

**Collège des Bernardins**  
**Département Economie Homme Société**

**Séance du 9 avril 2009**

**DROIT DES SOCIETES ET DROITS DES ACTIONNAIRES**

*Jean-Philippe Robé*

**RESUME<sup>1</sup>**

L'intervention de J.-P. Robé vise à analyser les fondements juridiques de la société de capitaux et des droits des actionnaires pour cerner la nature de leur contribution, l'ampleur et les limites des risques qu'ils prennent et les justifications de leur rémunération. La distinction entre actionnaires d'une société de capitaux et associés dans une société de personnes montre que c'est par un abus de langage que l'on traite les actionnaires comme « propriétaires » des entreprises dont ils possèdent des actions. Une meilleure compréhension de la réalité juridique du rôle des actionnaires dans les entreprises pourrait déplacer l'équilibre actuel entre risques effectivement pris, pouvoir et rémunération.

Afin de rétablir la réalité du droit des sociétés et des droits des actionnaires, J.-P. Robé commence par rappeler le contexte historique de la naissance de la *société*, du *contrat de société* et finalement, de la *personnalité morale* qui accorde à l'artefact que constitue la société un « état civil », des droits, notamment le droit de propriété, donc d'avoir un patrimoine indépendant de celui des associés, et la responsabilité juridique.

Avec la société de capitaux, sans réel *intuitu personae*, l'associé responsable des pertes sur la totalité de son patrimoine est remplacé par l'actionnaire, dont la responsabilité est limitée au montant de son apport ou au prix qu'il a payé pour acquérir ses actions. La figure de l'entrepreneur disparaît alors et les fonctions qu'il assumait peuvent être divisées entre plusieurs organes sociaux.

La gouvernance de la société est soumise à un principe juridique de hiérarchie et d'intangibilité des pouvoirs : les actionnaires ne peuvent les modifier et le mandataire social dispose d'un pouvoir très important et indépendant des actionnaires puisque c'est par la loi

---

<sup>1</sup> Résumé et compte-rendu par Frédérique Chave.

qu'il « *est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir au nom* » et dans l'intérêt social de la société, dont il est le représentant légal. Concernant le pouvoir des actionnaires, les actions qu'ils possèdent leur donnent *de jure* le droit de participer aux assemblées d'actionnaires et de percevoir des dividendes, le cas échéant. En aucun cas il ne s'agit d'un droit de propriété sur la société, l'entreprise ou les actifs utilisés par cette dernière, et le directeur général n'est pas leur mandataire, mais celui de la société, contrairement aux idées reçues qui circulent sur les actionnaires.

L'évocation des groupes de sociétés et des fonds illustre néanmoins la réalité du pouvoir et de l'activisme actionnarial.

Plusieurs thèmes abordés ou débattus au cours des échanges pourront éventuellement faire l'objet d'approfondissements lors de séances ultérieures<sup>2</sup>. Par rapport à la question de la propriété des entreprises, on retiendra en particulier des discussions les trois points suivants :

- L'intervention de J.-P. Robé montre que le droit n'est pas exempt d'ambiguïté et que certaines ambivalences peuvent avoir contribué à des dérives d'interprétations. Ainsi, les concepts du droit privé appliqués à la grande société commerciale sont poussés à leurs limites (l'actionnaire n'est pas un associé ; le mandataire social a un mandat qui s'apparente plus au mandat de droit public qu'à un mandat de droit privé ; les actionnaires n'ont pas de relation contractuelle avec le dirigeant, etc.).
- Le droit ne lève pas l'incertitude sur la nature de l'entreprise, il ne connaît pas « l'entreprise » en tant que catégorie juridique. On peut s'interroger en particulier sur les raisons pour lesquelles la notion de « société » ne suffit pas en droit : qu'est-ce qui, précisément, appelle à réintroduire dans les textes juridiques la notion d'entreprise, notion qui reste vague en droit positif ?
- Quant à la figure du dirigeant (ou du chef d'entreprise), le droit lui donne un pouvoir très important sans qu'il n'y ait de contrat (contrôle très indirect de la part des actionnaires, *via*

---

2 Les échanges ont permis d'identifier les thèmes de discussion ultérieure suivants :

- La distinction entre société et entreprise et en particulier, la difficulté de s'entendre sur une définition du terme « entreprise »,
- La notion de personnalité morale,
- Les liens entre chef d'entreprise, dirigeant d'entreprise et mandataire social et l'ambivalence des termes
- Les liens entre les notions de mandat, d'agence et de *fiduciary duties*,
- La problématique générale de la responsabilité de l'actionnaire et du mandataire social,
- La question centrale du passage dans le sens commun d'un droit des actionnaires de voter en assemblée générale et de toucher des dividendes, à un droit de propriété sur l'entreprise,
- L'abstraction du droit des sociétés et la dématérialisation du rapport à la propriété,
- Les groupes de société et la financiarisation de l'économie,
- L'histoire fiscale, le droit de la fiscalité et le droit boursier.

le conseil d'administration). On pourra s'interroger, là encore, sur ce statut singulier pour celui qui est en charge de gérer l'entreprise.

Conseils de lecture :

- Champaud, C. et Paillusseau, J. *L'entreprise et le droit commercial*, Paris, Armand Colin, 1970
- McCraw, T. K. *Prophets of regulation*, Harvard, Belknap Press, 1984