

Premier Chapitre

La constitution de la Société Anonyme

TEXTES DE BASE (CSC).....	3
SECTION 1 : INTRODUCTION.....	10
§ A. DEFINITION DE LA SA.....	10
§ B. CARACTERISTIQUES DE LA SA.....	10
1. <i>La SA est une société commerciale</i>	10
2. <i>Les actionnaires de la SA ne sont pas des commerçants</i>	10
3. <i>La responsabilité des actionnaires est limitée au montant de leurs apports</i>	10
§ C. LA CLASSIFICATION DES SOCIETES ANONYMES	11
1. <i>Les critères d'appel public à l'épargne</i>	11
2. <i>Les conséquences de l'appel public à l'épargne</i>	12
SECTION 2 : LES CONDITIONS DE FONDS	15
§ A. LES CONDITIONS RELATIVES AUX ACTIONNAIRES	15
1. <i>Le nombre d'actionnaires</i>	15
2. <i>La capacité des actionnaires</i>	15
3. <i>Le consentement des actionnaires</i>	15
§ B. CONDITIONS RELATIVES AU CAPITAL	16
1. <i>Capital minimum</i>	16
2. <i>Division du capital en actions</i>	16
3. <i>Interdiction de réduire le capital au-dessous du minimum légal</i>	16
4. <i>Les clauses de variabilité du capital social</i>	16
§ C. CONDITIONS RELATIVES AUX APPORTS	16
1. <i>L'obligation d'effectuer des apports</i>	16
2. <i>Les apports en numéraire</i>	17
3. <i>Les apports en nature</i>	19
§ D. LES CONDITIONS RELATIVES A LA SOCIETE	22
1. <i>L'objet social</i>	22
2. <i>La durée de la société</i>	23
3. <i>La dénomination sociale</i>	23
4. <i>Le siège social</i>	23
SECTION 3 : LES CONDITIONS DE FORME.....	24
§ A. L'ETABLISSEMENT DES STATUTS	24
1. <i>Forme des statuts</i>	24
2. <i>Les mentions obligatoires dans les statuts</i>	24
3. <i>Pièces annexées aux statuts</i>	24
§ B. LA PUBLICITE LEGALE.....	24
1. <i>La publicité des statuts</i>	24
2. <i>L'immatriculation au registre de commerce</i>	25
3. <i>Sanctions pour inobservation des formalités de publicité</i>	25
SECTION 4 : PROCEDURE DE CONSTITUTION DE LA SOCIETE ANONYME.....	25
§ A. SOCIETE ANONYME FAISANT APPEL PUBLIC A L'EPARGNE	25
1. <i>Dépôt d'un projet de statuts</i>	25
2. <i>Publication d'une notice</i>	25
3. <i>Publication d'un prospectus</i>	27
4. <i>Souscription intégrale du capital</i>	27
5. <i>La constatation des souscriptions en numéraire</i>	27
6. <i>La constatation des souscriptions en nature</i>	28
7. <i>L'assemblée générale constitutive</i>	29
8. <i>Immatriculation de la société au registre de commerce</i>	31

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

9. <i>Publicité légale</i>	31
10. <i>Tenue d'un premier conseil d'administration ou du directoire</i>	31
11. <i>Retrait des fonds</i>	31
§ B. SOCIETE ANONYME NE FAISANT PAS APPEL PUBLIC A L'EPARGNE.....	31
1. <i>Projet de statuts</i>	32
2. <i>Publication d'une notice</i>	32
3. <i>Souscription intégrale du capital</i>	32
4. <i>La constatation des souscriptions en numéraire</i>	32
5. <i>La constatation des souscriptions en nature</i>	32
6. <i>La signature des statuts</i>	33
7. <i>L'assemblée générale constitutive</i>	33
8. <i>Immatriculation de la société au registre de commerce</i>	34
9. <i>Publicité légale</i>	34
10. <i>Tenue d'un premier conseil d'administration ou du directoire</i>	34
11. <i>Retrait des fonds</i>	34
§ C. RECAPITULATION (COMPARAISON ENTRE LA CONSTITUTION D'UNE SA SANS APE ET AVEC APE).....	35

Textes de base (CSC)

<p>Titre premier - Des sociétés anonymes Sous-titre premier - Dispositions générales</p>	<p>العنوان الأول – الشركة خفية الإسم الفرع الأول – أحكام عامة</p>
<p>Article 160. La société anonyme est une société par actions dotée de la personnalité morale constituée par sept actionnaires au moins qui ne sont tenus qu'à concurrence de leurs apports. La société anonyme est désignée par une dénomination sociale précédée ou suivie de la forme de la société et du montant du capital social. Cette dénomination doit être différente de celle de toute société préexistante.</p>	<p>الفصل 160. الشركة خفية الإسم هي شركة أسهم تتكون من سبعة مساهمين على الأقل يكونون مسؤولين في حدود مساهماتهم وتتمتع بالشخصية المعنوية. وتعرف الشركة خفية الإسم بتسمية إجتماعية مسبوقه أو ملحقة بشكل الشركة ومبلغ رأس مالها. ويجب أن تكون هذه التسمية مختلفة عن كل تسمية لكل شركة سابقة الوجود.</p>
<p>Article 161. Le capital social ne peut être inférieur à 50.000 dinars. Si la société ne fait pas appel public à l'épargne, lorsque la société fait appel public à l'épargne son capital ne peut être inférieur à 150.000 dinars. Dans les deux cas le capital doit être divisé en actions dont le montant nominal ne peut être inférieur à 5 dinars.</p>	<p>الفصل 161. لا يمكن أن يقل رأس مال الشركة عن خمسين ألف دينار إذا كانت شركة مساهمة خصوصية. وإذا كانت الشركة ذات مساهمة عامة فإن رأس مالها لا يمكن أن يقل عن مائة وخمسين ألف دينار. وفي كلتا الحالتين، ينقسم رأس المال إلى أسهم لا تقل قيمة السهم الواحد عن الخمسة دنانير.</p>
<p>Article 162. Sont réputées sociétés faisant appel public à l'épargne celles qui émettent ou cèdent des valeurs mobilières en appelant le public à l'épargne. Il en est de même pour toutes les sociétés désignées comme telles par des lois spéciales.</p>	<p>الفصل 162. تعتبر شركات مساهمة عامة الشركات التي تصدر أو تقوت في أوراق مالية بدعوة العموم للإدخار. وكذلك جميع الشركاء التي نصت عليها قوانين خاصة باعتبارها شركات مساهمة عامة.</p>
<p>Sous-titre deux - De la constitution de la société anonyme Chapitre premier - Constitution de la société faisant appel public à l'épargne</p>	<p>الفرع الثاني – في تأسيس الشركة خفية الإسم الباب الأول – تأسيس شركة المساهمة العامة</p>
<p>Article 163. Avant toute souscription du capital un projet de statut signé par les fondateurs, doit être déposé au greffe du tribunal de première instance du siège social. Tout intéressé pourra en demander communication.</p>	<p>الفصل 163. يجب قبل أي إكتتاب إيداع مشروع العقد التأسيسي المصادق عليه من قبل المؤسسات لدى كتابة المحكمة الابتدائية التي يقع بدائرتها المقر الإجتماعي للشركة. ويمكن لكل راغب أن يطلب الإطلاع عليه.</p>
<p>Article 164. Sont réputés fondateurs tous ceux qui ont concouru effectivement à la constitution de la société. Ne peuvent être fondateurs les personnes déchues du droit d'administrer ou de gérer une société. Avant toute souscription les fondateurs doivent publier une notice destinée à l'information du public dans le journal officiel de la république tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe. La notice doit contenir les indications suivantes :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1/ la dénomination sociale de la société à constituer, suivie le cas échéant de son siège. 2/ la forme de la société. 3/ le montant du capital social à souscrire 4/ l'adresse prévue du siège social 5/ l'objet social, indiqué sommairement 6/ la durée prévue de la société 7/ la date et le lieu du dépôt du projet de statuts 8/ le nombre des actions à souscrire contre numéraire, la somme immédiatement exigible comprenant, le cas échéant, la prime d'émission. 9/ la valeur nominale des actions à émettre, le cas échéant, entre chaque catégorie. 10/ la description sommaire des apports en nature, leur évaluation globale et leur mode de rémunération, avec indication du caractère provisoire de cette évaluation et de e mode de rémunération. 	<p>الفصل 164. يعتبر مؤسسا كل من ساهم فعليا في تأسيس الشركة. ولا يمكن أن يكون من بين المؤسسين الشخص الذي فقد حقه في إدارة الشركات والتصرف فيها. ويجب على المؤسسين قبل أي إكتتاب أن ينشروا بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبجريدتين يوميتين إحداهما باللغة العربية، نشرة مودعة لإعلام العموم يجب أن تحمل البيانات التالية : إسم الشركة المراد تأسيسها متبوعا عند الإقتضاء بذكر مقرها. نوع الشركة. مقدار رأس مال الشركة القابل للإكتتاب. العنوان المقرر للمقر الإجتماعي. موضوع الشركة مبينا بإختصار. المدة المقررة للشركة. تاريخ ومكان إيداع مشروع العقد التأسيسي. عدد الأسهم التي سيقع إكتتابها ومقابلها نقدا والمبلغ المطلوب دفعه حالا والمشمول عند الإقتضاء على منحة الإصدار. القيمة الإسمية للأسهم التي سيقع إصدارها مع التفريق عند الإقتضاء بين الأصناف. الوصف المختصر للمساهمات العينية وتقدير قيمتها الإجمالية وطريقة إستخلاصها، مع الإشارة إلى الطابع الوقتي لهذا التقدير وطريقة الإسخلاص. الإمتيازات المخصصة لفائدة أي شخص كما نص</p>

<p>11/ les avantages particuliers stipulés dans le projet de statuts au profit de toute personne. 12/ les conditions d'admission aux assemblées d'actionnaires et d'exercice du droit de vote, avec le cas échéant, indication des dispositions relatives à l'attribution du droit de vote double. 13/ les stipulations relatives à la répartition du résultat, à la constitution de réserves et à la répartition du boni de liquidation. 14/ le nom et le siège de la banque ou de l'établissement financier qui recevra les fonds provenant de la souscription, et le cas échéant, l'indication que les fonds seront déposés à la Caisse des dépôts et consignations. 15/ le délai ouvert pour la souscription, avec indication de la possibilité de clôture anticipée en cas de souscription intégrale avant l'expiration dudit délai. 16/ les modalités de convocation de l'assemblée générale constitutive et le lieu de réunion. La notice est signée par les fondateurs qui indiquent, soit leur nom, prénom usuel, domicile et nationalité, soit leur dénomination, leur forme, leur siège social et le montant de leur capital social. Et ce sous réserve du respect des dispositions de la loi relative à la réglementation du marché financier.</p>	<p>عليها مشروع العقد التأسيسي. شروط القبول بالجلسات العامة للمساهمين وممارسة حق التصويت مع الإشارة عند الإقتضاء إلى الأحكام العامة يمنح حق التصويت المزدوج. الشروط المتعلقة بتوزيع مرابيح الشركة، وتكوين المدخرات وتوزيع فاضل التصفية. ذكر اسم المؤسسة البنكية أو المالية ومقرها الإجتماعي التي ستودع بها الأموال المتأتية من الإكتتاب. وعند الإقتضاء الإشارة إلى أن الأموال ستودع بصندوق الودائع والأمان. الأجل المفتوح للإكتتاب مع الإشارة إلى إمكانية الختم المبكر في صورة الإكتتاب الكلي قبل إقضاء الأجل المذكور. طرق دعوة الجلسة العامة التأسيسية للإعقاد ومكان ذلك. ويمضي المؤسسون النشرة مع ذكر الإسم واللقب المتداول والمقر والجنسية أو تسميتهم وشكل الشركة ومقرها الإجتماعي ومبلغ رأس مالها. كل ذلك مع مراعاة أحكام القانون المتعلق بتنظيم السوق المالية.</p>
<p>Article 165. La société n'est constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social. L'apporteur en numéraire doit verser au moins le quart du montant des actions souscrites par lui, et le cas échéant, la totalité de la prime d'émission. La libération intégrale des actions de numéraire doit intervenir dans un délai maximum de 5 ans à compter du jour de la constitution définitive de la société.</p>	<p>الفصل 165. لا تتأسس الشركة إلا بعد لإكتتاب لكامل رأس مالها. ويجب على المساهم نقدا أن يدفع ربع قيمة الأسهم المكتتبه من قبله على الأقل وكامل منحة الإصدار عند الإقتضاء على أنه يجب تسديد كامل الأسهم النقدية في أجل أقصاه خمس سنوات بداية من يوم تأسيس الشركة.</p>
<p>Article 166. Les actions attribuées en rémunération d'apport en nature doivent être intégralement libérées dès leur émission. Les actions ne peuvent représenter des apports en industrie.</p>	<p>الفصل 166. يجب التحرير الكامل لقيمة الأسهم الممنوحة مقابل المساهمات العينية منذ تاريخ الإصدار. ولا يمكن للأسهم أن تمثل مساهمات بالعمل</p>
<p>Article 167. La souscription doit être constatée par un bulletin de souscription signé des souscripteurs ou de leurs mandataires et mentionnant :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) le nom, prénom et domicile du souscripteur. 2) la dénomination et la forme de la société. 3) le siège social. 4) l'indication sommaire de l'objet social. 5) la référence au numéro du Journal Officiel de la République Tunisienne où a été publiée la notice prévue à l'article 164 du présent code. 6) le montant du capital, en précisant la part du capital à réaliser en numéraire et celle qui consiste en apports en nature. 7) la date du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance en application de l'article 163 du présent code. 8) l'établissement bancaire ou financier ainsi que le numéro du compte où seront déposés les fonds provenant de la souscription. <p>Une copie du bulletin de souscription est remise aux souscripteurs et mention de cette remise doit figurer au dit bulletin.</p>	<p>الفصل 167. يجب إثبات الإكتتاب بواسطة بطاقة إكتتاب يمضيها المكتتبون أو وكلاؤهم وتتضمن :</p> <p>إسم المكتتب ولقبه ومقره. إسم الشركة وشكلها. المقر الإجتماعي. الإشارة المختصرة لموضوع الشركة. المرجع بالعدد من الرائد الرسمي للجمهورية التونسية الذي تم إشهار النشرة المنصوص عليها بالفصل 164 من هذه المجلة. رأس مال الشركة مع توضيح الجزء الذي يجب تحقيقه نقدا والجزء الذي يتمثل في الحصص العينية. تاريخ إيداع مشروع العقد التأسيسي لدى كتابة المحكمة الابتدائية طبقا للفصل 163 من هذه المجلة. المؤسسة البنكية أو المالية ورقم الحساب الذي ستودع به الأموال المتأتية من الإكتتاب. ويسلم المكتتبون نسخة من بطاقة الإكتتاب التي تحمل وجوبا الإشارة إلى هذا التسليم.</p>

<p>Article 168. Les fonds provenant de la souscription en numéraire sont déposés dans un établissement bancaire ou financier au compte de la société en formation avec la liste des souscripteurs et l'indication des sommes versées par chacun d'eux. Les fondateurs doivent déposer les fonds recueillis pour le compte de la société en formation dans un délai de dix jours à partir de la date du paiement.</p>	<p>الفصل 168. تودع الأموال المكتتبة نقدا لدى مؤسسة بنكية أو مالية وتدرج بحساب الشركة التي هي بصدد التأسيس مع قائمة تحمل أسماء المكتتبين وإشارة إلى المبالغ المدفوعة من قبل كل واحد منهم. ويجب على المؤسسين أن يودعوا الأموال المجمعة لفائدة الشركة التي هي بصدد التكوين في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ الدفع.</p>
<p>Article 169. Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée constitutive et du procès-verbal du premier conseil d'administration ou du directeur ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la société au registre de commerce. Si la société n'est pas constituée dans un délai de six mois, à compter du jour du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social, tout souscripteur pourra demander au président dudit tribunal la restitution du montant des fonds qu'il a déposé après soustraction de sa quote-part dans les frais de distribution, par ordonnance sur requête.</p>	<p>الفصل 169. سحب الأموال المتأتية من الإكتتاب يقوم به الممثل القانوني للشركة مقابل تسليم نسخة مطابقة للأصل من محضر الجلسة التأسيسية ومن محضر جلسة أو إجتماع لمجلس الإدارة أو هيئة الإدارة الجماعية ونسخة من شهادة ترسيم الشركة بالسجل التجاري. وإذا لم تتأسس الشركة في أجل الستة أشهر من يوم إيداع مشروع العقد التأسيسي بكتابة المحكمة الابتدائية الواقع بدانرتها المقر الإجتماعي للشركة، فإنه يمكن لكل مكتتب أن يطلب بموجب إذن على العريضة من رئيس المحكمة المذكورة سحب الأموال التي تولى إيداعها بعد أن يطرح منها منابه من مصاريف التوزيع.</p>
<p>Article 170. La souscription et les versements sont constatés par une déclaration des fondateurs, reçue par le receveur de l'enregistrement du siège social. A la déclaration visée ci-dessus est également annexé un certificat du dépositaire des fonds constatant leur versement. Le receveur de l'enregistrement habilité à recevoir la déclaration visée ci-dessus délivre les bulletins le souscription. A l'original de la déclaration sont annexés la liste des souscripteurs, l'état des versements effectués et un des originaux de l'acte constitutif de la société. Le receveur de l'enregistrement est habilité à délivrer aux souscripteurs des copies certifiées conformes des déclarations reçues ainsi que des pièces jointes. Un original de l'acte de constitution sera déposé au siège social et un autre original sera déposé au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social.</p>	<p>الفصل 170. يحصل إثبات الإكتتاب وعمليات الدفع بتصريح كتابي من المؤسسين يتلقاه عنهم قابض المالية التابع له المقر الإجتماعي للشركة. ويرفق التصريح المذكور بشهادة من المؤسسة المودعة لديها النقود، تثبت دفع الأموال موضوع الإيداع. كما يقوم قابض المالية المخول له قانونا بقبول التصريح المذكور بتسليم شهادة الإكتتاب. ويرفق التصريح الأصلي لتأسيس الشركة بقائمة أسماء المكتتبين وبيان في الدفعات المقبوضة ونظير من العقد التأسيسي للشركة. ويرخص لقابض المالية في تسليم المكتتبين نسخا مطابقة لأصولها من التصريحات المتلقاة والوثائق المضافة إليها. ويودع نظير من عقد التأسيس بالمقر الإجتماعي للشركة كما يودع نظير آخر بكتابة المحكمة الابتدائية التي بدانرتها المقر المذكور</p>
<p>Article 171. Dans le délai de quinze jours à partir de la clôture de la souscription, les fondateurs convoquent les souscripteurs en assemblée générale constitutive dans les formes et délais mentionnés dans la notice. Un état des actes accomplis par le ou les fondateurs pour le compte de la société est mis à la disposition des actionnaires au siège social quinze jours au moins avant la tenue de la première assemblée générale constitutive. Celle-ci se prononce sur la reprise par la société des engagements antérieurement pris par les fondateurs.</p>	<p>الفصل 171. في أجل خمسة عشر يوما بداية من تاريخ ختم الإكتتاب يدعو المؤسسون المكتتبين لحضور الجلسة العامة التأسيسية التي تعقد طبق الصيغ وفي الأجل المضمنة ببطاقة الإرشادات. كما يوضع بالمقر الإجتماعي للشركة وعلى ذمة المساهمين جرد في جملة الأعمال المنجزة لحساب الشركة من قبل المؤسس أو المؤسسين وذلك في أجل خمسة عشر يوما على الأقل قبل تاريخ إنعقاد الجلسة العامة التأسيسية الأولى. ويبيت الإجتماع المذكور في مسألة تبني الشركة للتعليمات السابقة المتخذة من قبل المؤسسين.</p>
<p>Article 172. L'assemblée générale constitutive vérifie la souscription intégrale du capital social et la libération du montant exigible des actions. Elle se prononce sur l'approbation des statuts qui ne peuvent être modifiés qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs. Elle nomme les premiers administrateurs et les premiers commissaires aux comptes conformément aux dispositions des articles 189 et 260 et suivants du présent code. Les premiers administrateurs sont nommés pour une</p>	<p>الفصل 172. على الجلسة العامة التأسيسية التأكد من وقوع الإكتتاب الكلي لرأس مال الشركة ووفوق تحرير النسبة الواجبة الدفع من قيمة الأسهم، كما تقرر المصادقة على العقد التأسيسي الذي لا يمكن تنقيحه إلا بإجماع المكتتبين. كما تتولى تسمية أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات الأوائل طبق ما تقتضيه أحكام الفصول 189 و 260 وما يليه من هذه المجلة. وتقع تسمية أعضاء مجلس الإدارة الأوائل لمدة</p>

<p>durée de trois années. Ils sont rééligibles sauf stipulation contraire des statuts. Les commissaires aux comptes sont nommés pour la période de 3 ans renouvelables. Le procès verbal de la séance constate l'acceptation par les administrateurs et les commissaires aux comptes de leurs fonctions.</p>	<p>ثلاث سنوات. ويمكن تحديد إنتخابهم لإدارة الشركة. إلا إذا نص العقد التأسيسي على خلاف ذلك، إنتخابهم لإدارة الشركة، إلا إذا نص العقد التأسيسي على خلاف ذلك. وتقع تسمية مراقب الحسابات لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد. وينص محضر الجلسة على قبول أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات لمهامهم.</p>
<p>Article 173. En cas d'apport en nature et préalablement à la constitution de la société un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par ordonnance sur requête du président du tribunal de première instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires et ce, à la demande des fondateurs. Les commissaires évaluent sous leur responsabilité la valeur des apports en nature. Leur rapport doit indiquer la description de chaque apport en nature, sa consistance, son mode d'évaluation ainsi que l'intérêt qu'il présente pour la société. Le rapport doit être déposé au siège de la société et mis à la disposition des souscripteurs qui peuvent en obtenir communication quinze jours au moins avant la date de l'assemblée générale constitutive. L'assemblée générale constitutive statue sur l'évaluation des apports en nature. Elle ne peut réduire l'évaluation faite par les commissaires aux apports qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs. L'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport. Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit mentionner expressément l'approbation des apports en nature, à défaut la société ne peut se constituer légalement.</p>	<p>الفصل 173. في حالة مساهمة عينية، فإن مراقبي أو عدة مراقبين للحصص العينية يقع تعيينهم من بين الخبراء العدليين قبل تأسيس الشركة من قبل رئيس المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها مقرها الإجتماعي بموجب إذن على العريضة يطلب من المؤسسين. ويقدر المراقبون تحت مسؤوليتهم قيمة الحصص العينية في تقرير صادر عنهم يتضمن وصفا لكل حصة عينية ومحتوياتها وطريقة تقديرها وأهميتها بالنسبة إلى الشركة. ويودع التقرير المذكور وجوبا بالمقر الاجتماعي للشركة على ذمة المكتبين الذين يمكنهم الإطلاع عليه في أجل الخمسة عشر يوما السابقة لإعقاد الجلسة العامة التأسيسية. وتنظر الجلسة العامة التأسيسية في تقويم الحصص العينية ولا يمكنها التخفيض في قيمتها المقدره من قبل مراقبي الحصص إلا بإجماع المكتبين. ولا يمكن للمساهم عينا أن يشارك في التصويت المتعلق بتقدير قيمة حصته العينية. ويجب أن ينص محضر الجلسة العامة التأسيسية صراحة على المصادقة على الحصص العينية، وإلا فإن الشركة لا تعتبر مؤسسة قانونا.</p>
<p>Article 174. Ne peuvent être désignés commissaires aux apports 1) les personnes qui ont fait l'apport en nature objet de l'évaluation. 2) les ascendants, descendants, collatéraux et alliés jusqu'au deuxième degré inclusivement des personnes suivantes : des apporteurs en nature, des fondateurs de la société, c) des administrateurs ou membres du directoire lors des augmentations du capital social. 3) Les personnes recevant, sous une forme quelconque un salaire ou une rémunération à raison de fonctions autres que celles de commissaire, des personnes suivantes a) des apporteurs. b) des fondateurs d'une autre société souscrivant dix pour cent du capital de la société, lors de sa constitution. c) des gérants ou de la société elle même, ou de toute entreprise détenant dix pour cent du capital de la société ou qui détiendrait le dixième du capital lors de l'augmentation de capital. 4) les personnes à qui l'exercice de la fonction d'administrateur est interdite ou qui sont déchues du droit d'exercer cette fonction. 5) les conjoints des personnes sus-visées aux paragraphes de 1 à 4.</p>	<p>الفصل 174. لا يمكن تعيين مراقبي الحصص العينية من بين : الأشخاص الذين كانت حصصهم العينية موضوع تقدير. الأصول والفروع والأخوة والأصهار إلى الدرجة الثانية لمن سيأتي : المساهمين بالحصص العينية. المؤسسون للشركة. أعضاء مجلس الإدارة أو أعضاء هيئة الإدارة الجماعية عند الترفيع في رأس المال. الأشخاص الذين يتقاضون مرتبا أو مكافأة بأية طريقة كانت مقابل وظائف أخرى غير وظيفة مراقب، من الأشخاص الآتي بيانهم : المساهمون. مؤسسو شركة مكتتبة برأس مال الشركة عند تأسيسها بنسبة عشرة بالمائة. الشركة نفسها أو وكلاؤها أو كل مؤسسة تملك عشرة بالمائة من رأس مال الشركة، أو التي تملك عشر رأس المال بمناسبة الترفيع فيه. الأشخاص الذين حجرت عليهم مباشرة وظيفة إدارة شركة أو كان سقط حقهم في مباشرة هذه الوظيفة. أزواج الأشخاص المذكورين بالفقرات السابقة من 1 إلى 4. وإذا طرأ أحد الموانع المذكورة أنفا أثناء مدة الوكالة، فإن المعني بالأمر ملزم بالتوقف حالا عن مباشرة مهامه وإعلام المؤسسين أو أعضاء</p>

<p>Si l'une des causes d'incompatibilité ci-dessus indiquées survient au cours du mandat, l'intéressé doit cesser immédiatement d'exercer ses fonctions et en informer les fondateurs ou les administrateurs ou les membres du directoire suivant le cas au plus tard quinze jours après la survenance de cette incompatibilité. Les délibérations prises par l'assemblée générale constitutive contrairement aux dispositions du présent article sont nulles. L'action en nullité se prescrit par un délai de trois ans à compter de la date de la délibération.</p>	<p>مجلس الإدارة أو أعضاء هيئة الإدارة الجماعية بذلك حسب الحالة في أجل أقصاه خمسة عشر يوماً بعد حصول المانع. وتعتبر باطلة القرارات الصادرة عن الجلسة العامة التأسيسية بالمخالفة لأحكام هذا الفصل. وتسقط دعوى البطلان بمضي ثلاث سنوات بداية من تاريخ المداولة.</p>
<p>Article 175. L'assemblée générale constitutive délibère aux conditions de quorum et de majorité prévues pour les assemblées générales extraordinaires conformément aux articles 291 et suivants du présent code. Lorsque l'assemblée générale constitutive délibère sur l'approbation d'un apport en nature, les actions de l'apporteur ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité. L'apporteur en nature ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire.</p>	<p>الفصل 175. تتداول الجلسة العامة التأسيسية طبق شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليها للجلسات العامة الخارفة للعادة وفقاً للفصول 291 وما بعده من هذه المجلة. وإذا أجرت الجلسة العامة التأسيسية مداولة للمصادقة على حصة عينية، فإن تلك الحصة العينية لا تؤخذ بعين الاعتبار عند احتساب الأغلبية. ولا يمكن للمساهم بحصة عينية أن يشارك في التصويت سواء كان ذلك لفائدته أو بصفة وكيل.</p>
<p>Article 176. La souscription intégrale du capital et la libération du montant exigible des actions visées à l'article 165 du présent code font l'objet d'une déclaration rédigée par les fondateurs ou le représentant légal de la société. Cette déclaration est déposée auprès du Receveur de l'enregistrement du siège social. A la déclaration visée ci-dessus sont annexés un certificat de l'établissement dépositaire des fonds provenant de la libération ainsi que les bulletins de souscriptions, la liste des souscripteurs, l'état des versements effectués et l'un des originaux de l'acte constitutif, et ce, conformément à l'article 3 du présent code. Le receveur de l'enregistrement délivre aux contractants cinq copies certifiées conformes de la déclaration reçue ainsi que des pièces y annexées. Dans le délai d'un mois à compter de cette déclaration la société doit être immatriculée au registre de commerce à la demande de son représentant 'légal conformément aux dispositions de la loi relative au registre du commerce. La société ne peut acquérir la personnalité morale qu'à partir de la date de son immatriculation au registre du commerce.</p>	<p>الفصل 176. إن الإكتتاب الكلي لرأس المال وتحرير المبلغ الواجب الدفع من قيمة الأسهم المنصوص عليه بالفصل 165 من هذه المجلة يكونان موضوع تصريح يحرره المؤسسون أو الممثل القانوني للشركة. ويودع التصريح لدى قابض المالية التابع له المقر الإجتماعي للشركة. ويرفع التصريح بشهادة صادرة عن المؤسسة المودعة لديها الأموال المتأتية من التحرير، إضافة إلى بطاقات الإكتتاب وقائمة إسمية في المكتتبين، وكشف في المبالغ المدفوعة ونظير من أصل عقد التأسيس المحرر طبق الفصل 3 من هذه المجلة. ويخص قابض المالية بتسليم المتعاقدين خمس نسخ مشهوداً بمطابقتها لأصل التصريحات التي يتلقاها والوثائق المرفقة بها. ويجب ترسيم الشركة بالسجل التجاري في أجل شهر بداية من تاريخ التصريح، بطلب يقدم به الممثل القانوني طبق أحكام القانون المتعلق بالسجل التجاري. ولا تكتسب الشركة الشخصية المعنوية إلا من تاريخ ترسيمها بالسجل التجاري.</p>
<p>Article 177. Les fondateurs sont solidairement responsables à l'égard de la société, des actionnaires et des tiers, du préjudice résultant de l'inexactitude et de l'insuffisance des indications fournies par eux à l'assemblée constitutive concernant la souscription et la libération des actions, l'emploi des fonds recueillis, les frais de la fondation de la société et les apports en nature. Ils sont également solidairement responsables du préjudice causé par l'omission ou l'accomplissement irrégulier d'une formalité prescrite par la loi pour la constitution de la société. Les actions en responsabilité contre les fondateurs se prescrivent par trois années à compter de la date de la constitution de la société.</p>	<p>الفصل 177. المؤسسون مسؤولين بالتضامن فيما بينهم نحو كل من الشركة والمساهمين والغير عن الأضرار الناجمة عن عدم صحة أو عن نقص البيانات التي أمدوا بها الجلسة العامة التأسيسية والمتعلقة بالإكتتاب برأس مال الشركة وبتحرير الأسهم وإستعمال الأموال المقبوضة ومصاريف تأسيس الشركة والمساهمات العينية. كما يتحملون وبالتضامن فيما بينهم، مسؤولية الأضرار الناجمة عن السهو أو الإخلال بأي إجراء يفتضيه القانون لتأسيس الشركة. وتسقط دعوى المسؤولية ضد المؤسسين بمرور ثلاث سنوات بداية من تاريخ تأسيس الشركة.</p>
<p>Article 178. Si la société n'est pas constituée par la faute de l'un des fondateurs, l'action en responsabilité pour réparation du préjudice subi par les souscripteurs doit être exercée dans le délai d'une année à compter de</p>	<p>الفصل 178. إذا لم تتأسس الشركة بسبب خطأ أحد المؤسسين فإن دعوى المسؤولية لتعويض الأضرار اللاحقة بالمكتتبين ترفع في أجل سنة من تاريخ إنتهاء أجل الستة أشهر المشار إليها</p>

<p>l'expiration du délai de six mois prévu à l'article 169 du présent code sous peine de prescription.</p>	<p>بالفصل 169 من هذه المجلة، وإلا سقطت الدعوى بمرور الزمن.</p>
<p>Article 179. Est nulle et de nul effet toute société anonyme constituée en violation des dispositions des articles 160 à 178 du présent code. Cette nullité ne peut être opposée aux tiers ni par les actionnaires, ni par la société. Si, pour couvrir la nullité une assemblée générale est convoquée, le tribunal sursoit à statuer à partir de la date de la convocation régulière de cette assemblée. En cas de défaut de régularisation par cette assemblée l'action en nullité reprend son cours. L'action en nullité de la société ou des actes et délibérations postérieurs à sa constitution est éteinte lorsque la, cause de la nullité a cessé d'exister avant l'introduction de la demande, ou et dans tous les cas avant que le tribunal ne statue sur le fond, en première instance. Pour couvrir la nullité le tribunal saisi d'une action en nullité pourra même d'office fixer un délai n'excédant pas trois mois. Nonobstant la régularisation, les frais des actions en nullité intentées antérieurement seront à la charge des défendeurs. L'action en nullité se prescrit par trois ans à compter de la date de la constitution de la société.</p>	<p>الفصل 179. كل شركة خفية الإسم تأسست خلافا لمقتضيات الفصول من 160 إلى 178 من هذه المجلة، تعتبر باطلة. ولا يمكن للمساهمين أو الشركة معارضة الغير بهذا البطلان. وإذا وقعت دعوة الجلسة العامة لتدارك سبب البطلان، فإنه يوقف النظر في دعوى البطلان من تاريخ توجيه الدعوة بصورة قانونية لإنعقاد الجلسة والتي تستأنف سيرها بعد إنعقاد الجلسة إن لم يسو الوضع. وتقرض دعوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداوات اللاحقة لتأسيسها، إذا زال سبب البطلان، قبل تقديم المطلب وفي كل الحالات قبل أن تبت المحكمة ابتدائيا في الأصل. ويجوز للمحكمة المتعده بالنظر في البطلان أن تعين، ولو من تلقاء نفسها، أجلا لا يتجاوز الثلاثة أشهر لتلافي البطلان. ويقطع النظر عن التسوية فإن مصاريف دعوى البطلان المرفوعة سابقا تكون محمولة على المطلوبين. وتسقط دعوى البطلان الأنفة الذكر بمرور ثلاث سنوات من تاريخ تأسيس الشركة.</p>
<p>Chapitre deux - De la constitution de la société "faisant appel public a l'épargne"</p>	<p>الباب الثاني - تأسيس شركة المساهمة الخصوصية</p>
<p>Article 180. Lorsqu'il n'est pas fait publiquement appel à l'épargne les dispositions du chapitre I du livre quatre ci-dessus sont applicables à l'exception des articles 163, 171, 173, 175 du présent code.</p>	<p>الفصل 180. إذا لم تقع دعوة العموم للمساهمة بالإدخار، فإن أحكام الباب الأول من الكتاب الرابع تنطبق باستثناء الفصول 163 و171 و173 و175 من هذه المجلة.</p>
<p>Article 181. Les statuts sont signés par les actionnaires, soit en personne, soit par un mandataire justifiant d'un pouvoir spécial. Les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature il y est procédé au vu d'un rapport annexé aux statuts et établi par un ou plusieurs commissaires aux apports sous leur responsabilité. Les fondateurs doivent mettre à la disposition des souscripteurs une déclaration mentionnant le versement de la part exigible des actions ainsi qu'un état des engagements pris par eux pour les besoins de la constitution. Les premiers membres du conseil d'administration et du conseil de surveillance sont désignés par un procès verbal pour une durée de trois années renouvelables. Les premiers commissaires aux comptes sont désignés par un procès verbal pour une durée de trois années renouvelables. Les statuts doivent être déposés au greffe du Tribunal de Première Instance du lieu du siège social. Toute personne intéressée pourra les consulter. Les règles prévues à l'article 291 du présent code sont applicables à l'assemblée générale constitutive.</p>	<p>الفصل 181. يمضي المساهمون شخصيا أو بواسطة وكيل بيده توكيل خاص العقد التأسيسي. ويجب أن يتضمن العقد التأسيسي للشركة تقدير قيمة الحصص العينية على ضوء تقرير ملحق به يعده مراقب أو مراقبو الحصص العينية تحت مسؤوليتهم. ويجب على المؤسسين أن يضعوا على ذمة المكتتبين تصريحاً يتضمن دفع المبلغ الواجب تحريره من قيمة الأسهم وقائمة فيما تعهدوا به إستجابة لمقتضيات التأسيس. ويقع تعيين أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء مجلس المراقبة الأوائل بمحضر جلسة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بالإنتخاب. ويقع تعيين مراقبي الحسابات الأوائل بمحضر جلسة خلال الجلسة العامة التأسيسية لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد. ويجب إيداع العقد التأسيسي لدى كتابة المحكمة الابتدائية التي بدانرتها المقر الإجتماعي للشركة ويمكن لكل راغب الإطلاع عليه. وتتبع في شأن الجلسة التأسيسية القواعد الواردة بالفصل 291 من هذه المجلة.</p>
<p>Article 182. La responsabilité des fondateurs de la société constituée ne faisant pas appel public à l'épargne est soumise aux dispositions de l'article 177 du présent code. Le non-respect des dispositions de l'article 160 et des</p>	<p>الفصل 182. تخضع مسؤولية مؤسسي شركة مساهمة خصوصية الأحكام المنصوص عليها بالفصل 177 من هذه المجلة. ويترتب عن عدم إحترام أحكام الفصول 160 ومن 164 إلى 168 من هذه المجلة بطلان</p>

<p>articles 164 à 168 du présent code entraîne la nullité de la société. Cette nullité ne peut être opposée aux tiers ni par la société ni par les actionnaires. Si la société ou ses actes et délibérations ont été déclarés nuls conformément à l'alinéa précédent, les fondateurs auxquels la nullité est imputable et les premiers membres du conseil d'administration, sont responsables solidairement envers les tiers et les actionnaires du dommage résultant de cette annulation.</p>	<p>الشركة. ولا يمكن للشركة أو المساهمين معارضة الغير بهذا البطلان. وإذا وقع التصريح ببطلان الشركة أو بطلان الأعمال والمداوالات تطبيقاً لأحكام الفقرة السابقة، فإن المؤسسين المتسببين في البطلان، وأعضاء مجلس الإدارة الأوائل يتحملون بالتضامن فيما بينهم مسؤولية الأضرار اللاحقة من جراء ذلك بالغير أو بالمساهمين.</p>
<p>Chapitre trois - Des infractions relatives à la Constitution de la société anonyme</p>	<p>الباب الثالث - المخالفات المتعلقة بتأسيس الشركة خفية الاسم</p>
<p>Article 183 : L'émission d'actions d'une société constituée en violation des articles 160 à 178 du présent code est punie d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars.</p>	<p>الفصل 183. يعاقب بخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار كل من أصدر أسهم شركة وقع تأسيسها خلافاً لأحكام الفصول من 160 إلى 178 من هذه المجلة.</p>
<p>Article 184. Est puni d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars quiconque a sciemment accepté ou conservé les fonctions de commissaire aux apports contrairement aux dispositions de l'article 174 ci-dessus.</p>	<p>الفصل 184. يعاقب بخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار كل شخص قبل عمداً مهام مراقب حصص عينية أو إحتفظ بها خلافاً لمقتضيات الفصل 174 من هذه المجلة.</p>
<p>Article 185. Est puni d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars le président directeur général ou le directeur général qui n'aura pas procédé en temps utile aux appels de fonds pour réaliser la libération du capital dans les conditions fixées par l'article 165 du présent code.</p>	<p>الفصل 185. يعاقب بخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار كل رئيس مدير عام أو مدير عام لم يطالب في الوقت المناسب بتحرير رأس مال الشركة طبقاً للشروط المنصوص عليها بالفصل 165 من هذه المجلة.</p>
<p>Article 186. Sont punis d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ceux qui, dans la déclaration visée à l'article 170 du présent code, ont affirmé véritables les souscriptions qu'ils savaient fictives ou ont déclaré de mauvaise foi que les fonds ont été effectivement versés alors qu'ils n'ont pas été mis à la disposition de la société. 2) ceux qui, par simulation de souscription ou de versements, ou par publications faites de mauvaise foi, de fausses souscriptions ou de faux versements, ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements. 3) ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements ont, de mauvaise foi, faussement publié les noms de personnes comme faisant partie de la société à quelque titre que ce soit. 4) ceux qui auront, à l'aide de manœuvres frauduleuses, fait attribuer à un apport en nature une évaluation supérieure à sa valeur réelle. <p>Lorsque la société ne fait pas appel public à l'épargne, la peine encourue est limitée à l'amende.</p>	<p>الفصل 186. يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين عام وخمسة أعوام وبخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار :</p> <p>الأشخاص الذين يؤكدون صلب التصريح المنصوص عليه بالفصل 170 من هذه المجلة أن الإكتتابات برأس مال الشركة حقيقية بالرغم من علمهم بصورتها، أو الذين يصرحون عن سوء نية بأن الأموال وقع تسديدها فعلاً في حين أنها لم توضع بعد على ذمة الشركة.</p> <p>الأشخاص الذين يتظاهرون بإكتتاب أو دفعات مصنوعة، أو يقومون عن سوء نية بالإعلان عن إكتتابات أو دفعات لا وجود لها للحصول أو محاولة الحصول على إكتتابات أو دفعات.</p> <p>الأشخاص الذين يتولون كذباً أو عن سوء نية الإعلان عن انتماء أشخاص إلى الشركة، بأية صفة كانت، بغية الحصول على إكتتابات أو دفعات.</p> <p>الأشخاص الذين يتسببون باستعمالهم للخز عجلات في تقدير إحدى الحصص العينية بأكثر من قيمتها الحقيقية.</p> <p>لكن إذا لم تقع دعوة العموم للمساهمة بالإدخار يكون العقاب المستوجب الخطية فقط.</p>
<p>Article 187. Sera puni d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars toute personne qui aura négocié des actions dont le premier quart n'a pas été libéré, ou avant l'expiration du délai pendant lequel la négociation est interdite.</p>	<p>الفصل 187. يعاقب بخطية من ألف إلى عشرة آلاف دينار كل من يضع في التداول أسهما لم يقع تحرير ربع قيمتها على الأقل، أو قبل إنقضاء أجل منع تداولها.</p>

Premier Chapitre

La constitution de la Société Anonyme

Section 1 : Introduction

§ A. Définition de la SA

L'article 160 du CSC définit la SA comme étant « une société par actions dotée de la personnalité morale constituée par sept actionnaires au moins qui ne sont tenus qu'à concurrence de leurs apports ».

§ B. Caractéristiques de la SA

Les principaux éléments caractéristiques de des sociétés anonymes sont :

1. La SA est une société commerciale

L'article 7 du CSC dispose : « Sont commerciales par la forme et quel que soit l'objet de leur activité, les sociétés en commandite par actions, les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés anonymes ».

Il en découle que la SA est toujours commerciale quel que soit son objet.

2. Les actionnaires de la SA ne sont pas des commerçants

A l'inverse des actionnaires de la SNC¹, des commandités de la société en commandite simple² ou en commandite par actions³, les actionnaires de la SA n'ont pas la qualité de commerçants.

3. La responsabilité des actionnaires est limitée au montant de leurs apports

Les actionnaires de la société anonyme ne sont tenus qu'à concurrence de leurs apports (Article 160 CSC).

Cependant, cette règle connaît principalement deux exceptions :

- a) La première exception a une origine légale ; elle concerne l'action en comblement du passif et l'extension de la faillite aux actionnaires occupant des fonctions de direction**

L'extension de la faillite aux actionnaires :

En cas de faillite d'une société, la faillite peut être déclarée commune à toute personne qui sous le couvert de cette société, masquant ses agissements, a fait dans son intérêt personnel, des actes de commerces et disposé de fait des biens sociaux comme de ses biens propres (Article 596 Code de Commerce).

Pour le cas particulier de faillite de la société anonyme, l'article 213 du CSC prévoit la possibilité de soumettre le président directeur général ou le directeur général adjoint aux déchéances attachées par la loi à la faillite. Le tribunal peut toutefois l'en affranchir s'il prouve que la faillite n'est pas imputable à des fautes graves commises dans la gestion de la société. Dans le cas où le président directeur général se trouverait empêché d'exercer ses fonctions le président directeur général adjoint ou l'administrateur délégué encourent dans la limite des fonctions qu'ils ont assurées, la responsabilité définie par le présent article aux lieux et place du président (Article 213 CSC).

Notons aussi qu'en cas de séparation des fonctions de président du conseil d'administration et de directeur général, le président du conseil d'administration n'étant pas considéré comme commerçant, il n'est pas soumis aux déchéances attachées par la loi à la faillite, sauf s'il s'est immiscé dans la gestion directe de la société (Article 216 CSC).

En revanche, le directeur général de la société est considéré comme commerçant. En cas de faillite de la société, le directeur général est soumis aux déchéances attachées par la loi à la faillite. Toutefois le tribunal peut l'en affranchir s'il prouve que la faillite n'est pas imputable à des fautes graves commises dans la gestion de la société (Article 217 CSC).

¹ En application des dispositions de l'article 55 du CSC, « Les associés en nom collectif ont la qualité de commerçant ».

² L'article 67 du CSC soumet les associés commandités au même régime juridique que celui auquel sont soumis les associés dans une société en nom collectif. En revanche, les associés commanditaires sont soumis au même régime juridique que celui auquel sont soumis les associés dans une société à responsabilité limitée.

³ En vertu des dispositions de l'article 390 du CSC, les commandités ont la qualité de commerçant et répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales.

L'action en comblement du passif :

Lorsque la faillite fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut à la demande du syndic de la faillite décider que les dettes de la société seront supportées, en tout ou en partie, avec ou sans solidarité et jusqu'à la limite du montant désigné par le tribunal, par le président directeur général, le ou les directeurs généraux adjoints, ou les membres du conseil d'administration, ou par tout autre dirigeant de fait (Article 214 CSC). Le directeur général est aussi soumis à ces dispositions (Article 218 CSC). Lorsque la SA est dirigée par un directoire, l'action en comblement du passif s'étend au président du directoire ou ses membres ou à tout autre dirigeant de fait (Article 254 CSC).

Pour dégager leur responsabilité et échapper au comblement de l'insuffisance d'actif, les personnes citées ci-dessus doivent faire la preuve qu'ils ont apporté à la gestion de la société toute l'activité et toute la diligence d'un entrepreneur avisé et d'un mandataire loyal (Articles 214 & 254 CSC).

L'action en comblement de l'insuffisance d'actif se prescrit par trois ans à compter du jugement qui prononce la faillite (Articles 214 & 254 CSC).

Cas des groupes de sociétés :

Dans le cadre d'un groupe de sociétés, les procédures de faillite et de redressement ouvertes contre l'une des sociétés appartenant au groupe de sociétés peuvent être étendues aux autres sociétés y appartenant en cas de confusion de leurs patrimoines, d'escroquerie ou d'abus des biens de la société faisant l'objet des procédures de faillite ou de redressement, ou s'il est établi que la société débitrice était fictive, et que les sociétés appartenant au groupe ont donné l'apparence d'y être associées. La faillite peut être étendue aux dirigeants de droit ou de fait des autres sociétés appartenant au groupe de sociétés s'il est établi que la faillite est due à leur fait (Article 478 CSC).

b) La deuxième exception est une exception de fait consacrée par la pratique

Les bailleurs de fonds (établissements de crédit) subordonnent généralement le consentement des crédits bancaires à l'engagement de garantie des dirigeants sociaux ou des principaux actionnaires (ex. caution personnelle).

§ C. La classification des sociétés anonymes

Le CSC classe les sociétés anonymes en deux catégories ; d'une part, celles qui font appel public à l'épargne et d'autre part celles qui ne font pas appel public à l'épargne.

1. Les critères d'appel public à l'épargne

Le CSC répute comme sociétés faisant appel public à l'épargne, celles qui émettent ou cèdent des valeurs mobilières en appelant le public à l'épargne. Il en est de même pour toutes les sociétés désignées comme telles par des lois spéciales (Article 162 CSC).

La loi n° 94-117 du 14 novembre 1994, portant réorganisation du marché financier (LMF) telle que modifiée par la loi n° 99-92 du 17 août 1999 relative à la relance du marché financier répute sociétés ou organismes faisant appel public à l'épargne :

a) Les sociétés qui sont déclarées comme telles par leurs statuts

b) Les sociétés dont les titres sont admis à la cote de la Bourse

Avant son admission, toute valeur mobilière émise par la société anonyme doit faire l'objet d'une demande d'admission à la cote par l'entremise d'un intermédiaire en Bourse (Article 26 RGBVMT). L'admission est demandée pour tous les titres d'une même catégorie déjà émis (Article 27 RGBVMT). Le dossier d'admission à la cote comporte les documents juridiques, économiques, financiers, et comptables de la société qui requiert l'admission et la Bourse est habilitée à demander, à la collectivité émettrice, la production de toute information complémentaire (Article 28 RGBVMT).

Outre les obligations découlant de la réglementation en vigueur, la société anonyme qui demande l'admission de ses titres à la cote, prend les engagements suivants (Article 29 RGBVMT) :

- préalablement à l'introduction de ses titres à la négociation, justifier du dépôt des titres à la Société Tunisienne Interprofessionnelle pour la Compensation et le Dépôt des Valeurs Mobilières, ci-après dénommée -STICODEVAM - et la prise en charge des opérations de règlement-livraison par cette dernière.
- prendre l'accord du CMF en vue de fixer le calendrier d'émission et de souscription, pour toute opération financière comportant droit de préférence ou droit de priorité ;
- transmettre au CMF et à la Bourse tous les communiqués et avis à caractère financier et publications à diffuser par la société anonyme, ainsi que tout document d'information

économique ou financière que la société anonyme serait amenée à éditer et obtenir l'approbation du CMF pour leur diffusion ;

- proposer, le cas échéant, aux autorités du marché, un contrat de liquidité de ses titres, à la cote, signé par un ou plusieurs intermédiaires en bourse ;
- assurer, sans frais, par elle-même, ou par un organisme, par elle habilité, pour les porteurs, le service des titres et le paiement des dividendes ou intérêts, et aviser le CMF, la STICODEVAM et la Bourse de toute modification dans la désignation des caisses chargées du service financier ;
- si les titres de la société anonyme font l'objet d'une cotation à l'étranger, assurer au CMF et à la Bourse une information au moins aussi complète que celle destinée aux autorités des marchés concernés ;
- désigner, en son sein, une structure chargée des affaires des actionnaires et des relations avec le CMF, la Bourse et la STICODEVAM.

c) Les banques et les sociétés d'assurances quel que soit le nombre de leurs actionnaires

d) Les sociétés dont le nombre d'actionnaires est égal ou supérieur à cent

La loi met à la charge des sociétés dont le nombre d'actionnaires est égal ou supérieur à cent une présomption irréfragable d'appel public à l'épargne.

e) Les Organismes de Placement Collectif en Valeurs Mobilières

En application des dispositions de l'article premier du code Organismes de Placement Collectif en Valeurs Mobilières : « Sont considérés comme organismes de placement collectif :

- les organismes de placement collectif en valeurs mobilières qui comprennent les sociétés d'investissement à capital variable et les fonds communs de placement en valeurs mobilières,
- les fonds communs de créances ».

f) Les sociétés et les organismes autres que les organismes de placement collectif en valeurs mobilières qui, pour le placement de leurs titres, recourent soit à des intermédiaires, soit à des procédés de publicité quelconques, soit au démarchage.

La publicité peut consister en annonces diffusées dans la presse, en affiches placardées dans les lieux publics, en communiqués à la radio ou à la télévision etc.

Le démarchage s'entend l'activité de la personne qui se rend habituellement à la résidence de personnes, sur leurs lieux de travail ou dans les lieux publics, en vue de leur proposer la souscription ou l'acquisition de titres. Est également considéré comme démarchage, l'envoi de lettres, dépliants ou tous autres documents lorsqu'il est utilisé, de façon habituelle, pour proposer la souscription ou l'acquisition de titres (Article 1 LMF).

2. Les conséquences de l'appel public à l'épargne

a) Capital minimal

Lorsque la société fait appel public à l'épargne son capital ne peut être inférieur à 150.000 dinars (Article 161 CSC).

b) Constitution de la société

Comme nous allons le voir, la procédure de constitution des sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne présente quelques spécificités.

c) Information du public

Toute société lors de l'admission de ses titres à la cote de la Bourse ou lorsqu'elle émet des valeurs mobilières par appel public à l'épargne, doit chaque fois et au préalable, publier un prospectus destiné à l'information du public et portant notamment sur l'organisation de la société, sa situation financière et l'évolution de son activité ainsi que les caractéristiques et l'objet du titre émis⁴ (Article 2 LMF).

⁴ Le prospectus est préparé selon des modèles fixés par le Conseil du Marché Financier. Le projet de prospectus d'émission est soumis pour visa au Conseil du Marché Financier. Celui-ci indique, le cas échéant les énonciations à modifier et les informations complémentaires à ajouter. Il peut demander le cas échéant, toute explication et justification. Si la société ne satisfait pas à la demande, le visa est refusé. Ce prospectus d'émission doit être remis ou adressé à toute personne dont la souscription est sollicitée. Il doit être déposé au siège social de la société et chez tous les intermédiaires chargés de recueillir les souscriptions (Article 2 LMF).

d) Contrôle du Conseil du marché Financier et de la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis

Le Conseil du Marché Financier est chargé de veiller à la protection de l'épargne investie en valeurs mobilières, produits financiers négociables en bourse et tout autre placement donnant lieu à appel public à l'épargne (Article 23 LMF).

Le Conseil du Marché Financier s'assure que les publications légales sont régulièrement effectuées par les sociétés faisant appel public à l'épargne (Article 32 LMF).

Obligation d'information du CMF et de la BVMT préalablement aux assemblées (Article 3 LMF) :

Les sociétés faisant appel public à l'épargne sont tenues de déposer ou d'adresser au Conseil du Marché Financier et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis à partir de la date de la convocation de l'assemblée générale ordinaire :

- l'ordre du jour et le projet des résolutions proposés le Conseil d'Administration ;
- les documents prévus par l'article 85 du code de commerce⁵.

Au plus tard dans quatre jours ouvrables après la tenue de l'Assemblée Générale Ordinaire, lesdites sociétés doivent adresser ou déposer au Conseil du Marché Financier et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis les résolutions adoptées, les états financiers dûment approuvés, les rapports du commissaire aux comptes et la liste des actionnaires et, le cas échéant, celles des titulaires des certificats de droit de vote et d'obligations convertibles avec droit de vote, réel ou potentiel, revenant à chacun.

Les sociétés faisant appel public à l'épargne doivent publier dans un quotidien paraissant à Tunis au plus tard dans un délai d'un mois de leur adoption leurs états financiers de synthèse accompagnés des conclusions du commissaire aux comptes.

Les sociétés faisant appel public à l'épargne sont également tenues de déposer ou d'adresser au Conseil du Marché Financier et à la Bourse et à la bourse des Valeurs Mobilières de Tunis à partir de la date de convocation de l'Assemblée Générale Extraordinaire ;

- l'ordre du jour et le projet des résolutions ;
- les documents mis à la disposition des actionnaires à l'appui des résolutions proposées.

Dès leur adoption par l'Assemblée Générale Extraordinaire, les résolutions sont adressées au Conseil du Marché Financier et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis.

Obligation d'information continue (Article 4 LMF) :

Les sociétés faisant appel public à l'épargne sont tenues de fournir au Conseil du Marché Financier et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis dans un souci d'information continue du public tous renseignements et documents nécessaires à la négociation ou à l'appréciation de leurs titres.

A la demande du Conseil du Marché Financier, lesdites sociétés doivent procéder à la diffusion de ces informations ou toute explication supplémentaire exigée par le Conseil du Marché Financier par communiqués.

Contrôle des transactions portant sur des blocs de titres (Articles 5 à 7 LMF) :

Les projets d'acquisition émanant d'une personne, ou d'un groupe déterminé de personnes, d'un bloc de titres susceptible de conférer le contrôle majoritaire en droits de vote appelé bloc de contrôle dans une société faisant appel public à l'épargne, doivent faire l'objet d'une demande adressée au Conseil du Marché Financier qui se prononce sur la demande et indique, au demandeur, s'il doit procéder à une offre publique⁶ d'achat ou s'il doit se soumettre à une procédure de maintien de cours enregistrés à la bourse (Article 6 LMF).

⁵ L'article 85 du code de commerce prévoyait l'établissement par le Conseil d'Administration d'un inventaire, d'un compte de profits et de pertes, d'un bilan et d'un rapport aux actionnaires sur la marche de la société pendant l'exercice écoulé. Cet article prévoyait aussi l'établissement par les commissaires aux comptes d'un rapport dans lequel ils rendent compte à l'assemblée générale de l'exécution du mandat qui leur a été confié et d'un rapport spécial sur les conventions réglementées.

Cet article 85 du code de commerce (comme d'ailleurs tous les articles 14 à 188 du code de commerce) a été abrogé par l'article deuxième de la loi n° 2000-93 du 3 novembre 2000, portant promulgation du code des sociétés commerciales.

⁶ Est considérée offre publique, l'offre émanant d'une personne physique ou morale, en vue d'acheter, échanger, vendre ou retirer un bloc de titres émis par une société faisant appel public à l'épargne, à des conditions de réalisation et de prix différentes de celles du marché (Article 5 LMF).

Lorsqu'une personne, agissant seule ou de concert, vient à détenir un nombre de titres de nature à lui conférer le contrôle majoritaire en droits de vote, dans une société faisant appel public à l'épargne, le Conseil du Marché Financier peut lui ordonner soit de procéder à une offre publique d'achat, soit de se soumettre à une procédure de maintien de cours enregistrés en bourse dans les conditions fixées par le règlement général de la bourse (Article 7 LMF).

Contrôle de l'actionnariat et des franchissements des seuils de participation (Articles 8 à 16 LMF) :

Toute personne physique ou morale, agissant seule ou de concert, qui vient à détenir directement ou indirectement plus du vingtième, du dixième, du cinquième, du tiers, de la moitié ou des deux tiers du capital d'une société faisant appel public à l'épargne autre qu'une société d'investissement à capital variable, est tenue de déclarer à cette société, au Conseil du Marché Financier, et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis dans un délai de 15 jours à compter du franchissement d'un des seuils de participation précités le nombre total d'actions et de droits de vote qu'elle y détient. Cette déclaration est également faite dans le même délai et aux mêmes organismes lorsque la participation au capital ou le nombre des droits de vote devient inférieur aux seuils susvisés (Articles 8 & 16 LMF).

Contrôle des opérations de concentration :

Si l'une des sociétés fusionnantes est une société faisant appel public à l'épargne, l'autorisation du Conseil du Marché Financier est nécessaire (Article 416 CSC).

e) Transactions portant sur les valeurs mobilières

Sous réserve des exceptions prévues par la loi, les transactions portant sur des valeurs mobilières et des droits s'y rapportant émis par les sociétés faisant appel public à l'épargne, doivent être effectuées sur un marché de négociation dans les conditions fixées par le règlement général de la bourse (Article 70 LMF).

f) Mise en paiement des dividendes

La mise en paiement des dividendes décidée par l'assemblée générale ordinaire d'une société faisant appel public à l'épargne, doit avoir lieu dans un délai maximum de trois mois à partir de la décision de l'assemblée générale (Article 17 LMF).

g) Récusation du commissaire aux comptes et relèvement de ses fonctions

Le président du tribunal de première instance de Tunis peut, sur demande motivée du président du Conseil du Marché Financier, ordonner par voie de référé la récusation du commissaire aux comptes désigné par l'assemblée générale de sociétés faisant appel public à l'épargne et la nomination de celui qui le remplace. Dans ce cas, le commissaire aux comptes désigné par la justice demeure en fonction jusqu'à la désignation d'un commissaire aux comptes par l'organe compétent (Article 45 LMF).

Par ailleurs, le ou les commissaires aux comptes peuvent être relevés de leurs fonctions pour juste motif par le juge des référés à la demande du conseil du marché financier pour les sociétés faisant appel public à l'épargne. Le commissaire aux comptes relevé de ses fonctions est remplacé soit par l'assemblée générale, soit par le juge des référés (Article 264 CSC).

h) Autres conséquences spécifiques aux sociétés faisant appel public à l'épargne et qui sont admises à la cote de la bourse

D'abord, l'article 19 de la LMF autorise les sociétés admises à la cote de la bourse à acheter les actions qu'elles émettent en vue de réguler leurs cours sur le marché.

Ensuite, les sociétés admises à la cote de la bourse sont tenues de désigner leur commissaire aux comptes parmi les membres de l'ordre des experts comptables de Tunisie⁷ (Article 20 LMF).

En outre, les sociétés admises à la cote de la bourse sont tenues de fournir, au Conseil du Marché Financier et à la Bourse des Valeurs Mobilières de Tunis, des états provisoires établis sous la responsabilité du conseil d'administration au plus tard un mois après la fin de chaque semestre couru de l'exercice. Ces états doivent être accompagnés de l'avis du commissaire aux comptes sur les

⁷ Dans toute société anonyme (qu'elle fasse appel public à l'épargne ou non), le commissaire aux comptes doit être choisi parmi ceux inscrits au tableau de l'ordre des experts comptables. Toutefois, les sociétés dont le chiffre d'affaire est inférieur à un montant fixé par arrêté du ministre chargé des finances peuvent choisir un ou plusieurs commissaires aux comptes soit parmi les membres inscrits au tableau de l'ordre, soit parmi les techniciens en comptabilité (Article 258 CSC).

résultats provisoires. Lesdites sociétés doivent procéder à la publication des états provisoires dans un quotidien paraissant à Tunis, dès leur envoi au Conseil du Marché Financier (Article 21 LMF).

Enfin, l'admission des actions à la cote de la bourse vaut pour la société concernée renonciation de plein droit à toute clause d'agrément et de préemption prévue par ses statuts (Article 22 LMF).

Section 2 : Les conditions de fonds

§ A. Les conditions relatives aux actionnaires

1. Le nombre d'actionnaires

a) Nombre minimal

La société anonyme est constituée par sept actionnaires au moins (Article 160 CSC).

Les actionnaires de la SA peuvent être des personnes physiques ou des personnes morales.

La société anonyme est dissoute par décision judiciaire et sur la demande de tout intéressé, lorsqu'un an s'est écoulé depuis l'époque où le nombre des associés est réduit à moins de sept. Toutefois et à la demande de tout intéressé, il peut être accordé à la société un délai supplémentaire de six mois pour procéder à la régularisation ou changer la forme de la société. Le tribunal saisi ne peut prononcer la dissolution de la société si la régularisation ou le changement de la forme a eu lieu avant que le tribunal ne statue sur le fond du litige (Article 387 CSC).

Lorsque les actions sont réunies entre les mains d'une seule personne, la société anonyme est dissoute de plein droit ; La possibilité de régularisation prévue par l'article 23 du CSC étant réservée aux seules sociétés de personnes ou sociétés à responsabilité limitée⁸.

b) Nombre maximal

Il n'est pas fixé de nombre maximal pour le nombre des actionnaires.

Il est toutefois noté que lorsque le nombre d'actionnaires dépasse le 100, la société est réputée faire appel public à l'épargne (Article 1 LMF).

2. La capacité des actionnaires

Contrairement aux actionnaires dans une société en nom collectif ou commandités dans une société en commandite simple ou par actions⁹, les incapables peuvent devenir actionnaires dans la SA par l'intermédiaire de leur représentant.

3. Le consentement des actionnaires

Bien que dans la SA, l'intuitu personae n'est pas un élément essentiel du contrat de la société, le consentement des actionnaires doit être exempt de tout vice.

⁸ L'article 23 du CSC dispose « En cas de réunion de toutes les parts sociales d'une société de personnes ou d'une société à responsabilité limitée entre les mains d'un seul associé, la société se transforme en société unipersonnelle à responsabilité limitée. A défaut, de régularisation dans un délai d'un an à partir de la date de la réunion de toutes les parts en une seule main, tout intéressé pourra demander en justice la dissolution de la société.

Le tribunal compétent pourra fixer un délai supplémentaire qui ne saurait excéder les six mois pour que la régularisation soit réalisée.

En toute hypothèse, la dissolution ne sera pas prononcée si la régularisation est intervenue avant que le tribunal ne statue sur le fond en premier ressort ».

⁹ En vertu des dispositions de l'article 11 du CSC : « Nul ne peut être associé dans une société en nom collectif ou commandité dans une société en commandite simple ou par actions s'il n'a pas la capacité requise pour la profession commerciale. Toutefois les personnes qui n'ont pas la capacité requise pour l'exercice du commerce peuvent être des associés commanditaires dans une société en commandite simple, ou associés dans une société à responsabilité limitée, ou actionnaires dans une société anonyme ou dans une société en commandite par actions L'apport en nature dans une société à responsabilité limitée ne fait pas obstacle à l'exercice de ce droit. L'existence d'apports en nature dans une société à responsabilité limitée, n'empêche pas les associés de procéder à l'exercice de ce droit».

§ B. Conditions relatives au capital

Notons d'abord que le capital social fait partie des mentions obligatoires devant figurer au niveau de l'acte constitutif (Article 9 CSC).

1. Capital minimum

a) Règle générale

Le capital social ne peut être inférieur à 50.000 dinars. Si la société ne fait pas appel public à l'épargne, lorsque la société fait appel public à l'épargne son capital ne peut être inférieur à 150.000 dinars (Article 161 CSC).

b) Activités réglementées

Le capital des sociétés d'investissement à capital variable ne peut, à la constitution, être inférieur à un million de dinars (Article 3 Code des Organismes de Placement Collectif).

Le capital des sociétés de gestion¹⁰ ne peut, à la constitution, être inférieur à cent mille dinars (Article 31 Code des Organismes de Placement Collectif).

Le capital des sociétés de gestion des fonds communs de créances ne peut, à la constitution, être inférieur à cent mille dinars (Article 44 Code des Organismes de Placement Collectif).

Tout établissement de crédit doit justifier, lors de sa création, d'un capital minimum de 10.000.000 de dinars, s'il est agréé en tant que banque ou de 3.000.000 de dinars, s'il est agréé en tant qu'établissement financier (Article 13 Loi n° 2001-65 du 10 juillet 2001, relative aux établissements de crédit).

Le capital minimal exigé pour la constitution des sociétés de commerce international est 150.000 dinars (Arrêté du ministre de l'économie nationale du 12 avril 1994 fixant le capital minimum exigé pour la constitution des sociétés de commerce international).

2. Division du capital en actions

Que la société fasse appel public à l'épargne ou non, le capital doit être divisé en actions dont le montant nominal ne peut être inférieur à 5 dinars (Article 161 CSC).

3. Interdiction de réduire le capital au-dessous du minimum légal

La décision de réduction du capital social à néant, ou en dessous du chiffre minimum légal, ne pourra être prise qu'à la condition de transformer la société ou d'augmenter son capital simultanément jusqu'à une valeur égale ou supérieure au chiffre minimum légal (Article 310 CSC).

4. Les clauses de variabilité du capital social

Cette faculté est admise par l'article 407 du CSC qui dispose « Il peut être stipulé dans les statuts des **sociétés anonymes** et des sociétés en commandite par actions, que le capital social sera susceptible d'augmentation par des versements successifs faits par les associés ou l'admission d'associés nouveaux et de diminution par suite du retrait total ou partiel que les associés font de leurs apports ».

§ C. Conditions relatives aux apports

1. L'obligation d'effectuer des apports

Les apports constituent l'ensemble des biens affectés au capital social de la société. Chaque associé a l'obligation de faire l'apport d'une somme d'argent, d'un bien afin de constituer le patrimoine de la société. Ainsi sans apports il n'y a pas de société car les apports servent à atteindre l'objet social.

L'obligation d'effectuer un apport apparaît dans l'article 6 du Code des Sociétés Commerciales qui dispose que « Chaque associé est débiteur de son apport à l'égard de la société. Celle-ci pourra lui réclamer des dommages et intérêts pour tout retard dans la libération de son apport ». Par ailleurs plusieurs actionnaires peuvent faire ensemble l'apport d'un bien unique.

La contrepartie de l'apport se traduit par l'attribution de droits sociaux (actions)¹¹.

¹⁰ Les sociétés de gestion sont des sociétés anonymes ayant pour objet unique la gestion des portefeuilles des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (Article 31 Code des Organismes de Placement Collectif).

¹¹ L'associé peut effectuer un apport pur et simple : c'est celui qui est fait moyennant l'attribution exclusive de parts sociales.

Il peut effectuer un apport mixte : c'est l'hypothèse où une partie de l'apport est rémunéré par l'attribution de droits sociaux (parts de la société) et le reste est rémunéré soit par la prise en charge partielle ou totale des

En principe les apports déterminent la vocation de chaque associé à participer aux bénéfices ou à contribuer aux pertes. L'article 5 du Code des Sociétés Commerciales dispose « Les apports peuvent être soit en numéraire, soit en nature, soit en industrie. L'ensemble de ces apports, à l'exception de l'apport en industrie, constitue le capital de la société. Ce dernier est le gage exclusif des créanciers sociaux ».

Les apports dans une SA peuvent être faits en numéraire ou en nature. Les actions ne peuvent représenter des apports en industrie (Article 166 CSC).

2. Les apports en numéraire

a) Définition

Il consiste au versement d'une somme d'argent à la société. C'est l'apport le plus fréquent en pratique mais il ne faut pas le confondre avec l'avance en compte courant qui constitue un prêt consenti par l'actionnaire à la société.

b) La possibilité de libération partielle

Apports pouvant être partiellement libérés :

Dans la société anonyme, le capital social doit être intégralement souscrit. Mais la partie de ce capital constituée par des apports en espèces peut être partiellement libérée.

La libération partielle ne concerne qu'une catégorie des actions en numéraire : celles qui sont libérées en espèces. Ainsi, la libération partielle est interdite pour les actions en numéraire qui résultent d'une compensation ou qui sont émises par suite d'une incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission au capital¹².

Conditions entourant la libération :

L'apporteur en numéraire (sous forme d'espèces) doit verser au moins le quart du montant des actions souscrites par lui, et le cas échéant, la totalité de la prime d'émission. La libération intégrale des actions de numéraire doit intervenir dans un délai maximum de 5 ans à compter du jour de la constitution définitive de la société (Article 165 CSC).

Situations où la libération partielle est interdite :

Parmi les exceptions à la possibilité pour une société anonyme de procéder à une libération partielle de son capital, on peut citer les situations suivantes :

- Le capital social de toute société qui fusionne, se transforme ou se scinde doit être entièrement libéré (articles 410 et 428 du CSC). D'ailleurs, le projet de fusion doit contenir la mention selon laquelle la fusion ne peut être réalisée que si le capital de chaque société concernée est entièrement libéré (article 413 du CSC).
- En outre, le capital minimum de tout établissement de crédit (10.000.000 dinars, s'il est agréé en tant que banque et 3.000.000 dinars, s'il est agréé en tant qu'établissement financier) doit être libéré en totalité lors de la création de l'établissement de crédit. Le capital initial d'un établissement de crédit peut, s'il dépasse le capital minimum, être libéré conformément aux dispositions du CSC, sans, toutefois, que le montant libéré ne puisse être inférieur au capital minimum (article 13 de la loi n° 2001-65 du 10 juillet 2001, relative aux établissements de crédit). De même, les actions ou parts dans les organismes de placement collectif en valeurs mobilières doivent être libérées intégralement à la souscription (article 23 du Code des organismes de placement collectif).

dettes de l'apporteur, soit par le versement d'une somme d'argent ou par la remise de titre de créance. L'apport mixte résulte donc de deux opérations juridiques distinctes : l'une donne la qualité d'associé, l'autre est une vente.

Il peut effectuer un apport à titre onéreux : c'est le fait de transmettre des biens à la société moyennant le versement d'une somme d'argent ou le règlement de dettes déterminées, d'un montant égal à la valeur de l'apport. En réalité il s'agit d'une vente faite à la société et l'expression utilisée dans ce cas est sans rapport avec la définition juridique du terme.

¹² Ce-ci découle des dispositions de l'article 316 du CSC qui dispose « Sont réputées actions de numéraire :

- Celles dont le montant est libéré en espèces ou par compensation ou celles qui sont émises par suite d'une incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission au capital.
- Celles dont le montant résulte pour partie d'une incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission pour partie d'une libération en espèces.

A l'exception des actions libérées en espèces les actions de numéraires doivent être intégralement libérées lors de souscription. Toutes autres actions sont des actions d'apport ».

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

- Les souscriptions effectuées en application d'un plan de redressement d'une entreprise en difficultés doivent être immédiatement et intégralement libérées (article 44 de la loi n° 95-34 du 17 avril 1995 relative au redressement des entreprises en difficultés telle que modifiée par la loi n° 99-63 du 15 juillet 1999).
- Le capital des sociétés de commerce international doit être libéré en totalité lors de la constitution (article 5 de la loi n° 94-42 du 7 mars 1994 fixant le régime applicable à l'exercice des activités des sociétés de commerce international).

Sanctions :

L'article 187 du CSC punit d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars toute personne qui aura négocié des actions dont le premier quart n'a pas été libéré, ou avant l'expiration du délai pendant lequel la négociation est interdite.

Par ailleurs, l'article 185 du CSC punit d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars le président directeur général ou le directeur général qui n'aura pas procédé en temps utile aux appels de fonds pour réaliser la libération du capital dans les conditions fixées par l'article 165 du CSC.

c) L'obligation de déposer les fonds provenant des apports en numéraire auprès d'un établissement financier

L'obligation de dépôt des fonds :

Les fonds provenant de la souscription en numéraire sont déposés dans un établissement bancaire ou financier au compte de la société en formation avec la liste des souscripteurs et l'indication des sommes versées par chacun d'eux (Article 168 CSC).

L'article 164 du CSC semble admettre la possibilité de déposer les fonds provenant de la souscription à la Caisse des dépôts et consignations. En effet, cet article cite, en énumérant les mentions devant figurer dans la notice, « le nom et le siège de la banque ou de l'établissement financier qui recevra les fonds provenant de la souscription, et le cas échéant, l'indication que les fonds seront déposés à la Caisse des dépôts et consignations ».

Selon la jurisprudence française, les fonds déposés sont indisponibles. Il s'ensuit qu'ils ne peuvent pas faire l'objet d'une compensation avec une dette de l'apporteur à l'égard du dépositaire des fonds¹³.

Dépôt par les fondateurs des fonds recueillis pour le compte de la société en formation :

Les fondateurs doivent déposer les fonds recueillis pour le compte de la société en formation dans un délai de dix jours à partir de la date du paiement (Article 168 CSC).

Le retrait des fonds :

Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée constitutive et du procès-verbal du premier conseil d'administration ou du directoire ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la société au registre de commerce.

Si la société n'est pas constituée dans un délai de six mois, à compter du jour du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social, tout souscripteur pourra demander au président dudit tribunal la restitution du montant des fonds qu'il a déposés après soustraction de sa quote-part dans les frais de distribution, par ordonnance sur requête (Article 169 CSC).

Sanctions :

Pour les sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne, l'article 179 du Code des Sociétés Commerciales frappe de nullité toute société anonyme constituée en violation des articles 160 à 178 du Code des Sociétés Commerciales.

La sanction de la nullité est valable pour les sociétés anonymes ne faisant pas appel public à l'épargne. En effet, l'article 182 du Code des Sociétés Commerciales frappe de nullité toute société anonyme constituée en violation des articles 164 à 168 du Code des Sociétés Commerciales.

Il en découle que la société anonyme risque l'annulation si les fonds provenant de la libération des actions ne sont pas déposés dans les conditions légales.

¹³ CA Paris 30 novembre 1976, G.P. 1977.1.314 ; Rapporté in Mémento pratique, sociétés commerciales, Editions Francis Lefebvre, 1998, § 1178

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

Par ailleurs, le CSC prévoit diverses sanctions pénales pour non-respect des dispositions régissant les souscriptions et versements d'apports.

L'article 186 du CSC punit d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars :

- ceux qui, dans la déclaration visée à l'article 170 du CSC, ont affirmé véritables les souscriptions qu'ils savaient fictives ou ont déclaré de mauvaise foi que les fonds ont été effectivement versés alors qu'ils n'ont pas été mis à la disposition de la société.
- ceux qui, par simulation de souscription ou de versements, ou par publications faites de mauvaise foi, de fausses souscriptions ou de faux versements, ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements.
- ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements ont, de mauvaise foi, faussement publié les noms de personnes comme faisant partie de la société à quelque titre que ce soit.

Lorsque la société ne fait pas appel public à l'épargne, la peine encourue est limitée à l'amende.

3. Les apports en nature

a) Définition

C'est l'apport de biens ou valeurs autres que de l'argent ou de l'industrie. Il peut s'agir de tous biens meubles et immeubles, corporels et incorporels.

L'apport en nature peut être fait en toute propriété ou seulement en jouissance ou en usufruit.

L'apport en pleine propriété permet à la société de disposer de l'intégralité des droits que possédait l'apporteur sur le bien.

L'apport en jouissance permet à l'associé de garder la propriété du bien apporté mais il doit le mettre à la disposition de la société et s'engager à la faire jouir du bien pendant une période déterminée.

L'apport en usufruit permet à l'associé de garder la propriété du bien apporté mais les bénéfices générés par ce bien sont versés à la société.

b) La libération intégrale des apports en nature

Les actions attribuées en rémunération d'apport en nature doivent être intégralement libérées dès leur émission (Article 166 CSC). D'ailleurs et dans certains cas, on conçoit mal qu'un apport en nature soit libéré en partie (ex. libération d'un quart de brevet !).

c) L'évaluation des apports en nature

Description de la procédure régissant l'évaluation des apports en nature :

Remarquons d'abord que la mission dévolue aux commissaires aux apports par le CSC est carrément une mission d'évaluation des apports en nature¹⁴.

Le commissaire aux apports doit être désigné en tenant compte de certaines incompatibilités légales. Il soumet à l'assemblée générale constitutive un rapport contenant l'évaluation des apports en nature. Cette assemblée statue sur l'évaluation des apports en nature.

Les incompatibilités du commissaire aux apports :

Aux termes de l'article 174 du CSC, « ne peuvent être désignés commissaires aux apports

- 1) les personnes qui ont fait l'apport en nature objet de l'évaluation.
- 2) les ascendants, descendants, collatéraux et alliés jusqu'au deuxième degré inclusivement des personnes suivantes :
 - des apporteurs en nature,
 - des fondateurs de la société,

¹⁴ Ce-ci découle de plusieurs dispositions dans le CSC :

Traitant de la SARL, l'article 100 du CSC dispose « L'évaluation de l'apport en nature doit être faite par un commissaire aux apports qui doit être désigné (...) »

Traitant de la constitution de la SA faisant APE, l'article 173 du CSC dispose « Les commissaires évaluent sous leur responsabilité la valeur des apports en nature ».

Traitant de la constitution de la SA ne faisant pas APE, l'article 181 du CSC dispose « Les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature il y est procédé au vu d'un rapport annexé aux statuts et établi par un ou plusieurs commissaires aux apports sous leur responsabilité ».

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

- des administrateurs ou membres du directoire lors des augmentations du capital social.

3) Les personnes recevant, sous une forme quelconque un salaire ou une rémunération à raison de fonctions autres que celles de commissaire, des personnes suivantes

- des apporteurs.

- des fondateurs d'une autre société souscrivant dix pour cent du capital de la société, lors de sa constitution.

- des gérants ou de la société elle-même, ou de toute entreprise détenant dix pour cent du capital de la société ou qui détiendrait le dixième du capital lors de l'augmentation de capital.

4) les personnes à qui l'exercice de la fonction d'administrateur est interdite ou qui sont déchues du droit d'exercer cette fonction.

5) les conjoints des personnes sus-visées aux paragraphes de 1 à 4.

Si l'une des causes d'incompatibilité ci-dessus indiquées survient au cours du mandat, l'intéressé doit cesser immédiatement d'exercer ses fonctions et en informer les fondateurs ou les administrateurs ou les membres du directoire suivant le cas au plus tard quinze jours après la survenance de cette incompatibilité.

Les délibérations prises par l'assemblée générale constitutive contrairement aux dispositions du présent article sont nulles.

L'action en nullité se prescrit par un délai de trois ans à compter de la date de la délibération ».

L'article 184 du CSC punit d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars quiconque a sciemment accepté ou conservé les fonctions de commissaire aux apports contrairement aux dispositions de l'article 174 susvisé.

Les particularités de la procédure régissant l'évaluation des apports en nature selon que la SA fasse ou non appel public à l'épargne :

Le régime juridique régissant l'évaluation des apports en nature diffère selon qu'il s'agit d'une société faisant appel public à l'épargne ou non.

A cet égard, notons que les règles de constitution de la société anonyme qui fait appel public à l'épargne sont prévues par les articles 163 à 179 du CSC.

Pour les sociétés ne faisant pas appel public à l'épargne, ce sont les articles 180 à 183 qui s'appliquent. Aussi, l'article 180 du CSC dispose « Lorsqu'il n'est pas fait publiquement appel à l'épargne les dispositions du chapitre I du livre quatre ci-dessus sont applicables à l'exception des articles 163, 171, 173, 175 du présent code ».

SA faisant appel public à l'épargne	SA ne faisant pas appel public à l'épargne
<i>Article 173 § 1)</i> En cas d'apport en nature et préalablement à la constitution de la société un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par ordonnance sur requête du président du tribunal de première instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires et ce, à la demande des fondateurs.	Non applicable
<i>Article 173 § 2)</i> Les commissaires évaluent sous leur responsabilité la valeur des apports en nature.	Non applicable
<i>Article 173 § 3)</i> Leur rapport doit indiquer la description de chaque apport en nature, sa consistance, son mode d'évaluation ainsi que l'intérêt qu'il présente pour la société.	Non applicable
<i>Article 173 § 4)</i> Le rapport doit être déposé au siège de la société et mis à la disposition des souscripteurs qui peuvent en obtenir communication quinze jours au moins avant la date de l'assemblée générale constitutive.	Non applicable
<i>Article 173 § 5)</i> L'assemblée générale constitutive statue sur l'évaluation des apports en nature. Elle ne peut réduire l'évaluation faite par les commissaires aux	Non applicable

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

apports qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs.	
<i>Article 173 § 6)</i> L'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport.	Non applicable
<i>Article 173 § 7)</i> Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit mentionner expressément l'approbation des apports en nature, à défaut la société ne peut se constituer légalement.	Non applicable
<i>Article 175 § 2)</i> Lorsque l'assemblée générale constitutive délibère sur l'approbation d'un apport en nature, les actions de l'apporteur ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité.	Non applicable
<i>Article 175 § 3)</i> L'apporteur en nature ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire.	Non applicable
Non applicable	<i>Article 181 § 2)</i> Les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature il y est procédé au vu d'un rapport annexé aux statuts et établi par un ou plusieurs commissaires aux apports sous leur responsabilité.

On peut récapituler les divergences entre les sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne et celles constituées sans appel public à l'épargne comme suit :

Divergence	SA faisant appel public à l'épargne	SA ne faisant pas appel public à l'épargne
Mode de nomination du commissaire aux apports	ordonnance sur requête du président du tribunal de première instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires et ce, à la demande des fondateurs.	Aucun mode particulier
Contenu du rapport du commissaire aux apports	Le rapport doit indiquer la description de chaque apport en nature, sa consistance, son mode d'évaluation ainsi que l'intérêt qu'il présente pour la société.	Aucune indication particulière.
Droit de communication du rapport du commissaire aux apports	Le rapport doit être déposé au siège de la société et mis à la disposition des souscripteurs qui peuvent en obtenir communication quinze jours au moins avant la date de l'assemblée générale constitutive.	Le rapport du commissaire aux apports doit être annexé aux statuts.
Unanimité des souscripteurs pour réduire l'évaluation des apports en nature	L'assemblée générale constitutive ne peut réduire l'évaluation faite par les commissaires aux apports qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs.	Cette unanimité est obtenue de fait puisque les statuts qui contiennent l'évaluation des apports en nature sont signés par tous les actionnaires.
Vote de l'apporteur en nature sur l'évaluation de son apport	Les actions de l'apporteur ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité. Il ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire.	Il n'y a pas vote sur les apports en nature. L'approbation de ces apports résulte de la signature des statuts.
Contenu du procès-verbal de l'assemblée	Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit mentionner	Aucune indication

générale constitutive	expressément l'approbation des apports en nature, à défaut la société ne peut se constituer légalement.	particulière.
Contenu des statuts	Aucune disposition n'exige que les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature.	Les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature.

Conséquences du non-respect des règles régissant l'évaluation des apports en nature :

Primo, le non-respect des incompatibilités légales est une cause de nullité de l'assemblée générale constitutive (Article 174 CSC).

Deusio, l'article 177 du CSC prévoit une responsabilité civile des fondateurs :

- Au cas où un préjudice résulterait de l'inexactitude et de l'insuffisance des indications fournies par eux à l'assemblée constitutive concernant les apports en nature.
- Au cas où un préjudice résulterait de l'omission ou l'accomplissement irrégulier d'une formalité prescrite par la loi pour la constitution de la société.

Sanctions pénales :

Rappelons d'abord que l'article 184 du CSC punit d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars quiconque a sciemment accepté ou conservé les fonctions de commissaire aux apports contrairement aux dispositions de l'article 174 susvisé.

En outre, l'article 186 du CSC punit d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 1.000 à 10.000 dinars ceux qui auront, à l'aide de manœuvres frauduleuses, fait attribuer à un apport en nature une évaluation supérieure à sa valeur réelle. Lorsque la société ne fait pas appel public à l'épargne, la peine encourue est limitée à l'amende.

En droit français, la sévérité de la sanction de majoration frauduleuse des apports a conduit les apporteurs à des montages d'apport vente : vente à la société puis augmentation par celle-ci de son capital par compensation avec la créance du cédant. De telles fraudes à la loi ont amené le législateur français¹⁵ à prévoir la désignation judiciaire d'un commissaire lorsqu'une société, acquiert un bien appartenant à un actionnaire et dont la valeur est au moins égale à un dixième du capital social.

d) Non-négociabilité temporaire des actions d'apport

Les actions d'apport ne sont négociables que deux ans après la constitution définitive de la société. Pendant ce temps, les administrateurs doivent mentionner leur nature à la date de la constitution de la société ou de l'augmentation du capital (Article 318 CSC).

§ D. Les conditions relatives à la société

1. L'objet social

Cet objet doit être licite. Les tribunaux ont, sous le contrôle de la Cour de Cassation, le pouvoir de rechercher si les énonciations contenues dans les statuts concordent avec l'activité réelle de la société qui, seule doit être prise en considération au point de vue de sa licéité¹⁶.

La définition de l'objet social reçoit plusieurs applications en droit. D'abord, cette définition sert de limitation «interne» aux pouvoirs des dirigeants. Pour ce qui est des rapports avec les tiers, la société est engagée même par les actes qui ne relèvent pas de l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait ou ne pouvait ignorer que l'acte dépassait cet objet (Article 197 du CSC). Ensuite, la définition de l'objet social sert à exempter les conventions portant sur les opérations courantes nécessaires à sa réalisation de la procédure d'autorisation et d'approbation des conventions réglementées (Article 200 du CSC).

En outre, la définition de l'objet social permet d'appliquer l'interdiction de cumul de la fonction du président de conseil d'administration pour deux sociétés ayant le même objet social (Article 209 du CSC). Enfin, la modification de l'objet social doit être soumise à l'assemblée spéciale des titulaires d'actions à dividendes prioritaires sans droit de vote (Article 361 du CSC).

¹⁵ Article 157-1 de la loi française du 24 juillet 1966 (ajouté par l'article 5 de la loi n° 81-1162 du 30 décembre 1981).

¹⁶ Ph. ANDRIEUX, H. DIREZ, L. GILPERT, Traité pratique des sociétés anonymes, Editions des publications fiduciaires

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

L'objet social fait partie des mentions obligatoires devant figurer au niveau de l'acte constitutif (Article 9 CSC). Lors de la rédaction des statuts, il est rare que l'on puisse déterminer le développement futur de la société dans tous ses prolongements. Il y a donc intérêt à rédiger l'objet en termes suffisamment généraux, tout en précisant le but principal que doit poursuivre la société, pour éviter d'avoir à le modifier si la société veut entreprendre des opérations accessoires.

2. La durée de la société

Les actionnaires sont libres pour fixer la durée de leur société. Une seule limitation est prévue par l'article 8 du CDPF : La durée d'une société ne peut excéder quatre-vingt dix neuf ans. Cette durée pourra, le cas échéant, être prorogée. La durée fait partie des mentions obligatoires devant figurer au niveau des statuts (Article 9 CSC).

3. La dénomination sociale

La société anonyme est désignée par une dénomination sociale précédée ou suivie de la forme de la société et du montant du capital social. Cette dénomination doit être différente de celle de toute société préexistante (Article 160 CSC). La dénomination sociale fait partie des mentions obligatoires devant figurer au niveau de l'acte constitutif (Article 9 CSC).

4. Le siège social

L'article 10 du CSC dispose « Le siège social est le lieu du principal établissement dans lequel se trouve l'administration effective de la société¹⁷ ».

Le siège social fait partie des mentions obligatoires devant figurer au niveau de l'acte constitutif (Article 9 CSC).

Le siège social a une importance dans plusieurs domaines : compétence judiciaire, domicile fiscal. Aussi, le siège social :

- Sert à déterminer si la loi tunisienne est applicable à une société (Article 10 CSC).
- Est le lieu où doit être déposé un original du pacte social, un état des actes accomplis par le ou les fondateurs pour le compte de la société lors de la constitution (Articles 170, 171, 181 CSC).
- Peut être le lieu de réunion des actionnaires (Article 277 CSC).
- Est le lieu où doit être détenu un registre spécial contenant les délibérations du conseil d'administration (Article 222 CSC).
- Peut être le lieu où doivent être tenus les comptes de valeurs mobilières (Article 316 CSC).
- Sert à déterminer la limitation à huit pour ce qui est du nombre de mandats d'administrateurs¹⁸, à trois pour ce qui est du nombre de mandats de président du conseil d'administration¹⁹, à huit pour ce qui est des mandats membre de conseils de surveillance²⁰ et à trois pour ce qui est des fonctions de directeur général unique²¹

Lorsque la société anonyme est administrée par un directoire et un conseil de surveillance, le déplacement du siège social peut être décidé par le conseil de surveillance sous réserve de ratification de cette décision par la prochaine assemblée générale ordinaire (Article 230 CSC).

¹⁷ Sur la notion de « principal établissement dans lequel se trouve l'administration effective de la société », le ministère a donné, dans le cadre des travaux préparatoires ayant précédé la promulgation du CSC (JORT, Débats de la Chambre des Députés, Session 2001-2000, N° 4, mardi 31 octobre, p. 71), les précisions suivantes :

يحدد مقر الشركة بالرجوع إلى عقدها التأسيسي المعين به مقرها كما يقتضيه القانون ولكن يحدث أن تكون للشركة مدة فروع وأن يكون أحد فروعها أكثر أهمية إداريا واقتصاديا من الفرع الكائن به مقرها الإجتماعي كما يسعى المشروع أيضا إلى تفادي المقرات الصورية للشركات نظرا لما ينتج عن ذلك من صعوبات للدائنين والمعاملين مع الشركة عموما.

¹⁸ Article 192 du CSC « Une personne physique ne peut être simultanément membre du conseil d'administration dans plus de huit sociétés anonymes ayant leur **siège social** en Tunisie ».

¹⁹ Article 209 du CSC « Nul ne peut cumuler plus de trois mandats de président du conseil d'administration de sociétés anonymes ayant leur **siège social** en Tunisie et à condition que ces sociétés n'aient pas le même objet social ».

²⁰ Article 241 du CSC « Une personne physique ne peut appartenir simultanément à plus de huit conseils de surveillance de sociétés anonymes ayant leur **siège social** en Tunisie ».

²¹ Article 233 du CSC « Nul ne peut appartenir simultanément à plus de trois directoires, ni exercer les fonctions de directeur général unique dans plus de trois sociétés anonymes ayant leur **siège social** en Tunisie ».

Section 3 : Les conditions de forme

§ A. L'établissement des statuts

1. Forme des statuts

a) Les statuts doivent être établis par écrit

Le contrat de société doit être rédigé par acte sous- seing privé ou acte authentique²².

b) Rédaction des statuts

Sauf le cas où les statuts contiendraient des immeubles immatriculés, aucune restriction n'est exigée concernant le rédacteur des statuts.

Si les apports comprennent des apports en nature ayant pour objet un immeuble immatriculé, l'acte doit être rédigé, selon la législation en vigueur sous peine de nullité.

La législation exige notamment que l'acte constitutif soit rédigé par:

- Le conservateur de la propriété foncière, les directeurs régionaux ainsi que les agents de la conservation de la propriété foncière chargés de la mission de rédaction ;
- Les notaires ;
- Les avocats en exercice, non stagiaires.

Le rédacteur de l'acte est responsable envers la société et les actionnaires en cas de faute lourde ou fraude.

2. Les mentions obligatoires dans les statuts

Les statuts doivent contenir impérativement des mentions obligatoires. Celles-ci ont été énoncées d'une manière générale par l'article 9 du CSC pour toutes sociétés commerciales. Cet article dispose « La forme, la durée, la raison ou la dénomination sociale, le siège social, l'objet social et le montant du capital social doivent être obligatoirement mentionnés dans les statuts de la société ».

Mais contrairement à la SARL où la loi exige que les statuts comprennent les informations nécessaires à l'identification des associés²³, aucun texte ne prévoit expressément l'obligation de porter de telles informations au niveau des statuts de la société anonyme.

Seulement, l'article 181 du CSC dispose: «Les statuts sont signés par les actionnaires, soit en personne, soit par un mandataire justifiant d'un pouvoir spécial». Cet article laisse entendre qu'au moins (et rien que pour les besoins de la signature) les noms ou dénominations sociales des actionnaires doivent figurer dans le pacte social. Dans cette logique, il pourrait être judicieux de porter au niveau des statuts d'une société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne nouvellement créée, toutes les informations nécessaires à l'identification des actionnaires

Dans le cas où l'on porterait de telles informations dans les statuts, on doit aussi ajouter le matricule fiscal et à défaut le numéro de sa carte d'identité nationale des actionnaires²⁴.

3. Pièces annexées aux statuts

Lorsque la société ne fait pas appel public à l'épargne, le rapport du commissaire aux apports établi lors de la constitution doit être annexé aux statuts (Article 181 CSC).

§ B. La publicité légale

1. La publicité des statuts

La publicité est faite par une insertion au Journal Officiel de la République Tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un étant publié en langue arabe et ce, dans un délai d'un mois à partir soit de la constitution définitive de la société. Les formalités de publicité sont effectuées par le représentant légal de la société et sous sa responsabilité (Article 15 CSC).

²² Cette règle vaut pour toutes les sociétés à l'exception de la société en participation.

²³ Article 96 du CSC « L'acte constitutif doit comporter les mentions suivantes : 1) pour les personnes physiques : les noms, prénoms et état civil, domicile et nationalité et pour les personnes morales : la dénomination sociale, la nationalité et le siège social (...) ».

²⁴ L'article 93 du Code des Droits d'Enregistrement et de Timbres dispose « Pour les besoins de l'accomplissement de la formalité de l'enregistrement, chacune des parties doit indiquer dans l'acte ou déclaration soumis obligatoirement à l'enregistrement, son matricule fiscal et à défaut le numéro de sa carte d'identité nationale. En cas d'omission, le Receveur des Finances doit inviter les parties à compléter ces indications certifiées et signées, au pied de l'acte ou de la déclaration. »

2. L'immatriculation au registre de commerce

Traitant de l'ensemble des sociétés commerciales, l'article 14 du CSC dispose : « La société doit être immatriculée au registre du commerce du tribunal de son siège social dans un délai d'un mois à compter de la date de sa constitution.

L'immatriculation se fait par le dépôt des statuts de la société et des documents prévus par la loi relative au registre de commerce ».

Pour les sociétés anonymes, l'article 176 du CSC dispose : « Dans le délai d'un mois à compter de cette déclaration la société doit être immatriculée au registre de commerce à la demande de son représentant légal conformément aux dispositions de la loi relative au registre du commerce ».

En vertu des dispositions de l'article 10 de la loi n° 95-44 du 2 mai 1995 relative au registre de commerce, « toute personne morale assujettie à l'immatriculation doit demander cette immatriculation au greffe du tribunal dans le ressort duquel est situé son siège.

L'immatriculation des sociétés est demandée dès l'accomplissement des formalités de constitution, sous réserve des dispositions prévues au titre 3 du livre premier du code de commerce²⁵ en ce qui concerne les sociétés commerciales et notamment, des formalités de publicité ».

3. Sanctions pour inobservation des formalités de publicité

L'inobservation des formalités de publicité prescrites par le CSC entraîne la nullité de la société nouvellement constituée sous réserve de la régularisation (Article 17 CSC).

En outre, l'inobservation des formalités de publicité sus – mentionnées expose les dirigeants sociaux qui en ont la charge à une sanction d'amende de trois cent à trois mille dinars.

Section 4 : Procédure de constitution de la société anonyme

En réglementant les procédures de constitution des sociétés anonymes, le CSC a jugé utile d'opérer une distinction entre la société anonyme qui fait appel public à l'épargne, et la société ne faisant pas appel public à l'épargne²⁶.

« Le fondement de cette distinction est pratique : Si la protection de l'épargne sollicitée pour le financement des sociétés ouvertes justifie une réglementation tatillonne et rigide qui adjoint à l'ordre public sociétaire un ordre public régulateur marqué par la présence du marché financier et d'un organisme régulateur, le Conseil du Marché Financier en l'occurrence ; force est de constater qu'une telle réglementation perd sa raison d'être si la société anonyme a une structure de capital fermé²⁷ ».

§ A. Société anonyme faisant appel public à l'épargne

1. Dépôt d'un projet de statuts

Avant toute souscription du capital un projet de statut signé par les fondateurs, doit être déposé au greffe du tribunal de première instance du siège social. Tout intéressé pourra en demander communication (Article 163 CSC).

L'article 164 du CSC répute fondateurs tous ceux qui ont concouru effectivement à la constitution de la société. Ne peuvent être fondateurs les personnes déchues du droit d'administrer ou de gérer une société.

Les fondateurs peuvent être des personnes physiques ou morales.

2. Publication d'une notice

a) Etendue de l'obligation

Avant toute souscription les fondateurs doivent publier une notice destinée à l'information du public dans le journal officiel de la république tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe. La notice est signée par les fondateurs qui indiquent, soit leur nom, prénom usuel, domicile et nationalité, soit leur dénomination, leur forme, leur siège social et le montant de leur capital social (Article 164 CSC).

²⁵ L'article 2 de la loi n° 2000-93 du 3 novembre 2000, portant promulgation du Code des Sociétés Commerciales a abrogé le titre 3 du livre premier du code de commerce.

²⁶ Il est remarqué qu'au-delà de ces procédures générales, la loi exige dans certains cas l'obtention d'autorisations ou d'agrèments particuliers (établissement de crédit, sociétés d'assurances etc.).

²⁷ A. NENNI, Regards sur le nouveau code des sociétés commerciales, journées de l'ACE, L'entreprise, l'environnement juridique et fiscal, 2001

b) Contenu de la notice

En application des dispositions de l'article 164 du CSC, la notice doit contenir les indications suivantes :

1. la dénomination sociale de la société à constituer, suivie le cas échéant de son siège.
2. la forme de la société.
3. le montant du capital social à souscrire
4. l'adresse prévue du siège social
5. l'objet social, indiqué sommairement
6. la durée prévue de la société
7. la date et le lieu du dépôt du projet de statuts
8. le nombre des actions à souscrire contre numéraire, la somme immédiatement exigible comprenant, le cas échéant, la prime d'émission.
9. la valeur nominale des actions à émettre, le cas échéant, entre chaque catégorie.
10. la description sommaire des apports en nature, leur évaluation globale et leur mode de rémunération, avec indication du caractère provisoire de cette évaluation et de ce mode de rémunération.
11. les avantages particuliers stipulés dans le projet de statuts au profit de toute personne.
12. les conditions d'admission aux assemblées d'actionnaires et d'exercice du droit de vote, avec le cas échéant, indication des dispositions relatives à l'attribution du droit de vote double.
13. les stipulations relatives à la répartition du résultat, à la constitution de réserves et à la répartition du boni de liquidation.
14. le nom et le siège de la banque ou de l'établissement financier qui recevra les fonds provenant de la souscription, et le cas échéant, l'indication que les fonds seront déposés à la Caisse des dépôts et consignations.
15. le délai ouvert pour la souscription, avec indication de la possibilité de clôture anticipée en cas de souscription intégrale avant l'expiration dudit délai.
16. les modalités de convocation de l'assemblée générale constitutive et le lieu de réunion.

Tel que prévu par l'article 164 du CSC, le contenu de la notice suscite les remarques suivantes :

☞ Le point 11 prévoit l'indication dans la notice des « avantages particuliers²⁸ stipulés dans le projet de statuts au profit de toute personne ». Cet alinéa a été repris des dispositions de l'article 59 du décret français n° 67-236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales. Or et contrairement au CSC²⁹, la loi française du 24 juillet 1966³⁰ autorise l'octroi de tels avantages particuliers à condition toutefois que ces avantages soient soumis à la procédure de contrôle des apports en nature menée par le commissaire aux apports.

On peut s'interroger sur la validité de tels avantages en droit tunisien surtout que l'abrogation du code de commerce et la promulgation du CSC ont été dominées par une volonté de rétablissement de l'égalité entre actionnaires (suppression du droit de vote multiple, suppression des parts bénéficiaires et des parts de fondateur etc.).

La validité des clauses statutaires attribuant des avantages particuliers paraît discutable compte tenu de l'arsenal législatif qui protège l'égalité des actionnaires.

²⁸ La doctrine a défini l'avantage particulier comme « celui qu'un tiers reçoit sans fournir aucune contrepartie ou en échange d'une contrepartie illusoire, au cours des opérations qui aboutissent à la fondation de la société. Ne constitue pas, par contre, un avantage particulier celui qui est destiné à rémunérer un service effectif, par exemple une commission attribuée à une banque pour le placement des titres. La notion de contrepartie est toutefois d'une appréciation délicate... » (cf. G. RIPERT, Traité élémentaire de droit commercial, Tome 1, 12^e édition par R. ROBLOT, Editions LGDJ, 1986, § 1116).

²⁹ On retrouve dans le CSC une disposition incriminant les avantages particuliers, mais qui est spécifique aux assemblées spéciales des titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote. L'article 367 du CSC punit d'une peine d'emprisonnement d'un an à 5 ans et d'une amende de 500 à 1.500 dinars ou de l'une de ces deux peines ceux qui se sont fait promettre ou garantir des avantages particuliers pour voter dans l'assemblée générale spéciale des titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote, dans un certain sens ou pour ne pas participer au vote et punit aussi de la même peine ceux qui garantissent ou promettent ces avantages particuliers.

³⁰ cf. Articles 80 et 86 de la loi française du 24 juillet 1966.

On peut par ailleurs s'interroger sur la validité des conventions extra-statutaires stipulant des avantages particuliers au profit de certaines personnes et notamment les fondateurs (ex. contrat de travail avec un fondateur et qui reconnaîtrait à celui-ci des avantages exorbitants³¹). Dans de telles situations, la validité de ces clauses extra-statutaires semble admise moyennant la soumission des conventions y afférente à la procédure de reprise des engagements pris lors de la fondation de la société.

☞ Le point 13 prévoit d'indiquer dans la notice les « dispositions relatives à l'attribution du droit de vote double ». Ce point a été aussi repris du décret français susvisé. Or la loi française de 1966 autorise l'attribution de droits de vote double. En droit tunisien, où l'article 11 du CSC dispose clairement que « chaque associé bénéficie d'un nombre de voix proportionnel aux apports et actions qu'il détient », la situation est contraire. Le législateur tunisien interdit purement et simplement l'émission d'actions conférant des droits de vote multiples.

3. Publication d'un prospectus

S'agissant d'une société anonyme faisant appel public à l'épargne, il y a lieu de respecter les dispositions de la loi n° 94-117 du 14 novembre 1994, portant réorganisation du marché financier en matière de publication d'un prospectus destiné à l'information du public et portant notamment sur l'organisation de la société, sa situation financière et l'évolution de son activité ainsi que les caractéristiques et l'objet des titres émis.

Le projet de prospectus d'émission est soumis pour visa au Conseil du Marché Financier. Celui-ci indique, le cas échéant les énonciations à modifier et les informations complémentaires à ajouter. Il peut demander le cas échéant, toute explication et justification. Si la société ne satisfait pas à la demande, le visa est refusé.

Ce prospectus d'émission doit être remis ou adressé à toute personne dont la souscription est sollicitée. Il doit être déposé au siège social de la société et chez tous les intermédiaires chargés de recueillir les souscriptions (Article 2 LMF).

4. Souscription intégrale du capital

« La souscription d'une action est l'acte juridique par lequel une personne s'engage à faire partie d'une société par actions, en apportant une somme ou un bien en nature, d'un montant égal au nominal de ses titres³² ».

La société n'est constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social (Article 165 CSC). Cette règle conduit à rendre inopposables les souscriptions assorties de conditions suspensives ou résolutoires à moins que toute la société soit constituée sous de telles conditions, par une clause insérée dans le pacte social.

5. La constatation des souscriptions en numéraire

a) Etablissement des bulletins de souscription

En application des dispositions de l'article 167 du CSC, la souscription doit être constatée par un bulletin de souscription signé des souscripteurs ou de leurs mandataires et mentionnant :

1. le nom, prénom et domicile du souscripteur.
2. la dénomination et la forme de la société.
3. le siège social.
4. l'indication sommaire de l'objet social.
5. la référence au numéro du Journal Officiel de la République Tunisienne où a été publiée la notice.
6. le montant du capital, en précisant la part du capital à réaliser en numéraire et celle qui consiste en apports en nature.
7. la date du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance.
8. l'établissement bancaire ou financier ainsi que le numéro du compte où seront déposés les fonds provenant de la souscription.

³¹ Y. GUYON, Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et sociétés, Editions Economica, 9^{ème} édition, 1996, § 286

³² G. RIPERT, Traité élémentaire de droit commercial, Tome 1, 12^e édition par R. ROBLOT, Editions LGDJ, 1986, § 1060

Une copie du bulletin de souscription est remise aux souscripteurs et mention de cette remise doit figurer au dit bulletin.

b) Libération des souscriptions

Il est rappelé en matière de libération des souscriptions que l'apporteur en numéraire doit verser au moins le quart du montant des actions souscrites par lui, et le cas échéant, la totalité de la prime d'émission (Article 165 CSC).

L'article 165 du CSC admet que soit exigée une prime d'émission dès la constitution (bien que cette opération soit rare en pratique)³³.

Par ailleurs, la libération doit entraîner la mise à la disposition de la société des sommes dues ; ce qui exclut une libération par remise d'un billet à ordre ou d'une lettre de change ou encore d'une dation en paiement d'un bien déterminé³⁴.

c) Dépôt des fonds

Les fonds provenant de la souscription en numéraire sont déposés dans un établissement bancaire ou financier au compte de la société en formation avec la liste des souscripteurs et l'indication des sommes versées par chacun d'eux. Les fondateurs doivent déposer les fonds recueillis pour le compte de la société en formation dans un délai de dix jours à partir de la date du paiement (Article 168 CSC).

d) Etablissement d'un certificat du dépositaire

Les souscriptions et les versements sont constatés par un certificat du dépositaire.

e) Déclaration de versement et de souscription

Cette obligation est traitée au niveau de deux articles du CSC :

Article 170 CSC	Article 176 CSC
La souscription et les versements sont constatés par une déclaration des fondateurs, reçue par le receveur de l'enregistrement du siège social.	La souscription intégrale du capital et la libération du montant exigible des actions visées à l'article 165 du présent code font l'objet d'une déclaration rédigée par les fondateurs ou le représentant légal de la société. Cette déclaration est déposée auprès du Receveur de l'enregistrement du siège social.
A la déclaration visée ci-dessus est également annexé un certificat du dépositaire des fonds constatant leur versement.	A la déclaration visée ci-dessus sont annexés un certificat de l'établissement dépositaire des fonds provenant de la libération ainsi que les bulletins de souscriptions, la liste des souscripteurs, l'état des versements effectués et l'un des originaux de l'acte constitutif, et ce, conformément à l'article 3 du présent code.
A l'original de la déclaration sont annexés la liste des souscripteurs, l'état des versements effectués et un des originaux de l'acte constitutif de la société.	
Le receveur de l'enregistrement habilité à recevoir la déclaration visée ci-dessus délivre les bulletins de souscription.	Le receveur de l'enregistrement délivre aux contractants cinq copies certifiées conformes de la déclaration reçue ainsi que des pièces y annexées.
Le receveur de l'enregistrement est habilité à délivrer aux souscripteurs des copies certifiées conformes des déclarations reçues ainsi que des pièces jointes.	

6. La constatation des souscriptions en nature

a) Nomination des commissaires aux apports

En cas d'apport en nature et préalablement à la constitution de la société un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par ordonnance sur requête du président du tribunal de

³³ En énumérant les indications devant figurer dans la notice, l'article 164 du CSC admet aussi qu'une prime d'émission soit prévue dès la constitution.

³⁴ Mémento pratique, sociétés commerciales, Editions Francis Lefebvre, 1998, § 1161

première instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires et ce, à la demande des fondateurs (Article 173 CSC). Il y a lieu de respecter les incompatibilités prévues par l'article 174 du CSC. Ne peuvent être désignés commissaires aux apports en application de cet article :

- 1) les personnes qui ont fait l'apport en nature objet de l'évaluation.
- 2) les ascendants, descendants, collatéraux et alliés jusqu'au deuxième degré inclusivement des personnes suivantes :
 - a) des apporteurs en nature,
 - b) des fondateurs de la société,
 - c) des administrateurs ou membres du directoire lors des augmentations du capital social.
- 3) Les personnes recevant, sous une forme quelconque un salaire ou une rémunération à raison de fonctions autres que celles de commissaire, des personnes suivantes
 - a) des apporteurs.
 - b) des fondateurs d'une autre société souscrivant dix pour cent du capital de la société, lors de sa constitution.
 - c) des gérants ou de la société elle-même, ou de toute entreprise détenant dix pour cent du capital de la société ou qui détiendrait le dixième du capital lors de l'augmentation de capital.
- 4) les personnes à qui l'exercice de la fonction d'administrateur est interdite ou qui sont déchues du droit d'exercer cette fonction.
- 5) les conjoints des personnes sus-visées aux paragraphes de 1 à 4.

Si l'une des causes d'incompatibilité ci-dessus indiquées survient au cours du mandat, l'intéressé doit cesser immédiatement d'exercer ses fonctions et en informer les fondateurs ou les administrateurs ou les membres du directoire suivant le cas au plus tard quinze jours après la survenance de cette incompatibilité (Article 173 CSC).

Notons enfin que les règles d'incompatibilité sont impératives³⁵.

b) Evaluation des apports en nature

Les commissaires évaluent sous leur responsabilité la valeur des apports en nature. Leur rapport doit indiquer la description de chaque apport en nature, sa consistance, son mode d'évaluation ainsi que l'intérêt qu'il présente pour la société (Article 173 CSC).

7. L'assemblée générale constitutive

a) Convocation de l'assemblée générale constitutive

Dans le délai de quinze jours à partir de la clôture de la souscription, les fondateurs convoquent les souscripteurs en assemblée générale constitutive dans les formes et délais mentionnés dans la notice (Article 171 CSC). Rappelons que la notice prévue par l'article 164 du CSC comprend toutes indications relatives aux modalités de convocation de l'assemblée générale constitutive et le lieu de réunion (Article 164 CSC).

b) Documents mis à la disposition des actionnaires

Doivent être mis à la disposition des actionnaires au siège social quinze jours au moins avant la tenue de la première assemblée générale constitutive :

- Un état des actes accomplis par le ou les fondateurs pour le compte de la société (Article 171 CSC).
- Le rapport du commissaire aux apports (Article 173 CSC).

Sans fixer de délai particulier, la loi exige qu'un original de l'acte de constitution soit déposé au siège social (Article 170 CSC).

c) Attributions de l'assemblée générale constitutive

L'assemblée générale constitutive :

- Vérifie la souscription intégrale du capital social et la libération du montant exigible des actions (Article 172 CSC).

³⁵ Après avoir énuméré les incompatibilités légales, l'article 174 du CSC dispose « Les délibérations prises par l'assemblée générale constitutive contrairement aux dispositions du présent article sont nulles. L'action en nullité se prescrit par un délai de trois ans à compter de la date de la délibération ».

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

- Se prononce sur l'approbation des statuts (Article 172 CSC). Les statuts approuvés lient les actionnaires absents ou dissidents au même titre que les actionnaires présents et votant. Cela étant, l'assemblée générale constitutive n'a pas le droit de modifier les statuts (par rapport à leur version initialement déposée au greffe) lorsque des actionnaires sont absents ou sont présent et s'y opposent. Une telle modification des statuts requiert, en effet, l'unanimité.
- Nomme les premiers administrateurs et les premiers commissaires aux comptes (Article 172 CSC)³⁶.
- Se prononce sur la reprise par la société des engagements antérieurement pris par les fondateurs (Article 171 CSC). L'assemblée générale constitutive peut également donner mandat aux dirigeants qui viennent d'être désignés, de prendre pour le compte de la société, des engagements déterminés.
- Statue sur l'évaluation des apports en nature (Article 173 CSC).

d) Vote lors de l'assemblée générale constitutive

L'assemblée générale constitutive délibère aux conditions de quorum et de majorité prévues pour les assemblées générales extraordinaires conformément aux articles 291 et suivants du CSC (Article 175 CSC).

Il en découle que les délibérations de l'assemblée générale constitutive ne sont considérées valables que si les actionnaires présents ou les représentants au droit de vote détiennent au moins sur première convocation, la moitié du capital et sur deuxième convocation le tiers du capital. A défaut de ce dernier quorum le délai de la tenue de l'assemblée générale peut être prorogé à une date postérieure ne dépassant pas deux mois à partir de la date de la convocation (Article 291 CSC).

L'assemblée générale constitutive statue à la majorité des deux tiers des voix des actionnaires présents ou des représentants ayant droit au vote (Article 291 CSC).

Cependant, l'unanimité est requise :

- Pour la modification des statuts (Article 172 CSC).
- Pour la réduction de la valeur des apports en nature attribuée par le commissaire aux apports (Article 173 CSC).

Deux remarques finales doivent être formulées concernant le vote des délibérations concernant l'évaluation des apports en nature.

La première concerne l'issue du vote. L'assemblée générale constitutive peut :

- Soit approuver purement et simplement les apports en nature ;
- Soit les rejeter et dans ce cas la société n'est pas constituée si les fondateurs persistent dans leur projet
- Soit réduire la valeur des apports en nature, mais dans ce cas l'unanimité doit être requise.

Deusio, lorsque l'assemblée générale constitutive délibère sur l'approbation d'un apport en nature, les actions de l'apporteur ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité (Article 175 CSC). L'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport (Article 173 CSC). Aussi, l'apporteur en nature ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire (Article 175 CSC).

On peut s'interroger si l'exclusion du vote dont fait l'objet l'apporteur en nature, se limite à l'évaluation de son apport ou si elle doit être étendue à l'ensemble des résolutions soumises à l'assemblée générale constitutive ?

Article 175 CSC	Article 173 CSC
Article 175 § 2) Lorsque l'assemblée générale constitutive délibère sur l'approbation d'un apport en nature, les actions de l'apporteur ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité.	Article 173 § 5) L'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport.

³⁶ Bien que le texte de l'article 172 du CSC ne le prévoit pas expressément, l'assemblée générale constitutive doit nommer les premiers membres du conseil de surveillance lorsque la société est administrée par un conseil de surveillance et un directoire.

Article 175 § 3) L'apporteur en nature ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire.	
--	--

Le caractère catégorique des dispositions du troisième alinéa de l'article 175 du CSC semble vouloir écarter l'apporteur en nature de tous votes intervenus lors de l'assemblée constitutive (à moins qu'il s'agisse de résolutions devant réunir l'unanimité des actionnaires). Mais il n'est pas écarté que le législateur ait eu l'intention de les exclure des seules délibérations portant sur leur propre apport en nature. Cette dernière interprétation trouve dans l'utilisation par la loi du terme « l'apporteur » et non pas « les apporteurs » une argumentation solide. En effet, s'il existe plusieurs apporteurs en nature et que le législateur avait l'intention de les exclure de l'ensemble des votes, l'utilisation du pluriel serait plus adéquate.

En toute hypothèse, l'apporteur en nature retrouve son droit de vote lorsque l'assemblée générale constitutive décide de réduire la valeur de son apport en nature ce qui est justifié ; L'apporteur en nature qui comptait disposer d'une quotité bien déterminée en effectuant son apport, ne saurait accepter qu'une diminution de cette quotité lui soit opposée contre son gré !

e) Dispositions particulières concernant le procès verbal de l'assemblée générale constitutive

Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit :

- mentionner expressément l'approbation des apports en nature, à défaut la société ne peut se constituer légalement (Article 173 CSC).
- constater l'acceptation par les administrateurs³⁷ et les commissaires aux comptes de leurs fonctions (Article 172 CSC).

8. Immatriculation de la société au registre de commerce

Dans le délai d'un mois à compter de la déclaration de souscription et de versement, la société doit être immatriculée au registre de commerce à la demande de son représentant légal conformément aux dispositions de la loi relative au registre du commerce (Article 176 CSC).

L'article 170 exige aussi qu'un original de l'acte de constitution soit déposé au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social.

La société ne peut acquérir la personnalité morale qu'à partir de la date de son immatriculation au registre du commerce (Article 176 CSC).

9. Publicité légale

La publicité est faite par une insertion au Journal Officiel de la République Tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un étant publié en langue arabe et ce, dans un délai d'un mois à partir de la constitution définitive de la société. Les formalités de publicité sont effectuées par le représentant légal de la société et sous sa responsabilité (Article 15 CSC).

10. Tenue d'un premier conseil d'administration ou du directoire

Ce premier conseil aura pour objet la nomination des dirigeants sociaux.

11. Retrait des fonds

Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée constitutive et du procès-verbal du premier conseil d'administration ou du directoire ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la société au registre de commerce (Article 169 CSC).

§ B. Société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne

La procédure de constitution de la société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne présente quelques particularités par rapport à celle intéressant la constitution des sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne. A cet effet, l'article 180 du CSC dispose « Lorsqu'il n'est pas fait publiquement appel à l'épargne les dispositions du chapitre I du livre quatre ci-dessus sont applicables à l'exception des articles 163, 171, 173, 175 du présent code ».

³⁷ L'article 172 est resté muet quant au sort des sociétés anonymes administrées par un conseil de surveillance et un directoire. Cet article qui dispose « Le procès verbal de la séance constate l'acceptation par les administrateurs et les commissaires aux comptes de leurs fonctions », n'a pas précisé si ledit procès-verbal doit constater l'acceptation par les membres du conseil de surveillance de leur fonction.

1. Projet de statuts

La loi n'exige pas de procéder à un dépôt du projet de statuts lorsque la société anonyme constituée ne fait pas appel public à l'épargne.

Il faut toutefois reconnaître que l'établissement d'un projet de statuts est une **nécessité pratique** dans la mesure où les futurs actionnaires veulent généralement être informés sur les clauses essentielles des statuts avant de remettre les fonds représentatifs de leur apport. « Il est indispensable qu'au cours de la brève procédure de constitution d'éventuelles modifications ne puissent être apportées subrepticement au texte sur la base duquel la souscription est effectuée³⁸ ».

Notons aussi que parmi les mentions devant figurer dans la notice (dont la publication est obligatoire que la société fasse ou non appel public à l'épargne), la loi prévoit « 7/ la date et le lieu du dépôt du *projet de statuts* et 11/ les avantages particuliers stipulés dans le *projet de statuts* au profit de toute personne » ; ce qui milite en faveur de l'obligation de déposer le projet de statuts.

Par ailleurs, et bien que l'obligation de procéder à un dépôt du projet des statuts soit clairement écartée pour les sociétés constituées sans appel public à l'épargne³⁹, la rédaction de certains articles laisse entendre que cette obligation demeure toujours obligatoire même pour les sociétés anonymes ne faisant pas appel public à l'épargne :

- le législateur fait courir des délais à compter de la date de dépôt du projet de statuts. Ainsi, l'article 169 du CSC dispose « Si la société n'est pas constituée dans un délai de six mois, à **compter du jour du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social**⁴⁰, tout souscripteur pourra demander au président dudit tribunal la restitution du montant des fonds qu'il a déposés après soustraction de sa quote-part dans les frais de distribution, par ordonnance sur requête ».
- le bulletin de souscription (qui doit être établi même lorsque la société ne fait pas appel public à l'épargne) doit indiquer la date du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance (Article 167 CSC).

2. Publication d'une notice

Les fondateurs doivent publier une notice destinée à l'information du public dans le journal officiel de la république tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe (Article 164 CSC). La notice doit contenir les indications prévues par l'article 164 du CSC.

3. Souscription intégrale du capital

La société n'est constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social (Article 165 CSC).

4. La constatation des souscriptions en numéraire

En application des dispositions de l'article 167 du CSC, la souscription doit être constatée par un bulletin de souscription signé des souscripteurs ou de leurs mandataires.

Il est donc remarqué que le législateur tunisien exige la constatation de cette opération au moyen de l'établissement de bulletins de souscription. Cette opération fait double emploi avec la signature des statuts car l'engagement des souscripteurs peut résulter aussi bien de la signature des bulletins de souscription que de la signature des statuts.

Notons que les autres procédures concourant à la formation du capital social et prévues pour les sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne s'étendent aux sociétés constituées sans appel public à l'épargne (libération des souscriptions, dépôt des fonds, établissement d'un certificat du dépositaire et déclaration de versement et de souscription).

5. La constatation des souscriptions en nature

a) Nomination des commissaires aux apports

En cas d'apport en nature et préalablement à la constitution de la société un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par les fondateurs.

Il n'est pas exigé que:

³⁸ Ph. ANDRIEUX, H. DIREZ, L. GILPERT, *Traité pratique des sociétés anonymes*, Editions des publications fiduciaires, 1977, p. 131

³⁹ En effet, une telle obligation est édictée au niveau de l'article 163 du CSC qui ne s'applique pas lors de la constitution d'une SA ne faisant pas appel public à l'épargne (en application de l'article 181 du CSC).

⁴⁰ En droit français, le délai de six mois commence à courir à compter de la date de dépôt des fonds pour les sociétés anonymes constituées sans appel public à l'épargne (v. notamment article 76 du décret français n° 67-236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales).

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

- cette désignation soit faite par ordonnance sur requête du président du tribunal de première instance au lieu du siège social
- que les commissaires aux apports soient choisis parmi les experts judiciaires.

En revanche, il y a lieu de respecter les incompatibilités prévues par l'article 174 du CSC.

b) Evaluation des apports en nature

L'évaluation des apports en nature est faite au vu d'un rapport établi par le commissaire aux apports. Contrairement au commissaire aux apports nommé dans les sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne, le contenu du rapport susvisé n'est pas fixé par la loi.

En revanche, l'article 181 du CSC exige que l'évaluation des apports en nature figure dans les statuts définitifs et que le rapport du commissaire aux apports leur soit annexé.

Quoiqu'il en soit, les futurs associés se prononcent sur l'évaluation des apports en nature en signant les statuts. Selon les conclusions du commissaire aux apports, le projet de statuts est éventuellement révisé. Bien entendu cette révision suppose le consentement des apporteurs qui « peuvent renoncer à constituer la société sur des bases trop différentes de celles envisagées à l'origine⁴¹ ». « Ce n'est pas une obligation et les fondateurs ont la faculté de maintenir l'évaluation initiale ; ce faisant, ils courent le risque, s'ils sont de mauvaise foi, d'être poursuivis pour majoration frauduleuse d'apports en nature⁴² »

6. La signature des statuts

La signature des statuts est une étape spécifique à la constitution de la société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne.

La signature des statuts marque l'engagement définitif des souscripteurs de participer à la société⁴³.

Cette étape intervient après l'accomplissement de toutes les formalités susvisées et notamment celles relatives à la formation du capital social (souscription intégrale du capital, libération de la part exigible des apports en numéraire, évaluation des apports en nature par un commissaire aux apports). Le législateur exige d'ailleurs l'annexion du rapport du commissaire aux apports aux statuts (Article 181 CSC).

Aussi, la loi exige que les fondateurs mettent à la disposition des souscripteurs une déclaration mentionnant le versement de la part exigible des actions ainsi qu'un état des engagements pris par eux pour les besoins de la constitution (Article 181 CSC). Mais, elle reste muette quant à la date de cette mise à la disposition. En d'autres termes, les fondateurs doivent-ils mettre la déclaration mentionnant le versement de la part exigible des actions et l'état des engagements pris par eux avant la signature des statuts ou bien doivent-ils soumettre ces documents à l'approbation de l'assemblée générale constitutive ?

La réponse à cette interrogation peut être déduite à travers l'article 171 du CSC qui exige qu'un état des actes accomplis par le ou les fondateurs pour le compte de la société soit mis à la disposition des actionnaires au siège social quinze jours au moins avant la tenue de la première assemblée générale constitutive. Partant du fait que cet article ne s'applique qu'aux sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne, il semble que ledit état des engagements n'ait pas à être soumis à l'assemblée générale constitutive de la société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne.

Il en découle que les associés doivent disposer de cet état avant de procéder à la signature des statuts. D'ailleurs, l'article 171 du CSC qui exige que l'assemblée constitutive se prononce sur la reprise par la société des engagements antérieurement pris par les fondateurs n'est pas applicable à la société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne.

7. L'assemblée générale constitutive

a) Convocation de l'assemblée générale constitutive

Aucun délai particulier n'est prévu pour cette convocation. Il y a lieu de respecter les modalités de convocation de et le lieu de réunion édictées au niveau de la notice (Article 164 CSC).

b) Documents mis à la disposition des actionnaires

Sans fixer de délai particulier, la loi exige qu'un original de l'acte de constitution soit déposé au siège social (Article 170 CSC).

⁴¹ Ph. ANDRIEUX, H. DIREZ, L. GILPERT, op. cit., p. 133

⁴² M. COZIAN, A. VIANDIER, Droit des sociétés, Editions LITEC, 9^{ème} édition, 1996, § 609

⁴³ P. MERLE, Droit commercial, Sociétés commerciales, Editions DALLOZ, 8^{ème} édition, 2001, § 263

c) Attributions de l'assemblée générale constitutive

L'assemblée générale constitutive :

- Vérifie la souscription intégrale du capital social et la libération du montant exigible des actions (Article 172 CSC).
- Nomme les premiers administrateurs ou membres du conseil de surveillance et les premiers commissaires aux comptes (Articles 172 & 181 CSC).

Les dispositions de l'article 172 du CSC qui exigent que l'assemblée générale constitutive se prononce sur l'approbation des statuts et qui s'appliquent à la société anonyme ne faisant pas appel public à l'épargne, n'ont pas à être suivies dans ce type de sociétés. En effet, les actionnaires ont exprimé leur engagement par la signature des statuts.

Aussi et contrairement aux dispositions de l'article 172 du CSC, l'assemblée générale constitutive n'a pas à approuver les apports en nature. Cette approbation résulte, en effet, de la signature des statuts.

Il convient de noter que la durée du mandat des premiers membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance a été fixée par l'article 181 du CSC à 3 ans renouvelables.

d) Vote lors de l'assemblée générale constitutive

L'assemblée générale constitutive délibère aux conditions de quorum et de majorité prévues pour les assemblées générales extraordinaires conformément aux articles 291 et suivants du CSC (Article 181 CSC).

Il en découle que les délibérations de l'assemblée générale constitutive ne sont considérées valables que si les actionnaires présents ou les représentants au droit de vote détiennent au moins sur première convocation, la moitié du capital et sur deuxième convocation le tiers du capital. A défaut de ce dernier quorum le délai de la tenue de l'assemblée générale peut être prorogé à une date postérieure ne dépassant pas deux mois à partir de la date de la convocation (Article 291 CSC).

L'assemblée générale constitutive statue à la majorité des deux tiers des voix des actionnaires présents ou des représentants ayant droit au vote (Article 291 CSC).

e) Dispositions particulières concernant le procès verbal de l'assemblée générale constitutive

Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit constater l'acceptation par les administrateurs et les commissaires aux comptes de leurs fonctions (Article 172 CSC).

8. Immatriculation de la société au registre de commerce

Dans le délai d'un mois à compter de la déclaration de souscription et de versement, la société doit être immatriculée au registre de commerce à la demande de son représentant légal conformément aux dispositions de la loi relative au registre du commerce (Article 176 CSC).

L'article 170 exige aussi qu'un original de l'acte de constitution soit déposé au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social. L'article 181 du CSC reprend cette disposition et autorise toute personne intéressée à les consulter.

La société ne peut acquérir la personnalité morale qu'à partir de la date de son immatriculation au registre du commerce (Article 176 CSC).

9. Publicité légale

La publicité est faite par une insertion au Journal Officiel de la République Tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un étant publié en langue arabe et ce, dans un délai d'un mois à partir de la constitution définitive de la société. Les formalités de publicité sont effectuées par le représentant légal de la société et sous sa responsabilité (Article 15 CSC).

10. Tenue d'un premier conseil d'administration ou du directoire

Ce premier conseil aura pour objet la nomination des dirigeants sociaux.

11. Retrait des fonds

Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée constitutive et du procès-verbal du premier conseil d'administration ou du directoire ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la société au registre de commerce (Article 169 CSC).

§ C. Récapitulation (comparaison entre la constitution d'une SA sans APE et avec APE)

Eléments de comparaison	SA constituée avec Appel Public à l'Epargne	SA constituée sans Appel Public à l'Epargne
Commissaire aux apports	Désignation par ordonnance sur requête du président du tribunal de première instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires et ce, à la demande des fondateurs (art. 173 CSC).	
Statuts	Un projet de statut signé par les fondateurs, doit être déposé au greffe du tribunal de première instance du siège social (art. 163 CSC).	Les statuts sont signés par les actionnaires, soit en personne, soit par un mandataire justifiant d'un pouvoir spécial. Les statuts contiennent l'évaluation des apports en nature il y est procédé au vu d'un rapport annexé aux statuts et établi par un ou plusieurs commissaires aux apports sous leur responsabilité (art. 181 CSC).
		Les statuts doivent être déposés au greffe du Tribunal de Première Instance du lieu du siège social. Toute personne intéressée pourra les consulter (art. 181 CSC).
	Après établissement de la déclaration de souscription et de versement, un original de l'acte constitutif certifié par le Receveur sera déposé au siège social et un autre original sera déposé au greffe du tribunal de première instance du lieu du siège social (art. 170 CSC).	
Notice	Publication d'une notice destinée à l'information du public dans le journal officiel de la république tunisienne et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe (art. 164 CSC).	
Signature des Bulletins de souscription (apport en numéraire)	La souscription doit être constatée par un bulletin de souscription signé des souscripteurs ou de leurs mandataires. Une copie du bulletin de souscription est remise aux souscripteurs et mention de cette remise doit figurer au dit bulletin. (art. 167 CSC).	
Dépôt des fonds (apport en numéraire)	Les fonds provenant de la souscription en numéraire sont déposés dans un établissement bancaire ou financier au compte de la société en formation avec la liste des souscripteurs et l'indication des sommes versées par chacun d'eux. Les fondateurs doivent déposer les fonds recueillis pour le compte de la société en formation dans un délai de dix jours à partir de la date du paiement (art. 168 CSC).	
Déclaration de souscription et de versement	<p>La déclaration rédigée par les fondateurs ou le représentant légal de la société (art. 176 CSC).</p> <p>A la déclaration de souscription et de versement est annexé :</p> <ul style="list-style-type: none"> - un certificat du dépositaire des fonds (art. 170 CSC). - les bulletins de souscriptions (art. 176 CSC). - la liste des souscripteurs (art. 170 & 176 CSC). - l'état des versements effectués (art. 170 & 176 CSC). - un des originaux de l'acte constitutif de la société (art. 170 & 176 CSC). <p>Le receveur de l'enregistrement habilité à recevoir la déclaration de</p>	

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

	<p>souscription et de versement délivre les bulletins de souscription. Le receveur de l'enregistrement est habilité à délivrer aux souscripteurs des copies certifiées conformes des déclarations reçues ainsi que des pièces jointes (art. 170 CSC).</p> <p>Le receveur de l'enregistrement délivre aux contractants cinq copies certifiées conformes de la déclaration reçue ainsi que des pièces y annexées (art. 176 CSC).</p>	
Convocation de l'Assemblée Générale Constitutive	Dans le délai de quinze jours à partir de la clôture de la souscription, les fondateurs convoquent les souscripteurs en assemblée générale constitutive dans les formes et délais mentionnés dans la notice (art. 171 CSC).	
Documents mis à la disposition des actionnaires avant l'AGC	<p>Un état des actes accomplis par le ou les fondateurs pour le compte de la société est mis à la disposition des actionnaires au siège social quinze jours au moins avant la tenue de la première assemblée générale constitutive. Celle-ci se prononce sur la reprise par la société des engagements antérieurement pris par les fondateurs (art. 171 CSC).</p> <p>Le rapport du commissaire aux apports doit être déposé au siège de la société et mis à la disposition des souscripteurs qui peuvent en obtenir communication quinze jours au moins avant la date de l'assemblée générale constitutive (art. 173 CSC).</p>	
		Les fondateurs doivent mettre à la disposition des souscripteurs une déclaration mentionnant le versement de la part exigible des actions ainsi qu'un état des engagements pris par eux pour les besoins de la constitution (art. 181 CSC).
Attributions de l'AGC	<p>Vérifie la souscription intégrale du capital social et la libération du montant exigible des actions (art. 172 CSC).</p> <p>Nomme les premiers administrateurs et les premiers commissaires aux comptes (art. 172 CSC).</p>	
	<p>Elle ne peut réduire l'évaluation faite par les commissaires aux apports qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs (art. 173 CSC).</p> <p>Se prononce sur l'approbation des statuts qui ne peuvent être modifiés qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs (art. 172 CSC).</p> <p>Statue sur l'évaluation des apports en nature (art. 172 CSC).</p>	

Chapitre 1 : La constitution de la Société Anonyme

		<p>Les premiers membres du conseil d'administration et du conseil de surveillance sont désignés par un procès verbal pour une durée de trois années renouvelables (art. 181 CSC).</p> <p>Les premiers commissaires aux comptes sont désignés par un procès verbal pour une durée de trois années renouvelables (art. 181 CSC).</p>
Vote de l'apporteur en nature	<p>L'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport (art. 173 CSC).</p> <p>L'apporteur en nature ne peut participer au vote ni pour lui-même, ni comme mandataire (art. 175 CSC).</p>	
Procès-Verbal de l'AGC	Le procès verbal de la séance constate l'acceptation par les administrateurs et les commissaires aux comptes de leurs fonctions (art. 172 CSC).	
	Le procès verbal de l'assemblée générale constitutive doit mentionner expressément l'approbation des apports en nature, à défaut la société ne peut se constituer légalement (art. 173 CSC).	
Immatriculation au Registre de commerce	Dans le délai d'un mois à compter de la déclaration de souscription et de versement, la société doit être immatriculée au registre de commerce à la demande de son représentant légal conformément aux dispositions de la loi relative au registre du commerce (art. 176 CSC).	
Retrait des fonds	Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée constitutive et du procès-verbal du premier conseil d'administration ou du directoire ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la société au registre de commerce (art. 168 CSC).	