

DCG 2

DROIT DES SOCIÉTÉS ET DES GROUPEMENTS D'AFFAIRES CORRIGÉS

5^e édition

Jean-François Bocquillon

Agrégé d'économie et gestion

Professeur en classes préparatoires à l'expertise comptable

Pascale David

Agrégée d'économie et gestion

Professeur en classes préparatoires à l'expertise comptable

Élise Grosjean-Leccia

Agrégée d'économie et gestion


Professeur en classes préparatoires à l'expertise comptable

en partenariat avec

DUNOD
leader de l'expertise comptable


EDITIONS
FRANCIS LEFEBVRE

Maquette de couverture et maquette intérieure : Yves Tremblay
Mise en page : Nord Compo

<p>Le pictogramme qui figure ci-contre mérite une explication. Son objet est d'alerter le lecteur sur la menace que représente pour l'avenir de l'écrit, particulièrement dans le domaine de l'édition technique et universitaire, le développement massif du photocopillage.</p> <p>Le Code de la propriété intellectuelle du 1^{er} juillet 1992 interdit en effet expressément la photocopie à usage collectif sans autorisation des ayants droit. Or, cette pratique s'est généralisée dans les établissements</p>		<p>d'enseignement supérieur, provoquant une baisse brutale des achats de livres et de revues, au point que la possibilité même pour les auteurs de créer des œuvres nouvelles et de les faire éditer correctement est aujourd'hui menacée.</p> <p>Nous rappelons donc que toute reproduction, partielle ou totale, de la présente publication est interdite sans autorisation de l'auteur, de son éditeur ou du Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC, 20, rue des Grands-Augustins, 75006 Paris).</p>
--	--	--

© Dunod, 2023
11 rue Paul Bert, 92240 Malakoff
www.dunod.com
ISBN 978-2-10-085089-1

Le Code de la propriété intellectuelle n'autorisant, aux termes de l'article L. 122-5, 2° et 3° a), d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite » (art. L. 122-4).

Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

SOMMAIRE

PARTIE 1 L'entreprise en société

Chapitre ❶	La notion de société	4
Chapitre ❷	La société-contrat	9
Chapitre ❸	La création de la société	18
Chapitre ❹	Le fonctionnement de la société : les dirigeants	25
Chapitre ❺	Le fonctionnement de la société : les associés et le contrôle	33
Chapitre ❻	La disparition de la société	43
Chapitre ❼	Les sociétés sans personnalité juridique propre	48
▶	Partie 1 : cas de synthèse	53

PARTIE 2 Les principaux types de sociétés

Chapitre ❸	La société à responsabilité limitée (SARL)	59
Chapitre ❹	La société anonyme (SA) : son administration	69
Chapitre ❺	La société anonyme (SA) : ses actionnaires	77
Chapitre ❻	La société par actions simplifiée (SAS)	85
Chapitre ❼	La société en nom collectif (SNC)	98
▶	Partie 2 : cas de synthèse	106

PARTIE 3 L'économie sociale et solidaire et le monde des affaires

Chapitre ❻	L'économie sociale et solidaire et les associations	109
Chapitre ❼	L'économie sociale et solidaire et la société coopérative	114
▶	Partie 3 : cas de synthèse	118

PARTIE 4 Les autres types de groupements

Chapitre ❽	La société en commandite par actions (SCA)	121
Chapitre ❾	Les sociétés agricoles	126
Chapitre ❿	Les sociétés d'exercice libéral (SEL)	131
Chapitre ❶	Les sociétés civiles	136
Chapitre ❷	Le groupement d'intérêt économique (GIE)	141
▶	Partie 4 : cas de synthèse	147

PARTIE 5 La prévention et le traitement des difficultés

Chapitre ❸	L'entreprise en difficulté : les procédures de prévention	151
Chapitre ❹	L'entreprise en difficulté : les procédures de traitement	157
▶	Partie 5 : cas de synthèse	163

PARTIE 6 Le droit pénal des affaires

Chapitre ❹	La responsabilité pénale : théorie générale de l'infraction et procédure pénale	166
Chapitre ❺	Les infractions de droit commun applicables aux affaires	175
Chapitre ❻	Les infractions spécifiques au droit des affaires	182
▶	Partie 6 : Cas de synthèse	189

Évaluer les savoirs

1 Quiz

1. **Faux.** De nombreuses évolutions émaillent sa construction.
2. **Faux.** Il existe aussi des sources européennes.
3. **Faux.** Il existe beaucoup de structures permettant d'adapter le droit aux besoins des entrepreneurs.
4. **Faux.** L'entreprise individuelle dépend d'une seule personne physique.
5. **Vrai.** Société unipersonnelle.
6. **Faux.** Certaines structures qui ont une activité économique ne redistribuent pas leurs bénéfices à leurs membres (ex. : associations).
7. **Vrai.** La création d'une entreprise individuelle est plus aisée que celle d'une société.
8. **Faux.** Certaines structures impliquent une responsabilité illimitée des associés par rapport aux dettes sociales (ex. : SNC).
9. **Faux.** Le nouveau statut de l'entrepreneur individuel prévoit une séparation des patrimoines professionnel et personnel.
10. **Vrai.** De nombreux éléments sont à prendre en compte, y compris le statut marital.

2 Quelle forme juridique choisir ?

Dans chacun des cas suivants, conseillez l'entrepreneur sur la forme juridique la plus adaptée à son projet.

Règles juridiques

- L'entreprise individuelle permet l'exercice d'une activité dans le cadre d'une structure dont le fonctionnement est allégé, sans permettre d'entreprendre à plusieurs. Le patrimoine personnel de l'entrepreneur est séparé de son patrimoine professionnel, et le droit de gage des créanciers professionnels ne porte, sauf renonciation par l'entrepreneur, que sur le patrimoine professionnel.
- La société permet de se regrouper pour l'exercice d'une activité économique. La personne morale ayant son propre patrimoine, si la responsabilité des associés est limitée au montant des apports, leurs patrimoines personnels sont protégés. Si l'activité est civile, alors le choix peut se porter sur une société civile.
- L'association peut également permettre de se regrouper pour exercer une activité mais les bénéfices éventuels ne peuvent pas être redistribués.

Application

Situation	Critères du choix	Solution
Camille	Création d'une structure permettant une activité commerciale et lucrative. Forme individuelle. Pas de risque pesant sur le patrimoine personnel. Nécessité d'une structure souple	Entreprise individuelle
Amandine	Nécessité de réunion de capitaux et de personnes. Activité commerciale et lucrative. Le projet nécessite des investissements importants.	SA
Hugo	Exercice en commun d'une activité civile.	SCP
Gaspard et Martin	Structure en commun non lucrative.	Association

Maîtriser les compétences

3 Cas : une nouvelle forme de société

Compétences attendues

- Identifier les sources du droit des sociétés
- Repérer les grandes évolutions historiques et économiques ayant donné naissance aux différentes formes sociétaires

Décryptage des compétences

- Le candidat doit être capable de repérer les émetteurs des différentes sources.
- Le candidat doit être capable de comprendre dans quel contexte historique est née telle ou telle forme de société, à quel besoin elle répond.

1. Identifiez les deux sources du droit proposées.

La première source est la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. Il s'agit d'une source nationale adoptée par le Parlement. Le second texte est l'ordonnance n° 2016-394 du 31 mars 2016 relative aux sociétés constituées pour l'exercice en commun de plusieurs professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé. Il s'agit d'une source nationale émanant du pouvoir réglementaire.

2. Indiquez à quel besoin économique la création de sociétés ayant pour objet l'exercice en commun de la profession d'avocat et de la profession d'expert-comptable peut répondre.

L'ordonnance prévue par la loi dite « Macron » pour faciliter la création de sociétés ayant pour objet l'exercice en commun de plusieurs professions libérales réglementées vient notamment compléter les dispositions de loi relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales (SPL) et permet l'exercice en commun, entre autres, des professions d'avocat et d'expert-comptable. Ainsi, ces professionnels pourront organiser l'exercice de leur activité sous des formes sociales incluant davantage de pluridisciplinarité au bénéfice

de leurs clients. Ils peuvent ainsi proposer à ces derniers une gamme complète de prestations à des prix rendus plus attractifs par la mutualisation des charges. Le législateur a également entendu ouvrir à ces professionnels du droit et du chiffre de nouvelles perspectives commerciales afin de faire face à la concurrence internationale. Elle concrétise la vision de la filière comme un « marché » du droit : par l'interprofessionnalité de structure, les différentes professions juridiques pourraient ainsi offrir à leurs clients leurs compétences variées, en un même lieu et une même offre.

4 Cas : diagnostic immobilier

Compétence attendue

Chercher la forme la plus adaptée à la situation patrimoniale de l'entrepreneur (sociétaire, EIRL, entreprise individuelle)

Décryptage des compétences

- Le candidat doit être capable de définir la société, l'EIRL et l'entreprise individuelle afin d'identifier les avantages et les inconvénients de chacune de ces formes juridiques.
- Le candidat doit, dans un contexte donné, être capable d'argumenter pour proposer la forme la plus adaptée aux besoins de l'entrepreneur.

1. Présentez à Johanna les avantages et les inconvénients de l'entreprise individuelle, et vérifiez si ce statut est le plus adapté à sa situation.

Règles juridiques. L'entreprise individuelle est une entreprise qui est la propriété exclusive d'une personne physique. L'entrepreneur exerce son activité sans avoir créé de personne juridique distincte. Ses avantages sont que l'entrepreneur en nom propre est seul propriétaire et dirigeant de son entreprise, qui n'est pas reconnue par le droit (absence de personnalité morale). Il n'a pas de comptes à rendre à d'éventuels associés. La simplicité de création (via le guichet unique des entreprises) et de fonctionnement (ex : pas d'assemblée à organiser) permet de réduire les coûts.

De plus, en dessous de certains seuils de chiffre d'affaires, l'entreprise peut bénéficier d'allègement des obligations comptables et d'un statut fiscal simplifié.

Par ailleurs, les biens « utiles » à l'exercice de l'activité professionnelle d'un entrepreneur individuel – son patrimoine professionnel – sont automatiquement séparés de ses autres biens – son patrimoine personnel – et le gage des créanciers dont les droits sont nés à l'occasion de cette activité est limité au patrimoine professionnel, sauf renonciation de l'entrepreneur à cette limitation.

Ainsi, à la différence de l'ancienne option pour le régime de l'EIRL, l'entrepreneur individuel bénéficie de la séparation des patrimoines sans déclaration d'affectation ni état descriptif. La distinction repose uniquement sur le critère légal des biens « utiles à l'activité » (qui peut être source de difficultés en pratique, notamment s'agissant des biens mixtes, comme un véhicule utilisé à des fins personnelles et professionnelles).

Toutefois, la limitation du droit de gage des créanciers professionnels peut souffrir des exceptions : outre la renonciation de l'entrepreneur individuel à la séparation des patrimoines au profit d'un ou plusieurs créanciers, l'entrepreneur a la faculté de consentir en faveur du créancier des sûretés conventionnelles (sauf le cautionnement). De plus, la loi précise que

le droit de gage de l'administration fiscale et des organismes de sécurité sociale porte sur l'ensemble des patrimoines professionnel et personnel de l'entrepreneur individuel.

Ainsi, il est probable que les entrepreneurs individuels aient des difficultés à la fois pour bénéficier de la protection de leur patrimoine, et trouver des financements. Les créanciers seront certainement enclins à leur demander des garanties de remboursement.

Par ailleurs, l'entrepreneur individuel ne peut pas optimiser son statut social (il est affilié à la sécurité sociale des indépendants), ni son statut fiscal, contrairement au dirigeant d'une société.

Application. Johanna souhaite entreprendre seule dans le cadre d'une activité commerciale et lucrative. L'entreprise individuelle paraît adaptée. Son patrimoine comprend principalement sa résidence principale. Celle-ci est insaisissable de droit par ses créanciers professionnels, du fait de l'inscription au RCS. Elle bénéficie de la protection de son patrimoine personnel. Toutefois, si les investissements nécessitent des emprunts, il est peu probable que les créanciers ne lui demandent pas de garantie supplémentaire.

2. Déterminez en quoi la structure sociétaire est adaptée à l'évolution du projet de Johanna.

Règles juridiques. La société est un contrat entre deux ou plusieurs personnes qui conviennent 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 (article 1832 du Code civil).

Application. Le montant des investissements nécessaires impose de trouver une personne qui s'associerait avec Johanna en faisant des apports à une entreprise commune en vue de partager un bénéfice. La structure sociétaire paraît donc adaptée aux évolutions de la situation.

3. Précisez les avantages et les inconvénients de la structure sociétaire (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

La forme sociétaire présente des avantages et des inconvénients :

- Ses avantages sont qu'elles permettent de mutualiser des biens et des compétences puisqu'une société comprend plusieurs associés, dont la responsabilité peut être limitée aux apports. En termes de protection du patrimoine, la société et l'entreprise individuelle paraissent donc similaires. De plus, si les créanciers demandent des garanties à l'entrepreneur individuel, il est fréquent qu'ils en demandent aussi au dirigeant de société, celui-ci se portant caution personnelle des dettes de la société. Elle engendre la création d'une personne morale indépendante de ses membres, dotée d'un patrimoine propre qui lui confère une certaine crédibilité auprès des partenaires et peut lui permettre de trouver des moyens de financement importants (ex : recours aux marchés financiers). Selon la structure, l'entrepreneur peut choisir le statut social et fiscal le plus adapté à sa situation. Il peut se rémunérer en dividendes, en sa qualité de dirigeant, ou sous la forme d'un salaire s'il est autorisé à cumuler ses fonctions avec un contrat de travail. La variété des structures sociétaires et des statuts permet de trouver, grâce à un conseil adapté, la formule la mieux à même de correspondre aux besoins des associés et des dirigeants.
- Ses inconvénients résident dans les formalités de constitution (ex : rédaction des statuts) et de fonctionnement (ex : organisation d'assemblées générales) qui peuvent créer des lourdeurs de fonctionnement, engendrer des coûts supplémentaires et nécessiter les conseils d'un professionnel. Des contraintes financières peuvent être imposées (ex : capital minimum en SA).

Préparer l'épreuve

5 Commentaire de documents : la loi Pacte

Compétences attendues

- Identifier les sources du droit des sociétés
- Repérer l'influence du droit communautaire en droit des sociétés à travers quelques exemples concrets

Décryptage des compétences

- Le candidat doit être capable de repérer les émetteurs des différentes sources.
- Le candidat doit être capable de comprendre en quoi le droit des sociétés français est influencé par le droit de l'Union européenne.

1. Identifiez les sources du droit mentionnées.

Les sources du droit mentionnées dans les documents sont la loi et la directive européenne, adoptée en codécision par le Parlement européen et le Conseil des ministres de l'Union européenne.

2. Déterminez les enjeux de l'augmentation des seuils du contrôle légal.

Avantages. Aujourd'hui, les seuils sont mal adaptés (trop bas et dépendant de la structure juridique) et la certification des comptes est coûteuse pour les entreprises.

Inconvénients. Parmi les principaux freins, citons :

- La perte des mandats des CAC en exercice, d'où la proposition de mettre en place une mission sur l'avenir de la profession de CAC afin d'identifier de nouveaux axes de développement.
- La sortie des petites entreprises du champ du contrôle légal, gage notamment de fiabilité des informations financières.

3. Expliquez pourquoi on peut affirmer que le droit européen influence le droit des sociétés. Précisez les raisons pour lesquelles la fixation des nouveaux seuils par le projet de loi Pacte a été rendue obligatoire par la directive.

Le projet de loi Pacte relève et harmonise les seuils de certification légale des comptes au niveau européen. On constate que les seuils retenus par le projet de loi correspondent aux seuils mentionnés dans la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels. Toutefois, il est important de souligner que les États membres restent libres de fixer des seuils supérieurs aux seuils prévus par la directive, dans le respect d'un maximum (6 000 000 € en ce qui concerne le total du bilan et 12 000 000 € pour ce qui est du chiffre d'affaires net). La fixation des nouveaux seuils n'était donc pas obligatoire.

Évaluer les savoirs

1 Quiz

1. **Vrai.** Il s'agit d'une condition nécessaire.
2. **Vrai.** L'adjectif « social » se réfère à la société.
3. **Faux.** La loi Pacte a intégré l'intérêt social dans le Code civil.
4. **Vrai.** L'*affectio societatis* est un critère permettant de différencier le contrat de société d'autres contrats.
5. **Faux.** La SARL n'exige pas la capacité commerciale. Le mineur devra être représenté.
6. **Vrai.** La SNC exige la capacité commerciale. Un mineur de 15 ans ne peut avoir la capacité commerciale.
7. **Faux.** Si le mineur est émancipé et sur autorisation du juge, il est envisageable qu'il dispose de la capacité commerciale.
8. **Faux.** L'apport en industrie ne concourt pas à la formation du capital, lequel s'établira donc à 4 000 €.
9. **Faux.** Un chèque est un moyen de paiement, il s'agit donc un apport en numéraire.
10. **Faux.** Une société devient propriétaire de l'apport le jour où elle dispose de la personnalité juridique, au moment de l'immatriculation.
11. **Faux.** Les apports en industrie sont interdits par la loi dans une société anonyme.
12. **Vrai.** Ce sont deux catégories différentes de titres sociaux.
13. **Faux.** L'associé reçoit des parts sociales ou des actions.
14. **Vrai.** Si la société subit des pertes importantes, celles-ci viennent grever le montant des capitaux propres, qui peut donc devenir négatif.
15. **Vrai.** La contribution aux pertes intervient à la dissolution.
16. **Vrai.** Par exception au droit des contrats, la nullité n'a pas d'effet rétroactif ; elle ne vaut que pour l'avenir.
17. **Vrai.** Une cause de nullité peut être régularisée tant que le juge n'a pas statué sur la nullité.

2 Contrat de société

Dans chacune des situations ci-après, identifiez, en justifiant votre réponse, les conditions du contrat qui font défaut (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

	Condition de validité affectée	Justification
Société A	Capacité des associés	<ul style="list-style-type: none"> • Dans une SNC, la capacité commerciale est requise. • Pascal ne peut devenir commerçant puisqu'il a été condamné pour escroquerie. • David est mineur. S'il n'est pas émancipé et autorisé, il ne pourra devenir commerçant.

	Condition de validité affectée	Justification
Société B	Apport	En SARL, même si la loi ne fixe aucun capital minimum, il faut des apports qui concourent à la formation du capital, ce qui n'est pas le cas des apports en industrie. Il faudrait ajouter un apport en numéraire ou un apport en nature.
Société C	Participation aux résultats	Maxime perçoit une rémunération quel que soit le résultat de la société. Il ne contribue donc pas aux pertes.

Maîtriser les compétences

3 Cas : Spirul'IN

Compétences attendues

- Identifier les différents éléments constitutifs du contrat de société et les caractériser
- Analyser le régime juridique des apports
- Distinguer capital social et capitaux propres

Décryptage des compétences

Les candidats doivent être capables, en vue de cerner la spécificité du contrat de société, de :

- repérer les éléments constitutifs d'un contrat de société (associés, apports, bénéficiaires ou économie et *affectio societatis*) ;
- vérifier leur existence afin de conclure à la validité ou non du contrat de société ;
- présenter le régime juridique des apports en nature, des apports en numéraire et des apports en industrie afin de déterminer les droits et obligations de l'apporteur et l'intérêt de tel ou tel apport pour la société ;
- distinguer les apports qui font l'objet de formalités particulières ;
- analyser le régime juridique de l'apport en pleine propriété, en usufruit ou en nue-propriété.

1. Vérifiez la capacité des associés.

Quelle est la capacité des associés ?

Règles juridiques. Les associés doivent être capables. Les mineurs n'ont pas la capacité juridique d'exercice et doivent être représentés pour tous les actes de la vie juridique sauf s'ils sont émancipés. Cela signifie que le mineur ne peut devenir associé dans une société que par l'intermédiaire de son représentant légal. La SAS n'exige pas la capacité commerciale.

Application. Tony, Hakim et Louise sont majeurs capables. Sarah est mineure. Elle ne pourra donc devenir associée que par l'intermédiaire de son représentant légal, son frère Tony, qui est son tuteur.

2. Déterminez la nature des apports indiqués.

En quoi consistent les apports en SAS ?

Règles juridiques. Les apports en numéraire sont les apports de sommes d'argent. Les apports en nature sont les biens, autres que l'argent, pouvant être évalués financièrement. Les apports en industrie sont les apports de savoir-faire.

Application. Tony réalise un apport en nature (instruments de laboratoire) et un apport en numéraire (2 000 €). Hakim réalise un apport en nature (local d'une valeur de 10 000 €), Sarah un apport en numéraire (1 000 €). Louise réalise un apport en industrie.

3. Précisez si l'apport de Louise est réalisable.

Règles juridiques. En SAS, les apports en industrie sont autorisés s'ils sont prévus par les statuts.

Application. L'apport en industrie de Louise est réalisable sous réserve qu'une clause le prévienne dans les statuts de la future SAS.

4. Déterminez le montant du capital social.

La détermination du capital social.

Règles juridiques. Le capital social est la somme des apports en numéraire et des apports en nature. La valeur des apports en industrie figure dans les statuts mais ils ne concourent pas à la formation du capital social (c'est-à-dire que leur montant n'est pas pris en compte dans le calcul du capital).

Application. Le montant du capital sera de 2 000 + 2 000 + 10 000 + 1 000 : 15 000 €.

5. Indiquez comment le bénéfice sera réparti.

La répartition des bénéfices et la rémunération des apports en industrie

Règles juridiques. Les bénéfices sont répartis entre les associés selon les dispositions statutaires, dans la limite des clauses léonines (par lesquelles un associé s'attribue la totalité du bénéfice ou s'exonère de la totalité des pertes). Si ces derniers ne prévoient rien, la répartition s'effectuera en proportion de la participation des associés au capital social.

Les statuts déterminent le nombre de parts sociales rémunérant l'apport en industrie. Ces parts sociales ouvrent droit au bénéfice et à la contribution aux pertes selon les dispositions statutaires. Dans le silence des statuts, l'apporteur en industrie perçoit les bénéfices et contribue aux pertes comme le plus petit apporteur.

Le bénéfice est distribué aux associés sous la forme de dividendes.

Application. Les associés sont libres de prévoir la répartition des bénéfices. S'ils ne prévoient rien de particulier :

- Tony aura droit à 4 000/16 000 (15 000 € correspondant au montant du capital social, auquel il faut ajouter 1 000 € qui correspondent à la rémunération de l'apport de Louise, laquelle percevra les bénéfices comme le plus petit apporteur, Sarah), soit 25 % des bénéfices ;
- Hakim 10 000/16 000, soit 62,5 % des bénéfices ;
- Sarah 1 000/16 000, soit 6,25 % des bénéfices ;
- Louise aura, quant à elle, droit à 6,25 % des bénéfices.

6. Précisez pourquoi l'intervention d'un commissaire aux apports est obligatoire.

L'intervention d'un commissaire aux apports en SAS.

Règles juridiques. En principe, en SAS, les apports en nature doivent être évalués par un commissaire aux apports. Toutefois, les futurs associés peuvent décider à l'unanimité que le recours à un commissaire aux apports ne sera pas obligatoire :

- si aucun apport en nature n'a une valeur supérieure à 30 000 € ;
- et si la valeur totale de l'ensemble des apports en nature est inférieure ou égale à la moitié du capital.

Application. En l'espèce, aucun des deux apports en nature ne dépasse la somme de 30 000 € (2 000 € et 10 000 €). Cependant, la somme totale des apports en nature, d'une valeur de 12 000 €, dépasse la moitié du capital social. L'intervention du commissaire aux apports est donc obligatoire.

7. Précisez pourquoi la volonté des trois amis suffit à créer une société.

La création d'une personne morale

Règles juridiques. Pour créer une société, il faut un contrat, mais la société n'acquiert la personnalité morale qu'à l'immatriculation.

Application. Si la volonté des trois amis ne suffit pas à créer une personne morale, puisqu'il faudra accomplir les formalités d'immatriculation pour que la société acquiert la personnalité juridique, le contrat entre eux suffit à créer une société (simplement celle-ci sera dépourvue de personnalité morale).

4 Cas : Deshorts

Compétences attendues

- **Distinguer** capital social et capitaux propres
- **Analyser** l'influence du régime matrimonial de l'associé sur le contrat de société

Décryptage des compétences

- Le candidat doit être capable, en vue de cerner la spécificité du contrat de société, de :
 - présenter le régime juridique des apports en nature, des apports en numéraire et des apports en industrie afin de déterminer les droits et obligations de l'apporteur et l'intérêt de tel ou tel apport pour la société ;
 - distinguer les apports qui font l'objet de formalités particulières ;
 - analyser le régime juridique de l'apport en pleine propriété, en usufruit ou en nue-propriété.
- Le candidat doit être capable d'énumérer les formalités qu'un apporteur marié doit respecter lors de l'apport d'un bien propre et d'un bien commun, ainsi que les sanctions en cas de non-respect de ces formalités Il doit également pouvoir prévoir les conséquences de la dissolution du mariage sur la propriété des parts sociales et des actions.

1. Présentez de façon simplifiée le bilan à la constitution de la SNC (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

ACTIF		PASSIF	
Immobilisations Immobilisations corporelles	8 000	Capitaux propres Capital	18 000
Actif circulant Marchandises	10 000	Dettes	–
Total	18 000	Total	18 000

2. Déterminez si les réserves peuvent être distribuées.

Quelles sont les règles de disponibilité des réserves ?

Règles juridiques. Dans les SARL et les sociétés par actions, les associés sont tenus de doter une partie du bénéfice en réserve légale.

Dans toutes les sociétés, les statuts peuvent prévoir d'autres réserves, qu'on appelle « réserves statutaires ». Les associés peuvent en outre décider ponctuellement de doter des réserves libres. Les montants placés en réserve légale ne peuvent pas être distribués aux associés, contrairement aux sommes qui figurent dans les autres réserves. Par contre, la réserve légale peut être incorporée au capital social.

Application. La SNC n'est pas soumise à l'obligation de constituer une réserve légale. La réserve mentionnée est donc une réserve statutaire ou libre, qui est distribuable.

3. Montrez qu'Hélène ne pourrait pas demander la nullité de l'apport, mais qu'elle pourrait revendiquer la qualité d'associé.

À quelle condition a-t-on la qualité d'associé en SNC ?

Règles juridiques. Les époux peuvent librement s'associer entre eux ou avec des tiers mais doivent respecter, sous peine de nullité de l'apport, une **procédure** d'information du conjoint pour apporter un bien commun dans une société qui émet des **parts sociales**, dont la SNC. Le conjoint peut intenter l'action en nullité pendant deux ans à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte et au plus tard dans les deux années qui suivent la dissolution de la communauté. En principe, quelle que soit la forme de la société, la qualité d'associé appartient à celui des deux époux qui a fait l'apport.

Toutefois, le conjoint de l'apporteur peut revendiquer la qualité d'associé pour la moitié des parts sociales souscrites lorsque la souscription a été faite au moyen de biens communs, jusqu'à la dissolution de la communauté.

Application. Hélène n'a pas été informée de la souscription de l'apport au moyen de biens communs. Elle aurait donc pu en demander la nullité, mais son action est désormais prescrite (plus de deux ans se sont écoulés depuis l'acte d'apport). Néanmoins, elle peut encore revendiquer la qualité d'associé, puisqu'elle est encore mariée à Henri.



Cette question pose un double problème. Pensez à bien vérifier que vous traitez les deux aspects de la question.

5 Cas : Food&Co.

Compétences attendues

- Identifier les différents éléments constitutifs du contrat de société et les caractériser
- Distinguer bénéfices et dividendes

Décryptage des compétences

Les candidats doivent être capables, en vue de cerner la spécificité du contrat de société, de :

- repérer les éléments constitutifs d'un contrat de société (associés, apports, bénéfices ou économie et affectio societatis) ;
- vérifier leur existence afin de conclure à la validité ou non du contrat de société ;
- présenter le régime juridique des apports en nature, des apports en numéraire et des apports en industrie afin de déterminer les droits et obligations de l'apporteur et l'intérêt de tel ou tel apport pour la société ;
- distinguer les apports qui font l'objet de formalités particulières ;
- analyser le régime juridique de l'apport en pleine propriété, en usufruit ou en nue-propriété.

1. Déterminez les suites à donner à l'approbation des comptes en rassurant Olivier, qui craint de devoir renflouer la société après l'assemblée générale annuelle.

Quelles sont les règles de contribution aux pertes ?

Règles juridiques. La contribution aux pertes représente la quote-part qui incombe à chaque associé dans le montant des pertes sociales au moment de la dissolution. Les associés n'ont pas le pouvoir de décider une contribution immédiate aux pertes sociales, sauf accord unanime. Les pertes sont portées au passif du bilan en report à nouveau négatif et il n'y aura pas de bénéfice distribuable (sauf report à nouveau bénéficiaire antérieur ou prélèvement sur des réserves).

Les comptes doivent être publiés.

Application. Olivier ne craint rien. Sans son accord, il n'aura rien à payer au moment de l'approbation des comptes. Les pertes seront portées en report à nouveau déficitaire et Olivier ne percevra pas de dividendes. Les comptes devront être publiés.

2. Indiquez pourquoi l'idée d'Olivier ne pourrait pas conduire à l'annulation de la société.

Comment la nullité des SARL intervient-elle ?

Règles juridiques. En SARL, les seules causes de nullité sont l'illicéité de l'objet social et l'incapacité, sous réserve qu'elle atteigne tous les associés fondateurs.

Application. En l'espèce, le vice du consentement ou l'absence d'affectio societatis ne sont pas des causes de nullité. Olivier ne peut donc pas invoquer ces motifs.

3. Déterminez pourquoi la réponse à la question précédente n'aurait pas été la même si la société avait été une SNC.

Comment la nullité des SNC intervient-elle ?

Règles juridiques. En SNC, sont des causes de nullité le défaut ou le vice du consentement (dol, erreur, violence) ; l'incapacité d'un ou plusieurs associés ; l'impossibilité, l'illicéité ou le défaut d'objet social ; l'absence d'au moins deux associés ; l'absence ou la fictivité d'un apport ; le défaut d'affectio societatis.

Application. Si la société avait été une SNC, le dol invoqué par Olivier aurait pu être une cause de nullité. Quant à l'*affectio societatis*, il faut que son absence intervienne au moment de la constitution pour qu'il soit une cause de nullité.

4. Indiquez si Olivier est dans les temps pour engager une action en nullité.

Comment l'action en nullité se prescrit-elle ?

Règles juridiques. L'action en nullité est prescrite à l'expiration d'un délai de trois ans à compter du jour où la nullité est encourue.

Application. Le délai de trois ans n'est pas expiré, l'action en nullité n'est donc pas prescrite.

6 Analyse d'arrêts : l'abus du droit de vote

Compétence attendue

Analyser l'impact du débat de la nature juridique de la société sur la notion d'intérêt social

Décryptage des compétences

Le candidat doit être capable d'identifier les implications des différentes approches de la notion d'intérêt social.

1. À partir du document 1, retrouvez et notez dans la marge chaque élément de la décision : solution de la Cour de cassation, argumentation de la Cour de cassation, faits, décision de la cour d'appel, arguments du demandeur, visa (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

Tableau d'analyse

Cour de Cassation, Chambre commerciale, audience publique du 20 mars 2007

Texte de la décision	Analyse guidée
<p>Attendu, selon l'arrêt attaqué, statuant en matière de référé, que les capitaux propres de la société La Roseraie clinique hôpital (la société La Roseraie) étant devenus inférieurs à la moitié du capital social, une assemblée générale a été convoquée pour le 13 juin 2005 afin de voter une augmentation de capital, devant être suivie d'une réduction de capital par absorption des dettes, proposée par la société Gruppo villa Maria, détentrice de 49 % du capital ; que l'augmentation de capital n'a pas pu être adoptée à la majorité requise, par suite du refus de la société Hexagone hospitalisation Ile-de-France (la société Hexagone), détentrice de 46 % du capital, aux motifs que la question préalable de la dissolution ou de la poursuite d'activité n'avait pas été examinée et qu'elle n'avait pas eu réponse à ses questions sur le plan stratégique de développement ; que la société La Roseraie et la société Gruppo villa Maria ont assigné en référé la société Hexagone pour voir dire que son attitude constituait un abus de minorité et obtenir la désignation d'un mandataire <i>ad hoc</i> chargé de la représenter et pour voter à une assemblée générale à venir sur l'augmentation de capital ;</p>	<p>Faits : les capitaux propres d'une société sont devenus inférieurs à la moitié du capital. Les associés sont donc consultés pour remédier à la situation. La société Hexagone, minoritaire, s'oppose à l'augmentation de capital proposée. La société et l'associé minoritaire invoquent un abus de majorité et demandent la désignation d'un mandataire <i>ad hoc</i>.</p>
<p>Sur le moyen unique, pris en sa première branche :</p>	<p>Moyen : argument du demandeur</p>
<p>Et sur le moyen, pris en sa troisième branche : Vu l'article 1382 du Code civil ;</p>	<p>Second argument du demandeur et Visa</p>
<p>Attendu que pour confirmer l'ordonnance de référé ayant accueilli cette demande, l'arrêt retient que la société Hexagone qui avait écarté la possibilité de voter la dissolution, ne proposait aucune solution alternative sérieuse ou précise à l'augmentation de capital qui était la seule mesure conforme à l'intérêt de la société La Roseraie, indispensable à sa survie et qui ne lésait pas ses propres intérêts dans la société ;</p>	<p>Décision de la Cour d'appel : Hexagone a commis un abus de minorité en refusant de voter l'augmentation de capital nécessaire à la sauvegarde de l'intérêt social.</p>
<p>Attendu qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à établir en quoi l'opposition de la société Hexagone au vote de l'augmentation de capital était fondée sur l'unique dessein de favoriser ses propres intérêts au détriment de l'ensemble des autres associés, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;</p>	<p>Argumentation de la Cour de cassation : caractériser un abus de minorité nécessite de démontrer une opposition contraire à l'intérêt social mais aussi dans le seul but de favoriser les intérêts du minoritaire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.</p>
<p>PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief : CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 6 juillet 2005, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;</p>	<p>Décision de la Cour de Cassation : elle casse la décision, annule l'arrêt de la cour d'appel</p>