

Cours de droit commercial : Les sociétés commerciales

 www.ivoire-juriste.com/2015/11/cours-de-droit-commercial-ivoirien-les-societes-commerciales.html

Ce cours sur **les sociétés commerciales** constitue la deuxième partie du cours complet de droit commerciale générale ivoirien subdivisé en trois parties : une **introduction**, ensuite **la première partie (Les commerçants et les entrepreneurs)** et enfin la deuxième partie que voici (**Les sociétés commerciales)** .

!\ Attention ce cours vous est présenté sous la forme d'un résumé détaillé.

Deuxième partie : Les sociétés commerciales

Elles sont réglementées, spécifiquement, par l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique qui, dans son article 1er, détermine son champ d'application ainsi qu'il suit : "Toute société commerciale, y compris celle dans laquelle un Etat ou une personne morale de droit public est associé, dont le siège social est situé sur le territoire de l'un des Etats parties au traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique... est soumise aux dispositions du présent acte uniforme".

Il résulte de ce qui précède qu'en dehors des sociétés commerciales constituées par des personnes privées, cet acte uniforme régit également :

- Les sociétés d'État réglementées, en Côte d'Ivoire, par la loi n° 97-519 du 4 septembre 1997 portant définition et organisation des sociétés d'État ; aux termes de l'article 4 alinéa 1er de cette loi, "la société d'État est une personne morale de droit privé commerciale par sa forme" ; ainsi aux termes de l'article 3 al. 2 de cette loi, "... La société d'État est régie par les dispositions législatives et réglementaires applicables aux sociétés commerciales en ce que ces dispositions ne sont pas contraires à la loi N° 97-519".

Précisons que la société d'État est celle dont le capital est entièrement constitué par des participations de l'État, et, le cas échéant, d'une ou plusieurs personnes morales de droit public ivoiriennes.

- Les sociétés à participation financière publique réglementées, en Côte d'Ivoire, par la loi N° 97-520 du 4 septembre 1997 qui sont obligatoirement des sociétés anonymes régies également par les dispositions d'ordre général, applicables aux sociétés commerciales.

Précisons que, au sens de la loi n° 97-520, "une société à participation financière publique est une société commerciale dont le capital est partiellement et directement détenu par

l'État, une personne morale de droit public ou une société d'État ;

Est également considérée comme société à participation financière publique toute société dont la majorité du capital est détenue par une société à participation financière publique majoritaire”.

- Les sociétés d'assurance régies par le code CIMA ;

- Les banques régies par la loi bancaire.

Sur cette question de l'application de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, l'avis de la Cour Commune de justice et d'arbitrage a été sollicité par la République de Côte d'Ivoire par lettre en date du 11 octobre 2001.

La question était ainsi libellée : l'article 916 alinéa 1er dispose que le présent acte uniforme n'abroge pas les dispositions législatives auxquelles sont assujetties les sociétés soumises à un régime particulier : cette disposition signifie-t-elle que les sociétés autrefois soumises à un régime particulier (sociétés d'état ou nationales, sociétés d'économie mixte, coopératives, mutuelles, sociétés de banques, d'assurance) restent soumises, d'une part au droit commun porté par l'acte uniforme sur les sociétés commerciales et, d'autre part, par les règles particulières et/ou dérogatoires du régime particulier ?

Voici l'avis de la CCJA : « Les dispositions de l'acte uniforme... étant d'ordre public, et s'appliquant à toutes les sociétés commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet, régissent les sociétés soumises à un régime particulier entrant dans le cadre juridique ainsi défini toutefois, à l'égard de ces sociétés, l'article 916 alinéa 1 laisse également subsister les dispositions législatives spécifiques auxquelles lesdites sociétés sont soumises. »

Qu'est-ce, donc qu'une disposition législative spécifique ?

Aucune indication n'a été fournie, ni par l'acte uniforme, ni par la CCJA. D'où la difficulté qu'il y a à trouver une réponse définitive et satisfaisante à cette question.

Ainsi, pour certains auteurs, « l'A.U. constitue le droit commun ; les régimes particuliers ne s'appliquent que dans la mesure où ils ne sont pas contraires à l'acte uniforme. » (commentateurs de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE, in OHADA traités et actes uniformes commentés, Juriscope 2002).

Une telle approche est hautement contestable et contraire à l'avis de la CCJA. En effet, si les régimes particuliers ne s'appliquent que dans la mesure où ils ne sont pas contraires à l'acte uniforme, c'est-à-dire dans la mesure où ils sont conformes audit acte, alors les dispositions législatives spécifiques ne pourraient jamais s'appliquer, car, à la vérité, ils ne sont spécifiques que parce qu'ils sont dérogatoires au régime de droit commun porté par l'acte uniforme.

Au demeurant, en analysant l'alinéa 2 de l'article 916, on se rend compte que ne seront mises en harmonie que les clauses des statuts de ces sociétés, contraires aux dispositions de l'A.U et non prévues par le régime particulier desdites sociétés.

Il en résulte que même contraires, elles demeurent applicables dès lors qu'elles expriment le statut particulier de ces sociétés. On pourrait donc penser que la disposition législative spécifique est celle qui n'a pas été prévue par l'AU, ou du moins qui ressort du seul texte de loi réglementant la société à statut particulier.

Il convient d'indiquer que, dans un avis sollicité par, la République du Sénégal, par requête en date du 6 décembre 1999, la CCJA lavait laissé subsister une ambiguïté au sujet des dispositions législatives, régissant les sociétés à statut particulier qui subsistent. En effet, en sa séance du 26 avril 2000, elle émet l'avis suivant : « ... Les seules dérogations admises sont celles prévues par l'Acte uniforme lui-même qui renvoie à cet égard aux dispositions législatives nationales auxquelles lesdites sociétés sont soumises. »

Si cet avis avait été maintenu, il y aurait eu quelques difficultés à l'application des actes uniformes aux sociétés à statut particulier, dès lors que cet avis semble dire que toutes les dispositions nationales avaient vocation à s'appliquer.

En tout état de cause, la Cour précise qu'il s'agit des commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet. Ce qui exclut les associations, les mutuelles, les coopératives, etc.

Or, nous savons que les sociétés à participation financière publique sont des sociétés anonymes. De même, les sociétés d'État sont des personnes morales de droit privé, commerciales par leur forme.

Il en va de même des banques et des compagnies assurances (en dehors des mutuelles) qui ne peuvent être constituées que sous forme de société anonyme.

Les dispositions de l'article 916 alinéa 1er permettent de concilier les dispositions de l'article 3 al.1 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales avec l'existence des sociétés commerciales à statut particulier.

En effet, aux termes des dispositions de l'article 3 alinéa susvisé : "Toutes personnes, quelle que soit leur nationalité, désirant exercer en société, une activité commerciale sur le territoire de l'un, des États parties, doivent choisir l'une des formes de société qui convient à l'activité envisagée, parmi celles prévues par le présent acte uniforme".

Il en résulte que les sociétés à régime particulier sont tout à fait régulières dès lors que les dispositions légales les régissant ne sont pas abrogées par l'acte uniforme. Au demeurant, aux termes des dispositions de l'article 21 de L'Acte uniforme, « **Lorsque l'activité exercée par la société est réglementée, la société doit se conformer aux règles particulières auxquelles ladite activité est soumise.** »

Cette autre disposition prouve, à l'évidence, que d'autres textes de loi peuvent s'appliquer aux sociétés commerciales et à leurs activités en marge de l'Acte uniforme.

Le regroupement des personnes en société s'est, depuis toujours, justifié par les raisons suivantes :

1- On considérait que les ressources d'un individu étaient insuffisantes pour entreprendre une activité présentant une certaine envergure. Le regroupement devrait donc permettre de réunir des moyens matériels et financiers plus importants de même que des compétences variées et complémentaires.

Par ailleurs, disait-on, la société permet d'obtenir des crédits puisqu'elle constitue un élément de garantie suffisant.

2- Au plan de la responsabilité, la société ayant un patrimoine propre permet de supporter plus efficacement les difficultés inhérentes à l'exploitation de l'activité commerciale, alors que s'agissant du commerçant personne physique, en l'absence d'un patrimoine d'affectation, il a une responsabilité indéfinie et exclusive sur tous ses biens.

3- La société a, en principe, une durée de vie plus longue que celle du commerçant personne physique. Ce qui permet des expansions importantes dans l'espace.

4- La société garantit mieux les droits des tiers avec qui elle est appelée à entrer en relation, car, non seulement, relativement à son existence, une publicité est organisée mais en plus, elle doit se soumettre à des règles de fonctionnement qui prennent en compte les intérêts de ceux-ci, à savoir l'exigence d'un capital social minimum, l'établissement des comptes à la fin de chaque exercice, la tenue d'assemblées générales, etc.

Aujourd'hui encore ces analyses se justifient. Cependant, il convient de nuancer le propos s'agissant de la réunion des fonds et du patrimoine d'affectation. En effet, l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique autorise la constitution de sociétés commerciales par une seule personne.

Ce qui signifie que cette personne va affecter une partie de son patrimoine à l'exercice de cette activité. Par ailleurs avec le souci de l'intégration et l'appel aux bailleurs de fonds étrangers suffisamment nantis, il n'est plus nécessaire de se mettre à plusieurs pour affecter des capitaux importants à l'exercice de l'activité commerciale.

Il y a plusieurs types de sociétés commerciales. En effet aux termes de l'article 6 de l'acte uniforme, "Le caractère commercial d'une société est déterminé par sa forme ou par son objet.

Sont commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet, les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés anonymes.

À côté de celles-ci, nous pouvons citer la société en participation conservée par l'acte uniforme et la société de fait qui a été l'objet d'une réglementation.

Cette diversité dans la forme des sociétés répond à la diversité des situations qu'il est possible de rencontrer, à savoir de petites entreprises familiales ou de grandes unités industrielles qui peuvent emprunter l'une ou l'autre de ces formes. Les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique constitués avant l'entrée en vigueur de l'acte uniforme ont disposé d'un délai de deux (2) ans pour mettre leurs statuts, en harmonie avec les dispositions de l'acte uniforme.

Quant aux sociétés en commandite par actions supprimées par l'acte uniforme, elles devaient, dans le même délai, se transformer en sociétés anonymes. Ce délai de deux (2) ans commencé à courir du jour de l'entrée en vigueur de l'acte uniforme.

Or l'acte uniforme est entré en vigueur depuis le 1er janvier 1998. En conséquence, les sociétés et les groupements avaient jusqu'au 31 décembre 1999 pour se conformer à la loi.

En quoi cette mise en conformité consiste-t-elle ?

Titre I- Les règles communes aux sociétés commerciales

Chapitre 1 : La notion de société commerciale

Section préliminaire : Définition et approche de la société commerciale

I- Définition

II- La société commerciale : un contrat ?

III- Approche nouvelle de la société commerciale

Section 1 : L'acte créateur de la société commerciale

I- Les conditions de validité de l'acte créateur de la société

A- Les conditions de fond

- 1- Le consentement
- 2- La capacité
- 3- L'objet et la cause

B- Les conditions de forme et de publicité

- 1- La nécessité de l'écrit
- 2- La publicité de la société

C- Le régime des sanctions de la constitution de la société

II- Les éléments spécifiques à la société commerciale

Ils sont au nombre de 3 :

- les apports ;
- la vocation aux bénéfices et aux pertes ;
- l'affectio societatis.

A- Les apports

- 1- La nécessité de faire l'apport
- 2- Les différents types d'apports
- 3- Le capital social

B- La vocation des associés aux bénéfices et aux pertes

- 1- La répartition des bénéfices et des pertes
- 2- L'interdiction des clauses léonines

C- L'affectio societatis

Section 2 : La personne morale résultant de l'acte créateur de la société

À l'exception de la société en participation, de la société de fait et de la société créée de fait, toutes les sociétés commerciales sont dotées de la personnalité morale, c'est-à-dire qu'au plan juridique, l'acte créateur de la société donne naissance à un être juridique distinct de la personne des associés. Cette personne morale a une vie marquée par la naissance, les attributs de la personnalité.

I- Naissance de la personne morale

Jusqu'à l'acte uniforme relatif aux sociétés commerciales et au groupement d'intérêt économique, en droit ivoirien, la personnalité morale naissait lors de la constitution de la

société et précisément dès la signature des statuts par les associés. Et cela, conformément à l'article 1843 du Code civil aux termes duquel "la société commence à l'instant même du contrat s'il ne désigne une autre époque."

Les formalités de publicité intervenaient donc après la naissance de la société dotée de la personnalité morale contrairement à la solution française pour laquelle c'est l'immatriculation qui confère la personnalité morale à la société.

La nature de cette personnalité morale avait été discutée en droit. Ce débat ne présente plus qu'un intérêt historique. Il convient, cependant, de préciser que pour certains auteurs la personnalité morale était une fiction juridique. En effet disaient-ils, les êtres humains sont seuls des personnes. La personnalité morale ne serait donc qu'un mécanisme destiné à donner aux groupements les droits reconnus aux personnes. Cette personnalité morale serait ainsi concédée par la loi.

Pour d'autres, la personnalité des sociétés répondait à une réalité, car tout groupement susceptible d'avoir une volonté propre ou, d'exercer une activité distincte est un sujet de droit qui a une personnalité.

Ce fut le fameux débat entre la théorie de la réalité et la théorie de la fiction.

La théorie de la réalité avait été consacrée par la jurisprudence lorsqu'elle a affirmé que "la personnalité civile n'est pas une création de la loi, elle appartient en principe à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes par la suite d'être juridiquement reconnus et protégés. "

À la faveur de l'adoption des actes uniformes, la solution française a été reprise. En effet, aux termes de l'article 98 de l'acte uniforme relatif aux sociétés commerciales ; "Toute société jouit de la personnalité juridique à compter de son immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier", à moins que le présent acte uniforme en décide autrement. Est ainsi affirmée la théorie de la fiction.

Il ne faut pas oublier qu'il y a une différence fondamentale entre la personnalité de la société et celle des individus. La société n'a pas d'âme, elle ne connaît pas les sentiments affectifs, elle est mue par le seul intérêt, elle n'a qu'un but, la recherche de bénéfices.

D'ailleurs alors que la personnalité juridique des hommes a une vocation générale, celle des sociétés est soumise au principe de spécialité, c'est-à-dire qu'une société ne peut accomplir que les activités commerciales pour lesquelles elle a été créée.

A- L'immatriculation de la société

B- Actes accomplis avant la naissance de la personne morale

II- Les attributs de la personne morale

Dire qu'une société a la personnalité morale signifie qu'elle a des attributs comparables à ceux des personnes physiques. La société commerciale a ainsi, en principe, le statut juridique du commerçant, c'est-à-dire qu'elle a un nom, un domicile, un patrimoine, une nationalité et la pleine capacité juridique.

A- Le nom

B- Le domicile

C- Le patrimoine

D- La nationalité de la société

E- La capacité juridique de la société

Chapitre 2 : Le fonctionnement de la société

Section 1 : L'organisation de la vie sociale

I- La gestion de la société

A- Les organes de gestion

B- Nature et étendue des pouvoirs des dirigeants

II- Les droits propres des associés

Les associés non gérants ont des droits propres résultant de l'acte créateur de la société ou de l'acte uniforme qu'ils mettent en œuvre en cours de vie sociale à travers les décisions qu'ils prennent au cours des assemblées générales ordinaires ou extraordinaires.

Ils ont ainsi le droit de nommer les organes dirigeants de la société et souvent celui de les révoquer. Ils ont le droit d'ester en justice pour attaquer les actes irréguliers accomplis par les organes sociaux.

Ils ont le droit de contrôler la gestion de la société. Ce faisant, ils ont le droit à l'information

relativement à cette gestion.

L'acte uniforme a considérablement renforcé ce droit en instituant une procédure d'alerte qui peut être mise en œuvre par les associés.

En effet, que ce soit dans les sociétés anonymes ou dans les autres types de société, associés ou actionnaires ont le droit, deux fois par exercice de poser des questions écrites aux dirigeants sur tout fait de nature à compromettre la continuité de l'exploitation.

Cette procédure constitue une innovation fondamentale dans le droit des affaires par son ampleur et son audace.

Audacieuse, car le plus petit des actionnaires pourra se permettre d'user de cette procédure en écrivant au P.D.G d'une entreprise pour l'interroger sur un acte ou un fait de nature à compromettre la continuité de l'exploitation, et celui-ci a l'obligation de lui répondre.

Grande ampleur, car cette procédure connue en droit français était réservée aux seuls commissaires aux comptes, avec l'acte uniforme, elle peut être mise en œuvre aussi bien par les commissaires aux comptes que par les associés. L'acte uniforme tend ainsi à redonner un contenu réel aux pouvoirs que les associés tiennent de la loi.

Dans le même sens, il a été institué la possibilité pour les associés de solliciter une expertise de gestion. Celle-ci sera demandée au juge par un ou plusieurs associés représentant le cinquième du capital social et portera sur une ou plusieurs opérations dont la conformité avec l'intérêt général est douteuse. Les frais de cette expertise sont à la charge de la société.

Ils ont le droit aux bénéfices et plus généralement, ils ont le droit de participer à la vie de la société à travers les Assemblées Générales qui statuent suivant des conditions de quorum et de majorité selon le type de société et le type d'A.G.

En la matière, les décisions prises par la majorité doivent être conformes à l'intérêt de la société. De même, la minorité ne doit pas constituer un blocage au bon fonctionnement de la société.

Faut de quoi, il y aurait abus de majorité ou de minorité pouvant engager la responsabilité de leurs auteurs.

Ces notions ont été clairement définies par l'acte uniforme relatif aux sociétés commerciales. En effet aux termes de son article 130 alinéa 2 : *"il y a abus de majorité lorsque les associés majoritaires ont voté une décision dans leur seul intérêt, contrairement aux intérêts des associés minoritaires, et que cette décision ne puisse être justifiée par l'intérêt de la société"*.

Quant à l'alinéa 2 de l'article 131, il dispose : *"Il y a abus de minorité lorsque, en exerçant*

leur vote, les associés minoritaires s'opposent à ce que des décisions soient prises, alors qu'elles sont nécessitées par l'intérêt de la société et qu'ils ne peuvent justifier d'un intérêt légitime."

Section 2 : L'exercice social

Il s'agit d'une période d'une année au cours de laquelle la société doit être gérée au quotidien et faire face à tous les problèmes qui peuvent se poser à elle, à l'issue de cette période, les résultats financiers sont évalués. Cette période part du 1er janvier au 31 décembre de l'année en cours.

Au cours de l'exercice, les statuts peuvent subir des modifications, de même qu'il peut s'effectuer des changements dans les personnes des associés. Par ailleurs, il faut affecter les résultats de l'exercice et faire face aux charges fiscales.

I- Modifications des statuts

Elles ne sont permises que si elles n'accroissent pas les engagements des associés, à moins, bien entendu, d'un accord de ceux-ci. Les conditions de modification varient suivant le type de société.

II- Transmission des droits sociaux

Il s'agit des changements dans les personnes des associés. En la matière, il faut distinguer entre les sociétés par actions et les sociétés dont les titres sont représentés par des parts sociales.

Dans les sociétés par actions, les droits sociaux représentés par des actions sont négociables et donc librement transmissibles.

Dans les autres sociétés, la transmission des droits sociaux est soumise à des conditions plus strictes, variant selon chaque société.

III- L'affectation des résultats

Elle relève des pouvoirs des associés après qu'ils aient approuvé les états financiers de synthèse annuels. Ainsi, en cas de bénéfices, les associés peuvent décider de sa

distribution ou de sa mise en réserve après, bien entendu avoir constitué les dotations nécessaires à la réserve légale et aux réserves statutaires.

IV- Les charges fiscales

Indépendamment des droits d'enregistrement acquittés lors de la constitution de la société, doivent être payés en cours de vie sociale, la taxe sur la valeur ajoutée, l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières (en cas de distribution de bénéfices).

Enfin, pour les sociétés de capitaux, en cas de dissolution, il faut acquitter un certain nombre de charges fiscales liées à la liquidation.

Section 3- La dissolution des sociétés

Plusieurs raisons peuvent justifier la dissolution d'une société entraînant, en principe, la disparition de la personne morale. Cette disparition n'est pourtant pas complète puisque la personne morale survit pour les besoins de la liquidation.

I- Causes de dissolution de la société

Les causes communes de dissolution des sociétés commerciales sont d'ordre légal, d'ordre statutaire, d'ordre volontaire et enfin d'ordre judiciaire.

A- La dissolution légale

B- La dissolution statutaire

C- La dissolution volontaire

D- Dissolution judiciaire

II- Effets de la dissolution

La dissolution doit faire l'objet d'un avis de publication dans un journal d'annonces légales. Elle n'a d'effet à l'égard des tiers qu'à compter de sa publication au registre du commerce

et du crédit mobilier.

Les effets varient selon qu'il s'agit d'une société pluripersonnelle ou d'une société unipersonnelle.

A- À l'égard des sociétés pluripersonnelles

- 1- La liquidation
- 2- Les opérations de partage

B- À l'égard des sociétés unipersonnelles

Titre II- Les sociétés de personnes

Ce sont des sociétés dans lesquelles la considération de la personne ou intuitu personae est déterminante. Ainsi, l'entrée dans ce type de société, n'est pas permise à n'importe qui.

Les sociétés de personnes réglementées par l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales sont au nombre de 4. Il s'agit de :

- La société en nom collectif ;
- La société en commandite simple ;
- La société en participation ;
- La société de fait.

La responsabilité des associés n'étant pas limitée dans ces sociétés, aucune d'entre elles ne peut être unipersonnelle.

Chapitre 1 : La société en nom collectif (SNC)

Aux termes des dispositions de l'article 270 de l'acte uniforme, "**la société en nom collectif est celle dans laquelle tous les associés sont commerçants et répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales**".

La société en nom collectif est la société de personnes par excellence. Elle n'est constituée qu'en considération de la personne des associés, c'est pourquoi tout événement qui affecte la personne d'un des associés entraîne, en principe, la dissolution de la société.

Tous les associés ayant la qualité de commerçant, la capacité exigée pour être associé dans une S.N.C est donc la capacité commerciale.

Enfin, chacun des associés est tenu solidairement et indéfiniment des dettes sociales, c'est-à-dire que chaque associé est tenu de toutes les dettes de la société sur son patrimoine propre au cas où celle-ci n'arrive pas à faire face à ses engagements vis-à-vis de ses créanciers.

Telles sont les caractéristiques de la société en nom collectif qu'on rencontre aussi bien lors de sa constitution, de son fonctionnement, que de sa dissolution.

Section 1 : La constitution de la S.N.C

Il y a des conditions générales de constitution puis des conditions tenant au contrat de société.

I- Conditions générales de constitution

Ce sont celles exigées dans la formation de tout contrat de société à savoir : le consentement, la capacité, l'objectif et la cause de même que les conditions de forme et de publicité.

Mais, en la matière, il est interdit à deux époux d'être associés dans la même société en nom collectif.

A- Le consentement

B- La capacité

C- L'objet et la cause

D- Les conditions de forme et de publicité

E- L'interdiction des sociétés entre époux

II- Conditions tenant au contrat de société

Elles sont relatives à la dénomination sociale, aux apports, à l'affectio societatis et à la vocation aux bénéfices et aux pertes.

A- La dénomination sociale

B- Les rapports

C- L'affectio societatis

D- La vocation aux bénéfices et aux pertes

Section 2 : Le fonctionnement de la société en nom collectif

Il est relatif à la gérance et aux droits des associés.

I- La gérance de la société en nom collectif

En principe, tous les associés ayant pouvoir d'engager la société sont gérants. Chacun peut donc faire tous les actes nécessaires à l'administration de la société. On dit que tous les associés ont la signature sociale.

À la vérité, une telle gestion n'est pas du tout commode. Aussi, dans la pratique, désigne-t-on un ou plusieurs gérants chargés d'administrer la société.

Comment sont désignés et révoqués les gérants ? Quelle est l'étendue de leurs pouvoirs ?

A- Désignation et révocation des gérants

- 1- Désignation des gérants
- 2- La révocation des gérants

B- Les pouvoirs des gérants

- 1- Pouvoir à l'égard des tiers
- 2- Pouvoirs vis-à-vis des autres associés

C- La responsabilité des gérants

II- Les droits des associés

A- Les droits liés à la gestion de la société

B- La préservation des intérêts en cas de cession des parts sociales

Section 3 : La dissolution de la société en nom collectif

En dehors des causes communes de dissolution à toutes les sociétés, il y a des causes spéciales de dissolution des S.N.C touchant à l'intuitu personae.

Cependant, des clauses statutaires peuvent écarter la dissolution pour permettre la continuation de la société.

I- Causes de dissolution de la S.N.C

Il faut distinguer la cause de dissolution tenant au décès d'un associé qui fait l'objet d'une disposition particulière des autres causes de dissolution.

A- La dissolution tenant au décès d'un associé

- 1- La clause de continuation avec les associés survivants
- 2- La clause de continuation avec tous les héritiers
- 3- La clause de continuation avec certains héritiers

B- Les autres causes de dissolution

II- Effets de la dissolution

Il s'agit de liquider la société, c'est-à-dire de réaliser toutes les opérations destinées à régler le passif de la société dissoute, à recouvrer et éventuellement à réaliser l'actif de la société, enfin, à établir les comptes entre les associés.

En cas d'actif social supérieur au passif, le boni de liquidation sera partagé conformément au pacte social ou proportionnellement aux apports.

En revanche, si le passif est supérieur à l'actif, les associés étant solidairement et indéfiniment tenus des dettes sociales, chacun d'eux pourra être poursuivi pour régler la totalité de ce passif, à charge pour lui de se retourner contre les autres, pour leur part contributive.

Chapitre 2 : La société en commandite simple

C'est un type de société de personnes qui regroupe deux catégories d'associés : d'une part le ou les commandites qui sont des commerçants tenus indéfiniment et solidairement des dettes sociales comme le sont les associés d'une S.N.C. D'autre part, le ou les commanditaires qui n'ont pas la qualité de commerçants et qui ne sont tenus des dettes sociales que proportionnellement à leurs apports.

La commandite simple obéit aux règles générales qui gouvernent les sociétés de personnes quant à sa constitution, à son fonctionnement et à sa dissolution.

Toutefois, des caractéristiques existent qui tiennent compte de la dualité d'associés composant ladite sociétés.

Section 1 : La constitution de la société en commandite simple

La situation propre du commandité de "même que celle du commanditaire vont avoir des conséquences au sujet de la capacité, de la dénomination sociale et des apports, c'est-à-dire relativement au contrat de société ; quant aux règles de publicité, elles ne varient pas par rapport à la S.N.C.

I- Le contrat de société

Les éléments de ce contrat ont les mêmes caractéristiques que ceux de la S.N.C a part quelques particularités qu'il convient de relever.

A- Les parties au contrat

B- La dénomination sociale

C- Les rapport

D- La vocation aux bénéfices et aux pertes

II- La publicité

Ce sont les mêmes formalités que celles qu'il faut accomplir pour une S.N.C, à savoir la publication dans un journal d'annonces légales et l'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier.

Il n'est pas exigé que les noms des commanditaires figurent dans l'extrait publié dans les journaux.

Section 2 : Le fonctionnement de la société en commandite simple

La gestion de la société incombe aux seuls commandités. Les commanditaires en sont, en effet, exclus. En ce qui concerne la cession des parts, elle emprunte le régime dualiste commandité commanditaire.

I- Gestion de la société

Ce sont le ou les commandités qui assurent la gérance de la société selon les règles applicables aux gérants des S.N.C. Les règles relatives à l'utilisation de la signature sociale leur sont applicables. Ainsi, un acte correspondant à une activité personnelle du commandité n'engage pas la société.

En ce qui concerne les commanditaires, aux termes de l'article 299 de l'acte uniforme, "l'associé ou les associés commanditaires ne peuvent faire aucun acte de gestion, même en vertu d'une procuration". Ceci pour éviter que l'intervention d'un commanditaire crée la confusion entre lui qui ne répond pas du passif social au-delà de son apport et le ou les commandités qui en sont tenus personnellement.

Déjà, la jurisprudence faisait une distinction (laquelle est reprise par l'acte uniforme) entre les actes de gestion externe qui mettent le commanditaire en relation avec les tiers, lesquels actes lui sont interdits, et les actes de gestion externe qui lui sont autorisés ainsi en va-t-il des avis, des conseils, des actes de contrôle et de surveillance.

Si le commanditaire accomplit des actes de gestion externe, il sera tenu solidairement avec les commandités des dettes et engagements résultant des actes prohibés. Et suivant l'importance de ces actes, il pourra être tenu solidairement vis-à-vis des tiers de tous les engagements de la société ou pour quelques-uns d'entre eux.

En tant qu'associé, le commanditaire doit avoir ses droits préservés. Ainsi, son consentement est nécessaire pour tous les actes graves, excédant les pouvoirs des gérants et qui peuvent porter atteinte à ses intérêts. Il a un pouvoir de contrôle des opérations de gestion. Il a un droit à l'information par communication des documents comptables, et cela, deux fois par an.

Le commandité est dans la situation d'un gérant statutaire. Il ne peut être révoqué que pour justes motifs. S'il est seul, sa révocation risque d'entraîner la dissolution de la société sauf remplacement par un nouvel associé commandité ou transformation de la société.

La responsabilité du commandité pour ses fautes de gestion obéit aux mêmes règles que

celle du gérant d'une société en nom collectif.

Section 3 : La dissolution de la société

I- Causes de dissolution

Indépendamment des causes générales de dissolution propres à toutes les sociétés, le décès, l'incapacité, la faillite ou l'interdiction d'un commandité entraînent la dissolution de la société dans les mêmes conditions que pour la S.N.C. Sauf clause de continuation prévue par les statuts.

En revanche, le décès, l'incapacité, la faillite ou l'interdiction d'un commanditaire n'entraînent pas la dissolution de la société.

II- Effets de la dissolution

Pour la liquidation, le boni sera reparti entre tous les associés.

Quant aux pertes, leur répartition est prévue par les statuts, mais en tenant compte de la limitation de responsabilité des commanditaires. En effet, lorsque l'actif social a été entièrement utilisé, les commanditaires ne contribuent plus aux pertes. Ce qui reste encore dû sera supporté par les commandités comme dans la S.N.C.

Chapitre 3 : La société en participation

Elle était réglementée par les articles 47 et suivants du code de commerce sous la dénomination "d'association commerciale en participation".

Le terme association ne devait toutefois pas faire illusion, car l'association en participation était une véritable société qui impliquait des associés, des apports, la vocation aux bénéfices comme aux pertes et enfin l'affectio societatis.

Ces sans doute pour cela que l'acte uniforme l'a dénommée société en participation.

Ce qui caractérise la société en participation, c'est qu'elle est occulte. Son existence ne se révèle pas aux tiers, elle n'est donc pas sujette aux formalités de publicité prescrites pour les autres sociétés, ni à aucune autre formalité. N'ayant pas de morale, elle ne dispose

d'aucun des attributs attachés à la personnalité juridique.

Ces caractères propres à la société en participation vont apparaître aussi bien lors de sa constitution, lors de son fonctionnement que lors de sa dissolution.

Section 1 : La constitution de la société en participation

Le contrat de société se forme librement sans aucune formalité.

I- Le contrat de société

Le principe est la liberté de constitution, mais dans le respect des prescriptions impératives de l'acte uniforme.

En effet aux termes de l'article 855 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales " les associations conviennent librement de l'objet, de la durée, des conditionnements de fonctionnement, des droits des sociétés, de la fin de la société en participation sous réserve de ne pas déroger aux règles impératives des dispositions communes aux sociétés, exception faite de celles qui sont relatives à la personnalité morale".

Cela signifie que l'écrit est obligatoire, contrairement à la situation antérieure, autrement, on la qualifierait de société créée de fait.

L'acte uniforme n'a pas prévu que les sociétés en participation seraient constituées pour les entreprises momentanées ou de caractère urgent comme c'était le cas auparavant.

II- La capacité requise pour être associé

L'associé d'une société en participation n'a pas la qualité de commerçant du seul fait de sa participation, "il acquiert la qualité de commerçant lorsqu'il se livre à des opérations commerciales. C'est dans ces cas là qu'il doit avoir la capacité pour faire des actes de commerce.

III- Les apports

La société en participation n'ayant pas la personnalité morale, les apports ne peuvent lui être transférés. Mais comme il ne peut exister de société sans apports, le régime des apports dans une société en participation se présente comme suit :

- s'il s'agit d'un apport en nature, chaque "associé pourra conserver la propriété de son apport. Il a seulement l'obligation de le mettre à la disposition de la société pour la satisfaction de l'objet social.

- s'il s'agit d'un apport en numéraire, l'associé va le remettre au gérant qui en devient alors propriétaire. Mais il est tenu d'affecter cet apport à l'objet social sous peine de poursuite pour abus de confiance.

- Par convention, les apports peuvent devenir copropriété des associés ;

- Enfin s'agissant d'une société de personnes, l'associé qui le désire peut faire un apport en industrie.

IV- La vocation aux bénéfices et aux pertes

Chaque associé doit avoir vocation aux bénéfices et aux pertes. Les clauses léonines sont prohibées.

Si la société est constituée pour une seule opération, le partage des bénéfices se fera à la fin de l'opération. En revanche, ce sera à la fin de chaque exercice si l'exploitation est de longue durée. Le partage des bénéfices est réglé librement par la convention des parties. Il en va de même des pertes.

Section 2 : Le fonctionnement de la société en participation

Les particularités du fonctionnement de la société en participation tiennent à son caractère occulte. Et cela se traduit dans la gestion ainsi que dans la cession des parts sociales.

I- La gestion de la société en participation

Les règles de gestion n'interviennent que dans les rapports entre associés. Et à moins qu'une organisation n'ait été prévue, les rapports entre associés sont régis par les dispositions applicables aux sociétés en nom collectif. Généralement, un gérant est désigné pour assurer l'exploitation commerciale. Les autres associés sont inconnus à l'égard des tiers en tant qu'associé.

Celui qui exploite l'affaire, le fait en son nom personnel, mais dans l'intérêt de tous en respectant les règles convenues à travers les statuts.

Le statut du gérant est le même que celui du gérant d'une S.N.C.

À l'égard des tiers, l'article 861 al. 1 de l'acte uniforme dispose : "**Chaque associé contracte avec les tiers en son nom personnel**" ce qui veut dire que les créanciers n'ont aucun lien juridique ni avec la société, ni avec les autres associés. Ils n'ont d'action en justice que contre celui avec qui ils ont traité, c'est-à-dire généralement le gérant.

Mais si les associés concourent à l'activité, ils deviendraient codébiteurs solidaires conformément à l'article 861 al 2.

Il en va de même de l'associé qui, par son immixtion dans les affaires, a laissé croire au cocontractant qu'il entendait s'engager à son égard.

Puisque la société n'a pas la personnalité morale, on ne peut agir en justice en son nom. De même, elle ne peut être assignée devant le Tribunal d'un lieu où elle serait établie, car elle n'a pas de siège social. De même, les associés autres que le gérant ainsi que la société ne peuvent faire l'objet d'une mesure collective d'apurement du passif.

II- La cession des parts sociales

S'agissant d'une société de personne, il ne peut être émis de titres cessibles ou négociables au profit des associés. Autrement dit, la cession des parts n'est pas libre. Elle se fait avec le consentement des autres associés.

Section 3 : La dissolution de la société en participation

I- Causes de dissolution

Ce sont d'abord les causes de dissolution communes à toutes les sociétés. Si aucune durée n'a été stipulée, la dissolution est possible par la volonté unilatérale de chacun des associés à condition que la décision ne soit pas prise de façon intempestive et à contre temps, c'est-à-dire de mauvaise foi.

La dissolution peut, ensuite, intervenir pour justes motifs, notamment, en cas de mésintelligence entre les associés.

Enfin, s'agissant d'une société de personne, le décès, l'incapacité, la faillite ou l'interdiction d'un associé entraînent de plein droit la dissolution de la société sauf clause contraire des statuts prévoyant la continuation de la société.

II- De la liquidation

En la matière, on ne peut pas parler véritablement de liquidation puisque la société n'a pas de personnalité morale et qu'il n'y a pas de patrimoine social à répartir. Il s'agira d'établir les comptes entre les associés. Chaque associé reprend ses apports en nature.

En cas de bénéfices, ceux-ci seront répartis proportionnellement aux apports. En cas de pertes, celles-ci seront supportées dans les mêmes proportions, chacun des associés étant tenu d'y contribuer sur tous ses biens.

Chapitre 4- La société de fait et la société créée de fait

À travers l'acte uniforme, la société de fait reçoit une consécration législative. En effet, la société de fait était connue dans notre droit des sociétés par décision jurisprudentielle. Mais en la matière, il subsistait de nombreuses ambiguïtés quant à la terminologie utilisée au regard des situations à analyser.

Les principales applications concernaient, essentiellement, les concubins notamment lorsque la vie en commun se double de l'exercice en commun d'une activité lucrative, hypothèse fréquente en Afrique avec les mariages traditionnels qui consacrent plusieurs activités communes et qui, pourtant se soldent souvent par la répudiation sans aucune formalité.

Ensuite, il y a les sociétés annulées qui doivent être liquidées.

Pour résoudre ces problèmes, alors que la jurisprudence utilise la notion de société de fait, la doctrine recommandait qu'il soit distingué entre sociétés de fait et société créée de fait.

Dans le premier cas, il y aurait société de fait, les parties s'étant comportées comme des associés sans avoir créé, entre elles, une société. Dans le second cas, il y aurait société créée de fait puisque les parties ont véritablement entendu constituer une société. Mais, elle a été annulée pour irrégularité de constitution.

Le régime juridique était différent. En effet, la société de fait était considérée comme une société en nom collectif et traitée comme telle. Quant à la société créée de fait, elle était liquidée conformément aux statuts, dans les rapports entre associés, tandis que dans les tiers ont une option entre la nullité et la validité.

L'acte uniforme a conservé les deux terminologies, mais leur a conféré un contenu différent. Le régime juridique est cependant identique.

Section 1 : L'existence de la société de fait et de la société créée de fait

L'étude de l'ensemble des actes uniformes relatifs au droit des sociétés commerciales nous amène à distinguer entre la société de fait et la société créée de fait même si le livre 6, n'est consacré qu'à la société de fait.

I- L'existence de la société de fait

Une société constituée peut être qualifiée de fait tout comme peut exister une société de fait n'ayant jamais été constituée comme telle.

A- La société constituée qualifiée de fait

B- La société de fait non constituée

II- L'existence de la société créée de fait

C'est l'article 115 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales qui prévoit la société créée de fait. Il y a société créée de fait lorsque la société a été constituée sans faire l'objet d'un écrit et qu'ainsi elle ne peut être immatriculée.

Le défaut d'écrit n'est donc pas une cause de nullité de la société comme le droit applicable antérieurement le prévoyait. Il aboutit à un autre type de société réglementé par l'acte uniforme.

Section 2- Le régime juridique de la société de fait et de la société créée de fait

Les deux sociétés ont le même régime juridique. En effet, aux termes de l'alinéa 2 de l'article 115, "La société créée de fait est régie par les dispositions des articles 864 et suivants du présent acte uniforme". Lesquels articles réglementent la société de fait, notamment le régime de la preuve et celui de son organisation et de son fonctionnement.

I- Le régime de la preuve

L'existence de la société de fait ou de la société créée de fait peut être prouvée par tout moyen. Il en va ainsi essentiellement lorsque la société n'a pas fait l'objet d'une constitution ou alors lorsqu'il n'existe aucun écrit la constatant.

Les activités exercées vont faciliter cette preuve. C'est sans doute pour cela que la juridiction compétente pour connaître de l'existence d'une société de fait est celle du lieu principal de son activité.

Cette preuve pourra être faite par tout intéressé qui devra apporter l'identité ou la dénomination sociale de la société.

II- Les règles applicables au fonctionnement de la société

Aux termes de l'article 868 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, ***"Lorsque l'existence d'une société de fait est reconnue par le juge, les règles de la société en nom collectif sont applicables aux associés"***.

L'acte uniforme fait état de règles applicables aux associés. Ce faisant, qu'il s'agisse des rapports entre associés que des rapports avec les tiers, les règles de la société en nom collectif sont applicables.

Titre III : La société à responsabilité limitée (S.A.R.L)

Elle a été instituée et organisée en Côte d'Ivoire par le décret du 19 novembre 1928 reproduisant dans son ensemble la loi du 7 mai 1925 instituant les sociétés à responsabilité limitée en France.

Ce décret du 19 novembre 1928 lui-même a été pris en vertu, d'une loi française du 13 janvier 1927 qui prescrivait la publication de règlements d'administration publique destinés à déterminer les conditions d'application de la loi du 7 mars 1925 dans les colonies.

Désormais, c'est l'acte uniforme relatif aux sociétés commerciales en ses articles 309 et suivants qui la régit spécifiquement.

La S.A.R.L est une société commerciale dans laquelle les associés ne sont responsables des dettes sociales qu'à concurrence du montant de leurs apports. Elle a dit-on, un caractère hybride puisque la limitation de la responsabilité aux apports fait penser aux

sociétés de capitaux, tandis que l'intuitu personae dans ce type de société fait penser aux sociétés de personnes.

La constitution de la S.A.R.L n'est soumise à aucune formalité particulière. Au moins deux personnes pouvaient la constituer et puisque le capital social minimum exigé par la loi était dans les possibilités financières de presque tout le monde, elle va s'avérer être la société qui convient aux PME et PMI, aussi, est-elle très répandue en Côte d'Ivoire.

L'acte uniforme prévoit qu'une seule personne peut la constituer, et malgré l'augmentation du capital social minimum, celui-ci est encore dans les possibilités financières des petits opérateurs économiques.

Elle peut être constituée pour l'exploitation de toute activité, qu'elle soit de nature civile ou commerciale. Mais quelque soit l'objet, la S.A.R.L est commerciale par la forme.

Ces caractères vont marquer la S.A.R.L aussi bien lors de sa constitution, lors de son fonctionnement que lors de sa dissolution.

Chapitre 1 : La constitution de la S.A.R.L

Elle doit remplir les conditions de fond et de forme de constitution de toutes sociétés commerciales à savoir, l'expression du consentement du ou des associés, l'écrit de la publicité.

À ces conditions, générales, il faut ajouter des conditions particulières concernant les parties à l'acte créateur de la société, l'objet de la société, les apports, le capital social de même que la dénomination sociale.

Section 1 : Les parties à l'acte créateur de la société

La S.A.R.L se forme soit par le contrat que signent les associés, soit par l'acte de volonté de l'associé unique.

En effet aux termes de l'article 309 al. 2 de l'acte uniforme, "***Elle peut être constituée par une personne physique ou morale ou entre deux ou plusieurs personnes physiques ou morales.***"

Le ou Les associés donnent leur consentement en signant l'acte constitutif de la société et tous, doivent, à peine de nullité intervenir à l'acte en personne. En cas de mandat, le mandataire doit être muni d'un pouvoir spécial.

S'il y a nullité dans ce cas, les premiers gérants et les associés auxquels elle est imputable sont solidairement responsables envers les autres associés et les tiers des dommages qui en résultent. Cette action en responsabilité se prescrit par 3 ans à compter du jour où la décision d'annulation est passée en force de chose jugée.

Le contrat est conclu intuitu personae. Il n'y a, certes, aucune solidarité entre les associés, mais la considération de la personne est très importante lors de la conclusion du contrat.

Cependant, l'erreur sur la personne n'est pas une cause de nullité du contrat de société.

I- Capacité pour être associé dans une S.A.R.L

Les associés n'ayant pas la qualité de commerçant, il n'est pas nécessaire d'avoir la capacité exigée pour faire le commerce pour entrer dans une S.A.R.L. Ainsi un mineur et un majeur incapable peuvent, en principe, être associés dans une S.A.R.L. Sans doute la constitution d'une société est un acte de commerce.

Mais, non seulement, l'acte se fera en représentation, mais, la responsabilité étant limitée aux apports, il n'y a aucun risque de violation des règles protectrices des intérêts des incapables.

Mais un problème s'était posé à propos de l'entrée d'un mineur dans une S.A.R.L en cas d'apport en nature. En effet, sous l'empire de la loi antérieure, aux termes de l'article 8 de la loi du 7 mars 1925, **"l'acte de société doit contenir l'évaluation des apports en nature. Les associés sont solidairement responsables vis-à-vis des tiers de la valeur attribuée au moment, de la constitution de la société aux apports en nature..."**

L'action en responsabilité en résultant... se prescrit par 10 ans à partir de la constitution de la société.

Par application de ce texte, la jurisprudence a soutenu, eu égard à la responsabilité solidaire, que le mineur ne pouvait entrer dans une S.A.R.L dans laquelle il y a des apports en nature que 10 ans après la constitution ou l'augmentation de capital.

Mais elle avait introduit une exception, concernant l'entrée du mineur en cas d'apport en nature, dans l'hypothèse où l'évaluation de cet apport, faite par un expert, avait une valeur au moins égale à la valeur attribuée par l'acte, on peut dire que, dans le principe, ces solutions demeurent applicables encore aujourd'hui. En effet, aux tenues de l'article 312 al. 5 de l'acte uniforme, **"À défaut d'évaluation faite par un commissaire aux apports ou est passé outre à cette évaluation, les associés sont indéfiniment et solidairement responsables de l'évaluation faite des apports en nature...pendant une période de 5 ans."**

Aujourd'hui, il faut que l'évaluation soit faite par un commissaire aux apports. Cependant,

cela n'est obligatoire que si la valeur de l'apport excède 5.000.000 F. Dans tous les cas, ces analyses et ces textes ne font, en réalité que confirmer le principe de l'interdiction de l'entrée du mineur dans la SARL en cas d'apport en nature.

II- L'entrée de deux époux dans une S.A.R.L

La Cour de cassation avait décidé que deux époux ne pouvaient pas être associés dans une S.A.R.L (Req. 15 février 1937 D 1938-1-13) puisque cela risquait de violer le principe de l'imputabilité des conventions matrimoniales, c'est-à-dire qu'en constituant une société, les époux pouvaient créer entre eux une communauté d'intérêts pouvant faire échec au régime établi par la loi.

Cette solution a été vivement critiquée. Les juridictions inférieures allaient donc s'en démarquer et admettre la validité des S.A.R.L constituées entre époux.

Aujourd'hui, il faut bien convenir, et telle est la solution de l'acte uniforme qui n'interdit les sociétés entre époux que lorsque la responsabilité est indéfinie ou solidaire, que la S.A.R.L entre époux est admise, car la responsabilité limitée empêche une atteinte aux règles du régime matrimonial.

Section 2 : Dénomination et objet de la société

I- L'objet de la société

En principe, la S.A.R.L peut être constituée pour une activité quelconque, à savoir : activité commerciale, industrielle, agricole, etc. Mais, que l'objet social soit civil, commercial ou industriel, la société sera commerciale par la forme et soumise aux lois et usages du commerce.

Il y avait toutefois, une restriction apportée à l'adoption de cette forme de société sous l'empire de la loi antérieure. En effet, aux termes de l'article 2 al. 2 de la loi du 7 mars 1925 **"les sociétés d'assurance, de capitalisation et d'épargne ne peuvent adopter cette forme"**.

Cette interdiction qui se justifie par l'existence de dispositions législatives spéciales réglementant ces différentes activités est encore valable. En matière d'assurance par ex. c'est par application de l'article 301 du code CIMA.

II- La dénomination de la S.A.R.L

L'article 11 de la loi du 7 mars 1925 disposait : "La S.A.R.L est, soit qualifiée par la désignation de l'objet de son entreprise, soit désignée sous une raison sociale comprenant les noms d'un ou de plusieurs associés."

Cette disposition introduisait une confusion dans la nature de la S.A.R.L. En effet, la raison sociale servait à désigner les sociétés de personnes, et les associés dont les noms figurent dans la raison sociale sont personnellement et indéfiniment responsables des dettes sociales. Or tel n'est pas le cas dans les S.A.R.L.

En réalité pour la S.A.R.L, il s'agit d'une dénomination sociale. Et c'est bien ce que retient l'acte uniforme en son article 310 : "Elle est désignée par une dénomination sociale qui doit être immédiatement suivie ou précédée en caractères lisibles des mots société à responsabilité limitée ou du sigle S.A.R.L.

Section 3 - Les apports et le capital social

I- La constitution du capital social

La responsabilité des associés étant limitée au montant de leurs apports, l'apport en industrie n'est pas admis dans la S.A.R.L. De plus, les apports devant être libérés au moment de la constitution de la société, il serait impossible de libérer, à ce moment-là, l'apport en industrie.

Reste les apports en nature et les apports en numéraire. L'acte uniforme n'ayant rien prévu de contraire à ce qui existait. On doit dire que les S.A.R.L ne peuvent être définitivement constituées qu'après que toutes les parts ont été réparties entre les associés dans l'acte de société et qu'elles ont été intégralement libérées.

Désormais, les fonds provenant de la libération doivent être déposés en banque, contre récépissé ou en l'étude d'un notaire.

Cette libération et ce dépôt de fonds doivent être constatés par un notaire au moyen d'une déclaration notariée de souscription et de versement (DNSV) avec indication de toutes les informations relatives à la constitution de la société.

L'ensemble des apports forme le capital social qui, aux termes de l'article 311 de l'acte uniforme doit être de 1.000.000 F au moins.

Le capital social constituant le gage commun des créanciers, une société ne sera crédible aux yeux des tiers que si son capital social est consistant. C'est pourquoi l'acte uniforme à

revalorisé le montant dérisoire de 250 000 F qui était exigé antérieurement.

Le capital social est divisé en parts sociales d'une valeur nominale égale. Laquelle ne peut être inférieure à 5 000 F. Et ce sont ces parts qui seront réparties entre les associés. C'est ce qu'on appelle la souscription, sur la base de quoi chacun va faire son apport en nature ou en numéraire. Ce qu'on appelle la libération.

II- L'évaluation des apports en nature

A- Mode d'évaluation

B- La garantie de l'évaluation

Chapitre 2 : Le fonctionnement de la S.A.R.L

Il tient à l'administration de la société, notamment à la gestion et à la vie sociale.

Section 1 : L'administration de la S.A.R.L

Aux termes de l'article 323 al.1 de l'acte uniforme, "la société à responsabilité limitée est gérée par une ou plusieurs personnes physiques associées ou non." Les fonctions de gérant peuvent être gratuites ou rémunérées. La rémunération est fixée statutairement ou en assemblée générale.

I- Nomination et révocation des gérants

A- La nomination

B- La révocation des gérants

II- Les pouvoirs des gérants

La loi confère aux gérants des S.A.R.L, des pouvoirs très étendus, des limitations existent toutefois, mais qui ne sont pas opposables aux tiers. Comme corollaire à des pouvoirs

aussi étendus, les gérants ont une responsabilité très grande. Soit envers la société, soit envers les tiers.

A- Détermination de pouvoirs du gérant

- 1- Les conventions réglementées
- 2- Les conventions interdites

B- Les limitations statutaires des pouvoirs des gérants

C- La responsabilité des gérants

Section 2- La vie sociale

En cours de vie sociale, les associés ont le droit de participer à l'administration de la société à travers les assemblées générales ou, à défaut, par les décisions qu'ils prennent chacun en ce qui le concerne.

Au cours de la même période, doivent être résolus les problèmes de cession et de transmission des parts sociales.

I- Les prérogatives des associés

Les associés ont d'abord le droit d'être informés de la vie de la société et de participer à la partition des bénéfices. Ensuite, ils interviennent dans la prise des décisions, en principe, en assemblée générale. Ils peuvent mettre en œuvre la procédure d'alerte et solliciter l'expertise de gestion.

Les conventions conclues avec la société sont réglementées dans les mêmes conditions que celles conclues avec les gérants.

Les conventions interdites aux gérants leur sont également interdites. Aussi, n'ont-ils pas le droit, eux et leurs conjoints, descendants et ascendants ainsi qu'à toute personne interposée, de contracter sous quelque forme que ce soit, des emprunts auprès de la société de se faire consentir par elle un découvert en compte-courant ou autrement, ainsi que de se faire, cautionner ou avaliser par elle, leurs engagements envers les tiers.

A- Le droit à l'information des associés

B- La répartition des bénéfices

C- Les pouvoirs de décision

1- Les consultations écrites

2- Les assemblées générales

a- Les assemblées générales ordinaires

b- Les assemblées générales extraordinaires

3- Les pouvoirs dans les sociétés à responsabilité limitée unipersonnelles

4- Le contrôle externe de la société

a- La nomination des commissaires aux comptes

b- Les attributions des commissaires aux comptes

c- Responsabilité du ou des commissaires aux comptes

II- La cession des parts sociales

Elle est réglementée par les articles 317, 320 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales qui en fixent les conditions de fond et les conditions de forme.

A- Les conditions de fond de la cession

Elles varient suivant que la cession est faite à un tiers étranger à la société ou à un associé.

1- La cession à un associé

2- La cession à un acte étranger à la société

B- Les conditions de forme

1- L'exigence de l'écrit

2- L'exigence des formalités de publicité

C- Les effets de la cession des parts

III- La transmission des parts

La S.A.R.L n'est pas dissoute par le décès de l'un des associés et en principe, les parts devraient être librement transmises aux héritiers. Mais, les associés ne connaissant pas

toujours les héritiers, peuvent prévoir des clauses d'agrément des ou de certains héritiers ex. l'aîné des enfants.

Quelle est la portée de la clause autorisant la continuation de la société avec certains héritiers du défunt à l'exclusion de certains autres ?

Pour la jurisprudence, il s'agit certes d'un pacte sur succession future, mais il est exceptionnellement autorisé par l'article 1868 du code civil, lequel permet de façon générale aux survivants de racheter les parts sociales du défunt dans les conditions prévues aux statuts (voir article 290 de l'A.U.).

Section 3 : La dissolution de la S.A.R.L

I- Causes de dissolution

Il s'agit essentiellement des causes de dissolution communes à toutes les sociétés prévues par l'article 200 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales.

À côté de celles-ci, la S.A.R.L peut être dissoute lorsqu'il y a réduction du capital social au-dessous du minimum légal. Une telle perte, est le signe que la société éprouve des difficultés.

Mais, la dissolution, dans un tel cas, ne pourra intervenir qu'à la suite d'une mise en demeure d'avoir à régulariser la situation demeurée infructueuse.

Les causes de dissolution propres aux sociétés de personnes ne se retrouvent pas dans la S.A.R.L. Ainsi la société n'est pas dissoute par l'incapacité, l'interdiction la faillite, ou la mort d'un des associés.

II- Effets de la dissolution

En cas de dissolution de la société, le partage de l'actif social se fait proportionnellement aux apports sauf clause contraire des statuts, pourvu que ces clauses ne soient pas léonines.

S'il y a des pertes, la responsabilité des associés sera limitée au montant de leurs apports.

Titre IV- La société anonyme

C'est la société de capitaux par excellence. Avec la suppression de la société en commandite par actions, la société anonyme est, aujourd'hui, la seule société par actions.

Elle est réglementée spécifiquement par les articles 385 et suivants de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique. La société anonyme se définit comme une société commerciale dans laquelle les associés appelés actionnaires ne sont responsables qu'à concurrence de leurs apports et dont les droits d'associés sont présentés par des actions. C'est d'ailleurs, pour cela qu'ils sont qualifiés d'actionnaires.

Les sociétés anonymes sont présentées dans tous les secteurs importants de la vie économique. Il y en a qui sont du type moyen au plan économique. Tandis que d'autres sont gigantesques, car couvrant plusieurs États avec des milliers d'actionnaires. Elle est commerciale par la forme quel que soit son objet.

L'acceptation de la société anonyme constituée avec plusieurs actionnaires dans le but de permettre une concentration des capitaux en vue de financer des activités d'une certaine envergure est battue en brèche sur, au moins, un point.

Il s'agit du fait que désormais, une seule personne peut constituer une société anonyme au lieu d'un minimum de 7 actionnaires, comme initialement exigé.

Ce faisant, alors que la procédure qui devait aboutir à la constitution de la société anonyme était très complexe, l'acte uniforme va la simplifier quelque peu. Quant à son fonctionnement, il demeure toujours caractéristique de la société anonyme dans sa mise en œuvre.

Chapitre 1 : La constitution de la société anonyme

Elle suppose qu'une ou plusieurs personnes prennent l'initiative de constituer la société et accomplissent les formalités qu'il faut pour que naisse la personne morale.

Ces personnes sont appelées fondateurs et elles vont se charger de rechercher les actionnaires qui vont apporter leurs capitaux dans la vue de constituer le capital social. Telle est, d'ailleurs, la particularité digne d'intérêt que présente la constitution de la société anonyme étant donné que les conditions de fond et de forme de sa constitution sont les mêmes que pour toutes les sociétés commerciales.

Il faut relever que, désormais, une seule personne peut constituer une société anonyme. Au plan du principe, la société anonyme unipersonnelle, en tant que société, se conçoit au regard de la conception nouvelle de la société commerciale. Mais, au plan du fonctionnement, il s'agit véritablement d'une entreprise individuelle.

Section 1 : formation du capital

Il faut distinguer selon que la société est constituée avec apport en nature et stipulation d'avantages particuliers ou non.

I- La constitution par apport en numéraire et sans stipulation d'avantages particuliers

C'est la procédure la plus simple de constitution d'une société anonyme. En effet, il n'y a aucun problème d'évaluation relativement à quelque apport en nature ou avantage particulier que ce soit.

Les futurs actionnaires souscrivent les actions et leurs apports vont constituer le capital social. Cela devra se faire dans le respect des prescriptions de l'acte uniforme pour assurer la régularité des opérations.

A- La souscription des actions

1- Les conditions de la souscription

- a- Les parties à la souscription
- b- La forme de la souscription
- c- L'obligation de souscription intégrale du capital

2- Nature et effets de la souscription

B- La libération des actions

- 1- L'obligation de libération des actions
- 2- Le dépôt des fonds
- 3- Le constat du dépôt des fonds

II- La constitution avec apport en nature et/ou stipulation d'avantages particuliers

L'avantage particulier rompt l'égalité entre actionnaires en accordant à certains d'entre eux, en leur qualité d'actionnaire, un droit sur les bénéfices ou sur l'actif. L'avantage est attribué par les statuts en rémunération de services rendus lors de la constitution de la société. Les dividendes de celui qui en bénéficie seront, par exemple, plus importants que pour les autres.

Dans des hypothèses, en plus des autres formalités de constitution, se pose surtout le problème de l'évaluation des apports en nature et ou d'avantages particuliers.

A- L'évaluation des apports en nature et des avantages particuliers

- 1- Nomination du commissaire aux apports
- 2- Mission du commissaire aux apports

B- Le régime de l'apport en nature

- 1- La libération de l'apport en nature
- 2- La négociabilité des actions d'apport

Section 2- Les formalités finales de constitution

Elles se résument en la signature des statuts, en la tenue de l'assemblée générale constitutive, formalités qui n'ont lieu qu'une fois qu'a été établie la déclaration notariée de souscription et de versement, en l'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier et enfin dans le retrait de fonds en dépôt.

I- La signature des statuts

Les statuts qui constituent le contrat de société en cas de pluralité d'associés, ou l'acte de volonté d'une seule personne en cas d'associé unique sont rédigés par écrit qui peut être notarié ou sous seing privé (avec des garanties d'authenticité) dans le respect des prescriptions de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales.

La signature des statuts par les souscripteurs eux-mêmes ou par leurs mandataires n'intervient qu'après la déclaration notariée de souscription et de versement.

Cette déclaration qui atteste de la régularité de la formation du capital social, traduit, en même temps, la ferme volonté des futurs actionnaires de constituer la société.

La signature des statuts qui consacre la constitution de la société conformément à l'article 101 alinéa 1 de l'acte uniforme est la confirmation de cette volonté.

II- L'assemblée constitutive

L'assemblée constitutive est la première grande assemblée d'actionnaires dans la vie de toute société anonyme. C'est elle qui, en adoptant les statuts et en nommant les premiers administrateurs, finalise les formalités de constitution et permet d'amorcer la constitution définitive de la société dans la vue de son fonctionnement.

Ce faisant son importance n'échappe à personne. C'est pourquoi elle a fait l'objet d'une réglementation spécifique aussi bien dans sa tenue que dans ses attributions.

A- La tenue de l'assemblée générale constitutive

B- Attributions de l'Assemblée Générale constitutive

III- Les formalités de publicité de la société

Il y a d'une part, l'insertion d'un avis ou d'un extrait des statuts dans un journal d'annonces légales, d'autre part, il y a l'immatriculation de la société au registre du commerce et du crédit mobilier de la juridiction du lieu du siège social.

Celle-ci doit intervenir dans le délai d'un mois à compter de la constitution de la société. Si cela n'est pas fait dans le délai de 6 mois, tout souscripteur peut obtenir, par décision du Tribunal, que les fonds soient retirés et distribués à tous les souscripteurs.

À partir de l'immatriculation, la société acquiert la personnalité juridique et à, ainsi, la pleine capacité juridique.

Ce faisant les personnes chargées de l'administration de la société peuvent procéder au retrait des fonds.

IV- Le retrait des fonds

La société étant définitivement constituée, elle doit, immédiatement, commencer ses activités. Elle a donc besoin de fonds, c'est pourquoi ceux qui sont chargés de sa gestion sont habilités à solliciter le retrait des fonds en dépôt auprès du Notaire ou de l'établissement bancaire choisi sur présentation au dépositaire du certificat du greffier attestant immatriculation de la société au registre du commerce et du crédit mobilier.

La société peut, enfin, fonctionner.

Chapitre 2 : Le fonctionnement de la société anonyme

Il s'agit de son administration, des droits qu'ont les actionnaires dans la vie sociale.

Section 1- L'administration de la société anonyme

Traditionnellement, la société anonyme était administrée par un conseil d'administration qui est une formation collégiale. Traditionnellement, la société anonyme était administrée par un conseil d'administration qui est une formation collégiale.

Avec l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales qui a supprimé cette exigence de 7 actionnaires et qui admet qu'une seule personne puisse constituer une société anonyme, la constitution d'un collège va s'avérer parfois impossible. C'est pourquoi, il y a désormais deux modes d'administration de la société anonyme :

- La société anonyme avec conseil d'administration ;
- La société anonyme avec administrateur Général.

Le mode choisi doit être exprimé de manière non équivoque dans les statuts.

Bien entendu, en cours de vie sociale, l'assemblée Générale extraordinaire peut changer le mode d'administration de la société.

Sous-section 1 : La société anonyme avec conseil d'administration

Le conseil d'administration est l'organe chargé de l'administration de la société. Il est composé par les administrateurs qui vont nommer les dirigeants sociaux.

I- L'administrateur

Comment sont nommés et révoqués les administrateurs ? Comment sont-ils rémunérés ?

A- Nomination des administrateurs

B- La révocation des administrateurs

C- La rémunération

II- Le conseil d'administration

Comment fonctionne-t-il et quelles sont ses attributions ?

A- Le fonctionnement

B- Les pouvoirs du conseil d'administration

1- Étendue des pouvoirs

2- Limites aux pouvoirs du conseil d'administration

III- La direction générale de la S.A

Elle est assurée soit par un Président Directeur Général soit par un Président du conseil d'administration et un directeur général. À ce sujet la CAA a été ferme dans une décision rendue le 26 juillet 2002 : « Suivant l'acte d'appel produit au débat, c'est le directeur du risque et du crédit qui a initié l'action au nom et pour le compte de la B. »

Sur ce chapitre, les articles 465 et 487 de l'acte uniforme sur les sociétés commerciales et le groupement d'intérêt économique stipulent que le Président directeur Général ou le Directeur Général, assurent la direction générale de la société anonyme et représentent celle-ci dans ses rapports avec les tiers.

Il s'infère de ce qui précède que le Directeur du risque et du crédit n'a pas qualité pour ester en justice contre des tiers au nom et pour le compte de la B. »

A- Le Président du conseil d'administration et le Directeur Général

1- Le Président du conseil d'administration

a- Nomination du président

b- La révocation

c- Les pouvoirs du Président

d- Rémunération

2- Le Directeur Général

B- Le Président Directeur Général et le Directeur Général Adjoint

1- Le Président Directeur Général

a- La nomination

b- La révocation

c- La rémunération

d- Les pouvoirs

2- Le Directeur Général adjoint

IV- Convention avec la SA

Certaines conventions sont réglementées alors que d'autres sont interdites.

A- Les conventions réglementées

B- Les conventions interdites

Sous-section 2- La société anonyme avec administrateur général

Au cas où la société anonyme a été constituée par au plus, 3 personnes, elle peut ne pas constituer un conseil d'administration. Dans ce cas, il sera nommé un administrateur général qui exercera les fonctions d'administration et de direction de la société.

Cette faculté de choix n'est même pas laissée à celui qui constitue tout seul une société anonyme.

Il n'a que le mode d'administration avec administrateur Général. On notera que la société fonctionnera comme une entreprise individuelle.

Dans l'exercice de ses fonctions, l'administrateur Général peut obtenir de se faire assister par un administrateur Général adjoint.

Lorsque la société anonyme ne comprend qu'un seul actionnaire, il représente les assemblées générales.

Par conséquent, pour toutes les questions relevant de la compétence des assemblées générales, il faut penser à l'actionnaire unique. La confusion des compétences est totale lorsqu'il se nomme lui-même administrateur Général. Mais tels sont les principes dans la conception de la société.

I- Nomination de l'Administrateur Général

Le premier administrateur est désigné dans les statuts ou par l'assemblée générale constitutive pour un mandat qui ne peut excéder deux ans.

En cours de vie sociale, il sera nommé par l'assemblée Générale ordinaire parmi les

actionnaires ou non. Dans ce cas, son mandat ne peut excéder 6 ans.

Le régime du cumul de mandat est identique à celui d'un Président Directeur Général et à celui d'un Président du conseil d'administration.

II - Révocation

L'Administrateur Général est révocable ad nutum par l'Assemblée Générale. Toute clause contraire est réputée non écrite.

En conséquence, si l'Administrateur Général est actionnaire unique et en même temps, assemblée Générale, il n'y aura jamais de révocation.

III- Pouvoirs de l'Administrateur Général

Ils sont prévus par l'article 498 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales.

- Il assure l'administration et la direction Générale de la société et la représente dans ses rapports avec les tiers ;

Il convoque et préside les assemblées générales ;

- Il est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir, en toutes circonstances, au nom de la société.

En ce qui concerne les limitations, légales et statutaires des pouvoirs de l'administrateur général, elles ont le même régime que celui d'un Président Directeur Général.

V- Rémunération

L'administrateur Général peut conclure un contrat de travail avec la société et être rémunéré en conséquence, à condition que cela corresponde à un emploi effectif et que cela soit autorisé par l'assemblée générale.

Il y a de soi que si l'administrateur général est en même temps actionnaire unique, il s'autorisera toujours la conclusion, d'un contrat de travail puisqu'il y a une rémunération à ce titre.

En dehors de cela, l'assemblée générale peut lui allouer une indemnité annuelle fixe de

fonction en rémunération de ses activités.

Elle peut lui allouer également des rémunérations exceptionnelles pour les missions et les représentations ou autoriser le remboursement des frais de voyages, de déplacements et les dépenses engagées dans l'intérêt de la société.

Elle peut également lui allouer des avantages.

En la matière, les risques de dérapage sont importants puisque l'administrateur général peut être l'actionnaire unique. C'est pourquoi la loi interdit toute autre rémunération en dehors de ce qu'elle-même a prévu.

Mais, quelle peut être la portée d'une telle disposition si l'actionnaire unique est face à lui-même et que, surtout, le contenu des avantages n'a pas été déterminé par la loi ?

V- Convention avec la société

Certaines conventions sont réglementées alors que d'autres sont interdites.

A- Les conventions réglementées

B- Les conventions interdites

Sous-section 3 : Les responsabilités encourues dans la gestion de la société

Une mauvaise administration de la société peut occasionner des préjudices considérables aussi bien pour les tiers, les associés que pour la société en tant que personne morale. Ce faisant, le législateur a prévu des sanctions pour les fautes que pourraient commettre les dirigeants de la société, aussi bien au plan civil qu'au plan pénal.

I- La responsabilité civile

Indépendamment de la responsabilité éventuelle de la société, les administrateurs et autres dirigeants sociaux sont responsables individuellement ou solidairement des dommages causés par leurs fautes.

Il en est ainsi en cas de :

- Commission d'un fait constitutif d'un délit pénal ; dans ce cas, la réparation du dommage pourra être demandée devant les Tribunaux répressifs ;
- Violation des dispositions légales ou statutaires ;
- Mauvaise administration de la société par imprudence ou négligence ; laquelle consisterait, par exemple, dans le défaut de surveillance de la direction de la société.
- Liquidation de la société.

Lorsque les dirigeants causent un préjudice à un tiers, ou à un associé personnellement, celui-ci dispose d'une action individuelle pour faire sanctionner son droit lésé.

Par contre si le préjudice est causé à la société elle-même, l'action sociale sera intentée par les représentants de la société. A côté de cette action sociale réservée aux dirigeants, il y a une action sociale qui peut être exercée par un ou plusieurs actionnaires : ce qu'on a qualifié d'action sociale ut singuli.

A- L'action individuelle

B- L'action sociale

- 1- L'action sociale intentée par la société
- 2- L'action sociale intentée par un ou plusieurs actionnaires
- 3- Les conditions de l'action sociale

II- La responsabilité pénale des dirigeants sociaux

La loi sanctionne les délits relatifs à l'administration de la société, ceux relatifs au bilan et aux dividendes, à la tenue des assemblées générales, au mouvement du capital social, à la dissolution de la société. Ainsi, encourent une sanction pénale :

- Les dirigeants sociaux qui, de mauvaise foi, font des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles, matérielles ou morales, ou pour favoriser une autre personne morale dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.
- Les dirigeants sociaux qui, en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaire frauduleux auront, sciemment, opéré entre les actionnaires la répartition de dividendes fictifs.
- Les dirigeants sociaux qui auront présenté de faux états financiers et comptables pour dissimuler la véritable situation de la société.
- Les dirigeants sociaux qui n'auront pas provoqué la désignation des commissaires aux

comptes de la société ou ne les auront pas convoqués aux assemblées générales.

- Les dirigeants sociaux qui, lors d'une augmentation de capital auront émis des actions ou des coupures d'actions sans respecter les prescriptions impératives de l'acte uniforme.

- Les dirigeants sociaux qui, sciemment, auront procédé à une réduction de capital :

- sans respecter l'égalité entre les actionnaires ;

- sans avoir communiqué le projet de réduction aux commissaires aux comptes 45 jours avant la tenue de l'assemblée générale appelée à statuer sur la question.

- Les dirigeants sociaux qui, sciemment auront empêché un actionnaire de participer à une assemblée générale.

- Les dirigeants sociaux qui n'auront pas communiqué à qui de droit les pertes ayant provoqué la réduction des capitaux propres en deçà de la moitié du capital social.

- Les dirigeants sociaux qui n'auront pas respecté les formalités prescrites en cas d'appel public à l'épargne.

III- La responsabilité en cas de redressement judiciaire, de liquidation des biens

Aux termes des articles 180 et suivants de l'acte uniforme relatif aux procédures collectives d'apurement du passif, la responsabilité des dirigeants en cas de procédure collective d'apurement du passif est très lourde.

En effet, dans l'hypothèse d'un règlement judiciaire ou d'une liquidation des biens, lorsque la procédure fait apparaître une insuffisance d'actif, le juge peut décider que les dettes de la société seront supportées par les dirigeants en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif.

De même sera déclaré personnellement en règlement judiciaire ou en liquidation des biens le dirigeant qui a :

- exercé une activité commerciale personnelle, soit par personne interposée, soit sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements ;

- disposé du crédit ou des biens de la société comme des siens propres ;

- poursuivi abusivement, dans son intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements.

À toute époque de la procédure, la faillite personnelle de tout dirigeant peut être prononcée notamment lorsque :

- sous le couvert de la société masquant ses agissements, il a fait dans son intérêt personnel des actes de commerce et disposé, en fait des capitaux sociaux comme des siens propres.

- Il a soustrait la comptabilité de l'entreprise, détourné ou dissimulé une partie de l'actif ou reconnu frauduleusement des dettes qui n'existaient pas ;

- Par le dol, il a obtenu, pour lui-même ou pour la société un concordat annulé par la suite ;

- Il a usé du crédit ou des biens de la société comme des siens propres ;

- Il a commis des actes de mauvaise foi ou des imprudences inexcusables ou a enfreint gravement les règles et usages du commerce.

Par ailleurs en cas de commission d'actes de mauvaise foi ayant consisté par exemple:

- à consommer de fortes sommes en effectuant des opérations de pur hasard ou des opérations fictives.

- à faire des achats pour revendre au-dessous du cours dans l'intention de retarder la constatation de la cessation de paiement de la société, ou, dans la même intention, à employer, des moyens ruineux afin de se procurer des fonds.

- à poursuivre abusivement une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire la société qu'à la cessation des paiements ;

- à tenir irrégulièrement les livres de commerce ;

- à souscrire des engagements trop importants sans contre-partie eu égard à la situation de la société, les dirigeants sociaux seront poursuivis pour banqueroute par application des articles 227 et suivants de l'acte uniforme relatif aux procédures collectives.

En plus, ils seront déchus du droit de gérer ou d'administrer une société.

Section 2 : Les droits des actionnaires

Dans le sens de leur préservation, les droits des actionnaires s'exercent soit directement par eux-mêmes, soit indirectement à travers un contrôle externe.

Sous-section 1 : L'exercice direct de leurs droits par les actionnaires

Cela va se faire à travers les décisions prises au cours des assemblées générales ou à travers les initiatives individuelles qu'autorise l'acte uniforme.

I- Les assemblées générales

Dans la société anonyme, il y a 4 types d'assemblées générales :

- L'assemblée générale constitutive qui se réunit lors de la constitution de la société.
- L'assemblée générale ordinaire qui se réunit obligatoirement chaque année.
- L'assemblée générale extraordinaire qui se réunit en cas de modification des statuts de la société.

Mais, il se peut qu'au cours de l'exercice, les dirigeants aient besoin de l'avis des actionnaires, dans ce cas l'assemblée générale ordinaire sera réunie extraordinairement

- Les assemblées spéciales.

A- L'Assemblée générale ordinaire

- 1- Convocation à l'Assemblée Générale ordinaire
- 2- Tenue de l'Assemblée Générale Ordinaire
- 3- Attributions de l'Assemblée Générale Ordinaire
- 4- La prise des décisions

B- L'assemblée Générale extraordinaire

- 1- Attributions de l'Assemblée Générale extraordinaire
- 2- La prise des décisions

C- L'assemblée spéciale

- 1- Attributions
- 2- Tenue de l'Assemblée spéciale

D- Des Assemblées Générales dans les sociétés unipersonnelles

II- Les droits à l'information et à la communication des pièces

Les actionnaires ayant le droit de contrôler la gestion de la société, ils ont un droit à l'information relativement à cette gestion. De même, ils ont un droit à la communication des pièces relatives à cette gestion.

A- Le droit à l'information

B- Le droit à la communication des pièces

1- Pour les assemblées générales ordinaires

2- Pour les autres assemblées

Sous-section 2 : L'exercice indirect de leurs droits : le contrôle externe de la société

Le contrôle externe de la société est, principalement, l'œuvre du ou des commissaires aux comptes.

Cette mission a été dévolue à des spécialistes afin de renforcer le contrôle effectué par les actionnaires eux-mêmes directement.

De même, lorsque les circonstances le commandent, notamment en cas d'investigation dépassant le cadre des missions des commissaires aux comptes ou alors en cas d'insatisfaction à propos du rapport du commissaire aux comptes au regard des résultats, l'acte uniforme ouvre la possibilité de faire une expertise de gestion.

I- Le contrôle par le commissaire aux comptes

Pour permettre aux commissaires aux comptes d'accomplir leur mission avec les garanties de compétence et d'indépendance, l'acte uniforme a édicté des dispositions qui font des commissaires aux comptes, non pas de simples mandataires des actionnaires, mais un véritable organe investit d'une mission légale de surveillance.

Cela va transparaître dans les conditions de leur nomination, de leur révocation et dans les responsabilités qu'ils vont, encourir dans leur mission.

A- Nomination des commissaires aux comptes

B- Révocation du commissaire

C- Attributions du commissaire aux comptes

D- Rémunération du commissaire aux comptes

E- Responsabilités des commissaires aux comptes

1- La responsabilité

2- La responsabilité pénale

II- L'expertise de gestion

Parmi les moyens mis à la disposition des actionnaires pour préservation de leurs intérêts, figure la possibilité d'avoir recours à une expertise de gestion.

Celle-ci sera demandée au Tribunal par les actionnaires à condition qu'ils représentent au moins le cinquième du capital social.

Une fois l'expert désigné par le juge, celui-ci aura pour mission de présenter un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion dont la conformité avec l'intérêt social est douteuse.

- Il s'agit d'une ou de quelques opérations, car la mission de l'expert nommé par le juge ne doit pas se confondre avec la mission permanente légale conférée au commissaire aux comptes.

- Les honoraires des experts sont à la charge de la société.

Section 3 : La vie sociale

La vie d'une société se déroule conformément aux prescriptions légales et statutaires. Elle est divisée en exercices sociaux.

Il s'agit d'une ou de quelques opérations, car la mission de l'expert nommé par le juge ne doit pas se confondre avec la mission permanente légale conférée au commissaire aux comptes.

La vie étant faite de mouvements, il est parfois nécessaire de modifier les statuts pour les adapter aux projets en rapport avec l'évolution positive ou négative de la société.

I- L'affectation des résultats de l'exercice

À la fin de chaque exercice, les dirigeants sociaux arrêtent les états financiers de synthèse et établissent un rapport annuel de gestion à l'assemblée générale ordinaire.

L'assemblée décide alors de l'affectation des résultats. Il s'agit de la répartition des bénéfices s'il en existe et de la dotation nécessaire aux réserves.

A- Les bénéfices

B- Les réserves

- 1- Les réserves légales
- 2- Les réserves statutaires
- 3- Les réserves libres ou facultatives
- 4- Les réserves temporaires

C- Les dividendes

- 1- Notion de dividende
- 2- Modalités de répartition des dividendes
- 3- Sanctions encas de distribution de dividendes fictifs

II- Modification du capital social

La société ayant une durée de vie, parfois, très longue, est amenée à subir les aléas liés à l'exercice de son activité.

Ainsi, selon qu'elle fait de très bonnes ou de très mauvaises affaires, elle peut être amenée à une modification de son capital qui, pourtant, et par principe, est intangible, car constituant le gage des créanciers sociaux.

A- L'augmentation du capital

1- L'augmentation par émissions d'actions nouvelles

a- Procédure

b- Le contenu de l'augmentation

b.1- Par apports en numéraire

b.2- Par apports en nature

b.3- Par compensation

c- L'incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission

d- La sauvegarde des droits des actionnaires préexistants

d.1- La prime démission

d.2- Le droit préférentiel de souscription

2- L'augmentation par majoration du montant des actions

a- Conditions

b- Modalités

B- La réduction du capital social

1- Conditions de forme

2- Procédés de réduction

3- La protection des créanciers

III- La dissolution de la société anonyme

Une fois la dissolution prononcée, la société devra être liquidée sauf si elle est unipersonnelle.

A- Les causes de dissolution

B- Effets de la dissolution

Titre V- Liens de droit entre sociétés commerciales et restructuration des entreprises

Parce que le monde des affaires est en perpétuel mouvement en fonction des intérêts de ses acteurs et des évolutions nécessitées par les marchés, la vie d'une société implique, non seulement, une constante adaptation nécessaire à la vie des affaires, mais aussi des choix stratégiques pour pouvoir soutenir la concurrence.

Ainsi, selon qu'elle fait de bonnes ou de mauvaises affaires, une société est amenée soit à tisser des relations avec les autres sociétés pour former des groupes permettant de mettre en œuvre une certaine politique commerciale, soit à se transformer pour faire face à des exigences d'ordre juridique, économique ou financier, soit à se restructurer par fusion, scission ou apport partiel d'actif.

Chapitre 1 : Les groupes de sociétés

Aux termes des dispositions de l'article 173 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, « un groupe de sociétés est l'ensemble formé par des sociétés unies entre elles par des liens divers qui permettent à l'une d'elles de contrôler les autres. »

Le contrôle d'une société par une autre signifie que la 1ère détient effectivement le pouvoir de décision au sein de la seconde société, c'est-à-dire qu'elle détient directement ou indirectement plus de la moitié des droits de vote de cette société.

Plusieurs raisons peuvent justifier ces groupes de société :

- il peut s'agir de ce qu'on a appelé une « concentration verticale », c'est-à-dire le processus qui permet de parvenir, à travers, plusieurs sociétés d'un même groupe, à la fabrication d'un produit depuis la production des matières premières jusqu'à la commercialisation.

- il peut s'agir également de ce qu'on a appelé la « concentration horizontale », c'est-à-dire la recherche d'une situation de monopole pour un ou des produits donnés.

On peut envisager deux hypothèses en matière de constitution de groupes de sociétés :

- la création par une ou plusieurs sociétés mères d'une ou de plusieurs filiales ;

- la prise de participation dans le capital d'une autre société.

Section 1 : La ou les sociétés mères et la ou les filiales

Comment ces sociétés mères et ces filiales se constituent-elles ? Et comment fonctionnent-elles ?

La constitution des sociétés mères et des filiales.

Aux termes des dispositions de l'article 179 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, « une société est société mère d'une autre société quand elle possède dans la seconde plus de la moitié du capital. La seconde société est la filiale de la première. »

Il ressort de cette disposition que le lien d'affiliation s'établit dès lors qu'une société détient la majorité absolue dans une autre société. Ce faisant, plus aucune autre société ne peut prétendre assurer un contrôle équivalent de cette société.

Cela permet de distinguer cette situation d'avec la filiale commune de plusieurs sociétés. En effet, aux termes des dispositions de l'article 180 alinéa 1 de l'acte uniforme, « une société est une filiale commune de plusieurs sociétés mères lorsque son capital est possédé par lesdites sociétés mères... » Et que celles-ci participent à la gestion de cette filiale commune et qu'aucune décision extraordinaire ne peut se prendre sans les sociétés

mères eu égard à la portion de capital possédée par l'une ou par l'autre.

Mais, il faut convenir que, dans tous les cas, que ce soit pour la filiale à plus de 50 % du capital ou la filiale commune, il existe des contraintes qui s'imposent aux sociétés mères puisque d'autres associés ont des droits à faire valoir, c'est pourquoi dans la pratique et de plus en plus, il y a des filiales à 100 %. Dans ce cas, une société crée ab initio une autre société dans laquelle elle détient la totalité du capital. Dès lors, la gestion et le contrôle de la filiale sont plus aisés.

Le fonctionnement des sociétés mères et des filiales.

Le groupe mère finale n'a pas de personnalité juridique. Il ne peut donc agir es-qualité n'ayant pas la capacité juridique. Il s'agit donc d'une situation de fait, la société mère et la filiale ayant, chacune la personnalité juridique. Autrement dit, au plan juridique, il s'agit de deux sociétés distinctes. La société mère et la filiale doivent être considérées comme des tiers les unes par rapport aux autres.

Ainsi, les droits et obligations qui naissent à l'occasion de l'activité de la filiale ou qui résultent de son existence ne sont nullement compris, en principe, dans le patrimoine de la société mère (sauf pour les filiales à 100 % en cas de cautionnement de la filiale par la société mère).

C'est ce qui distingue la filiale de la succursale qui, aux termes des dispositions de l'article 116 de l'acte uniforme, « est un établissement commercial ou industriel ou de prestations de services, appartenant à une société ou à une personne physique et doté d'une certaine autonomie de gestion. »

La succursale n'a pas de personnalité juridique autonome distincte de celle de la société ou de la personne physique propriétaires.

Cependant au plan comptable et fiscal les résultats du groupe sont souvent pris en compte dans des comptes consolidés, c'est-à-dire un compte qui récapitule dans un document unique les comptes de la société mère et de la filiale.

Le fisc tend ainsi à imposer les résultats de la société mère et de la filiale.

En la matière, on peut donc dire que si au plan juridique, les sociétés mères et les filiales sont indépendantes, au plan économique, elles sont soumises à une unité de décision.

Section 2 : La prise de participation dans une autre société

Quelles sont les conditions de cette prise de participation et quelles en sont les sanctions ?

I- Les conditions de la prise de participation

Autant une société commerciale peut être, ab initio, créée avec une personne morale comme associée, autant, il est loisible à une personne morale d'accéder à une autre société en acquérant les parts ou les actions de cette société.

Aux termes des dispositions de l'article 176 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, « lorsqu'une société possède dans une autre société une fraction de capital égale ou supérieure à 10 %, la première est considérée, pour l'application du présent acte uniforme, comme ayant une participation dans la seconde. »

Qu'il s'agisse des sociétés de personnes ou des sociétés de capitaux, la participation dans le capital d'une société de même forme ou de forme différente est permise.

Cependant, des conditions sont édictées par l'acte uniforme, s'agissant des participations réciproques ou encore participation croisées.

Il y a participations réciproques ou croisées lorsqu'une société a une participation dans une autre, alors que cette dernière a, elle-même, une participation dans la première.

Quelles sont ces conditions fixées par l'acte uniforme ? Il faut distinguer entre la situation des sociétés anonymes et des sociétés à responsabilité des autres types de société. En ce qui concerne les S.A et les S.A.R.L, elles ne peuvent, en principe posséder d'actions ou de parts sociales d'une autre société si celle-ci détient une fraction de leur capital supérieure à 10 %.

Pour une société en nom collectif par exemple, si une S.A. ou une S.A.R.L détient plus de 10 % de son capital. Il lui est interdit de détenir des actions ou des parts de cette société.

Par contre si la part détenue par la S.A ou la S.A.R.L est égale ou inférieure à 10 %, elle peut accéder au capital de cette S.A ou de cette S.A.R.L, mais il lui est interdit de détenir plus de 10% du capital.

Pourquoi en est-il ainsi ? La réponse nous est fournie par Yves GUYON. En effet, dit-il, cela « provoque la diminution ou même la disparition de l'actif réel des deux sociétés puisque l'actif de chacune d'elles se trouve dans la mesure de la participation réciproque, indirectement représenté par ses propres actions et par suite totalement ou partiellement fictif.

Les sociétés pourraient notamment augmenter leur capital sans accroissement correspondant de leur actif ». (Ainsi si une société A, souscrit 2 millions du capital émis par la société B, et qu'à l'aide de ces fonds, la société B souscrit 2 millions lors d'une augmentation de capital de A, les deux opérations se réalisent par un jeu d'écriture, sans entrée de valeurs dans l'actif de ces deux sociétés).

Comment sont sanctionnées les participations réciproques ?

II- Les sanctions de la prise de participation

En ce qui concerne les S.A. et les S.A.R.L. au cas où les participations réciproques sont au-delà de ce qui est prescrit par la loi, les parties doivent s'entendre pour régulariser la situation, autrement dit une des sociétés devrait céder ses parts ou ses actions.

À défaut d'entente entre les parties, la loi fait obligation à la société qui détient la fraction la plus faible du capital de l'autre de céder ses actions ou ses parts.

Mais si les participations réciproques sont de même importance, chacune des sociétés doit réduire la sienne de telle sorte qu'elle n'excède pas 10 % du capital de l'autre. On pourrait donc dire qu'il peut y avoir participation réciproque à moins de 10 %.

Jusqu'à leur cession effective, les actions ou les parts sociales à céder sont privées du droit de vote et du paiement des dividendes qui y sont attachés.

En ce qui concerne la S.N.C par exemple, elle doit céder les actions ou les parts de la S.A ou de la S.A.R.L qu'elle détient le lorsque les participations réciproques sont au-delà de ce qui est prescrit par la loi. Jusqu'à leur cession effective, les actions ou les parts sociales à céder sont privées du droit de vote et du paiement des dividendes qui y sont attachés.

Chapitre 2 : La restructuration des sociétés commerciales

La restructuration d'une société commerciale peut se faire soit par la transformation de celle-ci en une société d'une autre forme, soit en sa fusion avec une ou d'autres sociétés commerciales, soit en sa scission, soit en un apport partiel d'actif.

Les choix opérés sont généralement fonction de la situation économique ou financière de la société, des options stratégiques. Mais, il peut aussi arriver que la restructuration s'impose aux associés ou aux actionnaires.

Section 1: La transformation de la société commerciale

Que signifie transformer une société et quelles sont les conséquences que cela implique ?

I- Le processus de transformation

Aux termes des dispositions de l'article 181 alinéa 1 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, « la transformation de la société est l'opération par laquelle une

société change de forme juridique par décision des associés. »

En dehors des hypothèses de transformation volontaire pour des raisons économiques, financières ou stratégiques, nous avons des cas dans lesquels la loi impose la transformation de la société en une société d'une autre forme.

Ainsi aux termes des dispositions de l'article 908 alinéa 2 de l'acte uniforme, « les sociétés en commandite par actions existant régulièrement dans l'un des états parties devront être transformées, dans ce même délai de deux ans, en sociétés anonymes sous peines d'être dissoutes de plein droit à l'expiration de ce délai. »

De même, aux termes des dispositions de l'article 914 du même acte, les S.A. et les S.A.R.L dont le capital social n'aura pas été augmenté au minimum prévu par l'acte devront prononcer leur dissolution ou se transformer en société d'une autre forme pour laquelle il n'est pas exigé un capital minimal supérieur au capital existant.

De même, si deux époux ou un mineur par suite de succession se retrouvent dans la même SNC celle-ci devra se transformer en société en commandite simple afin que l'un des époux ou le mineur soit commanditaire.

Comment se prend la décision de transformation ?

A- La prise de la décision de transformation

B- Effets de la transformation

- 1- Au plan de l'existence de la nouvelle société
- 2- Au plan du fonctionnement de la nouvelle société
 - a- Les organes de gestion et de contrôle
 - b- Les comptes sociaux

Section 2- Fusion, scission et apport partiel d'actif

Il s'agit d'opération dont certaines aboutissent à la disparition d'une société. C'est le cas des fusions et des scissions. Tandis que pour d'autres la société subsiste. C'est le cas de l'apport partiel d'actif.

II- Fusion et scission des sociétés commerciales

La fusion est l'opération par laquelle deux sociétés se réunissent pour n'en former qu'une seule soit par création d'une société nouvelle, soit par absorption de l'une par l'autre.

Cette opération est possible même pour une société en liquidation qui peut être absorbée ou qui peut participer à la constitution d'une société nouvelle par voie de fusion.

Quant à la scission, elle est l'opération par laquelle le patrimoine d'une société est partagée entre plusieurs sociétés existantes ou nouvelles ou alors transmise à des sociétés existantes nouvelles.

Quelle est la procédure à mettre en œuvre pour réaliser ces opérations et quels en sont les effets ?

A- Procédure de fusion et de scission

B- Effets de la fusion ou de la scission

- 1- La préservation des droits des associés
- 2- La dévolution des pouvoirs dans la nouvelle société

III- L'apport partiel d'actif

Aux termes des dispositions de l'article 195 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales : « l'apport partiel d'actif est l'opération par laquelle une société fait apport d'une branche autonome d'activité à une société préexistante ou à créer »

Cette opération peut intervenir entre sociétés de même forme ou entre sociétés de forme différentes.

Dans la pratique, cette opération se conçoit dans les filiales constituées pour poursuivre une activité autonome dont la société mère entend se dégager.

Elle est décidée, en principe, dans les mêmes conditions que pour la fusion ou la scission et obéit aux mêmes conditions de validité.

A- Conditions de réalisation de l'apport partiel d'actif

B- Procédure de réalisation de l'apport partiel d'actif

C- Effets de l'apport partiel d'actif

Ainsi, prend fin la deuxième partie de ce cours de droit commercial qui a porté sur les sociétés commerciales. Vous êtes libre de consulter aussi **[l'introduction](#)** ou **[la première](#)**

partie (Les commerçants et les entrepreneurs) de ce cours de droit commercial.

