



Entreprise & expertise

Juridique



Par Arnaud Burg,  
avocat associé,  
DS Avocats

# La fraude : une notion efficace pour la protection des droits du minoritaire

« Par rapport à la théorie de l'abus de majorité, la notion de fraude permet d'élargir les possibilités d'action du minoritaire en supprimant l'exigence que la décision attaquée soit contraire à l'intérêt social de la société. »

L'article 1833 du Code civil dispose qu'une société doit être constituée (et gérée également selon la jurisprudence) dans l'intérêt commun de ses associés et la jurisprudence rappelle constamment que les associés doivent être traités, en application de ce principe, de manière égalitaire à l'occasion des différentes décisions sociales émaillant la vie d'une société.

En se fondant sur cette notion d'égalité de traitement, la jurisprudence a développé la notion d'abus de majorité qui permet aux minoritaires de contester certaines décisions ou comportements qui viendraient rompre cette égalité entre associés.

Un arrêt récent de la Cour de cassation<sup>1</sup> élargit les moyens don-

## 1. La notion d'intérêt commun et la théorie de l'abus de majorité

Comme le rappelle le professeur Dominique Schmidt<sup>2</sup>, la notion d'intérêt commun est une notion juridique. Cette règle posée par l'article 1833 du Code civil suppose que chaque actionnaire doit recevoir ce que lui revient en proportion du capital social qu'il détient dans la société et les actes et décisions sociales de la société doivent respecter le traitement égalitaire des associés. Si certains associés bénéficient ou subissent les effets d'une décision prise par les organes de la société, l'intérêt commun des associés n'est plus respecté et l'auteur de cette violation engage sa responsabilité vis-à-vis des autres associés.

Sur la base de ce principe d'égalité, la jurisprudence a développé la théorie de l'abus de majorité qui permet de protéger les intérêts des minoritaires soit en annulant des décisions collectives prises en violation de leurs intérêts soit en leur allouant des dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par ladite décision collective.

Pour caractériser cet abus, deux conditions cumulatives doivent être remplies :

- d'une part il faut que la décision soit prise dans l'unique dessein de favoriser les membres du groupe majoritaire au détriment des autres associés ;

**L'abus de majorité est très souvent écarté dans les opérations dites de coup d'accordéon (c'est-à-dire une réduction de capital à zéro suivi d'une augmentation de capital).**

nés aux minoritaires de contester des opérations sociales qui viennent, de manière abusive, privilégier certains actionnaires au détriment de l'intérêt commun en se détachant de la notion d'abus de majorité au profit de la fraude.

Après un rappel de la théorie de l'abus de majorité, nous examinerons la portée de cet arrêt du 30 septembre 2020 et son intérêt pour la protection des minoritaires.



- d'autre part, il faut que cette décision soit contraire à l'intérêt social de la société<sup>3</sup>.

A titre d'exemple, l'abus de majorité a été retenu par les tribunaux lorsque l'assemblée des associés décide de mettre en réserve les bénéfices successifs des différentes années alors qu'aucun projet d'investissement sérieux n'est proposé aux associés. Les magistrats sanctionnent dans ce cas de figure une stratégie de thésaurisation stérile faite pour nuire uniquement aux intérêts des associés minoritaires ; dans la même veine, l'abus de majorité est caractérisé à l'encontre de décisions qui octroient au dirigeant, par ailleurs actionnaire majoritaire, des rémunérations qui sont manifestement disproportionnées par rapport aux résultats de la société.

A l'inverse, l'abus de majorité est très souvent écarté dans les opérations dites de coup d'accordéon (c'est-à-dire une réduction de capital à zéro suivi d'une augmentation de capi-

tal). L'argument retenu par les tribunaux pour écarter l'abus de majorité en l'espèce est généralement le fait que la décision de reconstitution du capital social d'une société est conforme à son intérêt social.

Pourtant, ces opérations aboutissent souvent à évincer de la société les minoritaires, ces derniers n'ayant généralement pas les moyens financiers de souscrire à l'augmentation de capital décidée par le majoritaire.

## 2. L'arrêt du 30 septembre 2020 ouvre une nouvelle alternative aux minoritaires sur le fondement de la fraude

Les faits sont les suivants : à la suite du décès du fondateur, deux groupes d'héritiers se partagent les actions d'une société de production et de distribution de spiritueux. Dans le cadre de cet héritage, l'un des héritiers récupère également un fonds de commerce de distribution à charge pour ce dernier de l'apporter à la société commune. Lors de l'assemblée générale devant approuver l'apport du fonds de commerce, le majoritaire, avec l'aide de ses enfants, décide de rémunérer généreusement son apport en sous évaluant notoirement la valeur des actions de la société bénéficiaire de l'apport au détriment de l'actionnaire minoritaire. Il convient également de préciser que l'assemblée s'est tenue pendant la période estivale en l'absence du minoritaire qui n'a donc pas participé au vote.

En résumé, le majoritaire s'était cru très astucieux et à l'abri de toute contestation puisqu'il n'avait pas pris le risque de surévaluer son apport, procédure très encadrée par le droit des sociétés, mais s'était contenté de sous évaluer les actions émises en rémunération de l'apport. En effet, l'évaluation de la valeur de la société bénéficiaire dudit apport, qui permet de déterminer le nombre de titre remis à l'apporteur, ne fait pas l'objet de contrôle.

Lorsqu'il prend connaissance de cette décision, le minoritaire décide d'attaquer le groupe majoritaire sur le fondement de la fraude estimant avoir été la victime d'une augmentation de

capital frauduleuse. En effet, en sous évaluant la valeur de la société, le majoritaire augmentait de manière anormale sa participation au sein du capital de la société au détriment de celle du minoritaire.

Les juges du fonds le déboutent une première fois. La cour d'appel confirme la décision de première instance en estimant que la société tirait un avantage suffisant de l'apport du fonds de commerce de distribution pour justifier l'avantage retiré par le majoritaire. Il n'y avait donc pas d'abus de majorité car le demandeur ne rapportait pas la preuve que l'apport du fonds de commerce aurait été contraire à l'intérêt social de la société. Au

**Cet arrêt ouvre des perspectives intéressantes pour les minoritaires, victimes de manœuvres frauduleuses, en rappelant au majoritaire que l'intérêt social de la société ne peut constituer une justification suffisante face à un comportement manifestement frauduleux.**

cas d'espèce, cette preuve aurait été impossible à rapporter par le minoritaire puisque ce n'était pas le principe de l'apport qui posait difficulté mais ses modalités de rémunération.

La Cour de cassation casse la décision d'appel au visa de l'article 1382 et du principe selon lequel la fraude corrompt tout. Elle rappelle notamment dans ses motifs que la cour d'appel en excluant pour des motifs impropres la collusion frauduleuse que constituait la sous-évaluation de la société et l'octroi corrélatif d'un nombre important d'actions nouvelles n'avait pas donné de base légale à sa décision.

Tout l'intérêt de cette décision réside dans son fondement.

En se détachant de la traditionnelle théorie de l'abus de majorité, la haute cour a écarté l'argument selon lequel si le majoritaire pouvait rapporter la preuve que la décision avait été prise dans l'intérêt social de la société, cela suffisait pour justifier qu'il en tire un avantage à son profit. S'étant affranchi de cette condition, elle sanctionne la manœuvre du majoritaire en ayant pris soin de caractériser la fraude.

Cet arrêt, inédit dans son fondement, ouvre donc des perspectives intéressantes pour les minoritaires, victimes de manœuvres frauduleuses, en rappelant au majoritaire que l'intérêt social de la société ne peut constituer une justification suffisante face à un comportement manifestement frauduleux.

Quant au praticien, il se rappellera avec humilité qu'aucun montage, aussi astucieux soit-il, ne résiste à la notion de fraude ; il lui appartiendra donc de vérifier que les intérêts communs de tous les associés, majoritaires comme minoritaires, sont bien respectés lors des différentes opérations qui rythment la vie d'une société. ■

1. Cass. Com. 30 septembre 2020, N°18-22-076 F-P+B.

2. Article de Dominique Schmidt, Recueil Dalloz Sirey p. 2273.

3. Pour la définition claire de ces conditions : Cass. Com. 17 Juin 2008, Dr. sociétés 2008 comm. 176.