

Discours de M. Stanislas Julien-Steffens, prononcé le 5 mai 2025, lors du deuxième tour de l'édition 2024/2025 du concours de la Conférence du stage des avocats aux Conseils

Sujet de Droit commercial :

« Est-il exclu qu'une société par action simplifiée puisse valablement adopter une décision collective d'associés sans réunir au moins la majorité des voix exprimées ? »

Cass. ass. plén. 15 novembre 2024, pourvoi n° 23-16.670

Position : Défendeur

Nous sommes au mois de mai. Il est 4 heures du matin.

Un jeune homme se hâte de finir une lettre.

Dans deux heures, sa vie sera en jeu, face à cinq personnes.

Deux témoins, un curé, un arbitre et son adversaire.

Un duel au pistolet l'attend.

Alors, il se presse d'écrire son testament.

Une lettre pleine de chiffres.

Mais ces chiffres ne sont pas ceux que l'on s'attend habituellement à découvrir dans un tel écrit.

Non, ici, le legs ce sont des équations, des formules algébriques et des fonctions intégrales.

Et ce legs est laissé, en ce 30 mai 1832, par un jeune homme du nom d'Évariste Galois.

Du haut de sa minorité, de ses vingt ans, son seul tort fut d'user de sa liberté contre la majorité des voix de son époque.

Contre la majorité des scientifiques, qui fut vent debout contre ses théories arithmétiques.

Pourtant, on sait aujourd'hui que ce sont les formules, laissées par Évariste dans sa lettre-testament, qui étaient exactes.

Exactes, au point de révolutionner les mathématiques.

Prouvant ainsi à la postérité qu'une minorité peut avoir raison contre la majorité.

Monsieur le Président, Madame et Messieurs les Secrétaires,
Mesdames et Messieurs,

Un duel opposant une majorité à une minorité, au sujet d'une opération arithmétique.

C'est également ce qui nous réunit aujourd'hui.

Afin de trancher un conflit qui dure depuis près d'une décennie entre les associés d'une société par actions simplifiée, une SAS.

Lors d'une assemblée générale extraordinaire, la décision d'augmenter le capital social a été prise à 46 % des voix.

Cette décision est pleinement valable en application de l'article 17 des statuts qui prévoit que les décisions collectives sont adoptées « à la majorité du tiers des droits de vote des associés ».

Néanmoins, deux associés de la société ont argué de la nullité de cette décision qui, selon eux, aurait dû être adoptée à la majorité des voix.

L'affaire est montée jusqu'à votre Chambre commerciale qui leur a donné raison.
La Cour d'appel de renvoi a résisté, à juste titre.

Et c'est ainsi que d'une assemblée générale extraordinaire à votre Assemblée plénière, il n'y a qu'un pas.

La question qui vous est posée est donc la suivante : « Est-il exclu qu'une société par action simplifiée puisse valablement adopter une décision collective d'associés sans réunir au moins la majorité des voix exprimées ? ».

Vous répondrez par la négative.

« Un îlot de liberté dans un océan de réglementation ».
Voilà en quels termes, la doctrine a accueilli l'instauration de la SAS, il y a trente ans.

Cette liberté, elle est double.

Liberté des lettres d'abord, car les associés disposent d'une grande latitude dans la rédaction des statuts régissant la SAS.

Liberté des chiffres ensuite, car de cette première liberté en découle une seconde, celle de choisir les modalités de calcul avec lesquelles sont adoptées les décisions collectives.

Il vous faudra donc examiner successivement :

La liberté des lettres, d'une part.

La liberté des chiffres, d'autre part.

I. La liberté des lettres

« Diego, il est libre. Libre dans sa tête ».

En 1994, alors que partout sur les ondes résonnent les mots de ce plaidoyer pour la liberté écrits par Michel Berger, le législateur consacre au même moment une nouvelle forme de société, parangon de la liberté contractuelle : la SAS.

C'est donc parce qu'elle a été affranchie par la lettre de la loi d'un grand nombre de dispositions du droit des sociétés, que la SAS est souveraine concernant la lettre de ses statuts.

Affranchie par la loi, d'abord.
Souveraine en ses statuts, ensuite.

A. Affranchie par la loi

« Jusqu'à mon dernier souffle, Je me battraï pour écrire une symphonie exemplaire ».
Tel est le credo que se fixe Tchaïkovski dans une lettre qu'il écrit en 1891.

Deux ans plus tard, neuf jours avant que le choléra ne le réduise au silence, le compositeur achève sa sixième symphonie.

Voilà sa dernière opportunité de toucher du doigt l'exemplarité symphonique.

Sur sa partition, les accords en ré et en sol majeur tonnent.
En droit des sociétés, le principe majoritaire tonne lui aussi.

Dans la loi, le terme de « majorité » retentit dans presque toutes les formes de société.
Il fixe ce seuil, en deçà duquel, une décision de l'assemblée des associés ne saurait être valablement adoptée.

Pour la société en nom collectif, pour la société à responsabilité limitée, pour la société anonyme, il est, telle une note de musique, inscrit noir sur blanc.

Tout l'ordre sociétaire est donc occupé par le principe majoritaire ... Tout l'ordre sociétaire ?

Non ! Une irréductible forme juridique y résiste encore et toujours : la SAS.
Car dans les textes de loi encadrant la SAS – on aura beau s'adonner à tous les « Contrôles F » – le terme « majorité » n'apparaît jamais.

Les compositeurs que sont les législateurs l'ont expressément écarté lors des travaux parlementaires de la loi n° 94-1, de laquelle naquit la SAS.

Dans le projet initial de la loi, un seuil minimal de majorité avait été fixé.
Mais il ressort expressément du rapport sénatorial, portant sur ce texte, que ce seuil a ensuite été supprimé.

À la décision « majoritaire », a été substituée une décision « collective ».
Tel est le principe encore et toujours inscrit à l'article L. 227-9 du Code de commerce.

Pourquoi un tel choix ?
Reportons-nous à nouveau à la prose de ce rapport parlementaire.

La loi instaure – je cite – « une totale liberté pour préciser les conditions et les formes dans lesquelles sont prises les décisions collectives des associés ».

Liberté donc, tout comme Tchaïkovski, de faire primer la minorité.

De parachever sa dernière symphonie sur un solo de piano en si mineur, devant lequel la majorité de l'orchestre s'efface.

Voilà par quoi est mue la symphonie de la SAS.

Une « totale liberté » qui est régie par la lettre de sa partition que sont ses statuts.

B. Souveraine en ses statuts

La liberté statutaire guide les pas de la SAS.

Elle se trouve ainsi souveraine en ses statuts.

Les associés des SAS sont donc invités à peindre les modalités d'adoption de leurs décisions collectives à partir d'une toile blanche.

C'est ce dont rend compte l'article L. 227-9 du Code de commerce quand il dispose que : « Les attributions dévolues aux assemblées générales extraordinaires sont établies par les conditions, prévues dans les statuts ».

Écartons-nous un instant de la salle des statues, afin d'aller contempler à quelques encablures de là un tableau.

Car, au Louvre, est exposé l'un des fleurons picturaux du 18^{ème} siècle : Le Serment des Horaces.

Un tableau qui retranscrit une liberté sans faille, celle des trois frères Horaces.

Pour épargner une guerre à Rome, ils ont choisi d'aller défier en duel les trois principaux combattants de la cité rivale d'Albe-la-longue.

La liberté statutaire, à l'œuvre dans la SAS, elle aussi, est implacable.

Car elle découle de la liberté contractuelle dont le Conseil constitutionnel reconnaît de manière constante qu'elle est un principe à valeur constitutionnel.

Certes, des limitations justifiées par l'intérêt général peuvent être apportées à la liberté contractuelle.

Néanmoins, exclure qu'une SAS puisse valablement adopter une décision collective sans réunir au moins la majorité des voix exprimées contribuerait à porter une atteinte disproportionnée à la liberté statutaire et, par-là même, à la liberté contractuelle.

Si une telle clause a pu être inscrite dans la lettre des statuts, c'est parce qu'elle a été, au préalable, librement acceptée par les associés de la société.

Or, les associés de la SAS se doivent d'être comme les frères Horaces : fidèles à leur serment.

Deux des frères étaient tombés au combat.

Mais si Rome a pu triompher, c'est parce que le troisième frère n'a pas délaissé son serment.

Seul, il a vaincu ses trois opposants, remportant donc une victoire à la majorité d'un tiers.

Ainsi, à Rome comme en SAS, du respect de la parole donnée, dépend la sauvegarde de l'intérêt de la société.

1.637.074.

C'est le nombre de SAS recensées dans notre pays au mois d'août dernier.

Pour la première fois, la SAS dépasse la SARL et devient la première forme de société commerciale en France.

Ce succès, c'est le triomphe de la liberté que permet la SAS à ses associés.

Un nombre rendu possible par la liberté des lettres, la lettre de la loi et celle des statuts, dont découle une seconde liberté : la liberté des chiffres.

II. La liberté des chiffres

« L'essence des mathématiques, c'est précisément leur liberté ».

Ce propos n'est pas de moi, arrivé bon dernier du concours Kangourou des mathématiques lors de mes années collège, mais de l'un des plus éminents mathématiciens, Georg Cantor.

Preuve que liberté et arithmétique ne sont pas antithétiques.

Dans les SAS, la liberté dans la détermination des modalités de calcul des décisions collectives n'est donc incompatible ni avec la liberté garantie à chaque associé d'user de son droit de vote, ni avec le vote de décisions qui sont exactes sur le plan arithmétique.

Droit de vote pour tous, d'abord.

Erreur de calcul nulle part, ensuite.

A. Droit de vote pour tous

Le droit de vote pour les mineurs.

Pas dès 16 ans comme le défendent certains partis politiques, mais dès l'âge de 5 ans.

Ralph, personnage principal du roman *Sa Majesté des Mouches* de l'écrivain britannique William Golding, l'a bien compris.

Telle est la seule mesure qui s'impose pour réglementer la vie sociale, lorsqu'une bande de mineurs se retrouve abandonnée à elle-même sur une île déserte à la suite d'un crash d'avion.

La vie sociétale impose, elle aussi, un droit de vote pour tous, peu importe qu'un associé soit minoritaire.

L'article 1844 du Code civil l'a bien compris.

Et c'est ainsi qu'il proclame que : « Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives ».

Sur le fondement de cet article, votre jurisprudence retient qu'il est interdit de priver un associé d'une SAS de son droit de vote.

Mais est-ce le cas lorsque les statuts de la SAS prévoient qu'une décision collective peut être valablement prise à la minorité des voix ?

Pas le moins du monde.

Lorsqu'il a été délibéré sur l'augmentation du capital de la société, les demandeurs au pourvoi se sont exprimés.

Ils ont usé de leur droit de vote.

Et ont-ils argué dans leurs moyens que ce vote avait été entaché par des irrégularités ? ...

Non, car pas la moindre fraude n'a été constatée.

En résumé, le seul tort de ce vote selon eux, c'est de leur avoir donné tort.

Les voilà donc réduits à adopter la posture de Jack, personnage lui aussi du roman de Golding.

Défait lors de deux votes pour se faire élire chef du groupe contre Ralph, Jack décide de lui-même que ces élections sont nulles et non avenues.

Il prend alors le pouvoir par la force.
Mais ce non-respect du vote aboutira au chaos sur l'île.

Faire respecter le résultat de ce vote, c'est préserver la SAS du désordre.

Un désordre dont elle est jusqu'à présent exempte car adopter des décisions à la minorité des voix n'aboutit pas à commettre un impair sur le plan arithmétique.

B. Erreur de calcul nulle part

Lundi 16h, il est temps d'allumer le téléviseur.
On appuie sur la touche « 3 » de la télécommande.
Un générique entêtant se lance.
Quel plaisir de jouer à « Des chiffres et des lettres » !

Le calcul du jour, trouver combien font 498.498 divisés par trois.

Ce nombre, c'était celui de la totalité des droits de vote des associés dans la SAS qui fait aujourd'hui l'objet de nos débats.

Sur l'écran de télévision, le candidat répond sans sourciller : « 166.166 ».

Il n'y a donc que deux résultats alternatifs possibles dans le calcul des voix d'une décision collective, dans une SAS où il est prévu que les décisions seront adoptées à la majorité du tiers : soit la décision obtient 166.166 voix ou plus, et elle est adoptée ; soit elle recueille moins de 166.166 voix, et elle est rejetée.

Point de risque arithmétique donc, contrairement à ce que votre Chambre commerciale avait soutenu, que les partisans et les adversaires d'une résolution puissent simultanément remplir cette condition de seuil.

Certes, la possibilité existe que les associés majoritaires, défaits par le vote, veuillent adopter dans la foulée une nouvelle décision afin de faire annuler la délibération précédente.

Mais pourquoi les demandeurs au pourvoi n'ont-ils pas procédé ainsi dans le cas d'espèce ? ... Car ils savent pertinemment qu'il s'agirait-là d'un abus de majorité.

Votre jurisprudence a reconnu à plusieurs reprises que procéder à un « coup d'accordéon » ; c'est-à-dire augmenter le capital d'une société pour le réduire dans la foulée dans l'unique dessein de favoriser les membres de la majorité des associés au détriment de la minorité, était constitutif d'un tel abus.

La délibération abusive devrait donc être annulée.

Ainsi, même si les statuts d'une SAS prévoient qu'une décision collective peut être adoptée si elle réunit moins que la majorité des voix, on pourra toujours affirmer, à l'instar des présentateurs d'une célèbre émission télévisée, que : « Le compte est bon ».

Monsieur le Président, Madame et Messieurs les Secrétaires,
Mesdames et Messieurs,

D'une balle dans le ventre, Évariste Gallois est mort.

Il a perdu son duel.

La majorité du pouvoir politique d'alors s'en est réjouie.

Elle, qui avait fomenté ce duel contre l'un de ses plus fervents opposants.

Évariste avait seulement vingt ans.

La société par actions simplifiée vient tout juste d'en avoir trente.

Alors, pour éviter, qu'à nouveau, ne succombe la minorité.

Votre doigt de la gâchette, vous ôterez.

Ainsi, la liberté dans les sociétés par actions simplifiée, vous sauverez.

Vous rejetterez.