

DIPLÔME DE COMPTABILITÉ ET DE GESTION

SESSION 2022

**UE 2 – DROIT DES SOCIÉTÉS ET DES
GROUPEMENTS D’AFFAIRES**

Éléments indicatifs de corrigé

DOSSIER 1 – ASSISTER DES ENTREPRENEUSES AU DEMARRAGE DE LEUR ACTIVITE COMMERCIALE

- 1.1 Présenter à Sonia KACEM les possibilités qui s'offrent à elle pour entreprendre seule et proposer la forme qui semble la plus adaptée à sa situation.**

Règles juridiques

En 2016, pour entreprendre seul, plusieurs possibilités s'offraient à l'entrepreneur.

L'entreprise individuelle se confond avec la personne physique qu'est l'entrepreneur. Ce dernier peut alors développer son activité professionnelle (commerciale, libérale ou agricole) sans créer de personne morale. Le patrimoine de l'entreprise et de la personne physique entrepreneur sont confondus, sauf exception (ex. : la résidence principale de l'entrepreneur est insaisissable de plein droit depuis la loi Macron du 6 août 2015).

Par ailleurs, il était possible d'adopter le statut d'EIRL (Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée) avec la mise en place d'un patrimoine d'affectation (par dérogation à la règle d'unicité du patrimoine). *On peut accepter une réponse actualisée sur l'entreprise individuelle type loi 14/02/2022 entrant en vigueur 14/05/2022. L'EIRL n'est alors plus une possibilité envisageable.*

Enfin, la société est quant à elle une personne morale, qui se distingue des membres qui la composent. Ces derniers vont mettre en commun un ensemble de ressources (apports) en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui en résulte. Les associés contribueront aux pertes. Pour entreprendre seul, il est ainsi possible de créer une SASU (SAS unipersonnelle) ou une EURL (SARL unipersonnelle).

Attention : la micro-entreprise n'est pas une forme d'organisation juridique de l'entreprise.

Application au cas

Pour entreprendre seule, Sonia KACEM avait différentes possibilités : EI ou EIRL ou EURL ou SASU, qui entraînaient la création d'une société. Comme elle veut se laisser la possibilité d'avoir des associés, la société est la forme juridique la plus adaptée.

- 1.2 Rédiger l'avis de constitution à paraître dans un support habilité à recevoir des annonces légales¹ lors de la création de la SARL SK MOBILITY (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).**

Avis de constitution JAL de la SARL SK MOBILITY

Par acte sous signature privée en date du 10 septembre 2016 à Besançon, il a été constitué une SARL ayant les caractéristiques suivantes :

Dénomination: SARL SK MOBILITY

Siège social: 10 rue Marie Curie, 25640 CHAMPOUX

Capital social : 10 000 €

¹ Les supports habilités à recevoir des annonces légales remplacent la dénomination Journal d'annonces légales

Objet social : location de vélos à assistance électrique, trottinettes électriques et accessoires relatifs à l'utilisation de ces véhicules

Gérance : Mme Sonia KACEM, 10 rue Marie Curie, 25640 CHAMPOUX ; Mme Louise OREO, Place du marché aux fruits, 68027 COLMAR CEDEX

Durée : 99 ans à compter de son immatriculation au RCS

1.3 Analyser si l'apport du véhicule aurait dû faire l'objet d'une évaluation par un commissaire aux apports.

Règles juridiques

Dans une SARL, les apports en nature doivent faire l'objet d'une évaluation par un commissaire aux apports (désigné à l'unanimité).

Par exception cette désignation n'est pas obligatoire si :

- Aucun apport n'excède une valeur de 30000€ et
- La valeur totale des apports en nature échappant à l'évaluation du CAA n'excède pas la moitié du capital social et ;
- Tous les associés sont d'accord pour ne pas recourir à un CAA (unanimité).

Les associés sont libres de suivre ou non l'évaluation du CAA.

A valoriser mais non exigée : l'absence de recours à un CAA peut entraîner la mise en œuvre de la responsabilité des associés solidairement à hauteur de la différence entre la valeur réelle et la valeur retenue dans un délai de 5 ans.

Application au cas

Le capital est de 10 000€, la valeur de l'apport en nature figurant dans les statuts est de 6 000€ ce qui est supérieur à la moitié du capital social. En conséquence, l'apport aurait dû faire l'objet d'une évaluation par un CAA.

1.4 Repérer si les faits sont constitutifs d'une infraction.

Règles juridiques

Le délit de surévaluation des apports est constitué dès lors que les 3 éléments suivants sont vérifiés :

- **Élément légal :** Code du commerce.
- **Élément matériel :** Faire attribuer à un apport en nature une évaluation supérieure à sa valeur réelle.
- **Élément moral :** l'intention frauduleuse doit être prouvée.

Les sanctions encourues : emprisonnement et / ou amende.

N.B : Le quantum des peines n'est pas exigé.

Application au cas

La valeur de la camionnette est nulle alors qu'elle est portée à 6 000€ dans les statuts. L'évaluation est supérieure à sa valeur réelle. Louise OREO a volontairement dissimulé la réalité de la valeur du bien. L'infraction est donc constituée, la responsabilité pénale de Louise OREO est engagée.

La responsabilité pénale de Sonia KACEM n'est pas engagée car ne sont auteurs que les personnes ayant commis une fraude destinées à obtenir la majoration frauduleuse.

Nota Bene : la référence à Sonia n'est pas attendue mais le candidat que le fait peut être valorisé dans la limite des points de la question.

DOSSIER 2 – CONSEILLER LES GERANTES SUR LE FONCTIONNEMENT D'UNE SARL EN COGERANCE

2.1 Déterminer si la SARL SK MOBILITY est engagée par la commande de Sonia KACEM.

Règles juridiques

Le gérant est le représentant légal de la SARL. Chaque gérant dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la société.

Même s'il agit en dehors de l'objet social, la société reste engagée à l'égard des tiers de bonne foi. (NB on n'exigera pas la précision sur la bonne foi).

Les clauses limitatives des pouvoirs licites sont inopposables aux tiers.

Application au cas

Les statuts prévoient une clause limitative des pouvoirs du gérant pour tout achat ou vente supérieur à 10 000€ nécessitant l'autorisation des associés. Sonia KACEM a violé les statuts mais la société reste engagée car la clause est inopposable aux tiers.

2.2 Déterminer les conséquences de l'opposition de Louise OREO.

Règles juridiques

Chaque co-gérant peut s'opposer à toute opération non encore conclue voulue par l'autre gérant. Si l'acte est néanmoins conclu, il engagera la société, sauf si le tiers est de mauvaise foi (c'est-à-dire qu'il en avait connaissance).

L'opposition d'un gérant à un acte que se propose de passer un autre gérant permet au premier de dégager sa responsabilité.

Application au cas

Les articles 14 et 15 des statuts de la SARL SK MOBILITY (document 2) prévoient la nomination de deux gérantes, Sonia KACEM et Louise OREO, qui disposent chacune des pouvoirs pour agir en toutes circonstances au nom de la société.

Louise OREO a fait savoir à Sonia KACEM, par courrier recommandé, qu'elle n'était pas d'accord avec la commande passée auprès de leur fournisseur, la SA BIKE4LIFE. Cela lui permet de dégager sa responsabilité personnelle pour cet acte de gestion. Les éventuelles conséquences dommageables de la commande du VTT à assistance électrique ne seront donc assumées que par Sonia KACEM.

2.3 Analyser si les associés peuvent mettre fin aux fonctions de Sonia KACEM.

Règles juridiques

La révocation du gérant de SARL est de la compétence des associés en AGO (ou par consultation écrite). Elle exige, sur première consultation la majorité absolue (un ou plusieurs associés représentant plus de la moitié des parts sociales (50% + 1 des parts). Sur deuxième consultation, la décision est prise à la majorité des votes émis. Les statuts peuvent en disposer autrement.

La décision exige un juste motif à défaut la révocation pourra donner lieu à versement de dommages-intérêts.

Application au cas

Sonia KACEM a violé les statuts en ne respectant pas l'article 15 des statuts. Cela constitue un juste motif de révocation. Les associés peuvent voter sa révocation. Ils possèdent à eux trois 75% des parts sociales. Ils ont donc la majorité nécessaire.

DOSSIER 3 – ACCOMPAGNER LA TRANSFORMATION DE LA SARL ET TRAITER LES PROBLEMES LIES A LA PRESIDENCE DE LA SAS

3.1 Identifier les conditions de fond et de forme nécessaires afin de transformer la SARL en SAS (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

Pour transformer une SARL en SAS, les règles relatives à la nouvelle forme sociétaire, à savoir la SAS, doivent être respectées.

Un rapport sur la situation de la société et l'évaluation des biens composant l'actif social doit être établi par un commissaire aux comptes (ou un commissaire à la transformation si la société n'est pas dotée d'un commissaire aux comptes).

Les associés se prononcent à l'unanimité sur la décision de transformation de la SARL en SAS.

La transformation de la SARL est soumise à des formalités de publicité qui doivent être réalisées auprès du greffe.

3.2 Expliquez sur quel fondement les associés peuvent engager la responsabilité de Flavie VOLONDAT pour réparer le préjudice subi par la SAS.

Règles juridiques

Pour engager la responsabilité civile du président de la SAS vis-à-vis de la société, trois conditions sont nécessaires : une faute (violation de la loi, violation des statuts ou faute de gestion), un lien de causalité et un préjudice.

Les associés peuvent alors engager une action sociale pour obtenir des dommages-intérêts pour le compte de la société.

On valorisera le candidat qui distingue l'action sociale ut universi de l'action sociale ut singuli. En effet, un associé sans condition de détention de capital social peut engager la responsabilité du président (l'action sociale ut singuli). Si un groupe d'associés désire engager la responsabilité, il doit détenir au moins 5% du capital. Ce taux est dégressif en fonction du montant du capital social.

Application au cas

En l'espèce, le fait de ne pas avoir souscrit d'assurance constitue une faute de gestion. (*N.B. solution confirmée par la jurisprudence NB le fait de ne pas assurer un véhicule peut également être analysé comme une violation de la loi*). Ce comportement cause un préjudice à la société, qui va devoir assumer les conséquences du défaut d'assurance du véhicule. Le lien de causalité est établi, puisque c'est bien du défaut d'assurance que découle le préjudice subi.

C'est donc sur le fondement de la faute de gestion que les associés pourront engager la responsabilité de Flavie VOLONDAT et lui demander réparation du préjudice causé à la société.

3.3 Démontrer que Flavie VOLONDAT ne peut obtenir gain de cause dans le litige relatif au tacite renouvellement de son mandat.

Règles juridiques

Le mandat social du dirigeant prend fin à l'expiration de son terme lorsqu'il a été prévu pour une durée déterminée.

Dans l'arrêt du 17 mars 2021 (document 3), les juges de la chambre commerciale de la Cour de cassation indiquent que lorsque le président d'une SAS a été nommé pour une durée limitée, la survenance du terme entraîne de plein droit la cessation de ce mandat.

En conséquence, le dirigeant qui se maintient ne peut se prévaloir d'une reconduction tacite de son mandat et devient un dirigeant de fait (le dirigeant de fait est une personne physique ou morale qui exerce en toute indépendance une activité continue et répétée de gestion sans être régulièrement investi d'un mandat social).

Le dirigeant de fait ne peut revendiquer les garanties dont bénéficient le seul dirigeant de droit, telle que l'indemnité prévue par les statuts en cas de révocation anticipée.

Application au cas

En l'espèce, le mandat social de président de la SAS de Flavie VOLONDAT devait durer deux ans, d'après les statuts de la SAS SK MOBILITY. Or, arrivée au terme de son mandat, cette dernière a poursuivi son activité de présidente de la SAS.

Cependant, d'après la jurisprudence en annexe, l'arrivée du terme du mandat social entraîne la cessation des fonctions de présidente de la SAS de plein droit : il n'y a pas de renouvellement tacite.

Ainsi, Flavie VOLONDAT peut être qualifiée de dirigeante de fait de la SAS SK MOBILITY. Elle ne pourra donc pas obtenir l'indemnité prévue par les statuts en cas de révocation anticipée puisqu'il n'y a pas eu révocation.

DOSSIER 4 – GUIDER LES ASSOCIES DANS L'ADOPTION DU STATUT DE SOCIETE COOPERATIVE

4.1 Justifier l'appartenance de cette société coopérative au domaine de l'économie sociale et solidaire (ESS).

Règles juridiques

L'ESS relève de principes de gestion spécifiques :

- Un but poursuivi autre que le seul partage des bénéfices ;
- Une gouvernance démocratique ;
- Une gestion conforme à des principes comme les bénéfices distribuables majoritairement consacrés à l'objectif de maintien ou de développement de l'activité.

La société coopérative fait partie, par la loi, de l'ESS.

NB : ceci est une liste non exhaustive. Toute réponse pertinente sera acceptée.

Application au cas

Le projet de statuts de la coopérative SK MOBILITY (document 4) met en avant certains principes représentatifs de l'ESS :

- **Article 40** : l'article 40 met en avant les conditions de vote. On y retrouve le principe de la gestion démocratique puisque chaque sociétaire a une voix.
- **Article 53** : l'article 53 met en avant le principe de gestion désintéressée et le but non exclusivement lucratif de la société coopérative. L'intérêt statutaire ne peut pas être fixé librement et les excédents sont principalement à destination des réserves.
- **L'appellation société coopérative en tête des statuts.**

4.2 Expliquer à Noémie RUCCOLA l'intérêt de la clause de variabilité du capital (la méthodologie du cas pratique n'est pas attendue).

La clause de variabilité du capital prévue à l'article 7 des statuts permet au capital social de varier à la hausse ou à la baisse sans avoir à accomplir les formalités du droit commun habituelles (pas d'AGE notamment).

Elle a pour objet de faciliter l'entrée et la sortie des sociétaires, qui se fait de manière plus souple que dans une société à capital fixe.

C'est l'application du principe de la porte ouverte : les associés peuvent « entrer » et « sortir » facilement de la société coopérative par voie d'apport ou de retrait de leur apport.

Cela évite les lourdes formalités d'augmentation ou de diminution du capital à chaque entrée ou sortie des associés.

N.B : toute formulation équivalente sera acceptée.