**PREP’AVOCAT**

**DROIT DES SOCIÉTÉS**

POLYCOPIE DE COURS

**TABLE DES MATIÈRES**

**Titre I – Le droit commun des sociétés**

Chapitre I – Typologie des sociétés…………………….……………………….….………. p. 3

Chapitre II – La constitution de la société…………….…………………….……………… p. 8

Chapitre III – Le fonctionnement de la société…………….…………………….………… p.31

Chapitre IV – Les situations de crise…………….…………………….……………………. p.61

…………….…………………….………

Chapitre 5 – Les évolutions de la société…………….…………………….………………… p.68

**Titre II – Le droit spécial des sociétés**

Chapitre I – Les sociétés à risque limité…………….…………………….………………… p.78

Chapitre II – Les sociétés à risque illimité…………….…………………….……………… p. 113

Chapitre III – Les autres catégories de société et groupements…………….………………p. 131

**TITRE I :**

**LE DROIT COMMUN DES SOCIÉTÉS**

**Chapitre I : Typologie des sociétés**

La définition de la société est donnée à l’article 1832 C.civ :

La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter.

Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne.

Les associés s'engagent à contribuer aux pertes.

**Distinction entre les sociétés avec et les sociétés sans personnalité morale**

* **Immatriculation RCS :** 
  + Personnalité morale : La société aura une forme juridique consacrée par le législateur français (*SARL par exemple).*
* **Pas d’immatriculation :**
  + Société en participation : Non immatriculée au RCS par ses fondateurs de manière volontaire (1871 C.civ).
  + Société créée de fait :
    - Celle que les associés n’avaient pas eu l’intention de fonder.
    - Soumise au même régime juridique qu’une société en participation (1873 C.civ).

**Distinction entre les sociétés civiles et les sociétés commerciales**

* **Sociétés civiles :**
  + Définition à 1845 C.civ : « Ont le caractère civil toutes les sociétés auxquelles la loi n'attribue pas un autre caractère à raison de leur forme, de leur nature, ou de leur objet ».
  + Elle peut aussi se définir comme la société ayant un objet civil définit par ses statuts (tout sauf commercial).
  + ATTENTION : CCASS civ. 3° 5 juillet 2000 n°98-20.821 énonce que l’exercice d’une activité commerciale à titre principal par une société civile fait dissoudre de plein droit cette dernière en raison de l’extinction de l’objet civil. Ça entraîne la naissance consécutive d’une société commerciale crée de fait. Cette requalification entraîne la soumission à l’article 1873 C.civ relatif aux sociétés en participation et aux sociétés crées de fait.
  + Société civile = DANGER pour les associés 🡪 Responsabilité indéfinie et conjointe des associés à l’égard des créanciers de la société quand cette dernière ne peut pas faire face au paiement de ses dettes.

***Précisions sur l’aspect conjoint de la responsabilité des associés :***

*Les créanciers vont poursuivre les associés à proportion de leur participation au capital de la société 🡪 Ils ne pourront pas poursuivre les autres associés pour le montant de la quote-part incombant à un associé qui s’avère être insolvable.*

* **Les sociétés commerciales :** 
  + Par l’objet :
    - C’est la société dont l’activité est considérée comme commerciale (L.210-1 C.com) conformément à l’activité qui est déterminée par les statuts.
    - Implication de la réalisation d’actes de commerce en vue de l’exploitation d’une activité commerciale.
    - Ne peut pas accueillir une activité autre que commerciale.
  + Par la forme :
    - Énumération limitative à L.210-1 C.com :
      * SNC : sociétés en nom collectif
      * SCS : sociétés en commandite simple
      * SARL : sociétés à responsabilité limitée
      * SA : sociétés anonymes
      * SAS : sociétés par actions simplifiées
    - Régime juridique dicté par la forme et non pas l’objet (*Une SARL peut avoir une activité civile mais sera considérée comme commerciale par sa forme*).

**Distinction entre la responsabilité limitée ou illimitée des associés**

|  |  |
| --- | --- |
| **Responsabilité limitée** | Les associés ne sont pas tenus de régler la totalité du passif de la société mais ne seront tenus que pour le montant de leur apport. |
| **Responsabilité illimitée** | Les associés pourront être poursuivis par les tiers pour la totalité des dettes sur le patrimoine de la société.  Si insuffisance, les tiers exerceront des actions directement sur le patrimoine direct des associés. |
| **Cas particuliers** | Sociétés civiles : Atténuation du caractère illimité de la responsabilité par suite de son caractère conjoint.  Sociétés commerciales à responsabilité illimitée : Les associés sont tenus solidairement à l’égard des tiers 🡪 Un créancier peut demander à un seul associé le paiement de la totalité de la dette. |

**Distinction entre les sociétés de personne, de capitaux et hybrides**

|  |  |
| --- | --- |
| **Sociétés de personnes** | Fort attachement à la personne de l’associé justifiant les conditions d’agrément à son entrée.  Soumission à l’IR (par principe). |
| **Sociétés de capitaux** | Pas d’attachement à la personnalité de l’associé.  Libre cessibilité de leurs titres.  Les majorités de vote sont moins contraignantes en assemblée générale.  Soumission à l’IS (par principe). |
| **Sociétés hybrides** | Conjugaison de caractéristiques des sociétés de personnes et de celles de capitaux telles que les SARL. |
| ***Remarques*** | *La différence de statut fiscal entre ces sociétés est à tempérer car les sociétés de personnes peuvent opter pour l’IS là où les sociétés hybrides et de capitaux peuvent opter pour l’IR (sauf les SA qui sont obligatoirement soumises à l’IS).* |

**RÉCAPITUALTIF**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **SOCIÉTÉS SANS PERSONNALITÉ MORALE** | **Société en participation** | **Sociétés à risque illimité :**   * Responsabilité solidaire si activité commerciale. * Responsabilité conjointe si activité civile |
| **Société crée de fait** |
| **SOCIÉTÉS AVEC PERSONNALITÉ MORALE** | **Sociétés civiles :**   * SCI * SCM * SCP | Sociétés à risque illimité + responsabilité conjointe. |
| **Sociétés commerciales :**   * Sociétés de personnes : SNC. * Sociétés de capitaux : SA, SAS et SASU. * Sociétés hybrides : SARL et EURL. | Sociétés à risque limité :   * Sociétés de capitaux. * Sociétés hybrides.   Sociétés à risque illimité :   * Sociétés de personnes |

**Chapitre II : La constitution de la société**

**Section I : Le contrat de société**

*Contrat aléatoire, multilatéral et à exécution successive*

**§1. Conditions de Droit commun : 1128 C.civ**

1. **Consentement**

Existence du consentement :

* Attention au défaut de consentement.
* Attention au consentement simulé :
* Il est porté sur un acte secret (contre-lettre) e diffère des termes portés sur l’acte apparent (acte ostensible).
* 3 hypothèses de simulation où les parties consentent à un acte dont l’apparence est différente de la réalité.

1. Sur l’existence du contrat de société qui est alors fictif.
2. Sur la personne partie à l’acte litigieux.
3. Sur la nature du contrat de société : Souvent utilisé pour contourner le régime défavorable à l’acte secret 🡪 cf CCASS civ. 3° 18 décembre 2017 n°06-21897.

* Sanctions de la simulation :
  + 1201 C.civ
  + Double règle :
    - * Dans la relation entre les associés : C’est l’acte secret qui a réuni le consentement des parties qui l’emporte.
      * Dans les relations entre la société et les tiers : Les tiers ont une option entre l’acte apparent et l’acte secret.

Consentement libre et éclairé :

* Ne doit pas être affecté par un vice du consentement (1130 C.civ) :
  + Erreur (1133 C.civ) :
    - Nullité de l’acte si elle porte sur la substance du contrat de société c’est-à-dire la nature du contrat ou la personne des associés dans les sociétés à fort inituitu personae.
  + Dol (1137 C.civ) :
    - Manœuvre frauduleuse de l’une des parties pour emporter le consentement des autres parties.
  + Violence (1140 C.civ) :
    - Physique.
    - Morale.
    - Économique.
* Éclairé :
  + Il doit l’être sur l’ensemble des points essentiels du contrat de société ce qui veut dire que la volonté des associés devra converger vers les éléments essentiels du contrat de société (à défaut ça ne sera qu’un simple projet).

Sanction en cas d’altération du consentement :

* Nullité du contrat de société.
* Nuances :
  + L.235-1 C.com : La nullité d’une SARL ou d’une SA ne peut résulter d’un vice du consentement sauf si ce vice a atteint l’ensemble des associés (cf CCASS com. 20 juin 1989 n°86-17377).
  + La simulation du consentement ne donne pas lieu à une nullité mais à la disqualification du contrat entre les parties.
  + L’erreur sur la valeur d’un apport n’est pas une cause de nullité.

1. **La capacité**

* Défaut d’incapacité = Nullité du contrat de société (sauf cas exceptionnels comme les SARL où on a la nullité que si l’ensemble des associés est affecté).
* Capacité = Condition nécessaire pour s’associer.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Personne physique** | Principe : Toute personne physique est capable de contracter (1145 C.civ).  Exception à 1146 C.Civ :   * Mineurs non émancipés * Majeurs protégés | **La capacité dans les sociétés qui donnent la qualité de commerçant aux associés :**   * **Mineurs non émancipés :** L.121-2 C.com  🡪 Exclusion des mineurs non émancipés dans les sociétés commerciales.   ATTENTION : Loi du 15 juin 2010 relative à l’entrepreneur individuel qui permet au mineur émancipé de devenir commerçant avec l’autorisation du juge des tutelles.   * **Majeurs protégés :** Tout acte passé en violation du régime de protection 🡪 Nullité.   ATTENTION : Pas de distinction de la nature civile ou commerciale des actes accomplis / Distinctions avec les régimes de protection (tutelle, curatelle, sauvegarde de justice).     * + Sauvegarde de justice : Peut s’associer dans une société qui donne la qualité de commerçant (491-2l C.civ). *Par exception un mandataire spécial peut être désigné par le juge pour effectuer certains actes spécifiques.*   + Majeur sous curatelle : Assistance du curateur nécessaire pour passer tout acte qui, en cas de tutelle, requiert une autorisation du juge ou du conseil de famille (467 C.Civ). *Le juge peut autoriser exceptionnellement le majeur sous curatelle à accomplir seul certains actes.*   + Majeur sous tutelle : 509-3 C.Civ 🡪 Impossibilité d’association dans une société ayant une activité commerciale.   **La capacité dans les sociétés qui ne confèrent pas la qualité de commerçant aux associés** :   * **Mineurs non émancipés** : Possible d’être associé de toute société ne conférant pas la qualité de commerçant mais il doit être représenté par ses représentants légaux. * **Mineurs émancipés**: Il a la pleine capacité civile 🡪 Peut donc s’associer librement dans une société civile ou commerciale ne conférant pas la qualité de commerçant (413-6 C.Civ). * **Majeurs incapables** :   + Sauvegarde de justice : Il peut devenir associé (491-2 C.Civ).   + Curatelle : Assistance du curateur indispensable pour effectuer tout acte qui, en cas de tutelle requiert une autorisation du juge ou du conseil de famille (467 C.Civ). *Le juge peut autoriser exceptionnellement le majeur sous curatelle à accomplir seul certains actes.*   + Tutelle : L’emploi de capitaux relève du pouvoir du tuteur sauf si le juge autorise le majeur à réaliser cet acte seul (501 C.Civ). |
| **Personnes morales** |  | * Les personnes morales de Droit privé peuvent accéder à la qualité d’associé. * Les personnes morales de Droit public sont limitées :   + Pour l’État il faut une loi pour le permettre.   + Décret par le Conseil d’État autorisant les collectivités locales (check CGCT 1521-1 et s). |
| **Interdictions et incompatibilités** |  | De nombreuses professions sont frappées d’incompatibilités comme les fonctionnaires ou les officiers ministériels.  Possibilité d’avoir des interdictions découlant de décisions judiciaires. |

1. **L’objet social**

L’objet social est le contenu du contrat de société 🡪 La mise en commun d’apports dans l’intérêt commun des associés. Il peut aussi être analysé sous son versant économique comme l’exploitation commerciale définie dans les statuts de la société (C.com L.210-2). On le retrouve dans les statuts + peut être modifié via des « clauses parapluie ». Cet objet social doit exister et être conforme à la loi.

ATTENTION : L'atteinte à l'ordre public est appréciée par le juge au cas par cas. Le seul fait qu'une disposition soit pénalement sanctionnée ne suffit pas pour en déduire qu'elle est d'ordre public (CCASS com. 17 déc. 2009 n° 08-12.344).

* Il détermine le recours à certaines formes sociales.
* Important dans l’appréciation des décisions prises par les dirigeants ou les organes sociaux qui doivent s'inscrire dans le champ de ce dernier (sinon dépassement d’objet social).

**Loi du 22 mai 2019 « PACTE » 🡪 L.210-10 C.com 🡪 Consécration de la société à mission :**

Société dont l’objet social poursuit aussi la réalisation d’objectifs sociaux et environnementaux (cela en cohérence avec sa raison d’être selon 1835 C.civ).

Il faut bien différencier :

* Objet social et activité sociale : *La seconde est l’activité réelle de la société* *là où l’objet social est l’activité économique prévue dans les statuts.*
* Objet social et intérêt social : *L’intérêt social est la promotion d’un intérêt unique et supérieur de la société permettant une harmonie de tous les intérêts en présence. C’est aussi une fiction juridique étant un bon moyen d’arbitrer des conflits.*
* Objet social et raison d’être : *Notion introduite par la loi PACTE à l’article 1835 C.civ, elle est l’ensemble des objectifs que la société se fixe à travers son activité.*

Conditions de validité de l’objet social :

* Existant et possible :
  + Doit être déterminé dans les statuts.
  + Possible sinon la société est nulle :
    - Cas des sociétés fictives sans simulation 🡪 Elles sont frappées de nullité sans rétroactivité (CCASS com. 22 juin 1999 n°98-13611).
* Licite :
  + 1833 C.civ.
  + Les tribunaux pouvaient apprécier le caractère illicite de l’objet social via l’objet réel mais ce n’est plus le cas aujourd’hui 🡪 Directive 2009/101/CE du 16 septembre 2009 applicable aux SARL imposant la prise en compte d’une conception stricte de l’objet social.
    - Cette approche protectrice des tiers a été confirmée par la CJCE le 13 novembre 1990 arrêt Marleasing aff. C-106/89 et par la Cour de cassation (CCASS com. 27 mai 2015 n°14-17035).

Exemples de sanctions de l’illicéité de l’objet social :

Les tribunaux ont annulé (solutions rendues à propos d'autres formes de société mais transposables) :

* Une société dont les statuts proprement dits paraissaient lui donner une activité licite, alors qu'ils étaient complétés par un « règlement intérieur » dont les clauses faisaient apparaître l'objet véritable et illicite de la société, en l'espèce la création d'un monopole faussant le libre jeu de la concurrence (CA Toulouse 3 avril 1941).
* Une société qui apparaissait, selon les statuts, comme une société de portefeuille mais qui, en réalité, recouvrait un pacte de majorité et avait « pour objet et pour effet de porter atteinte au libre exercice du droit de vote dans les assemblées générales » (CA Paris 21 nov. 1951).

**§2. Conditions de validité spécifiques aux contrats de sociétés**

* 1832 C.civ.
* Présence de 2 associés au minimum sauf les cas prévus par la loi.
* Existence d’apports.
* Partage des bénéfices et des pertes.
* Affectio societatis.

|  |  |
| --- | --- |
| **Les associés** | Principe : Minimum 2 associés.   * SARL : 2 à 100 associés.   + Franchissement de ce seuil = Dissolution de la société à défaut de régularisation par réduction du nombre d’associés ou par transformation de la SARL dans le délai d’un an (L. 223-3 C.Com). * Sociétés coopératives agricoles : Minimum 7 associés selon R.522-1 Code rural. * SA inscrites sur un marché réglementé ou sur un marché multilatéral de négociations : 7 associés minimum. * Non-respect : Sollicitation de la dissolution de la société possible L.225-247 C.com. * Certaines formes sociales imposent une certaine qualité aux associés comme pour les SNC où les associés doivent avoir la qualité de commerçant.   Exception : Sociétés à associé unique avec EURL, SASU et SELARLU. |
| **Les apports** | Ils sont constitutifs du capital social de la société 🡪 Ils en sont une condition constitutive dont le manquement peut entraîner la nullité du contrat de société (1844-10 alinéa 1 C.civ).  *Il faut distinguer avec les apports en compte courant d’associés qui constituent un prêt d’argent de l’associé au bénéfice de la société et qui donne lieu à restitution ainsi qu’une rémunération.*  3 types :   * Numéraire :   + Somme d’argent versée à la constitution de la société mais qui peut être libérée ultérieurement (ici l’associé deviendra débiteur de la société du montant promis selon 1843-3 al 1 C.civ). Il demeure débiteur même s’il cède ses titres (CCASS civ. 3 17 janvier 2019 n°17-22070).   + L’associé ne perd pas tous ses droits 🡪 conserve par exemple le droit de vote. * Nature :   + Apport d’un bien autre qu’une somme d’argent qui peut être un meuble corporel ou incorporel ou un immeuble.   + Certains sont soumis à des mesures de publicité comme l’apport en FDC.   + Particularités pour les SARL et SA 🡪 Désignation d’un commissaire aux apports est imposée par le législateur (L.227-1 C.com / L.225-8 et R.225-7 C.com / L.223-9 et R.223-6 C.com) pour évaluer le bien apporté. * Industrie :   + Mise à disposition de compétences particulières de l’associé, d’une expertise, d’un travail, d’un carnet d’adresses ou de connaissances.   + Possible dans toutes les sociétés sauf les SA (L.225-3 C.Com) ainsi que pour les commanditaires de sociétés en commandite (L.222-1 C.com).   + Doit avoir une consistance réelle et un contenu licite quand il est admis (CCASS civ. 1 16 juillet 1997 n°95-11837).   + Il ne concourt pas à la formation du capital social mais donne lieu à l’attribution de droits sociaux.   Informations :  Jugé que constituait une vente et non un apport en société la convention par laquelle une personne avait transmis son fonds de commerce à une société moyennant la prise en charge par celle-ci des sommes dont elle était redevable envers une banque (CCASS com. 6 déc. 1982).  Modalités de l’apports :   * En pleine propriété :   + Il faut que la société ait une personnalité juridique indépendante de celle des associés : exclusion des sociétés sans personnalité morale.   + L’associé ne sera plus le propriétaire du bien apporté à la société : transfert des risques liés à la conservation du bien mais il demeure débiteur des garanties légales auxquelles il est tenu.   + Liquidation de la société : Dans le cas où le bien est toujours dans le patrimoine de la société et que les associés se sont tous désintéressés, l’apporteur pourra demander sa restitution sous réserve que sa valeur réelle corresponde à la proportion du boni de liquidation qui lui reviendra de droit.   Pas de transfert de propriété et des risques   * En jouissance :   Associé apporteur en jouissance Société  Transfert de l’usage du bien   * + L’associé demeure l’unique propriétaire de son apport.   + Il récupère son apport en cas de liquidation de la société.   + Récupération de la jouissance de ce bien à l’issue du délai convenu même si il est encore associé. * En usufruit :   Pas de transfert de propriété et des risques  Associé apporteur en usufruit Société  Transfert de l’usage et des fruits   * + L’associé conserve la nue-propriété de son bien.   + Durée limitée par les statuts ou limité légale à 30 ans (619 C.civ). Si la société est dissoute avant ce délai l’associé récupérera la pleine propriété de son bien.   Capital social :   * Somme des apports faits par les associés dans la société. * Détermine la répartition des droits. * Est le gage commun des créanciers donc :   + Ne doit pas être fictif.   + Il doit être fixe.   + Il doit être intangible : L’associé ne pourra pas récupérer son apport avant la dissolution de la société.   + Capital social minimum exigé :     - SA fermées et société en commandite : 37 000 euros selon L.224-2 C.com.     - SA cotée : 225 000 euros. |
| **Le partage des bénéfices et des pertes** | * Consécration à 1832 C.civ. * 1844-1 C.civ pose le principe du partage proportionnel des bénéfices et des pertes.   Les bénéfices :  Le bénéfice est un gain pécuniaire ou gain matériel qui s’ajoute à la fortune des associés 🡪 CCASS Caisse rurale de Manigod 11 mars 1914. À cela il faut ajouter que les économies contribuent à la réalisation des bénéfices. Ils se caractérisent par le partage des dividendes ou en cas de liquidation de la société par le boni de liquidation (nécessité que la société ait ici un résultat positif sur le plan comptable).  Leur partage se décide en AGO qui peut décider du montant distribuable ou au contraire voter une mise en réserve facultative, totale ou partielle. La mise en réserve peut aussi s’appliquer au résultat de la société selon sa forme (L.232-10 C.com). Les statuts peuvent aussi prévoir une mise en réserve statutaire.  Les associés ne peuvent que contester la mise en réserve facultative sur le fondement d’un abus de droit : cf arrêt PIQUARD CCASS com. 18 avril 1961 n°59-11394.  🡪 Comprendre que la mise en réserve facultative devient abusive dès lors qu’il y a une contrariété à l’intérêt social et qu’elle entraîne une rupture d’égalité entre les associés (CCASS civ. 3 8 juillet 2015 n°13-14348).  Les pertes :   * Résultat comptable négatif. * Chaque associé est dans l’obligation de contribuer au déficit de la société à hauteur de ses apports. * ATTENTION : Ne pas confondre la contribution aux pertes et l’obligation à la dette (*concerne les associés des sociétés à risque illimité à l’égard des tiers*).   Les aménagements conventionnels et partages :   * Interdiction des clauses léonines :   + 1844-1 al 2 C.civ : « Toutefois, la stipulation attribuant à un associé la totalité du profit procuré par la société ou l'exonérant de la totalité des pertes, celle excluant un associé totalement du profit ou mettant à sa charge la totalité des pertes sont réputées non écrites. » * Validité des clauses de sortie à prix plancher :   + Sont des engagements pris par un ou plusieurs associés de racheter les titres détenus par un autre associé, lorsque ce dernier lèvera l’option à un prix minimum convenu.   + CCASS com. 20 mai 1986 n°85-16716 BOWATER : L’interdiction des clauses léonines s’applique seulement aux statuts, ce qui n’est pas le cas d’une convention qui a pour objet la transmission des droits sociaux.   + Évolution en 2009 🡪 CCASS com. 3 mars 2009 n°08-12359 : Admission de la validité de tout engagement ayant pour but d’assurer l’équilibre de l’ensemble des engagements entre les parties. *Cela veut dire qu’il y aura une appréciation au cas par cas des clauses de sortie à prix minimum.* * Validité des conventions de croupier :   + Convention par laquelle un associé convient avec un tiers participant à la vie financière de la société, et ce sans le consentement des autres associés, de partager entre eux la quote-part des bénéfices qui lui revient.   + CCASS civ. 20 juillet 1964 n°62-11059.   + Limites :     - Interdiction de s’en servir pour contourner les règles légales applicables à chaque forme sociale sous peine de nullité de la convention.     - Restriction de l’objet de ce type de convention au seul partage des bénéfices et des pertes sur la quote-part de l’associé lié à une telle convention.     - Soumission de cette convention à la prohibition des clauses léonines.   Des modalités de répartition du partage :   * Importance de la proportionnalité dans le partage entre les droits détenus par les associés, les bénéfices et les pertes sauf pour l’apporteur en industrie. * 1844-1 al 1 C.Civ : Partage à la proportionnelle entre les associés selon leur participation dans le capital social (possible d’y déroger par les statuts sauf clauses léonines). * ATTENTION : Ordonnance du 24 juin 2004 a introduit en Droit français les actions de préférence qui permettent à leurs bénéficiaires de jouir d’avantages financiers plus importants que d’ordinaire (que pour les SA cotées ou non). * Retenir que l’apport en industrie ne concourt pas à la formation du capital social 🡪 modalités de partage sont donc prévues par le législateur qui va alors bénéficier de la même part que le plus petit apporteur en nature ou en numéraire. |
| **L’affectio societatis** | Élément essentiel du contrat de société, c’est l’intention de s’associer 🡪 1833 C.civ mentionne l’intérêt commun pour y faire référence. La CCASS l’a également mis en avant dans un arrêt CCASS req. 8 janv 1872. Sa violation est sanctionnée par la nullité du contrat de société (CCASS com. 12 oct 1993 n°91-13966 et CCASS com. 3 mars 2021 n°19-10963) sauf pour les SARL et SA 🡪 Délai de prescription : 3 ans à compter du jour de la constitution de la société.  Définition plus récente apportée par la CCASS :   * CCASS com. 3 juin 1986 n°85-12118 : L’affectio societatis est la volonté de collaborer de façon effective à l’intérêt commun de la société, sur un même pied d’égalité avec les autres associés. * CCASS com. 10 fév 1998 n°95-21906 : La CCASS rappelle la nécessité d’objectiver l’appréciation de cette notion en excluant cette dernière la motivation des parties.   Jurisprudences intéressantes :   * CCASS soc. 25 oct. 2005 n°01-45147. * CCASS com. 3 avr. 2012 n°11-15671. * CCASS com. 15 mai 2007 n°06-14262. * CCASS com. 11 juin 2013 n°12-22296.   ATTENTION :   * La disparition de l’affectio societatis en cours de vie sociale ne donnera pas lieu à la nullité du contrat. * Si présence d’une crise entre les associés causant une paralysie de la société, il peut être utilisé comme critère d’appréciation de l’ampleur de la situation 🡪 Les tribunaux prononceront une dissolution judiciaire de la société dès lors que la crise empêche la société de fonctionner durablement (CCASS civ 3 16 mars 2011 n°10-15459). |

**Section II : Les formalités de constitution**

**§1. Comment préparer la constitution de la société**

1. **Les statuts**

1835 C.civ énonce « *Les statuts doivent être établis par écrit. Ils déterminent, outre les apports de chaque associé, la forme, l'objet, l'appellation, le siège social, le capital social, la durée de la société et les modalités de son fonctionnement. Les statuts peuvent préciser une raison d'être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité* ».

* Ils ne conditionnent pas la validité du contrat de société 🡪 En leur absence, la société sera qualifiée de société crée de fait si les autres conditions du contrat de société sont remplies.

|  |  |
| --- | --- |
| **Portée des statuts** | |
| Entre les parties | Ils tiennent lieu de loi. |
| A l’égard des tiers | Inopposabilité des statuts aux tiers :  Dispositions légales pour existantes selon les formes sociales :   * C.com L.221-5 : SNC. * C.com L.225-35, -56 et -64 : SA / Voir CCASS civ. 3 24 janv 2001 n°99-12841. |
| Invocabilité des statuts par les tiers :  Principe : Non selon 1999 C.civ.  Exception : Ok en cas de dépassement de pouvoir du dirigeant (CCASS civ. 3 14 juin 2018 n°16-28672). |

Statuts :

* Organisation de la vie sociale de la société.
* Publicité au journal des annonces légales.

Pacte d’associés :

* Relatif aux relations financières et politiques entre les associés.
* Pas obligatoire.
* Aucune publicité.

1. **Immatriculation de la société**

C’est l’enregistrement de la société au RCS qui se matérialise par la délivrance d’un K-Bis : Donne naissance à la personne morale ce qui veut dire :

* Dénomination sociale
* Nationalité
* Patrimoine
* Responsabilité distincte de celle de ses associés et de ses gérants

Procédure d’immatriculation au RCS :

* Publicité légale relativement à la création de la société au journal d’annonces légales habilité sur le ressort du siège social.
* Dépôt des pièces au greffe du RCS.

**§2. La société en formation**

IMPORTANT : Le Droit apporte une réponse différente ici selon que la société en formation doit être immatriculée in fine ou non.

Société en cours de formation :

* Pas la personnalité morale :
  + Acquise le jour de l’immatriculation au RCS.
  + La simple signature des statuts ne suffit donc pas pour l’acquérir.
* Durant cette période les associés peuvent conclure des actes avec les tiers pour les besoins du démarrage de leur entreprise mais ces derniers le seront à titre personnel (1843 C.civ et L.210-6 C.com). Si la société demeure non immatriculée et donc sans personnalité morale elle sera requalifiée de société en participation impliquant alors :
  + Si activité commerciale : Responsabilité indéfinie et solidaire des associés.
  + Si activité civile : Responsabilité indéfinie et conjointe.

**RESPONSABILITÉ SOLIDAIRE DES ASSOCIÉS**

**CRÉANCIER**

**Poursuite d’un seul associé à hauteur de 100% de la dette**

ASSOCIÉ A

**Action récursoire de l’associé A contre l’associé B à hauteur de sa part dans le capital de la société**

ASSOCIÉ B

**RESPONSABILITÉ CONJOINTE DES ASSOCIÉS**

**CRÉANCIER**

ASSOCIÉ A

ASSOCIÉ B

Poursuite de chaque associé à hauteur de sa participation dans la société + pas d’action récursoire entre associés.

Précisions sur les rapports entre les associés durant la société en formation :

Les sociétés visées à l'article [L 210-1](https://abonnes-efl-fr.ezpum.scdi-montpellier.fr/EFL2/convert/id/?id=CCOM002006) du Code de commerce ne se conçoivent que dans la mesure où elles jouissent de la personnalité morale puisque les sociétés sans personnalité morale ne peuvent être que des sociétés en participation ou des sociétés créées de fait.

On ne saurait donc appliquer les règles prévues pour le fonctionnement d'une SA ou d'une SARL par exemple, alors que la société n'est pas encore dotée de la personnalité morale, car cela aboutirait à traiter cette SA ou cette SARL en formation comme une société en participation alors que rien ne prouve que les associés aient eu une telle intention.

Les clauses statutaires concernant la personne morale ne peuvent recevoir application qu'autant que cette personne existe. Cela est si vrai qu'il a fallu, dans les SA, un texte spécial ([art. R 225-26](https://abonnes-efl-fr.ezpum.scdi-montpellier.fr/EFL2/convert/id/?id=CCOM046872) du Code de commerce) pour habiliter « les personnes désignées pour être administrateurs » (et non pas le conseil d'administration) à nommer le président du conseil d'administration et, le cas échéant, le directeur général et les directeurs généraux délégués.

Les fondateurs qui ne seraient pas en mesure de restituer leurs apports aux associés parce qu'ils auraient disposé des fonds à d'autres fins qu'à la libération des apports, même dans l'intérêt de la société en formation, s'exposeraient à des sanctions pénales pour abus de confiance.

Le sort des actes passés pendant la période de formation :

* Principe : Autonomie de la volonté 🡪 Seul l’associé contractant est engagé personnellement.
* Exception : 1843 C.civ 🡪 Possibilité de reprise de l’engagement personnel de l’associé par la société une fois immatriculée :
  + Conditions de fond :
    - La société qui reprend les actes faits par le fondateur doit être destinée à acquérir la personnalité morale.
    - Information du tiers qui a contracté avec l’associé fondateur que l’acte est susceptible d’être repris par la société une fois immatriculée (CCASS com. 15 janv. 2020 n°17-28127).
    - Les actes susceptibles de reprise sont tous les actes juridiques portant mention d’une conclusion pour le compte de la société (CCASS com. 11 juin 2013 n°11-27356).
    - Les actes délictuels ne peuvent faire l’objet d’une reprise par la société.
    - Les actes conclus par le fondateur doivent indiquer qu’ils ont été conclu pour le compte d’une société en formation (CCASS com. 10 fév. 2021 n°19-10006).
  + Conditions de forme :
    - C.com R.210-5 et R.210-6.
    - Toute reprise tacite est impossible.
  + Précisions :
    - Les actes passés avant la signature des statuts :
      * Doivent figurer dans un état annexé aux statuts de façon détaillée (CCASS com. 13 juil. 2010 n°09-68142).
      * Après immatriculation de la société au RCS, ces actes seront repris automatiquement par la société sans aucune autre action supplémentaire.
    - Les actes passés après la signature des statuts :
      * Par recours à un mandat exprès et spécial des associés indiquant le détail des actes à accomplir par l’associé mandaté 🡪 Permet reprise automatique des immatriculations de la société.
      * Par décision collective des associés après immatriculation de la société au RCS 🡪 La reprise sera seulement volontaire en ce qu’elle sera soumise à la loi de la majorité en AG.
  + Effets de la reprise des engagements par la société :
    - Entraîne une substitution rétroactive de contractant : CCASS com. 21 mars 2018 n°15-29377 ; CCASS com. 15 janv. 2020 n°17-28127).
    - Conséquences :
      * L’associé fondateur n’est plus tenu à l’égard des tiers contractants.
      * Il y a également des engagements fiscaux pour la société car cette opération n’entraîne aucun transfert de droits.
    - MAIS si les modalités légales de reprise n’ont pas été respectées alors :
      * Les fondateurs continueront d’être tenus personnellement par leurs engagements pris pour le compte de la société en formation solidairement ou conjointement selon la nature de la société.

*Illustrations, précisions et autres :*

*La souscription d'un emprunt dépasse l'accomplissement des simples actes nécessaires à la constitution d'une société en formation dès lors que cette société a pour objet l'acquisition des parts d'une autre société et que l'emprunt est destiné à financer cette acquisition (CCASS com. 26 mai 2009 n°08-13891).*

*En revanche, la signature d'un contrat de cession de bail est un acte préparatoire d'une société en formation, nécessaire à l'établissement du siège social. Le fait que cette cession soit intervenue un an avant la constitution de la société ne saurait, en l'absence d'autres éléments, permettre de prétendre à l'existence d'une société de fait, les critères d'une telle société s'appréciant globalement set pas seulement en raison de la durée de la situation en cause (CA Paris 13 mai 1997).*

**§3. Les causes de nullité de la société**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Champ des formes sociales concernées par la nullité de la société** | **Les causes de la nullité** | **Exceptions / Tempéraments** |
| Toute forme sociale (1844-10 C.civ) | Violation des conditions de validité de droit commun des contrats : défaut ou illicéité de l'objet, défaut ou vice de consentement, incapacité. | Nullité écartée dans les SARL et sociétés par actions, en cas de vice du consentement et d’incapacité, sauf si tous les associés sont affectés (L.235-1 C.com). |
| Toute forme sociale (1844-10 C.civ + 1832 C.civ + 1833 C.Civ) | Violation des conditions spéciales : associé unique hors cas autorisés par la loi, défaut ou fictivité des apports, défaut d’affectio societatis. | Nullité écartée si la cause a cessé d’exister au jour où le tribunal statue (1844-1 C.civ). |
| SNC et SCS (L.235-2 C.com) | Défaut d’accomplissement des formalités de publicité. | Les associés et/ou la société ne peuvent se prévaloir de cette nullité à l’égard des tiers.  Le tribunal a la faculté de ne pas prononcer la nullité en l’absence de fraude (L.235-2 C.com). |
| Toute forme sociale | Contrat de société entaché de fraude. | Adage : *Fraus omnia corrumpit.* |

1. **Le défaut de constitution d’une société**

Deux fondements existent :

* 1844-10 C.civ
* L.235-1 C.com

ATTENTION : Portée limitée du principe qui énonce que pas nullité sans texte notamment avec les SARL et les SA car les vices du consentement et l’incapacité ne peuvent entraîner la nullité de la société que si l’ensemble des associés est affecté (L.235-1 C.com).

1. **Défaut de publicité de certaines sociétés**

SNC et SCS 🡪 Défaut de publicité 🡪 Nullité de la société MAIS le tribunal a la faculté de ne pas prononcer cette sanction si aucune fraude n’est constatée (L.235-2 C.com).

En revanche la nullité ne peut pas être opposée aux tiers par les associés ou la société.

1. **La fraude**

*Fraus omnia corrumpit*

La fraude constitue une cause de nullité en marge des cas prévus par les textes précédemment évoqués.

**§2. Mise en œuvre de l’action en nullité**

1844-14 C.civ et L.235-9 C.com 🡪 Action en nullité d’une société : Délai de prescription de 3 ans à compter du jour où la nullité sera encourue.

* Ce délai est tempéré par une faculté de régularisation reconnue par la loi : Le juge ne peut pas prononcer la nullité s’il constate une régularisation au jour où il statue, à l’exception de l’illicéité de l’illicéité de l’objet.

**§3. Les effets de la nullité de la société**

Cette nullité a 2 conséquences :

* Rétroactivité inhérente à la nullité est écartée en Droit des sociétés pour protéger les tiers (1844-15 C.civ).
* La nullité du contrat de société est inopposable aux tiers s’ils sont de bonne foi (1844-16 C.civ) sauf pour la nullité résultant de l’incapacité et d’un vice du consentement.

**Section III : L’émergence d’une personne morale**

**§1. La personnalité morale**

* Fiction juridique accordée par la loi à partir de l’immatriculation au RCS : 1842 C.civ.
* Elle permet une autonomie juridique de groupement.
* Elle donne à la société qui devient un sujet de droit un :
  + « Savoir-être » : La société devient identifiable distinctement de ses associés via :
    - Nationalité
    - Siège social
    - Forme juridique
  + « Savoir-agir » :
    - Capacité de jouissance de la société
    - Capacité d’exercice de la société
    - ATTENTION : Ne pas oublier que la société doit être représentée par un dirigeant
  + « Savoir-avoir » :
    - La société a un patrimoine

**Personnalité juridique**

Personne morale

Personne physique

Droits extra-patrimoniaux

Dénomination sociale / Nom

Domicile / Siège social

Nationalité

Capacité

Patrimoine (contenant)

Droits patrimoniaux (patrimoine contenu)

Droit réel : Droits d’une personne sur un bien.

Droits personnels :

Droits d’une personne contre une personne

À cela s’ajoutent les Droits de la personnalité : Droit au respect de la vie privée, à l’honneur, droits familiaux etc….

Cessibles

Saisissables

Transmissibles

Prescriptibles

(ça vaut pour les Droits personnels ici)

Incessibles

Insaisissables

Intransmissibles

Imprescriptibles

**§2. L’intérêt social**

1833 C.civ : « Toute société doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des associés. La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité ».

La jurisprudence quant à elle dégage une définition au cas par cas de l’intérêt social.

**Chapitre III : Le fonctionnement de la société**

Étant un sujet de Droit la société est soumise à des règles de fonctionnement distinctes des règles applicables aux associés pour favoriser le respect de l’intérêt social.

**Section I : Les règles générales de fonctionnement de la société**

***Le dirigeant***

Le dirigeant est toute personne physique ou morale ayant le pouvoir de gérer, d’administrer et/ou de représenter la société à l’égard des tiers. Quand il s’agit d’un dirigeant personne morale, un représentant personne physique est désigné de manière permanente.

* Dirigeant de droit :
  + Le dirigeant représentant légal de la société :
    - Il a les pouvoirs les plus étendus dans l’ordre interne (sauf clause limitative de pouvoirs) mais également dans l’ordre externe car il a le pouvoir légal de représenter la société à l’égard des tiers.
  + Autres dirigeants de droit :
    - Catégorie qui peut être plus ou moins large selon les formes sociales :
      * Dans l’ordre interne, ils disposent des pouvoirs les plus étendus sauf clause limitative de pouvoirs, mais ne disposent pas systématiquement de pouvoirs de représentation dans l’ordre interne sauf clause contraire.
* Dirigeant de fait :
  + CCASS com. 10 oct. 1995 n°93-1553 le définit comme celui qui, en toute indépendance et liberté, exerce une activité positive de gestion et de direction et se comporte, sans partage, comme le maître de l’affaire.
  + Création prétorienne pour responsabiliser les personnes qui exercent une action déterminante sur la gestion de la société au même titre que le dirigeant de droit.

**§1. Statut et pouvoirs des dirigeants**

1. **Statut juridique du gérant**

Le dirigeant est mandaté par la société pour la représenter et la gérer à l’égard des tiers 🡪 Il a donc des pouvoirs étendus pour exercer cette mission. C’est un mandataire social selon 1984 C.civ.

Le cumul entre rôle de dirigeant et contrat de travail est possible mais est conditionné selon CCASS soc. 5 fév 1981 n°79-14798 :

* Il faut l’existence de fonctions salariées effectives via un emploi réel.
* Le versement de rémunérations distinctes.
* Existence d’un lien de subordination lorsque le dirigeant exerce ses fonctions au titre de son activité de salarié (CCASS soc. 13 nov. 1996 n°94-13187) 🡪 Exclusion ici du cumul pour le dirigeant associé majoritaire qui de fait ne peut pas être soumis à un lien de subordination.
  + Manquement à ces conditions de cumul 🡪 Suspension du contrat de travail pendant la durée du mandat social.
  + Ces conditions sont des conditions générales auxquelles s’ajoutent des conditions spéciales selon la forme sociale de la société.

*En aucun cas, la remise de bulletins de paie et l'approbation de l'assemblée des actionnaires sur la rémunération, l'affiliation et le versement de cotisations sociales au régime des salariés ne sont des éléments déterminants ; la qualité de salarié doit s'apprécier non pas sur de tels critères mais en examinant les fonctions réellement exercées (CA Versailles 17 janv. 1992).*

*Le cumul a été refusé au gérant de SARL ayant le monopole des connaissances techniques (CCASS soc. 17 janvier 1989 ; CCASS soc. 11 juillet 1995), au gérant qui ne rendait compte à personne de son activité et qui n’était soumis à aucun pouvoir disciplinaire (CCASS soc. 22 septembre 2011 n°10-18327) ou encore au fondateur d’une SA, membre du directoire, dont la participation dans le capital lui permettait de s’opposer à toute décision de la direction de la SA (CCASS soc. 22 septembre 2011 n°10-30516).*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Formes sociales** | **Règles de cumul** | **Sanction** |
| Le cumul dans les SA classiques | C.com L.225-22 : Éligibilité de l’administrateur au cumul si son contrat de travail est antérieur à son mandat social.  C.com L.225-21 : Un administrateur en fonction ne peut pas devenir salarié sauf dans les sociétés de moins de 250 personnes. | Nullité de la nomination.  Cette nullité ne cause pas celle des délibérations auxquelles l’administrateur a pris part. |
| Le cumul dans les SA à directoire | Possibilité de cumul pour les membres du directoire si les conditions générales sont ok + autorisation préalable du conseil de surveillance suivie d’une approbation par l’assemblée générale (C.com L.225-86) sans condition d’antériorité contrairement aux administrateurs. | Suspension du contrat de travail si les conditions générales ne sont pas remplies. |
| Le cumul dans les SAS | Cumul ok si conditions générales remplies. | Suspension du contrat de travail. |
| Le cumul dans les sociétés de personnes | Le gérant associé d’une SNC ou SCS dispose de la qualité de commerçant ce qui exclut tout lien de subordination juridique 🡪 Cumul impossible. |  |
| Si le gérant n’est pas associé alors le cumul est possible dès lors que les conditions générales sont réunies. | Suspension du contrat de travail. |
| Le cumul dans les EURL | Si le gérant est associé unique 🡪 Cumul impossible en l’absence de lien de subordination. |  |
| Si le gérant n’est pas un associé 🡪 Cumul possible si les conditions générales sont remplies. | Suspension du contrat de travail. |
| Le cumul dans les SARL | L.223-19 C.com : Le contrat de travail du gérant de SARL doit être approuvé par la collectivité des associés. | Le contrat de travail reste valable. |

1. **La nomination du dirigeant**

* Désignation par les associés en AG selon la majorité requise dans les statuts de la société, soit par un autre organe social.
* Possibilité de désignation par les statuts ou par acte extrastatutaire.
* Durée de mandat variable selon la forme sociale de la société + les statuts.

Conditions de nomination du dirigeant :

* Pleine capacité juridique
* Pas d’incompatibilité d’exercice
* Ne pas faire l’objet d’une interdiction d’exercer par l’effet d’une sanction pénale ou d’une sanction extrapatrimoniale prononcée dans le cadre d’une procédure collective.

*Précisions, illustrations et autres :*

*Pour l'AMF, une société respecte le Code de gouvernance Middlenext lorsqu'elle justifie le maintien du contrat de travail d'un dirigeant au regard de son ancienneté en tant que salarié au sein de la société et de sa situation personnelle. À cet égard, la simple mention générale de l'ancienneté et de la situation personnelle n'est pas suffisante ; la société doit apporter en outre des explications circonstanciées sur la situation personnelle du dirigeant concerné (mention du nombre d'années d'ancienneté et des avantages attachés au contrat de travail). Enfin, le motif de « fonctions distinctes effectives caractérisées par un réel lien de subordination » ne justifie que de la légalité du maintien du contrat de travail du dirigeant mais non de son opportunité et n'est donc pas suffisant selon la Recommandation AMF 2013-20 du 18 novembre 2013.*

1. **La cessation des fonctions du dirigeant**

Révocation du gérant :

* Révocation extrajudiciaire :
  + Par la communauté des associés à la majorité requise par la loi ou les statuts :
    - Révocation pour juste motif :
      * Gérant de société de personnes.
      * Membres du directoire de la SA.
      * Gérant de SARL.
      * Directeurs généraux.
      * Directeurs généraux délégués.
        + Appréciation par le juge du fond du juste motif de révocation : Toute faute de gestion commise par le dirigeant, toute mésentente ou perte de confiance de nature à compromettre l’intérêt social (CCASS com. 14 nov. 2018 n°17-11103) pu toute nécessité de réorganisation.
        + À défaut de juste motif 🡪 La société versera des DI au dirigeant MAIS toute réintégration sera exclue.
    - Révocation ad nutum :
      * Cette révocation concerne les administrateurs et le président du conseil d’administration d’une SA.
      * Sont donc révocables sans préavis, sans motif et sans indemnité.
      * ATTENTION : Peu importe le mode de révocation, le dirigeant ne doit pas faire l’objet d’une révocation vexatoire. Elle sera alors sanctionnée sur le fondement de l’abus de Droit (CCASS com. 1 février 1994 n°92-11171).
* Révocation judiciaire :
  + Voie secondaire 🡪 Que quand les circonstances de fait ou de droit ne permettent pas son éviction par une décision de la communauté des associés.
  + Elle ne peut pas être prononcée sans motif car il faut une cause légitime (*appréciation similaire à celle du juste motif dans le cadre d’une révocation prononcée par la communauté des associés).*
    - Que pour certaines formes sociales.
    - L.225-35 C.com : SARL ok.
    - 1851 C.civ : Société civile.
    - L.226-2 C.com : SCA.
    - Extension au SNC par la jurisprudence en l’absence de texte (CA Paris 6 août 2019 n°18/22544

Autres motifs de cessation des fonctions du dirigeant :

* Terme du mandat social
* Démission sous réserver de ne pas causer de préjudice à la société (*Risque d’engagement de la responsabilité civile du dirigeant)*.
* Survenance d’un événement qui empêche le dirigeant d’exercer ses fonctions de façon durable.

*Précisions, illustrations et autres :*

*Le droit au respect de la vie privée du dirigeant ne fait pas obstacle à ce que des pièces relatives à son état de santé (certificats médicaux, ordonnances) soient produites au cours d'un procès pour déterminer si le dirigeant est en état d'exercer ses fonctions dès lors que ces pièces sont nécessaires à la défense des intérêts de la société et de ses associés selon CCASS com. 15 mai 2007 n°06-10606.*

1. **Les pouvoirs du dirigeant**

|  |  |
| --- | --- |
| **Les pouvoirs du dirigeant à l’égard des tiers** | Il a tous les pouvoirs pour agir en toute circonstance au nom de la société MAIS il existe des limites + il est le représentant légal de la société à l’égard des tiers.  Limites :   * Ne peut pas engager la société dans le cadre d’une décision qui ne relève pas de ses attributions légales 🡪 Nullité de l’acte. * Il doit respecter l’objet social :   + Cas particulier des SARL où la société demeure tenu à l’égard des tiers de bonne foi.   + Société à responsabilité illimitée : La société peut opposer aux tiers le dépassement de pouvoirs et n'est pas tenu de l’honorer. * Limitations statutaires : Si violation, le créancier reste protégé, même quand il est de mauvaise foi, car ces stipulations sont inopposables aux tiers. |
| **Les pouvoirs du dirigeant au sein de la société** | Il a ici aussi une plénitude de pouvoirs + doit respecter les pouvoirs des autres organes sociaux, l’objet social, les clauses statutaires limitatives de pouvoir et l’intérêt social.   * Violation = Risque de révocation par la communauté des associés ou par voie judiciaire dans les formes sociales concernées par ce mode de révocation car le dépassement de pouvoir est une faute de gestion. * Il peut également engager sa responsabilité civile à l’égard de la société sur 1240 Code civil. |
| **L’encadrement des pouvoirs du dirigeant dans les conventions passées avec la société** | Conventions libres ou courantes :   * Elles sont conclues à des conditions normales qui donnent lieu à une appréciation souveraine des juges du fond. * Elles échappent à tout contrôle interne sauf pour les SA cotées : La loi PACTE impose au conseil d’administration la mise en place d’une procédure d’évaluation régulière des conventions courantes. Les personnes directement ou indirectement intéressées à l’une de ces conventions ne peuvent pas participer à leur évaluation. |
| Conventions interdites :  Engagements proscrits que les dirigeants ne peuvent en aucun cas conclure avec la société 🡪 Elles sont expressément définies par la loi car jugées dangereuses pour la société (L.225-43 C.com).  Elles sont 4 :   * Contrat de prêt accordé par la société à un dirigeant ou un associé. * Garanties consenties par la société à un dirigeant ou un associé. * Avals consentis par la société à un dirigeant ou un associé. * Découverts accordés par la société à un dirigeant ou un associé.   + Sanction 🡪 Nullité dans les SARL, les SA et les SAS (C.com L.225-43 et L.223-21).   Existence de 3 exceptions à cette interdiction :   * Exploitation d’un établissement financier. * Dans les SA pas d’application de l’interdiction si l’administrateur est une personne morale *donc une société mère peut emprunter à sa filiale et inversement*. * SARL et SA : Interdiction levée quand le dirigeant est une personne morale. |
| Conventions réglementées :  Sont les conventions ni libres ni interdites + pas de définition légale.  *Exemple : Contrat de bail commercial conclu entre la société d’exploitation et son dirigeant propriétaire d’un immeuble détenu par une société civile immobilière.*   * Ces conventions concernent une grande partie des formes sociales. * Font l’objet d’une procédure de contrôle à priori ou à posteriori selon les sociétés (Distinction entre les autres formes sociales et les SA).   Procédure de contrôle à posteriori une fois que la convention a été conclue entre le dirigeant et la société :   1. Rédaction par le dirigeant ou le commissaire aux comptes d’un rapport spécial annuel sur les conventions réglementées. 2. Approbation dudit rapport par l’AG (à défaut la convention reste valable et opposable à la société). Le dirigeant et/ou l’associé, partie prenante à la convention, sera responsable des conséquences dommageables subies par la société.   Pour les SA le champ des personnes concernées par ce type de conventions est plus étendu :   * DG * DG délégués * Administrateurs * Membres du directoire ou du conseil de surveillance * Tout actionnaire ayant une fraction du droit de vote supérieure à 10% ou si il s’agit d’une société actionnaire la société qui détient son contrôle.   Pour les SA nous avons une procédure de contrôle à priori qui est plus complexe :   * Autorisation préalable du conseil d’administration de conclure la convention. Le dirigeant intéressé par la convention ne peut prendre part ni au vote ni aux délibérations du conseil d’administration sur l’autorisation sollicitée (L.225-40 C.com). * Si la société est admise sur un marché réglementé, la loi PACTE contraint le conseil d’administration à mettre en place une procédure permettant d’évaluer régulièrement si les conventions courantes ont été conclues à des conditions normales. * Rapport spécial et annuel rédigé par le commissaire aux comptes sur toutes les conventions réglementées 🡪 Ce rapport est soumis à l’approbation de l’AG des actionnaires à défaut la convention demeure valable et opposable à la société. Cependant le dirigeant ou l’associé concerné sera responsable personnellement des conséquences dommageables subies par la société. |

|  |  |
| --- | --- |
| Formes sociales | Fondement juridique |
| SCA | L.226-10 C.com |
| SAS | L.227-10 C.com |
| Société civile | Aucun texte |
| SNC |
| SARL | L.223-19 C.com |

**§2. La responsabilité du dirigeant**

Le dirigeant de droit ou de fait (*celui qui exerce, sans avoir reçu mandat, les fonctions de gestion et de direction de manière indépendante, continue et régulière selon CCASS com. 30/01/2019 n°17-22223)* peut engager sa responsabilité civile, pénale ou fiscale pour des fautes commises dans l’exercice de ses fonctions.

1. **Responsabilité civile du dirigeant**

* Nécessité que les conditions de 1240 C.civ soient présentes : faute, préjudice et lien de causalité.
* Faute du dirigeant est appréciée de manière particulière selon qu’elle ait été réalisé à l’égard de la société et des associés ou des tiers.

|  |  |
| --- | --- |
| **Responsabilité civile à l’égard**  **de la société et des associés** | * Responsable des fautes commises dans la gestion de la société lorsqu’elles ont causé un tort à cette dernière même si on a un exercice bénévole (CCASS com. 9 déc. 2020 n°18-24730). * Pas de définition légale 🡪 Appréciation au cas par cas des tribunaux avec 3 types de classification :   + Actes positifs / Abstention fautive.   + Absence de réactions aux difficultés / Imprudence et prise de risque excessive / Incompétence.   + Nature de l’obligation violée par le dirigeant : compétence, diligence, transparence, l’information ou la communication.     - Peut globalement s’apprécier comme tout comportement contraire à l’intérêt social (CCASS com. 7 oct. 1997 n°94-18553).     - Son appréciation va être réalisée via l’analyse :       * Du processus décisionnel du dirigeant       * Caractère anormal de la décision   ATTENTION : Cela est chapeauté par le principe de non-immixtion dans la vie de l’entreprise.  À tout cela s’ajoute la conciliation entre le risque inhérent à l’activité de gestion et l’obligation de diligence qui incombe au dirigeant.   * Faute de gestion reconnue :   + Réparation par le dirigeant à la société sous forme de DI si elle est in bonis.   + Si des associés ont subi un préjudice distinct de celui de la société ils pourront également solliciter une réparation dans le cadre d’une action ut singuli (CCASS com. 19 avril 2005 n°02-10256). * Si existence d’une procédure collective alors la responsabilité du dirigeant peut entraîner sa condamnation en comblement pour insuffisance d’actif (L.651-2 C.com).   Illustrations et autres :  Dans les sociétés comportant plusieurs gérants, le demandeur peut n‘engager la responsabilité que d'un des coresponsables car la pluralité de gérants n'empêche pas d'agir en responsabilité contre un seul (CCASS com. 25 janv. 2023 n°21-15772. Le gérant poursuivi ne peut donc pas échapper aux poursuites en faisant valoir que l'action doit être dirigée contre tous les gérants ; il lui appartient, le cas échéant, d'assigner ses cogérants en intervention forcée sur le fondement de l’article 331 CPC pour qu’ils soient eux aussi condamnés à contribuer à la dette.  La relaxe du dirigeant poursuivi pénalement pour certains agissements n'interdit pas à la société de demander qu'il soit condamné à réparer civilement le préjudice causé à la société par ces agissements selon CCASS com. 9 novembre 1993. |
| **Responsabilité à l’égard des tiers** | Principe : Protection du dirigeant par l’écran de la personnalité morale.  Exception : Engagement de la responsabilité à l’égard des tiers en présence d’une faute détachable des fonctions qui est la faute intentionnelle d’une particulière gravité incompatible avec l’exercice normal des fonctions sociales selon l’arrêt SATI CCASS com. 20 mai 2003 n°99-17092.  Précision apportée par CCASS com. 10 fév. 2009 n°07-20445 (confirmation par CCASS crim. 5 avril 2018 n°16-83984) qui énonce que les juges du fond doivent rechercher l’incompatibilité de la faute avec les fonctions de dirigeant, quand bien même elle est commise dans le cadre de ses attributions. |

Il convient de savoir que la responsabilité civile du dirigeant peut être engagée par les associés, la société ou les tiers. À l’instar de toute action, elle est soumise aux règles de prescription.

Elle est faite par le nouveau dirigeant en pratique : On parle d’une action sociale ut universi.

Si le dirigeant fautif est toujours à la tête de la société : Un associé peut engager une action ut singuli qui permet d’agir au nom de la société contre son dirigeant tant devant les juridictions civiles que pénales.

* Ce type d’action a été jugé irrecevable à l’égard du dirigeant de fait (CCASS com. 29 mars 2017 n°16-10016).
* La chambre criminelle de la Cour de cassation admet elle l’action ut singuli d’un associé contre un tiers complice du dirigeant (CCASS crim. 6 nov. 2019 n°17-87150).

La prescription est ici de 3 ans à compter du fait dommageable ou de sa révélation, s’il a été dissimulé, à l’exception de certaines formes sociales.

*Veuillez trouver ci-après un tableau récapitulatif des diverses prescriptions en cause.*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **FORMES SOCIALES** | **FONDEMENTS JURIDIQUES** | **DÉLAIS DE PRESCRIPTION** |
| SARL et SA | L.223-23 ; L.225-254 et L.225-57 C.com | 3 ans à compter du fait dommageable |
| SAS | L.227-8 C.com | 3 ans à compter du fait dommageable |
| SCA | L.226-1 et L.226-7 C.com | 3 ans à compter du fait dommageable |
| Société civile | 2224 Code civil | 5 ans à compter du jour où le titulaire d’un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l’exercer |
| SNC | L.110-4 C.com | 5 ans si le gérant a la qualité de commerçant |
| 2224 Code civil | Si pas de qualité de commerçant, le délai sera de 5 ans à compter du jour où le titulaire d’un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l’exercer. |
| Toutes les formes sociales, si on a un dirigeant de fait | 2224 Code civil | 5 ans à compter du jour où le titulaire d’un droit a connu ou aurait dû connaitre les faits permettant de l’exercer. |
| Toutes les formes sociales, en cas d’action en responsabilité engagée par un tiers | 2224 Code civil | 5 ans à compter du jour où le titulaire d’un droit a connu ou aurait dû connaitre les faits permettant de l’exercer. |

ATTENTION : Précisions sur le point de départ de la prescription triennale

* À titre principal, elle court à compter de la réalisation du fait dommageable.
* À titre exceptionnel, ça court à compter de la révélation du fait dommageable en cas de dissimulation (CCASS com. 26 nov. 2013 n°12-28038).

1. **Responsabilité pénale du dirigeant**

Il encourt une responsabilité pénale personnelle dans les cas prévus par la loi. On retrouve notamment :

* Les infractions pénales relatives à la constitution irrégulière d’une société :
  + Défaut de mention dans les statuts
  + Évaluation frauduleuse d’apports
  + Etc
* Infractions relatives au fonctionnement d’une société :
  + Abus de bien social
  + Délit d’initié
  + Présentation de comptes infidèles
  + Distribution de dividendes fictifs

1. **Responsabilité fiscale du dirigeant**

L’article L.267 du Livre des procédures fiscales prévoit un cas de solidarité du dirigeant avec la société en cas de dettes fiscales dues par la société lorsque par des manœuvres frauduleuses ou l’inobservation grave et répétée d’obligations fiscales, il a rendu impossible le recouvrement de l’impôt due par la société 🡪 ok pour les dirigeants de droit comme de fait.

L.274 du Livre des procédures fiscales pose ici un délai de prescription de 4 ans et court à compter du jour de la mise en recouvrement du rôle ou de l’envoi de l’avis de mise en recouvrement.

L’action en responsabilité solidaire du dirigeant peut être exercée par le comptable public tant que l’action en recouvrement de la dette fiscale de la société n’est pas atteinte par le délai de prescription selon CCASS com. 6 juil. 2022 n°20-14532.

**Section II : Les règles générales de fonctionnement de la société**

***Les associés***

Ils sont les détenteurs des droits sociaux en contrepartie des apports (numéraire, industrie, nature) qu’ils ont versé à la société.

On distingue généralement :

* Associés majoritaires
* Associés minoritaires
* Associés passifs
* Associés actifs

**§1. La qualité d’associé**

1. **Généralités**

Associés 🡪 Sociétés de personnes et SARL.

Actionnaires 🡪 Sociétés par actions.

* Distinction juste formelle mais à savoir.

L’associé lié à la société par un contrat de société peut également en être un salarié lié à cette dernière par un contrat de travail.

Il faut aussi dissocier l’associé de l’obligataire qui est le titulaire d’obligations émises par une société en contrepartie d’un prêt au bénéfice de cette dernière. Le statut d’obligataire et celui d’associé sont cumulables.

L’associé est enfin à distinguer du dirigeant qui est un mandataire social chargé de représenter la société à l’égard des tiers. Le dirigeant n’est pas forcément associé mais ces deux statuts peuvent se cumuler.

1. **Associé et situation de couple**

Quand le couple s’associe dans le cadre d’un contrat de société 🡪 Chacun est associé à part entière en contrepartie de son apport dans la société (1832 Code civil). Ici les règles de Droit des sociétés prévalent sur celles de régimes matrimoniaux.

Quand 1 seul membre du couple est associé + l’apport est issu de la communauté des biens 🡪 Pb pour savoir lequel des époux aura la qualité d’associé ! L’article 1832-2 Code civil alinéa 2 répond à cela en énonçant « a qualité d'associé est reconnue à celui des époux qui fait l'apport ou réalise l'acquisition ».

ATTENTION : Le conjoint de l’associé apporteur doit être dument informé selon l’article 1832-2 Code civil alinéa 1 énonçant « Un époux ne peut, sous la sanction prévue à l'article [1427](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&idArticle=LEGIARTI000006439610&dateTexte=&categorieLien=cid), employer des biens communs pour faire un apport à une société ou acquérir des parts sociales non négociables sans que son conjoint en ait été averti et sans qu'il en soit justifié dans l'acte ».

* Si de devoir d’information n’est pas respecté et que l’acte d’apport ne le mentionne pas : l’apport sera considéré comme nul.
* Si ce dernier a été informé il pourra revendiquer la qualité d’associé sur les titres non négociables à hauteur de la moitié des parts. Cependant toute clause d’agrément sera opposable au conjoint ici donc en cas de revendication de la qualité d’associé par le conjoint, l’accord des autres associés sera nécessaire selon 1832-2 alinéa 3 du Code civil.

*Précisions, illustrations et autres :*

*En l’absence de toute clause d’agrément, la revendication de la qualité d’associé par un conjoint est analysée comme une cession de droits sociaux (L.221-13 C.com) ce qui a amené la haute juridiction à considérer que l’accord unanime des associés était nécessaire selon CCASS com. 18 nov. 2020 n°18-21787.*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Formes sociales / Type d’apports** | **Sociétés à titres négociables (SA, SAS, SCA)** | **Sociétés à titre non négociables (SARL, SNC, sociétés civiles)** |
| Droits et biens indivis de l’apporteur | L’apporteur est le seul associé. | |
| Droits et biens indivis dans leur totalité | L’apporteur est le seul associé si l’autre conjoint a été dûment informé pour la moitié des parts souscrites (1832-2 alinéa 1 C.civ). | |
| Biens communs non soumis à la cogestion | L’apporteur est le seul associé. | L’apporteur est le seul associé si l’autre conjoint a été dûment informé pour la moitié des parts souscrites (1832-2 alinéa 1 C.civ). |
| Biens communs soumis à la cogestion et logement familial | L’apporteur est le seul associé. | L’apporteur est le seul associé si l’autre conjoint a été dûment informé pour la moitié des parts souscrites (1832-2 alinéa 1 C.civ). |
| Biens propres | L’apporteur est le seul associé. | |

1. **Associé et indivision**

|  |  |
| --- | --- |
| **Indivision simple** | Les indivisaires sont coassociés et exercent leurs prérogatives par voie de représentation pour des raisons pratiques. |
| **Démembrement des parts** | Le nu-propriétaire et l’usufruitier peuvent aménager les prérogatives découlant de la qualité d’associé.  ATTENTION : À défaut, la qualité d’associé est accordée au nu-propriétaire par la jurisprudence CCASS civ 3 29 nov. 2006 n°05-17009.   * L’usufruitier aura tout de même certaines prérogatives :   + Droit aux dividendes   + Droit de participer à la vie collective (1844 al 3 C.civ). * Il ne peut cependant pas se voir reconnaître la qualité d'associé (CCASS com. 1er déc. 2021 n°20-15164 avis + CCASS civ 3 16 fév. 2022 n°20-15164). |

**§2. Les attributs de la qualité d’associé**

1. **Les droits financiers**
2. **Le droit aux dividendes**

Dividende : Bénéfice réalisé par la société et distribué à ses associés + Droit fondamental des associés.

La distribution de dividendes se fait proportionnellement aux droits sociaux détenus dans le capital social à condition :

* Que la société soit bénéficiaire et dégage in résultat net positif (L.123-13 alinéa 2 C.com).
* La société doit préalablement satisfaire les seuils de réserve obligatoire 🡪 Cf pour les SA et les SARL l’article L. 232-10 C.com. Les statuts peuvent également prévoir une réserve statutaire qu’il convient également de satisfaire avant toute distribution de dividendes. L’AGO est la seule compétente pour voter une telle décision même si les conditions précédentes sont remplies (elle peut décider d’une mise en réserve facultative, totale ou partielle).
  + Possibilité de contestation d’une telle décision par les associés minoritaires sur le fondement de l’abus de droit ce qui est le cas dès qu’une telle mise en réserve est contraire à l’intérêt social (CCASS civ 3 8 juill. 2015 n°13-14348).
  + Les associés lésés doivent démontrer que la décision litigieuse favorise certains associés outre sa contrariété avec l’intérêt social (CCASS com. n°18-15614).

1. **Le boni de liquidation**

Il s’agit du solde positif issu de la liquidation de la société après le paiement de toutes charges et la réalisation des actifs 🡪 Il est partagé entre tous les associés à proportion de leurs droits sociaux.

**B. Les Droits patrimoniaux**

|  |  |
| --- | --- |
| **La propriété de droits sociaux** | Associé = Propriétaire de ses droits sociaux donc l’associé ne peut pas être exclu de la société en vertu du principe d’intangibilité des engagements (Cf CCASS com. 12 mars 1996 n°93-17813).  Il existe cependant des cas d’exclusions légales :   * L.228-27 C.com. * L.653-9 alinéa 2 C.com. * Procédure de Squeeze Out dans les sociétés cotées rendant possible le retrait obligatoire des actionnaires minoritaires (L.433-4 CMF + CA Paris 5-7, 26 nov. 2020 n°20/05013, Bourrelier Group).   Il existe aussi des exceptions conventionnelles prévues par les statuts ou les actes extrastatutaires :   * Clause extrastatutaire d’exclusion : Peut être prévue dans un pacte d’actionnaires en prenant par exemple la forme d’une clause de rachat forcé. * Clause statutaire d’exclusion 🡪 À adapter selon les formes sociales :   + SAS (L.227-16 C.com) + Loi SOILIHI du 19 juillet 2019 où le législateur a prévu un vote à la majorité simple de l’assemblée générale des associés en cas de modification ou d’adoption d’une clause d’exclusion statutaire dans la SAS (Cf Csl. Const. QPC n°2022-1029).   + Société d’exercice libéral (L. n°90-1258 du 31 décembre 1990 art 21).   + Société à capital variable (L.231-6 C.com).   Conditions de validité jurisprudentielles peu importe la forme sociale :   * Elles doivent préciser les cas d’exclusion ainsi que les modalités de rachat des parts + respect intérêt social (Cf CCASS com. 9 nov. 2022 n°21-10540). * Toute clause d’exclusion statutaire est réputée non écrite si elle exclut du calcul de la majorité les voix de l’associé mis en cause (CCASS com. 21 avril 2022 n°20-20619). * Les tribunaux sont très attentifs au respect du principe du contradictoire tout au long de la procédure.   Autres :   * Nul ne peut augmenter ou réduire les engagements de l’associé dans le capital social sans son consentement. * L’associé peut quitter librement la société sauf pour la SNC où l’unanimité des associés est requise (les clauses d’agrément et de préemption demeurent possibles). |
| **Le droit d’accroître sa participation** | Droit consacré par la loi dans les sociétés anonymes (L.225-132 al.2 C.com) permet aux actionnaires de souscrire de nouvelles actions en cas d’augmentation de capital social.   * Possibles pour les actionnaires titulaires d’actions ordinaires ou d’cations de préférence. * Mise en œuvre : L.225-132 C.com. * Pour les formes sociales qui ne reconnaissent pas ce type de droit préférentiel (SARL et SA par exemple) 🡪 Il peut être prévu par une clause statutaire ou par une décision d’AG. |

**C. Les Droits politiques de l’associé**

|  |  |
| --- | --- |
| **Droit de vote** | S’exerce lors des :   * AGO : Assemblées générales ordinaires où il y a toutes les délibérations qui n’impliquent pas de modification statutaire. * AGE : Assemblées générales extraordinaires amenant une modification statutaire.   Le droit de vote selon la part capitalistique de l’associé 🡪 « *une part ou une action = une voix* ».  Aménagements possibles :   * Par convention de vote :   + Un ou plusieurs associés s’engagent à voter dans un sens déterminé.   + Ok si pas d’atteinte à l’intérêt social selon CCASS com. 27 juin 1989 n°88-17654 *Rivoire et Carret-Lustucru* sauf si elle a pour objet de céder le droit de vote pour un avantage en nature ou en numéraire (L.242-9 C.com).   + Appréciation souveraine et in concreto des juges du fond. * Dans les actions de préférence :   + Ces actions sont des droits sociaux spécifiques propres aux SARL et sociétés par actions.   + Elles attribuent les droits classiques de l’actionnaire en dérogeant au principe de proportionnalité qui conditionne l’exercice de tous les droits de l’actionnaire.   + Le droit de vote assorti à ces droits sociaux spécifiques peut être supprimé, doublé ou multiplié. * Aménagement en cas de démembrement des droits sociaux :   + 1844 C.civ + L.225-110 C.com (pour les SA) : En principe le droit de vote appartient au nu-propriétaire sauf pour les décisions relatives à la distribution de dividendes où il appartiendra à l’usufruitier.   + Aménagement contractuel aux dispositions ci-dessus possible mais limité : *Toute clause statutaire prévoyant que le droit de vote appartiendrait exclusivement au nu-propriétaire serait nulle puisque l’usufruitier ne peut être privé de voter les décisions concernant la distribution de dividendes* (CCASS com. 31 mars 2004 n°03-16694). |
| **Droit à l’information et à la communication** | * Obtention de la communication des comptes sociaux, du rapport de gestion, du rapport de commissaire aux comptes, des projets de résolution, préalablement à la tenue de toute AG. * Possibilité d’interroger le dirigeant en AG. * Possibilité de consulter, à tout moment, les documents sociaux au siège de la société. |
| **Droit de critique de l’associé** *(consacré par la CCASS civ 2 13 mai 2004 n°02-10534 + CEDH 30 juin 2020 n°1768/12, Petro carbo chem S.E c/ Roumanie)*. | Il s’exprime à travers l’expertise de gestion. Il est le moyen pour un associé de remettre en cause une décision de gestion, à travers la nomination d’un expert par voie judiciaire.  Ce droit peut être exercé dans toutes les sociétés de capitaux :   * SA * SCA * SAS * SARL   + La loi du 15 mai 2001 « NRE » fixe le seuil d’une telle demande à 5% de détention capitalistique.   + Possible de contourner ce seuil quand on n’atteint pas les 5% en recourant à une mesure d’instruction in futurum selon 145 CPC.   Par contre il est impossible de se servir de l’expertise de gestion pour contester :   * La politique générale de gestion : Obligation de cibler un acte précis de gestion. * Les décisions prises par toute instance non considérée comme un organe de gestion comme l’assemblée générale des actionnaires (CCASS com. 12 janv. 1993 n°91-12548). |

|  |  |
| --- | --- |
| **ATTRIBUTS DE LA QUALITÉ D’ASSOCIÉ** | |
| **Droits financiers** | * Droit aux bénéfices * Droit de remboursement de l’apport * Droit au boni de liquidation |
| **Droits politiques** | * Droit de vote * Droit à l’information et à la communication * Droit de critique |
| **Droits patrimoniaux** | * Les droits sociaux font partie de l’actif du patrimoine de l’associé * Le droit à l’intangibilité de l’engagement de l’associé |

**D. Les engagements de l’associé**

|  |  |
| --- | --- |
| **Obligations de l’associé à l’égard de la société** | Libération des apports : 1382 C.civ  L’apport est classiquement libéré au moment de la souscription au capital social qui est la date d’entrée de l’associé dans la société MAIS il est possible qu’une partie du capital souscrit soit libérée postérieurement 🡪 Dans ce cas c’est mentionné dans les statuts.  *ATTENTION : Lisez attentivement l’article 1843-3 alinéa 5 du Code civil 🡪 La conséquence est qu’en cas de défaut de libération de l’apport dans les délais l’associé devient débiteur de la somme principale et de ses accessoires + La société pourra lui réclamer des DI en cas de préjudice.* |
| La contribution aux pertes de la société :  L’associé a l’obligation de contribuer aux pertes de la société qui se traduit par l’abandon définitif de son apport au profit de la société 🡪 1832 C.civ. |
| **Obligations de l’associé à l’égard des tiers** | L’associé a une obligation aux dettes à l’égard des créanciers de la société lorsque cette dernière ne peut plus faire face à son passif (sociétés à responsabilité illimitée) 🡪 Responsabilité indéfinie des associés à l’égard des tiers.   * Atténuation de l’aspect illimité de cette responsabilité par son caractère conjoint dans les sociétés civiles car chaque associé ne sera poursuivi qu’à proportion de la part qu’il détient dans le capital social. * Par contre dans les sociétés commerciales les associés sont tenus solidairement à l’égard des tiers. |

*Précisions, illustrations et autres :*

*La présomption de communauté résultant de l'*[*article 1402 du Code civil*](https://abonnes-efl-fr.ezpum.scdi-montpellier.fr/EFL2/convert/id/?id=CCIV012314) *dispense l'époux revendiquant de fournir la preuve que l'apport a été réalisé grâce à des biens communs : c'est aux tiers (les autres associés) qui refusent de reconnaître au revendiquant la qualité d'associé qu'il appartient de prouver que la souscription ou l'acquisition a été réalisée au moyen de biens propres (CCASS civ 1 11 juin 1996).*

*L'époux commun en biens d'un associé d'une société civile ne peut pas être condamné solidairement avec celui-ci au paiement des dettes sociales du seul fait que les parts souscrites pendant le mariage sont des biens communs s'il n'a pas lui-même revendiqué la qualité d’associé selon un arrêt de la 3ème chambre civile de la Cour de Cassation en date du 20 février 2002.*

*Il a été jugé que le gérant d'une entreprise générale de bâtiment constituée sous forme de SARL ne pouvait pas s'opposer à la revendication par son épouse de la qualité d'associé en faisant valoir que les parts qu'il détenait étaient le support nécessaire de la profession qu'il exerçait dans la société, car il ne visait que sa qualité de gérant, qualité dont il ne serait pas privé puisque son épouse disposait seulement de 9 % du capital selon CA Orléans du 3 juillet 2008 n°07-2945.*

*La revendication de la qualité d'associé par le conjoint ne constituant pas une cession, les dispositions légales et statutaires relatives à l'agrément des tiers étrangers à la société en cas de cession de parts sociales ne sont pas applicables. En conséquence, si les associés veulent se réserver la possibilité de ne pas agréer le conjoint, il faut qu'ils insèrent dans leurs statuts une clause à cet effet. En l'absence de précision complémentaire de la loi sur le régime de cet agrément, les statuts peuvent en fixer librement les conditions (forme de la demande, délai de réponse, majorité requise, etc.). Ils peuvent aussi se référer purement et simplement aux règles applicables en cas de cession entre vifs.*

**Section III : Les organes de contrôle**

**§1. Le commissaire aux comptes**

1. **Statut juridique du commissaire aux comptes**
2. **Nomination du commissaire aux comptes**
3. **Règles relatives à l’entité contrôlée**

* Nommé par le dirigeant.
* Il s’agit d’un organe de contrôle interne à la société qui est indépendant.
* Nomination obligatoire ou facultative.
* Voir décret n°2019-514 du 24 mai 2019 fixant les seuils de désignation des commissaires aux comptes et les délais pour élaborer les normes d’exercice professionnel.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Toutes les formes sociales** | **Désignation obligatoire** | **Désignation facultative** |
| Total du bilan | 4 millions d’euros | Pas de seuil |
| Chiffre d’affaires hors taxe | 8 millions d’euros |
| Nombre moyen de salariés | 50 salariés |
| Groupes de sociétés | La société contrôlante est concernée si l’ensemble du groupe dépasse les seuils visés ci-dessus |

1. **Les règles de désignation applicables au commissaire aux comptes**

Personnes physiques ou personnes morales inscrites sur une liste établie par le Haut Conseil du commissariat aux comptes.

Il faut que ces personnes soient, à titre préalable, inscrites sur une liste spéciale, dressée dans le ressort de chaque cour d’appel par une commission régionale d’inscription (L.822-1 C.com).

Incompatibilités de la profession de commissaire aux comptes 🡪 L.822-10 C.com : Incompatibilité avec toute activité ou tout acte de nature à porter atteinte à son indépendance, emploi salarié ou activité commerciale.

Interdictions auxquelles le commissaire aux comptes est soumis :

* Doit être indépendant + Ne peut détenir un intérêt direct ou indirect avec l’entité contrôlée.
* Ne peut devenir dirigeant ou salarié de l’entité contrôlée moins de 5 ans après la cessation de son mandat et réciproquement en vertu des articles L.822-12 C.com et L.822-13 C.com.
* Ne peut fournir des conseils qui n’entrent pas dans sa mission de commissaire aux comptes à l’entité contrôlée.

Action à la charge de l’entité contrôlée selon L.823-1 C.com 🡪 Elle devra, par décision d’AGO ou statutairement, nommer un commissaire aux comptes ainsi qu’un suppléant et ce pour une durée de six exercices comptables (renouvellement non automatique).

1. **Les missions du commissaire aux comptes**

* L.823-9 à L.823-12-1 C.Com + développements dans le Code de déontologie de cette profession.
* Tryptique articulant la profession :
  + Contrôler / Certifier
  + Informer
  + Révéler

Liste des missions :

* Mission de contrôle et de certification :
  + Le contrôle et la certification des comptes sociaux.
  + La vérification de la sincérité des comptes sociaux.
  + La vérification de la concordance des comptes annuels avec les informations données dans les rapports de gestion communiqués par les dirigeants aux associés, y compris la concordance des comptes consolidés avec les rapports de gestion de groupe.

ATTENTION : L.820-7 C.com 🡪 En cas de communication ou de confirmation d’informations mensongères, le commissaire aux comptes encourt une sanction pénale qui se compose d’une peine d’emprisonnement allant jusqu’à 5 ans et de 75 000 euros.

* Mission d’information à l’AG :
  + Rapport général relatif à l’accomplissement de sa mission.
  + Rapport spécial établi dans certaines circonstances comme par exemple une convention conclue entre les dirigeants et la société en cas de versement d’un acompte sur dividendes.
* Mission de révélation des faits délictueux :
  + Il informe le Procureur de la République des fait délictueux dont il a eu connaissance dans l’exercice de ses fonctions.
  + Il n’a pas à diligenter des enquêtes pour prendre connaissance de la réalisation de faits délictueux MAIS si cela est réalisé, le coût des investigations ne peut être facturé à la société contrôlée (CCASS com. 18 mai 2005 n°02-13693.
    - ATTENTION : Si il ne révèle pas les faits délictueux dont il peut avoir eu connaissance durant sa mission 🡪 Sanction pénale pouvant aller jusqu’à 5 ans de prison et 75 000 euros d’amende selon L.820-7 C.com.

1. **La cessation des missions du commissaire aux comptes**

À l’expiration de son mandat quand celui-ci n’a pas fait l’objet d’un renouvellement par le dirigeant de l’entité contrôlée.

Durant le mandat, sa révocation est impossible pour protéger son indépendance sauf décision de justice en cas de faute ou d’empêchement.

1. **La responsabilité du commissaire aux comptes**

|  |  |
| --- | --- |
| **Responsabilité civile** | * Terrain de Droit commun si faute commise dans l’exercice des fonctions ayant causé un préjudice. * S’il exerce dans une société de commissaires aux comptes 🡪 engagement de la responsabilité personnelle tant vis-à-vis de la société contrôlée que des tiers sauf si la faute a été commise par un collaborateur ou des salariés selon CCASS com. 23 mars 2010 n°09-10791. * Nature de la faute dans l’exercice de ses fonctions 🡪 Violation d’une obligation de moyens. * Il a une obligation de résultat concernant le rapport spécial mentionné précédemment. * Prescription de 3 ans à compter du fait dommageable ou si il a été dissimulé, à sa révélation.   + L.822-18 C.com : Délai étendu à 10 ans lorsque les faits en cause reçoivent la qualification de crime. |
| **Responsabilité pénale** | Engagement pour des faits commis dans l’exercice des fonctions :   * Infractions pour des faits accomplis en violation du statut du commissaire aux comptes comme :   + Exercice illégal de la profession   + La violation du secret professionnel   + Le non-respect des incompatibilités * Infractions caractérisées par des faits réalisés en violation des missions légitimement définies comme le fait de se rendre coupable d’un faux |
| **Responsabilité disciplinaire** | Les poursuites sont ici réalisées par le Haut Conseil du commissariat aux comptes en cas :   * Manquement aux conditions légales d’exercice de la profession * Négligence grave dans l’accomplissement de ses missions * Atteinte à la probité ou à l’honneur   Les sanctions pécuniaires vont du simple avertissement jusqu’à la radiation de la liste des commissaires aux comptes + des sanctions pécuniaires peuvent s’ajouter. |

**§2. Le CSE**

1. **Présentation**

C’est une instance représentative du personnel chargée de veiller à la défense des droits des salariés d’une entreprise.

Le CSE est une instance qui a fusionné :

* Délégués du personnel (DP)
* Comité d’entreprise (CE)
* CHSCT (Comité d’hygiène, de sécurité et des conditions de travail)

Condition de mise en place : L.2311-2 Code du travail qui énonce qu’il faut au moins 11 salariés pendant 12 mois consécutifs.

* L.2314-11 Code du travail : Les membres de cette institution sont élus sur des listes établies par les organisations syndicales et par un collège électoral.
* L.2314-34 Code du travail : Le CSE est mandaté par les salariés pour une durée de 4 ans sauf si un accord de branche prévoit une durée différente.

1. **Prérogatives**

|  |  |
| --- | --- |
| **Droit à l’information** | * Les orientations stratégiques * La gestion de la société * La politique sociale de l’entreprise, les conditions de travail et l’emploi (L.2312-17 Code du travail).   En outre, le dirigeant doit communiquer des rapports d’information récurrents au CSE au sens de L.2312-18 Code du travail :   * L.2312-25 Code du travail : Dans les SA, le CSE a un droit à l’information similaire à celui des actionnaires tel que le rapport de gestion prévu à L.225-102-1 du Code de commerce. * Le CSE peut aussi convoquer un commissaire aux comptes pour se faire assister. |
| **Droit à la consultation assorti d’une communication d’informations préalables** | L.2312-25 Code du travail : Consultation annuelle du CSE sur la situation économique et financière de l’entreprise + sur la politique de recherche et de développement technologique de l’entreprise.  Consultation existante aussi pour tout projet déterminant pour l’avenir de la société (telle qu’une modification de structure) 🡪 L.2312-37 et s Code du travail.  Idem en cas d’opération de concentration selon L.2312-41 Code du travail. |
| **L’exercice des prérogatives sociétaires** | L.2312-63 Code du travail : Droit d’alerte en cas de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l’entreprise.  Le CSE peut aussi :   * Solliciter la désignation d’un expert de gestion * Récusation d’un commissaire aux comptes * Désignation judiciaire d’un mandataire chargé de convoquer une assemblée générale des actionnaires en cas d’urgence   Le CSE est représenté dans plusieurs organes de la société :   * L.2312-77 Code du travail : pour le cas de l’AG des actionnaires * L.2312-75 Code du travail : en conseil d’administration ou en conseil de surveillance   + Dans tous les cas il a une voix consultative. |

**Chapitre IV : Les situations de crise**

**Section I : L’abus dans l’exercice du droit de vote**

**§1. L’abus de majorité**

Le majoritaire va ici détourner l’usage de son droit de vote à son bénéfice et au détriment de la société selon l’arrêt Piquard de la chambre commerciale de la CCASS en date du 18 avril 1961 n°59-11394 avec une illustration à travers la mise en réserve abusive de dividendes.

* Il faut caractériser une décision contraire à l’intérêt général de la société et dans l’unique but de favoriser les membres de la majorité au détriment de la minorité.

Jurisprudences à consulter sur l’abus de majorité :

* CCASS com. 4 nov. 2020 n°18-20409
* CCASS com. 10 juin 2020 n°18-15614
* CCASS com. 15 janv. 2020 n°18-11580

ATTENTION :

L’action en abus de majorité est enfermée dans un délai de prescription de trois ans à compter du jour où la nullité est encourue selon L.235-9 C.com MAIS ce délai ne s’applique pas à l’action exercée à l’encontre du majoritaire en DI pour la réparation des conséquences préjudiciables de l’abus commis (CCASS com. 4 oct. 2011 n°10-23398) 🡪 Prescription quinquennale ici (CCASS com. 30 mai 2018 n°16-21022).

Sanctions en cas d’abus de majorité :

* CCASS com. 6 juin 1990 n°88-19420 : Nullité de la décision collective litigieuse.
* DI pour les associés minoritaires à qui la décision a porté préjudice.
* Dans les situations critiques qui le nécessitent, la dissolution de la société peut être envisagée par les tribunaux.

**§2. L’abus de minorité**

Les arrêts Six et Flandin des 15 juillet 1992 et du 9 mars 1993 de la chambre commerciale de la Cour de cassation (n°90-17216 et n°91-14685), il y a abus minoritaire si les deux conditions suivantes sont remplies :

* Une attitude contraire à l’intérêt général de la société
* Une attitude fondée sur la réalisation de ses intérêts propres

L’abus de minorité suppose l’absence de décision importante pour le fonctionnement normale de la société 🡪 Pas de nullité de la délibération.

La CCASS a donc décidé de substituer un mandataire ad hoc au minoritaire récalcitrant.

Si le comportement du minoritaire a causé un préjudice à la société alors les associés majoritaires pourront prétendre à des DI (action de droit commun donc prescription de 5 ans).

**§3. Abus d’égalité**

Il faut ici que les associés en cause aient une détention capitalistique égalitaire. Ici un associé égalitaire empêche un fonctionnement normal de l’AG 🡪 On applique ici le même régime que pour l'abus de minorité notamment pour les conditions de mise en œuvre.

Ce type d’abus nécessite une atteinte à l’intérêt social (CCASS com. 8 juil. 1997 n°95-15216).

En cas de préjudice commis ici envers la société ou un autre associé il sera possible d’agir en réparation contre l’auteur du préjudice.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Les catégories d’abus de**  **droit de vote** | **Les conditions** | **Les sanctions** |
| L’abus de majorité | * Décision contraire à l’intérêt social * Décision prise dans l’intérêt personnel des majoritaires | 1. Nullité des délibérations litigieuses 2. DI au profit des minoritaires et/ou de la société 3. Dissolution de la société si cas extrêmes |
| L’abus de minorité | * Attitude de l’associé minoritaire contraire à l’intérêt social découlant de l’absence de vote dans une décision essentielle * Attitude de l’associé minoritaire fondée sur la réalisation de ses intérêts propres | Nomination d’un mandataire ad hoc qui se substitue aux minoritaires récalcitrants. |
| L’abus d’égalité | * Détention capitalistique égalitaire qui met ne permet donc pas de dégager une majorité en AG * Attitude de l’un ou l’autre des associés égalitaires contraire à l’intérêt social | 1. Nomination judiciaire d’un administrateur provisoire 2. Dissolution de la société dans les cas les plus extrêmes 3. DI si l’attitude de l’associé autour de l’abus a causé un préjudice à la société ou aux autres associés. |

**Section II : L’intervention d’un tiers à la société**

|  |  |
| --- | --- |
| **Mesures d’information** | Expertise de gestion :  Mécanisme qui permet à 1 ou plusieurs associés d’obtenir la nomination d’un expert chargé d’établir un rapport sur certaines opérations de gestion, préalablement identifiées par le ou les demandeurs.   * Conditions procédurales appréciées à la date de saisine du tribunal + ne peuvent pas être remises en cause postérieurement :   + Ouvert pour toutes les sociétés de capitaux et hybrides :     - SA et SCA selon L.226-1 C.com     - SAS selon L.227-1 C.com     - SARL selon L.223-37 C.com   + Demande formée par un ou plusieurs actionnaires dont le seuil de détention global doit dépasser les 5% du capital social.   + Il y a un processus préalable à la saisine du juge qui doit être réalisé sauf pour les SARL où c’est direct :     - Les demandeurs doivent poser des questions écrites au président du conseil d’administration ou du directoire, sur une ou plusieurs opérations de gestion bien identifiées.     - Délai de 2 mois laissé aux dirigeants pour répondre (réponse communiquée au commissaire aux comptes).       * Ce n’est que si pas de réponse ou si la réponse est insatisfaisante que le juge est saisi. * Conditions de fond :   + La demande doit porter sur une ou plusieurs décisions de gestion 🡪 Les décisions contestées doivent émaner d’un organe de direction (CCASS com. 12 janv. 1993 n°91-12548) et qu’elles doivent être identifiées.   + La demande doit présenter un caractère sérieux au regard de la défense de l’intérêt social. * Effets :   + Désignation d’un expert de gestion qui va remettre un rapport sur l’opération litigieuse.   + En pratique, les juges du fond se penchent sur une appréciation de fond de l’intérêt social 🡪 Interprétation subjective dominante (CCASS com. 10 fev. 1998 n°96-11988).   + L’appréciation de la contrariété à l’intérêt social se fait par l’analyse de présomptions d’irrégularité de l’opération litigieuse quand il y a impossibilité de caractériser une atteinte avérée. |
| Mesures d’instruction in futurum :   * Mécanisme de Droit commun là où l’expertise de gestion en est un de Droit des sociétés. * 145 CPC. * Conditions :   + Elles peuvent être ordonnées dans toutes les sociétés.   + Elles sont ouvertes à tout intéressé y compris les tiers.   + Si les associés sont demandeurs, ils ne seront pas soumis au seuil capitalistique.   + Ces mesures peuvent s’étendre à tous les aspects de l’activité sociale y compris les décisions relevant d’organes d’approbation comme l’AG des associés. * La CCASS a énoncé que l’expertise de gestion n’est pas exclusive des mesures d’instruction in futurum selon CCASS com. 24 juin 2020 n°18-17104. |
| **Mesures de traitement** | Pour l’intervention d’un tiers dans la société en cas d’urgence, les tribunaux utilisent les textes de Droit civil car il n’y a pas de texte spécifique à cela en Droit des sociétés.   * Nomination d’un administrateur provisoire :   + 873 CPC avec 2 conditions cumulatives prises en compte par les tribunaux pour que ce soit applicable :     - La paralysie des organes sociaux     - La nécessaire contestation d’un péril imminent qui menace la société       * CASS com. 14 oct. 2020 n°18-20240.       * La mésentente entre des associés ne suffit pas à elle seule à désigner un administrateur provisoire.   + Demande faite par tout intéressé en référé ou au fond.   + En cas de crise, un administrateur provisoire peut être désigné dans les sociétés civiles ou commerciales 🡪 Il vient alors se substituer temporairement au représentant légal de la société.   + La tribunal désigne un professionnel présent sur une liste professionnelle dans les conditions de L.811-2 alinéa 1 et 2 du Code de commerce.   + Pouvoirs identiques à ceux du dirigeant.   + Nomination pour une durée fixée par décision de justice / Si pas de duré fixée alors le tribunal devra à nouveau statuer pour mettre fin à sa mission. * Nomination d’un mandataire ad hoc :   + Quand la désignation d’un administrateur provisoire est impossible peu importe la forme sociale.   + Quand l’entreprise est en difficulté selon les conditions de R.611-18 et suivants du Code de commerce.   + Il est nommé dans le cadre d’une mission plus limitée que celle de l’administrateur provisoire car le représentant légal de la société n’est pas dessaisi.   + Les missions du mandataire ad hoc prennent fin au terme de sa mission qui a été fixé par le tribunal. |

**Section III : La nullité des actes de délibérations**

Le législateur distingue la nullité des délibérations entraînant une modification des statuts de celle qui n’affecte pas les statuts.

**§1. Les causes de nullité**

Elles sont délimitées par la loi tel que :

* Les actes n’emportant pas modification des statuts :
  + La violation d’une disposition impérative de la loi :
    - Sanctionnée dans les sociétés civiles et commerciales (1844-10 Code civil + L.235-1 Code de commerce).
    - Cette nullité s’étend à la violation d’un texte réglementaire même lorsque sa violation n’est pas sanctionnée par une nullité dans le cas où le texte réglementaire est indissociable de la partie législative visés par les articles 1844-10 Code civil et L.235-1 Code de commerce.
  + La violation des statuts ou d’un règlement intérieur :
    - Cette violation n’est pas à elle seule un motif de nullité des délibérations.
    - MAIS ça le devient dès qu’une disposition impérative est ouverte à la possibilité d’un aménagement conventionnel ou statutaire et que celui-ci est enfreint par la communauté des associés (CCASS com. 18 mai 2010 n°09-14855).
* Les actes emportant la modification des statuts :
  + L.235-1 alinéa 2 Code du commerce :
    - Violation d’une disposition impérative du présent livre
    - Violation des règles de Droit des contrats

**§2. Le régime de l’action en nullité des délibérations**

|  |  |
| --- | --- |
| **Effets de la nullité des délibérations** | * Rétroactivité de la nullité des délibérations. * La société ou les associés ne peuvent pas se prévaloir de cette nullité à l’égard d’un tiers de bonne foi (1844-16 Code civil + L.235-12 Code de commerce). * La nullité d’une délibération sociale peut donner lieu à régularisation sauf nullité fondée sur l’illicéité de l’objet (L.235-3 Code de commerce). |
| **Mise en œuvre de l’action en nullité des délibérations** | * Demandeur doit avoir la qualité pour agir selon 1181 Code civil. * Délai de prescription triennal (1844-14 Code civil + L.235-9 Code de commerce). * Possible d’avoir une nullité de la délibération sociale qui soit facultative ce qui signifie que le juge dispose d’un pouvoir souverain d’appréciation pour la prononcer et qu’il n’est aucunement tenu d’appliquer cette sanction. |

**Chapitre V : Les évolutions de la société**

**Section I : La transformation de la société**

Transformation de société = Changement de forme sociale se traduisant par une simple modification statutaire sans donner naissance à une nouvelle personne morale.

|  |  |
| --- | --- |
| **Les cas de**  **transformation de société** | Transformation volontaire de société :  Ici se sont les associés qui, dans le respect des règles statutaires, décident de soumettre la société à un nouveau statut juridique.   * Cette modification doit donner lieu à une décision votée dans le cadre d’une AGE selon 1835 Code civil.   Le législateur pose des interdictions ainsi que des conditions à certaines transformations :   * Transformation d’une SA sous une autre forme sous 2 conditions cumulatives :   + Disposer d’au moins 2 ans d’existence   + Établir et faire approuver par ses actionnaires le bilan de ces 2 premiers exercices comptables |
| Transformation obligatoire :  Ici c’est la loi qui oblige les associés à transformer la société 🡪 Forme sociale existante ne peut pas être maintenue faute de conditions requises.  À défaut de régularisation, la société devra se transformer au bénéfice d’une forme sociale dont les conditions peuvent être remplies. |
| **La procédure de transformation de la société** | La procédure interne :   1. Décision régulière prise par la communauté des associés dans le cadre d’une AGE + conformément aux dispositions légales à la forme sociale d’origine ou aux dispositions statutaires applicables. 2. La décision doit être prédominée par le nécessaire respect des conditions de validité requises par la nouvelle forme sociale. |
| Les formalités de publicité :   * Objectif d’opposabilité de la transformation aux tiers. * Se réalise par le dépôt au greffe du Tribunal de Commerce compétent de document donnant lieu à une modification au RCS. |
| **Les effets de la transformation de la société** | Effets internes de la transformation :   * 1844-3 Code civil : PAS DE CRÉATION D’UNE NOUVELLE PERSONNE MORALE. * Idem pour les sociétés commerciales selon l’article L.210-6 Code de commerce. * La société transformée obtient juste une forme sociale nouvelle donc régime juridique + fiscal différent 🡪 Ce changement est qualifié de « simple modification statutaire ». * Les dirigeants de la société perdent leurs fonctions lors de la transformation 🡪 Ils laisseront leur place aux nouveaux organes prévus par la forme sociale, sans pouvoir invoquer une révocation (CCASS com. 22 mai 1973 n°71-12731). * Les associés conservent leur qualité d’associé MAIS leur responsabilité peut être modifiée si la nouvelle forme sociale choisie implique une obligation aux dettes sociales. |
| Effets externes de la transformation :   * Aucun impact sur la poursuite des contrats en cours sauf si une clause contractuelle insérée dans un contrat d’affaires prévoit une résiliation. |

*Précisions, illustrations et autres :*

*CCASS civ 1, 22 nov 1988 : La personnalité morale d'une association régie par la loi de 1901 ne peut pas se continuer dans celle d'une société commerciale, de sorte que les décisions de justice prises contre la première ne produisent aucun effet à l'égard de la seconde. Par suite, est irrecevable, faute d'intérêt, l'intervention en appel d'une SARL qui avait repris l’activité d’une association dissoute au cours de l'instance.*

*Le montant des capitaux propres doit être apprécié à la date du dernier bilan arrêté avant la transformation. Toutefois, lorsque cette date est trop éloignée de celle de la transformation, il convient d'établir une situation intermédiaire ; en pratique, cette situation intermédiaire s'impose lorsque la transformation intervient au cours du second semestre de l'exercice (Communication ANSA, comité juridique n°2844-10 du 15 mai 1996).*

*Les sociétés jouissent de la personnalité morale à compter de leur immatriculation (1842 Code civil + L.210-6 Code du commerce). Pour faire naître la personnalité morale, la loi requiert donc uniquement l'immatriculation d'une « société », c'est-à-dire d'un contrat de société quel qu'il soit.  
Ce qui importe, par conséquent, c'est le type du groupement constitué (société, par opposition à d'autres groupements tels qu'association, GIE, syndicat, etc.) et non pas les traits spécifiques par lesquels les fondateurs ont personnalisé leur contrat de société (forme, capital, durée, objet, etc.). Dans ces conditions, tous les changements qui peuvent être apportés à ces traits spécifiques, même s'ils ont pour effet de défigurer la société d'origine, ne peuvent pas entraîner la création d'un être moral nouveau dès l'instant où ils n'altèrent pas la nature juridique du groupement qui demeure une société et qui n'est pas devenu un groupement d'un type différent.*

*Si la transformation de la société est accompagnée d'une modification importante de l’activité sociale, elle peut être assimilée fiscalement à une cessation d'entreprise.*

**Section II : La dissolution de la société**

Il s’agit de la fin du contrat de société = Disparition de la personne morale pour l’avenir.

**Les causes de dissolution :**

* Causes de Droit commun : 1844 -7 Code civil.
  + Arrivée du terme de la société :
    - Variation en fonction des statuts.
    - Ne peut pas dépasser 99 ans.
    - L’arrivée du terme peut être prolongée par la volonté des associés via décision d’AGE.
  + Réalisation ou extinction de l’objet social.
  + Dissolution anticipée :
    - Décision prise par la communauté des associés dans les conditions de vote requises pour toute modification statutaire (CCASS civ 3° 4 fév. 2009 n°07-22012).
  + Dissolution judiciaire pour juste motif 🡪 1844-7 Code civil avec :
    - Inexécution des obligations de l’associé :
      * À titre d’exemple, la non-libération d’un apport promis à la société est un motif valable de non-exécution des obligations par les associés.
      * Peut aussi être mentionné le non-respect de l’intérêt social et de la prévalence d’intérêts personnels du majoritaire dans le cadre de l’exercice de son droit de vote (CCASS com. 18 mai 1982 n°80-12209).
    - Mésentente entre associés :
      * Elle n’est pas à elle seule cause de dissolution MAIS le devient en cas de paralysie du fonctionnement normal de la société.
      * Cf CCASS com. 12 mars 1996 n°93-17813 et CCASS com. 12 juil. 2011 n°10-19895.
  + Dissolution judiciaire autre que celle pour juste motif :
    - Réunion des parts ou actions en une seule main :
      * Sauf pour les SARL ou les SAS.
      * Il ne s’agit pas d’une dissolution automatique car une régulation dans le délai de 6 mois est permise (1844-5 du Code civil).
      * *Il faut savoir que le tribunal ne pourra pas prononcer une telle dissolution de la société si une telle régularisation a déjà été effectuée au jour où il statue sur le fond.*
    - La liquidation judiciaire de la société :
      * L.640-1 à L.644-6 du Code de commerce.
      * Ouverture d’une liquidation judiciaire emporte la fin de la personne morale tout en permettant la continuité des opérations de liquidation au nom de la société par l’effet d’une survivance des effets de la personnalité morale :
        + Période qualifiée par le Droit des sociétés de « société de fait ».
      * Ouverture liquidation judiciaire = désignation d’un liquidateur judiciaire qui a pour mission de :
        + Représenter les créanciers.
        + Représentation du débiteur.
        + Conduite des opérations de réalisation de l’actif pour apurer le passif.
    - Dissolution de la société à titre de sanction pénale :
      * Conditions de 131-39 Code pénal qui sont restrictives :
        + Commission par la société d’un crime ou d’un délit puni, en ce qui concerne les personnes physiques, d’une peine d’emprisonnement supérieure ou égale à 3 an.
        + La société doit avoir été détourné de son objet pour commettre les faits incriminés.
        + Toutes autres causes prévues par les statuts.

La liberté contractuelle permet aux associés d’introduire dans les statuts une clause de dissolution anticipée de la société en cas de survenance d’un ou de plusieurs événements spécifiques.

* + Causes spécifiques de dissolution :
    - Distinction selon les formes sociales.
    - Distinction entre :
      * Causes de dissolution des sociétés par actions et à la SARL.
      * Causes de dissolution des autres sociétés.
* Causes de dissolution propres aux sociétés par actions et à la société à responsabilité limitée :
  + Réduction du nombre d’actionnaires :
    - SA dissoute si moins de 7 actionnaires depuis 1 an au sens de L.225-47 C.com.
      * Pas automatique 🡪 Délai de régularisation de 6 mois.
      * Le tribunal saisi d’une telle demande peut décider de ne pas la prononcer si la régularisation est déjà intervenue au jour où le tribunal statue sur le fond.
  + Réduction du capital social minimum :
    - L.224-2 alinéa 1 C.com pose les règles applicables au capital social de la SC selon qu’elle soit fermée ou lorsque la société fait publiquement appel à l’épargne.
    - L.224-2 alinéa 2 C.com : Tout intéressé peut demander la dissolution de la société concernée mais cette dissolution ne pourra pas être prononcée au jour où le tribunal statue sur le fond, la régularisation a eu lieu.
  + L’infériorité des capitaux propres à plus de la moitié du capital social :
    - L.223-42 C.com : Aussi bien pour les SA que pour les SARL.
    - L.225-48 alinéa 1 C.com à voir sur des obligations pouvant peser sur le directoire ou le conseil d’administration.
  + Déplacement du plafond lié au nombre d’associés :
    - L.223-3 C.com : Dissolution de la société encourue en cas de dépassement du plafond de 100 associés dans les SARL.
      * Si tel est le cas :
        + Régularisation de la situation dans le délai d’un an.
        + Sinon transformation de la société.
* Causes de dissolution propres aux autres sociétés 🡪 essentiellement pour les SNC :
  + L.221-15 C.com : Décès d’un associé mais possibilité de stipuler une clause contraire.
  + L.221-12 C.com : Révocation du gérant associé (*Valable aussi pour les SCS selon L.222-2 C .com)*.
  + Pour les SNC spécifiquement :
    - Jugement de liquidation judiciaire.
    - Jugement arrêtant un plan de cession totale.
    - Mesure d’interdiction d’exercer une profession commerciale.
    - Mesure d’incapacité prononcée à l’égard de l’un des associés (sauf clause de continuation de la société ou décision de l’AG prise à l’unanimité).

**Les effets de la dissolution :**

* Fin de la personnalité morale :
  + Que la dissolution soit d’origine judiciaire ou extrajudiciaire.
  + Entraîne donc l’ouverture d’une procédure de liquidation amiable ou judiciaire à l’issue de laquelle la société sera radiée du RCS.
  + Ouverture d’une période transitoire entre la dissolution de la société et la clôture des opérations de liquidation où la société sera qualifiée de « *société de fait* ».
    - La société ne pourra plus être poursuivie sauf pour les besoins de sa liquidation.
    - Ensuite on a la clôture des opérations = Disparition de la société.
  + Toutes ces opérations donnent lieu à des publicités légales pour informer les tiers :
    - ATTENTION : Si les formalités de publicité ne sont pas respectées alors la société continue de produire ses effets à l’égard des tiers (CCAS com. 21 avr. 2022 n°20-10809).
* Ouverture d’une procédure de liquidation amiable ou judiciaire :
  + Publicité nécessaire de la dissolution de la société avant déclaration au RCS.
  + Nomination du liquidateur amiable :
    - Statuts.
    - Délibération de la communauté des associés prise au moment de la dissolution.
  + Mission liquidateur amiable : Inventaire de l’actif et du passif.
  + Boni de liquidation soumis au partage entre associés à proportion de leur détention capitalistique si le reliquat de cet inventaire est positif.
  + Communication par le liquidateur du rapport de liquidation aux associés 🡪 Par suite de cela ils voteront alors la clôture de la liquidation 🡪 Puis radiation de la société du RCS.
  + Responsabilité civile du liquidateur engagée lorsque ce dernier omet une créance dans les comptes de liquidation (1240 C.civ + Cf CCASS com. 3 mars 2021 n°19-10589).
    - Prescription de 3 ans pour cette action à compter de la publication de clôture des opérations de liquidation, peu importe que l’omission de la créance litigieuse ait été volontaire ou pas (CA Paris 17 fév. 2022 n°19/10916).
  + La société est en cessation de paiement dans le cadre de la liquidation judiciaire :
    - Le dirigeant doit donc saisir le tribunal de commerce afin de solliciter l’ouverture d’une procédure collective entraînant la désignation d’un liquidateur judiciaire (*en parallèle le dirigeant est dessaisi de ses pouvoirs au sens de L.641-9 C.com).*

**TITRE II :**

**LE DROIT SPÉCIAL DES SOCIÉTÉS**

**Chapitre I : Les sociétés à risque limité**

* Protection du patrimoine privé de l’associé.
* L’associé ne risque que la perte de son apport lorsque la société est déficitaire.
* MAIS il est possible que la responsabilité personnelle de l’associé soit retenue même lorsque nous avons une société à risque limité :
  + Existence d’une garantie personnelle donnée par un associé au profit d’un créancier
  + Faute de gestion de l’associé dirigeant sur le fondement de 1240 C.civ
  + Faute séparable de ses fonctions de l’associé dirigeant à l’égard des tiers sur le fondement de 1240 C.civ
  + Extension de la responsabilité de l’associé dirigeant en cas de procédure collective de la société à sa personne ou à une société lors de confusion des patrimoines ou d’insuffisance d’actif

**Section I : La société anonyme**

**§1. Constitution de la société anonyme**

* C.com L.225-2 à L.225-16-1 : Le législateur distingue la création de la société anonyme selon que cette dernière est créée avec offre d’instruments financiers (société ouverte) ou non (société fermée).
* La constitution de la SA obéit dans tous les cas aux conditions de validité du contrat de société (1832 C.civ).

1. La constitution d’une société anonyme avec offre public d’instruments financiers

* Conditions spécifiques de constitution :
  + L.411-2 CMF 🡪 L.225-16-1 et R.225-13 à R.225-14-1 C.com).
  + Réservée pour les grandes entreprises financiarisées qui émettent des titres financiers sur le marché.
  + Par soucis de sécurité financière sur les places européennes de marchés, la constitution des SA obéit aux règles de droit des marchés financiers et de droit des sociétés.
  + Immatriculation au RCS.

|  |  |
| --- | --- |
| **Caractères de la constitution**  **de la SA stricto sensu** | 1. Réunion d’au moins 7 actionnaires 2. Capital social minimal de 37 000 euros 3. Capital social soumis au principe de souscription intégrale (L.225-3 C.com) 4. Interdiction des apports en industrie 5. Évaluation des apports en nature par un ou plusieurs commissaires aux apports 6. Interdiction des sociétés à capital variable sous cette forme sociale (L.231-1 C.com) |

* Processus de constitution de la SA :
  + Les SA avec offre publique d’instruments financiers s’assurent de la disponibilité préalable de la dénomination sociale choisie.
  + Les fondateurs préparent un projet de statuts avec les mentions obligatoires qui s’imposent à toute société. Ce projet de statuts est ensuite déposé au greffe du RCS pour pouvoir être consulté apr les tiers.
  + Rédaction d’une note d’information par les fondateurs à l’attention du public qui est préalablement visée par l’AMF et publiée au bulletin des annonces légales obligatoires (L.225-2 C.com) 🡪 Note descriptive du projet de constitution de la société.
  + L.225-4 C.Com : Établissement d’un bulletin de souscription.
  + Convocation d’une AG constitutive :
    - Elle devra entériner la souscription entière du capital social.
    - Elle constate les apports libérés qui devront correspondre à la moitié du capital social au minimum.
    - Elle nomme les administrateurs et les commissaires aux comptes.
    - Elle assure des formalités de publicités et d’enregistrement auprès du RCS.
* Sanctions applicables aux règles de constitution :
  + Sanctions similaires à toutes les SA.
  + Jusqu’à régularisation de la situation, suspension des droits de vote et de droits à dividende des actions ou des coupures d’actions émises.
  + L.225-11-1 et L.225-16-1 C.com : Tout voté élis ou versement effectué pendant la suspension est nul.
  + Application de la suspension des prérogatives uniquement aux actionnaires qui ont commis la violation ayant entraîné la suspension des droits de vote.

1. Constitution d’une société anonyme sans offre public d’instruments financiers

Assujettie au régime général de la constitution des sociétés.

* Conditions spécifiques de constitution :
  + L.225-12 à L.225-16-1 et R. 225-13 à R.225-14-1 C.com.
  + Réunion d’au moins 2 actionnaires.
  + L.224-2 C.com : Capital social minimal fixé à la somme de 37 000 euros.
  + L.225-3 et L.225-12 C.com : Soumission du capital social au principe de souscription intégrale et de libération des apports en numéraires, au moins de la moitié de la valeur nominale des actions.
  + Interdiction des apports en industrie.
  + Évaluation des apports en nature par un ou plusieurs commissaires aux apports.
  + Identité des titres émis avec ceux des sociétés par action simplifiée.
  + L.231-1 C.com : Interdiction des sociétés à capital variable.
* Procédure de constitution :
  + Formalités de constitution identiques à celles de toutes les sociétés commerciales.
  + Rédaction et signature de statuts conformes avec toutes les mentions obligatoires au sens de 1835 C.civ.
  + Accomplissement de formalités de publicité :
    - Insertion de l’annonce de la création de la société dans un support d’annonces légales.
    - Insertion de l’annonce de création de la société au Bulletin des annonces civiles et commerciales BODACC à la diligence du greffier.
  + Dépôt de la demande d’immatriculation de la société auprès du centre de formalités des entreprises ou du RCS territorialement compétent.
* Sanctions applicables aux règles de constitution :
  + Identiques à celles qui s’appliquent en cas d’irrégularité dans la constitution d’une SA avec offre publique d’instruments financiers : suspension jusqu’à la régularisation de la situation, des droits de vote et des droits à dividende des actions ou des coupures d’actions émises.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **RÉCAPITULATIF** | | |
|  | SA avec offre de titres financiers | SA sans offre de titres financiers |
| Nombre d’actionnaires | * Sept actionnaires minimums * Pas de plafond | * Deux actionnaires minimums * Pas de plafond |
| Capital social | * 37 000 euros minimum * L.225-3 al 1 C.com : La souscription du capital social est intégrale | * 37 000 euros minimum * L.225-3 al 1 C.com : La souscription du capital social est intégrale |
| Régime des apports | * Libération des apports en numéraire au moins de la moitié de la valeur nominale des actions : L.225-3 C.com * L.225-3 C.com : Interdiction des apports en industrie * L.225-8 C.com : Évaluation par un commissaire aux comptes des apports en nature | * Libération des apports en numéraire au moins de la moitié de la valeur nominale des actions : L.225-3 C.com * L.225-3 C.com : Interdiction des apports en industrie * L.225-8 C.com : Évaluation par un commissaire aux comptes des apports en nature |

*Précisions, illustrations et autres :*

*Une société dont les actions sont inscrites sur Euronext Growth ou sur Euronext Access doit comporter au moins sept actionnaires mais une société dont les seuls titres admis aux négociations (sur n'importe quel marché) ne sont pas des actions (par exemple, des obligations ou des bons autonomes, même si ces titres donnent droit à terme à des actions) peut ne réunir que deux actionnaires.*

*Cour d’Appel de Paris 3 mai 1975 et CCASS Crim. 29 janvier 1970 : Des commissaires aux apports ont été condamnés comme auteurs principaux du délit de majoration frauduleuse des apports au motif qu'ils avaient davantage cherché à faire admettre les chiffres du traité d'apport qu'à vérifier la réalité de la valeur des apports.*

*La justification de la qualité de souscripteur résultera simplement de ce que l'intéressé aura lui-même versé les fonds correspondant aux actions qui doivent lui être attribuées ou de sa qualité d'apporteur en nature.*

**§2. Organes de direction de la société anonyme**

Loi du 24 juillet 1966 a consacré 2 organes de direction dans la société anonyme 🡪 L.225-17 et L.225-58 du Code de commerce :

* SA MONISTE : 1 conseil d’administration assurant à la fois la gestion et le contrôle.
* SA DUALISTE : Cas d’une séparation des fonctions de direction et de contrôle entre le directoire et le conseil de surveillance.
  + Ces modèles peuvent exister dans les sociétés ouvertes et dans les sociétés fermées.

1. Modèle MONISTE

Le modèle MONISTE avec uniquement un conseil d’administration demeure répandu dans les SA constituées sans offre de titres financiers.

L.225-35 C.com 🡪 Délimitation des missions du conseil d’administration :

* Organe de direction qui détermine les orientations stratégiques de la société + mise en œuvre de la politique décidée.
* Organe de contrôle de la politique qu’il décide lui-même.
* Ses actes engagent la société dans ses rapports avec les tiers même en cas de dépassement de l’objet social sauf mauvaise foi du tiers.

Composition du conseil d’administration :

* L.225-17 C.com : Règles de composition.
* L.225-18 C.com : Définition du mandat d’administrateur
* Précisions sur les administrateurs :
  + Les administrateurs ne sont pas forcément des actionnaires + personne physique ou morale (si personne morale alors il faudra une représentation par une personne physique).
  + Election pour un mandat de 6 ans par l’assemblée générale des actionnaires réunie en session ordinaire.
  + Possibilité de réélection sauf clause statutaire contraire.
  + Le conseil est composé d’au moins 3 administrateurs et maximum 18 membres + soumission à la parité hommes / femmes + possibilité pour les statuts de prévoir une limite d’âge.
  + L.225-19 Code de commerce : Le nombre des administrateurs de plus de 70 ans ne peut pas être supérieur au tiers des administrateurs en fonction.

Les membres du conseil d’administration désignent :

* Président :
  + Principe : Il peut cumuler avec les fonctions de directeur général.
  + Exception : Les fonctions de président du conseil d’administration et de directeur général d’un établissement de crédit, d’une société de financement ou d’une entreprise d’investissement doivent être dissociées sauf autorisation de l’autorité de contrôle prudentielle et de résolution (L.511-58 et L.533-29 Code de commerce).
* Directeur général
* Un ou plusieurs directeurs généraux délégués

*Précisions, illustrations et autres :*

*Un conseil réduit à deux membres ne peut valablement donner son agrément à une cession d'actions comme l'exigent les statuts ni, par conséquent, désigner comme administrateur l'un des acquéreurs non encore actionnaire, ni procéder à la nomination d'un président (CCASS com. 18 novembre 1974).*

*À compter du 1er septembre 2024, les SA de droit commun existantes ou nouvellement créées pour l'exercice d'une profession juridique ou judiciaire seront soumises à la réglementation des SEL (art. L 811-7, al. 2 et L 812-5, al. 2 pour les administrateurs et mandataires judiciaires, Ord. du 10-9-1817 art. 3-2, al. 2 pour les avocats aux Conseils, Loi 71-1130 du 31-12-1971 art. 8, I-al. 2 pour les avocats, Ord. 45-2590 du 2-11-1945 art. 1 bis, al. 2 pour les notaires et Ord. 2016-728 du 2-6-2016 art. 5, al. 2 et 25, IV-6° pour les commissaires de justice, les huissiers de justice et les commissaires-priseurs judiciaires, modifiés par ord. 2023-77 ; Ord. 2023-77 art. 134).*

*Par conséquent, les administrateurs de ces sociétés pourront librement exercer des fonctions salariales (Ord. 2023-77 art. 60, écartant l'application des articles L 225-22, al. 1 et 2 et L 225-44).*

*L.225-48 Code de commerce : Les délibérations du conseil d'administration auxquelles a pris part un président irrégulièrement nommé ou réputé démissionnaire en application de ces règles ne sont pas nulles, pas plus que ne le sont les décisions prises par l'intéressé.*

*La mise à l'écart d'un candidat aux fonctions de président pour des raisons discriminatoires (fondées sur le sexe, l'âge, l'état de santé, les opinions politiques, les convictions religieuses, etc.) est interdite (L.1132-1 Code du travail). La violation de cette interdiction expose les membres du conseil d'administration à une action en responsabilité. En revanche, la nullité de la nomination n'est pas encourue car celle-ci n'est prévue par le Code du travail qu'en cas de discrimination à l'égard d'un salarié (L.1132-4 Code du travail) et, en droit des sociétés, la nullité de la nomination ne peut résulter que de la violation d'une disposition impérative du Livre II du Code de commerce ou des lois qui régissent les contrats (art. L 235-1, al. 2 C.com).*

1. Modèle DUALISTE

*Présence de 2 organes : Directoire et Conseil de surveillance*

* Directoire :
  + L.225-64 Code du commerce définit ses pouvoirs :
    - INTERNE : Il a les pouvoirs les plus larges pour déterminer les orientations de la société.
    - EXTERNE : La société est engagée dans ses rapports avec les tiers par les décisions du directoire (même en dépassement d’objet social sauf si le tiers est de mauvaise foi).
  + Composition :
    - Membres directoire = statut d’administrateur.
    - L.225-59 C.com : Désignation par le conseil de surveillance qui donne à l’un d’eux la qualité de président de cette instance.
    - L.225-59 C.com : Les membres sont obligatoirement des personnes physiques.
    - L.225-58 C.com :
      * Principe : 5 membres tout au plus.
      * Précision : Quand une personne exerce les fonctions dévolues au directoire, elle prendra le titre de directeur général unique 🡪 ok que si la SA a un capital social < 150 000 euros.
      * Exception : Ce nombre peut être porté à 7 par les statuts lorsque la SA est cotée.
      * Soumission à l’obligation de parité hommes / femmes.
  + Durée entre 2 et 6 ans déterminée par les statuts (si absence de disposition statutaire alors la durée du mandat est de 4 ans en vertu de L.225-62 C.COM.

*Précisions, illustrations et autres :*

*Cour d’appel de Versailles 8 juillet 1993 : Jugé que doit être réputée non écrite la clause des statuts prévoyant que les membres du directoire sont désignés par le conseil de surveillance sur proposition du président du directoire, une telle clause étant incompatible avec le rôle prépondérant du conseil de surveillance consacré par la loi.*

* Conseil de surveillance :
  + L.225-68 Code de commerce : Définition des missions du conseil de surveillance qui assure le contrôle permanent de la gestion de la société 🡪 Il contrôle l’action du directoire.
  + L.225-74 C.com : Il ne peut pas accueillir des membres du directoire de la société.
  + L.225-75 C.com : Election des membres par l’AG des actionnaires et n’ont pas obligatoirement la qualité d’actionnaire + possibilité d’être des personnes physiques ou morales.
  + Possibilité que les administrateurs soient liés à la société par un contrat de travail :
    - Ici le conseil de surveillance ne doit pas comporter un nombre de membres d’administrateurs salariés supérieur au tiers de tout ses membres en fonction.
  + Durée du mandat 🡪 L.225-75 C.com :
    - Fixée par les statuts.
    - Limite de 6 ans.
    - Rééligible.
  + Obligation de parité hommes / femmes (L.225-69 C.com).
  + Représentation des salariés dans le conseil de surveillance :
    - Influence ++++ de la loi Pacte du 22 mai 2019.
    - Nombre variant selon la taille de la société entre 1 et 2 membres.

*Précisions, illustrations et autres :*

*Cour d’appel de Versailles 8 juillet 1993 : Jugé que doit être réputée non écrite la clause des statuts prévoyant que les membres du directoire sont désignés par le conseil de surveillance sur proposition du président du directoire, une telle clause étant incompatible avec le rôle prépondérant du conseil de surveillance consacré par la loi.*

**§3. Autres organes de la société anonyme**

Au-delà de ses organes obligatoires te facultatifs, la SA contient également des organes d’approbation qui comptent l’ensemble des actionnaires au sens de L.225-96 à L.225-125 C.com).

En outre, il est important de distinguer l’AG des organes de direction car elle a pour but d’assurer une démocratie actionnariale + est une sorte de contre-pouvoir à d’autres organes.

|  |  |
| --- | --- |
| **AG des actionnaires** | Fonctionnement :   * Convocation des actionnaires au moins 15 jours avant la date de tenue de l’AG. * Les actionnaires doivent être informés de l’ordre du jour et de tout élément utile (L.225-104 et -105 du C.com). * AG irrégulière = Annulation de l’AG (cette nullité est cependant facultative et qu’il revient au juge d’apprécier les conséquences de cette irrégularité).   AGO :   * Compétente pour toutes les décisions qui n’emportent pas de modification statutaire. * L.225-100 C.com : Obligatoire 1/an dans les SA et ce dans les six mois de la clôture de l’exercice. * Composition :   + Actionnaires.   + Non-actionnaires sans droit de vote :     - Commissaire aux comptes selon L.225.38 C.com.     - Membres du Directoire et du Conseil d’administration.     - Représentants des porteurs de parts et de titres participatifs, ainsi que les représentants d’obligataires.     - Deux membres représentatifs des salariés de l’entreprise. * Elle statue à la majorité des voix exprimées par les actionnaires présents ou représentés.   + Possibilité de vote par procuration au sens de L.225-106 C.com.   + Possibilité de vote par correspondance au sens de L.225-107 C.com. * Règle du quorum 🡪 Les délibérations ne sont valables que si les actionnaires présents ou représentés possèdent, au moins 1/5 des actions ayant le droit de vote (L.225-98 du Code de commerce).   + Possible de modifier ce quorum dans les statuts si la société n’est pas cotée.   AGE :   * Compétente pour délibérer sur les décisions qui emportent modification des statuts. * Pas d’obligation de session annuelle. * Composition :   + Tous les actionnaires.   + Invitation de membres de la société qui n’ont pas la qualité d’actionnaire :     - Commissaire aux comptes     - Représentants des salariés * Elle statue à la majorité des 2/3 des voix exprimées par les actionnaires présents ou représentés (L.225-96 C.com). * Autorisation du vote par procuration e du vote par correspondance. * Règles de quorum :   + Elle ne délibère valablement que si les actionnaires présents ou représentés possèdent, au moins sur première convocation, 1/4 des actions. Sur seconde convocation ils doivent posséder 1/5 des actions ayant le droit de vote (L.225-96 C.com). |
| **Les comités de direction facultatifs** | * Volonté de décentraliser le pouvoir détenu par le Conseil d’administration. * Facultatif mais fréquent dans les sociétés cotées. * Ils ne prennent aucune décision mais rendent de simples avis sur demande de la direction. |
| **Autres organes** | Le commissaire aux comptes et le CSE sont des organes aux prérogatives qui leurs confèrent des contrepouvoirs. |

**§4. Les dirigeants de la société anonyme**

1. Règles de Droit commun des sociétés

La SA n’empêche le fait qu’une personne soit qualifiée de dirigeant de fait qui est celui qui sans être titulaire d’un mandat, exerce les fonctions de gestion et de direction de façon indépendante, continue et régulière selon un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de Cassation en date du 30 janvier 2019 n°17-21403.

* Les dirigeants des SA sont soumis aux règles de Droit commun des sociétés notamment au travers de la responsabilité civile mais aussi à celles de Droit spécial des sociétés.

1. Règles de Droit spécial des sociétés
2. Les dirigeants de la société anonyme à conseil d’administration

Direction SA moniste 🡪 Président du conseil d’administration ou au DG (ces 2 fonctions peuvent être exercées par la même personne) selon L.225-51-1 C.com :

* Président du conseil d’administration :
  + Il représente l’organe dont il a pris la direction (L.225-51 C.com).
  + Il peut assurer la direction générale de la société (L.225-51-1 C .com) si un DG n’a pas été désigné pour cette mission.
* DG :
  + Il assure la direction générale de la société.
  + Il a de plus larges pouvoirs pour agir au nom de la société (L.225-56 C.com).
  + Il peut se faire assister d’un adjoint et de directeurs délégués (L.225-53 C.com) qui ont des pouvoirs identiques à lui à l’égard des tiers (L.225-56 C.com) par soucis de sécurité juridique 🡪 leurs actes engagent la société même en cas de dépassement de l’objet social.
  + Il peut cumuler ses fonctions de direction avec un contrat de travail.
  + Ne peut pas exercer plus d’un mandat pour une société ayant sn siège social sur le territoire français sauf dans les groupes de sociétés.
    - ATTENTION : Cette précision ne vaut pas pour les administrateurs qui peuvent cumuler jusqu’à 5 mandats d’administrateur dans les SA ayant leur siège social sur le territoire français ne faisant pas partie du même groupe (L.225-21 C.com).

*Ces 2 professions sont nommées par le conseil d’administration et révocables par ce dernier (L.225-47 C.com). Cette révocation est sans motif, sans préavis et sans indemnité sauf si le DG exerce aussi les fonctions de président du conseil d’administration (ici il ne sera révocable que sur juste motif).*

1. Les dirigeants de la société anonyme à directoire et du conseil d’administration

Membres du directoire :

* Le directoire est le seul titulaire du pouvoir de direction de la société.
* L.225-59 et -60 C.com posent que les membres du directoire doivent répondre aux conditions suivantes :
  + Pas nécessairement actionnaires
  + Obligatoirement des personnes physiques
  + Soumis à la limite d’âge de 65 ans sauf disposition statutaire contraire.
* Sont nommés par le conseil de surveillance et il confère à l’un d’eux la qualité de président.
* L’AG des actionnaires révoque les membres du directoire dont son président selon L.225-61 C.com sauf si le conseil de surveillance est désigné par les statuts comme l’organe compétent pour leur révocation.
* Membres révocables sur juste motif (L.225-61 C.com).
* Durée du mandat : Précisée par les statuts dans des limites entre deux et six ans (si pas de disposition statutaire ça sera 4 ans selon L.225-62 C.com).

Fonctions assurées par les membres du directoire :

* Président du directoire : Il représente la société à l’égard des tiers au sens de L.225-66 Code de commerce.
* L’ensemble du directoire : Il assure la direction générale de la société selon L.225-64 Code de commerce.
  + Les statuts peuvent habiliter le conseil de surveillance à conférer ce pouvoir de représentation à d’autres membres du directoire qui auront dans ce cas la qualité de directeurs généraux.

Mandant au directoire :

* Cumul du mandat possible avec un contrat de travail dès que ce cumul obéit aux conditions de validité du contrat de travail.
* La fin du mandant au directoire n’a pas d’effet sur le contrat de travail selon L.225-61 Code de commerce.
* Limitation à un mandat pour les sociétés qui ont leur siège social en France sauf dans les groupes de sociétés.

Membres du conseil de surveillance :

* Sont plus limités dans leurs missions.
* Aucun membre du conseil de surveillance ne peut faire partie du directoire (L.225-74 C.com).
* Durée mandat :
  + Fixée par les statuts.
  + Ne doit pas dépasser 6 ans.
  + Réélection cependant possible sauf disposition statutaire contraire.
  + Limite d’âge statutaire ou à défaut application de L.225-70 C.com.
* Election d’un président et d’un vice-président personne physique (L.225-81 C.com).
  + Ces derniers sont révocables (ad nutum donc sans préavis, sans motif et sans indemnité) par le conseil lui-même 🡪 redeviennent ensuite des simples membres du conseil de surveillance 🡪 peuvent être révoqués par l’assemblée générale des actionnaires qui les a nommés selon L.225-76 C.com.
* Nombre de mandats : 5 dans les sociétés ayant leur siège social en France sauf si elles font partie d’un groupe de sociétés selon L.225-77 C.com.

**§5. Les conventions conclues entre la société et les dirigeants**

Il existe trois régimes concernant les conventions conclues entre la société et le dirigeant :

* Conventions libres
* Conventions interdites
* Conventions réglementées

1. Conventions libres

Ce sont les conventions courantes qui ne sont pas définies par le législateur. Il faut cependant qu’elles aient un caractère normal au sens de L.225-39 Code de commerce (comme les conventions de rémunération raisonnables).

* Appréciation souveraine des juges du fond.
* Appréciation demeurant fondée sur des critères objectifs :
  + La convention courante est celle que la société réalise habituellement dans le cadre de son activité sociale :
    - La répétition (CCASS com 11 mars 2003 n°01-01290).
    - Les circonstances qui entourent la conclusion de la convention.
    - Son importance juridique.
    - Ses conséquences économiques.
    - Sa durée.
  + La convention normale est celle conclue dans les mêmes conditions que celles qui sont habituellement pratiquées avec les tiers.

ATTENTION : Dans les SA cotées, les conventions libres ne sont pas totalement libres de tout contrôle 🡪 Loi « PACTE » du 22 mai 2019 impose au conseil d’administration une mise en place d’une procédure d’évaluation régulière des conventions courantes (les personnes intéressées directement ou indirectement à ces conventions ne peuvent pas y participer).

1. Conventions interdites

L.225-43 Code de commerce 🡪 Les conventions interdites sont celles qui sont considérées comme dangereuses pour la société. Elles sont :

* Le prêt.
* Les garanties.
* Les avals.
* Les découverts consentis par la société au bénéfice du dirigeant.

Interdiction qui s’étend :

* DG.
* Directeurs généraux délégués.
* Représentants permanents des personnes morales administrateurs.
* Conjoints.
* Ascendants, descendants et personnes interposées avec les dirigeants.

Exceptions à ce principe de convention interdite :

* Exploitation d’un établissement financier par la société (L.225-43 C.com)
* Dans le cas d’un administrateur, si ce dernier est une personne morale (L.225-43 C.com)

1. Les conventions réglementées

Toute convention conclue entre le dirigeant et la société et qui n’est ni libre ni interdite + Voir CCASS com 5 janvier 2016 n°14-18688.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Les personnes concernées** | SA :   * DG * DG délégués * Administrateurs * Membres du directoire ou du conseil de surveillance * Tout actionnaire qui a une fraction du droit de vote supérieure à 10% * Si c’est une société actionnaire alors la société qui détient son contrôle | |
| **Les conventions visées** | * L.225-38 C.com n’exclut aucune convention. * Importance qu’il y ait un intérêt direct ou indirect du dirigeant à travers la conclusion de la convention. * Equilibre entre ce que la convention rapporte à la société et ce qu’elle rapporte au dirigeant. | |
| **La procédure de contrôle** | * Contrôle à priori qui doit débuter avant la conclusion de la convention litigieuse. * Cf articles L.225-38 ; R. 225-31 et R.225-38 Code de commerce. | |
| **Les sanctions applicables** | *Hypothèses* | *Effets / Sanctions* |
| Désapprobation de la convention par l’AG | L.225-41 C.com : La convention produit ses effets à l’égard des tiers sauf si elle est annulée pour fraude. |
| Refus de l’assemblée d’approuver la convention soumise | La convention produira ses effets à l’égard des tiers sauf en cas de fraude (L.225-41 et L.225-89 Code de commerce).  En l’absence de fraude, les conséquences préjudiciables subies par la société pourront être mises à la charge du dirigeant intéressé par la convention et éventuellement des autres membres du conseil d’administration ou du directoire (L.225-41 L.225-89 C.com). |
| Non-respect de la procédure de contrôle par la société | Nullité des conventions litigieuses si elles ont produits des conséquences préjudiciables à la société (L.225-42 et -90 du Code de commerce). |

**§6. Le pacte d’actionnaires**

Définition : Contrat conclu entre tout ou partie des actionnaires dont l’objet est de définir les modalités d’exercice de leurs prérogatives au sein de la société.

* Pas de réglementation.
* Soumis au Droit commun des contrats.
* Conclusion de ce type de pacte n’est pas obligatoire car les actionnaires n’y sont pas contraints ni par la loi ni par le règlement.
* Il lie les actionnaires concernés d’une société en vue de régir tout ou partie de leurs relations individuelles dans l’intérêt supérieur de la personne morale.
* Il peut être conclu à durée déterminée ou déterminable.
* La cession de droits sociaux emporte une sortie du pacte pour l’avenir.

Distinction avec les statuts :

* Pacte d’actionnaire = Acte extrastatutaire 🡪 Il s’agit donc d’un acte secret car il ne fera l’objet d’aucune publication au RCS.
* Objet différent des statuts bien que complémentaire à ces derniers.
* Le pacte d’actionnaires détermine les pouvoirs individuels et catégoriels des actionnaires ainsi que leurs modalités d’exercice là où les statuts déterminent le fonctionnement social.

Validité du pacte :

* Principe : Liberté contractuelle.
* Limites 🡪 Règles de Droit commun des sociétés ou du Droit des SA :
  + Droits fondamentaux des actionnaires
  + Hiérarchie des organes sociaux
  + Dispositions d’ordre public : A titre d’exemple, cf L.223-28 C.com.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Engagements sociaux** | **Nature** | **Objet de l’engagement** |
| **Pactes d’actionnaires** | * Nature contractuelle * Acte secret * Possibilité d’insérer certaines clauses du pacte dans les statuts : si oui alors publication au moment de l’immatriculation de la société * Pas de formalisme particulier | Il détermine les pouvoirs et les modalités d’exercice de chacun des actionnaires. |
| **Statuts** | * Nature contractuelle * Objet d’une publicité lorsque la société est immatriculée au RCS * Mentions de 1835 Code civil devront y figurer | Ils définissent l’objet de fonctionnement de la société. |

Exécution du pacte d’actionnaires :

* Par les parties :
  + Principe : 1103 Code civil 🡪 Force obligatoire du pacte d’actionnaires pour les parties 🡪 Violation = Inexécution contractuelle 🡪 Versement de D.I qui n’excèderont jamais le montant du préjudice subi (CCASS com. 24 mai 2011 n°10-24869).
  + Exception : Exécution forcée ordonnée quand une telle sanction est prévue par la clause violée.
* A l’égard des tiers :
  + Principe : 1199 Code civil 🡪 Application de l’effet relatif des conventions.
  + Nuances :
    - Le pacte est opposable à la société dès lors qu’elle l’a signé.
    - ATTENTION : Cependant la Cour de cassation a admis l’opposabilité du pacte à la société alors que cette dernière ne l’avait pas signé et sans rechercher si elle en avait eu connaissance au moment de la conclusion (CCASS com 29 janvier 2020 n°18-15179).
    - Concernant les tiers autres que la société elle-même, il y a une atténuation de cet effet relatif car tout tiers qui a subi un préjudice du fait de la violation du pacte pourra s’en prévaloir dans le cadre d’une action en responsabilité délictuelle au sens de CCASS Ass. Plén. 6 octobre 2006 n°05-13255).

**Section II : Les autres sociétés par actions**

Les autres sociétés par actions sont la société en commandite par actions (SCA) et la société par actions simplifiée (SAS) qui peut se décliner en société par actions unipersonnelle (SASU).

* Toutes sont commerciales par leur forme (L.210-1 C.com).
* Limitation de la responsabilité des actionnaires = Protection du patrimoine privé de ces derniers.

**§1. La société en commandite par actions**

* La SCA a son corpus de règles juridiques propres qui lui sont dédiées dans le Code de commerce L.226-1 Code de commerce.

Intérêt de la SCA :

* Société commerciale par la forme avec grande souplesse car peu de règles contraignantes.
* Division des actionnaires en 2 groupes :
  + Les commandités :
    - Ont la qualité de commerçant.
    - Sont tenus indéfiniment et solidairement du passif social.
    - Sont au cœur de la direction de la société.
  + Les commanditaires :
    - Sont dans une situation identique aux actionnaires d’une SA.
    - Ils récoltent les fruits de la société et ne sont pas impliqués dans sa direction.
* Cette forme sociale offre des moyens de défense anti-OPA efficaces lorsqu’elle est cotée car elle interdit à l’initiateur d’une OPA d’être commandité.

Constitution de la SCA :

* Soumission aux conditions de validité de Droit commun des sociétés.
* Les commandités doivent avoir la qualité de commerçant 🡪 Ont donc le même statut qu’un associé en nom collectif : Ils sont indéfiniment et solidairement tenus de réponse au passif social selon L.226-1 C.com.
* Minimum 3 actionnaires commanditaires.
* Possibilité pour l’actionnaire commandité d’être unique.
  + La SCA doit donc réunir au moins 4 actionnaires.
* Interdiction apport en industrie.
* Montant capital social est de 37 000 euros.
* Si activité libérale alors la société doit assortir sa dénomination de ce qui suit « société d’exercice libéral en commandité par actions ».
* Possibilité d’insérer une clause de variabilité permettant des variations de capital social sans nécessiter la convocation d’une AGE (se fait soit par versements successifs des associés soit par admission d’associés nouveaux en vertu de l’article L.231-1 C.com).

Fonctionnement SCA :

* Direction :
  + Gérance :
    - Seuls les commandités peuvent nommer le gérant (statuts ou décision d’AGO avec l’unanimité des voix des commandités L.226-2 C.com).
    - L.226-3 C.com : Limite d’âge à 65 ans.
    - Révocation du gérant dans les conditions prévues dans les statuts.
    - L.226-2 C.com : La révocation judiciaire du gérant est possible pour cause légitime à la demande du gérant ou de la société + Possibilité que son mandat prenne fin en cas d’empêchement, comme tout autre dirigeant, quelque soit la forme sociale.
    - Le gérant a des pouvoirs larges pour agir et représenter la société.
    - ATTENTION : Il engage la responsabilité de la société vis-à-vis des tiers même en cas de dépassement de pouvoir sauf mauvaise foi du tiers (L.222-7 Code de commerce).
    - L’engagement de sa responsabilité civile personnelle est également possible pour faute, à l’égard de la société et des tiers, dans les conditions de Droit commun.
  + Conseil de surveillance :
    - La SCA doit s’en doter pour contrôler l’action de la gérance selon L.226-4 Code de commerce. C’est l’AGO qui devra procéder à la désignation.
    - Législateur a posé des règles en la matière sanctionnant de nullité la décision litigieuse 🡪 liberté statutaire remise en cause :
      * Le conseil doit être composé de 3 membres au moins qui ont la qualité d’actionnaire.
      * Les commandités ne peuvent pas être membres du conseil de surveillance.
      * Les commandités ne peuvent pas prendre part au vote en AGO lors de la nomination des membres du conseil de surveillance.
      * Règle de parité homme / femme.
      * Limite d’âge statutaire nécessaire (sinon le nombre de membres ayant atteint 70 ans ne peut pas être supérieur au tiers de cet organe).
      * Représentation salariale dans les grandes entreprises selon les règles statutaires
    - Le législateur met à l’abris le conseil de surveillance de toute responsabilité civile liée à la mauvaise gestion sauf s’il avait eu connaissance des actes litigieux commis par le gérant sans les révéler à l’assemblée générale des actionnaires 🡪 Cf L.226-13 Code de commerce.
* Les décisions collectives :
  + Réunion des actionnaires en AG qui suit les règles de fonctionnement de celles de la SA.
  + Il est nécessaire d’avoir un accord unanime des commandités pour toute décision emportant une modification des statuts y compris en matière de droits sociaux :
    - Exception : L.226-14 C.com qui indique que la décision de transformation en SA requiert un vote à la majorité.
    - Tempérament :
      * Les statuts peuvent autoriser que les parts de commanditaires soient librement cessibles entre associés.
      * Ils peuvent aussi prévoir que leurs parts soient cédées à des tiers avec le consentement de tous les commandités et de la majorité en nombre et en capital de tous les commanditaires (L.222-8 C.com).
  + L.226-6 C.com : L’AG doit désigner un ou plusieurs commissaires aux comptes quand une telle désignation est obligatoire.
    - Existence d’un seuil fixé par décret tel que la société devra atteindre 2 des 3 limites des critères suivants :
      * Total de leur bilan
      * Le montant de leur chiffre d’affaires hors taxes
      * Nombre moyen de leurs salariés au cours de l’exercice

**§2. La société par actions simplifiée**

* Voir les articles L.227-1 et suivants du Code de commerce.
* SAS :
  + Société commerciale par la forme
  + Société fermée
  + Société à responsabilité limitée

Intérêt de la SAS :

* Grande liberté contractuelle.
* Elle fait bénéficier à ses actionnaires de tous les attraits d’une SARL.
* Pas d’obligation aux dettes à l’égard des tiers 🡪 On a donc une structure protectrice du patrimoine privé des actionnaires.

Constitution de la société par actions simplifiée :

* Soumise aux conditions de Droit commun des sociétés (1832 Code civil).
* Peut-être à plusieurs actionnaires ou un actionnaire unique (SASU).
* Actionnaires personnes physiques ou personnes morales.
* Pas de capital social minimum.
* Possibilité d’apporter des apports en industrie au capital cependant il ne concourt pas à la formation du capital social comme dans toutes les sociétés dans lesquelles il est admis.
* Même règles d’évaluation que les autres formes sociales en présence d’apport en nature pour la SAS sauf quand la valeur retenue est différente de celle proposée par le commissaire aux apports. ATTENTION : Ne pas oublier ici que l’article L.227-1 C.com, le législateur prévoit la possibilité pour les tiers d’engager la responsabilité solidaire des actionnaires pendant 5 ans sur la valeur retenue par eux lors de la constitution de la société.
* La nomination d’un commissaire aux comptes n’est obligatoire qu’au-delà des seuils définis par R.227-1 C.com.
* La SAS est une forme sociale financiarisée car les actionnaires peuvent recourir aux financements extérieurs par l’émission de titres financiers donnant accès à des droits spécifiques selon leur catégorie et dès sa constitution.

|  |  |
| --- | --- |
| **Catégories de titres financiers** | **Description** |
| Actions ordinaires  (L.228-1 C.com) | * Droits sociaux qui attribuent la propriété d’une quote-part du capital social. * Les droits qui en découlent s’exercent au prorata des actions détenues. |
| Actions de préférence  (L.228-11 C.com) | * Droits sociaux qui attribuent la propriété d’une quote-part du capital. * ATTENTION : Les droits qui en découlent dérogent au principe de proportionnalité applicable aux actions ordinaires. |
| Titres de créance  (L.228-39 et L.228-91 C .com) | * Obligations simples : Titre de créance émis par la société qui lui procure un financement en contrepartie d’une rémunération au bénéfice de l’obligataire. * Obligations convertibles en actions : Obligation classique assortie de la possibilité d’une conversion en actions. |
| Dispositifs s’intéressement et de fidélisation des dirigeants et des salariés | * Option de souscription d’actions. * Bons de souscription de parts de créateurs d’entreprise. |

Fonctionnement de la société par actions simplifiées :

* Direction de la société :
  + Désignation d’un président qui est le représentant légal de la société à l’égard des tiers.
  + Personne morale ou personne physique.
  + CCASS com 30 mars 2022 n°19-25794 : Les conditions vexatoires de révocation peuvent donner lieu à une indemnisation du dirigeant y compris lorsqu’il s’agit d’une personne morale.
  + L.227-5 C.com : Liberté statutaire dans la détermination de l’organisation de la société.
  + Le président a ici de larges pouvoirs pour agir dans le sens de l’objet social au sens de L.227-6 C.com :
    - Aucun dépassement de pouvoir ne peut être opposé par la société aux tiers.
    - Les limitations statutaires des pouvoirs sont aussi inopposables aux tiers.
  + L.227-8 C.com sur les règles de responsabilité spéciale + responsabilité de Droit commun du dirigeant en cas de faute de gestion.
* Décisions collectives :
  + Statuts SAS déterminent librement les modalités de Droit de vote.
  + Importance ++++ de la liberté contractuelle de manière générale mais elle n’est pas totale :
    - Règles impératives imposées par la loi lorsqu’il s’agit d’opérations stratégiques telles que celles mentionnées à l’article L.227-19 C.com.
    - Voir l’article L.227-16 alinéa 1 C.com résultant de la loi du 19 juillet 2019  « Soilihi ».
    - CCASS com 19 janv. 2022 n°19-12696 : Invalidation par la CCASS d’une clause de prise de décision à la minorité qui n’a pas permis de départager les partisans et les adversaires d’une résolution, car les deux camps remplissaient les conditions de seuils prévues par la clause litigieuse.

La dissolution de la société par actions simplifiée :

* Conditions identiques aux autres sociétés.
* Cas particulier de la SASU : Dissolution – confusion 🡪 pour la SASU, la dissolution emporte une transmission universelle du patrimoine de la société vers l’associé unique, sans liquidation.
  + ATTENTION : En cas d’ouverture d’une procédure collective 🡪 pas de transmission universelle du patrimoine à l’associé unique (CCASS com 12 juill. 2005 n°02-19860).

**Section III : Les sociétés hybrides**

**§1. La société à responsabilité limitée**

* Commerciale par la forme.
* SARL = Régime juridique hybride.
* L.223-1 et suivants du Code de commerce.

Constitution de la société à responsabilité limitée :

* Soumise aux conditions de Droit commun des sociétés (1832 C.civ).
* L.223-1 C.com : Au moins 2 associés mais il est possible en réalité d’en avoir qu’un seul.
* L.223-3 C.com : Plafond de 100 associés.
* Associés personnes physique ou morale.
* L.223-2 C.com : Aucun capital minimum et il peut être variable (L.231-1 C.com).
* Autorisation des apports en industrie mais ils ne concourent pas à la formation du capital social + les statuts déterminent librement leurs modalités.
* Souscription intégrale du capital social.
* La nomination d’un commissaire aux comptes n’est pas obligatoire quand on est en dessous d’un seuil fixé par décret (L.223-35 C.com).
* Règles spécifiques à la SARL concernant les apports :
  + Tout apport en numéraire doit être libéré à hauteur d’un cinquième du montant du capital social au minimum. Concernant la libération du surplus 🡪 L.223-7 C.com.
  + Les apports en nature doivent être intégralement libérés au moment de la souscription des parts. Ils font l’objet d’une évaluation par le commissaire aux comptes 🡪 L.223-9 C.com.

Fonctionnement de la SARL :

* La gérance :
  + Le gérant est un mandataire social mais qui se voit appliquer des règles spécifiques :
    - Nomination :
      * Conditions de Droit commun liées à la capacité de tout dirigeant de société.
      * Personne physique obligatoirement.
      * Peut être nommé par les statuts avec une majorité des associés représentants plus de la moitié des parts sociales. Le remplacement nécessite une modification statutaire.
      * Possible d’être nommé par décision extrastatutaire donc en AG à la majorité simple 🡪 Le remplacement ne nécessite pas ici de modification statutaire.
    - Fin du mandat :
      * Révocation du gérant :
        + Révocation par la société pour juste motif :

L.223-25 C.com : Décision de révocation du gérant de la SARL.

L.223-28 C.com.

* + - * + Défaut de juste motif 🡪 D.I.
        + Le gérant ne peut pas être révoqué dans des conditions vexatoires 🡪 dans ce cas sanction civile de la société.
        + Appréciation souveraine des juges du fond pour le juste motif *: faute de gestion, divergence de vue sur la politique sociale ou de mésentente entre le gérant et les associés de nature à compromettre l’intérêt social.*

L.223-29 C.com

* + - * Révocation judiciaire :
        + Cette voie est utilisée quand le gérant ne peut pas être révoqué par l’assemblée générale des associés en raison du défaut de majorité requise par la loi et les statuts.
        + L.223-25 alinéa 2 C.com avec la « cause légitime ».

Appréciation souveraine de la notion de cause légitime par les juges du fond qui est analysée comme « toute faute de gestion du gérant sans que celle-ci ne soit nécessairement intentionnelle ou à tout conflit qui affecte de manière significative la société ».

* + - Durée du mandat :
      * L.223-18 C.com : Si pas de disposition statutaire, les gérants sont nommés pour la durée de la société.
      * ATTENTION : CCASS com. 4 mars 2020 n°.19-10501 🡪 La CCASS a estimé que la radiation de la société du RCS ne met pas fin aux fonctions du gérant 🡪 *Portée pratique :* *En cas de radiation du RCS, les associés sont contraints à révoquer formellement le gérant de ses fonctions avant la radiation de la société. A défaut, le mandat court encore, ainsi que les rémunérations dues.*
    - Pouvoirs du gérant 🡪 A l’égard de la société :
      * Tous les pouvoirs tant que :
        + Respect des pouvoirs des autres organes sociaux en vertu des principes de hiérarchisation et de spécialisation des organes sociaux.
        + Respect des statuts.
        + Respect intérêt social.
        + Respect des lois et règlements.

Non-respect de cela : Engagement de la responsabilité civile du gérant.

Il peut donc être révoqué car le dépassement de pouvoirs est considéré par le tribunal comme un motif légitime de révocation.

* + - Pouvoirs du gérant 🡪 A l’égard des tiers :
      * Il a de larges pouvoirs de représentation mais doit respecter ces limites :
        + Respect des pouvoirs des autres organes sociaux en vertu des principes de hiérarchisation et de spécialisation des organes sociaux.
        + Respect des statuts.
        + Respect intérêt social.
      * Si pluralité de gérants, ils détiennent séparément les pouvoirs de représentation.
      * Opposition d’un gérant à l’égard des actes d’un autre gérant, celle-ci sera sans effet à l’égard des tiers à moins de démontrer qu’ils en avaient connaissance au moment de conclure l’acte (L.223-18 C.com).
      * Si dépassement de pouvoir par violation de l’objet social 🡪 L.223-18 alinéa 5 C.com.
      * Si violation d’une clause statutaire limitative de pouvoirs 🡪 L.223-18 alinéa 6 C.com.
    - Statut social du gérant :
      * Travailleur non salarié (TNS).
      * ATTENTION : Le cumul d’un contrat de travail et d’un mandat social par le gérant d’une SARL n’est pas proscrit par la loi. Mais il faut que des conditions soient respectées :
        + Ce cumul ne doit pas se faire au détriment de l’une ou de l’autre des conventions 🡪 CCASS soc. 4 mars 1981 n°79-16504 qui énonce qu’il faut :

Des rémunérations distinctes.

L’effectivité des fonctions salariées.

L’existence d’un lien de subordination.

Le gérant associé majoritaire ne peut pas bénéficier d’un tel cumul.

* + - * + Ce cumul est soumis à la procédure applicable aux conventions réglementées selon L.223-19 C.com. Si défaut approbation alors le contrat de travail et le cumul produiront leurs effets à charge pour le gérant de supporter personnellement les conséquences préjudiciables à la société.
* Décisions collectives :
  + AGO ou AGE suivant la situation.
  + Règles de Droit commun des sociétés.
  + Règles de Droit spécial des sociétés :
    - AGO annuelle obligatoire pour approuver les comptes de la société et distribuer le cas échéant les dividendes.
    - 15 jours avant chaque assemblée, le gérant doit communiquer aux associés l’ensemble des documents relatifs à l’exercice clos (L.223-26 et suivants du Code de commerce).
    - Pas obligatoire de communiquer aux associés le rapport spécial sur les conventions réglementées.

*Précisions, illustrations et autres :*

*L’assemblée des associés est exclusivement compétente pour gérer l’émission d’obligations nominatives par la SARL, de même que toute décision d’agréer un associé cessionnaire.*

*La cession demeurera libre si le cessionnaire est un autre associé ou un membre de la famille du cédant (L.223-13 C.com).*

*La cession des droits sociaux au profit des tiers n’est pas libre 🡪 soumise à l’agrément des associés ayant voté à la majorité simple sauf si les statuts prévoient une majorité plus forte au sens de L.223-14 C.com.*

**§2. L’entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée**

* Forme sociale à risque limité avec un associé unique.
* Volonté de protection du patrimoine privé de l’associé unique qui est mise à mal en cas de dissolution car elle produira les mêmes effets qu’une forme sociale à risque illimité en raison d’une confusion du patrimoine social avec celui de l’associé unique.

Distinction avec la SARL :

* EURL = SARL à associé unique.
* L.223-1 et s C.com : EURL est soumises aux mêmes dispositions que la SARL 🡪 Elle n’est pas réencensée indépendamment d’elle dans le Code de commerce.
* Passage SARL à EURL dans le cas par exemple d’une cession de parts sociales n’est pas soumis au régime de transformation des sociétés 🡪 Nécessité simplement d’un changement sur l’identité et le nombre des associés au RCS.

Intérêt EURL :

* Elle offre la personnalité morale contrairement à l’EIRL et à l’EI 🡪 Meilleure protection du patrimoine privé de l’associé.
* La personnalité morale permet la continuité de l’entreprise en cas de décès de l’associé unique.

Constitution EURL :

* Règles identiques à la constitution d’une SARL sauf pour le nombre d’associés requis.
* 1 seul associé.

Fonctionnement EURL :

* Gérance solitaire :
  + Approbation des comptes annuels par l’associé unique.
  + Les décisions de l’associé unique sont répertoriées dans un registre des délibérations qui comprendre toutes les conventions conclues entre la société et le gérant associé unique.

La dissolution de l’EURL :

* Causes de dissolution identiques aux autres sociétés.
* Effets différents en raison de la dissolution – confusion.
* Dissolution EURL = Transformation universelle du patrimoine de la société vers l’associé unique sans liquidation donc le passif et l’actif sont transmis à l’associé unique exception faite des cautionnements donnés par l’EURL.
  + *Si le passif est supérieur à l’actif alors l’associé unique devra le combler avec son patrimoine personnel sauf présence d’une procédure collective*.

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée** |
| **Catégorie** | Commerciale par la forme |
| **Nombre d’associés** | 1 seul |
| **Objet social** | Limitée aux apports |
| **Capital social** | Toutes activités si elles sont licites |
| **Apports autorisés** | Pas de capital minimum d’exigé – Capital variable possible |
| **Titres composant le capital social** | Tous les apports (numéraire, nature et industrie) |
| **Apports en numéraire** | Libération d’au moins 1/5 dès la constitution, puis le solde éventuel dans les 5 ans |
| **Apports en nature** | Libération dès la constitution – Évaluation par un commissaires aux apports sauf en cas de dispense |
| **Dirigeant** | Gérant associé unique ou non |
| **Répartition du pouvoir de décision** | Pouvoirs répartis entre le gérant et l’associé unique – Le gérant associé unique a tous les pouvoirs |
| **Dissolution** | Dissolution confusion |

**CHAPITRE III : Les sociétés à risque illimité**

* Engagement indéfini des associés vis-à-vis des tiers.
* Pas de protection du patrimoine privé des associés.

**S1. Les sociétés personnifiées**

§1 SNC :

* Intérêt :
  + L.210-1 C.com : Société commerciale par la forme.
  + Fort attachement à l’intuitu personae :
    - L.221-13 C.com illustre cela : Cession des parts sociales au profit d’un tiers sur décision à l’unanimité des associés.
* Constitution d’une SNC :
  + Conditions de Droit commun des sociétés.
  + Les associés doivent être des commerçants 🡪 Application des règles de la capacité commerciale.
  + Conditions :
    - Réunion d’au moins 2 associés qui peuvent être des personnes physiques ou morales.
    - Pas d’associé unique.
    - Aucun capital social minimum de requis.
    - L.231-1 C. com : Capital variable.
    - Tous types d’apports autorisés (numéraire, industrie et nature).
    - Les associés doivent être tous inscrits au RCS + capable de prendre engagements de nature commerciale.
    - Les associés en nom collectif ont les droits attachés à la personne du commerçant.
    - L.221-9 al 1 C.com : Désignation d’un commissaire aux comptes facultative sauf dans 3 cas :
      * L.221-9 al 4 C. com.
      * L.221-9 al 2 C.com.
      * Loi du 22 mai 2019 « PACTE » oblige toute société qui en contrôle d’autres à désigner un commissaire aux comptes si l’ensemble formé par elle et les sociétés contrôlées dépassent les seuils mentionnés dans les articles ci-dessus. Toutefois cette obligation est facultative la société contrôlante est elle-même contrôlée par une société mère ayant désigné un commissaire aux comptes.
* Fonctionnement d’une SNC :
  + Importance de sa gérance et de son AG :
    - Gérance :
      * Nomination du ou des gérants :
        + 1 ou plusieurs, tiers ou associés, personne physique ou personne morale au sens de L.221-3 C.com. *Si silence des statuts alors tous les associés ont la qualité de gérant avec les pouvoirs d’agir au nom et pour le compte de la société.*
        + Gérant non associé = non commerçant et peut être choisi parmi toutes les personnes civilement capables.
        + Gérant nommé = Mandataire social MAIS il peut cumuler son mandat avec un contrat de travail sous réserve de respecter les conditions suivantes :

Rémunération distincte

Fonctions effectives

Lien de subordination

* + - * Révocation du gérant :
        + L.221-12 Code de commerce distingue différents cas.
        + Dans tous les cas cette révocation doit être motivée pour juste motif (appréciation souveraine des juges du fond) sinon elle peut donner lieu à des dommages et intérêts.

En pratique, le juste motif de révocation correspond à toute faute de gestion sans intention de nuire. Il faut une menace pour le fonctionnement de la société qui peut être caractérisée par une mésentente entre les associés et le gérant.

* + - * + Conséquence de la révocation du gérant associé désigné statutairement :

Destitution = Dissolution de la société de plein droit sauf :

Clause contraire dans les statuts.

Décision unanime des associés prise en même temps que la décision relative à la révocation du gérant.

* + - * Pouvoirs du gérant :
        + Il peut faire tous les actes de gestion dans l’intérêt de la société. Si pluralité de gérants ils détiennent séparément les mêmes pouvoirs mais n’ont pas de droit individuel d’opposition car cela pourrait aboutir à une paralysie de la société 🡪 C.com L.221-4.
        + Avec les tiers, le gérant a tous les pouvoirs pour représenter la société + engage la société dans tous les actes qui entrent dans son objet social selon L.221-5 C.com MAIS si dépassement de l’objet social alors la société ne sera pas engagée.
    - Décision collective :
      * Réunion au moins 1 fois /an pour approbation des comptes en AG.
      * Décisions prises à l’unanimité sauf si les statuts en décident autrement sauf pour :
        + Révocation du gérant associé.
        + Cession de parts sociales :

L.221-13 C.com

CCASS com. 16 mai 2018 n°16-16498 : Le défaut d’agrément d’une cession de parts sociales dans une SNC n’entraîne pas la nullité de l’opération mais son inopposabilité à la société et aux associés en nom collectif.

CCASS com. 6 fév 2019 n°17-20112 : Les associés qui demeurent silencieux face à la demande de sortie présentée par l’un d’entre eux, par la voie d’un projet de cession de parts sociales au profit d’un tiers, commettent un abus de droit qui donne lieu à réparation.

* + - * + Transformation de la société en SAS.
* Dissolution de la SNC :
  + L.221-15 C.com : Décès de l’associé est une cause de dissolution.
  + MAIS ça peut être évité par des mécanismes contractuels notamment via des clauses de continuation.
* Responsabilité des associés en nom collectif :
  + Associé en nom collectif est responsable indéfiniment et solidairement des dettes sociales.
  + Mise en œuvre des recouvrements est soumise à la condition d’une « vaine poursuite » contre la société selon L.221-1 alinéa 2 C.com.
  + Appréciation souveraine des juges du fond 🡪 La jurisprudence énonce que la vaine poursuite implique :
    - L’envoie d’une mise en demeure préalable à la société par acte extrajudiciaire.
    - Une carence de la société dans ses obligations à l’égard du créancier et non une insolvabilité de cette dernière.
    - L’associé en nom collectif jouit donc d’un bénéfice de discussion au moment où il est poursuivi par un créancier.

*Précisions, illustrations et autres* :

*Les statuts peuvent valablement ajouter aux dispositions de l'article L 221-16 et prévoir que le redressement judiciaire d'un associé lui fera perdre cette qualité, sans que cette exclusion soit subordonnée au remboursement de la valeur des droits (CCASS com. 8 mars 2005).*

*La qualité d'associé en nom étant incompatible avec celle de salarié de la société, l'associé, même s'il y exerce des fonctions rémunérées, ne peut pas relever du régime général de la sécurité sociale (CCASS soc. 5 avril 1974).*

*Le juge des référés ne peut pas, sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile, ordonner à une société de communiquer un document, telle une situation comptable en cours d'exercice, dont elle ne dispose pas (CCASS com 27 septembre 2023 n°21-21995).*

*Les associés d'une SNC peuvent se constituer partie civile afin d'obtenir, devant le juge pénal, des dommages-intérêts en réparation du préjudice que le délit d'abus de confiance commis par le gérant leur a causé, dès lors que, tenus indéfiniment et solidairement des dettes sociales, ils ont subi un préjudice personnel et direct (CCASS crim. 10 avril 2002). En effet si le détournement empêche la société de payer ses créanciers, les associés seront alors tenus d’effectuer ce paiement.*

*Les associés n'étant pas contractuellement liés au créancier de la société, ils ne peuvent agir contre le créancier qui les poursuit qu'en responsabilité extracontractuelle (CCASS civ 3ème 8 nov. 2000).*

*L'associé en nom ne bénéficie pas des règles relatives à l'insaisissabilité de la résidence principale et des biens immobiliers de l'entrepreneur individuel (art. L 526-1 s. C.com) car, s'il est mentionné en tant qu'associé au RCS (art. R 123-54, 1° C.com), il n'est pas, en tant que tel, immatriculé.*

§2 Société en commandite simple (SCS) :

* Intérêt :
  + Société commerciale par la forme.
  + Fort intuitu personae.
  + Emprunte régime juridique de la SNC (L.222-2 C.com) + s’inspire aussi de la SCA en faisant cohabiter les :
    - Commandités : Sont engagés indéfiniment et solidairement des dettes sociales à l’égard des tiers.
    - Commanditaires
  + Intéressante pour les associés investisseurs voulant intégrer le capital social :
    - Ils peuvent rester passif grâce à la qualité d’associé commanditaire
    - Limitation de leur responsabilité à la perte de leurs apports
    - Possibilité de déroger au principe de proportionnalité entre la détention des parts et le partage des bénéfices et des pertes à travers une clause statutaire selon L.222-4 C.com. A défaut de stipulation, le partage des bénéfices et des pertes se fera proportionnellement aux apports.
    - Possibilité de s’affranchir de la qualité de commerçant 🡪 Permet d’intégrer les mineurs dans la SCS en qualité de commanditaires.
* Constitution de la SCS :
  + Les conditions de validité du contrat de société s’appliquent ici (1832 Code civil).
  + Ajout de conditions propres au SCS 🡪 Leurs conditions de constitution sont similaires à celles des SNC (qualité de commerçant, etc) sauf pour les exigences liées aux associés commandités.
  + Qualité de commerçant non obligatoire pour les associés commanditaires.
  + Associés commanditaires ne peuvent pas faire d’apports en industrie (L.222-1 C.com).
  + Les statuts de la SCS doivent respecter les conditions posées par l’article L.222-4 C.com.
* Fonctionnement de la société en commandite simple :
  + Gérance :
    - 1 ou plusieurs gérants associés ou non désignés par les statuts ou par acte séparé.
    - Le gérant associé doit être impérativement choisi parmi les associés commandités.
    - L.222-6 C.com : Les commanditaires ne peuvent pas accomplir un acte de gestion à l’égard des tiers au risque d’être sanctionnés par l’engagement de leur responsabilité indéfinie et solidaire avec les associés commandités.
  + Décisions collectives :
    - L.222-5 C.com : Liberté statutaire pour la SCS quant aux conditions et modalités de tenue des AG.
    - ATTENTION : Un seul associé commandité ou un quart des commanditaires peuvent solliciter une AG qui ne peut être refusée.
    - L.222-8 C.com : La cession de droits sociaux n’est pas libre 🡪 Il faut décision unanime des associés mais les statuts peuvent aménager cette cession de droits sociaux selon L.222-12 C.com.
* Dissolution SCS :
  + Concernant les commandités :
    - Application des règles relatives à la SNC.
    - Evènements tels que le décès ou l’incapacité causent la dissolution de la société sauf clause statutaire contraire ou décision unanime des associés.
  + Concernant les commanditaires :
    - S’ils sont concernés par les évènements ci-dessus, la société continuera.

*Précisions, illustrations et autres :*

*L'article 1844-5, al. 1 du Code civil ne faisant aucune distinction selon les formes de sociétés, la SCS n'est pas dissoute de plein droit en cas de réunion de toutes les parts dans une même main. Mais cette solution ne peut s'appliquer à une SCS que si l'associé unique a la qualité de commandité. À défaut, la société aurait une appellation trompeuse pour les créanciers qui ne pourraient plus compter sur l'engagement indéfini d'un commandité.*

*L'impossibilité pour les associés de parvenir à un accord en vue de remplacer le gérant, seul associé commandité et démissionnaire pour raison de santé, constitue un juste motif de dissolution de la société (Cour d’appel de Rennes 3 mai 1977).*

*L'unanimité des associés s'entend de la totalité des associés de la société et non des seuls associés présents ou représentés à l'assemblée ou ayant participé à la consultation (CCASS civ 3, 5 janvier 2022 n°20-17428).*

*La poursuite de la société n'est possible que s'il existe plusieurs associés commandités. Lorsqu'il n'y a qu'un seul commandité et que celui-ci vient à être mis en redressement judiciaire (ou frappé d'interdiction), la société est automatiquement dissoute (T.com Paris 29 juin 1981).*

§3 Société civile :

* Intérêt :
  + Elle ne peut accueillir qu’une activité civile.
  + Réglementation moins lourde que celle des sociétés commerciales avec un objet civil.
  + Outil de gestion patrimoniale comme la SCI.
* Constitution d’une société civile :
  + Conditions de validité de Droit commun des sociétés.
  + Conditions spécifiques :
    - Au moins 2 associés qui peuvent être des personnes physiques ou morales.
    - Pas de plafond quant au nombre d’associés requis.
    - Aucun capital social minimum exigé.
    - 1845-1 Code civil : Capital variable possible.
    - Tous les apports sont admis.
    - La libération des apports ultérieure est possible sans que la loi ne prévoie de délai maximal.
  + Désignation d’un commissaire aux apports n’est pas obligatoire dès la création de la société MAIS depuis la loi PACTE du 22 mai 2019, sa désignation deviendra obligatoire en cas de franchissement de deux des trois seuils ci-après postérieurement à sa création :
    - 1 550 000 euros de total bilan.
    - 3 100 000 euros de chiffre d’affaires hors taxes et 50 salariés.
* Fonctionnement société civile :
  + Gérance :
    - Nomination du gérant :
      * 1 ou plusieurs personnes physiques ou morales + le gérant peut être associé ou non (1847 Code civil).
      * 1846 Code civil : Processus de nomination.
      * 1846 alinéa 4 Code civil : A défaut de terme du mandat social de la société civile, ce dernier sera réputée désigné pour la durée de la société soit 99 ans maximum à défaut d’une durée statutaire plus courte.
      * Nomination du gréant doit donner lieu à une publicité selon 1846-2 Code civil.
    - Révocation du gérant :
      * Révocation similaire à celle du gérant de la SNC.
      * 1851 Code civil : Soumission du gérant de la société civile à la révocation à juste motif par une décision des associés prises à la majorité simple sauf disposition statutaire prévoyant une majorité plus forte.
      * 1851 alinéa 2 Code civil : Hypothèse de la révocation judiciaire du gérant pour cause légitime (Appréciée souverainement par les juges du fond).
      * Peu importe le type de révocation une telle décision n’entraîne pas la dissolution de la société civile même si le gérant est associé désigné statutairement sauf disposition contraire.
    - Pouvoirs du gérant :
      * Interne : Il a les pouvoirs les plus étendus pour agir dans l’intérêt social de la société.
      * Externe : 1849 Code civil : Seuls les actes entrant dans l’objet social de la société l’engagent.
      * Si plusieurs gérants 🡪 Leurs pouvoirs sont identiques et exercés séparément.
      * Si désaccord, un cogérant peut s’opposer à la conclusion d’une opération mais il ne pourra pas opposer son désaccord aux tiers une fois que l’opération litigieuse a été conclue (1849 C.civ).
      * Possibilité d’aménager ces règles dans les statuts MAIS les clauses limitatives de pouvoir leur sont inopposables.
* Décisions collectives :
  + L’unanimité des associés est la règle pour toute décision dépassant les pouvoirs de gérance MAIS les statuts peuvent librement aménager cette cela selon 1852 Code civil (à défaut 🡪 application de la règle de l’unanimité selon CCASS com 5 janv. 2022 n°20-17428).
  + Ces décisions sont prises dans le cadre de l’AG des associés par suite d’une consultation écrite ou dans une décision écrite où sont l’ensemble des consentements (1853 et 1854 C.civ).
  + La cession de droits sociaux nécessite le vote des associés car on a une société de personnes 🡪 1861 Code civil MAIS cette règle ne vaut pas pour les cessions consenties à des ascendants ou à des descendants du cédant sauf disposition statutaire contraire.
    - L’associé cédant qui n’aurait pas obtenu l’accord de son cessionnaire peut se retirer de la société 🡪 Le rachat de ses parts peut se faire au bénéfice des autres associés, de tiers agrées ou encore de la société 1862 C.civ.
* Dissolution de la société civile :
  + Conditions de dissolution de Droit commun.
  + Si décès d’un associé, les parts sont dévolues aux héritiers par voie successorale mais les statuts peuvent prévoir un agrément des héritiers (1869 Code civil).
* Responsabilité des associés
  + Ils sont indéfiniment et conjointement responsables. Le créancier doit donc diviser ses poursuites entre les associés.
  + ATTENTION : 1858 Code civil énonce que le créancier d’une société civile ne peut poursuivre un associé en paiement de sa dette qu’après avoir vainement et préalablement poursuivi la personne morale.
  + L’obligation aux dettes de l’associé de la société civile est subsidiaire 🡪 écartement de tout droit de poursuite immédiate contre l’associé.
  + ATTENTION 🡪 PRESCRIPTION : Le point de départ de la prescription est le même que celui de la prescription de l’action à l’encontre de la société selon CCASS com. 19 janv.2022 n°20-22205.
  + « Vaine poursuite » : Notion appréciée strictement pour les sociétés civiles car il y a vaine poursuite du créancier lorsque ce dernier a agi en justice contre la société civile et épuisé toutes les voies de recours possibles (Cf CCASS com. 11 juin 2003 n°99-17271).

**S2. Les sociétés non personnifiées**

§1 La société en participation :

* Définition :
  + Société voulue par les associés mais qui n’a volontairement pas la personnalité morale.
  + 1871 et s. C.civ.
  + Elle peut être secrète entre les associés ou connue des tiers.
  + Doit respecter les conditions de Droit commun des sociétés + Conditions de validité de toute société.
  + Si pas de patrimoine social, les biens apportés restent en principe la propriété de l’apporteur MAIS les associés peuvent prévoir l’indivision ou le transfert de la propriété au gérant.
  + CCASS civ 2. 26 mars 1997 n°95-11258 : La société en participation ne peut pas engager une procédure contre un tiers en son nom car elle ne possède pas de personnalité morale.
  + Dans le même sens que l’arrêt précédent, elle ne peut pas être créancière d’obligations (CCASS com 20 mai 2008 n°07-13202).
  + Pas de durée de 99 ans car absence de forme sociale 🡪 Durée indéterminée.
  + La dissolution peut résulter d’une notification adressée par l’un des associés à tous, à tout moment, pourvu qu’elle soit de bonne foi.
* Fonctionnement de la société en participation :
  + Rapports entre les associés :
    - Liberté contractuelle ++++ en interne.
    - Fonctionnement soit comme une société civile soit comme une société commerciale selon l’objet de la société mais les statuts peuvent prévoir autre chose. Cette liberté contractuelle ne permet cependant pas de déroger aux conditions de validité du contrat de société.
  + Les associés interagissent avec les tiers directement ou par l’intermédiaire d’un gérant :
    - Distinction entre 2 modes d’organisation de la société en participation :
      * Forme ostensible
      * Forme cachée
    - Chaque associé contracte en son nom personnel et sera seul engagé à l’égard des tiers (1872 C.civ).
    - Les tiers peuvent engager la responsabilité de plusieurs associés conjointement ou solidairement selon la nature de l’activité sociale.
    - ATTENTION :
      * Dans le cas d’une société en participation ostensible, les associés agissent au vu et au su des tiers, même en présence d’un gérant. Ils seront tenus personnellement responsables à leur égard. L’étendue de leur responsabilité sera alors indéfinie et solidaire, si l’activité de la société est commerciale, ou conjointe si elle est civile.
      * Dans le cas d’une société en participation cachée ou secrète, les associés dissimulent leur identité aux tiers qui interagissent exclusivement avec le gérant. Ce dernier sera alors seul engagé personnellement à leur égard sauf révélation volontaire d’un associé.

*Précisions, Illustrations et autres :*

*Il n'y a pas société en participation :*

*- Lorsque les parties au contrat de société ne sont pas placées sur un pied d'égalité, l'une d'entre elles disposant seule de tous les pouvoirs pour assurer le fonctionnement de la société, ce qui démontrait qu'elle avait la maîtrise de l'organisation et de l'exécution du travail effectué par l'autre selon CCASS soc. 25/10/2015.*

*- Entre un investisseur souhaitant commercialiser un immeuble par lots et des sociétés d'un groupe de promotion immobilière, lesquels ont organisé leurs relations au moyen de trois conventions (un mandat de commercialisation, une convention d'assistance et un contrat de prêt rémunéré par une participation aux bénéfices), dès lors que celles-ci traduisaient la commune intention des parties de créer un partenariat durable pour la réalisation de l'opération dans un cadre contractuel strictement délimité (Cour d’Appel de Paris, 11 octobre 2016).*

*- Entre une SNC et l'un des salariés de celle-ci à seule fin de répartir les bénéfices de la SNC, dès lors que la société ne devait avoir aucune activité propre susceptible d'engendrer des pertes ; une telle convention doit être requalifiée en un intéressement aux bénéfices, accessoire au contrat de travail du salarié (Cour d’Appel de Paris 25 mars 1994).*

*L'existence d'une clause d'arbitrage dans les statuts d'une société en participation ne permet pas d'en déduire que cette société a un caractère commercial selon CCASS com. 9 juillet 1996.*

*Pour conserver les avantages de la société en participation, il faut éviter que son fonctionnement n'engendre une confusion avec des contrats voisins (mandat salarié, louage de services, indivision ou prêt avec participation aux bénéfices ; sur la distinction entre la société et ces contrats). Si la société en participation est occulte, il faut, en outre, prendre soin de ne pas la porter à la connaissance des tiers, de telle sorte que les associés ne soient pas responsables solidairement des dettes sociales.*

§2 La société créée de fait :

* Définition :
  + Groupement crée de fait par ses membres sans intention de fonder une société 🡪 C’est un état de fait.
  + N’a pas la personnalité morale.
  + 1832 C.civ : La qualification de la société crée de fait repose sur l’appréciation souveraine des juges du fond.
* Preuve de la société crée de fait :
  + Pour être apportée par un des membres de la société crée de fait il faudra que ce dernier apporte les éléments essentiels du contrat de société :
    - L’existence d’apports.
    - Le partage des bénéfices et des pertes.
    - L’affectio societatis.
      * 1832 C.civ.
      * Si une seule de ces conditions est présente 🡪 Le contrat de société ne sera pas considéré comme prouvé au sens de CCASS com.23 juin 2004 n°00-18974.
  + Pour que le tiers prouvé l’existence de la société crée de fait, celui-ci n’aura qu’à démontrer l’apparence d’une société et qu’il a pu légitimement croire qu’il y avait une société entre les associés (CCASS civ 1, 13 novembre 1980 n°79-13895).
* Effets de la société crée de fait :
  + 1873 C.civ : Entre les associés, la société est liquidée comme une société en participation 🡪 Chaque associé va reprendre son apport + partage du boni de liquidation.
  + Vis-à-vis des tiers : Possibilité d’engager la responsabilité de plusieurs associés 🡪 Il faut comprendre que si les associés se sont comportés comme tels au vu et au su des tiers, ils seront responsables conjointement ou solidairement envers les tiers selon la nature de l’activité de la société crée de fait.

*Précisions, Illustrations et autres :*

*CCASS com. 21/04/1992 : L'article 1871, al. 2 du Code civil, applicable aux sociétés créées de fait en vertu de l'article 1873 du même Code, précise que la définition du contrat de société donnée par l'article 1832 du Code civil est d'ordre public. Jugé ainsi que la volonté des associés de collaborer sur un pied d'égalité à la poursuite de l'œuvre commune ne suffit pas à caractériser l'existence d'une société créée de fait ; il faut que leur intention de contribuer aux pertes soit aussi établie.*

*CCASS com. 21 novembre 1995 : À la différence du régime applicable aux tiers, dans les rapports entre associés, la preuve de l'existence d'une société de fait ne peut pas résulter de l'apparence mais exige la réunion des éléments constitutifs de toute société.*

*AFFECTIO SOCIETATIS OU PAS :*

*Les juges ont caractérisé l'affectio societatis en relevant :*

*- l'utilisation du compte bancaire d'une partie par l'autre dans l'intérêt commun : CCASS com. 1er mars 1971.*

*- l'entretien de relations commerciales avec les CCASS com. 1er mars 1971.*

*- d'importantes prestations faisant de l'intéressé l'âme de l'affaire selon CCASS civ 2 octobre 1974.*

*- la fourniture de cautions en vue de l'exploitation sociale selon Cour d’Appel de Rouen 30 octobre 1973.*

*- la participation à l'exploitation d'une indivision selon Cour d’Appel de Rennes 24 octobre 1974.*

*- la proposition faite à l'intéressé par les autres associés de lui « racheter sa part », ce qui impliquait pour eux la reconnaissance de l'existence d'une société de fait selon CCASS com. 21 juin 1988.*

*- l'exploitation en commun d'une officine par deux époux pharmaciens selon Cour d’Appel de Paris 31 mai 1996.*

*- l'exercice en commun d'une profession libérale, la tenue d'un seul registre de recettes et une confusion des patrimoines selon CCASS com. 27 février 1996.*

*- l'exploitation de navires appartenant à une société par une autre dans l'intérêt commun selon Cour d’Appel de Versailles 2 mai 2002.*

*Par contre il y affectio societatis lorsque :*

*- de l'adhésion d'entrepreneurs à un groupement dans le seul but de réaliser, par son intermédiaire, leurs soumissions pour certains travaux déterminés et de leur retrait par simple dénonciation à l'achèvement des travaux selon CCASS com 17/04/1974;*

*- de la détention de droits indivis par une partie sans participation à l'exploitation selon CCASS com. 12 février 1973.*

*- d'une partie qui n'a jamais eu l'intention de joindre ses efforts à ceux de son coassocié pour faire prospérer la société qu'ils avaient créée, son seul but étant de gagner personnellement et sans risque un maximum d'argent selon Cour d’Appel de Nîmes 24/10/1973.*

*- de parties à un protocole qui ont certes marqué leur volonté de constituer un seul groupe de sociétés au moyen d'une prise de participation majoritaire des unes dans le capital des autres, mais se sont abstenues de procéder aux augmentations de capital convenues ; les versements déjà effectués en vue de souscrire à ces augmentations de capital ne constituant donc pas des apports mais représentant des créances sur la société selon Cour d’Appel de Paris 12 novembre 1991.*

*- de la participation à l'organisation d'une compétition sportive à but caritatif, insuffisant pour constituer un apport en industrie et caractériser l'affectio societatis dans un contexte de bénévolat selon Cour d’Appel de Versailles 10 juin 2010.*

*- d'un prêt puis d'une garantie d'achèvement consentis par une banque à une société civile immobilière, dès lors que la banque n'a jamais manifesté sa volonté de s'associer ni celle de participer aux pertes de la société selon CCASS com. 15 juin 1993.*

*- de l'assistance constante apportée par une épouse au commerce de son mari dès lors que les tâches accomplies par celle-ci ne se rapportent pas à la responsabilité de la gestion du fonds de commerce et qu'il est établi que le mari a assumé cette gestion de manière autonome selon CCASS civ 1. 3 déc. 2008 n° 07-13.043 ;*

*- de la seule cohabitation, même prolongée, entre concubins et de leur participation aux dépenses de la vie commune ou à la réalisation d'un projet immobilier commun selon CCASS civ 1. 20 janvier 2010 n°08-13200.*

**CHAPITRE III : Les autres catégories de sociétés et de groupements**

**S1. Les sociétés civiles spéciales**

§1 Les sociétés civiles spéciales du secteur agricole :

* Les sociétés civiles agricoles dédiées à l’exploitation sans le sol :
  + Groupement agricole d’exploitation en commun (GAEC) :
    - Présentation :
      * Doit avoir un objet social civil par nature 🡪 L.311-1 Code rural et L.323-3 Code rural à voir aussi.
      * On dit que le GAEC est total quand il met en commun les activités agricoles de l’ensemble des associés.
      * Il est partiel quand il ne met en commun qu’une partie de l’activité agricole de ses associés.
      * Responsabilité personnelle de l’associé à l’égard des tiers ayant contracté avec le groupement 🡪 L.323-10 Code rural. Cette responsabilité est limitée à 2 fois la fraction de capital détenue par chaque associé. Les statuts prévoient si cette limitation s’applique aux tiers (R.323-37 Code rural).
      * ATTENTION : La CCASS a jugé que L.323-10 du Code rural déroge à la responsabilité indéfinie et conjointe des associés de la société civile de Droit commun, ce qui écarte le bénéfice de discussion pour les associés du GAEC (CCASS civ 1, 8 oct. 1996 94-17693).
    - Constitution :
      * R.323-9 Code rural.
      * L’organe compétent est le comité départemental ou suivant une décision des préfets concernés, le comité régional d’agrément.
      * Entre 2 et 10 associés.
      * Impossibilité de constituer un GAEC entre seulement 2 époux associés.
      * R.323-27 Code rural : Capital social est au moins à 1 500 euros réparti en parts sociales d’un montant supérieur ou égal à 7.5 euros.
      * Tous les apports sont possibles y compris les apports en industrie qui ne concourent pas à la formation du capital social.
    - Fonctionnement :
      * Gérance :
        + 1 ou plusieurs associés.
        + Règles de Droit commun des sociétés.
      * AG :
        + 1852 C.civ : Vote à l’unanimité.
  + EARL 🡪 Exploitation agricole à responsabilité limitée :
    - L.324-1 Code rural et suivants : Société qui peut accueillir un associé unique.
    - L.324-2 Code rural : Elle peut aussi être pluripersonnelle en accueillant jusqu’à 10 associés.
    - Que des associés personnes physiques.
    - Responsabilité limitée des associés
    - Les associés ne sont pas tenus d’être exploitants.
    - Le capital social est fixé au minimum à 7 500 euros.
* Les sociétés civiles agricoles avec exploitation foncière :
  + Volonté de développer des structures sociales qui sont dédiées à l’exploitation de l’ensemble agricole foncier sans distinction entre l’exploitation de l’activité et le sol via la forme sociale du GFA qui permet aux exploitants propriétaires de louer ou d’exploiter directement (L.322-6 Code rural).
  + Constitution soumise aux règles de Droit commun des sociétés civiles.
  + L.322-8 Code rural à voir.
  + L’apport en industrie n’est toutefois pas interdit.
  + Spécificités :
    - La gérance ne peut pas être réalisée par un membre personne morale du GFA.
    - Pour les GFA tenus de donner à bail leur bien, chaque associé doit recevoir une voix au moins par part détenues + leur droit de vote doit être proportionnel à la quote-part du capital détenu.
    - Voir L.322-10 Code rural.

§2 Les sociétés civiles du secteur immobilier :

* Sociétés civiles de construction vente :
  + L’objet de cette forme sociale est la construction d’un immeuble + peut percevoir les revenus de ses placements liés à la réalisation de son objet social selon L.211-1 Code de la construction et de l’habitation.
* Sociétés civiles d’attribution :
  + Forme sociale qui permet d’être associé d’une copropriété par l’intermédiaire de parts sociales selon L.212-1 du Code de la construction et de l’habitation.
* Sociétés d’attribution d’immeubles en jouissance à temps partagé :
  + Sociétés qui confèrent à leurs associés la jouissance de lots pour une durée déterminée.
* Sociétés civiles de placement immobilier (SCPI) :
  + Objet social identique à celui d’une SCI de gestion.
  + ATTENTION : Cependant les SCPI émettent des parts au public, qui peut investir directement dans ces sociétés.
* Organismes de placement collectif et de placement immobilier (OPCI) :
  + CMF L.214-33 et suivants.
  + Sociétés de placement immobilier qui se caractérisent par la variabilité de leur capital.
* Sociétés d’habitat participatif :
  + Société qui permet à plusieurs personnes physiques de s’associer pour concevoir leur habitat selon L.200-1 Code de la construction et de l’habitation.

**S2. Le groupement d’intérêt économique**

* Réunion des membres dans le cadre d’une activité accessoire à leur activité principale (CCASS com. 13 novembre 2003 n°01-11072).
* Doté de la personnalité juridique à compter de l’immatriculation au RCS.

Présentation :

* Définition à L.251-1 C.com.
* But : Accroître ou simplifier l’activité économique de ses membres.
* Objet civil ou commercial :
  + Appréciation de sa commercialité au regard de son objet statutaire et de son activité effective (CCASS com.15 juin 2010 n°09-15130).

Risques :

* Responsabilité de ses membres est engagée indéfiniment et solidairement à l’égard des créanciers du groupement même si son objet social est civil.
* Ne doit pas constituer une entente anticoncurrentielle au sens de L.420-1 Code de commerce) sinon risque de sanctions pécuniaires.

**S3. La société européenne**

C’est une société par actions destinée aux grandes entreprises à dimension européenne, qui ne se constitue jamais ab initio, contrairement aux autres formes sociales. Quand elle est enregistrée en France, la société européenne est soumise en grande partie aux dispositions de la SA 🡪 elle est donc une forme sociale réglementée.

* Présentation :
  + Textes importants :
    - Règlement CE n°2157/2001 du Conseil en date du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne.
    - Directive n°2001/86/CE du Conseil en date du 8 octobre 2001 complétant le statut de la société européenne concernant l’implication des travailleurs.
    - Loi du 26 juillet 2005 pour la confiance et la modernisation de l’économie transposant les mesures prises au niveau européen.
  + Le siège social de la société européenne est obligatoirement dans un Etat membre de l’Union.
  + L.229-1 C.com 🡪 Cette société est soumise au droit européen mais les droits nationaux s’appliquent dans 2 cas :
    - Sur les aspects non abordés par la réglementation européenne
    - Sur les aspects dépendant de l’ordre public sociétaire.
* Constitution :
  + Elle est faite sous forme de SA avec un capital social minimum de 120 000 euros + peut être constituée avec un actionnaire unique (L.229-6 C.com).
  + Peut voir le jour selon 4 voies différentes :
    - Fusion entre deux SA dépendant de deux Etats membres de l’Union européenne ayant leur siège social et leur administration centrale au sein de l’Union européenne ;
    - Constitution d’une holding entre SA et SARL constituées selon le droit d’un Etat membre.
    - Par voie de constitution d’une filiale européenne ayant son siège et son administration centrale au sein de l’Union européenne à condition que 2 de ses membres au moins relèvent de deux droits nationaux différents ou possèdent depuis au moins 2 ans une filiale ou une succursale dans un autre Etat membre.
    - Par voie de transformation de la société européenne si la société a été constitué ab initio en SA :
      * Doit avoir également son siège et son administration centrale au sein de l’Union européenne.
      * Posséder depuis au moins 2 ans une filiale ou une succursale dans un autre Etat membre.
* Fonctionnement :
  + Similaire à celui de la SA française dans sa structure avec une direction dualiste qui distingue la gérance et la surveillance + AG d’actionnaires (L.229-8 C.com).
  + MAIS la société peut choisir de se doter d’un seul organe de direction et s’inspirer du modèle moniste.
  + Immatriculation au RCS.
  + L.229-7 C.com 🡪 Deux séries de règles applicables au SA française ne s’appliquent pas à la société européenne :
    - Les règles relatives au quorum applicable aux délibérations du conseil d’administration ou du conseil de surveillance.
    - Les règles relatives aux délibérations du directoire.
    - Liberté de fonctionnement importante pour les associés (L.229-11 à L.229-15 C.com) mais ils ont cependant l’obligation de se conformer à la procédure des conventions réglementées lorsqu’elle s’impose au sens de L.229-7 C.com).

**S4. Les groupes de sociétés**

Il s’agit d’un ensemble de sociétés dénué de la personnalité juridique. Chaque entité qui le compose ont une existence juridique propre tout en étant sous le contrôle économique de la société mère.

* Présentation :
  + Intérêt :
    - Décentralisation du pouvoir.
    - Politique générale de groupe décidée par la société mère.
    - Objectif de faciliter la gestion en répartissant les pôles décisionnels tout en centralisant les objectifs.
    - Partage des risques entre filiales.
    - Adaptabilité des structures en raison de la souplesse présente dans les groupes.
    - Déconcentration des tâches et des régimes fiscaux favorables.
  + Définition juridique du groupe de sociétés :
    - Liberté contractuelle limitée par l’intérêt du groupe qui est une notion qui a été défini par la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques.
    - L’existence d’un contrôle dans le groupe de sociétés est essentielle 🡪 Cf L.233-3 Code de commerce mentionne les 6 cas de contrôle.
      * On distingue alors des configurations qui posent :
        + Contrôle du droit : Fondé sur la détention capitalistique et les droits de vote qui en découlent.
        + Contrôle de fait : Pouvoir effectivement exercé par celui qui détient le contrôle.
* Distinction entre le contrôle et la participation :
  + Prise de participation = Acquisition d’une fraction du capital social d’une société, quelque soit la forme sociale, par un tiers cessionnaire 🡪 L.233-2 C.com.
  + On distingue :
    - Participations significatives : Elles franchissent certains seuils représentatifs d’une fraction du capital social ou des droits de vote d’une société.
    - Participations indirectes : Détenues par une société qui détient le contrôle d’une autre troisième.
    - Participations croisées : Elles concernent les sociétés qui sont réciproquement actionnaires ou associées l’une de l’autre.
* La constitution du groupe de sociétés :
  + Groupe de type pyramidale : Opération en cascade qui permet de contrôler un grand nombre de sociétés sans que l’opération soit financièrement trop lourde pour la société mère
  + Groupe de type radial : Une même société détient des participations dans des sociétés distinctes.

Société E

Société B

Société A

Société D

Société C

* + Groupe de type circulaire : Une première société participe au capital d’une autre société. Cette dernière a à son tour une participation dans une troisième société etc etc.

A

B

E

D

C

La constitution des groupes de sociétés n’a pas de réglementation spécifique dans le sens que chaque société membre du groupe obéit aux conditions de constitution applicables à sa forme sociale. Cependant la réglementation des concentrations économiques va venir s’appliquer : L.430-1 Code de commerce.

* Fonctionnement des groupes de sociétés :
  + Direction stratégique : celle de la société mère.
  + Directions opérationnelles : celles des filiales.
  + Le droit social oblige le groupe de sociétés à se doter d’organes représentatifs du personnel.
* Direction du groupe :
  + Pas de dirigeant propre au groupe car n’a pas la personnalité juridique.
  + Les dirigeants de la société mère ont en réalité un mandat social qu’ils exercent dans l’intérêt du groupe.
    - Loi du 27 mars 2017 a posé à ce titre un devoir de vigilance sur la société mère concernant les filiales et les partenaires commerciaux.
* Autres organes du groupe :
  + Pas d’organe propre au GIE mais il y a des organes représentatifs du personnel tels que :
    - Comité de groupe.
    - Comité d’entreprise européen.
  + Obligation de désigner un commissaire aux comptes par la loi Pacte du 22 mai 2019 si l’ensemble formé par une société et les sociétés qu’elle contrôle dépasse les seuils suivants :
    - Total bilan d’au moins 4 millions d’euros.
    - Montant hors taxe du CA et d’au moins 8 millions d’euros.
    - Nombre moyen de salariés est d’au moins 50.
      * Cette obligation ne vaut pas quand la société contrôlante est elle-même contrôlée par une société qui a désigné un commissaire aux comptes.
* Les conventions intragroupes :
  + Elles sont considérées comme des conventions normales conclues dans le cadre de la politique économique de la société.
  + On a par exemple :
    - Les transactions commerciales courantes.
    - Les conventions de frais communs de groupe.
    - Les conventions de personnel détaché.
    - Les transactions financières.
    - Les conventions de trésorerie.
    - Les conventions d’intégration fiscale.
      * Il faut savoir que toutes les conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales ne sont pas soumises au dispositif relatif aux conventions réglementées prévu dans les sociétés par actions et les SARL.
        + Convention courante : Convention réalisée habituellement dans le cadre de l’activité sociale de la société concernée.
        + Appréciation objective selon :

La répétition.

Les circonstances.

La nature.

Importance juridique.

Conséquences économiques.

Durée.

*Précisions, Illustrations et autres :*

*Est devenu une société de fait :*

* *Un GIE exploitant un hôtel-restaurant de luxe pour valoriser les marques et le patrimoine immobilier de ses membres, lorsque ses parts ont été cédées à des entreprises dont l'activité ne pouvait pas être valorisée par la notoriété de l'hôtel et où le GIE est devenu propriétaire de l'immeuble dans lequel cet hôtel était exploité (Cour d’Appel 30 mai 2008).*
* *Un GIE qui avait été créé en vue d'exercer une activité de courtage d'assurances alors qu'aucun de ses membres n'exerçait personnellement une telle activité (Cour d’Appel 6 octobre 1987).*

*Le GIE peut être utilisé :*

* *pour une action commerciale commune (promotion des ventes, groupements d'achats, campagnes publicitaires, représentation à l'étranger, études de marché, etc.).*
* *pour des travaux d'études (recherche scientifique, bureaux d'études, mise au point d'un prototype, ingénierie, etc.).*
* *pour la création de services communs (rationalisation des transports, organisation de services commerciaux, techniques ou financiers, centres d'essais, assistance technique).*
* *pour la création de magasins collectifs de commerçants indépendants.*

*L'administration fiscale admet de ne pas soumettre à de nouveaux droits d'enregistrement la reprise par le GIE des contrats souscrits avant l'immatriculation à la condition que ces contrats contiennent l'indication qu'ils ont été réalisés pour le compte du GIE et que la ratification n'opère aucune novation par rapport aux dispositions essentielles de la convention initiale.*

*CCASS civ 16 juillet 1981 : L'administrateur d'un GIE qui avait traité des commandes pour le compte du GIE avec des concurrents d'une société membre, sans respecter les conditions prévues par les statuts pour ce recours à la concurrence, doit réparer le préjudice qu'il a causé à cette société, étant observé que, même s'il avait agi dans ce qu'il croyait être l'intérêt du GIE, c'était en méconnaissant que celui-ci n'avait pas pour but la recherche de bénéfices mais le développement de l'activité de ses membres.*

*CCASS civ 3, 5 janvier 2022 n°20-17428 : Lorsque l'unanimité est requise, celle-ci s'entend de la totalité des membres du groupement et non des seuls membres présents ou représentés à l'assemblée.*

*CCASS com 3 mai 1995 : Lorsque les « statuts » d'un GIE prévoient que les modifications de ces « statuts » sont valablement adoptées à la majorité des voix exprimées sauf pour certaines décisions qui requièrent l'unanimité (notamment le changement d'objet du GIE), la suppression de cette règle de l'unanimité ne peut, elle-même, être décidée qu'à l'unanimité.*

*CCASS com 4 décembre 2012 n°11-14592 : Le droit de retrait est strictement personnel, de sorte que les créanciers d'un membre du GIE ne peuvent pas l'exercer par la voie de l'action oblique.*

*CCASS com 29 janvier 2008 n°07-10797 : L'efficacité de la clause d'exclusion dépend du soin apporté à sa rédaction. Ainsi, la clause du règlement intérieur d'un GIE prévoyant l'exclusion d'un membre qui n'a pas informé le GIE en cas de changement de son contrôle ne fait que sanctionner le non-respect de la procédure d'information et ne permet pas d'exclure un membre dont le contrôle a été modifié et qui en a informé le GIE*