doivent être adaptés.

La deuxième phrase du paragraphe 3 est superfétatoire, puisqu'elle est couverte au paragraphe 2. Elle serait d'ailleurs trompeuse, alors qu'elle ne fait référence qu'à l'adresse électronique, bien que l'adresse postale soit également mentionnée à l'article 3.

L'accusé de réception dont il est fait état à la dernière phrase du paragraphe 3 ne sera possible que si l'actionnaire a indiqué son adresse.

Le paragraphe 4 n'appelle pas d'observation.

#### Article 5

Les exigences concernant la participation et le vote à l'assemblée générale sont régies par l'article 5 du projet de loi.

A moins que la société ne soit en mesure de connaître les noms et adresses de ses actionnaires sur base d'un registre mis à jour, les droits des actionnaires sont déterminés en fonction des actions détenues le cinquième jour avant l'assemblée générale à minuit, heure de Luxembourg, donc dans la nuit du cinquième au quatrième jour précédant l'assemblée.

L'article 5 n'appelle pas d'autre observation.

#### Article 6

L'article sous examen concerne la participation à une assemblée générale par voie électronique et n'appelle pas d'observation.

### Article 7

Cet article traite du droit pour les actionnaires de poser des questions concernant un des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale.

Le paragraphe 1er transpose l'article 9 de la Directive. Le paragraphe 2 de cet article 9 permet aux Etats membres d'„autoriser les sociétés à fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même contenu“. Les auteurs du projet de loi ont repris cette faculté, mais ont transposé „plusieurs questions ayant le même contenu“ par „plusieurs questions ayant le même objet“. Le commentaire des articles n'ayant pas fourni d'explication à cette différence, le Conseil d'Etat suggère de reprendre la formulation utilisée par la Directive et de modifier la première phrase de l'alinéa 2 du paragraphe 1er de l'article sous rubrique en conséquence.

La possibilité pour les actionnaires de poser des questions par écrit, lorsqu'elle est prévue dans les statuts de la société, ne figure pas dans la Directive. Il s'agit ici de reprendre une pratique qui existe actuellement. Le Conseil d'Etat approuve cette faculté qui peut être insérée dans les statuts d'une société.

### Article 8

L'article 10 de la Directive, que l'article sous rubrique entend transposer, règle les modalités du vote par procuration.

Le paragraphe 1er ne fait que réitérer la situation juridique qui prévaut actuellement, à savoir qu'un actionnaire peut désigner un mandataire pour participer et voter lors d'une assemblée générale et que le mandataire bénéficie des mêmes droits que l'actionnaire qu'il représente.

Le Conseil d'Etat se demande si l'alinéa 1er de ce paragraphe n'est pas redondant au regard des règles générales régissant le mandat.

L'alinéa 2 de ce paragraphe prévoit que „sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires“. La disposition afférente de la Directive a cependant précisé qu'il en est ainsi „indépendamment de l'exigence selon laquelle le mandataire doit posséder la capacité juridique“. Il s'agit là d'un rappel des règles essentielles régissant les obligations et leur répétition dans le corps de l'article sous rubrique n'est pas nécessaire.

Au paragraphe 2, les auteurs du projet de loi ont estimé devoir lever, et ce de manière très restrictive, une faculté prévue au paragraphe 2 de l'article 10 de la Directive. Celui-ci permet aux Etats membres de limiter la désignation d'un mandataire pour une assemblée donnée ou pour plusieurs assemblées tenues pendant une période déterminée. Justifiant cette mesure „par le souci de permettre un déroulement ordonné de l'assemblée“, les auteurs du projet de loi ont choisi de limiter la désignation d'un mandataire pour une seule assemblée. Exception est faite lorsque l'actionnaire détient des actions sur plusieurs comptes titres, auquel cas il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chacun de ces comptes.

Le Conseil d'Etat s'interroge sur le sens à donner au paragraphe 2. S'agit-il d'une limitation visant tant le nombre de mandataires que le nombre d'assemblées? En d'autres termes, est-ce que l'actionnaire peut, par une seule procuration, nommer un mandataire pour deux ou plusieurs assemblées ou doit-il établir une procuration pour chaque assemblée? La première phrase au paragraphe 2 permet les deux interprétations et devra, sans préjudice des observations qui suivent, être précisée.

Le Conseil d'Etat considère que, si telle a été l'intention des auteurs du projet de loi, la limitation du nombre d'assemblées pour lesquelles la procuration demeure valable ne peut se justifier par „le déroulement ordonné d'une assemblée“. Si, et le paragraphe 4 de l'article sous examen le rappelle, le mandataire doit pouvoir „conserver une trace des instructions de vote“ et ainsi justifier de son pouvoir, on ne voit pas la raison pour se départir de la pratique actuelle qui permet qu'une procuration puisse être donnée pour plusieurs assemblées sur une période déterminée ou pour un nombre déterminé d'assemblées<sup>4</sup>.

Si la limitation du nombre de personnes pouvant être désignées comme mandataire par un actionnaire permet certes d'éviter que plusieurs personnes prennent la parole lors d'une assemblée au nom et pour compte d'un même actionnaire, le Conseil d'Etat estime que le paragraphe 2 ne doit pas faire obstacle

<sup>4</sup> Francis De Bauw, Les assemblées générales dans les sociétés cotées et la directive 2007/36/CE, in Le droit des sociétés aujourd'hui: principes, évolutions et perspectives, Editions du Jeune Barreau de Bruxelles 2008, p. 200, No 117

à la désignation de plusieurs mandataires suivant un rang de priorité. L'actionnaire peut s'assurer ainsi que parmi les personnes qu'il a indiquées sur la procuration, l'une d'entre elles sera bien présente à l'assemblée.

Le Conseil d'Etat note, par ailleurs, que le „déroulement ordonné d'une assemblée“ peut être contrarié par un actionnaire qui a réparti ses actions sur plusieurs comptes-titres et peut ainsi désigner plusieurs mandataires en même temps<sup>5</sup>.

Il convient finalement de s'interroger sur les raisons qui ont poussé les auteurs du projet de loi à ne pas transposer l'article 13, paragraphe 5 de la Directive concernant les procurations pouvant être données, par un actionnaire agissant à titre professionnel pour le compte d'une autre personne, à chacun de ses clients ou à un tiers désigné par son client.

Le paragraphe 3 est relatif aux conflits d'intérêts pouvant exister entre un actionnaire et son mandataire.

A la lettre a), il convient de remplacer les termes „un intérêt autre que le sien“ par „un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire“, dans la mesure où le mot „sien“ renvoie à l'intérêt du mandataire.

S'il est précisé au paragraphe 4 que le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire, il n'a pas été indiqué ce qu'il adviendra si l'actionnaire n'a pas donné d'instruction de vote. En présence du vote à distance, une sanction est prévue (voir article 10, paragraphe 3).

De même, aucune justification n'a été avancée pour faire obligation au mandataire de „conserver trace des instructions de vote pendant une année au moins à compter de la dernière exécution de l'instruction de vote“, alors que cette disposition n'est, d'après la Directive, qu'une faculté pour les Etats membres.

Faute d'explication satisfaisante, le Conseil d'Etat demande la suppression du second alinéa du paragraphe 4. Si cet alinéa devait être maintenu, il faudrait le remettre sur le métier afin de préciser ce qu'il faut entendre par „conserver trace“. En outre, il faudrait faire commencer la période de conservation non „à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote“, mais „à compter de la date de l'assemblée [ou si la procuration a pu être donnée pour plusieurs assemblées (cf. *supra*): la dernière assemblée lors de laquelle le mandataire a voté]“.

Si le paragraphe 5 transpose le paragraphe 5 de l'article 10 de la Directive, le paragraphe 6 ne correspond pas à une disposition de celle-ci. Selon le paragraphe 6, un actionnaire qui a choisi d'être représenté par un mandataire ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée, y compris celui d'y participer lui-même, à supposer que l'actionnaire en question ait rempli les exigences de la loi à venir. Si le droit de vote s'exerce soit par l'actionnaire lui-même, soit par mandataire (article 67, paragraphe 3 de la loi du 10 août 1915), la participation de l'actionnaire à l'assemblée en même temps que son mandataire est une question qui concerne toutes les sociétés et non pas seulement celles qui sont cotées. Cette question doit être traitée dans la loi du 10 août 1915 et non dans le cadre du présent projet de loi. De toute façon, l'actionnaire peut révoquer le mandat qu'il a donné. Le paragraphe 6 est donc à supprimer.

#### Article 9

L'article 9 concerne les modalités qu'un actionnaire doit effectuer en vue de la désignation d'un mandataire. Cette désignation doit faire l'objet d'un écrit et être notifiée à la société soit par correspondance, donc sous pli postal, soit par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation.

Au paragraphe 1er (alinéa 1er selon le Conseil d'Etat), s'il est juste d'écrire que la notification de la désignation d'un mandataire intervient soit par correspondance soit par voie électronique, la notion de „correspondance“ est inexacte à la première phrase de ce paragraphe. Le Conseil d'Etat propose de se référer plutôt à la „voie postale“ (voir article 4, paragraphe 2 du projet de loi). La désignation d'un mandataire doit donc se faire „par voie postale ou par voie électronique“, les termes „par écrit“ étant superfétatoires.

Se pose encore la question de savoir si l'actionnaire doit utiliser le formulaire pour voter par procuration qui lui est mis à disposition en vertu de l'article 5, paragraphe 4. La manière dont l'article sous rubrique est rédigé permet de répondre à cette question par la négative. Si l'intention était cependant d'obliger l'actionnaire à avoir recours à un tel formulaire, l'article sous examen devrait être

<sup>5</sup> Ibid. p. 196, No 110

modifié en conséquence. En ce qui concerne le vote à distance prévu à l'article 10 du projet de loi, l'actionnaire doit utiliser le formulaire mis à sa disposition par la société (voir article 10, paragraphe 1er du projet de loi).

Dans la seconde phrase, les termes „également par écrit“ sont superfétatoires, alors qu'il doit être fait référence à une notification „soit par voie postale soit par voie électronique“.

Les paragraphes 2 et 3 (alinéas 2 et 3 selon le Conseil d'Etat) de l'article sous rubrique n'appellent pas d'observation.

#### *Article 10*

L'article sous examen a trait au vote à distance.

A l'alinéa 2 du paragraphe 1er, il convient d'écrire „sont déterminées par les statuts“ au lieu de „sont définies par les statuts“.

Si, aux termes du paragraphe 3, l'absence d'indication du sens du vote, y compris une abstention, rend le formulaire nul, il faudra que le formulaire contienne l'indication des votes que l'actionnaire pourra prendre, à savoir le vote pour une résolution ou un point à l'ordre du jour, le vote contre cette résolution ou ce point et l'abstention. Le paragraphe 3 est à compléter en ce sens.

En outre, il convient de préciser que plusieurs résolutions ou points peuvent être mis au vote dans une même assemblée. L'absence de l'indication du vote sur un point ou résolution ne doit pas rendre l'ensemble du formulaire nul si, sur les autres résolutions ou points, le sens du vote ou l'abstention de l'actionnaire a été indiqué. Le paragraphe 3 est donc à préciser en ce sens.

En ce qui concerne le paragraphe 5, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations à propos de l'article 8, paragraphe 6.

#### *Article 11*

L'article sous rubrique a trait aux résultats des votes des actionnaires et transpose l'article 14 de la Directive. Il n'appelle pas d'observation.

#### *Article 12*

D'après l'article sous examen, la loi à venir ne s'appliquera pas aux assemblées générales convoquées valablement avant son entrée en vigueur.

Le Conseil d'Etat considère que, si la date de la convocation à une assemblée générale détermine l'applicabilité *ratione temporis* de la loi à venir, il convient de supprimer la référence à une convocation „valable“. En effet, si une convocation devait être déclarée non valable, les résolutions prises lors de l'assemblée générale en question seraient susceptibles d'être annulées et une nouvelle assemblée devrait, le cas échéant, être convoquée. Il faut également tenir compte de la possibilité qu'une convocation soit publiée à des dates différentes et qu'une assemblée soit convoquée par plusieurs annonces.

Compte tenu des modifications rédactionnelles, l'article sous rubrique doit se lire comme suit:

**„Art. 12. *Disposition transitoire***

La présente loi ne s'applique pas aux assemblées générales convoquées avant son entrée en vigueur. S'il y a eu plusieurs convocations ou une convocation publiée à des dates différentes, c'est la date de la première convocation ou la première date de la publication qui sera seule prise en compte.

La présente loi ne s'applique pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67, paragraphe 5 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées une nouvelle fois en raison de l'absence de la condition de présence, à condition que les assemblées en question aient été convoquées avant son entrée en vigueur.“

#### *Article 13*

L'article sous revue prévoit la possibilité d'un intitulé abrégé et n'appelle pas d'observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 23 novembre 2010.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Georges SCHROEDER

6128/01

N° 6128<sup>1</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE**

(8.11.2010)

L'objet du projet de loi sous avis (ci-après dénommé le „Projet“) est de transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées (ci-après dénommée la „Directive“).

\*

**RESUME SYNTHETIQUE**

La Chambre de Commerce salue le fait que les auteurs du Projet aient étendu le délai de convocation de 21 jours à un délai de 24 jours minimum: Elle souhaiterait que, d'une manière générale, les délais du Projet sous avis soient étendus afin de tenir compte des contraintes pratiques qui requièrent *de facto* un allongement des délais.

La Chambre de Commerce souhaiterait par ailleurs que la liberté soit laissée aux sociétés concernées d'étendre, si elles le jugent utile, les délais dans leurs statuts, à tout le moins en ce qui concerne le délai de convocation et celui relatif à la publication de l'ordre du jour modifié.

La Chambre de Commerce formule par ailleurs un certain nombre d'observations, plus particulièrement en ce qui concerne la manière dont la transposition a été opérée. Elle relève en effet qu'au niveau du choix des termes utilisés, certains ont été modifiés par rapport à la Directive, alors ces modifications ne manqueront pas d'avoir un impact important. En outre, elle remarque que la transposition fait preuve d'oublis, d'imprécisions ou encore d'incohérences, notamment en ce qui concerne la date d'enregistrement.

La Chambre de Commerce relève encore que le Projet entend fixer le principe d'égalité de traitement entre les actionnaires dans un Projet qui traite spécialement des assemblées générales de sociétés cotées, alors qu'il s'agit d'un principe généralement reconnu en droit des sociétés luxembourgeois. La Chambre de Commerce est d'avis, qu'en matière de principes fondamentaux, il vaut mieux dans un souci de sécurité juridique, ne rien entreprendre d'un point de vue législatif qui pourrait laisser à penser que le principe n'a pas ou n'a plus une portée générale, ou aurait une portée plus limitée que celle attribuée jusqu'alors.

En ce qui concerne le droit pour les actionnaires détenant seuls ou ensemble minimum 5% du capital social de la société, la question se pose de savoir, si ce seuil ne devrait pas être abaissé, et ce notamment pour la raison que le droit luxembourgeois connaîtra, dans un futur plus ou moins proche, un seuil d'action nettement plus bas via l'action minoritaire (projet de loi No 5730 qui prévoit un taux de 1% pour les sociétés non cotées).

La Chambre de Commerce note encore que le Projet ne règle pas un certain nombre de points pour lesquels il serait cependant opportun de fixer les principes de base dans le texte légal même, afin

d'éviter qu'une trop grande liberté n'ait comme effet de rendre l'exercice du droit de vote plus difficile en pratique.

La Chambre de Commerce regrette finalement que la transposition soit une transposition *de minimis* qui ne tient pas compte d'une réflexion plus approfondie quant aux droits des actionnaires, d'une part, et que les dispositions envisagées ne fassent pas l'objet d'une section particulière de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, ce qui contribuerait à un esprit de codification du droit des sociétés, d'autre part.

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce marque son accord au projet de loi sous la réserve expresse de la prise en compte de ses remarques.

*Appréciation du projet de loi*

Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	+
Impact financier sur les entreprises	-
Transposition de la directive	-
Simplification administrative	-
Impact sur les finances publiques	n.a.

*Légende*

++	très favorable
+	favorable
0	neutre
-	défavorable
--	très défavorable
n.a.	non applicable
n.d.	non disponible

*Remarques préalables:*

La Chambre de Commerce regrette que les dispositions envisagées ne fassent pas l'objet d'une section particulière de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – qui fait par ailleurs l'objet d'un grand projet de réforme dans le cadre du projet de loi No 5730 – ce qui contribuerait à un esprit de codification du droit des sociétés, plutôt que d'ajouter encore un texte additionnel parmi toutes les lois éparses qui règlementent le droit des sociétés. La création d'un Code de droit des sociétés, comme il en existe notamment en Belgique, aurait pour mérite de réformer le droit des sociétés en profondeur, et non de procéder par ajouts successifs de règles éparses formant un ensemble peu lisible.

La Chambre de Commerce regrette la transposition *de minimis* qui ne tient compte ni d'une réflexion plus approfondie participant d'une vue d'ensemble quant aux droits des actionnaires, ni de la qualité de la législation.

Par ailleurs, le champ d'application matériel du Projet, tout comme le prévoit d'ailleurs la Directive, est limité aux sociétés cotées. Cette limitation peut paraître incompréhensible dans la mesure où elle aboutit à soumettre les sociétés cotées par opposition aux autres sociétés à des régimes juridiques différents, ce qui ne va pas dans un sens de simplification. Se pose par ailleurs la question de savoir, s'il ne conviendrait pas d'étendre certaines des dispositions proposées aux sociétés faisant appel public à l'épargne.

La Chambre de Commerce a indiqué, à toutes fins utiles, entre parenthèses et en gras dans le texte, tous les délais tels qu'ils figurent dans le projet de loi belge tel que modifié depuis son adoption le 5 mars 2010.

\*

## COMMENTAIRE DES ARTICLES

### Concernant l'article 1

L'article 1er détermine l'objet et le champ d'application du Projet.

Dans la mesure où il a été jugé opportun que les droits attachés aux actions telles que définies dans le Projet fassent l'objet d'une loi spécifique par rapport au droit commun dont les dispositions restent applicables à défaut de disposition contraire contenue dans le Projet, la Chambre de Commerce préconise, dans un souci de clarification, que ceci soit expressément précisé dans le corps du texte de loi proposé, et non uniquement dans l'exposé des motifs accompagnant celui-ci.

La Chambre de Commerce propose dès lors d'ajouter à l'article premier un point 3. libellé comme suit:

*„Les dispositions de droit commun concernant la tenue des assemblées générales telles qu'énumérées dans la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales restent applicables excepté dans les cas où il y est expressément dérogé par la présente loi.“*

Par ailleurs, concernant les termes *„établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne“*, la Chambre de Commerce se permet de renvoyer aux développements faits au sujet du paragraphe 1er de l'article 3 ci-après.

### Concernant l'article 2

L'article 2 du Projet entend fixer le principe d'égalité de traitement entre les actionnaires dans un texte traitant plus spécialement des assemblées générales de sociétés cotées.

La Chambre de Commerce remarque que ce principe avait déjà été consacré dans le cadre de l'article 49-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après dénommée la „Loi de 1915“) par la loi du 10 juin 2009 ayant trait notamment aux fusions transfrontalières de sociétés de capitaux.

Peu de temps après, la Cour de Justice avait rendu l'arrêt Audiolux (arrêt C101/2008 du 15 octobre 2009) selon lequel, en ce qui concernait plus spécialement les actionnaires minoritaires: *„Le droit communautaire ne contient pas de principe général de droit selon lequel les actionnaires minoritaires sont protégés par l'obligation de l'actionnaire dominant acquérant ou exerçant le contrôle d'une société d'offrir à ceux-ci de racheter leurs actions aux mêmes conditions que celles convenues lors de l'acquisition d'une participation conférant ou renforçant le contrôle de l'actionnaire dominant.“*

Dans le cadre de l'article 2 projeté, ce principe est limité à la participation et à l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale. Bien sûr, le Projet ne traite précisément que de certains droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées, au rang desquels figurent également le droit d'obtenir des informations et de poser des questions, droits qui ne sont pourtant pas mentionnés dans l'article 2 projeté, la compréhension de la Chambre de Commerce étant qu'ils sont inclus dans celui de participer.

Bien qu'il n'appartienne pas à la Chambre de Commerce d'analyser la portée du principe d'égalité de traitement des actionnaires, elle tient tout de même à rappeler qu'il s'agit d'un des fondements du droit des sociétés luxembourgeois, par ailleurs d'un principe général qui a rang constitutionnel s'appliquant à toutes les situations identiques dans lesquelles les actionnaires sont susceptibles de se trouver. A cet égard, le même arrêt Audiolux, point 54, rappelle que *„D'après une jurisprudence constante, le principe général d'égalité de traitement impose que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié (voir arrêt du 16 décembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e.a., C-127/07, non encore publié au Recueil, point 23 et jurisprudence citée).“*

La Chambre de Commerce souhaite faire comprendre par les développements qui précèdent que le choix d'inscrire ce principe dans des textes éparés, de portée spécifique, ne doit en aucun cas faire oublier qu'il s'agit d'un texte de portée générale.

Elle souhaite mettre en garde contre une consécration du principe dans des dispositions spécifiques, dont le champ d'application est très sensiblement réduit par rapport au champ d'application qui lui est généralement reconnu.

La Chambre de Commerce se pose dès lors la question de savoir s'il ne serait pas préférable plutôt que de voir transposer *expressis verbis* l'article 4 de la Directive qui a un champ d'application et une

portée plus restreinte que le principe général d'égalité de traitement des actionnaires, de ne pas intervenir du tout. D'une manière générale, en matière de principes fondamentaux, elle est en effet d'avis qu'il vaut mieux ne rien faire d'un point de vue législatif qui pourrait laisser à penser que le principe n'a pas ou n'a plus une portée générale ou aurait une portée plus limitée que celle attribuée jusqu'alors.

Dans la mesure où il ne fait pas de doute que le principe général fait partie du droit des sociétés luxembourgeois et que le texte projeté n'en fait qu'une application dans le contexte spécifique des assemblées générales, qui plus est uniquement pour les sociétés cotées – et encore au sujet de certains droits seulement – la Chambre de Commerce souhaiterait, avant que le législateur n'adopte cette disposition, qu'il soit vérifié que la transposition formelle et expresse est indispensable.

Par ailleurs, il est rappelé que les dispositions générales relatives aux assemblées sont applicables, sauf dérogations portées par le présent Projet, et que l'on voit mal une différence de traitement à cet égard entre les sociétés cotées et les autres, ce qui ne ferait que générer des incertitudes et interrogations tout à fait justifiées ayant un effet évident sur la sécurité juridique.

Finalement, concernant cette disposition il convient encore de s'assurer qu'elle ne porte en rien atteinte au contenu, à la portée et au champ d'application du principe en question.

### *Concernant l'article 3*

D'une manière générale, la Chambre de Commerce salue le fait que les auteurs du Projet aient étendu le délai de convocation de 21 jours au moins prévus dans la Directive à un délai de 24 jours minimum (délai qui est porté à **30 jours** dans l'article 533 § 2 du projet belge relatif au Code des sociétés (ci-après dénommé le „Projet CDS“)), respectivement 17 (inchangé dans le Projet CDS) au moins au lieu de 10 jours minimum, en ce qui concerne une nouvelle convocation en raison de l'absence des conditions de présence à la première assemblée convoquée.

Toutefois, la Chambre de Commerce souhaiterait que la liberté soit laissée à cet égard aux sociétés concernées d'étendre le délai dans leurs statuts si elles le jugent utile.

Il n'est en effet pas rare que le délai nécessaire entre la convocation d'une assemblée générale, fût-ce à la demande d'actionnaires, prenne une trentaine de jours. La pratique démontre que les détenteurs de titres cotés, par exemple à la bourse de New-York seront pratiquement dans l'impossibilité de participer à une assemblée générale d'une société ayant son siège au Luxembourg dans un délai, même de 24 jours, ce qui pourrait le cas échéant constituer un cas de responsabilité pour la société concernée. Ceci aurait par ailleurs comme conséquence de créer une inégalité entre les actionnaires titulaires d'actions cotées à New York et ceux titulaires d'actions cotées à Luxembourg, ce qui est évidemment contraire au principe d'égalité repris à l'article 2 du Projet.

La Chambre de Commerce recommande dès lors de prévoir que le délai de 24 jours est un délai minimum que les sociétés sont autorisées à augmenter par le biais de leurs statuts.

Par ailleurs, la Chambre de Commerce souhaite encore attirer l'attention des auteurs du Projet sur les points suivants qui ne manqueront pas de susciter des conséquences pratiques importantes.

#### *– quant au paragraphe 1:*

La Chambre de Commerce relève que le paragraphe 1er de l'article 3 du Projet indique quant à la publication de la convocation dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace que le Projet renvoie à l'Espace économique européen, alors que la Directive renvoie dans son article 5.2. à une diffusion dans l'ensemble de la Communauté. Elle note que les termes ont déjà été utilisés dans la loi du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, elle-même inspirée de la loi du 10 juillet 2005 relative aux prospectus pour valeurs mobilières, s'agissant pour la seconde de transposer un texte d'intérêt pour l'EEE, ce qui n'est pas le cas de la première.

La Chambre de Commerce se pose la question de la raison du renvoi à un territoire plus étendu, alors que les actions visées sont celles admises à la cotation sur un marché réglementé au sens de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, directive qui n'est pas un document d'intérêt pour l'EEE.

La Chambre de Commerce propose dès lors que les termes de la Directive soient transposés tels quels et que le texte proposé soit modifié en remplaçant à l'article 3 paragraphe 1er dans la phrase „– dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations

auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire“ par les termes „– dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de **L'Union européenne**“<sup>1</sup> et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.“.

Par ailleurs, pour plus de clarté, la Chambre de Commerce propose d'ajouter à la fin de l'alinéa 1er „... dans le Mémorial; et dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations ...“.

Au dernier alinéa du paragraphe 1er de l'article 3, la Chambre de Commerce relève une erreur de transposition, l'article 5.1 dernier alinéa de la Directive indiquant:

„Les Etats membres ne sont pas tenus d'imposer les délais minimaux visés aux deuxième et troisième alinéas pour émettre la deuxième convocation ou la convocation ultérieure à une assemblée générale en raison de l'absence du quorum requis pour la première assemblée convoquée, pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent **article**<sup>2</sup> pour la première convocation, que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau et qu'au moins dix jours se soient écoulés entre la convocation finale et la date de l'assemblée générale.“.

Le renvoi à l'article, et non à un seul paragraphe, a tout son sens dans la mesure où il opère un renvoi à un ensemble de règles à respecter dans le cadre de l'émission de la convocation, n'ayant pas seulement trait au délai et médias de diffusion, mais encore, notamment, aux destinataires de la convocation, ainsi qu'aux informations minimales qu'elle doit indiquer.

La Chambre de Commerce demande par conséquent que le mot „paragraphe“ soit remplacé par le mot „article“, l'alinéa 3 du paragraphe 1er de l'article 3 devant en conséquence se lire comme suit:

„Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent **article** pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1er est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.“

Finalement, la Chambre de Commerce est d'avis qu'il serait utile d'apporter des précisions quant aux termes „médias dont on peut **raisonnablement** attendre **une diffusion efficace** des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de **manière non-discriminatoire**.“

Se pose en effet la question de savoir quels sont les critères pour justifier une diffusion „efficace“ et „non-discriminatoire“.

– quant au paragraphe 2:

Par souci de cohérence avec le délai d'émission des convocations visé au paragraphe er qui dispose que „Sans préjudice ..., les convocations pour toute assemblée générale sont faites vingt-quatre jours au moins (délai qui est porté, on le rappelle à **30 jours** dans l'article 533 § 2 du Projet CDS ), avant l'assemblée“, la Chambre de Commerce propose de calquer ce libellé en ce qui concerne l'envoi des convocations aux actionnaires en nom.

Par ailleurs, la Chambre de Commerce relève que les auteurs du Projet ont prévu une communication des convocations par lettre missive aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, commissaires et réviseurs d'entreprises. De l'avis de la Chambre de Commerce, la notion de „réviseurs“ devrait se lire „réviseur d'entreprises **agréés**“, le terme „commissaire“ visant à la fois les réviseurs d'entreprises et les commissaires, et ce, compte tenu de la distinction introduite par la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession sur l'audit.

D'une manière plus générale, la Chambre de Commerce salue la formulation retenue qui prévoit une convocation par lettre missive, à moins que les destinataires n'aient individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication. Ceci devrait *a priori* devenir la norme compte tenu de la volonté affichée de favoriser et de faciliter les droits des actionnaires, et ce d'autant plus que le recours aux moyens modernes de communication offrent un gain de temps, et souvent de moyens, considérables par rapport aux moyens de communication classiques.

1 Les termes: „Communauté européenne“ devant se lire „Union européenne“ depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne.

2 Souligné par la Chambre de Commerce.

Par conséquent, la Chambre de Commerce propose de relibeller la première phrase du paragraphe 2 comme suit: „*Les convocations sont communiquées vingt-quatre jours **au moins** avant l'assemblée, aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, commissaires et réviseurs **agréés** d'entreprise.*“

– *quant au paragraphe 3:*

A la lettre a): La Chambre de Commerce préconise d'une manière générale, même si cela n'est pas prévu dans la Directive, de spécifier – pour des raisons pratiques évidentes – à côté de la date et du lieu de l'assemblée générale, **l'heure** à laquelle celle-ci a lieu.

A la lettre b) sous i): la Chambre de Commerce relève que le Projet ne reprend pas l'ensemble des renvois opérés à l'article 5.3. de la Directive relatifs aux droits des actionnaires d'inscrire des points à l'ordre du jour et de déposer des projets de résolutions (articles 6 1. a) et 6 1. b) de la Directive). Cependant, le législateur national est obligé, dans le premier cas, ou autorisé, dans le second cas, de fixer un délai dans lequel les actionnaires peuvent exercer leurs droits<sup>3</sup> et poser des questions (article 9 de la Directive) d'une part, et cette mention fait par ailleurs partie des indications minimales que doit mentionner la convocation, d'autre part.

Par conséquent, l'article 3 paragraphe 3 du Proiet devrait en outre contenir un renvoi à l'article 7 du Proiet et être **complété** comme suit:

*„b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:*

*i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4 **et de l'article 7**, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;“*

– *quant au paragraphe 4:*

Le paragraphe 4 n'est pas libellé de manière adéquate en précisant que la mise à disposition des pièces doit avoir lieu vingt-quatre jours avant l'assemblée générale.

Le nouveau paragraphe 1 dispose en effet que les convocations sont faites 24 jours **au moins** avant l'assemblée générale, de sorte qu'elles pourront le cas échéant être émises avant. Dans la mesure où elles doivent prévoir en autres informations, l'adresse du site sur lequel les informations visées au paragraphe 4 – qui englobent notamment les projets de résolutions – ces informations doivent pouvoir être disponibles en même temps que la convocation, soit le cas échéant, plus de vingt-quatre jours auparavant.

La Chambre de Commerce recommande de supprimer cette incohérence en ajoutant au paragraphe les mots „*Pendant une période ininterrompue commençant **au plus tard** le vingt-quatrième jour, ...*“.

Par ailleurs, conformément à l'article 5.4. de la Directive, la Chambre de Commerce préconise pour des raisons de clarté, qu'il soit mentionné dans le corps même du paragraphe 4 de l'article 3 que pour la computation du délai de 24 jours, le jour de l'assemblée générale est inclus dans le délai.

Par conséquent l'article 3 paragraphe 4 alinéa 1er devrait être rédigé comme suit:

*„4. Pendant une période ininterrompue commençant **au plus tard** le vingt-quatrième jour précédant la date de l'assemblée générale **et incluant le jour de l'assemblée**, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes: ...“.*

Finalement, dans un souci de cohérence, il convient encore de modifier le dernier alinéa du paragraphe 4 en vue d'y reprendre le délai de 24 jours, et non celui de 21 jours de la Directive, le dernier alinéa devenant dès lors:

*„Lorsque, en vertu de l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE, la convocation à l'assemblée générale est émise après le vingt-**quatrième**<sup>4</sup> et **unième** jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.“*

<sup>3</sup> Selon l'article 6.3. de la Directive: „*Chaque Etat membre **fixe** un délai unique ... dans lequel les actionnaires peuvent exercer le droit visé au paragraphe 1, point a). De même, chaque Etat membre **peut fixer** un délai pour l'exercice du droit visé au paragraphe 1, point b).*“

<sup>4</sup> Délai qui est porté, rappelons-le, à **30 jours** dans l'article 533 § 2 du Projet CDS.

*Concernant l'article 4*

– *quant aux paragraphes 1 et 2:*

(i) inscription de points à l'ordre du jour et propositions de résolutions

Les auteurs du Projet ont retenu comme seuil pour l'exercice du droit d'inscrire des points à l'ordre du jour et de déposer des projets de résolution(s), une possession, par un ou plusieurs actionnaires ensemble, de minimum 5% du capital social de la société.

Ce seuil constitue le seuil minimal prévu par la Directive.

Bien que ce seuil soit également celui retenu dans l'article 10 des Dix principes de gouvernance de la Bourse de Luxembourg qui tient déjà compte de la Directive, la question se pose de savoir, si ce seuil ne devrait pas être abaissé dans la mesure où le droit luxembourgeois connaîtra vraisemblablement un seuil d'action nettement plus bas dans un futur plus ou moins proche via l'action minoritaire qui prévoit un taux de 1% pour les sociétés non cotées dans le cadre du projet de loi No 5730 précité, d'une part, et de la dispersion des titres encore plus large dans le public s'agissant d'une société cotée, d'autre part.

A noter également que l'avant-projet de loi belge adopté en conseil de gouvernement le 5 mars 2010, et dont le Projet sous avis s'inspire très largement – a choisi d'abaisser le taux à 3%, comme l'a préconisé également le Royaume-Uni.

En outre, la Chambre de Commerce demande que l'articulation précise du libellé de l'article 6.1.a.) de la Directive soit reprise et qu'au point a. soit inséré le passage „et sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale“, cette partie de phrase ne faisant pas de sens au paragraphe 2 en relation avec le droit des actionnaires de déposer des projets de résolution(s), ces derniers formant précisément l'objet du droit en tant que tel.

Par ailleurs, de l'avis de la Chambre de Commerce il serait utile d'ajouter que les actionnaires établissent la portion de capital détenue au moment de la formulation de la requête.

(ii) détention du capital au moment de la demande et à la date d'enregistrement

La Chambre de Commerce relève qu'il ressort du libellé actuel de l'article 4 paragraphe 1er relatif à l'ajout de points à l'ordre du jour et du droit de déposer des projets de résolution(s) que des actionnaires pourraient exercer leur droit dès lors qu'ils atteignent le seuil de détention minimal de 5%, sans qu'aucun lien ne soit fait entre l'exercice dudit droit et la vérification de la participation effective de l'actionnaire, présent ou représenté, en question à l'assemblée générale concernée (notamment via l'enregistrement) avec les problèmes pratiques que cela risque d'entraîner.

Il est également prévu que l'ordre du jour soit complété en fonction des points mis à l'ordre du jour et/ou des projets de résolution(s) transmis.

Par ailleurs, les points mis à l'ordre du jour/les projets de résolution(s) envisagés seront soumis à l'assemblée générale en fonction du seuil de participation de l'actionnaire au jour de l'enregistrement. Il se pourrait dès lors qu'à la date de l'enregistrement, l'actionnaire n'atteigne plus le seuil requis pour pouvoir exercer dès lors son droit et que le point/projet ne soit pas abordé lors de l'assemblée (une autre situation étant celle de l'actionnaire exerçant son droit, s'enregistrant avec le seuil requis, mais ne participant pas à l'assemblée et abusant en quelque sorte de ses droits vu que le point / la résolution fera l'objet du nouvel ordre du jour).

Dans la mesure où l'exercice des droits visés conditionnera la participation ou non de certains actionnaires, il conviendrait probablement de prévoir qu'à côté des points et résolutions projetés, la liste des actionnaires enregistrés soit disponible et complétée en temps réel sur le site de la société, afin que des actionnaires ne se déplacent le cas échéant pas inutilement.

Par ailleurs, concernant l'ajout de points nouveaux à l'ordre du jour à la demande d'actionnaires possédant ensemble plus de 5% des droits de vote, la double vérification de la qualité d'actionnaire (au moment de la demande d'ajout et à la date d'enregistrement), ainsi que le cas échéant la vérification d'un double jeu de procurations (ordre du jour initial et points nouveaux) risque d'entraîner un surcroît de travail administratif et donc de coûts.

Compte tenu de ce qui précède, la Chambre de Commerce propose de revoir et de compléter ledit paragraphe afin d'ajouter que les actionnaires établissent le pourcentage requis lors de la requête d'une part, et de clarifier l'exercice du droit au regard du moment de prise en compte du seuil de détention, de la participation effective à l'assemblée et de la date d'enregistrement, d'autre part, et ce afin d'éviter

une multiplication des démarches de vérification d'identité et de seuils atteints ou non, ainsi que la perte de temps, tant pour certains actionnaires que pour la société.

Les paragraphes 1. et 2. de l'article 4.1 pourraient dès lors être libellés comme suit:

*„1. Un ou plusieurs actionnaires possédant ensemble au moins 5% du capital social d'une société:*

*a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale **à condition que chacun de ces points soit accompagné d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale; et***

*b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.*

*(...) Les actionnaires établissent **lors de la requête** la possession de la fraction de capital exigée par l'alinéa 1er soit par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société, soit selon les modalités fixées par la société dans le cas d'actions au porteur.*

***L'examen des sujets à traiter et des propositions de décision portées à l'ordre du jour en application du présent article, est subordonné à l'enregistrement conformément à l'article 5 de la fraction de capital visée au paragraphe 1er.***

*2. Les demandes visées au paragraphe 1er sont formulées par écrit par service postal ou par voie électronique et sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.“*

D'une manière générale, le législateur pourrait utilement s'inspirer des modifications apportées entre-temps à l'avant-projet de droit belge qui a remédié à un certain nombre d'imperfections, dont au niveau des délais.

– quant au paragraphe 3:

En l'état actuel de son libellé, le paragraphe 3 prévoit que *„Les demandes doivent parvenir à la société au plus tard le seizième jour qui précède la date de l'assemblée générale et endéans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Elles peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. La société accuse réception des demandes visées au paragraphe 1er dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.“*

La Chambre de Commerce est d'avis que ce libellé n'est pas conforme au texte de l'article 6.3. de la Directive selon lequel *„Chaque Etat membre fixe un délai unique, déterminé par rapport à un nombre donné de jours précédant la date de l'assemblée générale ou de la convocation, dans lequel les actionnaires peuvent exercer le droit visé au paragraphe 1, point a). De même, chaque Etat membre peut fixer un délai pour l'exercice du droit visé au paragraphe 1, point b).“* Le délai unique doit ainsi être fixé par référence de manière **alternative**, soit par rapport à la date de l'assemblée générale, soit par rapport à la date d'émission de la convocation.

La Chambre de Commerce relève d'ailleurs que l'avant-projet de loi belge – dans lequel les délais ont d'une manière générale été allongés compte tenu des critiques et des difficultés à envisager en pratique – a choisi de retenir une date fixe par rapport à l'assemblée générale et prévoit désormais que les demandes *„doivent parvenir à la société au plus tard le **vingt-deuxième jour** (par rapport au double délai de respectivement 16 **ou** 8 jours prévu dans le Projet) qui précède la date de l'assemblée générale. Ces demandes peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 533bis, § 1er.“*

Tout comme en ce qui concerne le délai de convocation, la Chambre de Commerce recommande que le libellé soit modifié afin de disposer qu'il s'agit d'un/de délais minimum que les sociétés sont libres d'adapter à la hausse, eu égard à leur structuration (taille des sociétés, sociétés cotées dans plusieurs pays, dans et en dehors de l'Europe, etc.), en modifiant leurs statuts, cette faculté allant par ailleurs dans le sens d'une plus grande protection des actionnaires.

D'un point de vue pratique, la Chambre de Commerce se pose finalement la question des suites d'une absence d'accusé de réception des demandes dans le délai prévu de 48 heures. Il pourrait en

effet arriver que la demande soit transmise en fin de semaine et que le délai expire un dimanche soir, alors qu'aucune personne n'ait été en mesure d'assurer le suivi.

Se pose encore la question de savoir si le libellé ne devrait pas être revu afin d'exclure un délai péremptoire, et éviter ainsi les interrogations quant à la situation dans laquelle ce délai expirerait un weekend, le cas échéant suivi d'un jour férié légal, où il n'y a pas de personnel présent affecté à cette tâche et d'employer par exemple les termes „*sans délai*“.

– *quant au paragraphe 4:*

Il est prévu qu'un ordre du jour révisé soit publié conformément à l'article 3 du Projet au plus tard le dixième jour avant l'assemblée. La Chambre de Commerce insiste pour que soit précisé également à cet endroit que les documents afférents à l'ordre du jour modifié soient publiés dans le même délai sur le site de la société, conjointement avec l'ordre du jour modifié.

En effet, le libellé actuel ne mentionne que la publication de l'ordre du jour modifié selon les modalités de l'article 3 (au Mémorial et dans un média de diffusion efficace dans le territoire à préciser suivant les commentaires formulés au sujet de l'article 3 du Projet), alors que l'article 6.4. de la Directive dispose „*Les Etats membres veillent à ce que, lorsque l'exercice du droit visé au paragraphe 1, point a), entraîne une modification de l'ordre du jour de l'assemblée générale qui a déjà été communiqué aux actionnaires, la société rende disponible, selon les mêmes modalités que celles appliquées pour l'ordre du jour précédent, un ordre du jour révisé avant la date d'enregistrement applicable telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, ou, si aucune date d'enregistrement n'est applicable, dans un délai précédant suffisamment la date de l'assemblée générale, pour permettre à d'autres actionnaires de désigner un mandataire ou, le cas échéant, de voter par correspondance.*“, les modalités n'étant pas cantonnées à l'article 6 de la Directive, mais englobant également une publication sur le site internet de la société – média de communication par excellence – des documents destinés à être présentés lors de l'assemblée générale en vertu de l'article 5 de la Directive traitant des informations préalables à l'assemblée (dont les propositions de résolutions qui devraient dès lors également être publiés sans tarder).

La Chambre de Commerce relève que cette disposition est par ailleurs prévue en droit belge, l'article 533ter § 3 du Projet CDS disposant que „***Sans préjudice de l'article 533bis, § 2, alinéa 1er, d), la société publie, conformément à l'article 533, § 2 (cet article traite du mode de publication des convocations (média de diffusion européenne, nationale, internet), un ordre du jour complété des sujets à traiter additionnels qui y auraient été portés et des propositions de décision qui auraient été formulées, au plus tard le dixième jour qui précède la date de l'assemblée générale ...***“.

Or, le début de phrase „***Sans préjudice de l'article 533bis, § 2, alinéa 1er, d) ...***“ vise expressément que pendant un délai ininterrompu commençant le jour de la publication de la convocation, les sociétés tiennent au minimum à disposition de leurs actionnaires sur leur site internet „d) pour chaque sujet à traiter inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale, une proposition de décision ou, lorsque le sujet à traiter ne requiert pas l'adoption d'une décision, un commentaire émanant du conseil d'administration. **En outre, les propositions de décision formulées par les actionnaires en application de l'article 533ter** (il s'agit des résolutions à adopter le cas échéant sur base des points nouvellement mis à l'ordre du jour via le droit des actionnaires disposant au minimum 3% du capital social de le faire) **sont ajoutées au site internet dès que possible après leur réception par la société; ...**“.

La Chambre de Commerce relève en outre que l'avant-projet de loi belge dispose que le délai relatif à la publication de l'ordre du jour modifié est de 15 jours (article 533ter § 3 du Projet CDS: „la société publie (...) un ordre du jour complété des sujets à traiter additionnels et des propositions de décision y afférentes qui y auraient été portés, et/ou des propositions de décision qui seules auraient été formulées, **au plus tard le quinzième jour** qui précède la date de l'assemblée générale.“) par rapport au 10ème jour initialement prévu, cette dernière date étant celle reprise dans le cadre du Projet sous avis et que la Chambre de Commerce suggère de modifier également.

La remarque faite au sujet du paragraphe 3 concernant la liberté pour les sociétés de pouvoir allonger le cas échéant le délai s'applique également au délai prévu au paragraphe 4 relatif à la publication de l'ordre du jour modifié.

Indépendamment des droits envisagés, et en amont de l'article 7 qui concerne le droit de poser des questions concernant les points à l'ordre du jour, la Chambre de Commerce s'interroge sur le fait de savoir s'il n'y aurait pas lieu d'insérer également à l'article 5 une limite aux droits en question, à savoir

la non-inscription de points à l'ordre du jour/la non-acceptation de propositions de décision pour des sujets qui seraient par exemple contraires à la protection de la confidentialité et des intérêts commerciaux de la société.

Le pouvoir d'appréciation du conseil d'administration pourrait ainsi être calqué sur celui relatif à l'article 7 afin qu'il ne dégénère pas en refus de débat, les raisons ayant amené le refus devant bien entendu être dûment motivées et publiées sur le site de la société en regard des points/propositions formulés ainsi que dans le procès-verbal de l'assemblée générale.

La Chambre de Commerce relève finalement que le droit de convoquer une assemblée générale pour les actionnaires d'une société cotée n'est pas visé par le Projet. Se pose la question de savoir, dans la mesure où, d'une manière générale les seuils à atteindre par les sociétés cotées sont généralement inférieurs à ceux prévus pour les autres sociétés eu égard à la dispersion des titres, si le seuil pour l'exercice du droit en question ne devrait pas faire l'objet d'une révision vers le bas en ce qui concerne les sociétés cotées (sachant que le droit commun de l'article 70 de la Loi de 1915 fixe ce seuil à 10%).

#### *Concernant l'article 5*

L'article 5 pose le principe selon lequel la participation à l'assemblée générale est subordonnée à l'enregistrement des actions dont l'actionnaire est titulaire à une date qui est préalable à l'assemblée générale et qui est définie au paragraphe 2 en tant que „date d'enregistrement“ et, de préciser que les actions ne sont pas frappées d'indisponibilité entre la date d'enregistrement et celle de l'assemblée.

– *quant aux paragraphes 1 et 2:*

La Chambre de Commerce observe que selon le commentaire de l'article 5 „*Le projet de loi n'entend pas régler au-delà de ce qui est proposé en matière de tenue d'un registre, l'organisation matérielle de ces travaux. Les actions ainsi enregistrées ne sont pas frappées d'indisponibilité. Elles peuvent être librement négociées dès que leur enregistrement à la date d'enregistrement est constaté. A l'instar de ce qui a été expliqué lors de l'introduction en droit belge en 2002 du système facultatif de la date d'enregistrement, „le blocage des actions est de nature à nuire à la liquidité des actions. Certains investisseurs institutionnels ne peuvent d'ailleurs autoriser le blocage de leurs actions. Ils préfèrent alors ne pas exercer leur droit de vote. Pour remédier à cette situation, le droit de vote pourra dorénavant être exercé par la personne pouvant prouver que les actions étaient inscrites à son nom au plus tard huit jours avant l'assemblée générale. Les transactions boursières peuvent ainsi se poursuivre et le droit de vote peut être exercé“.*

Compte tenu de l'approche retenue, il est ainsi tout à fait possible qu'à la date de l'assemblée générale, un mandataire exprime un vote pour une personne qui n'est plus actionnaire au moment de ladite assemblée, voire qu'il soit tenu compte d'un vote par correspondance d'un actionnaire qui ne l'est plus au moment de l'assemblée.

(i) réflexions sur la date d'enregistrement, le délai entre la date d'enregistrement et l'assemblée générale ainsi qu'à l'indisponibilité des titres

En ce qui concerne la date d'enregistrement, les commentaires relatifs au paragraphe 2 disposent que la date d'enregistrement est fixée au cinquième jour qui précède l'assemblée générale à 24 heures (heure de Luxembourg).

La Chambre de Commerce tient à relever que certains de ses ressortissants ont marqué une vive désapprobation quant au fait que les actions enregistrées ne soient pas frappées d'indisponibilité et qu'elles puissent être librement négociées même après leur enregistrement. Une réforme des textes actuels par ces nouvelles dispositions ne serait dès lors pas nécessaire, voire carrément à proscrire, dans la mesure où l'interdiction de blocage des titres et le droit de vendre les actions après l'enregistrement, tout en participant malgré tout au vote pose un véritable problème au niveau de la sécurité et de l'éthique juridique.

En dehors de cela, la crainte est également formulée que cette possibilité risque d'ouvrir la porte à diverses sortes de manipulations entre la date d'enregistrement et l'assemblée générale.

La Chambre de Commerce relève encore que le délai de 5 jours a été vertement critiqué dans la plupart des pays dans lesquels les travaux de transposition ont été entrepris, ce délai ayant été jugé extrêmement court, et prolongé dans la plupart des cas par la suite.

Ainsi, dans le cadre de l'élaboration de la loi belge – dont le Projet est, selon les auteurs, largement inspiré – il a été jugé comme étant trop court voire même irréaliste, modifié depuis en raison des observations qui suivent et qui valent également dans le cadre du Projet sous avis, et porté à **14 jours** (article 536 § 2 du Projet CDS).

L'Association belge des sociétés cotées ASBL (ci-après dénommée l'„ABSC“) mentionne ainsi dans le courrier adressé le 3 août 2009 en réponse à la consultation lancée par la Commission Bancaire, Financière et des Assurances (ci-après dénommée „CBFA“) qu' „*Il est fondamental que la loi permette la tenue des assemblées générales endéans des délais suffisants pour la réalisation de toutes les formalités pratiques. Il y a lieu d'éviter que les assemblées générales ne soient le nid de litiges voire de sources d'annulation.* (...)“

*L'article 17 de l'avant-projet de loi prévoit que le droit de participer à l'assemblée générale et d'exercer le droit de vote est subordonné à l'enregistrement des actions au nom de l'actionnaire le cinquième jour qui précède l'assemblée générale, à 24 heures (...).*

*Un délai d'enregistrement de cinq jours avant l'assemblée générale rend en pratique impossible la tenue d'une assemblée générale régulière. En effet, il est impossible de réaliser en cinq jours calendrier: l'identification de la position de chaque actionnaire par le teneur agréé; l'envoi à la société de ces informations; l'inscription de ces positions dans le système informatique de gestion de l'assemblée générale; la réconciliation par la société des informations contenues dans les relevés reçus des établissements de crédit avec celles des procurations et des votes par correspondance et de permettre en cas d'assemblée générale extraordinaire au notaire de procéder aux contrôles légaux.*

*Par ailleurs, l'avant-projet de loi prend en compte les jours calendrier. Ce délai ne prend pas en compte les jours fériés (week-end ou autres). Cela rend encore plus intenable le fait de prévoir un délai de cinq jours calendrier et ce, d'autant plus que la plupart des assemblées générales ordinaires des sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé se tiennent en avril ou en mai à une époque où il y a beaucoup de jours fériés dont la date varie, que ce soit Pâques, l'Ascension ou encore la Pentecôte. En outre, il y a lieu de prendre en compte les „bank holidays“.*

*A défaut d'une révision du délai, (...) une majorité des procurations et des votes par correspondance parviendront très souvent à la société après l'assemblée générale et ils ne seront pas pris en compte pour la tenue de l'assemblée avec toutes les contestations qui en découleront.<sup>5</sup> La position retenue par l'avant-projet de loi suscite d'autant plus de réserves que la directive européenne prévoit, en son article 7.3, que la date d'enregistrement ne précède pas de plus de trente jours la date de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique.“*

RiskMetrics Group soulève de son côté que prévoir une date d'enregistrement trop près de l'assemblée générale, en tout cas inférieure à sept jours, a en pratique comme conséquence que les titres sont bloqués dans la mesure où il est en effet plus facile de procéder de la sorte que de tenter de respecter la succession très rapprochée des différentes dates clés. On peut ainsi lire à la page 3 de la contribution apportée à la consultation de la CBFA que: „*In order to avoid that operational issues prevent foreign-based shareholders from voting, two measures appear extremely valuable. First, by setting the record date well in advance of the meeting (between 14 and 30 days in advance of the general meeting), shareholders, issuers and subcustodians will know exactly how many shares can be voted on. Moreover, this will refrain subcustodians from blocking the shares as long as the issue is unsolved, which appeared to be the case in the Netherlands where some subcustodians still blocked the shares when the registration date was set at five days in advance of the meeting and with no earlier record date. It is for this reason that other EU member states chose to set the record date more in advance of the general meeting: e.g. the new German legislation imposes a record date of 21 days in advance of the meeting, combined with a registration of the shares set at 5 days before the general meeting. This in practice works very well as an inventory of the shareholders is made 21 days in advance to the meeting, then shareholders often have up to 12 days before the meeting to vote on their settled position at the record date, so that intermediaries have the time to reach to the agent of the issuer and require the registration in due time.*

*Based on the above comments the second change we suggest is to move back the publication deadline for meeting agendas from currently 24 days to an earlier date, for example 30 days. By doing so, shareholders will get more time to make an informed opinion on agenda proposals up for voting, be*

5 Souligné par la Chambre de Commerce.

*it based on own research or on the advise of proxy voting firms. Currently, investors are squeezed by time pressure, which leads them in some cases to follow proxy voting firms' policies; more time would allow investors to allocate more time to in-house research and to analyze more proposals on a case-by-case basis. It should also be noted that as the EU directive imposes that the record date shall not lie before 30 days in advance of the meeting and that the convocation be published at the latest eight days before the record date. So if the legal record date is set at 21 days before the meeting, then the convocation date could not be set tater than 29 days before the meeting.*"

Riskmetrics soulève encore le problème des chaînes de détention qui se pose en pratique pour la plupart des entités internationales ayant un certain degré de structuration ce qui est évidemment le cas de certaines sociétés établies à Luxembourg: „*Foreign-based investors nearly exclusively vote through a complex chain of intermediaries such as global custodians and local subcustodians. The involvement of these market players moves back the voting cut-off date for institutional investors well in advance of the company deadline for proxy voting, in most cases to a period between 8 to 12 days in advance of the general meeting. This reality is the cause of several application issues with regards to the publication deadline drawn by the draft legislation (24 days in advance for first calls; 17 days for second calls; 10 days for agendas including by shareholder proposals). Shareholders only dispose of a very limited time to make informed decisions, i.e. in between the publication of meeting materials to their sometimes very aggressive voting cut-offs (12 days in advance of the meeting). In case extra items are brought up by shareholders, the publication deadline is set at 10 days; in these situations, foreign investors who do not phsically attend meetings are unable to vote on those agenda items, because the voting cut-offs already lapsed.*“<sup>6</sup>

Ces réflexions menées autour de la date d'enregistrement et des délais trop courts qui peuvent constituer des obstacles à l'exercice de leurs droits par les actionnaires, et que la Directive souhaite lever, s'appliquent *mutatis mutandis* à la transposition de la Directive en droit luxembourgeois.

En ce qui concerne le Projet sous avis, la Chambre de Commerce relève encore que selon les commentaires de l'article 5 paragraphe 2 „*Il s'agit d'un délai unique conformément à la directive, c'est-à-dire, un délai d'application pour toute société visée par le présent projet de loi et pour toute assemblée générale quel que soit son objet. L'objectif poursuivi par la directive est en effet que l'actionnaire d'une telle société, quel que soit son lieu de résidence et l'Etat membre dont relève la société, ait l'assurance que, pour chaque assemblée, la date d'enregistrement soit invariablement la même. Il en résulte que le délai précité est un nombre de jours calendrier. Un délai en jours ouvrables ne présente, en effet, pas la prévisibilité requise par la directive.*“

La Chambre de Commerce partage cette approche quant à la sécurité juridique des parties prenantes, mais préconiserait néanmoins qu'une position moins stricte soit adoptée dans le cadre de la transposition, tout en remarquant que la date choisie (et par conséquent le délai entre cette date et l'assemblée générale) peut par ailleurs être différente pour les actions au porteur et pour les actions nominatives.

De deux choses l'une, soit le délai est prolongé à un délai de jours calendrier plus raisonnable, soit le délai est fixé en jours ouvrables.

Relevons en effet que dans la mesure où tous les Etats membres disposent d'un délai pouvant s'étendre jusqu'à 30 jours de la date de l'assemblée générale et que certains peuvent décider qu'il s'agit de jours ouvrables, l'actionnaire qui manifeste un intérêt à la participation à l'assemblée sera confronté à l'obligation de consulter les délais fixés par la législation des autres pays dans les titres des sociétés desquelles il aura le cas échéant choisi d'investir. La Chambre de Commerce est d'avis que les actionnaires de sociétés cotées qui souhaitent participer activement aux assemblées générales sont généralement des actionnaires rompus à l'exercice, investissant dans diverses sociétés, de pays relevant par la force des choses de législations différentes, de sorte que le délai ne sera par la force des choses pas „unique“.

Pour plus de facilité, la Chambre de Commerce préconise que le délai soit augmenté<sup>7</sup> afin de laisser un délai plus adapté à toutes les parties prenantes, comme cela a été le cas dans l'avant-projet de loi

6 Les contributions apportées dans le cadre de la consultation par la CBFA peuvent toutes être consultées sur le site de la CBFA (<http://www.cbfa.be>) sous la rubrique „consultations clôturées en 2009“. A noter qu'elles ont toutes trait à l'avant-projet de loi belge dans sa version initiale qui correspond à celle du Projet sous avis et que le projet belge a été modifié au printemps 2010 pour, d'une manière générale, allonger sensiblement les délais.

7 La Chambre de Commerce note qu'Euronext préconisait quant à lui un délai de 16 jours (Lettre Euronext adressée à la CBFA le 13 août 2009) – document accessible via le lien [http://www.cbfa.be/fr/onsultations/lop/pdf/2009-06-22\\_euronext.pdf](http://www.cbfa.be/fr/onsultations/lop/pdf/2009-06-22_euronext.pdf)

belge où il est désormais fait état d'un „*enregistrement comptable des actions au nom de l'actionnaire le quatorzième jour qui précède l'assemblée générale, à vingt-quatre heures (heure belge), ...*“ (article 536 § 2 projeté du Code des sociétés).

Par ailleurs, la Chambre de Commerce relève que le Projet n'aborde pas la question de savoir ce qu'il se passe lorsqu'une date clé tombe un weekend, voire un jour férié, et si le jour de l'assemblée est inclus ou non dans le décompte du délai en question.

Finalement, elle observe que rien n'est dit non plus quant à savoir si la date de l'assemblée est comptée dans le délai ou non.

Des clarifications à ce sujet seraient dès lors les bienvenues.

- (ii) observations sur l'opportunité de mettre en oeuvre l'option relative aux actions dont la société est en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale

Le Projet propose d'utiliser l'option selon laquelle les droits des actionnaires ne sont pas déterminés en fonction des actions qu'ils détiennent à la date d'enregistrement si la société est en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour le jour de l'assemblée générale.

Il en résulte que les actionnaires titulaires d'actions au porteur verront leurs droits figés le cinquième jour à 24 heures, alors que les actionnaires titulaires d'actions nominatives verront les droits mis sous la loupe le jour de l'assemblée.

Selon le rapport de la Commission juridique du parlement européen du 5 février 2007 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur l'exercice des droits de vote des actionnaires de sociétés qui ont leur siège statutaire dans un Etat membre et dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé et modifiant la directive 2004/109/CE<sup>8</sup> „*Il convient également d'établir une distinction entre les actions nominatives et les actions au porteur. L'impact de cette différenciation se manifeste à deux niveaux. Celle-ci rejaillit tout d'abord sur le point de savoir à qui la convocation aux assemblées générales doit être envoyée. En règle générale, pour les actions nominatives, celle-ci est adressée directement aux actionnaires enregistrés (article 5 de la proposition de la Commission). D'autre part, la vérification de la qualité d'actionnaire, qui, selon l'article 7 de la proposition de la Commission, confère le droit de voter lors de l'assemblée générale, est plus aisée pour les actions nominatives. Par conséquent, l'échéance prévue à l'article 7 de la proposition de la Commission peut, pour les actions nominatives, être **plus proche** de la date de l'assemblée générale que celle fixée pour les actions au porteur.*“

La Chambre de Commerce se pose néanmoins la question de savoir si cette option offerte par la Directive n'est pas en contradiction avec le principe même des droits des actionnaires de se voir traiter de manière égale lorsqu'ils se trouvent dans une situation identique. Peut-on en effet considérer qu'il y a rupture d'égalité du seul fait que la forme de l'action change, que dès lors l'un se verra priver d'exercer ses droits parce qu'ils ne détiennent plus la fraction de capital requise à la date de l'assemblée générale pour la seule raison que ses actions ont la forme nominative, alors que l'autre demeure en droit d'exercer les siens, quand bien même à des instants identiques (5 jours avant l'assemblée à 24 heures (selon le libellé actuel) et le jour de l'assemblée générale) tous deux sont par hypothèse en possession de la même fraction de capital?

En pratique, il ne s'agira pas d'un assouplissement, mais plutôt d'une complication additionnelle, plutôt que d'une simplification administrative, et ce pour deux raisons, dans la mesure où pour les sociétés

- (i) il est plus aisé de gérer une seule date au lieu de deux, et
- (ii) le jour de l'assemblée générale est typiquement un jour de grande effervescence consacré au bon déroulement de l'assemblée, de sorte qu'il est tout à fait inopportun de devoir ce jour-là vérifier l'identité des actionnaires inscrits dans le registre des actions, qui pour certaines sociétés peut constituer des entrées de plusieurs milliers de noms, sans compter le cas échéant les actions tombant dans le cadre de l'intéressement du personnel qui seraient à vérifier en sus.

8 COM(2005)0685 – C6-0003/2006 – 2005/0265(COD) A6-0024/2007

Par ailleurs, et indépendamment de cela, la lecture combinée des paragraphes 2 et 3, pose problème: en effet, le paragraphe 2 alinéa 1er prévoit que les droits d'un actionnaire de participer à l'assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions sont déterminés à la date d'enregistrement.

Le second alinéa dispose que le premier alinéa n'est pas applicable lorsque les actions sont nominatives.

Le commentaire de l'article 5 dispose concernant les actions nominatives, que la société constatera elle-même (c'est-à-dire sans qu'il y ait besoin pour l'actionnaire de procéder à un enregistrement à proprement parler, la date clé à prendre en considération par la société étant actuellement celle du 5ème jour à 24 heures.) le nombre d'actions détenues à la date d'enregistrement pour les actionnaires qui lui auront indiqué leur intention de participer à l'assemblée.

En vertu du paragraphe 3, tous les actionnaires, c'est-à-dire tant ceux détenant des actions au porteur que ceux détenant des actions nominatives, doivent faire connaître leur intention de participer à l'assemblée par une déclaration dont la forme est à déterminer par la société „*compte tenu de ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 2*“, et ce au plus tard le 5ème jour à 24 heures (heure de Luxembourg).

La Chambre de Commerce comprend de ce qui précède qu'il a donc *de facto* une obligation de déclaration de participation pour les deux types d'actions, au plus tard à la date d'enregistrement.

Par ailleurs, elle relève toujours selon le commentaire de l'article 5 que **les actionnaires en nom** sont admis à participer à l'assemblée à la condition que leurs actions soient inscrites en nom, à la date d'enregistrement dans le registre des actions. Il résulte que leurs droits sont dès lors bien déterminés à cette date clé qu'est l'enregistrement, alors que l'option choisie pour des raisons de flexibilité laisse entendre que les droits des actionnaires titulaires d'actions nominatives pourraient voir leurs droits jaugés à un autre moment que celui de la date d'enregistrement, à une date postérieure, voire même le jour de l'assemblée générale.

En outre, le libellé de l'alinéa 2 du paragraphe 2 selon lequel il n'y aurait pas application pour les actions nominatives de l'alinéa 1, peut laisser penser qu'il n'y a pas de date d'enregistrement pour les actions nominatives („*Le premier alinéa ne s'applique pas ...*“) et que l'intention de vote pourrait dès lors être donnée jusqu'au jour de l'assemblée en ce qui les concerne.

Par conséquent, la Chambre de Commerce s'interroge sur la portée de l'alinéa 2 du paragraphe 2: soit, l'option ne se justifie pas et il convient de supprimer le second alinéa du paragraphe 2, soit le commentaire n'est pas cohérent par rapport à la disposition proposée.

Du choix retenu (maintien ou non de l'option), découle la nécessité de modifier les dispositions suivantes:

- le début du paragraphe 3 selon lequel „*Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale.*“; et
- à l'alinéa 2 du paragraphe 3, la nécessité pour l'actionnaire titulaire d'actions nominatives d'enregistrer „*ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date*“ puisque dans l'hypothèse du maintien de l'option, la date d'enregistrement ne qualifierait pas pour la détermination de ses droits.

Quel que soit le choix retenu, la Chambre de Commerce souhaiterait obtenir des clarifications sur ces points qui ne manqueront pas de susciter des interrogations en pratique.

Pour terminer, la Chambre de Commerce pose la question de savoir s'il ne conviendrait pas d'intégrer à côté des actions nominatives et au porteur, les actions dématérialisées, qui existent d'ores et déjà dans les pays voisins que sont la Belgique et la France.

– *quant au paragraphe 3:*

Au paragraphe 3 alinéa 2, les termes „*à la date de l'enregistrement*“ sont à remplacer conformément à la définition faite au paragraphe 2 par les termes „*à la date d'enregistrement*“.

#### *Concernant l'article 6*

Le Projet ne règle pas la question de savoir s'il est possible de suivre une assemblée générale en temps réel tout en ayant donné une procuration ou ayant voté à distance avant l'assemblée, (sans être pris en compte pour les conditions de présence et de majorité), ce qui accroîtrait la transparence du fonctionnement de la société (bonne gouvernance).

Concernant l'article 7

– quant au paragraphe 1:

L'article 7.1. dispose que „Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires dans la limite des mesures qu'elle peut prendre afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux<sup>9</sup>“.

Sous le couvert d'une protection accrue des droits de l'actionnaire, cette disposition protège en réalité le Conseil d'administration qui pourrait, plus facilement que sous le régime actuel, refuser de donner une réponse à l'actionnaire.

La Chambre de Commerce relève que ceci serait évidemment tout à fait en opposition avec le but recherché par la Directive.

A cet égard la Chambre de Commerce attire l'attention sur le fait qu'il convient de respecter l'esprit de la Directive et met en garde contre des tentatives de *goldplating* à l'occasion de la transposition de la Directive comme cela a été le cas en France où notamment le vote par procuration à toute personne autre que le président de la société émettrice a été rendu plus difficile, voire dans le cadre des statuts si une trop grande latitude était laissée aux sociétés.

Elle est par conséquent d'avis que le droit de poser des questions et l'obligation pour la société d'y répondre devrait être mieux circonscrite dans le cadre du texte légal lui-même.

Ainsi, s'agissant de la faculté de donner une réponse globale à plusieurs questions ayant le même objet (le même „contenu“ selon la Directive, ce qui est plus précis), la Chambre de Commerce n'y voit pas d'objection à condition que les actionnaires ne se voient pas privés de la possibilité d'exiger des précisions et de poser des questions plus spécifiques en réaction à une telle réponse globale.

Par contre, en ce qui concerne la possibilité de renvoyer à de l'information disponible sous la forme de questions-réponses sur le site internet de la société, la Chambre de Commerce souhaite rappeler qu'il s'agit d'une faculté, et non une obligation, prévue par la Directive. Contrairement à ce qui se passe en cas de réponse „globale“ donnée en cours d'assemblée générale en réaction à plusieurs questions ayant un même objet (ou contenu) et où il est possible de réagir en direct, il est beaucoup plus difficile de vérifier si l'information fournie sur le site internet apporte les précisions attendues. Par conséquent, la Chambre de Commerce est plus réticente à ce sujet et suggère qu'à tout le moins, les questions et réponses visées soient consignées dans le procès-verbal de l'assemblée, afin que les réponses ne demeurent pas simplement orales.

– quant au paragraphe 2:

En ce qui concerne la possibilité de poser des questions par écrit préalablement à l'assemblée générale, la Chambre de Commerce estime que cette faculté, et non cette obligation, devrait être prévue dans la loi elle-même, plutôt que dans les statuts, qui plus est, si on attache au droit de poser des questions, l'obligation de mentionner la réponse à la question écrite dans le procès-verbal.

En ce qui concerne le délai dans lequel les questions écrites doivent être transmises à la société, la Chambre de Commerce préconise que ce délai maximum (ou minimum) soit fixé dans la loi afin d'éviter des abus et des pratiques vidant de tout sens la possibilité prévue par la loi de poser des questions par écrit.

Il serait probablement raisonnable de prévoir que les actionnaires ont au moins jusqu'à la date d'enregistrement (si une telle date est retenue pour toutes les types d'actions au vu des commentaires formulés au sujet de l'article 5 du Projet) pour communiquer leurs questions écrites, ce qui permet d'ailleurs de simplifier le traitement administratif préalable à l'assemblée générale et la vérification de la qualité d'actionnaire de celui qui les pose.

Par conséquent, la Chambre de Commerce propose de relibeller le paragraphe 2 alinéa 1 comme suit: „Sans préjudice de l'application du paragraphe 1 au cours de l'assemblée générale, les statuts peuvent prévoir que les actionnaires ont, dès la publication de la convocation et jusqu'au jour de l'enregistrement, la faculté de poser par écrit des questions concernant des points portés à l'ordre du jour, auxquelles il sera répondu au cours de l'assemblée. Ces questions peuvent être adressées à la

9 Souligné par la Chambre de Commerce

*société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation à l'assemblée générale. Les statuts fixent le délai dans lequel ces questions écrites doivent parvenir à la société.*"

Lorsque des actionnaires font usage de leur droit de poser des questions par écrit, la société devrait avoir l'obligation de leur fournir une réponse écrite ou de leur répondre lors de l'assemblée générale et d'inscrire cette question et cette réponse dans le procès-verbal de l'assemblée générale.

Finalement, la Chambre de Commerce relève que la société est susceptible de recevoir des questions d'actionnaires dès la convocation, mais ne pourra vérifier la qualité d'actionnaire que beaucoup plus tard (date d'enregistrement), ce qui aboutira à une „mise en réserve“ de questions jusqu'à cette date et donc un traitement administratif plus important.

#### *Concernant l'article 8*

Dans la mesure où il est entendu que le mandataire désigné bénéficie des mêmes droits que l'actionnaire et que par définition, il détient aussi le droit de voter, ce pour quoi il est en première ligne désigné, la Chambre de Commerce propose de supprimer les termes „de prendre la parole et de poser des questions“ qui n'apportent rien ou de modifier le paragraphe pour lui donner la teneur suivante: „Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de ~~prendre la parole et de poser des questions~~ lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté, dont ceux de prendre la parole et de poser des questions.“

##### (i) désignation d'un seul mandataire par assemblée:

Le paragraphe 2 projeté prévoit que l'actionnaire ne peut désigner qu'un seul mandataire pour une assemblée générale donnée.

La Chambre de Commerce met en garde contre les difficultés que ceci risque de poser en cas d'indisponibilité du mandataire désigné: la procuration ne pourra plus être utilisée avec comme conséquence que le quorum requis pour la tenue de l'assemblée pourrait le cas échéant ne plus suffire pour tenir l'assemblée.

Par conséquent, il y a lieu de modifier le texte et de prévoir que deux mandataires peuvent être désignés, l'un à défaut de l'autre. La Chambre de Commerce considère néanmoins en toute hypothèse que la disposition, même en l'état, n'empêche pas le mandataire désigné de se substituer une autre personne, cette faculté relevant de la liberté contractuelle des parties. Néanmoins, pour empêcher tout blocage, la Chambre de Commerce recommande que la disposition soit modifiée, à tout le moins dans le sens indiqué.

##### (ii) interdiction de transfert de procuration:

En ce qui concerne l'option prévue dans le cadre de l'article 10.3.c. de la Directive (limitation ou interdiction de transfert de procuration), la Chambre de Commerce préconise que celle-ci ne soit pas exercée.

En effet, interdire le transfert d'une procuration en cas de conflit potentiel, tout en prévoyant dans le même temps conformément à la Directive que cela ne doit pas empêcher un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés, n'enlève pas plus le risque de conflit d'intérêt que le fait même d'interdire le transfert. L'employé, par définition, sous lien de subordination, ne va certainement pas pouvoir évincer le risque potentiel de conflit d'intérêt, pas plus que le membre de l'organe d'administration ou de gestion du mandataire.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où des instructions de vote ont été données, on ne perçoit pas où le conflit d'intérêt pourrait surgir dès lors que le mandataire est contractuellement tenu d'exercer le vote dans le sens demandé. Cette approche fait d'ailleurs l'objet du point b) du paragraphe 3 ci-après selon lequel:

*„En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:  
(...)*

*b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire; (...)*“

La question se pose encore de savoir quel est le sort d'absence d'instruction en cas de conflit potentiel: le mandataire – qui ne peut en l'état actuel du Projet pas transférer la procuration – doit-il (i) s'abstenir d'intervenir avec comme conséquence que l'actionnaire ne sera pas représenté à l'assemblée, voire que l'assemblée ne pourra pas être tenue en l'absence de quorum suffisant ou (ii) représenter aux mieux les intérêts du mandataire, ce qui risque d'être contestable en pratique? A moins que le Projet ne prévoise dans une version future que (iii) dans le cas précis de l'absence d'instruction en cas de risque de conflit d'intérêt, le mandataire est censé voter „pour“. Dans ce contexte le Projet devrait également prévoir qu'en ce qui concerne la pratique qui consiste à donner mandat au Président de l'assemblée générale, que ce dernier est, en l'absence d'instructions, censé voter „pour“.

Il résulte de ce qui précède, qu'en l'absence d'instructions de vote et en cas de conflit d'intérêt potentiel, le transfert de procuration est d'autant plus justifié que dans le cas contraire, la procuration émise ne pourra plus être utilisée avec comme conséquence que le quorum requis pour la tenue de l'assemblée pourrait le cas échéant ne pas être atteint pour tenir l'assemblée, voire pire, que l'actionnaire ne soit tout simplement pas représenté s'il n'est plus en mesure d'émettre dans les temps une nouvelle procuration.

La Chambre de Commerce craint que cette approche puisse avoir encore d'autres conséquences négatives, telle le fait qu'un conflit d'intérêt puisse le cas échéant être avancé afin de ne pas représenter un actionnaire qui pourrait dès lors *de facto* se voir refuser le droit de participer à l'assemblée. Tout ceci n'irait évidemment pas dans le sens de l'objectif de la Directive qui est de simplifier les droits des actionnaires.

Par conséquent, il apparaît que le paragraphe 2. de l'article 8 doit être clarifié sur plusieurs points, d'une part, et que l'exercice de l'option prévue à l'article 10.3.c. de la Directive engendre un certain nombre de difficultés, raison pour laquelle la Chambre de Commerce juge inopportun qu'il en soit fait usage, d'autre part.

Concernant le paragraphe 3, la Chambre de Commerce relève que la Directive dispose que „*les Etats membres peuvent prescrire que le mandataire divulgue certains faits précis qui **peuvent être pertinents** pour permettre aux actionnaires d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire;*“, alors que le Projet dispose „*le mandataire doit divulguer certains faits précis qui **sont pertinents** ...*“.

Or, il n'est pas possible *a priori* pour le mandataire de savoir quels faits sont pertinents pour l'actionnaire, de sorte qu'il y a lieu de reprendre le libellé de la Directive afin de laisser le pouvoir d'appréciation de la pertinence à chacun des mandataire et mandant, le libellé actuel étant trop restreint.

La Chambre de Commerce relève que le Projet ne se réfère qu'aux mandataires désignés par écrit (nécessité d'une procuration) et qu'il s'agit des termes repris de la Directive, mais d'une application des dispositions les plus restrictives de celle-ci, le mandataire devant conserver une trace des instructions.

En outre, le libellé actuel de l'article fait preuve d'un manque de flexibilité en prévoyant au paragraphe 6 que l'actionnaire ne peut plus changer la façon d'exprimer son vote une fois qu'il a décidé de le faire par procuration, ce que la Directive ne prévoit d'ailleurs pas. Se pose la question de savoir s'il ne s'agit pas d'une entorse au principe de révocabilité *ad nutum* des mandats (article 2004 du Code civil).

Concernant finalement la validité des procurations émises avant l'inscription de nouveaux points à l'ordre du jour ou le dépôt de propositions de décisions, la Chambre de Commerce est d'avis qu'il y aurait lieu de préciser dans le texte de l'article que la procuration reste valable pour les sujets pour lesquels elle a été émise, l'actionnaire ne votant pas pour les nouveaux sujets, sans que ceci ne puisse être considéré comme vote nul ou abstention, vu qu'il n'y a pas de mandat en ce qui concerne lesdits sujets, avec les conséquences que cela implique au niveau du quorum de vote. La même réflexion vaut *mutatis mutandis* en ce qui concerne le vote par correspondance traité à l'article 10 (vote à distance).

#### *Concernant l'article 9*

La Chambre de Commerce est d'avis que des précisions devraient être formulées dans le cadre du Projet quant au délai maximum possible pour déposer la notification de la désignation du mandataire, et propose, par plus de facilité, de le calquer sur la date qui sera retenue comme date d'enregistrement.

Concernant plus particulièrement le paragraphe 3, la Chambre de Commerce préconise de reprendre le libellé de la Directive et d'insérer dans la phrase les termes „à la révocation **de la désignation** d'un mandataire“, ce qui clarifie qu'il s'agit de modalités liées à un acte relatif à une personne, plutôt qu'à la personne elle-même, le paragraphe 3 se lisant dès lors comme suit: „3. *Le présent article s'applique mutatis mutandis à la révocation **de la désignation** d'un mandataire.*“

#### *Concernant l'article 10*

En ce qui concerne le vote par correspondance émis avant la publication d'un ordre du jour modifié suite à l'ajout de points/propositions, la Chambre de Commerce est d'avis qu'il y aurait lieu de préciser dans le texte de l'article que le vote par correspondance reste valable pour les sujets pour lesquels il a été émis, l'actionnaire ne votant pas pour les nouveaux sujets, sans que ceci ne puisse être considéré comme vote nul ou abstention, vu qu'il n'y a matériellement pas de vote exprimé faute d'existence de sujet au moment où il a été émis, avec les conséquences que cela implique au niveau du quorum de vote.

En outre, la Chambre de Commerce recommande qu'en cas de modification en assemblée générale d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé et qui est, selon le Projet, à considérer comme nul, qu'il soit spécifié si le vote peut le cas échéant être réémis.

Par ailleurs, lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire, les critères étant à fixer par statuts. Il conviendrait néanmoins d'éclaircir la question des conséquences quant à l'impossibilité de vérification de la qualité d'actionnaire d'une personne, indépendamment de la raison, et de préciser, par exemple, que cette personne ne peut être comptée pour les conditions de quorum.

La Chambre de Commerce relève que le Projet ne reprend pas la seconde phrase de l'article 12 de la Directive relatif au vote par correspondance qui dispose que „*Le vote par correspondance ne peut être soumis qu'à des exigences et contraintes nécessaires à l'identification des actionnaires, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.*“ et propose d'ajouter cette condition dans le corps de la loi, l'article 10 paragraphe 1er second alinéa seconde phrase pouvant dès lors se lire comme suit: „*Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, **et qui doivent être proportionnées à la réalisation de cet objectif**, sont définies par les statuts.*“

Finalement, concernant l'utilisation du formulaire, ce qui est une bonne chose si elle va dans le sens d'une simplification pour les parties, la Chambre de Commerce met néanmoins en garde contre des pratiques qui rendraient le vote plus difficile, seraient étrangères à l'exercice du droit de vote ou limiteraient celui-ci. Elle renvoie pour autant que de besoin à l'article 8 concernant le vote par procuration quant aux précisions qui devraient être apportées dans le Projet sous avis lui-même.

En ce qui concerne le paragraphe 2, la Chambre de Commerce s'interroge quant à savoir s'il ne conviendrait pas, pour des raisons pratiques, d'éviter des recherches fastidieuses, d'ajouter un point à la liste des indications afin d'y inclure le représentant légal de l'actionnaire qui pourrait être libellé comme suit:

„2° le nom ou la dénomination sociale **du représentant légal** de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;“ et de renuméroter les points suivants.

#### *Observations finales concernant certaines dispositions de la loi de 1915*

Concernant le droit de convoquer une assemblée générale (article 70 de la loi de 1915), la Chambre de Commerce renvoie à l'observation faite concernant l'article 4 *in fine*.

Selon l'article 72 de la Loi de 1915, „*Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, remet les pièces, avec un rapport sur les opérations de la société, un mois avant l'assemblée générale ordinaire, aux commissaires, qui doivent faire un rapport contenant leurs propositions.*“

L'article 73 de la Loi de 1915 prévoit quant à lui que „*Quinze jours avant l'assemblée générale, les actionnaires peuvent prendre connaissance au siège social:*

(...)

5° *du rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé.*

*Les comptes annuels, de même que le rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé, le rapport de gestion et les observations du conseil de surveillance sont adressés aux actionnaires en nom, en même temps que la convocation.*“

Dans la mesure où le nouvel article 3 paragraphe 4.c. prévoit que „*Pendant une période ininterrompue commençant (au plus tard<sup>10</sup>) le vingt-quatrième jour précédant la date de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:*

(...)

*c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;“.*

Font partie de ces documents, en tout cas en ce qui concerne l'assemblée générale ordinaire, le rapport de gestion ainsi que le rapport du commissaire ou du réviseur agréé.

En portant de 15 jours à 24 jours le délai de disponibilité des documents, il conviendrait dès lors également d'augmenter le délai d'un mois prévu à l'article 72 de la Loi de 1915, faute de quoi, les commissaires et réviseurs agréés se verraient en pratique confrontés à un délai très/trop court pour effectuer leur tâche. Le projet de loi belge propose un délai de 45 jours pour la remise des documents par l'organe de gestion aux commissaires chargés de rédiger le rapport circonstancié (article 143 Projets CDS).

En ce qui concerne le site internet, la Chambre de Commerce en profite pour insister sur l'intérêt de maintenir comme moyen de communication par excellence avec les actionnaires, investisseurs et marchés financiers en général, le site internet de la société, sur lequel une information exhaustive doit pouvoir être trouvée sans difficultés, alors qu'une publication plus synthétique via des moyens de communication moins ciblés tels que la presse, renverrait pour plus de détails au site internet de la société, dont l'accès à certaines informations se ferait le cas échéant via un code d'accès.

Dans cet ordre d'idées aussi, la question se pose de savoir, en termes de publication et compte tenu de la dispersion des titres dans le public, si un mode de publication comme le Mémorial est encore d'actualité, notamment en raison des coûts que cela engendre.

\*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce marque son accord au projet de loi sous la réserve expresse de la prise en compte de ses remarques.

---

<sup>10</sup> Cet ajout résulte des commentaires que la Chambre de Commerce a fait au sujet de l'article 3 du Projet.

Service Central des Imprimés de l'Etat

6128/03

N° 6128<sup>3</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

## SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements adoptés par la Commission juridique</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (18.2.2011).....	1
2) Texte coordonné.....	11

\*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES  
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(18.2.2011)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous faire parvenir une série d'amendements au projet de loi mentionné sous rubrique que la Commission juridique a adoptée.

Je joins en annexe, à toutes fins utiles, un texte coordonné du projet de loi sous rubrique reprenant les amendements proposés (figurant en caractères gras) et les propositions de texte du Conseil d'Etat que la commission a fait siennes (figurant en caractères soulignés).

I. *Amendement portant sur l'article 1er*

La Commission juridique propose d'amender l'article 1er comme suit:

**„Art. 1er.– *Objet et champ d'application***

*(1) La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote  ~~dans la mesure où elles se voient conférer un droit de vote (ci-après „les actions“) dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne. Ce marché réglementé se définit comme un marché au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers la loi relative aux marchés d'instruments financiers établi ou opérant dans un Etat Membre de l'Union européenne (ci-après „marché réglementé“). Aux fins de la présente loi toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions est actionnaire (ci-après „actionnaire“).~~*

*La présente loi s'applique également aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union européenne, réglementé, en fonctionnement régulier,*

**reconnu et ouvert au public et qui l'ont déclarée applicable par une référence expresse dans leurs statuts.**

- (2) La présente loi ne s'applique pas aux:
- *organismes de placement collectif au sens de l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif; l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM);*
  - *organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif directive 85/611/CEE;*
  - *sociétés coopératives.*

**Les sociétés visées au premier et au second alinéa du paragraphe (1) restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.**

#### Commentaire

##### Paragraphe (1)

La référence proposée est celle à la loi relative aux marchés d'instruments financiers qui est le texte de transposition en droit luxembourgeois de la directive 2004/39/CE. Compte tenu du fait que la notion de marché réglementé est clairement définie dans l'article reprenant les définitions applicables, il n'est pas nécessaire de faire un renvoi à l'article précis, à savoir l'article 1er, point 11).

La commission propose de reprendre la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer la dernière phrase comportant la définition d'actionnaire. Conformément aux pratiques du marché et dans une optique de protection des investisseurs, l'actionnaire visé par le projet de loi est l'investisseur final. Ceci a de plus l'avantage d'éviter toute discussion quant aux interactions avec la loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles, et plus particulièrement les articles 6 et 8 de ladite loi.

Dans cet ordre d'idées, la commission propose de rayer également l'article 4, paragraphe (1), dernier alinéa et l'article 5 paragraphe (2), dernier alinéa.

La commission propose, par l'insertion d'un alinéa 2 nouveau, d'étendre le champ d'application de la loi aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché en dehors de l'Union européenne, si les sociétés l'ont déclarée applicable dans leurs statuts. La définition reprise est inspirée de celle contenue dans l'article 41, paragraphe (1), point c) de la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif.

##### Paragraphe (2)

Il convient de noter que la directive 85/611/CEE a été abrogée par la directive 2009/65/CE avec effet au 1er juillet 2011.

On aurait pu estimer que la référence à l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif est suffisante, dans la mesure où à partir du 1er juillet 2011, tous les OPCVM seront régis par ladite loi de 2010 (cf. article 192 de la loi de 2010).

La référence devrait cependant également mentionner les organismes de placement collectif au sens de l'article 2 de la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif et aux dépositaires exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif. En effet, si le présent texte entre en vigueur avant cette date, il faudrait viser également les OPCVM qui ne tomberont sous le champ d'application de la loi de 2010 qu'à partir du 1er juillet 2011.

La commission propose, pour éviter d'avoir dans le corps du présent article une référence à une disposition qui sera abrogée peu après l'entrée en vigueur du présent texte, d'insérer ladite référence à la loi de 2002 à l'article 12 ci-après qui regroupe les dispositions transitoires.

A noter que dans la mesure où les lois de 2010 et de 2011 font référence aux OPCVM en opérant un certain nombre de distinctions (OPCVM partie I, OPCVM partie II, etc.), il est indiqué de se référer à l'article précis de notre droit national correspondant à l'article de la directive cité par la directive 2007/36/CE.

La commission, dans un souci de sécurité juridique, propose d'ajouter un alinéa 2 nouveau disposant que les sociétés visées par la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales restent soumises à la loi précitée de 1915, excepté dans la mesure où la présente loi y déroge expressément. Cet ajout aura le mérite d'enlever toute ambiguïté et discussion à ce sujet.

## II. Amendement portant sur l'article 3

L'article 3 amendé se lit de la manière suivante:

### **„Art. 3.– Informations préalables à l'assemblée générale**

*(1) Sans préjudice de l'article 9, paragraphe 4, et de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition l'article 10, paragraphe (4), et de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition, les convocations pour toute assemblée générale sont faites **vingt-quatre trente** jours au moins avant l'assemblée:*

- dans le Mémorial; et
- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

*Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1er est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.*

*(2) Les convocations ~~sont~~ seront communiquées, dans le délai de convocation visé au paragraphe (1), alinéa 1 ou 2, ~~vingt-quatre jours avant l'assemblée,~~ aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, ~~membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, commissaires et réviseurs d'entreprise~~ et réviseurs d'entreprises agréés. Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.*

*Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.*

*En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques ~~pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites en raison de l'application du présent paragraphe.~~*

*(3) La convocation visée au paragraphe (1) contient au moins les éléments d'information suivants:*

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;

- ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
- iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;
- c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) l'indication des ~~l'~~adresses postale et ~~ou~~ électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolutions visés au paragraphe (4), points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) l'indication de l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe (4) sont disponibles.

(4) Pendant une période ininterrompue commençant le **vingt-quatrième** jour ~~précédant de la publication de la convocation à l'assemblée générale et incluant le jour la date~~ de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe (1);
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant **d'un organe compétent au sein de la société du conseil d'administration ou du directeur, selon le cas**, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après leur réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de **l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE**, l'article 10, paragraphe (4), ou de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition la convocation à l'assemblée générale est émise après le ~~vingt-et-unième-trentième~~ jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence. "

#### Commentaire

##### Paragraphe (1)

La Commission juridique, considérant que le texte belge prévoit désormais un délai de trente jours et compte tenu des observations de la Chambre de Commerce, propose de reprendre les délais tels qu'ils figurent dans le texte belge. Partant, il y a lieu d'adapter les délais figurant à l'endroit des articles subséquents du projet de loi.

La référence à la directive 2004/25/CE est remplacée par une référence à la loi du 21 avril 2004 en conservant celle aux articles concernés, alors que cette loi se réfère à différents délais et qu'il convient d'éviter toute incertitude juridique à cet égard.

## Paragraphe (2)

La commission, tout en suivant la recommandation du Conseil d'Etat de faire référence aux membres du directoire et du conseil, ajoute les termes „selon le cas“ comme la direction d'une société anonyme par un directoire et le contrôle de celui-ci par un conseil de surveillance ne constitue qu'une faculté pour une société anonyme.

Le délai de communication des convocations aux actionnaires nominatifs est aligné sur le délai de publication desdites convocations.

La référence aux réviseurs d'entreprises est remplacée par une référence aux réviseurs d'entreprises agréés en charge du contrôle légal des comptes. Par la même occasion, la référence aux commissaires est supprimée, puisque le nouvel alinéa 2 du paragraphe (2) de l'article 69 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises introduit par la loi du 10 décembre 2010 relative à l'introduction de normes comptables internationales pour les entreprises a précisé que les sociétés cotées doivent avoir un réviseur d'entreprises agréé quelle que soit leur taille, de sorte que pour ces sociétés l'institution du commissaire prévue aux articles 61, 109 et 200 de la loi du 10 août 1915 est supprimée.

La reformulation de l'alinéa 3 répond au besoin d'avoir un libellé précis et univoque quant au champ d'application des frais exemptés.

## Paragraphe (4)

Le délai de mise à disposition de certaines informations sur le site internet a été aligné sur celui prévu pour la communication et la publication des convocations.

La commission a fait sienne la suggestion du Conseil d'Etat que ces informations doivent être disponibles jusqu'au jour même inclus de l'assemblée générale.

Dans le dernier paragraphe, la référence adéquate à la loi ayant transposé la directive 2004/25/CE a été reprise et le délai aligné suite aux modifications apportées aux articles précédents.

## III. Amendement portant sur l'article 4

L'article 4 tel qu'amendé se lit comme suit:

**„Art. 4.– Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

(1) Un ou plusieurs actionnaires ~~possédant~~ **disposant** ensemble d'au moins 5% du capital social d'une société:

- a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale; et
- b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

~~Les actionnaires établissent la possession de la fraction de capital exigée par l'alinéa 1er soit par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société, soit selon les modalités fixées par la société dans le cas d'actions au porteur~~

(2) Les demandes visées au paragraphe (1) sont formulées par écrit et sont adressées à la société par voie ~~service~~ postale ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. **et Elles** sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse **postale ou** électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.

(3) Les demandes visées au paragraphe (1) doivent parvenir à la société au plus tard le ~~seizième vingt-deuxième~~ jour qui précède la date de l'assemblée générale ~~et endéans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Elles peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.~~ La société accuse réception des demandes visées au paragraphe (1) dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

(4) La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le ~~dixième~~ **quinzaine** jour qui précède la date de l'assemblée générale.“

*Commentaire*

## Paragraphe (1)

Le terme „*disposant*“ est repris au paragraphe (1) pour en aligner sa formulation sur celle de l'article 70 de la loi du 10 août 1915.

## Paragraphe (2)

La commission estime qu'une référence à un écrit n'est pas superflète, comme la „*voie électronique*“ ne vise pas obligatoirement un écrit (comme un document au format PDF par opposition à un fichier au format mp3). Ainsi, la commission juge plus prudent de maintenir expressément une référence à l'écrit. C'est d'ailleurs l'article 6, paragraphe (1), dernier alinéa de la directive qui indique que „*Les Etats membres peuvent prévoir que ces droits sont exercés par écrit (par service postal ou par voie électronique)*“.

## Paragraphe (3)

Dans le fil des modifications portant sur les délais, le délai de transmission des demandes visées au paragraphe (1) est porté à 22 jours.

La commission propose de supprimer les mots „*et dans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation*“, alors qu'il crée une contrainte supplémentaire qu'on ne retrouve ni dans la directive, ni dans le texte belge. La Chambre de Commerce estime même qu'il est contraire aux dispositions de la directive.

## Paragraphe (4)

Le délai est augmenté pour le porter de dix à quinze jours.

## IV. Amendement portant sur l'article 5

La commission propose de modifier l'article 5 de la manière suivante:

**„Art. 5.– Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale**

(1) *Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.*

*Les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe (2), à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.*

(2) *Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le **cinquième quatorzième** jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée „date d'enregistrement“).*

***Le premier alinéa n'est pas applicable aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale***

(3) *Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration, ~~suivant qu'il s'agit d'actions nominatives ou au porteur, compte tenu de ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 2.~~*

*La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l'assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date.*

(4) *La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.*

*Commentaire*

## Paragraphe (2)

La date d'enregistrement est portée au 14<sup>e</sup> jour (à 24 heures).

La commission juge préférable, comme l'option levée au 2<sup>e</sup> alinéa du paragraphe (2) pose des problèmes organisationnels, de ne retenir qu'une seule date d'enregistrement, que les actions soient des actions nominatives ou des actions au porteur.

## Paragraphe (3)

La fin de phrase est rayée suite à la suppression du dernier alinéa du paragraphe (2).

## V. Amendement portant sur l'article 8

L'article 8 amendé se lit de la manière suivante:

**„Art. 8.– Vote par procuration**

(1) Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

(2) Un actionnaire ne peut ~~désigner comme être représenté que par mandataire qu'~~une seule personne pour une assemblée générale donnée.

**Par dérogation à l'alinéa 1er:**

a) ~~Toutefois~~ si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée;

b) la personne qualifiée d'actionnaire mais qui agit à titre professionnel pour le compte d'autres personnes physiques ou morales, peut donner procuration à chacune de ces autres personnes physiques ou morales ou à une tierce personne désignée par celles-ci.

(3) En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:

a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire le sien;

b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire;

c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;

ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);

iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);

iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).

(4) Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

*Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.*

*(5) Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.*

*6. L'actionnaire qui a choisi d'exprimer son vote par procuration ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.*

#### *Commentaire*

##### *Paragraphe (2)*

La commission propose, dans un souci de cohérence juridique, de modifier le libellé du paragraphe (2) en ce sens qu'un actionnaire ne peut être représenté que par un mandataire lors d'une assemblée. Il s'agit d'éviter toute situation où deux mandataires avec éventuellement des instructions de vote différentes puissent intervenir lors d'une assemblée donnée.

Il convient de noter que le libellé proposé, en ce qu'il dispose l'obligation d'avoir un seul mandataire, ne fait pas obstacle à la faculté de désigner dès le départ un autre mandataire à titre subsidiaire (ou plusieurs mandataires en cascade) pour le cas où le 1er mandataire ne pourrait pas assister à l'assemblée.

La sous-division du paragraphe en deux alinéas dont le 2e comporte les points a) et b) tient compte de l'observation du Conseil d'Etat quant à la transposition de l'article 13, paragraphe (5) de la directive.

##### *Paragraphe (4)*

La Commission juridique maintient l'alinéa 2 du paragraphe (4) comme il s'agit de différencier entre deux situations bien distinctes. L'article 10, paragraphe (3) vise le vote direct à distance par correspondance ou par voie électronique, tandis que l'article 8, paragraphe (4) a trait au vote par procuration.

Dans l'hypothèse où le mandataire ne vote pas conformément aux instructions données, il y a inexécution du mandat se soldant par les conséquences prévues par le droit commun du mandat. Il ne semble donc pas nécessaire de prévoir les conséquences dans cet article, ce qui n'est d'ailleurs pas exigé par la directive.

En ce qui concerne l'obligation de conservation „*trace des instructions de vote*“, la commission est d'avis que la justification réside dans un souci de preuve, permettant ainsi de résoudre plus facilement des conflits liés à la non-exécution des instructions de vote, donc des obligations contractuelles du mandataire.

#### *VI. Amendement portant sur l'article 9*

L'article 9 tel qu'amendé se lit comme suit:

##### *„Art. 9.– Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative*

*~~1. La désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient par voie écrite soit par correspondance soit par voie électronique et doit être signée par l'actionnaire, le cas échéant sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil. La notification à la société de la désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient également par écrit soit par correspondance voie postale soit par voie électronique à l'adresse postale ou électronique indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.~~*

*2. En dehors de cette exigence d'un écrit, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.*

3. *Le présent article s'applique mutatis mutandis à la révocation d'un mandataire.*“

*Commentaire*

A l'endroit de la première phrase de l'alinéa 1er, la commission propose de remplacer les termes „par écrit, soit par correspondance soit par voie électronique“ par „voie écrite“, termes permettant à un actionnaire de donner des procurations par tout moyen, y compris par télécopie. Dans le souci de donner plus de souplesse à l'actionnaire, la commission propose également de supprimer la deuxième moitié de la première phrase.

La proposition de texte du Conseil d'Etat de remplacer les termes „par correspondance“ par „par voie postale“ est reprise à l'endroit de la deuxième phrase. A l'instar de la première phrase de l'alinéa 1er, les termes „également par écrit“ sont maintenus.

En ce qui concerne l'observation du Conseil d'Etat quant à l'utilisation par l'actionnaire du formulaire pour le vote par procuration qui lui est mis à disposition en vertu de l'article 5, paragraphe (5), point e) de la directive, il convient de renvoyer au commentaire de l'article 9 qui dispose qu'„[l]il est à noter que la directive ne précisant pas si la désignation d'un mandataire doit obligatoirement se faire en utilisant les formulaires visés à l'article 3 paragraphe (4), point e), il appartient à la société d'en fixer les modalités d'utilisation“.

VII. Amendement portant sur l'article 10

La commission propose d'amender l'article 10 qui se lit de la manière suivante:

**„Art. 10.– Vote à distance**

*(1) Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter à distance avant l'assemblée générale, par correspondance ou sous forme électronique, au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société.*

*Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, sont définies déterminées par les statuts.*

*(2) Le formulaire de vote à distance doit reprendre au moins les mentions suivantes:*

- 1° le nom ou la dénomination sociale de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;*
- 2° le nombre de voix que l'actionnaire souhaite exprimer à l'assemblée générale **ainsi que le sens du vote ou l'abstention;***
- 3° la forme des actions détenues;*
- 4° l'ordre du jour de l'assemblée, en ce compris les projets de résolution;*
- 5° le délai dans lequel le formulaire de vote à distance doit parvenir à la société;*
- 6° la signature de l'actionnaire, le cas échéant, sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.*

*(3) Les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. En cas de modification, en assemblée, d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.*

*(4) L'article 5 est applicable lorsque la société autorise le vote à distance. Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la date de la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.*

*5. L'actionnaire qui a exprimé son vote à distance, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique, ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.*“

*Commentaire*

Paragraphe (2)

La Commission juridique propose de compléter le point 2) relatif aux mentions minimales dans le formulaire de vote.

## VIII. Amendement portant sur l'article 12

L'article 12 amendé est formulé comme suit:

**„Art. 12.– Disposition transitoire**

*La présente loi entrera en vigueur le 1er jour du 2ème mois qui suit la publication de la présente loi au Mémorial.*

*~~Les dispositions de~~ La présente loi ne s'appliquent pas aux assemblées générales d'actionnaires de société de droit luxembourgeois convoquées valablement avant son l'entrée en vigueur de celle-ci. S'il y a eu plusieurs convocations ou une convocation publiée à des dates différentes, c'est la date de la première convocation ou la première date de la publication qui sera seule prise en compte.*

*La présente loi ~~Elles~~ ne s'appliquent pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67, paragraphe (5) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées valablement une nouvelle fois en raison de l'absence de la ~~du non~~ respect des conditions de présence, à condition que les assemblées en question aient été convoquées avant son entrée en vigueur requise pour une première assemblée convoquées à la suite des assemblées générales visées à l'alinéa précédent.*

*Pour la période s'étendant jusqu'au 1er juillet 2002, les organismes visés aux deux premiers tirets de l'article 1er, paragraphe (2), alinéa 1er comprennent également les organismes de placement collectifs au sens de l'article 2 de la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectifs (1er tiret) et ceux qui disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectifs (2e tiret).“*

*Commentaire*

L'ajout d'un alinéa 3 nouveau est la suite directe des amendements que la commission propose à l'endroit du paragraphe (2) de l'article 1er.

\*

Au nom de la Commission juridique, je vous saurais gré de bien vouloir faire aviser dans les meilleurs délais par le Conseil d'Etat les amendements exposés ci-avant.

J'envoie copie de la présente, pour information, au Ministre de la Justice et au Ministre aux Relations avec le Parlement.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

*Le Président de la Chambre des Députés,*  
Laurent MOSAR

\*

## TEXTE COORDONNE

### PROJET DE LOI

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

#### **Art. 1er. – *Objet et champ d'application***

(1) La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote  ~~dans la mesure où elles se voient conférer un droit de vote~~ (ci-après „les actions“) dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé  ~~établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne. Ce marché réglementé se définit comme un marché au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers~~ **la loi** relative aux marchés d'instruments financiers établi ou opérant dans un Etat Membre de l'Union européenne (ci-après „marché réglementé“).  ~~Aux fins de la présente loi toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions est actionnaire (ci-après „actionnaire“).~~

**La présente loi s'applique également aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union européenne, réglementé, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public et qui l'ont déclarée applicable par une référence expresse dans leurs statuts.**

(2) La présente loi ne s'applique pas aux:

- organismes de placement collectif au sens de l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif;  ~~l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM);~~
- organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la **loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif; directive 85/611/CEE;**
- sociétés coopératives.

**Les sociétés visées au premier et au second alinéa du paragraphe (1) restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.**

#### **Art. 2. – *Egalité de traitement des actionnaires***

~~Aux fins de la présente loi~~ La société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

#### **Art. 3. – *Informations préalables à l'assemblée générale***

(1) Sans préjudice de  ~~l'article 9, paragraphe 4, et de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition~~ **l'article 10, paragraphe (4), et de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du**

**21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition**, les convocations pour toute assemblée générale sont faites ~~vingt-quatre~~ **trente** jours au moins avant l'assemblée:

- dans le Mémorial; **et**
- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1er est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.

(2) Les convocations ~~sont~~ **seront** communiquées, ~~dans le délai de convocation visé au paragraphe (1), alinéa 1 ou 2, vingt-quatre jours avant l'assemblée,~~ aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, **membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, commissaires et réviseurs d'entreprise et réviseurs d'entreprises agréés.** Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.

Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.

En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques ~~pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites en raison de l'application du présent paragraphe.~~

(3) La convocation visée au paragraphe (1) contient au moins les éléments d'information suivants:

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;
  - ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
  - iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;
- c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) l'indication des Fadresses postale et ou électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolutions visés au paragraphe (4), points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) l'indication de l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe (4) sont disponibles.

(4) Pendant une période ininterrompue commençant le ~~vingt-quatrième~~ **jour précédant de la publication de la convocation à l'assemblée générale et incluant le jour la date** de l'assemblée

générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe (1);
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant **d'un organe compétent au sein de la société du conseil d'administration ou du directeur, selon le cas**, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après leur réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de **l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE**, l'article 10, paragraphe (4), ou de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition la convocation à l'assemblée générale est émise après le **vingt-et-unième trentième** jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.

**Art. 4.– Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

(1) Un ou plusieurs actionnaires **possédant disposant** ensemble **d'**au moins 5% du capital social d'une société:

- a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale; et
- b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

**~~Les actionnaires établissent la possession de la fraction de capital exigée par l'alinéa 1er soit par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société, soit selon les modalités fixées par la société dans le cas d'actions au porteur~~**

(2) Les demandes visées au paragraphe (1) sont formulées par écrit et sont adressées à la société par voie ~~service~~ postale ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. et Elles sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse **postale ou** électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.

(3) Les demandes visées au paragraphe (1) doivent parvenir à la société au plus tard le **seizième vingt-deuxième** jour qui précède la date de l'assemblée générale **et endéans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Elles peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.** La société accuse réception des demandes visées au paragraphe (1) dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

(4) La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le **dixième quinzaine** jour qui précède la date de l'assemblée générale.

**Art. 5.– Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale**

(1) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant

l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.

Les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe (2), à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.

(2) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le **cinquième quatorzième** jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée „date d'enregistrement“).

**~~Le premier alinéa n'est pas applicable aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale~~**

(3) Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration, **suivant qu'il s'agit d'actions nominatives ou au porteur, compte tenu de ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 2.**

La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l'assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date.

(4) La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

#### **Art. 6.– Participation à l'assemblée générale par voie électronique**

(1) Les statuts peuvent prévoir que tout actionnaire peut participer à l'assemblée générale selon toute forme de participation par voie électronique offerte par la société qui assure, notamment une, plusieurs ou toutes les formes de participation ci-après:

- a) la transmission de l'assemblée générale en temps réel;
- b) la communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s'adresser à l'assemblée générale à partir d'un lieu éloigné;
- c) un mécanisme permettant de voter, que ce soit avant ou pendant l'assemblée générale, sans qu'il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent lors de l'assemblée.

Tout actionnaire qui participe de cette manière à l'assemblée générale est réputé présent à l'endroit où se tient l'assemblée générale pour le respect des conditions de présence et de majorité.

(2) L'utilisation de moyens électroniques visant à permettre aux actionnaires de participer à l'assemblée générale ne peut être soumise qu'aux exigences et aux contraintes qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires et à la sécurité de la communication électronique, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

#### **Art. 7.– Droit de poser des questions**

(1) Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires dans la limite des mesures qu'elle peut prendre afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux.

La société peut fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même objet. Lorsque l'information demandée est disponible sous la forme de questions-réponses sur son site internet, la société est réputée avoir répondu aux questions posées par le simple fait du renvoi à ce site.

(2) Sans préjudice de l'application du paragraphe (1) au cours de l'assemblée générale, les statuts peuvent prévoir que les actionnaires ont, dès la publication de la convocation, la faculté de poser par

écrit des questions concernant des points portés à l'ordre du jour, auxquelles il sera répondu au cours de l'assemblée. Ces questions peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation à l'assemblée générale. Les statuts fixent le délai dans lequel ces questions écrites doivent parvenir à la société.

Les actionnaires qui entendent faire usage de la faculté que leur reconnaissent les statuts conformément à l'alinéa précédent, établissent leur qualité d'actionnaire conformément à l'article 5.

#### **Art. 8.– Vote par procuration**

(1) Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

(2) Un actionnaire ne peut ~~désigner comme être représenté que par mandataire qu'~~une seule personne pour une assemblée générale donnée.

#### **Par dérogation à l'alinéa 1er:**

a) **Toutefois** si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée;

b) **la personne qualifiée d'actionnaire mais qui agit à titre professionnel pour le compte d'autres personnes physiques ou morales, peut donner procuration à chacune de ces autres personnes physiques ou morales ou à une tierce personne désignée par celles-ci.**

(3) En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:

a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire le sien;

b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire.

c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

- i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;
- ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).

(4) Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.

(5) Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.

~~6. L'actionnaire qui a choisi d'exprimer son vote par procuration ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.~~

**Art. 9.– Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative**

~~1.~~ La désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient par **voie écrite soit par correspondance soit par voie électronique et doit être signée par l'actionnaire, le cas échéant sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.** La notification à la société de la désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient également par écrit soit par ~~correspondance~~ voie postale soit par voie électronique à l'adresse postale ou électronique indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.

~~2.~~ En dehors de cette exigence d'un écrit, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

~~3.~~ Le présent article s'applique *mutatis mutandis* à la révocation d'un mandataire.

**Art. 10.– Vote à distance**

(1) Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter à distance avant l'assemblée générale, par correspondance ou sous forme électronique, au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société.

Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, sont définies déterminées par les statuts.

(2) Le formulaire de vote à distance doit reprendre au moins les mentions suivantes:

- 1° le nom ou la dénomination sociale de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;
- 2° le nombre de voix que l'actionnaire souhaite exprimer à l'assemblée générale **ainsi que le sens du vote ou l'abstention;**
- 3° la forme des actions détenues;
- 4° l'ordre du jour de l'assemblée, en ce compris les projets de résolution;
- 5° le délai dans lequel le formulaire de vote à distance doit parvenir à la société;
- 6° la signature de l'actionnaire, le cas échéant, sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.

(3) Les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. En cas de modification, en assemblée, d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.

(4) L'article 5 est applicable lorsque la société autorise le vote à distance. Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la date de la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

~~5. L'actionnaire qui a exprimé son vote à distance, que ce soit par correspondance ou sous forme électronique, ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.~~

**Art. 11.– Résultat des votes**

(1) La société établit pour chaque résolution au moins le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, ainsi que le nombre de votes exprimés pour et contre chaque résolution et, le cas échéant, le nombre d'abstentions.

Les statuts peuvent autoriser que dans le cas où aucun actionnaire ne demande un décompte complet des votes, il suffit d'établir les résultats de vote uniquement dans la mesure nécessaire pour garantir que la majorité requise est atteinte pour chaque résolution.

(2) Dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale, la société publie sur son site internet les résultats des votes, établis conformément au paragraphe (1).

**Art. 12.– Disposition transitoire**

La présente loi entrera en vigueur le 1er jour du 2ème mois qui suit la publication de la présente loi au Mémorial.

~~Les dispositions de~~ La présente loi ne s'appliquent pas aux assemblées générales d'actionnaires de société de droit luxembourgeois convoquées valablement avant son l'entrée en vigueur de celle-ci. S'il y a eu plusieurs convocations ou une convocation publiée à des dates différentes, c'est la date de la première convocation ou la première date de la publication qui sera seule prise en compte.

La présente loi ~~Elles~~ ne s'appliquent pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67, paragraphe (5) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées valablement une nouvelle fois en raison de l'absence de la ~~du non respect des~~ conditions de présence, à condition que les assemblées en question aient été convoquées avant son entrée en vigueur requise pour une première assemblée convoquées à la suite des assemblées générales visées à l'alinéa précédent.

**Pour la période s'étendant jusqu'au 1er juillet 2002, les organismes visés aux deux premiers tirets de l'article 1er, paragraphe (2), alinéa 1er comprennent également les organismes de placement collectifs au sens de l'article 2 de la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectifs (1er tiret) et ceux qui disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectifs (2e tiret).**

**Art. 13.– Intitulé abrégé**

La référence à la présente loi pourra se faire sous la forme abrégée en utilisant les termes de „loi du [•] concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées“.

Service Central des Imprimés de l'Etat

6128/04

N° 6128<sup>4</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**AVIS DE L'ORDRE DES AVOCATS DU  
BARREAU DE LUXEMBOURG**

(18.2.2011)

L'objet du Projet consiste à transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées (ci-après, la „Directive“). La Directive vise à „permettre aux actionnaires d'exercer effectivement leurs droits partout dans la Communauté<sup>1</sup>“, notamment – selon une résolution préalable du Parlement européen du 21 avril 2004<sup>2</sup> – par le biais de „l'extension des règles sur la transparence, les droits de vote par procuration, la possibilité de participer aux assemblées générales par voie électronique et (...) l'exercice des droits de vote de manière transfrontalière<sup>3</sup>“.

Le Conseil de l'Ordre note qu'une procédure d'infraction a été ouverte par la Commission européenne à l'égard du Luxembourg pour non-transposition de la Directive dans les délais prescrits par celle-ci (soit pour le 3 août 2009 au plus tard). De ce fait, la transposition de la Directive en droit national devra désormais se faire dans l'urgence et partant se limiter à l'essentiel. Or, une réflexion globale sur le sort des sociétés de droit luxembourgeois dont les titres sont admis à la cotation sur un marché réglementé aurait sans doute été souhaitable.

Le Conseil de l'Ordre a limité son examen aux points qu'il jugeait les plus importants.

Le Projet trouve l'approbation de principe du Conseil de l'Ordre, sous réserve des commentaires et amendements proposés ci-dessous:

*Article 1er*

1. Le champ d'application *ratione personae* du Projet est limité aux sociétés luxembourgeoises „dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne<sup>4</sup>“. Cette approche est conforme à celle de la Directive et le Conseil de l'Ordre se satisfait par principe d'une transposition *a minima* de celle-ci afin notamment de garantir une liberté importante aux parties dans le respect du cadre posé par la Directive.

Le Conseil de l'Ordre relève toutefois que les sociétés de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant hors de l'Union européenne devraient également être en mesure d'appliquer les dispositions du Projet sur une base volontaire par voie d'aménagements statutaires *ad hoc*. Afin cependant d'éviter toute ambiguïté quant à la question de savoir si l'une ou l'autre disposition du Projet peut valablement être transposée dans les statuts des

1 Directive, 15ème considérant.

2 JO C 104 E du 30 avril 2004, p. 714.

3 Directive, 2ème considérant.

4 Projet, art. 1er.

sociétés luxembourgeoises dont question<sup>5</sup>, le Conseil de l'Ordre suggère que la phrase suivante soit ajoutée à la suite du paragraphe 1er de l'article 1er du Projet: „Les sociétés de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union Européenne, réglementé, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public, pourront, par une référence expresse dans leurs statuts, se soumettre aux dispositions de la présente loi.“

2. La dernière phrase du paragraphe 1er de l'article 1er du Projet définit l'actionnaire comme „toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions“. Cette définition ne provient pas de la Directive.

Le Conseil de l'Ordre pense qu'une telle définition sera potentiellement source de problèmes d'interprétation, notamment quant à la question fondamentale de savoir qui du dépositaire inscrit comme actionnaire au registre des actions nominatives ou de l'investisseur qui aurait confié ses titres à ce même dépositaire (lequel investisseur serait par ailleurs autorisé à voter aux assemblées générales suivant la loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles<sup>6</sup>) sera considéré comme actionnaire pour les besoins du texte du Projet.

Conformément aux pratiques du marché et dans une optique de protection des investisseurs, il semble évident au Conseil de l'Ordre que l'actionnaire visé par le Projet sera effectivement l'investisseur final, celui qui instruira le dépositaire de voter les titres concernés dans un sens ou dans l'autre. Le Conseil de l'Ordre propose dès lors, comme le Conseil d'Etat, de supprimer la phrase visée ci-dessus notamment afin de permettre une interprétation de la notion d'actionnaire conforme à la loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles.

3. Contrairement aux législateurs belge<sup>7</sup> et français<sup>8</sup>, le législateur luxembourgeois prend le parti de transposer la Directive par voie d'adoption d'une loi autonome en lieu et place d'une modification du principal recueil de législation en matière de droit des sociétés luxembourgeoises, la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

Le Conseil de l'Ordre reste neutre par rapport à ce choix, mais souhaite – comme la Chambre de Commerce – que le Projet dispose de manière non équivoque que les sociétés de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne sont par principe soumises aux dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales sous réserve des dérogations prévues par le Projet.

Le texte suivant est proposé à cet effet sous la forme d'un nouveau paragraphe 3 à ajouter à l'article 1er du Projet: „Les sociétés visées au paragraphe 1er restent soumises aux dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.“

### Article 3

1. Le Conseil de l'Ordre se rallie à l'avis du Conseil d'Etat selon lequel les délais de convocation minimum prescrits par la Directive sont à conserver en l'état dans le Projet en l'absence de raison objective et pertinente de se départir des standards de protection communs à l'ensemble des Etats membres fixés par cette même Directive, d'une part, et eu égard, d'autre part, à la longue tradition luxembourgeoise de transposition *a minima* des directives européennes „sociétés“ en vue de conserver un droit des sociétés national relativement flexible et attractif.

Il est également relevé qu'un allongement de ces délais de convocation par voie d'aménagements statutaires reste en tout état de cause possible.

5 V. par exemple les dérogations aux modalités de convocation prévues par l'art. 70 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales visées par le deuxième paragraphe de l'art. 3 du Projet ou encore le mécanisme spécifique de la „date d'enregistrement“ prévu à l'art. 5 du Projet.

6 Loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles, art. 6, par. 1er: „(...) le déposant a les mêmes droits que si les titres et autres instruments financiers étaient restés entre ses mains.“

7 Projet de loi belge du 25 novembre 2010 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées, portant notamment modification du Code des sociétés belge.

8 Ordonnance française No 2010-1511 du 9 décembre 2010 portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées et modifiant le Code de commerce français.

2. Le Conseil de l'Ordre suit le Conseil d'Etat dans son commentaire visant à rendre obligatoire la publication de la convocation dans un organe de presse de diffusion nationale à des fins de cohérence par rapport au régime prévu à l'article 70 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et à l'article 10, paragraphe 4 de la loi du 19 mai 2006 concernant les offres publiques d'acquisition.

3. Le deuxième paragraphe de l'article 3 du Projet prévoit la convocation obligatoire des „administrateurs, commissaires et réviseurs d'entreprises“ aux assemblées générales. Cette mesure n'existe pas en droit commun des sociétés de droit luxembourgeois et ne résulte pas du texte de la Directive. Le Conseil de l'Ordre n'ayant pas connaissance de difficultés pratiques liées à la question de la présence des administrateurs et réviseurs d'entreprises aux assemblées générales, il propose la suppression pure et simple de cette obligation.

Concernant l'utilisation du terme „commissaire“, le Conseil de l'Ordre remarque par ailleurs que les sociétés visées par la Directive sont soumises au contrôle exclusif d'un réviseur d'entreprises agréé suivant l'article 3, paragraphe 4 de la loi du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé, de sorte qu'il ne saurait être question de commissaires en ce qui concerne les sociétés visées par le Projet.

4. Le Conseil de l'Ordre note que l'article 3 du Projet déroge implicitement mais nécessairement à un certain nombre de dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, à savoir aux articles 67-1(2), 70 al. 5 et 6 et 73 de cette dernière. L'on conçoit en effet difficilement que le régime de droit commun (exprimé dans ces articles) puisse continuer à s'appliquer en parallèle aux sociétés tombant dans le champ d'application du Projet.

Dans un souci de sécurité juridique, le Conseil de l'Ordre suggère cependant d'exprimer et de préciser cette exclusion du droit commun. Pour ce faire, le paragraphe 1er de l'article 3 du Projet devrait commencer par les mots „Par dérogation aux articles 67-1 et 70 al. 4 et 5 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, (...)“. Le quatrième paragraphe commencerait par les termes „Par dérogation à l'article 73 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, (...)“.

#### *Article 4*

1. A l'alinéa 1er du paragraphe 1er, le mot „possédant“ est à remplacer par „disposant“ par souci de parallélisme avec les termes de l'article 70 al. 4 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (auquel cette disposition déroge par ailleurs).

2. Le dernier alinéa du paragraphe 1er dispose que, s'agissant d'actions nominatives, „les actionnaires établissent la possession de la fraction de capital exigée (...) par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société“. Ces termes ne s'adressent en réalité qu'aux sociétés dont les investisseurs sont effectivement inscrits au registre des actions nominatives. Le Conseil de l'Ordre observe que, de l'expérience de ses membres, cette hypothèse ne concerne qu'un nombre limité de sociétés cotées et que dans un grand nombre de cas, les actions seront plutôt détenues par les investisseurs via un ou plusieurs dépositaires eux-mêmes inscrits au registre des actions nominatives, rendant de la sorte la disposition examinée inopérante à l'égard de ces investisseurs.

Afin de ne pas placer les actionnaires d'une société de droit luxembourgeois cotée sur une place européenne face à une impossibilité pratique d'exercer leurs droits, le Conseil de l'Ordre suggère de supprimer le dernier alinéa du paragraphe 1er de l'article 4 du Projet afin de laisser à l'actionnaire la liberté de prouver sa qualité de quelque manière qu'il juge utile. L'article 70 al. 4 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, relatif à la même problématique que celle visée à l'article 4 du Projet, ne retient pas une solution différente.

3. Afin d'éviter toute difficulté d'interprétation, notamment quant au point de savoir si le régime de l'article 70 alinéa 4 (et plus particulièrement la procédure et le délai y exprimés) continue à s'appliquer en parallèle – ce qui ne semble pas concevable au Conseil de l'Ordre dans un souci de cohérence et de sécurité juridique –, le Conseil de l'Ordre suggère que l'article 4 du Projet indique de manière spécifique la disposition de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales auquel il déroge, soit l'article 70 al. 4 de cette dernière.

Les paragraphes 1er et 2 de l'article 4 du Projet devraient partant commencer par les mots „Par dérogation à l'article 70 al. 4 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, (...)“.

#### *Article 5*

1. La Chambre de Commerce, dans son commentaire au deuxième paragraphe de l'article 5 du Projet, critique le choix du délai minimum de cinq jours prévus par la Directive en matière de date d'enregistrement en lieu et place d'un délai plus long.

Le Conseil de l'Ordre ne peut partager ce point de vue, eu égard notamment à la pratique de marché au sein de l'Union européenne en termes de *record date* et par souci de cohérence par rapport à la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif<sup>9</sup>, qui prévoit un délai identique à celui fixé dans le Projet.

2. Le Conseil de l'Ordre considère que le deuxième paragraphe de l'article 5 du Projet constitue une dérogation implicite à l'article 162 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales en ce que la personne détenant des actions de la société concernée cinq jours au moins avant la tenue de l'assemblée générale est admise à participer à celle-ci nonobstant une éventuelle cession de ses titres dans l'intervalle.

Afin de parer à toute difficulté d'interprétation, une dérogation expresse serait toutefois souhaitable.

3. Le dernier alinéa du deuxième paragraphe de l'article 5 du Projet est à supprimer conformément au commentaire du Conseil de l'Ordre sous l'art. 4, point 2.

4. Dans la suite logique du commentaire précédent et aussi par référence au commentaire sous l'art. 4, point 2, il conviendrait encore de supprimer la fin de la deuxième phrase du paragraphe 3, qui se lirait désormais comme suit: „La société fixe les modalités de cette déclaration.“

#### *Article 6*

Afin d'éviter toute difficulté d'interprétation, le Conseil de l'Ordre suggère que l'article 6 du Projet indique de manière spécifique la disposition de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales auquel il déroge, soit l'article 67(3) de cette dernière. Les paragraphes 1er et 2 de l'article 6 du Projet devraient partant commencer par les mots „Par dérogation à l'article 67(3) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, (...)“.

#### *Article 8*

1. Le deuxième paragraphe de l'article 8 du Projet comporte une interdiction faite au mandant de donner procuration à plus d'un mandataire en vue d'une assemblée générale donnée. Le Conseil de l'Ordre partage les craintes du Conseil d'Etat et de la Chambre de Commerce concernant l'interprétation de ce texte.

Cette disposition étant de plus optionnelle selon les termes de la Directive<sup>10</sup>, le Conseil de l'Ordre ne voit pas de justification à se départir du droit commun en cette matière et d'interdire aux actionnaires de se faire représenter à l'assemblée de la manière qui leur semble la plus appropriée. Les actionnaires de sociétés non cotées bénéficieraient à cet égard d'une protection plus importante que les actionnaires de sociétés cotées soumises aux dispositions du Projet, ce qui est contraire au but poursuivi par la Directive.

Considérant ce qui précède et eu égard au fait que l'interdiction prévue par l'article 8 du Projet peut, selon les termes mêmes du Projet, être aisément contournée lorsque l'actionnaire répartit ses actions sur plusieurs comptes-titres, le Conseil de l'Ordre propose de supprimer la disposition commentée.

2. Le troisième paragraphe de l'article 8 du Projet transpose le régime relatif aux conflits d'intérêts potentiels pouvant survenir entre l'actionnaire et le mandataire que celui-ci a désigné prévu à

<sup>9</sup> Voir notamment l'article 26(4) de cette loi.

<sup>10</sup> Directive, article 10, 2ème paragraphe.

l'article 10 de la Directive. Ces dispositions sont optionnelles pour les Etats membres et constituent, selon la Directive, les seules limites possibles à l'exercice des droits de l'actionnaire par un mandataire (outre les restrictions reprises aux deux premiers paragraphes de l'article 8 du Projet).

Ce cadre juridique est plus particulièrement destiné aux Etats membres dont le droit commun des sociétés contient déjà un régime complet en matière de conflits touchant les intérêts d'un actionnaire<sup>11</sup>. Cela n'étant pas le cas à Luxembourg et vu le caractère optionnel du régime prévu au troisième paragraphe de l'article 10 de la Directive, le Conseil de l'Ordre préconise la suppression de la disposition correspondante du Projet. Procéder autrement aboutirait une fois encore à octroyer comparativement plus de droits aux actionnaires de sociétés luxembourgeoises ne tombant pas dans le champ d'application du Projet.

3. Le quatrième paragraphe de l'article 8 du Projet dispose que le mandataire est tenu de conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'un an au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote. Cette restriction n'est une fois encore prévue que de manière optionnelle dans la Directive<sup>12</sup> et le Conseil de l'Ordre propose de supprimer cette disposition afin de garantir une transposition *a minima* de la Directive en droit national.

#### *Article 9*

Le Conseil de l'Ordre suggère de remplacer les termes „intervient par écrit“ par les mots „intervient par la voie écrite“. L'écrit au sens du droit civil luxembourgeois ne recouvre en effet pas nécessairement la notion plus large d'écrit au sens de la Directive. Il serait à cet égard souhaitable que les procurations, conformément à la pratique actuelle à Luxembourg, puissent continuer à être données par tout moyen, en ce compris par facsimile ou courriel. L'exercice de leurs droits de vote par les actionnaires détenant des actions via un dépositaire étranger serait par ailleurs rendu difficile voire impossible en cas d'interprétation stricte de la notion d'écrit.

#### *Article 10*

Le Conseil de l'Ordre propose que l'article 10 du Projet indique de manière spécifique la disposition de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales auquel il déroge, soit l'article 67(3bis) de cette dernière. L'article 10 du Projet devra partant commencer par les mots „Par dérogation à l'article 67(3bis) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, (...)“.

Luxembourg, le 18 février 2011

Gaston STEIN  
*Bâtonnier*

---

<sup>11</sup> Directive, considérant (10).

<sup>12</sup> Directive, art. 10, 4ème paragraphe, 2ème al.

Service Central des Imprimés de l'Etat

6128/05

N° 6128<sup>5</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT**

(8.4.2011)

Par dépêche du 18 février 2011, le Président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'Etat une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la commission juridique. Une motivation ainsi qu'un texte consolidé du projet de loi ont été joints au texte des amendements.

*Amendement I portant sur l'article 1er*

L'article 1er détermine le champ d'application de la loi en projet. Outre les modifications reprises de l'avis du Conseil d'Etat, la commission parlementaire a, d'une part, envisagé l'hypothèse que des sociétés dont les titres sont admis à la négociation sur un marché réglementé d'un pays tiers à l'Union européenne peuvent se soumettre aux dispositions de la loi en projet par le biais d'une clause statutaire expresse et, d'autre part, précisé que les sociétés visées restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales pour autant que la loi à venir n'y a pas dérogé. Il convient de souligner que ces dérogations peuvent être soit expresses soit implicites. Ainsi, par exemple, à l'article 4 du projet de loi, notamment quant aux paragraphes 1er et 2, les dispositions de l'article 70, alinéa 4 de la loi précitée du 10 août 1915 n'ont pas vocation à s'appliquer. De même, l'article 5 du projet de loi déroge à l'article 162 de cette loi.

Les modifications faisant l'objet de l'amendement I proposées par la commission juridique n'appellent pas d'observation sur le fond.

D'un point de vue rédactionnel, au premier alinéa du paragraphe 1er, la date de la loi relative aux instruments financiers doit être indiquée et une virgule doit être insérée entre les mots „financiers“ et „établi“.

En outre, au paragraphe 2, alinéa 2, il peut être fait référence aux „sociétés visées au paragraphe 1er“ sans besoin de mentionner les alinéas 1er et 2, alors que le paragraphe 1er ne comporte que deux alinéas.

*Amendement II portant sur l'article 3*

Au paragraphe 1er, la commission juridique a augmenté le délai de convocation de 24 à 30 jours. Il convient de rappeler que le délai minimum prévu par la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 qu'il s'agit de transposer est de 21 jours.

Dans son avis du 23 novembre 2010, le Conseil d'Etat s'était interrogé sur le délai de 24 jours retenu dans le projet de loi initial et avait suggéré de reprendre le délai de 21 jours. Se référant à l'avis de la Chambre de commerce et à la loi belge, la commission parlementaire a même augmenté le délai à 30 jours.

Le Conseil d'Etat prend acte de la rupture de la pratique suivie en matière de transposition de directives intervenues, notamment dans le domaine du droit des sociétés, où avait jusqu'à présent prévalu, à juste titre, le principe de la transposition de la directive, de toute la directive, mais rien que la directive.

Ceci est d'autant plus surprenant que, si le délai de 21 jours avait été repris, les sociétés pour lesquelles ce délai semblait trop juste auraient bien pu prévoir statutairement des délais de convocation plus longs.

Le Conseil d'Etat note par ailleurs que si la commission parlementaire vise à augmenter le délai de convocation de 24 à 30 jours, elle entend toutefois maintenir le délai de convocation réduit de 17 jours.

Le Conseil d'Etat note également que la convocation ne devra pas être publiée dans un journal luxembourgeois de diffusion nationale, ainsi que le Conseil d'Etat l'avait proposé par référence à l'article 70 de la loi précitée du 10 août 1915 et à l'article 10 de la loi du 19 mai 2006 concernant les offres publiques d'acquisition. Vu l'absence de justification de la commission parlementaire à cet égard, le Conseil d'Etat ne peut que regretter cette position et réitérer sa proposition faite dans son avis du 23 novembre 2010.

En ce qui concerne le paragraphe 2, le Conseil d'Etat suggère d'utiliser, à l'alinéa 1er, le présent et d'écrire que les convocations „sont“ communiquées.

La modification touchant le dernier alinéa de ce paragraphe 2 doit être supprimée. D'une part, elle n'est pas plus précise que le texte d'origine. D'autre part, ce dernier avait l'avantage certain d'être conforme à la directive 2007/36/CE.

Quant à la modification proposée à l'endroit du paragraphe 4, si le point de départ de la mise à disposition de certaines informations sur le site internet de la société concernée est fixé au jour de la publication de la convocation, encore faut-il préciser où cette publication a lieu. S'agit-il de la publication au Mémorial ou, si le Conseil d'Etat devait être suivi, dans un journal luxembourgeois, ou encore dans les médias mentionnés au second tiret de l'alinéa 1er du paragraphe 1er? En effet, ces dates n'étant pas nécessairement identiques, cette disposition risque d'entraîner une insécurité juridique préjudiciable en l'absence d'une telle précision.

#### *Amendement III portant sur l'article 4*

Sous réserve de son observation générale sur les délais, le Conseil d'Etat marque son accord avec les modifications proposées à l'endroit de l'article 4.

#### *Amendement IV portant sur l'article 5*

L'amendement proposé n'appelle pas d'observation. Le Conseil d'Etat relève toutefois que la première remarque que le Conseil de l'ordre des avocats a faite à propos de l'article 5 dans son avis concernant le projet de loi sous examen mérite d'être prise en considération.

#### *Amendement V portant sur l'article 8*

L'alinéa 1er du paragraphe 2 a été modifié pour éviter tout doute qu'un actionnaire peut désigner plusieurs personnes comme mandataires lors d'une assemblée générale, mais que parmi ces personnes une seule peut le représenter lors de cette assemblée. Ainsi pourra continuer la pratique actuelle des désignations de mandataires en cascade.

Les autres modifications apportées au paragraphe 2 n'appellent pas d'observation du Conseil d'Etat.

Les explications données au maintien de l'alinéa 2 du paragraphe 4, en vertu duquel le mandataire doit conserver trace des instructions de vote pendant un an au moins „à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées“ ne sont pas convaincantes, alors qu'elles n'indiquent pas en quoi les règles du droit commun du mandat prévues dans le Code civil ne permettent pas d'englober cette situation.

La suppression du paragraphe 6 rencontre l'accord du Conseil d'Etat.

#### *Amendements VI et VII portant respectivement sur les articles 9 et 10*

Les amendements sous rubrique n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

#### *Amendement VIII portant sur l'article 12*

Le Conseil d'Etat demande à ce qu'à l'alinéa 2 l'adverbe „valablement“ soit supprimé pour les mêmes raisons qui ont amené la commission parlementaire à en faire abstraction à l'alinéa 1er de cet article 12.

En ce qui concerne le dernier alinéa qui a été rajouté par la commission parlementaire, il faudra remplacer la date du „1er juillet 2002“ par celle du „1er juillet 2011“, faute de quoi cet alinéa n'aura

aucun effet. De toute façon, cet alinéa ne sera utile que si la loi en projet entre en vigueur, conformément à l'alinéa 1er de l'article 12, avant le 1er juillet 2011.

D'un point de vue rédactionnel, les mots „1er tiret“ et „2e tiret“ qui figurent entre parenthèses à l'alinéa 3 sont à supprimer.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 8 avril 2011.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Georges SCHROEDER

Service Central des Imprimés de l'Etat

6128/06

N° 6128<sup>6</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE**

(27.4.2011)

La Commission se compose de: Mme Christine DOERNER, Président; M. Léon GLODEN, Rapporteur; MM. Xavier BETTEL, Alex BODRY, Félix BRAZ, Mme Lydie ERR, MM. Jacques-Yves HENCKES, Jean-Pierre KLEIN, Paul-Henri MEYERS, Mme Lydie POLFER, MM. Gilles ROTH et Lucien WEILER, Membres.

\*

**I. ANTECEDENTS**

Le projet de loi élargé a été déposé à la Chambre des Députés le 22 avril 2010 par le Ministre de la Justice.

Le texte du projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

La Chambre de Commerce a émis son avis en date du 8 novembre 2010.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis en date du 23 novembre 2010.

La Commission juridique a, lors de sa réunion du 2 février 2011, désigné Monsieur Léon Gloden rapporteur du projet de loi. Elle a examiné lors des réunions des 9 et 16 février 2011 le projet de loi ainsi que l'avis du Conseil d'Etat et adopté une série d'amendements au projet de loi élargé.

L'ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg a émis son avis en date du 18 février 2011.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis complémentaire le 8 avril 2011.

Lors de sa réunion du 27 avril 2011, la Commission juridique a analysé l'avis complémentaire précité du Conseil d'Etat et a adopté le présent rapport lors de sa réunion du 27 avril 2011.

\*

**II. CONSIDERATIONS GENERALES**

Le Projet de loi a pour objet de transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées (la „Directive“).

La Directive s'inscrit dans le plan d'action de la Commission européenne de moderniser le droit des sociétés et de renforcer le gouvernement d'entreprises dans l'Union européenne<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Communication au Conseil et au Parlement européen du 21 mai 2003 intitulée „Modernisation du droit des sociétés et renforcement du gouvernement d'entreprises dans l'Union européenne“; Projet de loi No 6128, Exposé des motifs, page 8.

Dans un souci de transparence et d'une meilleure „*corporate governance*“, la Directive prévoit que, tel que rappelé par les auteurs du Projet de loi: „*un certain nombre de mesures relatives à la convocation des assemblées générales des actionnaires dans les sociétés cotées, que ce soit les modes et délais de convocation, les informations à mettre à la disposition de ces actionnaires, le droit des actionnaires d'inscrire des sujets nouveaux à l'ordre du jour de l'assemblée générale ou de déposer des projets de décision. Est également concernée la participation aux assemblées générales de ces sociétés par les formalités d'admission à l'assemblée générale et la participation à distance à l'assemblée. Des mesures concernant la tenue de l'assemblée générale et les modalités d'exercice du droit de vote, en particulier, en ce qui concerne le vote par procuration et le vote par correspondance, doivent également permettre la réalisation de l'objectif précité.*“<sup>2</sup>

Un autre objectif de la Directive est, tel qu'il résulte du considérant (5) de la Directive, de permettre aux actionnaires non résidents dans l'Etat membre dans lequel la société cotée a son siège social, de participer, notamment grâce à l'aide des technologies modernes de transmission, à l'assemblée générale: „*Une proportion notable des actions des sociétés cotées est détenue par les actionnaires qui ne résident pas dans l'Etat membre dans lequel la société a son siège social. Les actionnaires non résidents devraient pouvoir exercer leurs droits en relation avec l'assemblée générale aussi aisément que les actionnaires résidant dans l'Etat membre où est situé le siège social de la société. Cela suppose de supprimer les obstacles qui entravent actuellement l'accès des actionnaires non résidents aux informations pertinentes pour l'assemblée générale et l'exercice des droits de vote sans participation physique à l'assemblée générale.*“ Il s'ensuit que: „*[L]a suppression de ces obstacles devrait également bénéficier aux actionnaires résidents qui n'assistent pas, ou ne peuvent pas assister, à l'assemblée générale.*“

Ainsi la transposition de la Directive en droit luxembourgeois devra-t-elle aussi contribuer à conforter la confiance du public et en particulier la confiance des investisseurs dans les sociétés cotées et ainsi en général dans le marché financier luxembourgeois.

Il y a lieu de souligner que la transposition de la Directive en droit luxembourgeois n'est pas l'aboutissement de la modernisation du droit des sociétés. Il est rappelé que le projet de loi No 5730 porte sur une réforme plus globale de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés (la „Loi de 1915“). C'est certes un chantier vaste, mais aussi important pour la place financière luxembourgeoise et partant il est souhaitable que ce projet de loi aboutisse dans un futur proche.

La Chambre de Commerce ainsi que le Conseil de l'Ordre auraient préféré de voir insérer le Projet de loi dans un chapitre spécial de la Loi de 1915. Les auteurs du projet et la Commission juridique ont retenu de maintenir le Projet de loi dans une loi spéciale tout en précisant à l'article 1 que les sociétés visées par le Projet de loi restent soumises à la Loi de 1915 excepté dans la mesure où le Projet de loi y déroge, afin d'éviter toute ambiguïté sur le champ d'application du Projet de loi et de la Loi de 1915.

La Directive est une directive d'harmonisation minimale. Lors de la discussion du Projet de loi, il s'est avéré qu'il y avait lieu d'adapter le Projet de loi plus à la réalité du déroulement des assemblées générales d'une société cotée. Ainsi a-t-il été décidé de ne pas appliquer la maxime „*[T]oute la directive, mais rien que la directive*“, sans cependant oublier que la transposition de la Directive doit laisser „*une liberté importante aux parties dans le respect du cadre posé par la Directive*“<sup>3</sup>.

Dans ce contexte il a été notamment décidé d'augmenter le délai de convocation à l'assemblée générale de 24 jours initialement prévu par le Projet de loi (la Directive prévoit un délai minimal de 21 jours) à 30 jours.

Un point important discuté fut celui de la notion d'„actionnaire“. Après discussion, au vu des pratiques du marché et dans une optique de protection des investisseurs, la Commission juridique a retenu que l'actionnaire visé par le Projet de loi est l'investisseur final. Partant le Projet de loi fut adapté en ce sens.

Finalement il y a lieu de noter que la Directive aurait dû être transposée au plus tard le 3 août 2009. Une procédure d'infraction a été ouverte par la Commission européenne à l'égard du Grand-Duché de Luxembourg et le Grand-Duché de Luxembourg a été condamné par un arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne du 14 avril 2011 pour ne pas avoir transposé la Directive endéans le délai prescrit.

<sup>2</sup> Projet de loi No 6128, Exposé des motifs, page 8.

<sup>3</sup> Projet de loi No 6128<sup>3</sup>.

### III. AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

La Chambre de Commerce, saluant le fait que les auteurs du projet avaient déjà prolongé le délai de convocation à l'assemblée générale de 21 jours tel que prévu par la Directive à 24 jours, a souhaité que „*d'une manière générale, les délais du Projet soient étendus afin de tenir compte des contraintes juridiques qui requièrent de facto un allongement des délais*“.

La Chambre de Commerce souligne encore que le Projet de loi retient le principe d'égalité de traitement entre les actionnaires alors que ce principe est un principe général reconnu en droit luxembourgeois et partant „*dans un souci de sécurité juridique il n'y aurait lieu de „rien entreprendre d'un point de vue législatif qui pourrait laisser à penser que le principe n'a pas ou n'a plus qu'une portée générale, ou aurait une portée plus limitée que celle attribuée jusqu'à alors*“<sup>4</sup>.

La Chambre de Commerce insiste aussi à ce que le Projet de loi soit intégré dans la Loi de 1915 ce qui contribuerait à „*un esprit de codification du droit des sociétés*“.

\*

### IV. AVIS DU CONSEIL DE L'ORDRE DU BARREAU DE LUXEMBOURG

Le Conseil de l'Ordre souligne que, vu l'urgence alors qu'une procédure d'infraction a été ouverte par la Commission européenne à l'encontre du Grand-Duché de Luxembourg, son avis se limite „*à l'essentiel*“. Le „*projet trouve l'approbation de principe du Conseil de l'Ordre*“<sup>5</sup>.

Le Conseil de l'Ordre propose plusieurs modifications par rapport au Projet de loi dont la principale a trait au champ d'application *ratione personae*: les „*sociétés de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union Européenne réglementée, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public, pourront par une référence expresse dans leurs statuts, se soumettre aux dispositions de la présente loi*“<sup>6</sup>.

Le Conseil de l'Ordre considère que la définition de l'actionnaire retenue par les auteurs du Projet de loi sera source de confusion et de problèmes d'interprétation alors que l'actionnaire visé par le Projet de loi est l'investisseur final.

Finalement le Conseil de l'Ordre estime que, bien que restant neutre par rapport au choix de transposer la Directive par une loi particulière, le Projet de loi devra disposer que les sociétés visées par le Projet de loi restent soumises à la Loi de 1915 sous réserve des dérogations prévues par ce premier.

\*

### V. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Dans son avis du 23 novembre 2010, le Conseil d'Etat fait des suggestions de texte auxquelles on reviendra sous le point VI. Commentaire des articles.

L'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 8 avril 2011 sera également analysé dans le cadre du commentaire des articles qui suit.

\*

### VI. COMMENTAIRE DES ARTICLES

#### *Article 1er (Objet et champ d'application)*

Cet article qui correspond à l'article 1er de la Directive définit en son paragraphe (1) l'objet du texte de loi future. Le paragraphe (2) délimite son champ d'application *ratione materiae*.

Le Conseil d'Etat propose de revoir la subdivision de l'article et de remplacer les paragraphes par des alinéas.

4 Projet de loi No 6128<sup>1</sup>, „Résumé synthétique“.

5 Projet de loi No 6128<sup>3</sup>.

6 Projet de loi No 6128<sup>3</sup>.

La Commission juridique maintient la subdivision de l'article en paragraphes à raison de l'ajout d'un alinéa 2 sous le paragraphe (1) et le paragraphe (2).

*Paragraphe (1)*

Alinéa 1er

La référence proposée est celle à la loi relative aux marchés d'instruments financiers qui est le texte de transposition en droit luxembourgeois de la directive 2004/39/CE. Compte tenu du fait que la notion de marché réglementé est clairement définie dans l'article reprenant les définitions applicables, il n'est pas nécessaire de faire un renvoi à l'article précis, à savoir l'article 1er, point 11).

La Commission juridique propose de reprendre la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer la dernière phrase comportant la définition d'actionnaire. Conformément aux pratiques du marché et dans une optique de protection des investisseurs, l'actionnaire visé par le projet de loi est l'investisseur final. Ceci a de plus l'avantage d'éviter toute discussion quant aux interactions avec la loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles, et plus particulièrement avec les articles 6 et 8 de ladite loi.

Dans cet ordre d'idées, la Commission juridique propose de rayer également l'article 4, paragraphe (1), dernier alinéa et l'article 5, paragraphe (2), dernier alinéa.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, demande à ce que la date de la loi relative aux instruments financiers soit indiquée et qu'une virgule soit insérée entre les mots „*financiers*“ et „*établi*“.

La Commission juridique a fait siennes ces suggestions d'ordre rédactionnel.

Alinéa 2

La Commission juridique propose, par l'insertion d'un alinéa 2 nouveau, d'étendre le champ d'application de la loi aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché en dehors de l'Union européenne, si les sociétés l'ont déclarée applicable dans leurs statuts. La définition reprise est inspirée de celle contenue dans l'article 41, paragraphe (1), point c) de la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif.

*Paragraphe (2)*

Alinéa 1er

Il convient de noter que la directive 85/611/CEE a été abrogée par la directive 2009/65/CE avec effet au 1er juillet 2011.

La Commission juridique propose de remplacer la référence à ladite directive par une référence à l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif qui à partir du 1er juillet 2011 régira tous les OPCVM (cf. article 192 de la loi de 2010).

A noter que dans la mesure où la loi de 2010 fait référence aux OPCVM en opérant un certain nombre de distinctions (OPCVM partie I, OPCVM partie II, etc.), il est indiqué de se référer à l'article précis de notre droit national correspondant à l'article de la directive cité par la directive 2007/36/CE.

Alinéa 2

La Commission juridique, dans un souci de sécurité juridique, propose d'ajouter un alinéa 2 nouveau disposant que les sociétés visées par la Loi de 1915 restent soumises à la loi précitée de 1915, sauf dans la mesure où la présente loi y déroge expressément. Ainsi, toute ambiguïté à ce sujet est évitée.

La Commission juridique a encore suivi la proposition du Conseil d'Etat, émise dans son avis complémentaire, de substituer à la référence „*Les sociétés visées au premier et au second alinéa du paragraphe (1)*“ celle de „*Les sociétés visées au paragraphe 1er*“.

*Article 2 (Egalité de traitement des actionnaires)*

L'article 2 transpose l'article 4 de la Directive.

Les sociétés visées par le texte de loi future, à savoir celles dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé, sont dans l'obligation d'assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

La Commission juridique a repris la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer les termes „Aux fins de la présente loi“ figurant au début de l'article 2 pour être superfétatoires. En effet, le champ d'application du texte de loi future a été défini par l'article 1er.

*Article 3 (Informations préalables à l'assemblée générale)*

L'article 3 transpose l'article 5 de la Directive.

L'article 3 prévoit, à l'endroit des paragraphes (1) et (2), les modalités de convocation (modes et délais) et les paragraphes (3) et (4) déterminent les informations minimales qui doivent être disponibles au préalable à l'assemblée générale.

*Paragraphe (1)*

Alinéa 1er

L'alinéa 1er prévoyait initialement un délai de convocation à l'assemblée générale de vingt-quatre jours.

Dans son avis du 23 novembre 2010, le Conseil d'Etat, tout en rappelant que le délai minimum prescrit par la Directive est de vingt et un jours, estime qu'il n'y a „[...] pas de raison objective de se départir du délai de 21 jours prévu par la Directive“. Il propose partant de prévoir un délai de vingt et un jours.

La Commission juridique, considérant que le texte belge prévoit désormais un délai de trente jours et compte tenu des observations de la Chambre de Commerce, propose d'amender l'alinéa 1er et de reprendre les délais tels qu'ils figurent dans le texte belge. Elle propose encore d'adapter les délais figurant à l'endroit des articles subséquents du projet de loi.

La référence à la directive 2004/25/CE est remplacée par une référence à la loi du 21 avril 2004 en conservant celle aux articles concernés, alors que cette loi se réfère à différents délais et qu'il convient d'éviter toute incertitude juridique à cet égard.

La Commission juridique a encore repris la proposition du Conseil d'Etat d'ajouter à la fin du premier tiret le terme „et“.

Le deuxième tiret visant, quant à son contenu, tant les journaux nationaux qu'internationaux à l'intérieur de l'Espace économique européen, la Commission juridique a estimé dans un premier temps qu'il n'y a pas lieu de reprendre la suggestion du Conseil d'Etat d'ajouter, à l'endroit du premier tiret, le bout de phrase „et dans un journal luxembourgeois“.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, réitère sa proposition de texte telle que suggérée dans son premier avis du 23 novembre 2010.

La Commission juridique maintient le délai de convocation de trente jours, de même que le délai de convocation réduit de dix-sept jours. Elle tient à rappeler que d'une part l'article 5, paragraphe 1, alinéa 3 de la Directive prévoit un délai minimum de 10 jours au cas où un Etat Membre souhaite prévoir un délai de convocation réduit; d'autre part la Commission juridique a repris le délai tel que prévu par le texte belge.

Quant aux modalités de publication de la convocation dans les médias, la Commission juridique décide finalement de reprendre la proposition de texte afférente du Conseil d'Etat émise dans son premier avis. Le 1er tiret de l'alinéa 1er du paragraphe (1) est complété par les termes „et dans un journal luxembourgeois“.

Alinéa 2

La Commission juridique, en ce qui concerne le délai à respecter dans le cas de figure d'une nouvelle convocation à l'assemblée générale, décide de garder le délai de convocation de dix-sept jours.

Le Conseil d'Etat propose de le réduire au délai minimum prescrit par la Directive qui est de dix jours.

*Paragraphe (2)*

Alinéa 1er

La Commission juridique, tout en suivant la recommandation du Conseil d'Etat de faire référence aux membres du directoire et du conseil, ajoute les termes „selon le cas“, comme la direction d'une société anonyme par un directoire et le contrôle de celui-ci par un conseil de surveillance ne constitue qu'une faculté pour une société anonyme.

Le délai de communication des convocations aux actionnaires nominatifs est aligné sur le délai de publication desdites convocations.

La référence aux réviseurs d'entreprises est remplacée par une référence aux réviseurs d'entreprises agréés en charge du contrôle légal des comptes. Par la même occasion, la référence aux commissaires est supprimée, puisque le nouvel alinéa 2 du paragraphe (2) de l'article 69 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises introduit par la loi du 10 décembre 2010 relative à l'introduction de normes comptables internationales pour les entreprises a précisé que les sociétés cotées doivent avoir un réviseur d'entreprises agréé quelle que soit leur taille, de sorte que pour ces sociétés l'institution du commissaire prévue aux articles 61, 109 et 200 de la Loi de 1915 est supprimée.

La Commission juridique remplace le terme „seront“ par „sont“, tel que suggéré par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 8 avril 2011.

#### Alinéa 2

L'alinéa 2 prévoit un régime dit simplifié de publication de la convocation à l'assemblée générale dans le cas où l'ensemble des titres émis par la société sont nominatifs.

#### Alinéa 3

La reformulation de l'alinéa 3 par la Commission juridique répond au besoin d'avoir un libellé précis et univoque quant au champ d'application des frais exemptés.

Dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, le Conseil d'Etat demande la suppression de la modification telle que proposée par la Commission juridique au motif que celle-ci n'est pas plus précise que le texte d'origine. Il fait observer que l'alinéa 3, dans sa version initiale, est conforme aux dispositions de la Directive.

La Commission juridique décide finalement de reprendre le libellé proposé à l'origine dans le projet de loi qui a le mérite de correspondre exactement au texte de la Directive.

#### Paragraphe (3)

La Commission juridique a fait sienne la proposition du Conseil d'Etat de mettre le terme „adresse“ au pluriel et de remplacer le terme „ou“ par „et“. En effet, il est courant qu'une société cotée dispose de nos jours d'une adresse courriel.

#### Paragraphe (4)

Le délai de mise à disposition de certaines informations sur le site Internet a été aligné sur celui prévu pour la communication et la publication des convocations.

La Commission juridique a fait sienne la suggestion du Conseil d'Etat que ces informations doivent être disponibles jusqu'au jour même inclus de l'assemblée générale.

Au dernier alinéa, la référence adéquate à la loi ayant transposé la directive 2004/25/CE a été reprise et le délai aligné suite aux modifications apportées aux articles précédents.

La Commission juridique estime qu'au cas où la convocation ne serait pas publiée le même jour dans le Mémorial, un journal luxembourgeois et dans les médias le plus prudent sera de considérer que c'est la dernière publication qui fait courir le délai.

#### Article 4 (Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution)

L'article 4, transposant l'article 6 de la Directive, permet à un ou plusieurs actionnaires possédant au moins cinq pour cent du capital social d'une société (i) d'y inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et (ii) d'y déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

#### Paragraphe (1)

##### Alinéa 1er

La Commission juridique propose de substituer le terme „disposant“ à celui de „possédant“ pour aligner la formulation du paragraphe (1) sur celle de l'article 70 de la Loi de 1915.

Elle a encore repris la suggestion du Conseil d'Etat d'ajouter au point a) in fine le terme „et“.

#### Alinéa 2

La suppression de l'alinéa 2 en ce qu'il comporte un renvoi aux actionnaires découle de la suppression de la dernière phrase de l'alinéa 1er du paragraphe (1) de l'article 1er qui comporte la définition d'actionnaire.

#### Paragraphe (2)

La Commission juridique estime, contrairement au Conseil d'Etat, qu'une référence à un écrit n'est pas superfétatoire. En effet la „voie électronique“ ne vise pas obligatoirement un écrit (comme un document au format PDF par opposition à un fichier au format mp3). Ainsi, la Commission juridique juge plus prudent de maintenir expressément une référence à l'écrit. C'est d'ailleurs l'article 6, paragraphe (1), dernier alinéa de la Directive qui indique que „Les Etats membres peuvent prévoir que ces droits sont exercés par écrit (par service postal ou par voie électronique).“

La référence à l'adresse d'envoi de l'accusé de réception par la société figurant à la deuxième phrase a été complétée par un renvoi exprès à l'adresse postale.

#### Paragraphe (3)

Dans le fil des modifications portant sur les délais, le délai de transmission des demandes visées au paragraphe (1) est porté à vingt-deux jours.

La Commission juridique propose de supprimer le bout de phrase „et dans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation“, alors qu'il crée une contrainte supplémentaire qu'on ne retrouve ni dans la Directive, ni dans le texte belge.

Il échet de noter que la Chambre de Commerce estime même qu'il est contraire aux dispositions de la Directive.

La Commission juridique a repris la proposition du Conseil d'Etat de (i) préciser qu'il s'agit des demandes „visées au paragraphe (1)“ et (ii) de supprimer la deuxième phrase pour être superfétatoire.

#### Paragraphe (4)

Le délai est porté de dix à quinze jours.

Les amendements proposés par la Commission juridique recueillent, sous réserve de la remarque générale du Conseil d'Etat au sujet des délais de convocation soulevée tant dans son premier avis qu'itérée dans son avis complémentaire, l'accord de ce dernier.

#### Article 5 (Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale)

L'article 5 transpose l'article 5 de la Directive.

#### Paragraphe (1)

L'admission à l'assemblée générale en vue d'y participer et d'y prendre part au vote est subordonnée, dans le chef de l'actionnaire, à la condition de l'enregistrement des actions détenues à une date qui précède cette assemblée générale.

Il importe de noter qu'aucune exigence de dépôt ou de transfert des actions n'est imposée.

#### Paragraphe (2)

##### Alinéa 1er

La date d'enregistrement est portée au 14e jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures.

##### Alinéa 2

La Commission juridique juge préférable, comme l'option levée au 2e alinéa du paragraphe (2) pose des problèmes organisationnels, de ne retenir qu'une seule date d'enregistrement, que les actions soient des actions nominatives ou des actions au porteur. L'alinéa 2 est partant supprimé.

L'amendement proposé n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

Il renvoie, dans sons avis complémentaire du 8 avril 2011, à l'observation afférente de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg selon laquelle le paragraphe (2) „[...] constitue une dérogation implicite à l'article 162 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales en ce que la personne détenant des actions de la société concernée cinq jours au moins avant la tenue de l'assemblée générale est admise à participer à celle-ci nonobstant une éventuelle cession de ses titres dans l'intervalle.“

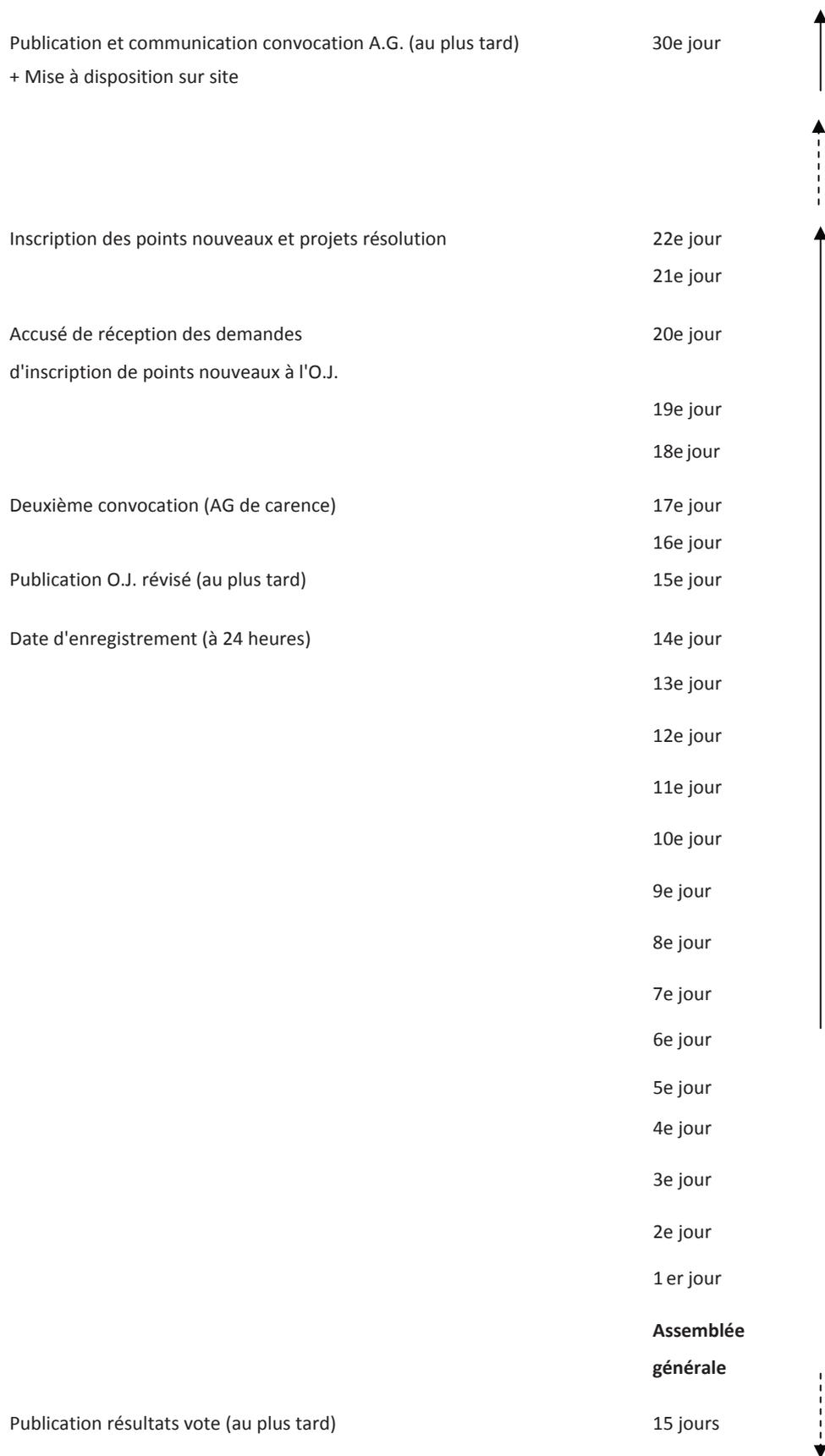
L'article 162 précité vise la sanction pénale touchant la personne qui vote à une assemblée générale des actionnaires sans être actionnaire. La Commission juridique tient à rappeler que conformément à l'article 1er, paragraphe (2), alinéa 2, les dispositions de la Loi de 1915 ne sont d'application pour autant que le présent projet de loi n'y déroge pas. Partant, l'article 162 prémentionné ne s'applique pas en l'espèce.

*Paragraphe (3)*

La fin de phrase est rayée suite à la suppression du dernier alinéa du paragraphe (2).

L'amendement recueille l'accord du Conseil d'Etat.

Le schéma repris ci-après illustre sous forme d'une ligne de temps les délais principaux à prendre en compte dans l'organisation d'une assemblée générale.



*Article 6 (Participation à l'assemblée générale par voie électronique)*

L'article sous examen, transposant l'article 8 de la Directive, autorise la société à organiser par voie statutaire la participation des actionnaires à l'assemblée générale à distance, par le biais d'un moyen de communication électronique mis à disposition par la société.

*Article 7 (Droit de poser des questions)*

L'article 7 qui transpose l'article 9 de la Directive, concerne le droit de l'actionnaire de poser des questions concernant un des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale.

Le paragraphe (2) autorise l'actionnaire, à condition que les statuts de la société le prévoient de manière expresse, de poser des questions par écrit avant l'assemblée générale et ce indépendamment du droit lui reconnu de poser des questions pendant l'assemblée générale. Le texte de loi consacre de sorte une pratique courante. Il convient de noter que cette faculté n'est pas prévue comme telle par la Directive.

*Article 8 (Vote par procuration)*

Les modalités de vote par procuration sont réglées à l'article 8 qui transpose l'article 10 de la Directive.

*Paragraphe (1)*

Tout actionnaire a le droit de désigner un mandataire, personne physique ou morale, aux fins de participer à l'assemblée générale et d'y exercer ses droits en son nom.

*Paragraphe (2)*

Alinéa 1er

La Commission juridique propose, dans un souci de cohérence juridique suite aux observations afférentes du Conseil d'Etat, de modifier le libellé du paragraphe (2) en ce sens qu'un actionnaire ne peut être représenté que par un mandataire lors d'une assemblée générale. Il s'agit d'éviter toute situation où deux mandataires avec éventuellement des instructions de vote différentes puissent intervenir lors d'une assemblée générale donnée.

Il convient de noter que le libellé proposé, en ce qu'il dispose l'obligation de n'avoir qu'un seul mandataire, ne fait pas obstacle à la faculté de désigner dès le départ un autre mandataire à titre subsidiaire (ou plusieurs mandataires en cascade) pour le cas où le 1er mandataire ne pourrait pas assister à l'assemblée.

Alinéa 2

La sous-division du paragraphe en deux alinéas dont le 2e comporte les points a) et b) tient compte de l'observation du Conseil d'Etat quant à la transposition de l'article 13, paragraphe (5) de la Directive.

Dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, le Conseil d'Etat marque son accord avec les modifications telles que proposées par la Commission juridique.

*Paragraphe (3)*

Le paragraphe (3) énonce les mesures à respecter en cas de conflit d'intérêts potentiels pouvant exister entre l'actionnaire et son mandataire.

La Commission juridique a suivi le Conseil d'Etat dans sa proposition de remplacer les termes „un intérêt autre que le sien“ par „un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire“.

*Paragraphe (4)*

Alinéa 1er

L'alinéa 1er rappelle le principe que le mandataire doit voter conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Alinéa 2

La Commission juridique maintient l'alinéa 2 du paragraphe (4) comme il s'agit de différencier entre deux situations bien distinctes. L'article 10, paragraphe (3) vise le vote direct à distance par

correspondance ou par voie électronique, tandis que l'article 8, paragraphe (4) a trait au vote par procuration.

Dans l'hypothèse où le mandataire ne vote pas conformément aux instructions données, il y a inexécution du mandat se soldant par les conséquences prévues par le droit commun du mandat. Il ne semble donc pas nécessaire de prévoir les conséquences dans cet article, ce qui n'est d'ailleurs pas exigé par la Directive.

En ce qui concerne l'obligation de conservation „*trace des instructions de vote*“, la Commission juridique est d'avis que la justification réside dans un souci de preuve, permettant ainsi de résoudre plus facilement des conflits liés à la non-exécution des instructions de vote, donc des obligations contractuelles du mandataire.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire, est d'avis que les explications quant au maintien de l'alinéa 2 ne sont pas „*convaincantes, alors qu'elles n'indiquent pas en quoi les règles du droit commun du mandat prévues dans le Code civil ne permettent pas d'englober cette situation*“.

La Commission juridique renvoie à l'article 10, paragraphe (4), alinéa 2 de la Directive qui permet de déterminer une période minimale pendant la durée de laquelle le mandataire est obligé de conserver une trace des instructions de vote. En prévoyant un tel délai, le texte de la loi future contient une indication précise qui fait défaut parmi les règles du mandat régi par le droit civil.

#### *Paragraphe (5)*

Les conditions de représentation du mandataire sont précisées au paragraphe (5).

#### *Paragraphe (6)*

La Commission juridique, en suivant le raisonnement du Conseil d'Etat, a repris la proposition de supprimer le paragraphe (6).

La suppression du paragraphe (6) rencontre l'accord du Conseil d'Etat.

#### *Article 9 (Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative)*

L'article 9 transpose l'article 11 de la Directive en ce qu'il énonce les modalités de désignation d'un mandataire par un actionnaire.

#### *Alinéa 1er*

A l'endroit de la première phrase de l'alinéa 1er, la Commission juridique propose de remplacer les termes „*par écrit, soit par correspondance soit par voie électronique*“ par „*par voie écrite*“, termes permettant à un actionnaire de donner des procurations par tout moyen, y compris par télécopie. Dans le souci de donner plus de souplesse à l'actionnaire, la Commission juridique propose également de supprimer la deuxième moitié de la première phrase.

La proposition de texte du Conseil d'Etat de remplacer les termes „*par correspondance*“ par „*par voie postale*“ est reprise à l'endroit de la deuxième phrase. A l'instar de la première phrase de l'alinéa 1er, les termes „*également par écrit*“ sont maintenus.

En ce qui concerne l'observation du Conseil d'Etat quant à l'utilisation par l'actionnaire du formulaire pour le vote par procuration qui lui est mis à disposition en vertu de l'article 5, paragraphe (5), point e) de la Directive, il convient de renvoyer au commentaire de l'article 9 qui dispose qu'„*il est à noter que la directive ne précisant pas si la désignation d'un mandataire doit obligatoirement se faire en utilisant les formulaires visés à l'article 3 paragraphe (4), point e), il appartient à la société d'en fixer les modalités d'utilisation*“.

#### *Alinéa 2*

En dehors de l'exigence que la désignation d'un mandataire doit faire l'objet d'un écrit, la société n'est autorisée à imposer certaines exigences de forme que pour autant qu'elles soient nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire, ainsi que pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote que le mandataire a reçues.

#### *Alinéa 3*

Les dispositions du présent article ont vocation à régir la révocation d'un mandataire par l'actionnaire mandant.

Les amendements proposés ne donnent pas lieu à observation dans l’avis complémentaire du Conseil d’Etat.

*Article 10 (Vote à distance)*

L’article 10 concerne le vote à distance par l’actionnaire. Il transpose l’article 12 de la Directive.

*Paragraphe (1)*

*Alinéa 1er*

Les statuts d’une société peuvent prévoir la faculté pour l’actionnaire de voter à distance avant l’assemblée générale, soit par voie de correspondance, soit par voie électronique.

*Alinéa 2*

La société dont les statuts admettent le vote à distance doit être en mesure de contrôler la qualité et l’identité de l’actionnaire. Les modalités y relatives doivent être déterminées dans les mêmes statuts.

La Commission juridique a repris la proposition du Conseil d’Etat de substituer le terme „*définies*“ par „*déterminées*“.

*Paragraphe (2)*

La Commission juridique propose de compléter le point 2) relatif aux mentions minimales dans le formulaire de vote.

*Paragraphe (3)*

L’absence de l’indication du sens du vote, respectivement de l’abstention entraîne la nullité du formulaire.

*Paragraphe (4)*

Les formalités d’admission à l’assemblée générale telles qu’énoncées à l’article 5 doivent être respectées par l’actionnaire régulièrement admis au vote à distance par correspondance ou sous forme électronique.

*Paragraphe (5)*

A l’instar de sa décision de supprimer le paragraphe (6) de l’article 8, la Commission juridique supprime, suivant la suggestion du Conseil d’Etat, le paragraphe (5).

Le Conseil d’Etat, dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, approuve les amendements tels que proposés.

*Article 11 (Résultat des votes)*

L’article 11 transpose l’article 14 de la Directive qui a trait aux résultats des votes.

*Article 12 (Disposition transitoire)*

Le texte de la loi future ne s’applique pas aux assemblées générales convoquées avant son entrée en vigueur.

*Alinéa 1er*

Il est précisé que la loi entre en vigueur le 1er jour du 2e mois qui suit sa publication au Mémorial.

*Alinéas 2 et 3*

Le texte de loi initialement proposé fait référence à une assemblée générale valablement convoquée.

Le Conseil d’Etat propose, compte tenu du fait que la date de la convocation à une assemblée générale détermine l’applicabilité *ratione temporis* des dispositions légales futures, de supprimer la référence à une convocation valable. En effet, les résolutions prises lors d’une assemblée générale dont la convocation afférente devait être déclarée non valable seraient susceptibles d’être annulées et une nouvelle assemblée devrait être convoquée.

De même, il s'agit de prendre en considération le cas de figure qu'une convocation soit publiée à des dates différentes ou qu'une assemblée générale soit convoquée par plusieurs annonces.

La Commission juridique a repris la reformulation textuelle proposée par le Conseil d'Etat.

Elle fait encore sienne la suggestion émise par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire de supprimer le terme „*valablement*“ à l'endroit de l'alinéa 2.

#### *Alinéa 4*

L'alinéa 4 constitue la suite directe des amendements que la Commission juridique propose à l'endroit du paragraphe (2) de l'article 1er.

Dans son avis complémentaire du 8 avril 2011, le Conseil d'Etat, tout en proposant de remplacer la date du „*1er juillet 2002*“ par celle du „*1er juillet 2011*“, fait observer que l'alinéa 4 ne sera utile pour autant que le projet de loi entre en vigueur, conformément à l'alinéa 1er du présent article, avant le 1er juillet 2011.

Or, comme le vote du projet de loi en séance publique n'interviendra qu'au plus tôt pendant la semaine du 2 mai 2011, l'alinéa 4 n'est plus d'aucune utilité. Il est partant supprimé.

#### *Article 13 (Intitulé abrégé)*

L'article 13 prévoit la possibilité d'un intitulé abrégé du texte de loi future afin de simplifier les références qui y figurent dans d'autres textes légaux.

\*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi No 6128 dans la teneur qui suit:

\*

## VII. TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION JURIDIQUE

### PROJET DE LOI

#### **concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

#### **Art. 1er.– *Objet et champ d'application***

(1) La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote (ci-après „les actions“) dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé au sens de la loi du 13 juillet 2007 relative aux marchés d'instruments financiers, établi ou opérant dans un Etat Membre de l'Union européenne (ci-après „marché réglementé“).

La présente loi s'applique également aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union européenne, réglementé, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public et qui l'ont déclarée applicable par une référence expresse dans leurs statuts.

(2) La présente loi ne s'applique pas aux:

- organismes de placement collectif au sens de l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif;
- organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions

équivalentes à celles prévues par la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif;

– sociétés coopératives.

Les sociétés visées au paragraphe (1) restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.

**Art. 2.– *Egalité de traitement des actionnaires***

La société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

**Art. 3.– *Informations préalables à l'assemblée générale***

(1) Sans préjudice de l'article 10, paragraphe (4), et de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition, les convocations pour toute assemblée générale sont faites trente jours au moins avant l'assemblée:

- dans le Mémorial et dans un journal luxembourgeois; et
- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1er est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.

(2) Les convocations sont communiquées, dans les délais de convocation visés au paragraphe (1), alinéa 1 ou 2, aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, et réviseurs d'entreprises agréés. Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.

Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.

En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites.

(3) La convocation visée au paragraphe (1) contient au moins les éléments d'information suivants:

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;
  - ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et

- iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;
- c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) l'indication des adresses postale et électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolution visés au paragraphe (4), points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) l'indication de l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe (4) sont disponibles.

(4) Pendant une période ininterrompue commençant le jour de la publication de la convocation à l'assemblée générale et incluant le jour de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe (1);
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après leur réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de l'article 10, paragraphe (4), ou de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition la convocation à l'assemblée générale est émise après le trentième jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.

**Art. 4.– Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

- (1) Un ou plusieurs actionnaires disposant ensemble d'au moins 5% du capital social d'une société:
  - a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale; et
  - b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

(2) Les demandes visées au paragraphe (1) sont formulées par écrit et sont adressées à la société par voie postale ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. Elles sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse postale ou électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.

(3) Les demandes visées au paragraphe (1) doivent parvenir à la société au plus tard le vingt-deuxième jour qui précède la date de l'assemblée générale. La société accuse réception des demandes visées au paragraphe (1) dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

(4) La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le quinzième jour qui précède la date de l'assemblée générale.

**Art. 5.– Exigences relatives à la participation et au vote à l’assemblée générale**

(1) Les droits d’un actionnaire de participer à une assemblée générale et d’exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l’assemblée générale, être déposées auprès d’une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.

Les droits d’un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d’enregistrement, telle que définie au paragraphe (2), à celle de l’assemblée générale à laquelle elle s’applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.

(2) Les droits d’un actionnaire de participer à une assemblée générale et d’exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le quatorzième jour qui précède l’assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée „date d’enregistrement“).

(3) Au plus tard à la date d’enregistrement, l’actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l’assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration.

La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l’assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d’actions qu’il détenait à la date de l’enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date.

(4) La preuve de la qualité d’actionnaire ne peut être soumise à d’autres exigences que celles qui sont nécessaires à l’identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

**Art. 6.– Participation à l’assemblée générale par voie électronique**

(1) Les statuts peuvent prévoir que tout actionnaire peut participer à l’assemblée générale selon toute forme de participation par voie électronique offerte par la société qui assure, notamment une, plusieurs ou toutes les formes de participation ci-après:

- a) la transmission de l’assemblée générale en temps réel;
- b) la communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s’adresser à l’assemblée générale à partir d’un lieu éloigné;
- c) un mécanisme permettant de voter, que ce soit avant ou pendant l’assemblée générale, sans qu’il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent lors de l’assemblée.

Tout actionnaire qui participe de cette manière à l’assemblée générale est réputé présent à l’endroit où se tient l’assemblée générale pour le respect des conditions de présence et de majorité.

(2) L’utilisation de moyens électroniques visant à permettre aux actionnaires de participer à l’assemblée générale ne peut être soumise qu’aux exigences et aux contraintes qui sont nécessaires à l’identification des actionnaires et à la sécurité de la communication électronique, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

**Art. 7.– Droit de poser des questions**

(1) Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l’ordre du jour d’une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires dans la limite des mesures qu’elle peut prendre afin de s’assurer de l’identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux. La société peut fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même objet. Lorsque l’information demandée est disponible sous la forme de questions-réponses sur son site internet, la société est réputée avoir répondu aux questions posées par le simple fait du renvoi à ce site.

(2) Sans préjudice de l’application du paragraphe (1) au cours de l’assemblée générale, les statuts peuvent prévoir que les actionnaires ont, dès la publication de la convocation, la faculté de poser par

écrit des questions concernant des points portés à l'ordre du jour, auxquelles il sera répondu au cours de l'assemblée. Ces questions peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation à l'assemblée générale. Les statuts fixent le délai dans lequel ces questions écrites doivent parvenir à la société.

Les actionnaires qui entendent faire usage de la faculté que leur reconnaissent les statuts conformément à l'alinéa précédent, établissent leur qualité d'actionnaire conformément à l'article 5.

**Art. 8.– *Vote par procuration***

(1) Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

(2) Un actionnaire ne peut être représenté que par une seule personne pour une assemblée générale donnée.

Par dérogation à l'alinéa 1er:

- a) si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée;
- b) la personne qualifiée d'actionnaire mais qui agit à titre professionnel pour le compte d'autres personnes physiques ou morales, peut donner procuration à chacune de ces autres personnes physiques ou morales ou à une tierce personne désignée par celles-ci.

(3) En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:

- a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire;
- b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire;
- c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

- i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;
- ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).

(4) Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.

(5) Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.

**Art. 9.– Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative**

La désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient par voie écrite. La notification à la société de la désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient également par écrit soit par voie postale soit par voie électronique à l'adresse postale ou électronique indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.

En dehors de cette exigence d'un écrit, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

Le présent article s'applique *mutatis mutandis* à la révocation d'un mandataire.

**Art. 10.– Vote à distance**

(1) Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter à distance avant l'assemblée générale, par correspondance ou sous forme électronique, au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société.

Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, sont déterminées par les statuts.

(2) Le formulaire de vote à distance doit reprendre au moins les mentions suivantes:

- 1° le nom ou la dénomination sociale de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;
- 2° le nombre de voix que l'actionnaire souhaite exprimer à l'assemblée générale ainsi que le sens du vote ou l'abstention;
- 3° la forme des actions détenues;
- 4° l'ordre du jour de l'assemblée, en ce compris les projets de résolution;
- 5° le délai dans lequel le formulaire de vote à distance doit parvenir à la société;
- 6° la signature de l'actionnaire, le cas échéant, sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.

(3) Les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. En cas de modification, en assemblée, d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.

(4) L'article 5 est applicable lorsque la société autorise le vote à distance. Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la date de la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

**Art. 11.– Résultat des votes**

(1) La société établit pour chaque résolution au moins le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, ainsi que le nombre de votes exprimés pour et contre chaque résolution et, le cas échéant, le nombre d'abstentions.

Les statuts peuvent autoriser que dans le cas où aucun actionnaire ne demande un décompte complet des votes, il suffit d'établir les résultats de vote uniquement dans la mesure nécessaire pour garantir que la majorité requise est atteinte pour chaque résolution.

(2) Dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale, la société publie sur son site internet les résultats des votes, établis conformément au paragraphe (1).

**Art. 12.– Disposition transitoire**

La présente loi entrera en vigueur le 1er jour du 2ème mois qui suit la publication de la présente loi au Mémorial.

La présente loi ne s'applique pas aux assemblées générales convoquées avant son entrée en vigueur. S'il y a eu plusieurs convocations ou une convocation publiée à des dates différentes, c'est la date de la première convocation ou la première date de la publication qui sera seule prise en compte.

La présente loi ne s'applique pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67, paragraphe (5) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées une nouvelle fois en raison de l'absence de la condition de présence, à condition que les assemblées en question aient été convoquées avant son entrée en vigueur.

**Art. 13.– *Intitulé abrégé***

La référence à la présente loi pourra se faire sous la forme abrégée en utilisant les termes de „loi du [ • ] concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées“.

Luxembourg, le 27 avril 2011

*Le Rapporteur,*  
Léon GLODEN

*Le Président,*  
Christine DOERNER

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6128/07

**N° 6128<sup>7</sup>**

**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2010-2011

---

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

\* \* \*

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL  
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(17.5.2011)

*Le Conseil d'Etat,*

appelé par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 9 mai 2011 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

**PROJET DE LOI**

**concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 3 mai 2011 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de loi et les avis émis par le Conseil d'Etat en ses séances des 23 novembre 2010 et 8 avril 2011;

*se déclare d'accord*

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 17 mai 2011.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Georges SCHROEDER

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau





## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

---

LB/pk

### Commission juridique

#### Procès-verbal de la réunion du 27 avril 2011

##### ORDRE DU JOUR :

1. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées  
Rapporteur: M. Léon Gloden
  - Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
  - Présentation et adoption d'un projet de rapport
  
2. 6254 Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions d'ordre administratif
  - Désignation d'un Rapporteur
  - Présentation du projet de loi et examen de l'avis du Conseil d'Etat

\*

Présents : M. Eugène Berger remplaçant M. Xaver Bettel, M. Alex Bodry, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, M. Léon Gloden, M. Jacques-Yves Henckes, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri Meyers, M. Gilles Roth, M. Lucien Weiler

MM. Daniel Ruppert et Guy Schleder, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'administration parlementaire

Excusés : M. Xavier Bettel, Mme Lydie Err, Mme Lydie Polfer

\*

Présidence : Mme Christine Doerner, Président de la Commission

\*

**1. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

**Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 8 avril 2011**

Amendement portant sur l'article 1<sup>er</sup>

*Paragraphe (1)*

La Commission juridique reprend les suggestions du Conseil d'Etat d'indiquer à l'endroit du paragraphe (1), alinéa 1<sup>er</sup>, la date de la loi relative aux instruments financiers et d'insérer une virgule entre les mots «*financiers*» et «*établi*».

*Paragraphe (2)*

La Commission juridique a encore suivi la proposition du Conseil d'Etat de substituer à la référence «*Les sociétés visées au premier et au second alinéa du paragraphe (1)*» celle de «*Les sociétés visées au paragraphe 1<sup>er</sup>*».

Amendement II portant sur l'article 3

*Paragraphe (1)*

Le Conseil d'Etat réitère sa proposition de texte émise dans son premier avis du 23 novembre 2010.

La Commission juridique maintient le délai de convocation de trente jours, de même que le délai de convocation réduit de dix-sept jours. Elle tient à rappeler qu'elle a repris le délai tel que prévu par le texte belge, bien que l'article 5, paragraphe (1), alinéa 3 de la Directive prévoit un délai minimum de 10 jours au cas où un Etat Membre souhaite prévoir un délai de convocation réduit.

Le texte de loi belge dont l'instruction législative est terminée n'a pour l'instant pas encore été signé par le Roi.

Quant aux modalités de publication de la convocation dans les médias, la Commission juridique décide finalement de reprendre la proposition de texte afférente du Conseil d'Etat émise dans son premier avis. Le 1<sup>er</sup> tiret de l'alinéa 1<sup>er</sup> du paragraphe (1) est complété par les termes «*et dans un journal luxembourgeois*».

*Paragraphe (2)*

La Commission juridique remplace le terme «*seront*» par «*sont*», tel que suggéré par le Conseil d'Etat.

En ce qui concerne le dernier alinéa, la Commission juridique décide finalement de reprendre le libellé proposé dans la version initiale du projet de loi qui a le mérite de correspondre exactement au texte de la Directive. Le Conseil d'Etat demande la suppression

de la modification telle que proposée par la Commission juridique au motif que celle-ci n'est pas plus précise que le texte d'origine. Il fait observer que l'alinéa 3, dans sa version initiale, est conforme aux dispositions de la Directive.

#### *Paragraphe (4)*

La Commission juridique, suite à l'observation du Conseil d'Etat quant à une éventuelle insécurité juridique pouvant naître du fait que les dates de publication n'étant pas nécessairement identiques, estime qu'au cas où la convocation ne serait pas publiée le même jour dans le Mémorial, un journal luxembourgeois et dans les médias, il serait le plus prudent de considérer la dernière publication comme «point de départ» du délai.

#### **Amendement III portant sur l'article 4**

L'amendement tel que proposé rencontre l'accord du Conseil d'Etat.

#### **Amendement IV portant sur l'article 5**

Suite au renvoi du Conseil d'Etat à l'avis afférent émis par le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, il convient de préciser que l'article 162 précité vise la sanction pénale touchant la personne qui vote à une assemblée générale des actionnaires sans être actionnaire. La Commission juridique tient à rappeler que conformément à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe (2), alinéa 2, les dispositions de la Loi de 1915 ne sont d'application que pour autant que le présent projet de loi n'y déroge pas. Partant, l'article 162 prémentionné ne s'applique pas en l'espèce.

#### **Amendement V portant sur l'article 8**

La suppression du paragraphe (6) tel que proposée par la Commission juridique rencontre l'accord du Conseil d'Etat.

#### **Amendements VI et VII portant respectivement sur les articles 9 et 10**

Ces amendements n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

#### **Amendement VIII portant sur l'article 12**

##### *Alinéas 2 et 3*

La Commission juridique a fait sienne la suggestion émise par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire de supprimer le terme «*valablement*» à l'endroit de l'alinéa 2.

##### *Alinéa 4*

Le Conseil d'Etat, tout en proposant de remplacer la date du «*1<sup>er</sup> juillet 2002*» par celle du «*1<sup>er</sup> juillet 2011*», fait observer que l'alinéa 4 ne sera utile que pour autant que la loi en projet entrera en vigueur, conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent article, avant le 1<sup>er</sup> juillet 2011.

Or, comme le vote du projet de loi en séance publique n'interviendra qu'au plus tôt au cours de la semaine du 2 mai 2011, l'alinéa 4 n'est plus d'aucune utilité. Il est partant supprimé.

## **Présentation et adoption d'un projet de rapport**

M. le Rapporteur présente succinctement son projet de rapport qui n'appelle pas d'observations.

Soumis au vote, le projet de rapport recueille l'accord unanime des membres de la commission.

### **2. 6254 Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions d'ordre administratif**

#### **Désignation du rapporteur**

La commission unanime désigne M. Paul-Henri Meyers comme rapporteur.

#### **Présentation du projet de loi**

Il est proposé (i) d'augmenter d'une unité le nombre des juges du tribunal administratif pour être porté à un total de onze postes et (ii) de créer un deuxième poste de vice-président.

- La création de ce deuxième poste de vice-président permettra que les trois chambres seront désormais présidées chacune par un juge ayant le rang de vice-président du tribunal administratif.  
A cet égard, il échet de préciser que les chambres du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg sont chacune présidées par un magistrat ayant le rang de vice-président.
- La création d'un poste supplémentaire de magistrat permettra au tribunal administratif de faire face à une augmentation constante du nombre des affaires à traiter (pour l'année judiciaire 2010, quelque 950 affaires ont été enrôlées) et la complexité croissante de celles-ci.

Il convient encore de noter que de nombreux nouveaux domaines de compétence ont été attribués aux juridictions administratives ce qui contribue certainement au caractère complexe des affaires déposées.

En ce qui concerne la demande du Conseil d'Etat de joindre la fiche financière au projet de loi, le représentant du Ministère de la Justice explique que l'incidence financière que présente le projet de loi correspond au traitement annuel alloué à un magistrat (grade M2) et au solde résultant de l'introduction d'un deuxième poste de vice-président (grade M4).

Pour le surplus, il y a lieu de se référer à l'exposé des motifs.

## Echange de vues

Certains membres de la commission confirment que la complexité croissante des affaires portées devant le tribunal administratif va de pair avec l'attribution de nouvelles compétences aux juridictions administratives, notamment dans le domaine du droit boursier, financier et fiscal. Or, ces domaines spécifiques se caractérisent notamment par leur caractère technique requérant des compétences spécifiques.

S'y ajoute le constat que pour certaines des nouvelles compétences déferées, la disposition législative afférente prévoit un recours en réformation qui est un recours quant au fond.

La présentation et l'adoption d'un projet de rapport figurent à l'ordre du jour de la réunion de la commission du 4 mai 2011.

\*

La commission décide de se réunir le vendredi 13 mai 2011 de 14h30 à 17h00 pour continuer l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat sur le projet de loi portant réforme du divorce (doc. parl. 5155).

\*

Mme le Président informe que la Commission juridique rencontrera une délégation de la Commission juridique du Parlement suédois le mardi 6 septembre 2011 à 09h00.

Le Secrétaire,  
Laurent Besch

Le Président,  
Christine Doerner





## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

---

LB/pk

### Commission juridique

#### Procès-verbal de la réunion du 16 février 2011

##### ORDRE DU JOUR :

1. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées  
- Rapporteur: M. Léon Gloden  
- Continuation de l'examen du projet de loi et de l'avis du Conseil d'Etat
2. 6138 Projet de loi portant incrimination des entraves à l'exercice de la justice et portant modification du code pénal et du code d'instruction criminelle  
- Rapporteur: M. Gilles Roth  
- Echange de vues sur la notion de l'autorité administrative

\*

Présents: M. Xavier Bettel, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, Mme Lydie Err, M. Jacques-Yves Henckes, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri Meyers, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth, M. Léon Gloden en remplacement de M. Jean-Louis Schiltz

M. François Biltgen, Ministre de la Justice  
Mme Claudine Konsbruck, M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice

M. Robert Biever, Procureur général d'Etat

M. Laurent Besch, de l'Administration parlementaire

Excusés: M. Alex Bodry, M. Jean-Louis Schiltz, M. Lucien Weiler

\*

Présidence: Mme Christine Doerner, Président de la Commission

\*

**1. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

**Article 9**

**(Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative)**

*Alinéa 1<sup>er</sup>*

A l'endroit de la première phrase de l'alinéa 1<sup>er</sup>, la commission propose de remplacer les termes «*par écrit, soit par correspondance soit par voie électronique*» par «*voie écrite*», termes permettant à un actionnaire de donner des procurations par tout moyen, y compris par télécopie. Dans le souci de donner plus de souplesse à l'actionnaire, la commission propose également de supprimer la deuxième moitié de la première phrase.

La proposition de texte du Conseil d'Etat de remplacer les termes «*par correspondance*» par «*par voie postale*» est reprise à l'endroit de la deuxième phrase. A l'instar de la première phrase de l'alinéa 1<sup>er</sup>, les termes «*également par écrit*» sont maintenus.

*Alinéas 2 à 3*

Ces alinéas n'appellent pas d'observations particulières.

**Article 10**

**(Vote à distance)**

*Paragraphe (1)*

La commission fait sienne la proposition de texte du Conseil d'Etat de remplacer les termes «*sont déterminées par les statuts*» par «*sont définies par les statuts*».

*Paragraphe (2)*

La Commission juridique propose, suite aux observations du Conseil d'Etat, de compléter le point 2) relatif aux mentions minimales dans le formulaire de vote.

*Paragraphe (3)*

M. le Rapporteur propose d'indiquer dans le rapport de la commission que l'absence de l'indication du vote sur un point ou résolution ne doit pas rendre l'ensemble du formulaire nul si, sur les autres résolutions ou points, le sens du vote ou l'abstention de l'actionnaire a été indiqué.

[à préciser dans le rapport de la commission]

*Paragraphe (4)*

Le paragraphe (4) ne donne pas lieu à observation particulière.

#### *Paragraphe (5)*

La commission, à l'instar de la suppression du paragraphe (6) de l'article 8, décide de supprimer le paragraphe (5).

### **Article 11 (Résultat des votes)**

L'article 11 n'appelle pas d'observation particulière.

### **Article 12 (Disposition transitoire)**

M. le Rapporteur propose de prévoir, dans un alinéa 1<sup>er</sup> nouveau, que la loi entre en vigueur le 1<sup>er</sup> jour du 2<sup>e</sup> mois qui suit sa publication au Mémorial.

Les alinéas 2 et 3 ne donnent pas lieu à observation particulière.

L'ajout d'un alinéa 4 nouveau constitue la suite directe des amendements que la commission propose à l'endroit du paragraphe (2) de l'article 1<sup>er</sup>.

La lettre d'amendement sera finalisée et envoyée au Conseil d'Etat dans les prochains jours.

## **2. 6138 Projet de loi portant incrimination des entraves à l'exercice de la justice et portant modification du code pénal et du code d'instruction criminelle**

M. le Rapporteur rappelle qu'une question en relation avec le nouvel article 140 du Code pénal nécessite de plus amples discussions, à savoir la notion d'autorité administrative au sens de la loi luxembourgeoise.

Le Représentant du Gouvernement explique qu'il s'agit de prévenir ou de limiter les effets d'un crime, respectivement d'empêcher la perpétration de nouveaux crimes. En tant que telle, la *ratio legis* inhérente à l'infraction proposée (en ce qu'une personne ayant pu, à raison de la connaissance d'un crime, prévenir ou limiter les effets d'un crime ou empêcher la perpétration d'un crime) n'est pas d'incriminer un fait pénal commis, mais de sanctionner l'attitude consciente d'une personne consistant pour sa part, en connaissance de cause, à ne pas avoir voulu informer les autorités judiciaires ou administratives. Ainsi, cette personne doit (i) avoir eu l'intention de ne pas informer les autorités judiciaires ou administratives et (ii) avoir prévu la possibilité de la réalisation concomitante d'un résultat dommageable. Juridiquement parlant, le fait requière, au niveau de ses éléments constitutifs, le dol général.

La prévention étant par excellence une tâche définie comme une mission de police administrative, le terme «*autorité administrative*» vise principalement les autorités policières en tant qu'elles veillent au maintien de l'ordre public, y compris le respect des lois et des règlements de police, la prévention des infractions et la protection des personnes et des

biens. Ainsi, aux termes du nouvel article 140 du Code pénal, les termes «*autorités administratives*» visent la «*police administrative*».

M. le Rapporteur estime que le bourgmestre, en tant qu'autorité détentrice du pouvoir exécutif au niveau communal, est également à qualifier d'autorité administrative au sens du nouvel article 140 du Code pénal.

### **Echange de vues**

Le représentant du groupe politique DP s'interroge sur la réalisation du délit de dénonciation calomnieuse dans le chef d'une personne qui continue une information au sens du nouvel article 140 du Code pénal aux autorités judiciaires ou administratives. Il craint que l'introduction d'une pareille disposition dans le Code pénal luxembourgeois n'équivaille à la promotion de la délation.

Finalement, il doute des implications pratiques sur le maintien du respect du secret professionnel de l'avocat.

Le représentant de la sensibilité politique ADR fait valoir qu'à raison de certaines difficultés d'application présumées quant à l'étendue de l'obligation de continuer des informations dans le chef des agents de police, il serait judicieux de remplacer le terme «*administratives*» par «*policières*».

En ce qui concerne le secret professionnel auquel est astreint l'avocat dans l'exercice de sa profession, l'orateur estime qu'il lui appartient, en connaissance d'un crime, d'opérer un choix, certes hasardeux, de mise en balance des intérêts en jeu.

Le représentant du groupe politique déi gréng s'interroge sur le bien-fondé éventuel de l'introduction d'une nouvelle infraction au sens de l'article 140 du Code pénal proposé, étant donné l'étendue de l'infraction dénommée de non-assistance à personne en danger (articles 410-1 et 410-2 du Code pénal).

Le représentant du Gouvernement donne à considérer, en ce qui concerne la violation du secret professionnel par l'avocat à raison du nouvel article 140 du Code pénal et la sanction éventuelle de la violation dudit secret professionnel, que le médecin se trouve dans une situation comparable lorsqu'au cours d'un examen médical sur un mineur par exemple, il doit constater des blessures qui pourraient résulter de coups donnés par un membre de la famille.

Il estime que le secret professionnel de l'avocat n'est pas battu en brèche à raison du nouvel article 140 du Code pénal. Il ajoute que l'avocat, à la différence du médecin, n'est pas énuméré *expressis verbis* à l'article 458 du Code pénal. Le secret professionnel auquel est astreint l'avocat est prévu à l'article 35, paragraphe (1) de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat qui renvoie à l'article 458 du Code pénal.

M. le Rapporteur précise qu'il convient de noter que l'article 140 nouveau proposé est d'interprétation stricte. Ainsi, la lecture de l'article 458 du Code pénal doit se faire dans cet esprit de rigueur, de sorte que l'avocat ne figure pas parmi les professions y nommément énumérées. De même, l'application de l'article 140 proposé ne peut en aucun cas constituer une atteinte aux droits de la défense.

[à préciser dans le rapport de la commission]

Un membre de la commission donne l'exemple d'une personne ayant l'intention ferme de commettre un crime et qui consulte au préalable un avocat de manière assez univoque. Par la suite, cette personne se dénonce auprès des autorités judiciaires. Or, cette situation n'est pas sans soulever la question du respect et du maintien des droits de la défense reconnus en tant que droit fondamental.

Il propose partant, dans un souci de sécurité juridique, de supprimer, à l'endroit de l'article 140, paragraphe (2), 3<sup>e</sup> tiret les termes «*dans les conditions prévues*» et de les remplacer par «*et visées*».

La commission unanime se prononce en faveur de cet amendement parlementaire.

M. le Rapporteur précise, à propos de l'article 141, alinéa 3, que le terme «*sciemment*» signifie que la réalisation du fait pénal requière le dol spécial.

La législation allemande connaît une disposition analogue.

Il est proposé d'ajouter, à l'endroit de la 1<sup>ère</sup> phrase *in fine*, après les termes «*en vue de faire*» celui de «*sciemment*». Il est ainsi assuré que l'infraction commise au sens de l'article 141 du Code pénal proposé requière le dol spécial.

Le Secrétaire,  
Laurent Besch

Le Président,  
Christine Doerner





## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

---

LB/pk

### Commission juridique

#### Procès-verbal de la réunion du 09 février 2011

##### ORDRE DU JOUR :

- 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées
- Rapporteur: M. Léon Gloden
  - Continuation de la présentation du projet de loi et de l'examen de l'avis du Conseil d'Etat

\*

Présents: M. Xavier Bettel, M. Alex Bodry, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, M. Jacques-Yves Henckes, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri Meyers, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth, M. Léon Gloden, rapporteur du projet de loi 6128, en remplacement de M. Jean-Louis Schiltz, M. Lucien Weiler

M. François Biltgen, Ministre de la Justice  
M. Jeannot Berg, M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'Administration parlementaire

Excusés: Mme Lydie Err, M. Jean-Louis Schiltz

\*

Présidence: Mme Christine Doerner, Président de la Commission

\*

**6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

**L'objet du projet de loi**

Le présent projet de loi a pour objet de transposer en droit luxembourgeois la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.

Pour le surplus, il y a lieu de se référer à l'exposé des motifs énoncé à la page 8 du document parlementaire n°6128.

M. le Rapporteur donne les éclaircissements suivants:

- Le champ d'application *ratio materiae* du projet de loi vise les sociétés cotées.
- Il propose, eu égard aux titres fongibles, tels que visés par la loi du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles (relation entre investisseur final et dépositaire des titres émis fongibles) de supprimer la définition de l'actionnaire dans l'ensemble du texte proposé.
- Il propose de prévoir pour la société dont le siège social se trouve établi au Luxembourg et dont les titres sont cotés sur plusieurs bourses, la faculté de déterminer dans ses statuts de se soumettre à la loi luxembourgeoise future.

M. le Ministre de la Justice, tout en soulignant que le projet de loi vise avant tout de régler les aspects pratiques de l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées, informe la commission que le Gouvernement entend maintenir les délais proposés.

**Examen des articles**

La commission unanime fait siennes les observations du Conseil d'Etat de diviser les articles 1<sup>er</sup> à 9 en alinéas et si nécessaire, de mettre la numérotation des paragraphes entre parenthèses.

Elle reprend encore la suggestion de remplacer les références à des directives par les textes nationaux portant transposition des directives concernées. Ces références seront faites, soit aux articles précis des textes concernés lorsque le contexte l'exige, soit aux textes eux-mêmes dans leur globalité dans les autres cas.

**Article 1<sup>er</sup> (Objet et champ d'application)**

*Paragraphe (1), alinéa 1<sup>er</sup>*

La référence proposée est celle à la loi relative aux marchés d'instruments financiers qui est le texte de transposition en droit luxembourgeois de la directive 2004/39/CE. Compte tenu du fait que la notion de marché réglementé est clairement définie dans l'article reprenant les définitions applicables, il n'est pas nécessaire de faire un renvoi à l'article précis, à savoir l'article 1<sup>er</sup>, point 11).

La commission propose de reprendre la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer la dernière phrase comportant la définition d'actionnaire. Ceci a de plus l'avantage d'éviter

toute discussion quant aux interactions avec la loi du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles, et plus particulièrement les articles 6 et 8 de ladite loi.

Dans cet ordre d'idée, la commission propose de rayer également l'article 4 (1), dernier alinéa et l'article 5 (2), dernier alinéa.

#### *Alinéa 2 nouveau*

M. le Rapporteur propose d'étendre le champ d'application de la loi aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché en dehors de l'Union européenne, si ces sociétés l'ont déclaré applicable dans leurs statuts. La définition reprise est inspirée de celle contenue dans l'article 41 (1) c) de la loi 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif.

#### *Paragraphe (2)*

Il convient de noter que la directive 85/611/CEE a été abrogée par la directive 2009/65/CE avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 2011.

On aurait pu estimer que la référence à l'article 2, paragraphe (2), de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif est suffisante, dans la mesure où à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2011, tous les OPCVM seront régis par ladite loi de 2010 (cf article 192 de la loi de 2010).

La référence devrait cependant également mentionner les organismes de placement collectif au sens de l'article 2 de la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif et aux dépositaires exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif.

En effet, si le présent texte entre en vigueur avant cette date, il faudrait viser également les OPCVM qui ne tomberont sous le champ d'application de la loi de 2010 qu'à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2011.

Pour éviter d'avoir dans le corps du présent article une référence à une disposition qui sera abrogée peu après l'entrée en vigueur du présent texte, il est proposé de faire cette référence à la loi de 2002 à l'article 12 ci-après qui regroupe les dispositions transitoires.

A noter que dans la mesure où les lois de 2010 et de 2011 font référence aux OPCVM en opérant un certain nombre de distinctions (OPCVM partie I, OPCVM partie II, etc...), il est indiqué de se référer à l'article précis de notre droit national correspondant à l'article de la directive cité par la directive 2007/36/CE.

M. le Rapporteur propose d'ajouter un alinéa 2 nouveau qui dispose que les sociétés visées par la loi de 1915 restent soumises à la loi de 1915, excepté dans la mesure où la présente loi y déroge expressément. Cet ajout aura le mérite d'enlever toute ambiguïté et discussion à ce sujet.

Les amendements tels que proposés recueillent l'accord unanime de la commission.

L'article 1<sup>er</sup> amendé se lit de la manière suivante:

#### **«Art. 1<sup>er</sup>.- *Objet et champ d'application***

(1) La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote  ~~dans la mesure où elles se voient conférer un droit de vote~~  (ci-après « les actions ») dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé  ~~établi ou opérant dans un Etat membre de l'Union européenne. Ce marché réglementé se définit comme un marché~~  au sens de  ~~l'article 4, paragraphe 1, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers~~  la loi relative aux marchés d'instruments financiers établi ou opérant dans un Etat Membre de l'Union européenne (ci-après « marché réglementé »).  ~~Aux fins de la présente loi toute personne physique ou morale qui est propriétaire des actions est actionnaire (ci-après « actionnaire »).~~

**La présente loi s'applique également aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union européenne, réglementé, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public et qui l'ont déclarée applicable par une référence expresse dans leurs statuts.**

(2) La présente loi ne s'applique pas aux :

- organismes de placement collectif au sens de  ~~l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif; l'article 1er, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM);~~
- organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la **loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif; directive 85/611/CEE;**
- sociétés coopératives.

**Les sociétés visées au premier et au second alinéa restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.»**

## **Article 2 (Egalité de traitement des actionnaires)**

La commission fait sienne la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer le début de phrase «Aux fins de la présente loi» pour être superfétatoire.

L'article 2 est formulé comme suit:

### **«Art. 2.- Egalité de traitement des actionnaires**

~~Aux fins de la présente loi~~  **La société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.»**

## **Article 3 (Information préalable à l'assemblée générale)**

### **Paragraphe (1)**

Le Conseil d'Etat suggère de prévoir conformément à ce qui est prévu par la directive, que la société émette la convocation au plus tard le 21<sup>e</sup> jour précédant la date de l'assemblée. Il rappelle que les auteurs du projet de loi ont opté pour le délai de 24 jours qui correspond à celui prévu en droit belge. Or, le législateur belge n'a pas modifié le délai de convocation étant donné que le texte est déjà conforme à la directive, de sorte qu'il n'y aurait pas de raison objective de se départir du délai de 21 jours.

Cette argumentation du Conseil d'Etat n'est plus valable, car le projet de loi belge concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées déposé en date du 20 octobre 2010 (ci-après « PLB »), et adopté par la Chambre des représentants en date du 25 novembre 2010 (le texte n'ayant pas été évoqué par le Sénat belge, le texte tel qu'adopté par la Chambre des représentants peut être considéré comme définitif), prévoit désormais un délai de 30 jours au moins.

L'exposé des motifs du PLB est le suivant:

*«En raison des diverses contraintes juridiques et pratiques qui doivent être respectées dans la définition de la date d'enregistrement, dans la fixation du délai dans lequel les actionnaires peuvent requérir l'inscription à l'ordre du jour de sujets à traiter ou de propositions de décision ainsi que dans la fixation du délai dans lequel l'ordre du jour ainsi révisé doit être publié conformément à la Directive, et afin de donner une portée effective à ce nouveau droit de requérir l'inscription de sujets et propositions de décision additionnels à l'ordre du jour, le délai de convocation de l'assemblée générale est porté à trente jours calendrier minimum. Cet allongement est profitable aux actionnaires qui disposent ainsi d'une période supplémentaire pour prendre connaissance de l'ordre du jour et préparer l'exercice de leurs droits en assemblée».*

La motivation susmentionnée se base essentiellement sur la préoccupation de garantir un droit effectif aux actionnaires. En guise d'exemple, on pourrait citer la contrainte pratique liée à la résidence à l'étranger d'un des actionnaires, comme par exemple les Etats-Unis.

La Chambre de Commerce a fait part de son inquiétude quant au délai de convocation, estimant qu'un délai de 24 jours était insuffisant pour assurer la participation à l'assemblée générale de tous ses actionnaires. Cette situation est de nature à créer une inégalité de traitement, contraire à l'article 2 du projet de loi, entre, d'une part, des actionnaires situés en Europe et, d'autre part, ceux situés aux Etats-Unis pour le cas d'une société cotée en Europe et aux Etats-Unis.

M. le Rapporteur propose, eu égard à ce qui précède, de reprendre les délais tels qu'ils figurent dans le PLB à l'endroit de l'article 3 sous rubrique, ainsi qu'à l'endroit des autres articles concernés.

Il propose encore de remplacer la référence à la directive 2004/25/CE par une référence à la loi du 21 avril 2004 en conservant celle aux articles concernés, alors que cette loi se réfère à différents délais et qu'il convient d'éviter toute incertitude juridique à cet égard.

En ce qui concerne la question de la publication de l'avis de convocation, l'orateur donne à considérer que le Conseil d'Etat a correctement relevé l'hiatus entre le texte et le commentaire des articles.

Le représentant du Gouvernement explique que l'intention initiale des auteurs du projet de loi était bien de limiter la diffusion de l'avis de convocation au Mémorial et aux médias pertinents au niveau de l'espace économique européen sans imposer une publication dans un quotidien luxembourgeois. On peut en effet se poser la question si cette publication est

toujours pertinente, notamment dans le cas d'une société luxembourgeoise cotée uniquement sur une bourse étrangère.

M. le Rapporteur propose également de remplacer les termes «*Espace économique européen*» par ceux de «*Union européenne*», comme la directive ne précise pas quelle est l'intérêt pour l'Espace économique européen (EEE). Dans la mesure où des sociétés luxembourgeoises seraient éventuellement cotées dans l'un des pays de l'EEE (les vingt-sept Etats membres de l'Union européenne et l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège [trois des quatre pays de l'AELE]), elles pourraient toujours faire usage de la faculté offerte par le nouvel alinéa 2 du paragraphe (1) de l'article 1<sup>er</sup>.

#### *Paragraphe (2)*

Le Conseil d'Etat fait remarquer qu'aux deux premiers alinéas, le terme de «*communication*» des convocations aux actionnaires est utilisé alors que le dernier alinéa emploie le terme d'«*émission*» de la convocation. Il est d'avis qu'il y a lieu, à l'alinéa 1<sup>er</sup>, de faire référence aux convocations qui sont «*envoyées*» et, aux alinéas 2 et 3, à «*l'envoi*» des convocations.

Cette suggestion du Conseil d'Etat paraît inappropriée dans la mesure où l'alinéa 3 reprend à l'identique le texte de la directive, celle-ci employant également des termes différents, celui «*d'adresser*» les convocations au lieu de «*communiquer*» les convocations. Au-delà de cette raison, l'utilisation de termes différents aux endroits précités résulte du fait que dans les 2 premiers alinéas, l'accent est mis sur les personnes auxquelles la convocation doit être communiquée, alors qu'au dernier alinéa, ces personnes ne sont pas citées, le terme «*communication*» étant alors moins approprié dans ce cas que celui d'«*émission*».

M. le Rapporteur suggère de suivre la recommandation du Conseil d'Etat de faire référence aux membres du directoire et du conseil. Cette remarque du Conseil d'Etat mérite en effet d'être prise en compte dans la mesure où le projet de loi n°5730 prévoit d'ajouter un alinéa à l'article 70 énonçant que les administrateurs, membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, et les commissaires devront être convoqués aux assemblées qu'ils n'auront pas eux-mêmes convoquées et sont dans tous les cas habilités à participer à celles-ci. De même, les réviseurs nommés par l'assemblée générale devront être convoqués à participer aux assemblées.

Néanmoins, il convient d'ajouter les termes «*selon le cas*» ou «*le cas échéant*», puisque la direction d'une société anonyme par un directoire et le contrôle de celui-ci par un conseil de surveillance ne constitue qu'une faculté pour une société anonyme.

Le délai de communication des convocations aux actionnaires nominatifs est aligné sur le délai de publication des dites convocations.

La référence aux réviseurs d'entreprises est remplacée par une référence aux réviseurs d'entreprises agréés en charge du contrôle légal des comptes. Par la même occasion, la référence aux commissaires est supprimée, puisque le nouvel alinéa 2 du paragraphe (2) de l'article 69 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises introduit par la loi du 10 décembre 2010 relative à l'introduction de normes comptables internationales pour les entreprises a précisé que les sociétés cotées doivent avoir un réviseur d'entreprises agréé quelle que soit leur taille, de sorte que pour ces sociétés l'institution du commissaire prévue aux articles 61, 109 et 200 de la loi du 10 août 1915 est supprimée.

Quant à l'alinéa 3, il a été remarqué que le PLB dispose qu'«*Aucun frais ne peut être facturé aux actionnaires en raison des obligations de publication de la convocation à l'assemblée générale*». Si le commentaire du projet de loi n°6128 mentionne «*qu'aucun frais ne peut être*

facturé en raison des obligations de publication de la convocation à l'assemblée générale», le texte du projet de loi quant à lui dispose que «En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites».

M. le Rapporteur propose partant de modifier la formulation de l'alinéa 3 afin d'éviter un débat sur le champ d'application des frais exemptés.

#### Paragraphe (3)

Le Conseil d'Etat est d'avis qu'il convient de remplacer les termes «l'adresse postale ou électronique» par ceux de «les adresses postale et électronique».

Cette justification a été suivie alors qu'on ne voit pas vraiment d'inconvénient à mettre «adresse» au pluriel et à mettre le mot «et», car on n'imagine pas qu'une société cotée ne dispose pas de nos jours d'une adresse électronique.

#### Paragraphe (4)

Le délai de mise à disposition des certaines informations sur le site internet a été aligné sur celui prévu pour la communication et la publication des convocations.

Comme suggéré par le Conseil d'Etat, il est précisé que cette information doit être disponible jusqu'au jour même inclus de l'assemblée générale.

Au dernier alinéa, la référence adéquate à la loi ayant transposé la directive 2004/25/CE a été reprise et le délai aligné suite aux modifications apportées aux articles précédents.

L'article 3 amendé est reformulé de la manière suivante:

#### **«Art. 3.- Informations préalables à l'assemblée générale**

(1) ~~Sans préjudice de l'article 9, paragraphe 4, et de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition~~ **l'article 10, paragraphe (4), et de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition,** les convocations pour toute assemblée générale sont faites ~~vingt-quatre~~ **vingt-trois** jours au moins avant l'assemblée:

- dans le Mémorial; **et**

- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de ~~l'Espace économique européen~~ **Union européenne** et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.

(2) Les convocations ~~sont~~ **seront** communiquées, **dans le délais de convocation visé au paragraphe (1), alinéa 1 ou 2,** ~~vingt-quatre jours avant l'assemblée,~~ aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, **membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, commissaires et réviseurs d'entreprise et réviseurs d'entreprises agréés.** Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement,

expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.

Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.

**En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques ~~pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites en raison de l'application du présent paragraphe.~~**

(3) La convocation visée au paragraphe (1) contient au moins les éléments d'information suivants:

a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;

b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:

i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site internet de la société;

ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et

iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;

c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;

d) l'indication des ~~l'~~adresses postale ~~et~~ ~~ou~~ électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolutions visés au paragraphe (4), points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;

d) l'indication de l'adresse du site internet sur lequel les informations visées au paragraphe (4) sont disponibles.

(4) Pendant une période ininterrompue commençant le **vingt-quatrième** jour ~~précédant de la publication de la convocation à l'assemblée générale et incluant le jour la date~~ de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site internet au moins les informations suivantes:

a) la convocation visée au paragraphe (1);

b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;

c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;

d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant ~~d'un organe compétent au sein de la société du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas,~~ pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par

les actionnaires sont ajoutés au site internet dès que possible après leur réception par la société;

e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de ~~l'article 9, paragraphe 4, ou de l'article 11, paragraphe 4, de la directive 2004/25/CE, l'article 10, paragraphe (4), ou de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition~~ la convocation à l'assemblée générale est émise après le ~~vingt-et-unième trentième~~ jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.»

#### **Article 4 (Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution)**

##### *Paragraphe (1)*

Le terme «disposant» est repris au paragraphe (1) pour en aligner sa formulation sur celle de l'article 70 de la loi du 10 août 1915.

Le mot «et» a été ajouté au point a) tel que suggéré par le Conseil d'Etat.

M. le Rapporteur précise que le seuil «de moins 5% du capital social» déroge aux dispositions afférentes de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. Le projet de loi n°5730 réformant la loi précitée prévoit un taux de 1% pour les sociétés non cotées.

##### *Paragraphe (2)*

La commission donne suite à l'observation du Conseil d'Etat qui souhaite plutôt faire référence à la «voie postale» qu'au «service postal» en ce qu'il s'agirait du terme usité dans notre législation.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat est d'avis qu'une référence à un écrit est superfétatoire. Or, la «voie électronique» ne vise pas obligatoirement un écrit (comme un document au format PDF par opposition à un fichier au format mp3), de sorte qu'il a été jugé plus prudent de maintenir expressément référence à l'écrit. C'est d'ailleurs le texte de la directive, article 6.1, dernier alinéa qui indique que «Les Etats membres peuvent prévoir que ces droits sont exercés par écrit (par service postal ou par voie électronique)».

##### *Paragraphe (3)*

Dans le fil des modifications portant sur les délais, le délai de transmission des demandes visées au paragraphe (1) a été porté à 22 jours. Par ailleurs, les mots "et dans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation" ont été supprimés, car il crée une contrainte supplémentaire qu'on ne retrouve ni dans la directive ni dans le PLB, la Chambre de Commerce estimant même de son côté qu'il est contraire aux dispositions de la directive.

#### Paragraphe (4)

Le délai a été augmenté pour le porter de dix à quinze jours.

L'article 4 amendé se lit comme suit:

#### **«Art. 4.- Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

(1) Un ou plusieurs actionnaires ~~possédant~~ **disposant** ensemble **d'**au moins 5% du capital social d'une société :

a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale; ~~et~~

b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

~~Les actionnaires établissent la possession de la fraction de capital exigée par l'alinéa 1<sup>er</sup> soit par l'inscription des actions correspondantes dans le registre des actions nominatives de la société, soit selon les modalités fixées par la société dans le cas d'actions au porteur~~

(2) Les demandes visées au paragraphe (1) sont formulées par écrit et sont adressées à la société par voie ~~service postale~~ ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. **et Elles** sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse **postale ou** électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes

(3) Les demandes visées au paragraphe (1) doivent parvenir à la société au plus tard le seizième vingt-deuxième jour qui précède la date de l'assemblée générale ~~et endéans un délai de huit jours à compter de l'émission de la convocation. Elles peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.~~ La société accuse réception des demandes visées au paragraphe (1) dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

(4) La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le **dixième quinzaine** jour qui précède la date de l'assemblée générale.»

#### **Article 5 (Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale)**

##### Paragraphe (1)

Le paragraphe (1) n'appelle pas d'observation particulière.

##### Paragraphe (2)

La date d'enregistrement a été portée au 14<sup>e</sup> jour (à 24 heures).

La Chambre de Commerce avait critiqué le projet de loi comme prévoyant une date d'enregistrement trop rapprochée de l'assemblée. Ce délai a été d'ailleurs adapté dans la même proportion dans le PLB.

Enfin il apparaît que l'option levée au 2<sup>e</sup> alinéa du paragraphe (2) pose également des problèmes organisationnels, de sorte qu'il a été jugé préférable de retenir une seule date d'enregistrement, que les actions soient des actions nominatives ou des actions au porteur.

#### *Paragraphe (3)*

La fin de phrase a été rayée suite à la suppression du dernier alinéa du paragraphe précédent.

#### *Paragraphe (4)*

Ce paragraphe ne donne pas lieu à observation.

L'article 5 amendé est reformulé de la manière suivante:

#### **«Art. 5.- Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale**

*(1) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.*

*Les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe (2), à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps*

*(2) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le **cinquième quatorzième** jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée «date d'enregistrement»).*

~~**Le premier alinéa n'est pas applicable aux sociétés qui sont en mesure de connaître les noms et adresses de leurs actionnaires sur la base d'un registre mis à jour des actionnaires le jour de l'assemblée générale**~~

*(3) Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration, **suivant qu'il s'agit d'actions nominatives ou au porteur, compte tenu de ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 2.***

*La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l'assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date*

*(4) La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.»*

#### **Article 6 (Participation à l'assemblée générale par voie électronique)**

L'article 6 ne donne pas lieu à observation particulière.

Il importe de noter, en ce qui concerne l'utilisation de toute forme de participation par voie électronique (comme la vidéoconférence), qu'un critère de rattachement avec le lieu où est fixé le siège social de la société concernée est exigé.

### **Article 7 (Droit de poser des questions)**

#### *Paragraphe (1)*

La suggestion du Conseil d'Etat de remplacer, à l'endroit de l'alinéa 2, le terme «*objet*» par «*contenu*» n'est pas suivie par la commission.

En effet, si on prend littéralement le terme «*contenu*», on pourrait craindre que seules les questions ayant exactement le même libellé peuvent être regroupées alors que le terme «*objet*» permet de regrouper les questions sur le même sujet, toute en restant conforme à l'esprit de la directive.

#### *Paragraphe (2)*

La paragraphe (2) ne donne pas lieu à observation particulière.

### **Article 8 (Vote par procuration)**

#### *Paragraphe (1)*

Ce paragraphe n'appelle pas d'observation particulière.

#### *Paragraphe (2)*

*«Le Conseil d'Etat s'interroge sur le sens à donner au paragraphe (2): S'agit-il d'une limitation visant tant le nombre de mandataires que le nombre d'assemblées? En d'autres termes, est-ce que l'actionnaire peut, par une seule procuration, nommer un mandataire pour deux ou plusieurs assemblées ou doit-il établir une procuration pour chaque assemblée? La première phrase au paragraphe (2) permet, selon lui, les deux interprétations et devrait, sans préjudice des observations qui suivent, être précisée.»*

Le Conseil d'Etat ajoute qu'on ne voit pas la raison pour se départir de la pratique actuelle qui permet qu'une procuration puisse être donnée pour plusieurs assemblées sur une période déterminée ou pour un nombre déterminé d'assemblées.

M. le Rapporteur explique que le texte de loi proposé est toutefois clair sur ce point: un mandataire pour une assemblée générale donnée. Le fait de désigner un mandataire pour deux assemblées générales différentes dans une seule procuration reste bien sûr possible. Néanmoins pour parer à toute discussion, la formulation du paragraphe (2) a été modifiée pour indiquer qu'un actionnaire ne peut être représenté que par un mandataire lors d'une assemblée, le but étant d'éviter la situation où deux mandataires avec éventuellement des instructions de vote différentes interviennent lors d'une assemblée donnée.

La formulation proposée rend claire que l'obligation d'avoir un seul mandataire ne fait pas obstacle non plus à la faculté de désigner dès le départ un autre mandataire à titre

subsidaire (ou plusieurs mandataires en cascade) pour le cas où le 1<sup>er</sup> mandataire ne pourrait pas assister à l'assemblée.

Le 2<sup>e</sup> alinéa a été complété pour tenir compte de l'observation du Conseil d'Etat quant à la transposition de l'article 13, paragraphe (5) de la directive, à remarquer que le PLB a désormais repris cette dérogation.

#### *Paragraphe (3)*

La commission fait sienne la suggestion du Conseil d'Etat de remplacer, à l'endroit du point a) du paragraphe (3) de remplacer les termes «*un intérêt autre que le sien*» par «*un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire*» dans la mesure où le mot «*sien*» renvoie à l'intérêt du mandataire.

#### *Paragraphe (4)*

Le Conseil d'Etat reproche aux auteurs du projet de loi que s'il est précisé que le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire, il n'a pas été indiqué ce qu'il adviendra si l'actionnaire n'a pas donné d'instruction de vote, alors qu'en présence du vote à distance, une sanction serait prévue (voir article 10, paragraphe (3)).

M. le Rapporteur explique qu'il s'agit cependant de deux situations différentes. L'article 10, paragraphe (3) vise le vote direct à distance par correspondance ou par voie électronique, tandis que l'article 8, paragraphe (4) a trait au vote par procuration.

Dans l'hypothèse où le mandataire ne vote pas conformément aux instructions données, il y a inexécution du mandat se soldant par les conséquences prévues par le droit commun du mandat. Il ne semble donc pas nécessaire de prévoir les conséquences dans cet article, ce qui n'est d'ailleurs pas exigé par la directive.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat souligne qu'aucune justification n'a été avancée pour faire obligation au mandataire de «*conserver trace des instructions de vote pendant une année au moins à compter de la dernière exécution de l'instruction de vote*», alors que cette disposition n'est, d'après la directive, qu'une faculté pour les Etats membres. Par conséquent, le Conseil d'Etat demande, faute d'explication satisfaisante, la suppression du second alinéa du paragraphe (4).

M. le Rapporteur précise que la justification réside toutefois dans un souci de preuve, permettant ainsi de résoudre plus facilement des conflits liés à la non-exécution des instructions de vote, donc des obligations contractuelles du mandataire.

Il appartient de noter à cet égard que par «*conserver trace*», il faut comprendre que le mandataire est tenu de tenir un registre des instructions de vote reçues. Il est à noter qu'un commentaire similaire a été ajouté dans le PLB sans que le texte lui-même ait été modifié

#### *Paragraphe (5)*

Le paragraphe (5) n'appelle pas d'observation particulière.

#### *Paragraphe (6)*

Le Conseil d'Etat observe que «*si le paragraphe (5) transpose l'article 10, paragraphe (5) de la Directive, le paragraphe (6) ne correspond pas à une disposition de celle-ci*». Il poursuit que selon le paragraphe (6), un actionnaire qui a choisi d'être représenté par un mandataire

ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée, y compris celui d'y participer lui-même, à supposer que l'actionnaire en question ait rempli les exigences de la loi à venir. De plus, si le droit de vote s'exerce, soit par l'actionnaire lui-même, soit par mandataire (article 67, paragraphe (3) de la loi du 10 août 1915), la participation de l'actionnaire à l'assemblée en même temps que son mandataire est une question qui concernerait toutes les sociétés et non pas seulement celles qui sont cotées. Cette question devrait donc, selon le Conseil d'Etat, être traitée dans la loi de 1915 et non pas dans le cadre du présent projet de loi.

La commission décide partant de supprimer le paragraphe (6).

L'article 8 amendé est reformulé comme suit:

**«Art. 8.- Vote par procuration**

*(1) Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.*

*Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires*

*(2) Un actionnaire ne peut ~~désigner comme être représenté que par mandataire qu'~~ une seule personne pour une assemblée générale donnée.*

**Par dérogation à l'alinéa 1<sup>er</sup>:**

**a) Toutefois** si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée;

**b) la personne qualifiée d'actionnaire mais qui agit à titre professionnel pour le compte d'autres personnes physiques ou morales, peut donner procuration à chacune de ces autres personnes physiques ou morales ou à une tierce personne désignée par celles-ci.**

*(3) En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:*

*a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire le sien;*

*b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire.*

*c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.*

*Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire :*

*i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;*

*ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);*

*iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);*

*iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).*

*(4) Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.*

*Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées*

*(5) Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.*

*6. L'actionnaire qui a choisi d'exprimer son vote par procuration ne peut plus choisir un autre mode de participation à l'assemblée.»*

\*

M. le Ministre de la Justice informe les membres de la commission qu'il communiquera les calendriers respectifs relatifs à la transposition des directives dans les domaines civil, commercial et pénal.

\*

### **Calendrier des prochaines réunions de la commission**

➤ Réunion du 16 février 2011:

- Projet de loi 6128 (continuation de l'examen de l'avis du Conseil d'Etat)
- Projet de loi 6138 (échange de vues sur la notion d'autorités administratives)

➤ Réunion du 2 mars 2011:

- De 09h00 à 10h30: la prescription des infractions pénales ayant trait à l'exploitation et les abus sexuels d'enfants mineurs
- De 10h30 à 12h00: examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

➤ Réunion du 9 mars 2011:

L'ordre du jour n'a pas encore été défini.

➤ Réunions des 16, 23 et 30 mars 2011 (09h00 à 12h00):

- Continuation de l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

Le Secrétaire,  
Laurent Besch

Le Président,  
Christine Doerner



## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

---

LB/pk

### Commission juridique

#### Procès-verbal de la réunion du 02 février 2011

##### ORDRE DU JOUR :

1. 6060 Projet de loi relative à la reconnaissance de jugements en matière pénale ayant prononcé des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans un autre État membre de l'Union Européenne  
- Rapporteur: Monsieur Gilles Roth  
- Présentation et adoption d'un projet de rapport
  
2. 6046 Projet de loi portant:
  1. approbation
    - a) de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels ouverte à la signature à Lanzarote les 25 - 26 octobre 2007
    - b) du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 25 mai 2000
    - c) du Procès-verbal de rectification du 14 novembre 2000 de l'original du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 25 mai 2000
  2. modification de certains articles du Code pénal et du Code d'instruction criminelle  
- Rapporteur: Monsieur Lucien Weiler  
- Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
  
3. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées  
- Désignation d'un rapporteur  
- Présentation du projet de loi et examen de l'avis du Conseil d'Etat

\*

Présents : M. Xavier Bettel, M. Alex Bodry, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, Mme Lydie Err, M. Jacques-Yves Henckes, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri

Meyers, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth, M. Léon Gloden en remplacement de M. Jean-Louis Schiltz, M. Lucien Weiler

Mme Nancy Arendt épouse Kemp, députée (*observateur*)

M. François Biltgen, Ministre de la Justice  
M. Jeannot Berg, Mme Claudine Konsbruck, M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'Administration parlementaire

Excusé : M. Jean-Louis Schiltz

\*

Présidence : Mme Christine Doerner, Président de la Commission

\*

**1. 6060 Projet de loi relative à la reconnaissance de jugements en matière pénale ayant prononcé des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans un autre État membre de l'Union Européenne**

M. le Rapporteur expose succinctement son projet de rapport qui recueille l'accord unanime de la commission.

La commission propose le modèle de base comme temps de parole.

**2. 6046 Projet de loi portant:**

**1. approbation**

**a) de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels ouverte à la signature à Lanzarote les 25 - 26 octobre 2007**

**b) du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 25 mai 2000**

**c) du Procès-verbal de rectification du 14 novembre 2000 de l'original du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 25 mai 2000**

**2. modification de certains articles du Code pénal et du Code d'instruction criminelle**

**Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat**

Observation préliminaire

Le Conseil d'Etat approuve l'amendement consistant à libeller les seuils de peine et les seuils d'âge en lettres et non en chiffres.

Il propose, tant pour les points 1° à 15° de l'article III du projet de loi, que pour les points 1° et 2° de l'article IV du projet de loi, de supprimer à chaque fois la référence au Code pénal, respectivement au Code d'instruction criminelle.

La commission unanime fait sienne cette suggestion.

#### Amendement portant sur l'intitulé

Le Conseil d'Etat donne à considérer que «*[l]e procès-verbal de rectification de l'original d'une convention internationale ne saurait faire l'objet d'une approbation parlementaire spécifique, au titre de l'article 37 de la Constitution, à côté de l'approbation de l'instrument international rectifié, alors qu'il ne s'agit pas d'un traité international à part. En droit international, la rectification du Protocole facultatif de 2000, précité, auquel le Secrétaire général des Nations Unies a procédé et qui a été actée par le procès-verbal du 14 novembre 2000 prend corps avec le Protocole.*

*Il suffit de publier en annexe de la loi d'approbation le procès-verbal de rectification de l'original du Protocole, tel qu'il a d'ailleurs été fait par la Commission juridique de la Chambre des députés.*

Il insiste sur le maintien de la version initiale de l'intitulé du projet de loi.

La commission unanime décide de revenir vers l'intitulé initial du projet de loi.

#### Amendements portant sur l'article III (modifications du Code pénal)

Les modifications proposées à l'endroit des points 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 9°, 10°, 11°, 12° et 13° n'appellent pas d'observations particulières de la part du Conseil d'Etat.

Point 14° - introduction d'un Chapitre VII-1.- De l'inceste commis sur les mineurs, articles 387 et 388 nouveaux

Le Conseil d'Etat souligne «*[...] que les risques d'impunité critiqués par l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand dans son avis précité du 10 juin 2010 sont largement rencontrés par le relèvement des limites d'âge et par l'abandon du critère de la violence pour l'attentat à la pudeur au sens de l'article 372, point 1°, qui sont opérés par le projet de loi sous examen. Par ailleurs, les cas de figure visés dans le nouvel article 387 recouvrent ceux déjà envisagés à l'article 377 actuel qui vise les personnes ayant autorité sur la victime et qui prévoit, à son tour, un relèvement des peines conformément à l'article 266 du Code pénal. Dans la pratique, il y aura concours idéal d'infractions et la portée du nouvel article 387 sera plus symbolique que réelle. Le Conseil d'Etat s'interroge par voie de conséquence sur la plus-value qu'apporteraient ces nouvelles dispositions. Dans l'hypothèse où les auteurs se verraient dans l'impossibilité de justifier la plus-value de ces dispositions, le Conseil d'Etat recommanderait d'omettre leur insertion dans le Code pénal.*».

En ce qui concerne l'article 388 nouveau, le Conseil d'Etat relève d'abord qu'il existe une différence essentielle entre le texte français, à savoir l'article 222-31-2 nouveau du Code pénal français, dont le régime a été repris par le texte luxembourgeois. En effet, «*L'article 222-31-2 nouveau du Code pénal français renvoie aux articles 378 et 379-1 du Code civil français qui visent le retrait de l'autorité parentale par une „décision expresse du jugement pénal“. Or, les articles 387-9 et suivants du Code civil luxembourgeois s'inscrivent dans la*

*logique d'une procédure particulière devant le seul juge civil. Le Conseil d'Etat s'interroge dès lors sur la question de savoir si le mécanisme envisagé est conforme avec les principes de base de notre organisation judiciaire. Le juge pénal a une compétence d'attribution, alors que le juge civil a une compétence d'ordre général. La compétence d'attribution du juge pénal porte sur la connaissance des actions publiques introduites contre l'auteur d'infractions. Il est appelé à statuer sur la condamnation pénale et accessoirement sur des demandes des parties civiles. L'investir de la mission de statuer, dans la suite de l'action publique, sur des questions de droit familial, en l'occurrence celle de la déchéance de l'autorité parentale, aboutit à une modification profonde de son rôle.*

*Le mécanisme envisagé pose encore des problèmes en termes de droits de la défense.[...]*

*Autant le Conseil d'Etat conçoit les avantages pratiques de l'extension des compétences du juge pénal en termes de célérité et d'économie de procédure, autant il s'interroge sur la mise en cause de la répartition des rôles entre le juge pénal et le juge civil en sa qualité de juge de la famille.»*

La Haute Corporation s'oppose partant formellement à l'article 388 proposé.

M. le Ministre de la Justice estime, eu égard aux observations du Conseil d'Etat, que la question du maintien ou non des articles 387 et 388 proposés soulève, avant tout, une interrogation majeure devant être résolue. Il s'agit de s'accorder sur le but d'assigner une disposition spécifique à l'infraction de l'inceste, à savoir soit (i) faire, par le biais des articles 387 et 388 proposés, une déclaration d'ordre moral visant à accorder à l'incrimination de l'inceste une visibilité accrue, soit (ii) maintenir la philosophie inhérente aux dispositions du Code pénal en tant qu'instrument de politique criminelle.

Un membre de la commission signale que l'inceste, même si le terme n'est pas visé comme tel par une disposition légale distincte et spécifique du Code pénal, est poursuivi pénalement. En effet, les cas de figure de faits qualifiés d'inceste tombent sous le coup de la loi pénale.

M. le Rapporteur précise que l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand a avant tout soulevé les risques d'impunité résultant de la législation actuelle. Or, le relèvement des limites d'âge et l'abandon du critère de la violence pour l'attentat à la pudeur au sens du point 1 de l'article 372 nouveau visent précisément à mettre en échec de telles situations d'impunité. Il prône partant l'abandon du point 14° (articles 387 et 388 nouveaux).

Le représentant de la sensibilité politique ADR informe les membres de la commission que l'accord au projet de loi de sa sensibilité politique est conditionné au maintien des articles 387 et 388 proposés. L'orateur est d'avis que le caractère spécifique et particulier de l'inceste devrait être visualisé par l'ajout d'une disposition autonome dans le Code pénal.

La commission majoritaire décide de supprimer le point 14° de l'article III.

#### Amendements portant sur l'article IV (modifications apportées au Code d'instruction criminelle)

Point 1° (article 5-1)

Le Conseil d'Etat estime qu'il n'est pas indiqué d'anticiper des modifications législatives de l'article 5-1 qui relèvent d'un autre projet de loi. La modification de l'article 5-1 doit se faire au regard du texte de cette disposition tel qu'il existe au moment du vote du projet de loi.

M. le Rapporteur fait observer que le premier vote constitutionnel du projet de loi 6104 a eu lieu en la séance plénière du 27 janvier 2011 et la dispense du second vote constitutionnel a été accordée par le Conseil d'Etat lors de sa séance plénière du 1<sup>er</sup> février 2011.

M. le Ministre de la Justice informe les membres de la commission que le Service Central de Législation veillera à ce que les projets de loi afférents soient publiés de sorte à assurer une entrée en vigueur ordonnée et cohérente des différentes dispositions modificatives de l'article 5-1 du Code d'instruction criminelle.

Point 2° (article 7-4)

Le Conseil d'Etat relève que la référence à l'article 379 reste omise et suggère un libellé corrigé de l'article 7-4 modifié.

La commission approuve ledit libellé.

M. le Rapporteur informe que la présentation et l'adoption d'un projet de rapport figureront à l'ordre de l'une des prochaines réunions de la commission.

\*

*Courrier du 27 janvier 2011 de M. le Ministre de la Justice à M. le Président de la Chambre des Députés concernant les positions des groupes parlementaires au sujet de la prescription des infractions liées à des faits d'abus sexuels sur enfants (cf. annexe 1 jointe au présent procès-verbal)*

M. le Ministre de la Justice explique qu'il s'agit de sonder, avant tout progrès en la matière, la position des groupes et sensibilités politiques suites aux déclarations faites lors de l'heure d'actualité concernant la protection des enfants contre la maltraitance et l'abus sexuel ayant eu lieu en la séance plénière du mardi 25 janvier 2011.

A titre d'information, il renvoie à sa réponse du 20 janvier 2011 (cf. annexe 2 jointe au présent procès-verbal) à la question parlementaire n°1045 du 25 novembre 2010 de Madame la Députée Nancy Kemp-Arendt.

La commission, tenant compte de la nécessité d'un débat approfondi et serein en la matière, estime utile de prévoir une réunion entièrement consacrée à la thématique.

L'échange de vues sur le volet de la prescription des infractions pénales ayant trait à l'exploitation et les abus sexuels d'enfants mineurs figurera à l'ordre du jour de **la réunion de la commission du 2 mars 2011.**

### **3. 6128 Projet de loi concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées**

M. Léon Gloden est nommé rapporteur du projet de loi.

M. le Ministre de la Justice informe les membres de la commission que le projet de loi revêt un caractère urgent étant donné que le Luxembourg fait l'objet d'un recours en manquement

pour ne pas avoir transposé la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées dans les délais impartis.

La présentation et l'examen du projet de loi et de l'avis du Conseil d'Etat figurent, à défaut de disposer du temps requis, à l'ordre du jour de la réunion du 9 février 2011.

Le secrétaire,  
Laurent Besch

Le Président,  
Christine Doerner

Annexes:

1. courrier du 27 janvier 2011 de M. le Ministre de la Justice à M. le Président de la Chambre des Députés concernant les positions des groupes parlementaires au sujet de la prescription des infractions liées à des faits d'abus sexuels sur enfants,
2. question parlementaire n°1045 et la réponse du Ministre de la Justice



LE GOUVERNEMENT  
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG  
Le Ministre de la Justice

CHAMBRE DES DÉPUTÉS  
Entrée le:  
28 JAN. 2011

Luxembourg, le 27 janvier 2011

Monsieur Laurent MOSAR  
Président  
de la Chambre des Députés  
19, rue du Marché-aux-Herbes  
L-1728 LUXEMBOURG

**Conc. : Positions des groupes parlementaires au sujet de la prescription  
des infractions liées à des faits d'abus sexuels sur enfants.**

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de me référer à l'heure d'actualité concernant la protection des enfants contre la maltraitance et l'abus sexuel qui a eu lieu à la Chambre des Députés le 25 janvier 2011 sur demande du groupe parlementaire Déi Greng.

A cette occasion, la plupart des orateurs mandatés ont plaidé pour un rallongement des délais de prescription pour ces infractions.

Etant donné que la question des infractions pénales ayant trait à l'exploitation et les abus sexuels en général, et la question de la prescription en particulier sont abordées dans le cadre de la discussion sur le projet de loi 6046 portant approbation de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels, projet qui figure à l'ordre du jour de la commission juridique du 2 février prochain et alors que dans un premier temps la commission avait opté de ne pas modifier ce délai, je vous saurais désormais gré de bien vouloir inviter les groupes parlementaires à indiquer lors de la réunion de la commission juridique leur position sur la question d'un rallongement éventuel du délai de prescription de ces infractions.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération distinguée.

Transmis en copie pour information  
- aux Membres de la Commission juridique  
- aux Membres de la Conférence des Présidents  
Luxembourg, le 28 janvier 2011  
Le Secrétaire général de la Chambre des Députés,

François BILTGEM  
Ministre de la Justice



**FRAKTION**

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Entrée le:

25 NOV. 2010

1045

**Monsieur Laurent MOSAR**

**Président de la Chambre des Députés**

Luxembourg, le 25 novembre 2010

**Monsieur le Président,**

J'ai l'honneur de vous informer que, conformément à l'article 80 du règlement de la Chambre des Députés, je souhaiterais poser quelques questions à Monsieur le Ministre de la Justice relatives aux abus sexuels perpétrés à l'encontre des mineurs.

Le rapport final du centre d'assistance pour victimes de transgressions sexuelles et physiques au sein de l'Église catholique a une nouvelle fois illustré que les agressions et violences sexuelles sur mineurs constituent un crime particulièrement odieux en raison de la vulnérabilité même des victimes concernées, mais aussi de la proximité des auteurs et des victimes. Si la grande majorité des agressions et violences sexuelles sur mineurs – entre 70 et 80% selon les experts – sont commises au sein de la famille même du mineur, de nombreux abus sexuels sur mineurs ont lieu dans les différents établissements, institutions et autres organes proches des jeunes ou qui travaillent avec les enfants ou les jeunes tels que, p.ex., les secteurs sportif, culturel, éducatif, artistique ou encore les églises.

Souvent, ces infractions ne font l'objet d'aucune plainte ou ne sont portées que des décennies après leur commission à la connaissance des autorités de poursuites, de sorte que l'action publique est souvent prescrite.

La question de la prévention ainsi de la répression de tels actes se pose aujourd'hui avec acuité.

C'est dans ce contexte que j'aimerais savoir de Monsieur le Ministre de la Justice :

- Combien de plaintes pour abus sexuels sont actuellement pendantes auprès du Parquet ? Combien de condamnations ont été prononcées ? Y a-t-il des statistiques permettant de voir comment le phénomène a évolué ces dernières dix/vingt années ?
- S'il n'estime pas qu'il faille augmenter le délai de prescription qui s'élève à l'heure actuelle à 10 ans ou modifier le point de départ de la prescription ? Dans l'affirmative, de combien d'années pense-t-il prolonger le délai de prescription ?
- S'il n'estime pas que l'Etat doit davantage s'impliquer dans la sensibilisation des enfants et des mineurs notamment via des campagnes ciblées afin d'encourager les victimes à porter plainte ?

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma parfaite considération.

Nancy Kemp-Arendt  
Députée



LE GOUVERNEMENT  
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG  
Ministère de la Justice

Luxembourg, le 20 janvier 2011

Le Ministre aux Relations avec le Parlement <b>SERVICE CENTRAL DE LEGISLATION</b>	
Reg.:	SCL:
Entré le:	21 JAN. 2011
CE:	CHD:
A traiter par:	
Copie à:	

Madame Octavie MODERT  
Ministre aux Relations avec le Parlement  
Service Central de Législation  
43, bld Roosevelt  
L-2450 Luxembourg

**Objet: Question parlementaire n° 1045 du 25 novembre 2010 de l'honorable Députée Nancy KEMP-ARENDT.**

Madame la Ministre,

Je vous prie de trouver en annexe la réponse de mon département à la question parlementaire sous rubrique ainsi que des éléments de réponse à certains points de la question parlementaire n° 1080 du 13 décembre 2010 de l'honorable député Mil Majerus.

Veillez agréer, Madame la Ministre, l'expression de ma considération distinguée.

François BILTGEN  
Ministre de la Justice

**Réponse à la question parlementaire n° 1045 du 25 novembre 2010 de l'honorable Députée Nancy KEMP-ARENDT.**

**1) Statistiques :**

Sur les années 2000-2010, ont été enregistrées quelques 1400 infractions à connotation sexuelle, toutes qualifications confondues (crimes, délits, contraventions).

Il est à noter que ce chiffre ne correspond pas à 1400 affaires individuelles, alors qu'un dossier peut comporter au niveau de l'inscription des infractions entrant en ligne de compte, différentes qualifications pénales, surtout lorsqu'une multitude de faits de gravité divergente est en cause.

Sur ce chiffre, 350 inscriptions d'infractions correspondent à des qualifications pénales dont un élément constitutif ou une circonstance aggravante résulte de la minorité d'âge de la victime. (Il est rappelé que la majorité sexuelle pour ces infractions est fixée actuellement à 16 ans accomplis.)

Sur la même période 2000-2010, les juridictions de jugement ont prononcé 138 condamnations pour infractions contre l'intégrité sexuelle, dont 60 pour faits commis contre des mineurs de moins de 16 ans.

2) Dans ce contexte il paraît utile de citer les travaux législatifs qui sont actuellement en cours aussi bien au niveau européen qu'au niveau national.

Au niveau national il faut mentionner le **projet de loi 6046** portant approbation de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels.

En date du 20 octobre 2010, la Commission juridique a adopté une série d'amendements qui ont été transmis au Conseil d'Etat. Le processus législatif sera continué prochainement suite à l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 18 janvier 2011.

Ce projet de loi adapte les dispositions pénales de notre législation nationale et crée quelques nouvelles infractions en relation avec l'exploitation sexuelle des enfants (ex. « grooming »).

La nouvelle **proposition de directive** du Conseil relative à l'exploitation et aux abus sexuels concernant des enfants et à la pédopornographie a fait l'objet d'un accord politique au sein du Conseil JAI de l'Union européenne et est actuellement soumise au Parlement européen pour première lecture. Ce texte prévoit un renforcement des sanctions pénales et contient également des dispositions sur les interdictions professionnelles à prononcer à l'encontre des auteurs de telles infractions, pour éviter les récidives. Lors du dernier Conseil JAI, le Ministre de la Justice a plaidé avec quelques autres collègues pour couvrir dans ce contexte, au-delà des interdictions

professionnelles proprement dites, également les activités bénévoles qui comportent des contacts avec des enfants.

3) Le délai de prescription vient d'être adapté par la loi du 6 octobre 2009 renforçant le droit des victimes d'infractions pénales et portant modification de différentes dispositions légales. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 637 du Code d'Instruction Criminelle prévoit que le délai de prescription de l'action publique des crimes visés aux articles 372 à 377 et aux articles 382-1 et 382-2 du Code pénal commis contre des mineurs ne commence à courir qu'à partir de la majorité des victimes.

Il paraît problématique d'augmenter une nouvelle fois les délais de prescription qui peuvent de toute façon être interrompus par des actes d'instruction.

La prescription pénale n'est par ailleurs pas à confondre avec la responsabilité civile, qui ne se prescrit qu'après trente ans.

Il y a lieu de rappeler que les seuls crimes imprescriptibles sont ceux contre l'humanité. Toutes les autres infractions se prescrivent (les crimes par 10 ans, les délits par 5 ans) et ceci pour une triple raison :

- Il faut garder à l'esprit que plus le temps est éloigné depuis qu'une infraction a été commise, plus il est difficile de rapporter la preuve de la commission de celle-ci ;
- très souvent les poursuites se montrent impossibles du fait du décès des auteurs ;
- le rétablissement d'une certaine paix sociale est un élément important du droit pénal.

S'il est vrai que le récent rapport de la Cellule d'accueil des victimes d'abus sexuels ou physiques sur mineurs dans le cadre de l'Eglise a montré qu'un certain nombre de victimes n'ont très longtemps pas osé se manifester, il n'en reste pas moins que pour les raisons exposées ci-avant, mieux vaut (dans l'intérêt de la poursuite pénale et dans celui d'éviter les récidives) inciter les victimes à se manifester au plus vite.

- 4) Voilà pourquoi le Ministre de la Justice rejoint entièrement les réflexions de l'honorable députée sur la sensibilisation.

L'Etat a fait ces dernières années un effort de sensibilisation des enfants et des mineurs, effort qui peut certes encore être développé et pour lequel ce n'est pas le Ministre de la Justice mais la Ministre de la Famille qui en est en charge.

On peut notamment citer les actions suivantes :

Dans le cadre de la lutte contre l'abus sexuel, le Ministère de la Famille et de l'Intégration et cinq associations – à savoir l'ALUPSE, la Fondation Kannerschlass, la Fondation Pro Familia, le Planning Familial et le service Psy-Jeunes de la Croix Rouge – se sont réunis pour mettre en place un service dont l'objet est de mettre en contact des professionnels qui suspectent un abus sexuel et qui sont à la recherche d'une aide qui leur permettrait de gérer la situation qu'ils viennent à connaître, avec des professionnels ayant l'expérience de la prise en charge d'enfants abusés et d'abuseurs sexuels.

La cellule fonctionne sur base d'une permanence téléphonique. Suite à une campagne de sensibilisation, le numéro de téléphone et les objectifs poursuivis par la cellule ont été rendus publics à un grand nombre de professionnels.

Par ailleurs, le 18 juin 2009 a été lancée la nouvelle campagne d'Ecpat Luxembourg pour lutter contre l'exploitation sexuelle des enfants à des fins commerciales dans le cadre du projet de sensibilisation et d'éducation au développement.

Plusieurs ministères ont prêté leur patronage à cette campagne.

Le Ministère de la Justice se tient absolument prêt à renforcer en collaboration avec les autres ministères concernés tout effort de sensibilisation.

6128

**MEMORIAL**  
Journal Officiel  
du Grand-Duché de  
Luxembourg



**MEMORIAL**  
Amtsblatt  
des Großherzogtums  
Luxemburg

---

**RECUEIL DE LEGISLATION**

---

**A — N° 109**

**27 mai 2011**

---

**Sommaire**

**EXERCICE DE CERTAINS DROITS DES ACTIONNAIRES  
AUX ASSEMBLÉES GÉNÉRALES DES SOCIÉTÉS COTÉES**

**Loi du 24 mai 2011 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées ..... page **1708****

**Loi du 24 mai 2011 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées et portant transposition de la directive 2007/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires de sociétés cotées.**

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 3 mai 2011 et celle du Conseil d'Etat du 17 mai 2011 portant qu'il n'y a pas lieu à second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

**Art. 1<sup>er</sup>. Objet et champ d'application**

(1) La présente loi fixe des exigences concernant l'exercice de certains droits attachés à des actions avec droit de vote, à des parts bénéficiaires avec droit de vote et à des actions sans droit de vote (ci-après «les actions») dans le cadre des assemblées générales d'une société de droit luxembourgeois dont les actions sont admises à la négociation sur un marché réglementé au sens de la loi du 13 juillet 2007 relative aux marchés d'instruments financiers, établi ou opérant dans un Etat Membre de l'Union européenne (ci-après «marché réglementé»).

La présente loi s'applique également aux sociétés dont les titres sont négociés sur un marché d'un Etat qui ne fait pas partie de l'Union européenne, réglementé, en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public et qui l'ont déclarée applicable par une référence expresse dans leurs statuts.

(2) La présente loi ne s'applique pas aux:

- organismes de placement collectif au sens de l'article 2, paragraphe (2) de la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif;
- organismes dont l'objet exclusif est le placement collectif de capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et qui ne cherchent à prendre le contrôle juridique ou la direction de fait d'aucun des émetteurs de leurs investissements sous-jacents, à condition que ces organismes de placement collectif soient agréés et soumis à la surveillance d'autorités compétentes et qu'ils disposent d'un dépositaire exerçant des fonctions équivalentes à celles prévues par la loi du 17 décembre 2010 sur les organismes de placement collectif;
- sociétés coopératives.

Les sociétés visées au paragraphe (1) restent soumises à la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales excepté dans la mesure où la présente loi y déroge.

**Art. 2. Egalité de traitement des actionnaires**

La société veille à assurer l'égalité de traitement de tous les actionnaires qui se trouvent dans une situation identique en ce qui concerne la participation et l'exercice des droits de vote à l'assemblée générale.

**Art. 3. Informations préalables à l'assemblée générale**

(1) Sans préjudice de l'article 10, paragraphe (4), et de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition, les convocations pour toute assemblée générale sont faites trente jours au moins avant l'assemblée:

- dans le Mémorial et dans un journal luxembourgeois; et
- dans des médias dont on peut raisonnablement attendre une diffusion efficace des informations auprès du public dans l'ensemble de l'Espace économique européen et qui sont accessibles rapidement et de manière non discriminatoire.

Si une nouvelle convocation est nécessaire en raison de l'absence des conditions de présence requises pour la première assemblée convoquée et pour autant qu'il ait été satisfait aux dispositions du présent paragraphe pour la première convocation et que l'ordre du jour ne comporte aucun point nouveau, le délai visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> est porté à dix-sept jours au moins avant l'assemblée.

(2) Les convocations sont communiquées, dans les délais de convocation visé au paragraphe (1), alinéa 1 ou 2, aux actionnaires en nom, ainsi qu'aux administrateurs, membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, et réviseurs d'entreprises agréés. Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication, sans qu'il doive être justifié de l'accomplissement de cette formalité.

Quand l'ensemble des actions est nominatif, la société peut se limiter à la communication des convocations par lettre recommandée à la poste sauf si les destinataires ont individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la communication moyennant un autre moyen de communication.

En tout état de cause, la société ne peut facturer des frais spécifiques pour l'émission de la convocation selon les modalités prescrites.

(3) La convocation visée au paragraphe (1) contient au moins les éléments d'information suivants:

- a) indique de façon précise la date et le lieu de l'assemblée générale, ainsi que le projet d'ordre du jour de celle-ci;
- b) contient une description claire et précise des procédures que les actionnaires doivent suivre pour être en mesure de participer et de voter à l'assemblée générale. Cette description inclut des informations concernant:
  - i) les droits des actionnaires au titre de l'article 4, ainsi que le cas échéant, le délai dans lequel ces droits peuvent être exercés et l'adresse électronique à laquelle les actionnaires peuvent adresser leurs demandes. La convocation peut se limiter à indiquer les délais dans lesquels ces droits peuvent être exercés et ladite adresse électronique, à condition de mentionner que des informations plus détaillées sur ces droits sont disponibles sur le site Internet de la société;
  - ii) la procédure à suivre pour voter par procuration, notamment les formulaires à utiliser pour le vote par procuration et les modalités selon lesquelles la société est prête à accepter les notifications, par voie électronique, de désignation d'un mandataire; et
  - iii) le cas échéant, les procédures permettant de participer à distance à l'assemblée conformément à l'article 6 et de voter par correspondance ou par voie électronique conformément à l'article 10;
- c) le cas échéant, l'indication de la date d'enregistrement telle que définie à l'article 5, et de la manière dont les actionnaires doivent se faire enregistrer, ainsi que l'indication que seules les personnes qui sont actionnaires à cette date auront le droit de participer et de voter à l'assemblée générale;
- d) l'indication des adresses postale et électronique où il est possible d'obtenir le texte intégral des documents et des projets de résolution visés au paragraphe (4), points c) et d), et les démarches à effectuer à cet effet;
- e) l'indication de l'adresse du site Internet sur lequel les informations visées au paragraphe (4) sont disponibles.

(4) Pendant une période ininterrompue commençant le jour de la publication de la convocation à l'assemblée générale et incluant le jour de l'assemblée générale, la société doit mettre à la disposition de ses actionnaires sur son site Internet au moins les informations suivantes:

- a) la convocation visée au paragraphe (1);
- b) le nombre total d'actions et de droits de vote à la date de la convocation y compris des totaux distincts pour chaque catégorie d'actions, lorsque le capital de la société est divisé en deux catégories d'actions ou plus;
- c) les documents destinés à être présentés à l'assemblée générale;
- d) un projet de résolution ou, lorsqu'il n'est pas proposé d'adopter une résolution, un commentaire émanant du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, pour chaque point inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée générale proposé. En outre, les projets de résolution soumis par les actionnaires sont ajoutés au site Internet dès que possible après leur réception par la société;
- e) le cas échéant, les formulaires à utiliser pour voter par procuration et pour voter par correspondance, sauf si ces formulaires sont adressés directement à chaque actionnaire.

Lorsque les formulaires visés au point e) ne peuvent être rendus accessibles sur le site Internet pour des raisons techniques, la société indique sur son site Internet comment obtenir ces formulaires sous la forme papier. Dans ce cas, la société est tenue d'envoyer les formulaires par le service postal et sans frais à chaque actionnaire qui en fait la demande.

Lorsque, en vertu de l'article 10, paragraphe (4), ou de l'article 12, paragraphe (4) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition la convocation à l'assemblée générale est émise après le trentième jour précédant l'assemblée, le délai prévu par le présent paragraphe est réduit en conséquence.

#### **Art. 4. Droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale et de déposer des projets de résolution**

(1) Un ou plusieurs actionnaires disposant ensemble d'au moins 5% du capital social d'une société:

- a) ont le droit d'inscrire des points à l'ordre du jour de l'assemblée générale; et
- b) ont le droit de déposer des projets de résolution concernant des points inscrits ou à inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

(2) Les demandes visées au paragraphe (1) sont formulées par écrit et sont adressées à la société par voie postale ou par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3. Elles sont accompagnées d'une justification ou d'un projet de résolution à adopter lors de l'assemblée générale. Elles indiquent l'adresse postale ou électronique à laquelle la société peut transmettre l'accusé de réception de ces demandes.

(3) Les demandes visées au paragraphe (1) doivent parvenir à la société au plus tard le vingt-deuxième jour qui précède la date de l'assemblée générale. La société accuse réception des demandes visées au paragraphe (1) dans un délai de quarante-huit heures à compter de cette réception.

(4) La société publie, conformément à l'article 3, un ordre du jour révisé au plus tard le quinzième jour qui précède la date de l'assemblée générale.

### **Art. 5. Exigences relatives à la participation et au vote à l'assemblée générale**

(1) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à chacune de ses actions ne sont soumis à aucune exigence selon laquelle ses actions devraient, avant l'assemblée générale, être déposées auprès d'une autre personne physique ou morale ou transférées à celle-ci ou enregistrées au nom de celle-ci.

Les droits d'un actionnaire de vendre ou de transférer de quelque manière que ce soit ses actions durant la période allant de la date d'enregistrement, telle que définie au paragraphe (2), à celle de l'assemblée générale à laquelle elle s'applique ne sont soumis à aucune limitation à laquelle ils ne sont pas soumis le reste du temps.

(2) Les droits d'un actionnaire de participer à une assemblée générale et d'exercer le vote attaché à ses actions sont déterminés en fonction des actions détenues par cet actionnaire le quatorzième jour qui précède l'assemblée générale à vingt-quatre heures (heure de Luxembourg) (dénommée «date d'enregistrement»).

(3) Au plus tard à la date d'enregistrement, l'actionnaire indique à la société sa volonté de participer à l'assemblée générale. La société fixe les modalités de cette déclaration.

La société enregistre pour chaque actionnaire qui a signalé sa volonté de participer à l'assemblée générale, ses nom ou dénomination sociale et adresse ou siège social, le nombre d'actions qu'il détenait à la date de l'enregistrement et la description des documents qui établissent la détention des actions à cette date.

(4) La preuve de la qualité d'actionnaire ne peut être soumise à d'autres exigences que celles qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires, et ce uniquement dans la mesure où celles-ci sont proportionnées à la réalisation de cet objectif.

### **Art. 6. Participation à l'assemblée générale par voie électronique**

(1) Les statuts peuvent prévoir que tout actionnaire peut participer à l'assemblée générale selon toute forme de participation par voie électronique offerte par la société qui assure, notamment une, plusieurs ou toutes les formes de participation ci-après:

- a) la transmission de l'assemblée générale en temps réel;
- b) la communication bidirectionnelle en temps réel permettant aux actionnaires de s'adresser à l'assemblée générale à partir d'un lieu éloigné;
- c) un mécanisme permettant de voter, que ce soit avant ou pendant l'assemblée générale, sans qu'il soit nécessaire de désigner un mandataire devant être physiquement présent lors de l'assemblée.

Tout actionnaire qui participe de cette manière à l'assemblée générale est réputé présent à l'endroit où se tient l'assemblée générale pour le respect des conditions de présence et de majorité.

(2) L'utilisation de moyens électroniques visant à permettre aux actionnaires de participer à l'assemblée générale ne peut être soumise qu'aux exigences et aux contraintes qui sont nécessaires à l'identification des actionnaires et à la sécurité de la communication électronique, et uniquement dans la mesure où elles sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

### **Art. 7. Droit de poser des questions**

(1) Chaque actionnaire a le droit de poser des questions concernant des points inscrits à l'ordre du jour d'une assemblée générale. La société répond aux questions qui lui sont posées par les actionnaires dans la limite des mesures qu'elle peut prendre afin de s'assurer de l'identification des actionnaires, du bon déroulement des assemblées générales et de leur préparation, ainsi que de la protection de la confidentialité et de ses intérêts commerciaux.

La société peut fournir une seule réponse globale à plusieurs questions ayant le même objet. Lorsque l'information demandée est disponible sous la forme de questions-réponses sur son site Internet, la société est réputée avoir répondu aux questions posées par le simple fait du renvoi à ce site.

(2) Sans préjudice de l'application du paragraphe (1) au cours de l'assemblée générale, les statuts peuvent prévoir que les actionnaires ont, dès la publication de la convocation, la faculté de poser par écrit des questions concernant des points portés à l'ordre du jour, auxquelles il sera répondu au cours de l'assemblée. Ces questions peuvent être adressées à la société par voie électronique à l'adresse indiquée dans la convocation à l'assemblée générale. Les statuts fixent le délai dans lequel ces questions écrites doivent parvenir à la société.

Les actionnaires qui entendent faire usage de la faculté que leur reconnaissent les statuts conformément à l'alinéa précédent, établissent leur qualité d'actionnaire conformément à l'article 5.

### **Art. 8. Vote par procuration**

(1) Chaque actionnaire a le droit de désigner comme mandataire tout autre personne physique ou morale pour participer à l'assemblée générale et y voter en son nom. Le mandataire bénéficie des mêmes droits de prendre la parole et de poser des questions lors de l'assemblée générale que ceux dont bénéficierait l'actionnaire ainsi représenté.

Sont réputées non écrites les clauses statutaires limitant la possibilité pour des personnes d'être désignées comme mandataires.

(2) Un actionnaire ne peut être représenté que par une seule personne pour une assemblée générale donnée.

Par dérogation à l'alinéa 1<sup>er</sup>:

- a) si un actionnaire détient des actions d'une société sur plus d'un compte-titres, il peut désigner un mandataire distinct pour les actions détenues sur chaque compte-titres pour une assemblée générale donnée;

- b) la personne qualifiée d'actionnaire mais qui agit à titre professionnel pour le compte d'autres personnes physiques ou morales, peut donner procuration à chacune de ces autres personnes physiques ou morales ou à une tierce personne désignée par celles-ci.
- (3) En cas de conflits d'intérêts potentiels entre l'actionnaire et le mandataire qu'il a désigné:
- a) le mandataire doit divulguer certains faits précis qui sont pertinents pour permettre à l'actionnaire d'évaluer le risque éventuel que le mandataire puisse poursuivre un intérêt autre que l'intérêt de l'actionnaire;
- b) le mandataire n'est autorisé à exercer le droit de vote pour compte de l'actionnaire qu'à la condition qu'il dispose d'instructions de vote spécifiques pour chaque résolution sur laquelle le mandataire doit voter pour compte de l'actionnaire;
- c) le transfert d'une procuration à une autre personne est interdit sans préjudice de la possibilité pour un mandataire qui est une personne morale d'exercer par l'intermédiaire d'un membre de son organe d'administration ou de gestion ou d'un de ses employés les pouvoirs qui lui sont conférés.

Un conflit d'intérêts au sens du présent paragraphe peut notamment survenir lorsque le mandataire:

- i) est un actionnaire qui contrôle la société ou est une autre entité contrôlée par un tel actionnaire;
- ii) est un membre de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de la société ou d'un actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iii) est un employé ou un contrôleur légal des comptes de la société, ou de l'actionnaire qui la contrôle ou d'une entité contrôlée visée au point i);
- iv) a un lien familial avec une personne physique visée aux points i) à iii).
- (4) Le mandataire vote conformément aux instructions de vote données par l'actionnaire qui l'a désigné.

Il doit conserver une trace des instructions de vote pendant une période d'une année au moins à dater de la dernière exécution de l'instruction de vote et confirmer, sur demande, que les instructions de vote ont été exécutées.

(5) Le nombre d'actionnaires qu'une personne agissant en qualité de mandataire peut représenter n'est pas limité. Au cas où un mandataire détient des procurations de plusieurs actionnaires, il peut exprimer pour un actionnaire donné des votes différents de ceux exprimés pour un autre actionnaire.

#### **Art. 9. Formalités concernant la désignation du mandataire et la notification y relative**

La désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient par voie écrite. La notification à la société de la désignation d'un mandataire par un actionnaire intervient également par écrit soit par voie postale soit par voie électronique à l'adresse postale ou électronique indiquée dans la convocation publiée conformément à l'article 3.

En dehors de cette exigence d'un écrit, la désignation d'un mandataire, la notification de cette désignation à la société et la communication d'éventuelles instructions de vote au mandataire ne peuvent être soumises qu'aux exigences de forme qui sont nécessaires à l'identification de l'actionnaire et du mandataire ou pour rendre possible la vérification du contenu des instructions de vote, selon le cas, et uniquement dans la mesure où ces exigences sont proportionnées à la réalisation de ces objectifs.

Le présent article s'applique mutatis mutandis à la révocation d'un mandataire.

#### **Art. 10. Vote à distance**

(1) Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter à distance avant l'assemblée générale, par correspondance ou sous forme électronique, au moyen d'un formulaire mis à disposition par la société.

Lorsque la société autorise le vote à distance, elle doit être en mesure de contrôler la qualité et l'identité de l'actionnaire. Les modalités suivant lesquelles la qualité d'actionnaire et l'identité de la personne désireuse de voter à distance sont contrôlées et garanties, sont déterminées par les statuts.

(2) Le formulaire de vote à distance doit reprendre au moins les mentions suivantes:

- 1° le nom ou la dénomination sociale de l'actionnaire, son domicile ou son siège social;
- 2° le nombre de voix que l'actionnaire souhaite exprimer à l'assemblée générale ainsi que le sens du vote ou l'abstention;
- 3° la forme des actions détenues;
- 4° l'ordre du jour de l'assemblée, en ce compris les projets de résolution;
- 5° le délai dans lequel le formulaire de vote à distance doit parvenir à la société;
- 6° la signature de l'actionnaire, le cas échéant, sous la forme d'une signature électronique qui répond aux conditions des articles 1322-1 et 1322-2 du Code civil.

(3) Les formulaires dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls. En cas de modification, en assemblée, d'un projet de résolution sur lequel un vote à distance a été exprimé, le vote émis est considéré comme nul.

(4) L'article 5 est applicable lorsque la société autorise le vote à distance. Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la date de la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

**Art. 11. Résultat des votes**

(1) La société établit pour chaque résolution au moins le nombre d'actions pour lesquelles des votes ont été valablement exprimés, la proportion du capital social représentée par ces votes, le nombre total de votes valablement exprimés, ainsi que le nombre de votes exprimés pour et contre chaque résolution et, le cas échéant, le nombre d'abstentions.

Les statuts peuvent autoriser que dans le cas où aucun actionnaire ne demande un décompte complet des votes, il suffit d'établir les résultats de vote uniquement dans la mesure nécessaire pour garantir que la majorité requise est atteinte pour chaque résolution.

(2) Dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale, la société publie sur son site Internet les résultats des votes, établis conformément au paragraphe (1).

**Art. 12. Disposition transitoire**

La présente loi entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> jour du 2<sup>ème</sup> mois qui suit la publication de la présente loi au Mémorial.

La présente loi ne s'applique pas aux assemblées générales convoquées avant son entrée en vigueur. S'il y a eu plusieurs convocations ou une convocation publiée à des dates différentes, c'est la date de la première convocation ou la première date de la publication qui sera seule prise en compte.

La présente loi ne s'applique pas non plus aux assemblées générales prorogées en application de l'article 67, paragraphe (5) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou convoquées une nouvelle fois en raison de l'absence de la condition de présence, à condition que les assemblées en question aient été convoquées avant son entrée en vigueur.

**Art. 13. Intitulé abrégé**

La référence à la présente loi pourra se faire sous la forme abrégée en utilisant les termes de «loi du 24 mai 2011 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales des sociétés cotées».

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Mémorial pour être exécutée et observée par tous ceux que la chose concerne.

*Le Ministre de la Justice,*  
**François Biltgen**

Palais de Luxembourg, le 24 mai 2011.  
**Henri**

Doc. parl. 6128; sess. ord. 2009-2010 et 2010-2011; Dir. 2007/36/UE.