

P A T R I C K M I C H A U D

CABINET D'AVOCATS
ANCIEN MEMBRE DU CONSEIL DE L'ORDRE



RACHAT PAR UNE SOCIETE ANONYME DE SES PROPRES ACTIONS

Le régime juridique et fiscal de l'achat par une société de ses propres actions a été libéralisé par [l'article 41 de la loi 98-546 du 2 juillet 1998](#),

Antérieurement à cette loi, les opérations d'achat, de souscription ou de prise en gage par les sociétés de leurs propres actions étaient interdites, sous réserve de différentes exceptions, la loi du 2 juillet 1998 a substitué un principe d'autorisation sous conditions ([Loi du 2 juillet 1998, art. 41 ; C. com. art. L 225-206-II](#)), modifié au fil du temps.

Ces procédures sont visées dans le code de commerce

De la souscription, de l'achat ou de la prise en gage par les sociétés de leurs propres actions (articles L 225-206 et s)

Achat d'actions en vue d'une réduction de capital non motivée par des pertes.....	2
Respect du principe de l'égalité entre les associés.....	2
Intervention du commissaire aux comptes.....	3
Droit d'opposition des créanciers.....	3
Annulation des actions achetées.....	5

Quatre procédures d'achat sont autorisées :

- la procédure d'achat avec réduction du capital non motivée par des pertes ([C. com. art. L 225-207](#)) ; **qui sera seule analysée ci-dessous**
- la procédure d'achat d'actions pour attribution aux salariés ou dirigeants de la société ([C. com. art. L 225-208](#)) ;
- la procédure permettant aux sociétés cotées de réaliser des programmes de rachat d'actions ([C. com. art. L 225-209](#)) ;
- la procédure permettant aux sociétés non cotées de racheter leurs actions pour certaines finalités définies par les textes ([C. com. art. L 225-209-2](#)).

Les interdictions suivantes sont maintenues :

- la souscription par une société de ses propres actions (C. com. art. L 225-206-I) ;
- l'interdiction d'achat par prête-nom sauf s'il est effectué par le biais d'un prestataire de services d'investissement ou d'un membre du marché réglementé sur lequel les actions sont admises aux négociations (C. com. art. L 225-206-II) ;

- les prêts consentis par la société pour l'achat de ses propres actions, sauf exceptions (C. com. art. L 225-216) ;

- la prise en nantissement par une société de ses propres actions sauf exceptions (C. com. art. L 225-215).

les règles relatives au rachat par une société de ses propres actions s'appliquent aux sociétés anonymes, aux sociétés en commandite par actions ([C. com. art. L 226-1, al. 1](#)) et aux sociétés par actions simplifiées (C. com. art. L 227-1, al. 2 et L 227-9).

Achat d'actions en vue d'une réduction de capital non motivée par des pertes

Conditions et formalités liées à la réduction de capital

La décision de l'assemblée générale extraordinaire (ou autre décision collective dans la SAS) est soumise aux conditions et formalités édictées par les articles L 225-204 et L 225-205 du Code de commerce et notamment au respect de l'égalité entre les actionnaires et au droit d'opposition des créanciers sociaux.

Respect du principe de l'égalité entre les associés

Article L225-204

La réduction du capital est autorisée ou décidée par l'assemblée générale extraordinaire, qui peut déléguer au conseil d'administration ou au directoire, selon le cas, tous pouvoirs pour la réaliser. En aucun cas, elle ne peut porter atteinte à l'égalité des actionnaires.

Un rapport établi par les commissaires aux comptes sur l'opération envisagée est communiqué aux actionnaires de la société dans un délai fixé par décret en Conseil d'Etat. L'assemblée statue sur le rapport des commissaires qui font connaître leur appréciation sur les causes et conditions de la réduction.

Lorsque le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, réalise l'opération sur délégation de l'assemblée générale, il en dresse procès-verbal soumis à publicité au registre du commerce et des sociétés et procède à la modification corrélative des statuts. En cas de non-respect de cette obligation de publicité, les décisions de réalisation de cette opération peuvent être annulées.

En pratique, la décision des associés portera à la fois sur la réduction de capital et sur le rachat du nombre d'actions à annuler.

La société doit présenter à tous les actionnaires une offre d'achat de leurs titres ([c. com. art. R. 225-153 à R. 225-155](#)) ; mais à la différence d'une réduction de capital pour pertes qui s'impose à tous les actionnaires, ceux-ci peuvent ne pas donner suite à l'offre qui leur est faite et conserver leurs titres.

Aux termes de [l'article L 225-204, al. 1 du Code de commerce](#) , une réduction de capital ne peut en aucun cas porter atteinte à l'égalité des actionnaires. Le fait, pour le président ou les administrateurs d'une société anonyme (le gérant d'une SCA et les dirigeants d'une SAS : C.

com. art. L 243-1 et L 244-1), de procéder à une réduction du capital social sans respecter l'égalité des actionnaires est sanctionné pénalement ([C. com. art. L 242-23](#)).[par une amende de 30.000 euros](#)

Afin de respecter ce principe, la société doit présenter à tous ses actionnaires une offre de rachat de leurs actions ([C. com. art. R 225-153, al. 1](#)).

Une promesse de rachat d'actions consentie par une société à l'un de ses actionnaires, à exercer dans le cas où la société ne serait pas introduite en bourse avant un certain délai, a été annulée en application de l'article L 225-204, al. 1 dès lors que l'offre d'achat n'était pas proposée à tous les actionnaires ([Cour d'appel de Paris, du 21 février 2003, 2002/01009](#))

L'article L 225-204 du Code de commerce dispose que la réduction de capital ne peut porter atteinte à l'égalité des actionnaires, et empêche donc que la société rachète les actions d'un seul ou de plusieurs actionnaires convenus à l'avance à l'exclusion des autres, et qu'elle s'abstienne de proposer l'offre de rachat à tous ses actionnaires. Par conséquent, la promesse d'achat de ses propres actions par la société au bénéfice du seul actionnaire principal et à un prix déterminé par avance est entachée de nullité

La décision de réduire le capital social doit précéder le rachat des actions, qui, dans la SA, est lui-même effectué par le conseil d'administration ou le directoire de la société, sur autorisation de l'assemblée générale.

Intervention du commissaire aux comptes

Un rapport spécial établi par les commissaires aux comptes est communiqué aux actionnaires, qui font connaître leur appréciation sur les causes et conditions de l'opération ([c. com. art. L. 225-204](#)).

Un rapport établi par les commissaires aux comptes sur l'opération envisagée est communiqué aux actionnaires de la société 15 jours avant l'assemblée. L'assemblée statue sur le rapport des commissaires qui font connaître leur appréciation sur les causes et conditions de la réduction.

Droit d'opposition des créanciers

Les créanciers sociaux dont la créance est née antérieurement à la date du dépôt au greffe du procès-verbal de la délibération de l'assemblée décidant la réduction de capital (qui doit être effectué dans le délai d'un mois à compter de la date de ladite assemblée), peuvent former opposition à cette décision devant le tribunal de commerce dans le ressort duquel est situé le siège social de la société, dans un délai de 20 jours à compter de la date de dépôt au greffe du procès-verbal de la décision de l'assemblée générale (C. com. art. L 225-205, al. 1 et [R 225-152](#)).

[Article L225-205](#)

Lorsque l'assemblée approuve un projet de réduction du capital non motivée par des pertes, le représentant de la masse des obligataires et les créanciers dont la créance est antérieure à la date de dépôt au greffe du procès-verbal de délibération

peuvent former opposition à la réduction, dans le délai fixé par décret en Conseil d'Etat.

Une décision de justice rejette l'opposition ou ordonne, soit le remboursement des créances, soit la constitution de garanties si la société en offre et si elles sont jugées suffisantes.

Les opérations de réduction du capital ne peuvent commencer pendant le délai d'opposition ni, le cas échéant, avant qu'il ait été statué en première instance sur cette opposition.

Si le juge de première instance accueille l'opposition, la procédure de réduction du capital est immédiatement interrompue jusqu'à la constitution de garanties suffisantes ou jusqu'au remboursement des créances. S'il la rejette, les opérations de réduction peuvent commencer.

En cas d'opposition, le tribunal peut ([C. com. art. L 225-205, al. 2](#)) :

- rejeter l'opposition ;
- ordonner la constitution de garanties si la société en offre et si elles sont jugées suffisantes ;
- ordonner le remboursement des créances.

Afin de préserver les droits des créanciers, les opérations de réduction effective du capital ne peuvent donc commencer qu'après que le sort des oppositions, s'il en existe, a été réglé (C. com. art. L 225-205, al. 3), c'est-à-dire :

- à l'expiration du délai de 20 jours susvisé si aucune opposition n'a été formulée pendant ce délai ;
- après que le tribunal a statué en première instance si, ayant été saisi d'opposition de la part des créanciers sociaux, il a jugé que ces oppositions n'étaient pas fondées et qu'elles devaient être rejetées ;
- après l'exécution de la décision du tribunal (constitution de garanties ou remboursement des créances) si ce dernier a fait droit à la demande des créanciers opposants.

Aucune des mesures judiciaires tendant à préserver les droits des créanciers opposants n'est toutefois susceptible de remettre en cause la décision de réduction du capital. La société peut donc procéder aux formalités d'enregistrement et de publicité dans le mois de la décision de l'assemblée, conformément aux dispositions légales.

Par ailleurs, la décision de l'assemblée étant définitive, le droit des actionnaires à la distribution doit être considéré comme acquis. La société pourrait donc se trouver dans l'obligation de procéder à la fois à une distribution à ses actionnaires au titre de la réduction de capital et au remboursement d'importantes créances éventuellement ordonné par le tribunal.

La décision de l'assemblée peut également être soumise à la condition suspensive de l'absence d'oppositions ou à celle que les oppositions n'excèdent pas un montant déterminé.

L'avis d'achat à insérer dans un journal habilité à recevoir les annonces légales dans le département du siège n'est obligatoire que pour les sociétés cotées Si toutes les actions de la société ne sont pas nominatives,

Lorsque les actions sont démembrées, l'offre d'achat doit être adressée au nu-proprétaire, mais les actions ne peuvent être annulées qu'avec l'accord de l'usufruitier. Sauf convention contraire entre l'usufruitier et le nu-proprétaire, le prix de rachat est réparti entre eux au prorata de la valeur des droits de chacun d'eux

[Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 7 juin 1988, 86-14.809, Publié au bulletin](#)

Dans le cas de vente simultanée de la nue-propriété et de l'usufruit de tels biens, l'usufruitier ne peut prétendre qu'à la part du prix total correspondant à la valeur de son usufruit ; qu'en énonçant qu'une telle ventilation devait être faite dans le prix des immeubles vendus par Mme de Glos, les juges du fond ont légalement justifié leur décision

La société émettrice peut, de façon exceptionnelle, ne pas respecter l'égalité entre les actionnaires et se dispenser de faire une offre d'achat à chacun d'entre eux, lorsque, pour faciliter une augmentation de capital, une émission de valeurs mobilières donnant accès au capital, une fusion ou une scission, l'assemblée générale extraordinaire a autorisé le conseil d'administration ou le directoire à acheter un petit nombre d'actions de la société pour les annuler (C. com. art. R 225-156, al. 1).

Annulation des actions achetées

Les actions achetées par la société qui les a émises, en vue d'une réduction de capital, doivent être annulées dans un délai maximum d'un mois à compter de l'expiration du délai imparti pour l'acceptation des offres d'achat (C. com. art. R 225-158).

L'achat par la société de ses propres actions correspond à une réduction de capital d'un montant égal à la valeur nominale des actions annulées à la suite de l'achat. Le prix d'achat s'impute donc normalement sur le capital social.

Si le prix de rachat excède la valeur nominale des actions annulées, le surplus doit être imputé sur un compte distribuable de situation nette, c'est-à-dire sur un compte de primes ou de réserves distribuables, à l'exclusion de la réserve légale (sauf pour la fraction de celle-ci qui redevient disponible à la suite de la réduction de capital), des réserves statutaires et de l'écart de réévaluation, puisque ceux-ci ne peuvent être distribués.

Si en raison de plus-values latentes importantes, la fraction du prix d'achat excédant la valeur nominale des actions annulées est supérieure au montant des réserves disponibles, la différence doit être constatée en charge exceptionnelle de l'exercice.

Si le prix de rachat est inférieur à la valeur nominale globale des actions rachetées, le capital doit néanmoins n'être réduit que d'une somme correspondant à la valeur nominale des actions rachetées puisque celles-ci sont annulées. La différence entre le montant de la réduction de capital et le prix de rachat doit alors être comptabilisée sous un poste de situation nette analogue à celui des primes d'émission ou d'apport.