



Assemblée générale

Distr. limitée
2 décembre 2013
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail I (Micro-, petites et moyennes entreprises)
Vingt-deuxième session
New York, 10-14 février 2014

Observations du Gouvernement colombien

Le Gouvernement colombien a communiqué au secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) les observations suivantes afin de fournir au Groupe de travail des informations complémentaires pour ses délibérations. On trouvera en annexe à la présente note la traduction du texte de ces observations tel qu'il a été reçu par le secrétariat, et dont seule la mise en forme a été modifiée.

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction	1-14	2
II. Loi type sur les sociétés par actions simplifiées	15-42	6
1. Souplesse de l'aménagement des relations entre les actionnaires	17	6
2. Introduction du recours à l'exécution forcée	18-19	7
3. Levée du voile de la personnalité morale afin d'étendre la responsabilité aux actionnaires majoritaires	20-21	8
4. Aspects particuliers de la loi type sur les SAS	22-42	8
III. Conclusion	43-46	14
Annexe		15



Annexe

La société par actions simplifiée colombienne: analyse empirique d'un succès en matière de réforme du droit des sociétés*

I. Introduction

1. Le 5 décembre 2008, la loi n° 1258 a été adoptée en Colombie¹. Au cours des cinq dernières années, le droit des sociétés colombien a connu une mutation spectaculaire². Cette loi y a en effet introduit une nouvelle forme d'entité commerciale connue sous le nom de société par actions simplifiée ou, en espagnol, *Sociedad por Acciones Simplificada* (dite également "SAS", d'après son acronyme)³. Conformément aux tendances les plus novatrices en matière de droit des sociétés, elle limite les formalités de constitution à un simple enregistrement auprès du Registre du commerce. Elle allège également les coûts et les contraintes liés à la formation et au fonctionnement des conseils d'administration, à la présence de commissaires aux comptes, à la définition de l'objet social et à d'autres exigences formelles qui prévalaient avant son adoption. Elle énonce clairement que les actionnaires sont dégagés de toute responsabilité au titre des obligations découlant des activités de la société. Par ailleurs, elle lève des restrictions dépassées concernant les activités des actionnaires et des dirigeants et, surtout, renforce l'application du principe de liberté contractuelle. En outre, grâce à l'adoption de la méthode des "*transplantations structurelles*", cette loi crée également un environnement novateur en ce qui concerne l'exécution, dans lequel l'arbitrage et le règlement administratif des litiges viennent se substituer à des procédures judiciaires inefficaces.

2. La création de cette forme de société a bouleversé la manière de faire des affaires en Colombie. La SAS a largement contribué à la régularisation de milliers d'entreprises qui, sans les avantages découlant de la nouvelle loi, auraient continué

* L'auteur des observations jointes, au sujet de la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, est M. Francisco Reyes Villamizar. Cet article constitue un résumé des articles ci-après du même auteur: *The Colombian Simplified Corporation An Empirical Analysis of a Success Story in Corporate Law Reform* (novembre 2013), disponible en anglais sur le site du Social Science Research Network (SSRN), à l'adresse: <http://ssrn.com/> et *Modernizing Latin American Company Law: Creating an All-Purpose Vehicle for Closely Held Business Entities – The New Simplified Stock Corporation* (9 septembre 2011), *Penn State International Law Review*, vol. 29, n° 3, 2011 et disponible en anglais sur le site du SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1925092> ou à l'adresse <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1925092>.

¹ *Official Gazette* (Journal officiel), n° 47.194 du 5 décembre 2008.

² La Colombie est un pays d'Amérique latine en développement. Elle a une économie de taille moyenne (la quatrième économie d'Amérique latine après le Brésil, le Mexique et l'Argentine). Selon la Banque mondiale, son PIB pour 2012 se chiffrait à 369,8 milliards de dollars des États-Unis, ce qui la classe au 30^e rang des PIB mondiaux pour 2012, sur 214 pays (voir: <http://www.worldbank.org/>).

³ La dénomination de cette nouvelle entité est empruntée à la loi française relative à la *Société par actions simplifiée* adoptée en 1994. D'autres dispositions juridiques concernant la SAS colombienne ont également été empruntées au modèle français. Cependant, cette entité s'inspire également de sources américaines et colombiennes. En fait, certaines réformes initiées en Colombie il y a près de 20 ans (loi n° 222 de 1995), qui ont eu un impact limité sur les entreprises, ont été réexaminées et intégrées à la loi sur la SAS.

à fonctionner de façon totalement informelle. Elle a également permis aux pouvoirs publics locaux et nationaux de percevoir des millions de dollars d'impôts. Parallèlement, elle a donné lieu à une augmentation exponentielle du volume des droits d'enregistrement prélevés par les bureaux du Registre du commerce dans tout le pays. Les cotisations sociales, ainsi que d'autres types de versements au bénéfice d'organismes publics, ont également enregistré une hausse spectaculaire au cours des cinq dernières années grâce à ce nouveau type d'entreprise. En outre, la prestation de services comptables, juridiques et de gestion s'est développée avec le nouveau contexte économique généré par la SAS. L'impact de ce nouveau type d'entité sur la création de nouveaux emplois est plus significatif encore. Certaines analyses statistiques donnent à penser que le taux de chômage pourrait avoir baissé à la suite de son introduction. Selon les analyses statistiques publiées par la Direction nationale des entreprises (*Superintendencia de Sociedades*), dans tout le pays, 2,5 millions de personnes au moins bénéficient d'un emploi grâce à l'existence de la SAS⁴.

3. La SAS a supplanté toutes les formes classiques d'entreprises existant sous le Code de commerce colombien de 1971⁵. Ces formes dépassées de sociétés représentent aujourd'hui moins de 4 % du nombre total d'entreprises qui déposent leurs statuts auprès des 52 bureaux du Registre du commerce du pays. Il n'est pas surprenant de constater que les 96,6 % restants correspondent à la création de nouvelles sociétés simplifiées. Ce succès est probablement lié au formalisme des règles de constitution antérieures, ainsi qu'aux frais de transaction réduits, à la simplification des structures et à la souplesse contractuelle associés à la SAS. Ce nouveau type d'entreprise a, en outre, donné lieu à des innovations sur le plan juridique et favorisé la mise en place de nouvelles structures commerciales qui, récemment encore, auraient été difficiles à concevoir en raison du manque de souplesse du Code de commerce.

4. Les dispositions de la législation colombienne sur la SAS forment un système juridique simple mais complet, régissant les relations entre les actionnaires, les autres associés et les tiers, ainsi qu'entre les associés eux-mêmes. La SAS est dotée de la personnalité juridique, détenue par ses investisseurs et soumise à un véritable régime de responsabilité limitée. Grâce à un processus de constitution très rapide, les associés bénéficient dès le début de toutes ces caractéristiques. S'agissant des relations avec les tiers, la loi prévoit un mécanisme de responsabilité exceptionnelle des actionnaires par le biais de la levée du voile de la personnalité morale de l'entreprise, en limitant toutefois celle-ci aux cas d'abus ou de fraude.

5. En outre, la loi n° 1258 de 2008 vise à mettre un frein aux comportements opportunistes des actionnaires majoritaires, des administrateurs et des agents. En remplaçant la réglementation *ex ante* par des normes *ex post*, elle permet un contrôle plus nuancé des activités des parties prenantes internes. L'application de normes telles que la bonne foi et les obligations fiduciaires des administrateurs et des agents (également applicables aux actionnaires majoritaires) vise à promouvoir l'honnêteté dans la gestion quotidienne de la société. Pour rendre ces nouvelles

⁴ Rapport publié par le Vice-directeur des études économiques, Bogota, septembre 2013.

⁵ Ces formes d'entreprises sont: 1) la société en nom collectif (*Sociedad Colectiva*), 2) la société anonyme (*Sociedad Anónima*), 3) la société à responsabilité limitée (*Sociedad de Responsabilidad Limitada*), 4) la société en commandite simple (*Sociedad en Comandita Simple*), et 5) la société en commandite par actions (*Sociedad en Comandita por Acciones*).

normes effectives, un mécanisme inédit a été institué. Un tribunal très élaboré spécialisé en droit des sociétés, qui rend des jugements définitifs dans un délai moyen de quatre mois, est venu remplacer un système judiciaire corrompu et inefficace principalement caractérisé par la lenteur des procédures.

6. On peut espérer que, grâce à ce cadre juridique élaboré, l'accaparement habituel, par les actionnaires majoritaires, des avantages liés au contrôle, diminuera avec le temps. Ce changement qualitatif permettrait une répartition plus raisonnable des avantages économiques entre tous les actionnaires. De même, on peut espérer que, dans un avenir proche, les actionnaires minoritaires pourront bénéficier des retombées du contrôle et de la gestion exercés par les actionnaires majoritaires sans pour autant s'exposer au risque de se voir déposséder. Ainsi, les effets que l'on peut attendre en matière de répartition d'un environnement réglementaire plus souple devraient, à terme, être renforcés par l'application efficace des normes susmentionnées.

7. Au point de départ de la proposition initiale relative aux sociétés simplifiées se trouvait la volonté de simplifier la légalisation des entreprises et de moderniser le système juridique en introduisant une démarche prospective dans le droit des sociétés. À cette fin, il était nécessaire de soumettre l'ancien cadre juridique à un examen critique. Cette analyse a été réalisée sur la base de la méthode fonctionnaliste du droit comparé, associée à l'application des notions pertinentes de l'analyse économique du droit. Comme l'on pouvait s'y attendre, les résultats de l'évaluation réalisée ont mis en lumière l'inadéquation de la plupart des dispositions du droit des sociétés en vigueur et la nécessité d'une refonte des cadres tant juridique qu'institutionnel⁶.

8. Le monde des entreprises n'a pas tardé à saluer les nouvelles réalités juridiques créées par la loi nouvellement adoptée. Non seulement la SAS a modifié la manière de faire des affaires en Colombie, mais on peut aussi porter à son crédit une évolution importante de la culture juridique du pays. Cette nouvelle forme de société a entraîné d'autres réformes juridiques, touchant d'autres institutions classiques qui subsistaient dans les anciens codes et lois colombiens⁷. Il est étonnant de constater que, jusqu'en 2008, les spécialistes du droit estimaient que ces dispositions dépassées étaient adaptées à l'environnement commercial du pays et saluaient unanimement cette législation archaïque. Il a fallu attendre la révolution de la SAS pour que l'on prenne conscience de la nécessité de réformer des institutions juridiques anachroniques, qui continuent aujourd'hui d'entraver le commerce et de faire obstacle au développement économique.

9. La loi n° 1258 de 2008 représente également un progrès en matière de technique législative. Bien que cette loi se rattache à la législation générale antérieure sur les sociétés, l'application des règles figurant dans ces textes classiques relève de l'exception et n'intervient que pour combler d'éventuelles lacunes lorsque les parties ont omis de prévoir telle ou telle disposition particulière

⁶ Voir Francisco Reyes, *Latin American Company Law, Reshaping the Closely Held Entity Landscape*, Durham, Carolina Academic Press, 2013.

⁷ Par exemple, la loi n° 1429 de 2010 a introduit des modifications importantes dans les processus de dissolution et de liquidation des sociétés. Suivant la tendance nouvelle amorcée par la SAS, cette nouvelle loi supprime des formalités inutiles et instaure une procédure expéditive de liquidation des sociétés.

dans les statuts de la société. En fait, la loi sur les SAS comporte des règles générales d'organisation qui s'appliquent par défaut et sont particulièrement utiles pour les parties ne disposant pas des compétences, du temps ou des ressources nécessaires pour négocier des contrats de société et des pactes d'actionnaires spécialement adaptés. À cet effet, les bureaux du Registre du commerce colombien ont conçu et mis à disposition des statuts types auxquels les petites et moyennes entreprises ont largement recours dans tout le pays. Les entrepreneurs peuvent ainsi réduire sensiblement les coûts de transaction et procéder à la constitution de sociétés sans avoir recours aux services onéreux d'un conseil⁸.

10. Naturellement, l'approche de l'acceptation expresse associée à la SAS permet également aux particuliers d'écarter les dispositions standard figurant dans les statuts types et de rédiger des documents plus élaborés adaptés à des entreprises plus complexes. Les dispositions facultatives de la loi n° 1258, qui confèrent la liberté de choix aux entrepreneurs, favorisent les arrangements privés en la matière et encouragent l'innovation dans le domaine du droit des sociétés. À côté des accords standard utilisés par la plupart des nouvelles entreprises, les avocats s'ingénient à élaborer de nouvelles structures juridiques adaptées à un environnement commercial plus complexe.

11. La SAS colombienne constitue une amélioration sensible puisqu'elle réduit les coûts de transaction et offre une souplesse contractuelle aux partenaires commerciaux. Ainsi, la loi n° 1258 de 2008 n'exige l'accomplissement de formalités que pour les éléments ayant une incidence sur le fonctionnement du marché. Par ailleurs, elle favorise la conclusion d'arrangements privés, l'élaboration de pactes d'actionnaires innovants et facilite la capitalisation par le biais de l'émission de toutes sortes de titres.

12. Ce nouveau type d'entité commerciale vise également à remédier à l'inefficacité du dispositif d'exécution, en contribuant à la mise en place d'une juridiction spécialisée devant laquelle les difficultés sont rapidement résolues par des juges compétents et honnêtes. L'effet dissuasif des décisions rendues en peu de temps par cette juridiction a eu un impact sans précédent sur le monde des affaires. Le fait que l'on sache que la justice est du côté de ceux qui respectent les règles, et que ceux qui ne les respectent pas seront rapidement sanctionnés, montre que les dispositifs de gouvernance des sociétés fonctionnent, du moins dans le contexte des sociétés à participation restreinte. Reste à savoir si, à long terme, ce dispositif d'exécution aura des répercussions directes sur le coût du capital.

13. Cinq ans après l'adoption de la loi n° 1258 de 2008, le succès remporté par la société simplifiée colombienne dépasse toutes les attentes. Mesuré de manière empirique, ce succès sur les plans tant juridique que commercial peut être attribué au fait que les dispositions de fond qui régissent la constitution et le fonctionnement de la SAS ont été rédigées de manière simple et adaptée aux usagers, mais aussi aux bons résultats obtenus par la juridiction spécialisée créée juste après l'adoption de la loi.

14. La SAS colombienne est tout à fait susceptible de s'exporter. Elle est issue d'une combinaison entre les approches de la *common law* et du droit romano-germanique en matière de sociétés. Plutôt que de suivre une approche

⁸ Voir, par exemple, le site de la Chambre de commerce de Bogota (en espagnol): www.ccb.org.co.

dogmatique ou la tradition établie, elle reflète les besoins économiques des entrepreneurs ordinaires et propose opportunément des solutions claires et logiques visant à supprimer les obstacles à la création d'entreprises, à remédier à certains problèmes organisationnels et à fournir des mécanismes rapides de règlement des litiges. Elle cherche en outre à remédier aux problèmes de représentation, courants dans la plupart des pays, en laissant de côté les modèles de propriété propres à chacun d'eux. Pour cette raison, le Comité juridique de l'Organisation des États américains a recommandé à tous les pays de la région des Amériques l'adoption d'une loi type sur les sociétés simplifiées, estimant qu'une telle loi s'inscrivait dans le cadre des réformes législatives visant à favoriser la création de formes de sociétés innovantes permettant de promouvoir la croissance économique⁹.

II. Loi type sur les sociétés par actions simplifiées

15. Bien que la dénomination espagnole de ce type de société soit empruntée au français (*société par actions simplifiée*), cette entité s'apparente étroitement aux entreprises hybrides instituées ces dernières années aux États-Unis et au Royaume-Uni. L'objectif de cette forme d'entité commerciale est d'offrir une grande souplesse sur le plan contractuel, tout en conservant les avantages de la responsabilité limitée et de la séparation des patrimoines. Le cadre de base de la loi type sur les SAS repose sur les cinq piliers suivants: i) une véritable responsabilité limitée; ii) des exigences simples en matière de constitution; iii) une grande souplesse contractuelle; iv) une structure organisationnelle souple; et v) la transparence financière¹⁰.

16. La loi type sur les sociétés par actions simplifiées – inspirée de l'exemple colombien – n'est pas destinée à modifier partiellement les dispositions des codes et lois nationaux régissant les formes d'entreprises traditionnelles¹¹. Il est recommandé au contraire de l'adopter sous la forme d'une loi distincte qui pourrait être rattachée au système existant¹². La SAS se trouverait ainsi en concurrence avec d'autres formes d'entreprises.

1. Souplesse de l'aménagement des relations entre les actionnaires

17. Avec le modèle de la société par actions simplifiée, les actionnaires bénéficient d'une grande souplesse pour régler librement leurs relations conformément à un ensemble de dispositions contenant des règles standard d'organisation que les parties peuvent expressément écarter et remplacer, en tant

⁹ Voir David P. Stewart, *Recommendations on the Proposed Model Act on the Simplified corporation*, OEA, 79^e session ordinaire, août 2011. Francisco Reyes Villamizar a préparé le texte de la loi type pour le Comité juridique de l'OEA. Il s'inspire largement de la loi colombienne n° 1258.

¹⁰ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, *infra* annexe.

¹¹ Tels que les codes de commerce et les lois sur les sociétés en vigueur dans les différents pays de la région.

¹² Voir Joseph A. McCahery et Eric P.M. Vermeulen, Hisatake, Masato et Saito, Jun, *The New Company Law – What Matters in an Innovative Economy?* (Septembre 2006), ECGI – Law Working Paper n° 75/2006, p. 20.

que de besoin, par des dispositions adaptées à leur situation¹³. En conséquence, la protection des actionnaires peut résulter de procédés à caractère contractuel. Ainsi, l'antagonisme entre les actionnaires majoritaires et minoritaires peut être atténué dans le cadre de négociations *ex ante*. Les coûts de représentation peuvent également être réduits, car les actionnaires peuvent préserver leurs intérêts en prévoyant des dispositions spécifiques dans les statuts de la société. À cette fin, la loi type non seulement prévoit des dispositions autorisant ces procédés, mais aussi renforce la force exécutoire des pactes d'actionnaires. Ce dispositif permet de trouver un certain équilibre entre les actionnaires, qui peuvent élaborer des mécanismes complexes dans lesquels leurs droits et obligations sont énoncés de manière à définir avec précision les attentes *a priori* de chacun. En conséquence, les pactes d'actionnaires peuvent comporter des clauses de sortie conjointe et de cession forcée, des options d'achat et de vente et des conventions de rachat. Conformément à la théorie des contrats incomplets, cette liberté contractuelle renforcée, assortie de la possibilité de combler d'éventuelles lacunes par un processus de règlement judiciaire efficace, vise à offrir aux actionnaires des solutions plus efficaces pour la résolution des litiges¹⁴.

2. Introduction du recours à l'exécution forcée

18. Conformément à la théorie des *transplantations structurelles*¹⁵, la possibilité de demander l'exécution forcée est prévue par la loi afin de permettre une exécution adéquate des accords susmentionnés dans l'hypothèse de leur non-respect. La loi prévoit en outre des dispositions détaillées relatives à l'abus de droit, inspirées de la jurisprudence française du droit des sociétés¹⁶.

19. Selon cette théorie, les actionnaires ont la possibilité d'engager des recours judiciaires ou arbitraux, non seulement en invoquant l'abus de droit par les actionnaires majoritaires, mais également en cas de comportement du même type de la part des actionnaires minoritaires, ou encore en cas d'abus intervenant en présence de blocs symétriques d'actionnaires (c'est-à-dire de propriété partagée à 50/50)¹⁷. Une action pour abus de droit peut donner lieu au prononcé de

¹³ Voir, par ex., l'article 17 de la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, *infra* annexe (qui dispose que "Les actionnaires peuvent organiser librement, dans les statuts, la structure et le fonctionnement d'une société par actions simplifiée. En l'absence de dispositions spécifiques à cet effet, l'assemblée des actionnaires ou l'actionnaire unique, selon le cas, est habilitée à exercer tous les pouvoirs conférés par la loi aux assemblées d'actionnaires des sociétés par actions, la gestion et la représentation de la société par actions simplifiée étant confiées au représentant légal").

¹⁴ Voir William Bratton *et al.*, *Comparative Corporate Governance and the Theory of the Firm: The Case Against Global Cross-Reference*, 38 Colum. J. Transnat'l L., p. 273 et 274 (1999).

¹⁵ Selon ce concept, il ne suffit pas pour importer une règle de droit d'incorporer dans le système juridique de l'État emprunteur les dispositions ou principes matériels qui remplissent leur office dans le pays étranger auquel l'emprunt est effectué. Il convient d'incorporer, avec ces normes matérielles, les règles (procédurales ou autres) et les facteurs qui permettent à ces dispositions de jouer correctement leur rôle, y compris toutes les conditions qui déterminent leur efficacité et leur force exécutoire. Voir Katharina Pistor *et al.*, "Fiduciary Duty in Transitional Civil Law Jurisdictions", *Global Markets, Domestic Institutions, Corporate Law and Governance in a New Era of Cross-Border Deals*, New York, Columbia University Press, 2003, p. 77 à 106.

¹⁶ Alexis Constantin, *Droit des Sociétés – Droit commun et droit spécial*, 2^e édition, Paris, Dalloz, 2005, p. 85.

¹⁷ *Id.*

dommages-intérêts en faveur de la partie lésée, ainsi qu'à l'annulation de l'acte constitutif d'abus. Les obligations fiduciaires de diligence et de loyauté sont en outre susceptibles de s'appliquer aux agents et aux administrateurs de la SAS. Pour compléter ce dispositif de protection offert par le droit des sociétés, la loi type prévoit l'application du principe de l'administrateur de fait, selon lequel toute personne s'immisçant activement dans la gestion d'une société sans avoir été légalement désignée en qualité de dirigeant ou d'administrateur de cette société, tombe sous le coup des obligations fiduciaires de la même manière que si elle agissait en cette qualité¹⁸.

3. Levée du voile de la personnalité morale afin d'étendre la responsabilité aux actionnaires majoritaires

20. Bien que la responsabilité limitée représente l'une des caractéristiques principales de la SAS, la loi type prévoit de lever le voile de la personnalité morale afin d'étendre la responsabilité aux actionnaires majoritaires en cas de fraude ou d'abus¹⁹. Une telle procédure ne pourrait être engagée que devant une juridiction spécialisée ou un jury d'arbitrage, de manière à garantir aux créanciers lésés un règlement plus compétent et rapide que celui offert par les mécanismes ordinaires de résolution des litiges devant les tribunaux civils²⁰.

21. La SAS est aussi utile aux entrepreneurs locaux qu'aux investisseurs étrangers. La loi type vise à combler le vide législatif existant dans toute la région en ce qui concerne les formes d'entreprise hybrides, ainsi qu'à réduire les coûts de transaction et à offrir aux entrepreneurs la souplesse nécessaire pour leur permettre de conclure des arrangements privés dans le cadre d'une forme de société multifonctionnelle, adaptée à tous les types d'entreprises²¹.

4. Aspects particuliers de la loi type sur les SAS

22. Le caractère non impératif de la plupart des dispositions de la SAS est particulièrement pertinent en ce qu'il donne aux parties la possibilité d'élaborer librement des clauses qui pourraient leur permettre de neutraliser les problèmes de

¹⁸ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 27, paragraphe 1, *infra* annexe ("Toute personne physique ou morale qui, sans être administrateur d'une société par actions simplifiée, se livre à toute activité commerciale ou à toute activité liée à la gestion, à l'administration ou au fonctionnement de cette société, encourt les mêmes responsabilités que celles applicables aux administrateurs et aux agents de ladite société.").

¹⁹ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 41, *infra* annexe ("Le voile de la personnalité morale peut être levé dès lors que la société par actions simplifiée est utilisée pour commettre un acte frauduleux. En conséquence, les actionnaires, administrateurs et dirigeants peuvent être tenus responsables conjointement et solidairement en cas de fraude ou de tout autre acte illicite commis au nom de la société.").

²⁰ Voir l'article 40 de la loi colombienne n° 1258 de 2008, relatif à l'arbitrage et aux procédures spéciales mises en place en lien avec la société par actions simplifiée colombienne.

²¹ Par exemple, l'article 5, paragraphe 5, de la loi type sur les sociétés par actions simplifiées qui permet aux fondateurs de la société de prévoir dans les statuts qu'elle peut exercer toute activité commerciale licite, à moins qu'un objet social restreint n'ait été stipulé par les parties.

représentation affectant généralement les sociétés non cotées²². Les actionnaires peuvent tirer parti de cette vaste liberté contractuelle et se passer des contrats de société standard. Cela pourrait favoriser la créativité et l'innovation dans le domaine des nouvelles structures de société.

a) Nature et personnalité juridique de la SAS

23. Au premier chef, la SAS est une entité susceptible d'être créée en vertu d'un contrat, ou au moyen de l'établissement d'un acte constitutif par son actionnaire unique²³. Cette caractéristique vise à offrir aux investisseurs une grande souplesse. Ce modèle est adapté tant à la constitution de petites sociétés unipersonnelles, que de grandes entreprises aux mains de détenteurs multiples, y compris d'entités appartenant à des groupes. Il peut être recouru à cette structure pour tout type d'entreprise, indépendamment du nombre d'actionnaires contribuant à sa constitution et/ou souscrivant des parts à un stade ultérieur²⁴. De fait, ni l'entrée, ni la sortie d'actionnaires ne sont susceptibles d'affecter la continuité de l'entité, aussi longtemps qu'il reste un actionnaire. Ainsi, les anciennes règles qui fixaient un nombre minimum et un nombre maximum d'actionnaires se trouvent complètement dépassées.

24. L'acquisition de la personnalité juridique de la SAS intervient une fois que son acte constitutif (sous la forme d'un acte authentique ou sous seing privé) a été déposé au Registre du commerce. L'enregistrement de la société simplifiée a un caractère "constitutif", car sont établis à travers cette formalité la régularité de l'entreprise, les bénéfices découlant de la séparation des patrimoines et la responsabilité limitée. La SAS est conçue pour être enregistrée en ligne, ce qui permet d'éviter la notarisation et autres formalités contraignantes.

25. Il convient de souligner que la SAS n'est pas conçue pour être cotée en bourse. Il s'agit d'une forme d'entreprise destinée à des sociétés à participation restreinte. Sa grande souplesse contractuelle, qui permet de prévoir notamment des règles relatives à l'exclusion d'actionnaires, des actions assorties de droits de vote multiples et des restrictions importantes aux transferts d'actions, pourrait s'avérer incompatible avec les directives concernant la protection des investisseurs qui s'imposent aux sociétés cotées. Pour les mêmes motifs, la loi sur la SAS française n'autorise pas l'appel public à l'épargne²⁵.

b) Constitution et preuve de l'existence de la SAS

26. La loi type dispose que la SAS peut être constituée par contrat ou par un acte unilatéral²⁶. Cette approche vise à clore le débat caduc, si commun en Amérique latine et même en Europe continentale, portant sur la société dite unipersonnelle.

²² Voir, par exemple, l'article 5, paragraphe 7, de la loi type sur les sociétés par actions simplifiées aux termes duquel les parties jouissent d'une liberté considérable pour prévoir toute disposition relative à la gestion et à la conduite des affaires de la société, sous réserve qu'au moins un représentant légal soit désigné pour gérer les affaires de la société dans ses rapports avec des tiers.

²³ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 5, *infra* annexe.

²⁴ *Id.*

²⁵ Voir Dominique Vidal, *Droit des Sociétés*, Paris, L.G.D.J., 2006, p. 585 (date de publication initiale).

²⁶ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, articles 5 et 6, *infra* annexe.

Cette avancée considérable est très utile pour structurer des groupes de sociétés dans lesquels l'intégralité du contrôle peut se trouver centralisée dans les mains d'une société mère unique.

27. La loi type entend notamment limiter les procédures et les formalités administratives et bureaucratiques nécessaires à la constitution d'une entreprise. Les dispositions prévues à cet effet visent à lever les obstacles à la constitution de ces sociétés afin de faciliter la création de nouvelles entreprises, ainsi qu'à réduire les coûts de transaction²⁷. En conséquence, la procédure requise pour créer une SAS se limite au dépôt de son acte constitutif auprès du registre du commerce du pays concerné. Ainsi, aux termes de l'article 5 de la loi type, une société par actions simplifiée "est constituée par contrat ou par l'effet de la volonté individuelle d'un actionnaire unique, sous réserve de la production d'un acte écrit"²⁸. Conformément à cette disposition, l'acte constitutif "est enregistré au Registre du commerce"²⁹.

28. La loi type sur les SAS autorise les parties à ne pas restreindre l'objet social³⁰. Cette solution est jugée plus pratique pour des raisons d'efficacité. Elle introduit une différence notable sur le plan de la conception économique de la société par actions. Dans un système comportant une clause d'objet social non limitative, les dirigeants disposent d'un pouvoir discrétionnaire plus étendu pour gérer la société. En effet, il n'est pas nécessaire de modifier ses statuts à chaque fois qu'une nouvelle opportunité commerciale se présente.

29. Il est vrai qu'en élargissant le champ des activités commerciales que la société peut exercer, on atténue l'impact de la théorie de l'*ultra vires*, répandue dans la plupart des pays d'Amérique latine. En effet, la théorie classique de la "spécialité", en vertu de laquelle les associés doivent définir un objet social limité dans l'acte fondateur de la société, peut donner lieu à des litiges longs et complexes. La théorie de la spécialité est étroitement liée à la problématique de l'*"ultra vires"*, car tout acte dépassant l'objet de la société est réputé nul et non avenue. Cet effet juridique découle de l'absence de capacité juridique à exercer une activité dépassant la clause d'objet social. Il apparaît clairement dans le cadre de la SAS que les parties peuvent renoncer expressément à cette disposition par défaut et prévoir dans les statuts de la société une clause fixant un objet limité, définissant les principales activités économiques de la société, lesquelles à leur tour détermineront l'étendue de sa capacité juridique³¹.

c) Apports en capital et parts sociales

30. L'un des aspects les plus importants de la nouvelle loi tient à la grande souplesse ménagée aux entrepreneurs qui entendent effectuer des apports en numéraire à la société. La SAS peut être financée par de multiples moyens, plus variés encore que les mécanismes de financement auxquels les sociétés par actions classiques peuvent avoir recours. Bien que la SAS – archétype de la société à participation restreinte – ne puisse procéder à l'émission publique d'actions, la

²⁷ *Id.*

²⁸ Voir *id.*

²⁹ *Id.*

³⁰ Le rapport suggère le libellé: "tout objet licite". Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 5, paragraphe 5, *infra* annexe.

³¹ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 5, paragraphe 5, *infra* annexe.

souplesse de la structure de son capital facilite le processus de levée de fonds auprès des acteurs privés.

31. L'article 9 de la loi type sur les SAS permet aux entrepreneurs d'attribuer librement une valeur nominale au capital autorisé, souscrit et libéré de la société³². Il autorise en outre le versement du capital social souscrit dans les deux ans à compter de la date de souscription initiale des actions³³. Les sociétés peuvent également émettre différentes catégories d'actions conférant des droits variés³⁴. L'article 9 permet d'effectuer la souscription et la libération du capital selon "des conditions différentes de celles prévues par le Code de commerce"³⁵. Aux termes de l'article 10, les sociétés peuvent également émettre "des actions privilégiées avec ou sans droit de vote". Ces dispositions ouvrent de nombreuses possibilités aux entrepreneurs qui, par le passé, ne pouvaient pas déterminer librement les droits associés aux actions émises dans le cadre de sociétés à participation restreinte³⁶.

32. En laissant aux sociétés une grande souplesse pour l'émission de différentes catégories d'actions, la loi type sur les SAS non seulement favorise les processus de levée de capitaux mais aussi facilite l'administration des activités de la société par les entrepreneurs.

d) Organisation de la société

33. La simplification de l'exploitation et de la structure organisationnelle constitue un objectif crucial des formes de sociétés hybrides. L'atteindre permet de réduire les coûts d'exploitation de ces sociétés. Par conséquent, l'un des aspects primordiaux du régime juridique des SAS est l'instauration d'un régime organisationnel souple qui permet aux entrepreneurs d'écarter expressément des dispositions qui, sinon, s'imposeraient à eux³⁷. Le caractère non impératif de cette réglementation confère également une grande liberté en matière d'organisation aux actionnaires. Selon Pierre-Louis Périn, le régime de la SAS française, qui associe la liberté de contracter et des éléments de la société par actions, constitue une solution sans précédent dans le système juridique français³⁸. Pour un agent économique, le choix de la SAS comme structure juridique traduit la volonté d'améliorer l'efficacité de l'organisation de l'entreprise en l'adaptant aux besoins des actionnaires³⁹.

34. La loi type sur les SAS confère aux entrepreneurs une liberté complète en matière de structure de l'organisation interne de la société. L'objectif est d'alléger la charge bureaucratique de l'entreprise en réduisant au minimum les organes obligatoires. L'article 17 de la loi type dispose très clairement que la structure de la SAS peut être définie librement dans les statuts: "Les actionnaires peuvent organiser librement, dans les statuts, la structure et le fonctionnement d'une société par actions simplifiée."⁴⁰ En l'absence de dispositions spécifiques à cet effet,

³² Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 9, *infra* annexe.

³³ *Id.*

³⁴ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 10, *infra* annexe.

³⁵ Voir *id.*

³⁶ Voir *id.*, article 10.

³⁷ Voir loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 5, *infra* annexe.

³⁸ Pierre-Louis Périn, *La société par actions simplifiée, Études-Formules*, Joly (Éditions), 3^e éd., 2008.

³⁹ *Id.*

⁴⁰ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 17, *infra* annexe.

“l’assemblée des actionnaires ou l’actionnaire unique, selon le cas, est habilité à exercer tous les pouvoirs conférés par la loi aux assemblées d’actionnaires des sociétés par actions, la gestion et la représentation de la société par actions simplifiée étant confiées au représentant légal.”⁴¹

35. Ainsi, l’assemblée des actionnaires de la SAS conserve un rôle prépondérant qui se traduit par la grande diversité des pouvoirs qui lui sont confiés. En conséquence, la plupart des opérations importantes de la société doivent être autorisées par les actionnaires dûment réunis en assemblée ou par l’actionnaire unique. En particulier, l’article 37 de la loi type confère à l’assemblée le pouvoir d’examiner et d’approuver les “états financiers et les comptes annuels” de la société⁴². Ces documents doivent être présentés à l’organe suprême de la société par le représentant légal avant la réunion de l’assemblée des actionnaires. Le même article précise que, dans le cas de sociétés comportant un actionnaire unique, ce dernier approuve l’ensemble des comptes de la société et consigne ces décisions dans les registres de la société⁴³.

36. Les statuts peuvent aussi prévoir la création d’autres organes, tels qu’un conseil d’administration, afin d’exercer une partie des activités relevant normalement de la compétence de l’assemblée.

37. En tant qu’organe directeur principal de la société, l’assemblée fixe les politiques, adopte les décisions structurelles (conversions, fusions, scissions, liquidation, etc.), approuve les états financiers, répartit les bénéfices et crée des réserves⁴⁴. Conformément à l’approche générale de la loi type, certaines dispositions de l’article 17 constituent des règles par défaut, soumises à la volonté des parties. Certains des pouvoirs conférés à l’assemblée peuvent donc faire l’objet d’une attribution différente.

e) Réunions de l’assemblée des actionnaires

38. Les règles régissant le fonctionnement des assemblées d’actionnaires introduisent également certaines modifications importantes par rapport aux solutions classiques, la loi type cherchant, là encore, à supprimer un formalisme inutile. À cet effet, les modifications proposées simplifient les règles existantes en matière de convocation des réunions d’actionnaires, ainsi que les dispositions régissant le quorum, les majorités, les actes n’exigeant pas de réunion des actionnaires, etc. Cette évolution cruciale permet de supprimer toute une série de contraintes fondées sur des normes dépassées, qui donnaient traditionnellement lieu à d’innombrables actions en justice à propos de questions de pure forme.

39. Afin de faciliter le processus décisionnel dans les SAS, et en gardant à l’esprit qu’elles constituent un instrument utile pour les investissements étrangers, la loi type autorise les actionnaires à se réunir en tout lieu convenu, qu’il s’agisse ou non du domicile principal de la société⁴⁵. La loi type facilite également le fonctionnement des assemblées d’actionnaires en instaurant des mécanismes

⁴¹ *Id.*

⁴² Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 37, *infra* annexe.

⁴³ *Id.*

⁴⁴ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 20, *infra* annexe.

⁴⁵ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 18, *infra* annexe.

alternatifs d'adoption des décisions et en simplifiant les mécanismes existants⁴⁶. En tout état de cause, étant donné que ces règles sont facultatives, et non impératives, il sera toujours possible de prévoir des exigences différentes pour les actes n'exigeant pas de réunion des actionnaires⁴⁷. S'agissant de la convocation aux assemblées, les parties peuvent prévoir d'autres mécanismes et fixer, dans des limites raisonnables, le délai entre la remise de l'avis de convocation et la date à laquelle doit se tenir l'assemblée. L'article 19 de la loi type autorise la tenue de réunions "à l'aide de tout support technique disponible, ou par consentement écrit"⁴⁸. Cette disposition prévoit clairement l'applicabilité de tout moyen technique de communication disponible. L'utilisation de ces supports augmentera avec le temps, au fur et à mesure que l'intégration et l'interdépendance des économies et des systèmes juridiques locaux se renforceront. La loi type sur les SAS autorise également les actionnaires à désigner dans les statuts l'organe de la société habilité à délivrer les avis de convocation⁴⁹.

40. Le mécanisme de renonciation à l'avis de convocation à une réunion de l'assemblée des actionnaires constitue une innovation majeure de la société par actions simplifiée. En vertu du régime général, le non-envoi ou la formulation inadéquate d'un avis de convocation est susceptible de perturber les activités internes de la société. Dans la pratique, les actionnaires d'une société à participation restreinte (qui sont souvent membres de la même famille) ne respectent pas l'ensemble des formalités requises pour convoquer une réunion de l'assemblée des actionnaires. Cependant, cette circonstance n'a pas de conséquences préjudiciables pour les actionnaires car ils ont en pratique pleinement connaissance des questions traitées en assemblée. Par conséquent, il est raisonnable de les autoriser à recourir au mécanisme de renonciation à l'avis de convocation, qui constitue une violation, selon le régime traditionnel, des exigences formelles attachées à la convocation des assemblées. Ainsi si, par exemple, à l'issue d'une réunion de l'assemblée pour laquelle le quorum était atteint (même si tous les actionnaires n'étaient pas présents) et où les décisions ont été prises à la majorité requise, il est établi que les actionnaires absents n'ont pas été dûment convoqués, il peut être remédié à cette violation des exigences de forme attachées à la convocation de l'assemblée par simple lettre adressée au représentant légal de la société. La seule exigence imposée à cet effet est la soumission d'un document écrit à la société avant, pendant ou après la session en question.

41. Toujours dans la perspective de créer un régime plus efficace et équilibré pour la SAS que ceux existant pour d'autres formes de sociétés, la loi type propose la création d'un système de validation implicite des décisions de l'assemblée en cas de non-envoi ou d'irrégularité de l'avis de convocation adressé à tout ou partie des actionnaires présents à ladite assemblée⁵⁰. En fait, même s'ils n'ont pas été

⁴⁶ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 19, *infra* annexe.

⁴⁷ Voir Claude Penhoat, *Droit des sociétés*, AENGDE, 5^e éd., 1998, p. 303. Claude Penhoat suggère différentes formes de délibérations dans le cadre de la structure de la SAS française, notamment le vote direct des actionnaires participant à la réunion, le vote par correspondance, par procuration, ou toute autre modalité de vote. Le même auteur ajoute que les conditions de quorum et de majorité sont définies librement dans les statuts, exception faite de certaines décisions pour lesquelles l'unanimité est requise. *Id.*

⁴⁸ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 19, *infra* annexe.

⁴⁹ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 20, *infra* annexe.

⁵⁰ Voir la loi type sur les sociétés par actions simplifiées, article 21, *infra* annexe.

convoqués à l'assemblée, la loi pose la présomption selon laquelle les actionnaires qui ont participé à la réunion en question ont renoncé à leur droit d'être convoqué. Cependant, l'article 21 de la loi type sur les SAS prévoit que les actionnaires présents ont pu demander à recevoir un avis préalable approprié avant la tenue de l'assemblée⁵¹. Aux termes de cette disposition, les participants à une assemblée d'actionnaires donnée "sont réputés avoir renoncé à leur droit d'être convoqué, à moins d'avoir formulé une déclaration en sens contraire avant la tenue de la réunion"⁵².

42. Pour résumer, la rigidité des règles actuellement en vigueur dans les pays d'Amérique latine en la matière se trouve atténuée par l'introduction de règles juridiques innovantes, qui favorisent une communication efficace avec les actionnaires et permettent aux entrepreneurs de faire l'économie d'annulations inutiles et de l'application d'autres sanctions juridiques lorsqu'une telle omission n'a donné lieu à aucun préjudice.

III. Conclusion

43. La loi colombienne sur les SAS s'est avérée être un cadre approprié pour le fonctionnement de tous les types de sociétés à participation restreinte. La société par actions simplifiées résulte d'une combinaison de formes d'entreprises commerciales relevant des systèmes de *common law* et de droit romano-germanique. Cinq ans après la promulgation de la loi colombienne n° 1258 de 2008, il semble clair qu'une réforme relativement simple de dispositions obsolètes du droit des sociétés peut permettre d'obtenir de grands changements.

44. La constitution de plus de 200 000 sociétés par actions simplifiées pendant les cinq premières années qui ont suivi l'adoption de cette loi montre l'indéniable utilité de nouvelles formes de sociétés caractérisées par la souplesse et des procédures de constitution simplifiées. Grâce à sa loi sur les SAS, la Colombie a pu renforcer la formalisation de l'économie ainsi que l'accès au crédit et à l'investissement, augmenter la collecte fiscale et créer des emplois.

45. Bien transplantée, l'expérience colombienne pourrait s'avérer bénéfique dans d'autres contextes, notamment dans des pays en développement ou émergents qui ont de plus en plus besoin de formes de sociétés souples et d'un accès facile. Le succès de la SAS indique sans équivoque que les acteurs du secteur commercial préfèrent la souplesse à un paternalisme suranné et malavisé.

46. Toutefois, pour mettre en place des réformes porteuses d'améliorations sociales, telles que l'introduction des sociétés par actions simplifiées, il faudrait s'éloigner de traditions juridiques rétrogrades et s'émanciper de certains groupes de pression. Pour ce faire, il serait très utile d'élaborer et de promouvoir une loi type sur les sociétés par actions simplifiées, instrument qui pourrait servir de point de départ aux processus législatifs relatifs à la modification du droit des sociétés dans plusieurs pays.

⁵¹ *Id.*

⁵² *Id.*

Annexe

Loi type sur les sociétés par actions simplifiées

Chapitre I

Dispositions générales

Article premier. Nature. – La société par actions simplifiée est une personne morale à but lucratif, qui est toujours de nature commerciale, indépendamment des activités indiquées dans sa clause d’objet social.

Article 2. Responsabilité limitée. – La société par actions simplifiée peut être instituée par une ou plusieurs personnes physiques ou morales.

Les actionnaires ne sont responsables des dettes de la société qu’à concurrence du montant de leur apport.

Sous réserve des dispositions de l’article 41 de la présente Loi, les actionnaires ne sont tenus responsables de l’exécution d’aucune obligation contractée par la société par actions simplifiée, notamment, mais non exclusivement, d’obligations relevant des domaines du travail et de la fiscalité.

Il n’existe aucune relation de travail entre une société par actions simplifiée et ses actionnaires, à moins d’un accord explicite à cet effet.

Article 3. Personnalité juridique. – Une fois que l’acte constitutif a été déposé au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du *Registre des sociétés correspondant*], la société par actions simplifiée devient une entité juridique distincte et indépendante de ses actionnaires.

Article 4. Inaptitude à l’introduction en Bourse. – Les actions et autres valeurs émises par une société par actions simplifiée ne peuvent ni être introduites en Bourse, ni être négociées sur un quelconque marché des valeurs.

Chapitre II

Constitution et preuve d’existence

Article 5. Contenu de l’acte constitutif. – La société par actions simplifiée est constituée par contrat ou par l’effet de la volonté individuelle d’un actionnaire unique, sous réserve de la production d’un acte écrit. L’acte constitutif est enregistré au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du *Registre des sociétés correspondant*]; il précise obligatoirement:

- 1) Le nom et l’adresse de chaque actionnaire;
- 2) La dénomination de la société suivie du terme “société par actions simplifiée” ou de l’abréviation “S.A.S.”;
- 3) Le domicile de la société;
- 4) Si la société par actions simplifiée est destinée à être dissoute à une date spécifique, la date en question;

- 5) Une description précise et complète des principales activités commerciales, qui doit figurer dans la clause d'objet social, à moins qu'il ne soit indiqué que la société peut exercer toute activité licite;
- 6) Le capital autorisé, souscrit et libéré; le nombre d'actions qui seront émises; les différentes catégories d'actions et leur valeur nominale; et les conditions relatives au versement de capital;
- 7) Toute disposition éventuelle relative à la gestion et à la conduite des affaires de la société, avec les noms et les attributions de chaque gestionnaire. La société par actions simplifiée dispose d'au moins un représentant légal chargé de gérer les affaires de la société dans ses rapports avec des tiers.

Aucune formalité supplémentaire de quelque nature que ce soit n'est requise pour la constitution de la société par actions simplifiée.

Article 6. Certification. – Le *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du registre des sociétés correspondant] certifie la légalité des dispositions prévues dans l'acte constitutif et dans tout éventuel avenant.

Le Registre ne peut refuser l'enregistrement que si les obligations prévues à l'article 5 n'ont pas été satisfaites. La décision du Registre est rendue dans les trois jours qui suivent le dépôt des documents concernés. Toute décision de refus d'enregistrement ne peut faire l'objet d'un réexamen que de la part du Registre.

Une fois que l'acte constitutif a été approuvé par le Registre du commerce, aucun recours ne peut être déposé contre l'existence de la société par actions simplifiée et le contenu de l'acte constitutif constitue les statuts de la société par actions simplifiée.

Article 7. Assimilation à une société de fait. – En l'absence d'enregistrement d'un acte constitutif au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du registre des sociétés correspondant], la société concernée est assimilée à une société de fait. Par conséquent, les associés sont conjointement et solidairement responsables de toutes les obligations contractées par la société. Dans une société unipersonnelle, l'associé unique est tenu responsable de toutes les obligations incombant à la société.

Article 8. Preuve d'existence. – Le certificat délivré par le *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du registre des sociétés correspondant] constitue une preuve péremptoire de l'existence de la société par actions simplifiée et des dispositions prévues dans l'acte constitutif.

Chapitre III

Règles spéciales relatives aux actions et au capital souscrit et libéré

Article 9. Souscription et libération du capital. – La souscription et la libération du capital peuvent se faire selon des conditions différentes de celles prévues par le *Code du commerce ou la loi sur les sociétés* [indiquer la dénomination du code, du décret, du statut ou de la loi concerné]. En tout état de cause, le capital souscrit est libéré dans les deux ans à compter de la date de souscription des actions. Les règles de souscription et de libération peuvent être librement fixées dans les statuts.

Article 10. Catégories d'actions. – La société par actions simplifiée peut émettre différentes catégories ou séries d'actions, notamment des actions privilégiées avec ou sans droit de vote. Les actions peuvent être émises pour tout type de considération, y compris des contributions en nature ou bien en contrepartie d'un travail, conformément aux dispositions des statuts.

Tout droit spécial éventuel accordé aux porteurs d'actions de quelque catégorie ou série que ce soit doit être décrit au dos du certificat.

Article 11. Droits de vote. – Les droits de vote correspondant à chaque catégorie d'actions sont décrits en détail dans les statuts, qui précisent également si chaque action donne à son porteur des droits de vote simples ou multiples.

Article 12. Transfert d'actions à une fiducie. – Les actions émises par une société par actions simplifiée sont susceptibles d'être transférées à une fiducie, sous réserve d'une annotation, dans le registre des actionnaires, relative à la société fiduciaire et aux bénéficiaires effectifs, avec leur pourcentage respectif.

Article 13. Restrictions à la cessibilité des actions. – Les statuts peuvent contenir une disposition en application de laquelle les actions ne peuvent être transférées pendant une période ne pouvant pas dépasser 10 ans à compter de leur émission. Cette période ne peut être prorogée qu'avec le consentement de tous les porteurs d'actions en circulation.

De telles restrictions à la cessibilité des actions doivent être indiquées au dos des certificats.

Article 14. Autorisation de transfert d'actions. – Les statuts peuvent contenir une disposition en application de laquelle tout transfert d'actions ou d'une catégorie donnée d'actions est subordonné à l'autorisation préalable de l'assemblée des actionnaires, autorisation accordée par un vote à la majorité absolue ou à toute majorité qualifiée prévue dans les statuts.

Article 15. Manquement aux restrictions imposées au transfert d'actions. – Tout transfert d'actions exécuté d'une manière qui contrevient aux règles prévues par les statuts est nul et non avenu.

Article 16. Changement de contrôle au sein d'une société actionnaire. – Les statuts peuvent imposer à une société actionnaire l'obligation de notifier toute opération susceptible de modifier le contrôle de ladite société au représentant légal de la société par actions simplifiée.

Lorsqu'un changement de contrôle a eu lieu, l'assemblée des actionnaires est en droit d'exclure la société actionnaire concernée, par un vote à la majorité.

Outre qu'un manquement à l'obligation de faire connaître les changements de contrôle en son sein peut lui valoir d'être exclu, l'actionnaire concerné peut également être frappé d'une pénalité consistant en une réduction de 20 % de la juste valeur marchande des actions, au moment du remboursement.

En cas de survenance des faits visés dans le présent article, toutes les décisions relatives à l'exclusion d'actionnaires, de même que la détermination de toute pénalité, doivent être approuvées par un vote à la majorité de l'assemblée des actionnaires. Les voix de l'actionnaire concerné ne sont pas prises en compte pour l'adoption de ces décisions.

Chapitre IV

Organisation de la société par actions simplifiée

Article 17. Organisation. – Les actionnaires peuvent organiser librement, dans les statuts, la structure et le fonctionnement d'une société par actions simplifiée. En l'absence de dispositions spécifiques à cet effet, l'assemblée des actionnaires ou l'actionnaire unique, selon le cas, est habilité à exercer tous les pouvoirs conférés par la loi aux assemblées d'actionnaires des sociétés par actions, la gestion et la représentation de la société par actions simplifiée étant confiées au représentant légal.

S'il ne subsiste qu'un seul actionnaire, celui-ci est habilité à exercer les pouvoirs conférés à tous les organes sociaux existants.

Article 18. Assemblées. – Les actionnaires peuvent se réunir en tout lieu qu'ils auront désigné, qu'il s'agisse ou non du domicile de la société. Aux fins de ces assemblées, le quorum ordinaire prévu dans les statuts est suffisant, conformément à l'article 22.

Article 19. Assemblées au moyen de supports techniques ou par consentement écrit. – Les assemblées des actionnaires peuvent se tenir à l'aide de tout support technique disponible, ou par consentement écrit. Les procès-verbaux de telles assemblées sont rédigés et versés aux archives de la société dans les 30 jours suivant la tenue de la réunion. Ils sont signés par le représentant légal ou, en son absence, par tout actionnaire ayant participé à la réunion.

Article 20. Avis de convocation. – En l'absence de toute stipulation contraire, le représentant légal convoque l'assemblée des actionnaires par avis écrit adressé à chaque actionnaire. La convocation se fait au moins cinq jours avant la réunion. Dans tous les cas, l'ordre du jour est joint à l'avis de convocation.

Lorsque l'assemblée des actionnaires est convoquée pour approuver les états financiers, pour modifier la forme de la société, ou pour des procédures relatives à des fusions ou à des scissions, les actionnaires peuvent exercer leur droit à l'information en ce qui concerne tous les documents relatifs à l'opération en question. Le droit à l'information peut être exercé pendant les cinq jours précédant l'assemblée, sauf si les statuts prévoient une période plus longue.

Tout avis de convocation peut prévoir une date de deuxième convocation, pour le cas où le quorum serait insuffisant pour tenir la première assemblée. La deuxième assemblée ne peut pas être convoquée moins de 10 jours ni plus de 30 jours après la première.

Article 21. Renonciation à l'avis de convocation. – Les actionnaires peuvent, à tout moment, renoncer par écrit à leur droit d'être convoqué à la réunion d'une assemblée des actionnaires. Ils peuvent également renoncer, par écrit, à tout droit à l'information accordé en application de l'article 20.

Lors de toute assemblée des actionnaires, et même en l'absence d'un avis de convocation, les participants sont réputés avoir renoncé à leur droit d'être convoqué, à moins d'avoir fait une déclaration en sens contraire avant la tenue de la réunion.

Article 22. Quorum et majorités. – Sauf dispositions statutaires contraires, la majorité des actions constitue le quorum nécessaire pour tenir une assemblée d'actionnaires, que les porteurs soient présents en personne ou représentés par procuration.

Les décisions de l'assemblée sont prises au vote positif de la majorité des actions représentées (que les porteurs soient présents en personne ou représentés par procuration), sauf si les statuts prévoient des dispositions concernant une majorité qualifiée.

L'actionnaire unique d'une société par actions simplifiée peut adopter toute décision dans la limite des pouvoirs conférés à l'assemblée des actionnaires. L'actionnaire unique consigne ces décisions dans les registres de la société.

Article 23. Fractionnement des voix. – Lors de procédures de vote cumulatif pour l'élection d'administrateurs ou des membres de tout autre organe de la société, les actionnaires peuvent fractionner leurs voix.

Article 24. Pactes d'actionnaires. – Les conventions conclues entre actionnaires en ce qui concerne l'acquisition ou la vente d'actions, le droit de préemption, l'exercice du droit de vote, le vote par procuration ou tout autre sujet valable, s'imposent à la société par actions simplifiée, sous réserve qu'elles aient été déposées auprès du représentant légal de la société. Le pacte d'actionnaires demeure en vigueur pendant toute période qui y est déterminée, mais qui n'excède pas 10 ans. Cette période de 10 ans ne peut être prorogée qu'avec le consentement unanime des actionnaires.

Les actionnaires qui ont conclu un pacte nomment une personne qui les représente aux fins de recevoir et de fournir des informations en tant que de besoin. Le représentant légal de la société par actions simplifiée peut demander par écrit, à ce représentant, des précisions concernant toute disposition énoncée dans le pacte. La réponse est fournie, aussi par écrit, dans les cinq jours suivant la demande.

Paragraphe 1. – Le président de l'assemblée des actionnaires, ou de l'organe concerné de la société, exclut les votes exprimés d'une manière non conforme aux dispositions énoncées dans un pacte d'actionnaires dûment déposé.

Paragraphe 2. – Conformément aux conditions énoncées dans le pacte, tout actionnaire est en droit d'exiger, devant un tribunal compétent, l'exécution spécifique de toute obligation découlant du pacte en question.

Article 25. Conseil d'administration. – Sauf dispositions statutaires contraires, la société par actions simplifiée ne doit pas obligatoirement disposer d'un conseil d'administration. En l'absence de disposition imposant la mise en place d'un conseil d'administration, le représentant légal nommé par l'assemblée des actionnaires est habilité à exercer tous les pouvoirs relatifs à la gestion et à la représentation légale de la société par actions simplifiée.

Si l'acte constitutif prévoit un conseil d'administration, celui-ci peut comporter un ou plusieurs administrateurs, chacun pouvant aussi avoir un suppléant. Tous les administrateurs peuvent être désignés par vote à la majorité, par vote cumulatif, ou par tout autre mécanisme énoncé dans les statuts. Les règles de fonctionnement du conseil d'administration sont librement fixées dans les statuts. En l'absence de

dispositions statutaires spécifiques, le conseil d'administration est régi conformément aux dispositions légales en la matière.

Article 26. Représentation légale. – La représentation légale de la société par actions simplifiée est assurée par une personne, physique ou morale, désignée de la manière prévue dans les statuts. Le représentant légal peut conclure et exécuter tous actes et contrats inclus dans la clause d'objet social, de même que ceux qui sont directement liés au fonctionnement et à l'existence de la société.

Il n'est pas fait obligation au représentant légal de demeurer à l'endroit où se trouve le domicile principal de la société.

Article 27. Responsabilité des administrateurs. – Sous réserve de l'exclusion d'une telle disposition dans les statuts, toutes les dispositions du *Code du commerce* [indiquer la dénomination du code, du décret, du statut ou de la loi concerné] relatives à la responsabilité des administrateurs peuvent s'appliquer également au représentant légal, au conseil d'administration, ainsi qu'aux dirigeants et agents de la société par actions simplifiée.

Paragraphe 1. – Toute personne physique ou morale qui, sans être administrateur d'une société par actions simplifiée, se livre à toute activité commerciale ou à toute activité liée à la gestion, à l'administration ou au fonctionnement de cette société, encourt les mêmes responsabilités que celles applicables aux administrateurs et aux agents de ladite société.

Paragraphe 2. – Dès lors qu'une société par actions simplifiée ou l'un de ses dirigeants ou administrateurs accorde à une personne physique ou morale des pouvoirs apparents tels que l'on peut raisonnablement croire que cette personne détient des pouvoirs suffisants pour la représenter, la société est juridiquement liée par toute transaction conclue avec des tiers agissant de bonne foi.

Article 28. Organes de vérification des comptes. – La société par actions simplifiée n'est en aucun cas légalement tenue de créer ou de prévoir des organes internes de vérification des comptes [indiquer le nom de l'entité de vérification des comptes correspondante, par exemple commissaire aux comptes, comité de vérification des comptes, etc.].

Chapitre V

Modifications des statuts et restructurations sociales

Article 29. Modifications des statuts. – Les modifications des statuts sociaux doivent être approuvées par un vote à la majorité. Les décisions en la matière sont consignées dans un document privé qui est enregistré au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du Registre des sociétés correspondant].

Article 30. Restructurations sociales. – Les dispositions légales régissant les procédures relatives au changement de forme sociale, aux fusions et aux scissions applicables aux sociétés s'appliquent à la société par actions simplifiée. Le droit de retrait et l'évaluation du juste prix sont également applicables.

Pour ce qui est de l'exercice du droit de retrait et de l'évaluation du juste prix, une restructuration sociale est considérée comme contraire aux intérêts économiques d'un actionnaire entre autres dans les cas suivants:

- 1) Le pourcentage de l'actionnaire au capital souscrit et libéré de la société par actions simplifiée a été réduit; ou
- 2) La valeur comptable de la société a été réduite; ou
- 3) La libre cessibilité des actions a été restreinte.

Article 31. Changement de forme sociale. – Toute entité commerciale existante peut être transformée en société par actions simplifiée par une décision unanime prise par les détenteurs de tous ses droits ou actions émis. La décision de transformation en société par actions simplifiée est enregistrée au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du Registre des sociétés correspondant].

De même, une société par actions simplifiée peut être convertie en toute autre forme commerciale régie par le *Code du commerce* [indiquer la dénomination du code, du décret, du statut ou de la loi concerné], sous réserve d'une décision prise à l'unanimité des porteurs des actions émises et en circulation.

Article 32. Vente d'actifs substantielle. – Si une société par actions simplifiée entend vendre ou transférer une partie de son actif et de son passif représentant 60 % ou plus de sa valeur comptable, cette vente ou ce transfert est réputé être une vente d'actifs substantielle.

Les ventes d'actifs substantielles doivent être approuvées par la majorité des actionnaires.

Si une vente d'actifs substantielle est contraire aux intérêts d'un ou plusieurs actionnaires, elle donne lieu à l'application du droit de retrait et à l'évaluation du juste prix.

Article 33. Fusion simplifiée. – Dans l'éventualité où 90 % au moins des actions en circulation d'une société par actions simplifiée sont détenus par une autre entité juridique, cette dernière peut absorber la société par actions simplifiée sur simple décision des conseils d'administration ou des représentants légaux de toutes les entités directement impliquées dans la fusion.

Les fusions simplifiées peuvent être exécutées au moyen d'un document privé dûment enregistré au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du Registre des sociétés correspondant].

Chapitre VI

Dissolution et liquidation

Article 34. Dissolution et liquidation. – La société par actions simplifiée est dissoute et liquidée dans les circonstances suivantes:

- 1) Quand on est arrivé à la date d'expiration précisée dans l'acte constitutif, à moins que les actionnaires n'aient décidé de proroger la durée de vie de la société, avant ou après la date d'expiration;

- 2) Si, pour des raisons juridiques ou autres, la société se trouve dans l'incapacité totale d'exécuter les activités commerciales prévues dans la clause d'objet social;
- 3) Si une procédure de liquidation judiciaire a été engagée;
- 4) Si l'un des motifs de dissolution prévus dans les statuts est survenu;
- 5) Si une décision a été prise par la majorité des actionnaires ou par l'actionnaire unique; et
- 6) Si une décision à cet effet a été rendue par une autorité compétente.

Lorsque l'on arrive à la date d'expiration, la société est automatiquement dissoute. Dans tous les autres cas, la décision tendant à dissoudre la société par actions simplifiée doit être enregistrée au *Registre du commerce* [indiquer la dénomination du *Registre des sociétés correspondant*].

Article 35. Remédier aux causes de dissolution. – Il peut être remédié aux causes de dissolution par l'adoption de toutes mesures disponibles à cet effet, sous réserve que celles-ci soient adoptées dans les 12 mois suivant la reconnaissance par l'assemblée des actionnaires de la cause de dissolution.

Il peut être remédié à la cause d'une dissolution due à la réduction du nombre minimum d'actionnaires, de partenaires ou de membres de toute forme d'entreprise régie par le *Code du commerce* [indiquer la dénomination du code, du décret, du statut ou de la loi concerné] par le biais d'une conversion en société par actions simplifiée, sous réserve d'une décision unanime à cet effet prise par les détenteurs de tous les droits ou actions émis, ou de la volonté de l'actionnaire, du partenaire ou du membre restant.

Article 36. Liquidation. – La liquidation de la société par actions simplifiée se fait conformément aux règles qui régissent les procédures de ce type pour les sociétés par actions. Le représentant légal fait office de liquidateur, à moins que les actionnaires ne désignent une autre personne pour liquider la société.

Chapitre VII

Dispositions diverses

Article 37. États financiers. – Le représentant légal soumet les états financiers et les comptes annuels à l'assemblée des actionnaires pour approbation.

Si la société par actions simplifiée a un actionnaire unique, celui-ci approuve tous les états financiers et les comptes annuels et il consigne ces décisions dans les registres de la société.

Article 38. Exclusion d'actionnaires. – Les statuts de la société par actions simplifiée peuvent prévoir des motifs d'exclusion des actionnaires. Les actionnaires exclus sont en droit de recevoir un prix correspondant à la juste valeur marchande de leurs actions.

L'exclusion d'actionnaires doit être approuvée par la majorité des actionnaires, à moins qu'une procédure différente ne soit prévue dans les statuts.

Article 39. Règlement des litiges. – Tout litige, quelle qu'en soit la nature, à l'exception des affaires pénales, né entre les actionnaires, les dirigeants ou la société fait l'objet d'une procédure d'arbitrage ou de toute autre procédure alternative de règlement des litiges. En l'absence d'arbitrage, ces litiges sont réglés par (*indiquer le tribunal judiciaire ou quasi judiciaire spécialisé*).

Les décisions rendues par le tribunal sont définitives et ne peuvent faire l'objet d'un appel auprès d'aucun tribunal.

Article 40. Dispositions spéciales. – Les mécanismes juridiques prévus aux articles 13, 14, 38 et 39 ne peuvent être inclus dans les statuts, en être supprimés ou être modifiés que si les porteurs de toutes les actions émises et en circulation en décident ainsi à l'unanimité.

Article 41. Levée du voile de la personnalité morale. – Le voile de la personnalité morale peut être levé dès lors que la société par actions simplifiée est utilisée pour commettre un acte frauduleux. En conséquence, les actionnaires, administrateurs et dirigeants peuvent être tenus responsables conjointement et solidairement en cas de fraude ou de tout autre acte illicite commis au nom de la société.

Article 42. Abus de droit. – Les actionnaires exercent leurs droits de vote dans l'intérêt de la société par actions simplifiée. Le vote exercé pour porter atteinte à la société ou à d'autres actionnaires, ou pour obtenir indûment des avantages privés, pour soi-même ou pour un tiers, constitue un abus de droit. Tout actionnaire qui agit de manière abusive peut être tenu responsable de tous les dommages occasionnés, indépendamment du pouvoir que peut avoir un juge d'annuler la décision rendue par l'assemblée des actionnaires. Une action en annulation et en dommages-intérêts peut être engagée dans les cas suivants:

- 1) Abus de majorité;
- 2) Abus de minorité; et
- 3) Impasse abusive provoquée par un groupe en cas de répartition égale des actions entre deux groupes.

Article 43. Renvois. – La société par actions simplifiée est régie:

- 1) Par la présente Loi;
- 2) Par l'acte constitutif, tel que modifié le cas échéant; ou
- 3) Par les dispositions légales du *Code du commerce* [*indiquer la dénomination du code, du décret, du statut ou de la loi concerné*] régissant les sociétés par actions.

Promulgation. – La présente Loi entre en vigueur à la date de sa promulgation et elle abroge tous les statuts, lois, codes, décrets ou dispositions de quelque nature que ce soit qui sont incompatibles avec ses dispositions.