

Série 1 : Cas de la SARL XYZ

Corrigé

Partie I. Statut juridique de la gérance

La durée du mandat du gérant

Les statuts ne fixent pas la durée du mandat du gérant. Aux termes de l'article 112 du CSC « En cas de silence des statuts ou de la décision de nomination, la durée du mandat du gérant sera de trois ans renouvelables ». Il en découle que la durée du mandat du gérant n'est pas illimitée comme le prétend M. FEHMI, mais est limitée à 3 ans.

Dans le cas d'espèce, le mandat du gérant expire normalement à la fin de l'exercice 2009.

La possibilité de révoquer M. FEHMI

Il convient de préciser que M. FEHMI est un gérant statutaire (son nom figure dans les statuts). Il est donc révocable par une décision prise par un ou plusieurs associés représentant au moins les **trois quarts** du capital social.

Dans le cas d'espèce, ni M. ANIS, ni M. MEHDI, ni même ces deux associés réunis ensemble ne peuvent réunir la majorité légale pour révoquer le gérant.

Associé	Nombre de parts	Participation sociale	%
FEHMI	200	10 000	52,6%
ANIS	100	5 000	26,3%
MEHDI	80	4 000	21,1%
Total	380	19 000	100%

En droit tunisien, il est possible d'obtenir la révocation judiciaire du gérant pour cause légitime lorsque l'action en justice est intentée par un ou plusieurs associés représentant le quart du capital social (donc soit par M. ANIS tout seul, soit par M. ANIS et M. MEHDI ensemble).

L'appréciation de la légitimité de la cause reste du ressort du tribunal.

La participation ou non du gérant dans le vote sur sa rémunération

Il faut se poser la question de savoir si la rémunération du gérant est une convention réglementée au sens de l'article 115 du CSC (parce que le seul cas où un associé est privé de son droit de vote concerne l'approbation d'une convention réglementée l'intéressant).

Compte tenu du caractère institutionnel de la fonction de la gérance dans la SARL, du fait que dans les SA la rémunération du PDG ne constitue pas une convention réglementée et du fait que le gérant en cette qualité, n'est pas lié par la société par un contrat de travail, on peut affirmer que la rémunération du gérant ne constitue pas une convention au sens de l'article 115 du CSC. Le gérant vote la résolution décidant son salaire.

Dans le cas d'espèce, le gérant a décidé tout seul de sa rémunération, alors que cette rémunération devrait normalement être fixée soit par les statuts soit par une décision collective des associés¹[1].

La possibilité de demander la nullité de l'emprunt bancaire conclu par le gérant sans l'autorisation des associés

Dans le cas d'espèce, les statuts de la société exigent que tout emprunt bancaire contracté par la société et faisant de telle sorte que l'endettement bancaire total excède 150.000 dinars soit soumis à l'approbation des statuts (c'est une clause limitant le pouvoir de la gérance).

Le gérant n'a pas sollicité l'autorisation préalable des associés avant de contracter l'emprunt de 160.000 dinars. Il n'a donc pas respecté les stipulations statutaires.

Rappelons d'abord l'étendue et la nature des rapports du gérant avec les tiers :

¹[1] La fixation de la rémunération du gérant constitue une décision ordinaire prise à la majorité de plus de la moitié du capital social.

1. **(i).** Lorsque l'opération entre dans l'objet social, la société est toujours engagée.
2. **(ii).** Lorsque l'opération n'entre dans l'objet social, il faut voir si le tiers avec lequel la société a traité connaissait l'étendue de l'objet social :
 1. - Lorsque ce tiers ne pouvait ignorer que l'opération dépasse l'objet social compte tenu des circonstances, la société peut ne pas être engagée par les actes de son gérant excédant ledit objet social.
 2. - Lorsque le tiers ignore l'étendue de l'objet social, la société est toujours engagée par les actes de son gérant.
3. **(iii).** La société n'est pas engagée par les actes qui entrent légalement dans la compétence de l'assemblée générale des associés.

L'emprunt bancaire entre dans l'objet social. La société est donc engagée par cet emprunt.

La possibilité d'intenter une action en responsabilité civile contre M. FEHMI

En application des dispositions du CSC, les gérants engagent leur responsabilité pour trois causes :

1. - Les infractions aux dispositions légales applicables aux sociétés à responsabilité limitée ;
2. - Les violations des statuts ;
3. - Les fautes commises dans la gestion.

Dans le cas d'espèce, le gérant a commis au moins une infraction aux dispositions légales applicables aux sociétés à responsabilité limitée : le gérant n'a pas respecté l'interdiction prévue par l'article 115 du CSC. Cet article interdit à la société d'accorder des emprunts à un gérant sous quelque forme que ce soit ainsi que de cautionner ou d'avaliser ses engagements envers les tiers. Cette interdiction s'étend aux représentants légaux des personnes morales associées ainsi qu'aux conjoints, **ascendants** et descendants des personnes visées ci-dessus. Or dans le cas d'espèce, une avance (qui s'analyse comme un prêt) a été donnée au père du gérant (ascendant du gérant).

Aussi, le gérant a commis au moins une violation des statuts en ne respectant pas l'obligation de solliciter l'autorisation préalable des associés en cas de dépassement du plafond d'endettement bancaire de 150.000 dinars.

Enfin, et en matière de fautes de gestion, aucune affirmation ne peut être formulée faute de renseignements dans les énoncés. Quoiqu'il en soit, les juges ont un pouvoir souverain pour apprécier l'existence éventuelle de fautes de gestion compte tenu des faits et circonstances.

Les moyens d'intenter une action en responsabilité civile contre M. FEHMI

Dans le cas d'espèce, c'est l'action sociale (appelée également ut singuli) qui peut être engagée et non pas l'action individuelle.

Cependant, l'action sociale ne peut être déclenchée que par les associés représentant **le quart du capital social**. Cette action sociale peut être engagée par M. ANIS tout seul ou bien par M. ANIS et M. MEHDI regroupés. Tout seul M. MEHDI est incapable d'engager une telle action.

M. FEHMI peut-il démissionner alors que les statuts n'autorisent pas une telle opération

La validité de la démission des gérants n'est pas subordonnée à l'existence d'une clause juridique.

Par conséquent, M. FEHMI peut démissionner bien que les statuts n'autorisent pas une telle opération.

En revanche, les statuts peuvent contenir des dispositions servant à organiser cette démission en prévoyant des procédures visant à éviter les conséquences dommageables d'un départ inopiné des gérants.

La possibilité de nommer la société GAMMA spécialiste en consulting en qualité de gérant

Une telle nomination n'est pas valable car la loi exige que les gérants des SARL soient des personnes physiques.

Les conditions de nomination des gérants

1. - Le gérant doit être une personne physique
2. - Le gérant doit être capable
3. - Le gérant ne doit pas être frappé d'incompatibilités ou d'interdictions relatives à l'exercice des fonctions de gérant

4. - Dans le cas d'espèce, le gérant doit être associé. En effet, l'article 16 des statuts dispose « La société est gérée par un gérant choisi parmi les associés ». Lorsque les associés désirent nommer un tiers en qualité de gérant, ils doivent modifier les statuts par une délibération prise en assemblée (ou par consultation écrite) par les associés représentant les $\frac{3}{4}$ du capital.

Les formalités de nomination des gérants

La nomination des gérants doit être soumise aux formalités de **dépôt** au registre de commerce et de **publicité**. 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, soit de la date du procès verbal de l'assemblée générale ayant procédé à la nomination.

Partie II. Majorité de prise des décisions collectives

Décision	Nature	Majorité requise (en voix)	Associés dont l'approbation est obligatoire
L'approbation des comptes annuels ;	Ordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
Les décisions entraînant modification des statuts (changement de la dénomination sociale, transfert du siège social, changement ou extension de l'objet social, ajout ou suppression d'une clause statutaire, etc.)	Extraordinaire	$\frac{3}{4}$ des voix	FEHMI+ANIS
L'approbation des conventions réglementées ;	Ordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
La désignation ou la révocation du gérant statutaire	Extraordinaire	$\frac{3}{4}$ des voix	FEHMI+ANIS
L'affectation des résultats (fixation des dividendes, mise en réserve de bénéfices, reports à nouveau etc.) ;	Ordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
la transformation de la société en société nom collectif, en commandite simple ou en commandite par actions	Extraordinaire	100% des voix	FEHMI + ANIS + MEHDI
La transformation en société anonyme lorsque le capital social est supérieur à cent mille dinars	Extraordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
L'augmentation du capital par incorporation de réserves	Extraordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
la désignation d'un commissaire aux apports par les associés	Ordinaire	100% des voix	FEHMI + ANIS + MEHDI
La nomination, la révocation et le remplacement des commissaires aux comptes ;	Ordinaire	$\frac{1}{2} + 1$ voix	FEHMI
Les augmentations de capital en nature ou en numéraire autre que celles par incorporation des réserves ou par augmentation de la valeur nominale des parts	Extraordinaire	$\frac{3}{4}$ des voix	FEHMI+ANIS

les réductions du capital quelles que soient ses modalités	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS
le changement de nationalité de la société	Extraordinaire	100% des voix	FEHMI + ANIS + MEHDI
les délibérations prévues lors de l'assemblée générale extraordinaire tenue lorsque les fonds propres de la société sont inférieurs à la moitié du capital social suite aux pertes subies	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS
Le rachat des parts sociales suivi de réduction de capital, en cas de refus d'agrément du cessionnaire dans les conditions de l'article 109 du CSC	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS
l'augmentation du capital en espèces par augmentation de la valeur nominale des parts sociales	Extraordinaire	100% des voix	FEHMI + ANIS + MEHDI
la cession des parts sociales à des tiers étrangers à la société	Extraordinaire	¾ des voix + Majorité en nombre (2 associés au moins)	FEHMI+ANIS
la transformation de la société en société anonyme lorsque le capital est inférieur ou égal à cent mille dinars	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS
La dissolution anticipée de la société	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS
La fusion ou la scission de la société	Extraordinaire	¾ des voix	FEHMI+ANIS

Partie III. Préparation de l'Assemblée Annuelle

Les conventions réglementées de l'article 115 du CSC

M. FEHMI fait remarquer qu'il n'a conclu avec la société aucune convention et que par conséquent, l'obligation légale édictée par l'article 115 du CSC n'intéresse en rien la société XYZ.

Or, le champ d'application de l'article 115 du CSC ne concerne pas uniquement les conventions conclues entre le gérant et la société.

En effet, les conventions réglementées incluent les conventions intervenues directement ou par personne interposée entre la société et :

1. - son gérant associé ou non ou ;
2. - l'un de ses associés (non gérant) ou ;
3. - une autre société dans laquelle le gérant ou un associé de XYZ est aussi associé solidairement responsable (ex. l'associé de XYZ est associé dans une SNC), gérant, administrateur directeur général ou membre du directoire ou membre du conseil de surveillance.

Les conventions réglementées entrant dans le champ d'application de l'article 115 du CSC sont soumises à la procédure de contrôle suivante :

Préparation d'un rapport par le gérant^{2[2]} dans lequel les conventions sont énumérées les conventions réglementées. Ce rapport est présenté à l'assemblée générale ordinaire des associés. L'assemblée générale statue sur ce rapport, sans que le gérant ou l'associé intéressé puisse prendre part au vote, ou que leurs parts soient prises en compte pour le calcul du quorum ou de la majorité.

^{2[2]} Dans le cas d'espèce c'est le gérant qui prépare le rapport parce que la société ne possède pas un commissaire aux comptes. Si la société avait nommé un commissaire aux comptes, le rapport sur les conventions réglementées doit être préparé par ce commissaire aux comptes.

La désapprobation des conventions n'a pas pour effet l'annulation des conventions désapprouvées : celles-ci produisent leurs effets, mais le gérant ou l'associé contractant seront tenus pour responsables, individuellement ou solidairement s'il y a lieu; des dommages subis par la société de ce fait.

Dans le cas de la société XYZ, on peut énumérer les conventions suivantes :

1. - Le compte courant de M. ANIS rémunéré au taux de 14% l'an^{3[3]} : Il s'agit d'une convention intervenue entre la société et un associé : Elle entre dans le champ d'application de la procédure de contrôle prévue par l'article 115 du CSC.
1. - Vente directe à M. ALI fils de M. MEHDI : le champ d'application de l'article 115 du CSC n'inclut pas les conventions conclues avec les descendants ou ascendants des associés. Cependant, il est noté que les conventions conclues entre la société et un associé par personne interposée (متداخل شخص بواسطة) sont soumises à la procédure d'approbation. Dans le cas d'espèce, rien ne permet d'affirmer que M. ALI est une personne interposée entre la société et M. MEHDI. Il en découle que la vente à M. ALI n'est pas une convention réglementée.
2. - Vente à la société ALPHA dans laquelle M. MEHDI est directeur financier : Les conventions réglementées n'intéressent que les sociétés dans lesquelles un associé ou un gérant occupe des fonctions d'associé solidairement responsable, gérant, administrateur directeur général ou membre du directoire ou membre du conseil de surveillance. Or dans le cas d'espèce, M. MEHDI n'est qu'un directeur financier. Il s'ensuit que cette vente à la société ALPHA n'est pas une convention réglementée.
3. - Vente à la société BETA dans laquelle M. FEHMI est membre du directoire : Il s'agit d'une convention conclue entre la société XYZ et une autre société BETA dans laquelle le gérant de XYZ (M. FEHMI) est simultanément membre du directoire de BETA. C'est donc une convention réglementée.
4. - Rémunération de M. FEHMI : comme précisé ci-haut, la rémunération des gérants ne constitue pas une convention réglementée.

Par ailleurs, force est de remarquer qu'une convention interdite a été conclue : il s'agit de l'avance octroyée à M. LOTFI le père de M. FEHMI et dont le montant s'élève à 5000 dinars.

A cet effet, l'article 115 du CSC dispose « Il est interdit à la société d'accorder des emprunts à un gérant sous quelque forme que ce soit ainsi que de cautionner ou d'avaliser ses engagements envers les tiers. **L'interdiction s'étend aux représentants légaux des personnes morales associées ainsi qu'aux conjoints, ascendants et descendants des personnes visées ci-dessus** ». L'octroi d'une avance (qui s'assimile à un prêt) à un ascendant du gérant est une opération interdite. L'autorisation par les associés des conventions interdites ne les rend pas autorisées.

Préciser le délai de tenue de l'assemblée annuelle

L'assemblée générale ordinaire annuelle doit être tenue dans le délai de 6 mois à compter de la clôture de l'exercice.

Ordre du jour de l'assemblée annuelle

Le gérant compte soumettre à l'assemblée annuelle, l'ordre du jour suivant :

1. - Approbation du bilan
2. - Réduction du capital à 14.000 dinars pour résorber la perte de l'exercice.

L'ordre du jour proposé par le gérant suscite les remarques suivantes :

1. - L'assemblée doit entendre le rapport de gestion du gérant pour l'exercice 2008 : Il faut donc ajouter la question suivante dans l'ordre du jour (Lecture et approbation du rapport de gestion établi par la gérance pour l'exercice 2008).
2. - Le gérant propose aux associés d'approuver le bilan ; Or le bilan n'est qu'un élément parmi les états financiers (bilan, état de résultat, état de flux de trésorerie, notes aux états financiers). Il convient donc de reformuler ce point de l'ordre du jour comme suit (Approbation des états financiers de l'exercice 2008).

^{3[3]} Il s'agit d'un compte courant associé créditeur (c'est à dire l'associé a prêté des sommes à la société). Cette opération est licite et ne constitue pas une convention interdite.

3. - L'ordre du jour doit également inclure le point suivant : (Affectation des résultats).

En outre, l'approbation des conventions réglementées peut intervenir au cours de l'assemblée annuelle. L'ordre du jour de l'assemblée peut comprendre donc le point suivant (Approbation des conventions réglementées visées à l'article 115 du code des sociétés commerciales).

Par ailleurs, compte tenu des circonstances particulières de la société XYZ, il convient d'inclure les questions suivantes dans l'ordre du jour :

1. - Fixation de la rémunération de la gérance : En effet, il y a lieu de matérialiser l'accord verbal des associés par une décision collective des associés.
2. - Autorisation l'emprunt bancaire : Bien que les statuts exigent une autorisation préalable, le gérant peut faire ratifier cette opération dépassant ses pouvoirs statutaires par l'unanimité des associés pour éviter une action en responsabilité fondée sur une violation des statuts.

Pour ce qui est de la réduction du capital proposée par le gérant pour résorber les pertes, il faut d'abord souligner le caractère extraordinaire de l'opération^{4[4]}. La question de la réduction du capital social ne doit pas figurer dans l'ordre du jour de l'assemblée annuelle, mais plutôt dans un ordre du jour d'une autre assemblée extraordinaire (tenue par exemple immédiatement après l'assemblée annuelle). Ainsi, on peut envisager la tenue de deux assemblées successives : la première assemblée (ordinaire) aura pour ordre du jour :

1. - Lecture et approbation du rapport de gestion établi par la gérance pour l'exercice 2008,
2. - Approbation des états financiers et de l'inventaire de la société de l'exercice 2008,
3. - Affectation des résultats,
4. - Approbation des conventions réglementées visées à l'article 115 du code des sociétés commerciales.

Les décisions sont prises au cours de cette première assemblée par un ou plusieurs associés représentant plus de la moitié du capital social. Seulement, l'approbation des conventions réglementées s'effectue sans que la partie intéressée par la convention ne participe au vote.

La deuxième assemblée (extraordinaire) aura pour ordre du jour :

3. - Réduction du capital à 14.000 dinars pour résorber la perte de l'exercice.

La décision de réduire le capital est prise par un ou plusieurs associés représentant au moins les $\frac{3}{4}$ du capital social.

Possibilité d'engager une consultation écrite

Compte tenu du fait que M. ANIS effectue un long voyage d'affaires en Europe, le gérant envisage de tenir l'assemblée annuelle en procédant par une consultation écrite. Or, le recours à la consultation écrite est interdit dans le cas des assemblées annuelles. Le non-respect de cette règle est sanctionné par la nullité de l'assemblée.

Pour ce qui est de l'assemblée annuelle, l'absence de M. ANIS est sans effet sur le déroulement de l'assemblée. Les résolutions soumises à l'assemblée annuelle sont prises par un ou plusieurs associés représentant plus de la moitié du capital social. Il suffit que M. FEHMI vote positivement pour que les résolutions soient approuvées (sauf pour ce qui est du vote de la convention intervenue entre la société XYZ et la société BETA dans laquelle M. FEHMI est membre du directoire ; dans ce cas, M. FEHMI ne participant pas au vote, cette convention risque d'être désapprouvée).

Par ailleurs, la consultation écrite peut être envisagée pour la réduction du capital. Pour prendre la décision de réduire le capital, il faut réunir un vote positif d'un ou de plusieurs associés représentant au moins les $\frac{3}{4}$ du capital social. M. FEHMI est incapable de prendre tout seul la décision de réduire le capital il lui faut obligatoirement le concours des voix de M. ANIS (52,6%+26,3%>75%). L'absence de M. MEHDI à l'assemblée ou bien sa désapprobation font obstacle à la réduction du capital.

La meilleure solution serait donc d'engager une consultation écrite pour prendre la décision de réduire le capital social.

Les dispositions particulières devant être prises compte tenu de l'accumulation des pertes sociales

^{4[4]} La réduction du capital est une décision collective extraordinaire car elle entraîne modification des statuts.

Suite à l'affectation du résultat déficitaire de 2008, les fonds propres de la société s'élèvent à 3000 dinars (19000-16000). Ces fonds propres sont donc inférieurs à la moitié au capital social.

Cette situation conduit à mettre en œuvre les dispositions de l'article 142 du CSC. Une assemblée générale extraordinaire doit être convoquée dans les deux mois de la constatation des pertes pour se prononcer, s'il y a lieu, sur la dissolution anticipée de la société.

En appliquant les dispositions de l'article 142 du CSC, l'assemblée générale extraordinaire doit être convoquée au plus tard le 30 septembre 2009 (deux mois à partir de la constatation des pertes donc à partir du 31 juillet). Cette assemblée doit décider la dissolution ou non de la société. Lorsque cette dissolution n'est pas décidée, les associés sont tenus de réduire ou d'augmenter son capital d'un montant au moins égal à celui des pertes. L'augmentation du capital social peut être réalisée par incorporation des réserves ou par réévaluation de ses fonds propres.

Notons que l'article 147 du CSC punit d'une amende de 500 à 5.000 dinars les gérants qui n'ont pas consulté les associés en vue de prendre les mesures nécessaires dans le mois qui suit l'approbation des comptes, lesquels ont fait apparaître que les fonds propres de la société sont au-dessous de la moitié du capital social suite aux pertes subies.

L'application des dispositions de l'article 147 du CSC conduit à consulter obligatoirement les associés avant le 31 août 2009 pour statuer sur la dissolution de la société et prendre le cas échéant les mesures de régularisation adéquates lorsque la dissolution n'aurait pas été décidée.

Partie IV. Cession des parts sociales

Les règles prévues par le CSC en cas de pluralité de gérants

La situation où il y aurait pluralité de gérants reçoit les mêmes règles qu'en cas de gérant unique :

1. - La société est toujours engagée par tous les actes accomplis par les gérants et relevant de l'objet social. Les actes de l'un des gérants qui dépassent l'objet social engagent la société à l'égard des tiers sauf s'il a été prouvé que le tiers ne pouvait l'ignorer compte tenu des circonstances.
2. - L'organisation statutaire des pouvoirs entre gérants (lorsqu'elle existe) est sans effet vis-à-vis des tiers.

L'article 114 du CSC considère aussi que l'opposition formée par un gérant aux actes d'un autre gérant est sans effet à l'égard des tiers, à moins qu'il ne soit établi qu'ils en aient eu connaissance.

Commenter la cession des parts de M. FEHMI au profit de la société OMEGA

La cession des parts à la société OMEGA constitue un cas de cession de parts à des tiers (non-associés).

L'article 109 du CSC a entouré la cession des parts sociales à des tiers par une procédure dont le non-respect est sanctionné par la nullité de l'opération.

Cette procédure inclut les étapes suivantes :

La demande d'agrément du tiers cessionnaire

L'associé cédant doit demander l'agrément par la société XYZ du tiers cessionnaire des parts sociales en notifiant le projet de cession à la société et à chacun des associés.

Dans le cas d'espèce, M. FEHMI respecté les conditions légales exigées à cette étape. Il a notifié le projet de cession à la société et à chacun des associés par lettre recommandée avec accusé de réception. Remarquons que la forme de la notification n'est pas régie par la loi.

Réponse des associés à la demande d'agrément

La réponse des associés prend la forme d'une décision collective. Cette décision collective peut être prise en assemblée ou par le biais d'une consultation écrite. La loi exige que l'agrément des tiers non-associés réunisse une double majorité :

4. - majorité en nombre des associés (c'est à dire qu'il faut qu'au moins deux associés sur trois approuvent la cession) et ;
5. - majorité renforcée des $\frac{3}{4}$ au moins des voix (c'est à dire qu'il faut qu'au moins M. FEHMI et M. ANIS approuvent cette cession (52,6%+26,3%>75%).

Or dans le cas d'espèce, M. ANIS et M. MEHDI ont désapprouvé l'entrée de la société OMEGA dans le cercle des associés (défaut d'agrément).

Conséquences du refus d'agrément

En cas de refus d'agrément, deux alternatives sont offertes par l'article 109 du CSC :

1. - Ou bien, les parts dont la cession est envisagée sont achetées par un ou plusieurs associés ou par d'autres tiers agréés ;
2. - Ou bien la société procède au rachat des parts et à une réduction du capital.

Ces deux solutions doivent intervenir dans le **délai de trois mois à compter de la date de refus donc doivent intervenir avant le 10 octobre 2009** (10 juillet + 3 mois).

Si, à l'expiration de ce délai imparti, aucune des deux solutions n'est intervenue, M. FEHMI pourra réaliser la cession au profit de la société OMEGA.

Dans le cas d'espèce, M. FEHMI n'a pas respecté le délai de 3 mois susvisé en procédant à la cession fin août 2009 alors que les deux autres associés ont jusqu'au 10 octobre 2009 pour acheter les parts ou faire réduire le capital social.

Contrevenant aux dispositions impératives de l'article 109 du CSC, la cession des parts engagée par M. FEHMI est susceptible d'annulation.

Conditions de forme de réalisation des opérations de cession des parts sociales

1. - La cession des parts sociales doit être constatée par un écrit comportant une signature légalisée des parties
2. - La cession des parts sociales doit être enregistrée.
3. - La cession des parts sociales doit faire l'objet des formalités de publicité légale.
4. - La cession des parts sociales doit être signifiée à la société.
5. - La cession des parts sociales doit être inscrite sur le registre des associés.

Partie V. Affectation des bénéfices

Organe chargé de l'établissement des états financiers

Contrairement à ce qui est énoncé, la responsabilité de l'établissement des états financiers incombe aux gérants et non pas au comptable de la société.

Quels documents préparer pour l'assemblée annuelle ?

Les gérants doivent préparer les documents suivants pour l'assemblée annuelle de la SARL :

1. - Les états financiers de l'exercice 2009 ;
2. - Le rapport de gestion relatif à l'exercice 2009 ;
3. - L'inventaire des biens de la société ;
4. - Le rapport sur les conventions réglementées ;
5. - L'ordre du jour et le texte des résolutions proposées à l'assemblée.

Organe chargé de convoquer l'assemblée annuelle

La convocation à l'assemblée générale incombe aux gérants. En cas de pluralité de gérants, la convocation s'effectue en fonction de l'organisation des tâches entre eux telle que prescrite par les statuts. Faute d'organisation des tâches au niveau des statuts, la convocation peut être valablement faite par l'un des deux gérants.

La portée du droit de communication préalable à l'assemblée annuelle

Le droit de communication est l'un des droits fondamentaux de l'associé. Il consiste en la mise à la disposition des associés d'un ensemble de documents. L'article 11 du CSC reconnaît aux associés un droit de communication permanent.

Au-delà de ce droit de communication permanent, les associés de la SARL disposent d'un droit de communication préalable aux assemblées annuelles.

L'article 128 du CSC exige que les documents suivants soient communiqués aux associés :

- o le rapport de gestion ;
- o l'inventaire des biens de la société ;
- o les comptes annuels ;
- o le texte des résolutions proposées ;

- o le rapport du commissaire aux comptes (ce document n'est pas obligatoire puisque dans le cas d'espèce, la société n'a pas procédé à la nomination d'un commissaire aux comptes).

Le délai de communication

Le CSC contient une contradiction en matière de délai de communication :

1. - En appliquant les dispositions de l'article 128 du CSC, la communication des documents susvisés soit avoir lieu **vingt** jours au moins avant la tenue de l'assemblée générale.
2. - Par ailleurs, l'article 147 du CSC punit d'une amende de 500 à 5.000 dinars les gérants qui n'ont pas communiqué aux associés **un mois** avant la tenue de l'assemblée générale, le bilan de l'exercice, le rapport de gestion, les décisions proposées, et le cas échéant, le rapport du commissaire aux comptes.

Quel est le montant maximal que la société peut distribuer à ses associés ?

Pour savoir quel est le montant maximal que la société peut distribuer à ses associés, il faut calculer le « Bénéfice distribuable ».

	Résultat net de l'exercice	30 000
-	Pertes antérieures et report à nouveau déficitaire (-16 000)	-16 000
=	Résultat avant prélèvement de la réserve légale	14 000
-	Prélèvement au titre de la réserve légale (5%)	700
=	Résultat après prélèvement de la réserve légale	13 300
-	Réserves statutaires (20%)	2 660
=	Bénéfice distribuable	10 640

Au maximum, la société pourra distribuer à ses associés 10640 dinars.

S'il est décidé de distribuer 5.000 dinars de dividendes aux associés, quel est la part de M ANIS et celle de M. MEHDI ?

Suite à l'acquisition par M. ANIS des parts sociales qui étaient détenues par M. FEHMI, la répartition du capital social devient comme suit :

Associé	Nombre de parts	Participation sociale	%
ANIS	300	15 000	78,9%
MEHDI	80	4 000	21,1%
Total	380	19 000	100%

Les dividendes aux associés doivent être répartis en fonction du taux de participation dans le capital social.

Associé	Nombre de parts	Participation sociale	%	Dividende
ANIS	300	15 000	78,9%	3 947
MEHDI	80	4 000	21,1%	1 053
Total	380	19 000	100%	5 000

Le schéma d'affectation final du résultat de 2009 s'établit donc comme suit :

	Résultat net de l'exercice	30 000
-	Pertes antérieures et report à nouveau déficitaire	-16 000
=	Résultat avant prélèvement de la réserve légale	14 000
-	Prélèvement au titre de la réserve légale	700
=	Résultat après prélèvement de la réserve légale	13 300
-	Réserves statutaires	2 660
=	Bénéfice distribuable	10 640
-	Distribution des bénéfices aux associés	-5 000
-	Réserves facultatives	0
=	Montant à reporter à nouveau	5 640

Suite à cette distribution de 5000 de dividendes, les capitaux propres de XYZ vont se présenter comme suit :

Rubrique des capitaux propres	Montant avant affectation	Montant après affectation	Différence
Capital	19 000	19 000	0
Réserve légale		700	700
Réserve statutaire		2 660	2 660
Report à nouveau	-16 000	5 640	21 640
Résultat 2009	30 000		-30 000
Total des capitaux propres après affectation du résultat de 2009	33 000	28 000	-5 000

Est-ce que M. FEHMI peut prétendre à une part des bénéfices relatifs à l'exercice 2009 et se rattachant à la période de détention des parts ?

Concernant le droit aux dividendes rattachés aux parts sociales cédées, rappelons que la jurisprudence française a instauré les règles suivantes :

1. - Si l'assemblée n'a pas décidé au jour de la cession la distribution de dividendes, ceux-ci seraient acquis au cessionnaire.
2. - Si l'assemblée a décidé antérieurement ou concomitamment à la cession, la distribution de dividendes, ceux-ci qualifiés alors de fruits, seraient acquis au cédant.

Dans le cas d'espèce, la décision de distribution est intervenue en 2010 donc postérieurement à la cession qui est intervenue en 2009. Par voie de conséquence, les dividendes distribués appartiennent au cessionnaire des parts sociales (M. ANIS).

Est-ce que la société peut surseoir à la distribution des dividendes jusqu'à l'exercice 2014, et ce en raison d'un plan de financement exigeant un renforcement des fonds propres ?

Aux termes de l'article 140 du CSC « Lorsque la société réalise des bénéfices elle doit après la constitution des réserves légales et facultatives une fois tous les trois ans au moins distribuer les dividendes. Le montant à distribuer doit représenter trente pour cent au moins des bénéfices réalisés ».

Il s'ensuit que pour les SARL, il n'est pas possible de surseoir à la distribution des dividendes pour une période supérieure à 3 ans.

Calcul du bénéfice distribuable de l'exercice 2010

Notons d'abord que l'incorporation de la réserve légale dans le capital est autorisée parce qu'une telle opération ne fait que consolider l'indisponibilité de cette réserve. Après incorporation, la réserve légale doit être reconstituée par le prélèvement annuel de 5% jusqu'à ce qu'elle atteigne 10% du capital.

L'incorporation de la réserve légale dans le capital social est décidée par un ou plusieurs associés représentant plus de la moitié du capital social.

Suite à l'incorporation de la réserve légale dans le capital, ce dernier passe à 19.700 dinars.

Le bénéfice distribuable est calculé comme suit :

Résultat net de l'exercice	100 000
- Pertes antérieures et report à nouveau déficitaire	0
= Résultat avant prélèvement de la réserve légale	100 000
- Prélèvement au titre de la réserve légale	(*) 1 970
= Résultat après prélèvement de la réserve légale	98 030
+ Report à nouveau bénéficiaire	5 640
- Réserves statutaires	19 606
= Bénéfice distribuable	84 064

(*) La réserve légale cesse d'être obligatoire lorsqu'elle atteint 10% du capital social.