



Entreprise & expertise

Juridique



Par Benoît Charrière-Bournazel,  
avocat partner,  
DS Avocats

# La révocation des dirigeants de SAS : entre pouvoir et liberté

**Ne revêt pas un caractère potestatif la clause d'un pacte d'associés d'une société par actions simplifiée obligeant la présidente de la SAS à céder la totalité de ses actions en cas de révocation pour juste motif. C'est en substance la décision récente rendue par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 22 septembre 2021 au terme d'une bataille juridique de près de quatorze ans. Cet arrêt rappelle aux dirigeants de SAS que leur pouvoir est subordonné au principe de liberté consacré dans ce type de structures.**

**U**ne société H désireuse d'augmenter sa participation dans le capital de l'une de ses filiales (ci-après la « Société ») acquiert auprès d'une autre associée également présidente de la Société des actions supplémentaires de la Société.

La présidente de la Société et la société H concluent en décembre 2006 un protocole d'accord et un pacte d'actionnaires minoritaires prévoyant notamment l'engagement de la présidente à céder la totalité de ses actions dans la Société en cas de départ volontaire ou de révocation pour juste motif de son mandat.

En parallèle, la société H se rapproche d'un partenaire financier pour créer une société tierce et procède à une augmentation du capital social de ladite société en contrepartie de l'apport en nature d'actions de la société H.

Trois ans plus tard en décembre 2009, l'assemblée générale des actionnaires de la Société (y compris la société H) décide de révoquer la présidente de son mandat et d'actionner le mécanisme contractuel obligeant cette dernière à céder la totalité de ses actions dans le capital de la Société.

A l'issue d'années de procédure, la présidente forme un pourvoi contre l'arrêt rendu par la cour d'appel de Nancy le 4 septembre 2009 pour demander l'annulation du protocole d'accord et du

pacte d'actionnaires minoritaires ainsi que le paiement de dommages-intérêts.

Elle estime d'abord avoir été victime de manœuvres dolosives de la part de la société H en soutenant que, lors de la conclusion du protocole d'accord emportant cession de ses titres, l'opération parallèle entre la société H et son nouveau partenaire lui avait été dissimulée. La Cour de cassation rejette ce moyen du pourvoi au simple motif que la preuve d'une dissimulation volontaire d'informations susceptibles de déterminer le consentement de la présidente n'est pas suffisamment rapportée et que le dol n'est donc pas caractérisé<sup>1</sup>.

L'autre moyen du pourvoi est plus intéressant. La présidente soutient en effet que la promesse de cession de ses actions est affectée d'une condition potestative. La Cour de cassation rejette le second moyen du pourvoi en rappelant le principe selon lequel ne revêt pas un caractère potestatif une condition dont la réalisation dépend, non de la seule volonté du créancier de l'obligation, mais de circonstances objectives susceptibles d'être contrôlées judiciairement, en l'occurrence la révocation pour juste motif.

Cet arrêt est l'occasion de revenir sur les conditions de révocation d'un dirigeant de SAS et sur le caractère potestatif ou non de ces conditions.



## Des modalités de gouvernance sous le signe de la liberté

La décision des juges s'inscrit dans la volonté affichée du législateur de promouvoir la liberté dans les SAS jusque dans les modalités de leur gouvernance et la révocation de ses dirigeants.

Le régime juridique de la SAS est imprégné de liberté contractuelle. En application de l'article L. 227-5 du Code de commerce, les statuts fixent librement « les conditions dans lesquelles la société est dirigée ». Une seule fonction est prévue de manière impérative par la loi : la fonction de représentation de la société dévolue, par l'article L. 227-6, alinéa 1<sup>er</sup>, au président. Les statuts ont toute latitude pour déterminer les conditions de nomination, de durée et de cessation des fonctions de président et de dirigeant de SAS. A ce titre, les conditions de révocation des dirigeants, et notamment du président, sont librement fixées par les statuts, tant en ce qui concerne les motifs de cette révocation que les modalités dans lesquelles cette mesure est mise en œuvre.

Les statuts sont également libres de déterminer l'organe compétent pour procéder à la révocation du dirigeant. Cet organe peut être la collectivité des actionnaires regroupés en assemblée générale et statuant à des conditions de majorité déterminées. Les statuts peuvent également désigner un autre organe de contrôle particulier, un actionnaire majoritaire ou encore un tiers non actionnaire.

## Des motifs de révocation sous liberté surveillée

Les statuts de SAS peuvent prévoir une révocation ad nutum, sans justes motifs et à tout moment, ou au contraire une révocation pour justes motifs dite « contrôlée » davantage protectrice des intérêts du dirigeant.

La mise en œuvre de la révocation contrôlée s'appuie sur la preuve de l'existence d'un juste motif, en l'absence duquel la victime de la mesure peut obtenir des dommages-intérêts dont l'octroi peut néanmoins être écarté par une stipulation statutaire.

La notion même de juste motif repose essentiellement sur la faute du dirigeant, sans toutefois bannir le concept d'intérêt social qui s'est progressivement affirmé en jurisprudence.

La révocation doit tout de même respecter certains principes. Une révocation, même pour juste motif, peut être abusive si les circonstances sont « brutales ou vexatoires ou si elle a été prise sans que le dirigeant ait été mis en mesure de présenter ses observations »<sup>2</sup>.

Est également abusive la révocation du président décidée brutalement sans que celui-ci ait pu présenter ses observations, au vu et au su du personnel, et avec une publicité dans le milieu professionnel<sup>3</sup>. Il en est de même de la révocation intervenue alors que le président avait été volontairement induit en erreur sur le véritable ordre du jour de la réunion du comité de surveillance statuant sur sa révocation<sup>4</sup>. Dans de telles circonstances, le président révoqué peut réclamer et obtenir des dommages et intérêts devant les tribunaux.

Bien que le processus de révocation soit librement fixé par les statuts, les juges sont normalement sensibles à ce que la révo-

cation soit justifiée pour éviter tout abus. Dans cette affaire, les juges ne s'attardent pas sur l'existence ou non de juste motif mais sur le caractère potestatif ou non des conditions de cette révocation.

## Du caractère potestatif des conditions de révocation

La présidente de la Société soutient qu'en l'espèce la clause du pacte l'obligeant à céder la totalité de ses actions en cas de révocation pour juste motif est potestative dès lors que l'exécution de la promesse de vente consentie par elle dépendait de l'exercice du pouvoir dont disposait la société H de la révoquer pour juste motif.

La Cour de cassation rejette le pourvoi en rappelant que la condition potestative est celle dont la réalisation dépend de la seule volonté d'une partie. Et ce, aussi bien dans la rédaction de l'article 1170 du Code civil antérieure à la réforme du droit des contrats et des obligations du 10 février 2016 que dans celle du nouvel article 1304-2 du Code civil.

Ainsi, selon elle, ne revêt pas un caractère potestatif une condition dont la réalisation dépend, non de la seule volonté du créancier de l'obligation, mais de circonstances objectives susceptibles d'être contrôlées judiciairement.

En l'espèce, la Cour de cassation justifie sa solution en expliquant que la révocation de la présidente pour juste motif ne dépendait pas du seul pouvoir de la société H.

La Cour retient également que la clause en question ne pouvait être qualifiée de purement potestative dès lors qu'elle a vocation à s'appliquer non seulement en cas de révocation de la présidente mais également en cas de départ volontaire de celle-ci.

En outre, le prix de rachat des actions était parfaitement déterminable, les modalités de calcul de ce prix étant en effet précisément définies.

La solution paraît justifiée à deux égards. En interprétant littéralement le caractère potestatif de la clause, les juges n'ont pas dénaturé la lettre du nouvel article 1304-2 du Code civil. Et c'est en appréciant in concreto les circonstances ayant conduit à la révocation de la dirigeante que la Cour de cassation a légitimé sa décision.

Cet arrêt s'inscrit dans la lignée des jurisprudences récentes de la Cour de cassation et consacre la liberté contractuelle offerte par la SAS, notamment sur les modalités de révocation des dirigeants. Toutefois, cette liberté n'empêche pas les dirigeants d'invoquer le caractère potestatif des conditions de leur révocation que les juges apprécieront en fonction des circonstances. ■

1. Cass. com, 22.9.2021 : 19-23.958, inédit.

2. CA Paris 4-4-2006 n° 05-12090 : RJDA 10/06, n° 1045.

3. CA Paris 13-10-2006 n° 05-23871 : RJDA 7/07, n° 742.

4. CA Paris 29-9-2016 n° 15/07864 : RJDA 12/16, n° 866.