

AG à distance : Questions - Réponses

QUESTIONS GÉNÉRALES

Nouvelles dispositions légales

1. Est-ce que ce dont on parle sont des mesures permanentes (donc valable hors covid) ou juste liées à la situation sanitaire?

Les 3 solutions dont nous avons parlé sont des mesures **permanentes** introduites dans le Code des sociétés et associations (CSA) par une loi du 20 décembre 2020 : AG à distance par voie électronique ; AG par écrit à l'unanimité ; Vote par écrit/par voie électronique avant l'AG (à prévoir dans les statuts).

Depuis cette modification du CSA, il ne faut plus d'autorisation statutaire pour permettre la participation à distance à une AG, ni pour organiser une AG par écrit. Seul le vote anticipé par écrit/par voie électronique avant l'AG doit être prévu dans les statuts.

Il y a toutefois une petite exception qui, elle, est temporaire: En principe, il faut pouvoir assurer la communication en temps réel et à double sens avec le moyen de communication électronique choisi. Le législateur autorise les sociétés et associations **jusqu'au 30/06/2021** à garantir seulement la *transmission en temps réel* de cette AG à distance (pas d'interaction active au moment de la délibération). Attention : l'organe d'administration doit motiver dans la convocation les raisons pour lesquelles la société ne dispose pas d'un moyen de communication adapté pour permettre la communication en temps réel et à double sens.

PV et documents

2. Comment se passe la signature du PV et des documents officiels dans le cas d'une publication ? Qui signe et comment ?

Pour l'AG par voie électronique: Les membres du bureau de l'AG, qui doivent être physiquement présents, *signent le PV*. D'autres associés peuvent signer le PV s'ils en font la demande. En cette période de crise sanitaire, il faudrait envoyer le document à chaque actionnaire qui souhaite le signer. Ils peuvent le signer par voie électronique.

Pour l'AG par écrit à l'unanimité: Les décisions écrites prises à l'unanimité doivent être signées par *tous les associés* (soit ils signent sur le même document, soit ils signent sur différents exemplaires et les résolutions sont réputées prises dès que tous les exemplaires sont récoltés).

En cas de publication au Moniteur Belge: Formulaires¹ à remplir et à signer par la personne habilitée à engager la société (ok signature électronique EID) + Envoyer une copie originale du PV qui acte la décision signée par les personnes ayant le pouvoir de représentation de la société.

3. *Quid des documents légaux à rentrer dans le cas d'une nomination / démission d'administrateur ?*

Pour les changements dans les mandats (organe d'administration, délégué à la gestion journalière, représentant permanent) : Il y a des formulaires à remplir et il faut joindre au dépôt :

- Copie recto/verso ID de la personne révoquée/démissionnaire/nommé
- Copie du PV : signé par les personnes compétentes (citées ci-dessus) + par les personnes concernées par la révocation/démission/nomination.

Fracture numérique

4. *Comment faire avec la fracture numérique des personnes plus âgées ?*

Il ne faut, en effet, pas perdre de vue que ce genre d'organisation à distance pourrait défavoriser certaines personnes qui n'ont pas le matériel informatique adéquat ou qui manquent de compétences informatiques. Il est important de s'enquérir de la situation de chacun à ce niveau et de prendre ses précautions, car tous les coopérateurs ont le droit de participer à l'AG.

Dans un premier temps, il faut bien savoir que les communications doivent être envoyées par courrier ordinaire si les personnes ne communiquent pas d'adresse mail. Pour l'AG et les sujets à aborder, les moments préalables à la réunion sont déjà très importants. Tous les coopérateurs doivent recevoir les informations utiles et doivent pouvoir poser leurs questions *avant* la tenue de l'AG. Il faut donc permettre à ces personnes de poser leurs questions par téléphone ou par voie postale.

Pour la tenue de l'AG en elle-même, sachez que la participation par voie électronique à l'AG n'est pas une obligation. L'organe d'administration peut prévoir cette possibilité, mais ne peut pas l'imposer. Les coopérateurs qui le souhaitent doivent pouvoir y **participer physiquement**, sur les lieux de l'AG. Évidemment, dans la période actuelle (crise sanitaire), il faut faire en sorte d'organiser la réunion de façon à respecter les règles de distanciation. Si ce n'est pas possible à cause du nombre de personnes qui souhaitent être présentes, il ne reste (« à l'impossible, nul n'est tenu ») que la solution d'un **système de procuration** pour ces personnes (et pour autant que les statuts le permettent).

AG À DISTANCE PAR VOIE ÉLECTRONIQUE

Respect des formalités

5. *Comment s'assurer de la tenue des assemblées générales à distance ? Quels sont les critères de succès ?*

D'un point de vue légal, l'important est de pouvoir offrir les mêmes garanties (de sécurité et de démocratie) qu'une assemblée générale classique afin qu'elle ait la même valeur juridique.

¹ http://www.ejustice.just.fgov.be/info_tsv_pub/form_f.htm

- Être en mesure de **vérifier l'identité et la qualité** des coopérateurs et savoir **le prouver** en cas de contestation (Enregistrer l'AG, avoir des personnes responsables de cette vérification, avoir des témoins, conserver les mails envoyés, utiliser une clé d'accès pour accéder à la réunion,...).
- Permettre aux coopérateurs de "prendre connaissance, **de manière directe, simultanée et continue**, des discussions au sein de l'assemblée et d'exercer son **droit de vote** sur tous les points sur lesquels l'assemblée est appelée à se prononcer.
- Assurer le vote conformément à la loi et aux statuts (notamment respecter l'anonymat si vote secret) et garantir le comptage des votes (logiciel, personne responsable) - Et se ménager **la preuve** des votes et que tout a été fait correctement !
- L'AG est un organe délibérant. C'est pourquoi il faut également garantir la participation active des coopérateurs et leur permettre de poser leurs questions au moment de la réunion (**communication en temps réel et à double sens**). Conscient de la difficulté actuelle de permettre une telle délibération en temps réel et à double sens, le législateur permet de déroger à cette obligation **jusqu'au 30/06/2021**, moyennant motivation de l'organe d'administration dans la convocation.

6. Est-ce qu'un système du genre Loomio/framavox sur lequel chaque participant a été invité via son adresse mail reprise au registre des coop, est un niveau de vérification de l'identité suffisant ?

Quant à la vérification de l'identité et de la qualité des participants, le législateur estime qu'elle peut tout à fait s'effectuer "au moyen de systèmes de vidéoconférence ou téléconférence tels que Teams, Zoom, Skype ou autre système similaire." Cela laisse une certaine liberté.

Sachez qu'il peut y avoir un problème de recevabilité seulement s'il y a une contestation. S'il y en a une, ce sera au juge d'apprécier si la vérification a bien été faite, si vous avez vérifié ou non de manière incontestable l'identité et la qualité de chacun. Mais la loi ne donne pas plus d'information sur la manière de faire et comment se ménager la preuve que cette formalité a été réalisée.

La vérification peut se faire de différentes façons:

- Via les systèmes de vidéoconférence (zoom, teams,...) - faire les vérifications via les "salles d'attente" en habilitant des personnes à faire cette vérification ; via la vidéo en leur demandant de montrer/d'envoyer leur carte d'identité ;
- Envoyer une clé d'accès/un mot de passe sur l'adresse mail de chaque coopérateur figurant dans le registre.
- Pour être sûr de son coup, un contrôle ID électronique (formule onéreuse) via un service intermédiaire qui vérifie l'identité de la personne. Mais c'est une formule onéreuse et qui demande d'avoir un lecteur de carte.

Garder les preuves : enregistrement de l'AG, faire appel à des témoins, conserver les mails...

On conseille donc, en fonction des enjeux sur lesquels vous allez discuter, de faire preuve de rigueur et de contrôle dans cette formalité. L'important est vraiment de pouvoir le prouver en cas de contestation. Simplement envoyer l'invitation sur l'adresse mail enregistrée est une manière de procéder, mais cela reste léger comme vérification.

(!) Attention donc pour les petites structures dans lesquelles tout le monde se connaît et on se dit qu'une vérification n'est pas nécessaire. Si on ne fait pas cette vérification, on n'a pas les preuves par après, s'il y a une contestation.

AG constitutive d'une ASBL

7. L'AG constitutive d'une ASBL peut-elle se tenir à distance? Cela implique que les statuts soient signés électroniquement. Est-ce accepté par le greffe du tribunal de commerce/BCE?

Oui, il y a moyen de constituer une ASBL « à distance ». Mais juridiquement, une « AG constitutive » n'est pas une AG. Il s'agit en réalité d'un acte de constitution, qui est soit un acte authentique (rédigé par un notaire), soit un acte sous signature privée. Et tous les fondateurs doivent signer.

S'il s'agit d'un acte authentique, au moins deux des fondateurs devront se rendre chez le notaire et les autres peuvent donner des procurations en bonne et due forme.

Si l'acte est sous signature privée, on s'en réfère aux dispositions légales générales sur ce qui est exigé pour avoir la preuve d'un acte juridique quelconque (contrat, etc.). Normalement, l'acte doit être fait en autant d'originaux qu'il y a de parties. Le CSA prévoit cependant une exception pour l'acte constitutif d'une ASBL : l'acte doit être dressé en deux originaux seulement. Et s'il s'agit d'une constitution à distance, l'acte peut être rédigé sous forme électronique – dans ce cas un seul exemplaire suffit – et être signé par les (tous) associés par voie électronique.

Bureaux

8. Qu'en est-il selon vous de l'obligation pour le Bureau de l'AG d'être présent physiquement si les statuts ne prévoient pas de "bureau" pour l'AG ? Car la loi n'impose pas d'avoir un Bureau pour l'AG

L'organisation du bureau peut être prévue dans les statuts ou dans un règlement d'ordre intérieur. Si tel n'est pas le cas, un bureau peut être ou être constitué en début de réunion, par décision *ad hoc* de l'AG. C'est souvent le cas, et les personnes sont généralement désignées ponctuellement. Le plus souvent, il s'agit du président de l'AG, d'un secrétaire et de deux scrutateurs. Ces personnes doivent donc être physiquement présentes sur le lieu de l'AG, car elles doivent signer le procès-verbal de l'AG et ce sont eux qui assument, au nom de la société, la responsabilité de la composition valable de l'assemblée qui a lieu à distance.

Vote

9. Quid de la recevabilité des votes au niveau légal

Pour les votes, il faut procéder de façon à respecter les modalités prévues dans la loi et vos statuts. Tout dépend de ce que vous avez prévu: un vote à main levée, un vote nominatif, un vote secret...

L'important est donc d'envoyer le bulletin de vote de manière sérieuse, crédible, de vérifier le bulletin et l'identité et d'assurer le comptage des votes ! **Conserver également les preuves de tout cela** (enregistrement, témoins, mails, bulletins) :

- Envoi du bulletin sur l'adresse email des participants (registre) ou à l'avance par voie postale, et leur demander d'y répondre dès qu'un sujet est abordé, puis envoyer les formulaires par email sur l'adresse de la société à la fin.
- Si ce n'est pas un scrutin secret, on fait voter en direct et on enregistre l'AG en ligne pour garder la preuve des votes.
- Envoi d'un mot de passe pour pouvoir accéder et participer au vote.
- Si scrutin secret, ouvrir un canal de communication écrite pour procéder au vote (GoogleForm,...), et seul un scrutateur ou deux ont accès pour vérifier et comptabiliser les résultats de vote, tout en s'engageant à préserver l'anonymat. L'indiquer au PV de la réunion. Une autre solution est de recourir à un logiciel sécurisé qui assure un système de vote et procède automatiquement au calcul des votes. Mais c'est une formule onéreuse...

! Plus les enjeux sont importants, plus on conseille de mettre en place des choses pour se mettre en sécurité et être rigoureux afin d'éviter les contestations (ex : pour la distribution des dividendes, souvent contestée !) Plus on procède de manière rigoureuse, plus on a des chances que les procédures soient jugées suffisantes pour un tribunal appelé à statuer en cas de contestation.

10. Est-ce que la diffusion vidéo doit être intégrée dans l'outil ou est-ce qu'on peut par exemple utiliser zoom + un système de vote autre ?

La loi donne peu de précisions. Utiliser zoom pour organiser la réunion est autorisé, à condition de faire la vérification de la qualité et de l'identité des participants et d'offrir les garanties aux coopérateurs citées plus haut. Cette vérification peut se faire via ce système selon le législateur (mais on doit pouvoir **prouver que cela a été fait**).

Quant aux votes, l'utilisation d'un autre système au moment de la réunion à distance ne devrait pas poser problème, à condition que le système de vote respecte les modalités légales et statutaires et que vous vous ménagiez la preuve que tout a été fait dans les règles et de qui a voté quoi (si scrutin secret, une personne peut s'engager à préserver l'anonymat et faire le comptage ou logiciel plus onéreux qui organise ce vote).

11. Y a-t'il besoin d'outils spécifiques s'il n'y a pas de vote à compter et uniquement des décisions par consentement ?

Pas d'outil spécifique. Mais comme dit oralement, formellement, il faut "voter", même si les décisions se font par consentement. Et il faut pouvoir **prouver** également ce "vote". L'idéal est de prendre un temps « légal » pour dire que l'on va procéder au vote, pour en conclure, finalement, que la décision est prise à l'unanimité. Juridiquement, une décision "par consentement" est une décision prise à l'unanimité.

VOTE À DISTANCE AVANT L'AG

Conditions

12. Est-il possible de prévoir de voter à l'avance ?

13. La loi du 20 décembre 2020 ne prévoit pas de mesures concernant la possibilité pour les coopérateurs de voter à distance et à l'avance (par écrit) si les statuts ne le prévoient pas (alors que l'AR du 9 avril 2020 le prévoyait). Comment faire?

Il est donc possible d'organiser le vote à distance à l'avance (le vote peut se faire au plus tard la veille de l'AG), à condition d'avoir **expressément prévu cette possibilité dans vos statuts**. Les modalités et procédures relatives à ce vote par anticipation doivent également être réglementées dans les statuts.

Si vos statuts n'ont pas prévu cette solution, il va falloir les modifier. Et pour modifier vos statuts, il faut organiser une assemblée générale. Vu le contexte actuel, une assemblée générale par voie électronique est possible, sans l'avoir expressément prévu dans vos statuts.

Procurations

14. Est-ce que le vote via un lien à l'avance peut nous dispenser des procurations ?

Si cela consiste en un vote à distance anticipatif (avant l'AG), il faut bien s'assurer de l'avoir prévu et organisé/réglementé dans vos statuts. Si le vote a été fait avant, il est indépendant de la participation à l'AG, à la réunion en elle-même. Les coopérateurs peuvent donc toujours y participer, y compris par procuration, si le système de procuration est autorisé.

AG PAR ÉCRIT À L'UNANIMITÉ

15. Procédure par écrit, faut-il l'accord de tous les coopérateurs? Cet accord est explicite ou implicite (par exemple: s'il ne se manifeste pas, le coopérateur est-il supposé d'accord?) ?

16. Tous les coopérateurs doivent être présents? Ou seuls les présents (nombre minimum correspondant au quorum) votent à l'unanimité ?

Cette procédure n'est possible QUE si *tous* les coopérateurs donnent leur accord. Les résolutions prises par cette AG par écrit devront être signées par TOUS les coopérateurs, cela signifie qu'ils y participent tous par écrit et leur accord doit donc être explicite.

17. AG par écrit à l'unanimité : comment demander le consentement de tous les coopérateurs de procéder par écrit?

Il n'y a pas de règle à ce sujet. Il faut contacter tous les coopérateurs, pour en discuter et s'assurer qu'ils marquent leur accord sur cette manière de procéder. L'AG peut se faire par mail et les résolutions doivent donc bien être prises à l'unanimité. C'est la raison pour laquelle cette AG par écrit est plus compliquée pour les coopératives qui comptent un grand nombre de coopérateurs.

18. AG par écrit à l'unanimité: possible pour dissoudre une société ?

L'AG par écrit à l'unanimité est possible pour toutes les décisions qui relèvent des compétences de l'AG, à **l'exception de la modification des statuts**.

Dès qu'on modifie les statuts, quelle que soit la raison et quelle que soit la modification, y compris pour la nomination, révocation ou la démission des administrateurs statutaires. La décision de dissolution est également assimilée à une modification des statuts.