

Les corrigés des examens DECF 2007



L'école en ligne qui en fait + pour votre réussite

**FORMATIONS COMPTABLES
VIA INTERNET...**

...et préparations DCG sur le Campus Comptalia de Montpellier

Locaux high-tech entièrement dédiés
à la formation en Comptabilité
Une formation de haut niveau
Une aventure inédite
1 emploi garanti

**RENTRÉE
OCTOBRE
2007**

**L'équation Campus Comptalia
=
Un diplôme + Un métier + Un emploi**

N° Vert 0 800 COMPTA

APPEL GRATUIT DEPUIS UN POSTE FIXE
SOIT **0 800 266 782**

CANDIDATURE JUSQU'AU 21 SEPTEMBRE

FAITES LES TESTS DE PRÉ-SÉLECTIONS
www.comptalia.com/campus



MONTPELLIER

SESSION 2007

DROIT DES SOCIÉTÉS

Durée de l'épreuve : 4 heures - Coefficient: 1

Documents autorisés :

Aucun document n'est autorisé.

Matériel autorisé :

Aucun matériel n'est autorisé. En conséquence, tout usage d'une calculatrice constituerait une fraude.

Documents remis au candidat :

Le sujet comporte 4 pages numérotées de 1 à 4.

Il vous est demandé de vérifier que le sujet est complet dès sa mise à votre disposition.

Le sujet se présente sous la forme de quatre dossiers indépendants

Page de garde	page 1
Présentation du sujet	page 2
DOSSIER 1 : (7 points)	page 2
DOSSIER 2 : (4 points)	page 3
DOSSIER 3 : (6 points)	page 3
DOSSIER 4 : (3 points)	page 3

Le sujet comporte deux annexes:

Annexe 1 : Présentation de la SA Imprimerie du Béthunois	page 4
Annexe 2 : Extraits des statuts	page 4

AVERTISSEMENT

Si le texte du sujet, de ses questions ou de ses annexes vous conduit à formuler une ou plusieurs hypothèses, il vous est demandé de la (ou les) mentionner *explicitement* dans votre copie

SUJET

La société « Imprimante du Béthunois » est une société anonyme non cotée, cliente du cabinet d'expertise comptable et de commissariat aux comptes « Partenaires » dont vous faites partie.

L'activité de l'imprimerie est tournée essentiellement vers la publicité des grandes enseignes commerciales et son chiffre d'affaires, en baisse constante depuis cinq années consécutives, semble se stabiliser mais des difficultés financières apparaissent.

Lors d'un rendez-vous pris avec Monsieur Tailleur, expert-comptable, Monsieur Lefèvre, nouveau président du conseil d'administration, se pose un certain nombre de questions sur l'évolution de sa société et les risques inhérents à sa fonction.

Monsieur Tailleur, dirigeant du cabinet, vous demande de préparer les réponses à son client.

Des éléments de la SA « Imprimerie du Béthunois » sont présentés en annexes.

DOSSIER 1

Lors d'une réunion du conseil d'administration du 15 février 2006, Madame Quiret Jeanne, présidente du conseil d'administration et directeur général de l'imprimerie du Béthunois, a vu sa gestion mise en cause par les autres administrateurs et a décidé de démissionner de ses mandats de président directeur général et de celui d'administrateur.

Le conseil d'administration, réuni une nouvelle fois le 15 mars 2006, a coopté Madame Catherine Pruvost et a nommé Monsieur Jean Lefèvre (50 ans) en remplacement de Mme Quiret. Ce dernier n'a aucune autre fonction de direction par ailleurs. Un ami de Madame Quiret, Monsieur Bertheloot, voudrait bien devenir administrateur.

Travail à faire

- Dans la société anonyme avec conseil d'administration, vous devez préciser :**
 - les conditions de nomination du directeur général ;
 - la règle de cumul des mandats pour le directeur général ;
 - l'organe compétent pour décider que les fonctions de directeur général et de président du conseil d'administration sont occupées par une même personne.
- Quelles sont les modalités de cessation de fonction du président du conseil d'administration ?**

La démission de Madame Quiret est-elle possible ?
Monsieur Lefèvre a-t-il été régulièrement nommé le 15 mars 2006 ?
Monsieur Bertheloot peut-il devenir administrateur ? Si oui, à quelles conditions ?
- La cooptation de Mme Pruvost est-elle légale ?**

DOSSIER 2

Madame Pruvost Catherine n'est pas en mesure, pour le moment, d'acheter les 100 actions qu'il lui faut pour rester administrateur.

Travail à faire

1. **Qui a le pouvoir de modifier le nombre minimal d'actions à détenir pour devenir administrateur de la SA ?**
2. **Monsieur Bertheloot veut acquérir toutes les actions de Mme Quiret : sous quelles conditions de fond et de forme, la cession peut-elle se réaliser ?**

DOSSIER 3

Début 2007, le P.D.G Monsieur Lefèvre considère que la société a de plus en plus de difficultés mais assume encore ses échéances. Il vous questionne sur les points ci-dessous.

Travail à faire

1. **Qu'est-ce que la cessation des paiements ?**
2. **Quelles solutions propose la loi, quand il est fait appel à la justice, en matière de prévention des difficultés, pour une société anonyme ?**
Vous préciserez les conditions d'application et l'objectif poursuivi par chacune d'elles.
3. **Parmi les mesures de prévention, laquelle vous paraît la plus judicieuse pour la SA « Imprimerie du Béthunois ». Justifier votre réponse.**

DOSSIER 4

Le conseil d'administration envisage de créer un groupement d'intérêt économique pour grouper les achats de matières premières et matériels et pour améliorer le procédé flexographique (procédé d'impression en relief, à transfert direct). Les sociétés « Universel'imprim » et « Flexo SA » sont deux partenaires intéressés.

Travail à faire

1. **Quelles sont les conditions de constitution d'un groupement d'intérêt économique ?**
2. **Quelles autres formes de sociétés conviendraient pour ce type de partenariat ? En est-il une qui est plus confidentielle que les autres (donner pour cette dernière les principales caractéristiques) ?**

Annexe 1

Répartition du capital de la société « Imprimerie du Béthunois »

Madame Quiret Jeanne, P.D.G	1 200 actions
Monsieur Lefèvre Jean, administrateur	1 000 actions
Monsieur Charlet Edouard, administrateur	600 actions
Monsieur Foucart Camille, administrateur.....	500 actions
Madame Pruvost Catherine	300 actions
Monsieur Tipret Jean-Claude	200 actions
Madame Bonhomme Jacqueline	100 actions
Monsieur Grégoire Hervé	100 actions

Depuis sa création, le 1^{er} janvier 1970, la société est dirigée par Madame Jeanne Quiret, qui cumule les fonctions de Président du Conseil d'Administration et de Directeur Général.

Annexe 2

Extraits des statuts

Article 7. - **Capital social**

Le capital social est fixé à 40 000 euros.

H est divisé en actions de 10 euros chacune, de même catégorie, numérotées de 1 à 4000.

Article 12. - **Cession et transmission des actions**

I. — Les actions ne sont négociables qu'après l'immatriculation de la société au registre du commerce et des sociétés. En cas d'augmentation de capital, les actions sont négociables dès la réalisation de celle-ci. Après la dissolution de la société, elles demeurent négociables jusqu'à la clôture de la liquidation.

II. — Sauf en cas de succession en ligne directe, de liquidation de communauté de biens entre époux ou de cession, soit à un conjoint, soit à un ascendant ou à un descendant ou au profit d'une personne nommée administrateur ou entre actionnaires, la cession d'actions à un tiers non actionnaire à quelque titre que ce soit est soumise à l'agrément du conseil d'administration dans les conditions et selon la procédure prévues par la loi et la réglementation en vigueur, et compte tenu des stipulations suivantes :

1. En cas de refus d'agrément et dans les huit jours de sa notification, le cédant sera tenu de faire savoir à la société par lettre recommandée s'il renonce ou non à son projet de cession.

2. La cession au nom du ou des acquéreurs désignés est régularisée d'office par un ordre de mouvement signé du président du conseil d'administration ou d'un délégué du conseil sans qu'il soit besoin de celle du titulaire des actions. Avis est donné audit titulaire par lettre recommandée avec accusé de réception, dans les huit jours de la détermination du prix, d'avoir à se présenter au siège social pour toucher ce prix, lequel n'est pas productif d'intérêts.

Article 15. - **Conseil d'administration**

I. - La société est administrée par un conseil d'administration de quatre membres de dix-huit ans au plus, les personnes âgées de plus de 65 ans ne pouvant être administrateurs. ...

...L'administrateur nommé en remplacement d'un autre ne demeure en fonction que pendant le temps restant à courir du mandat de son prédécesseur.

V. - Les administrateurs personnes physiques, de même que les représentants permanents des personnes morales administrateurs, sont soumis aux dispositions des articles L. 225-21 et L. 225-94-1 du Code de commerce relatives à l'exercice simultané de mandats d'administrateurs de sociétés anonymes ayant un siège sur le territoire français et à l'exercice simultané de mandats de directeur général, de membre du directoire, de directeur général unique, d'administrateur ou de membre du conseil de surveillance de telles sociétés, sous réserve des dispositions de l'article L. 225-95-1 dudit code. Us doivent détenir au minimum 10 % des actions.

PROPOSITION DE CORRIGE

DOSSIER 1

1)

1-1) Rappel des faits

Lors d'une réunion du conseil d'administration du 15 Février 2006, Madame Quiret Jeanne, présidente du conseil d'administration et directeur général de l'imprimerie du Béthunois, a vu sa gestion mise en cause par les autres administrateurs et a décidé de démissionner de ses mandats de président directeur général et de celui d'administrateur.

Le 15 Mars 2006, le conseil d'administration a nommé Monsieur Jean Lefèvre (50 ans) en remplacement de Mme Quiret. Ce dernier n'a aucune autre fonction de direction par ailleurs.

Problème de droit

Quelles sont les conditions de nomination du directeur général de la SA ?

Règles juridiques applicables

La loi du 15 mai 2001 dite loi NRE a fait évoluer le rôle du directeur général au sein de la SA. Ce dernier devient un véritable organe de la société, alors qu'auparavant il ne disposait que d'un rôle accessoire.

La direction générale est donc assumée, soit par le président du conseil d'administration, soit par un directeur général.

Le choix est opéré par le conseil d'administration dans les conditions définies par les statuts. Les statuts doivent donc indiquer les conditions dans lesquelles ce choix doit être fait.

Ainsi, le président du CA ne représente la société vis-à-vis des tiers que lorsqu'il assume également la direction générale.

Le directeur général est nommé par le conseil d'administration. Il n'est pas obligatoirement administrateur.

Il ne peut y avoir plus d'un directeur général.

Dans le choix du directeur général, le conseil d'administration devra respecter les règles relatives aux capacités, interdictions et incompatibilités prévues pour les administrateurs.

Application au cas d'espèce

La société « Imprimerie du Béthunois » doit respecter les conditions précitées, c'est-à-dire que c'est le conseil d'administration de cette société qui doit nommer le directeur général.

1-2) Problème de droit

Quelles sont les règles de cumul des mandats en ce qui concerne le directeur général ?

Règles juridiques applicables

Les seuils relatifs au cumul des mandats ne s'applique qu'aux personnes physiques. Ils ne s'appliquent pas aux mandats détenus par des personnes morales par contre, elle s'applique aux représentants permanents de ces personnes morales.

Ainsi, en application de la loi du 15 Mai 2001, une personne physique ne peut en principe exercer plus d'un mandat de directeur général, de membre du directoire ou de directeur général unique dans des sociétés anonymes ayant leur siège sur le territoire français. Cependant, à titre dérogatoire, deux mandats de directeur général, de membre du directoire ou de directeur général unique sont autorisés dans des sociétés anonymes si les deux sociétés dans lesquelles les mandats sont exercés ne sont pas des sociétés cotées.

Le directeur général d'une société peut exercer un deuxième mandat de directeur général ou un mandat de membre du directoire ou de directeur général unique dans une autre société anonyme, à condition que celle-ci soit contrôlée par la société dans laquelle ce dirigeant exerce son premier mandat.

La loi limite à cinq le nombre de mandats sociaux (administrateur, membre du conseil de surveillance, directeur général, membre du directoire et directeur général unique) qu'une même personne peut exercer simultanément dans des sociétés anonymes.

Application au cas d'espèce

Monsieur Jean Lefèvre n'a aucune autre fonction de direction ailleurs, donc il peut devenir directeur général.

1-3) Problème de droit

Quel est l'organe compétent au sein de la SA pour décider de la répartition des pouvoirs de direction ?

Règles juridiques applicables

Une société anonyme peut confier la direction de la société au Président du Conseil d'administration, soit dissocier les fonctions de Directeur Général et de Président du Conseil d'administration.

Au moment de la création de la SA, le choix de la distinction devra être réalisé par le conseil d'administration.

En cas de société existante, le choix de dissocier les organes de direction correspond à une modification des statuts.

La modification des statuts doit être décidée par une assemblée générale extraordinaire.

Application au cas d'espèce

En ce qui concerne la société « Imprimerie du Béthunois », c'est le conseil d'administration qui a décidé de confier les fonctions de directeur général et de président du conseil d'administration à la même personne.

2)

2-1) Rappel des faits

Le 15 Février 2006, Mme Quirot Jeanne, présidente du conseil d'administration et directeur général de l'imprimerie du Béthunois, a décidé de démissionner de ses mandats de président directeur général et de celui d'administrateur.

Problème de droit

Quelles sont les modalités de cessation de fonction du Président du conseil d'administration ?

Règles juridiques applicables

Le Président du conseil d'administration est choisi par les administrateurs pour une durée librement déterminée par les statuts ou à défaut directement par le conseil d'administration.

Indépendamment de l'arrivée du terme du mandat, les fonctions de Président du conseil d'administration prennent fin :

- par la perte de la qualité d'administrateur,
- par l'arrivée de la limite d'âge qui, à défaut de clause contraire dans les statuts, est fixée à 65 ans.
- par la démission du président du conseil d'administration,
- par la révocation. Le président du conseil d'administration reste révocable à tout moment. Cette révocation ne peut être décidée que par le conseil d'administration, et non par l'assemblée générale.

Application au cas d'espèce

La cessation de fonction du président du conseil d'administration est envisageable d'après les hypothèses précitées.

2-2) Problème de droit

Quelles sont les critères de validité de la démission du président du conseil d'administration et de directeur général d'une SA ?

Règles juridiques applicables

La démission du président du conseil d'administration ou du directeur général n'est soumise, sauf stipulation contraire des statuts, à aucun formalisme particulier.

La démission est définitive et produira tous ses effets dès qu'elle sera portée à la connaissance de la société. Elle ne nécessite aucune acceptation de la part de celle-ci et ne peut faire l'objet d'aucune rétractation.

Cette démission engage la responsabilité de l'administrateur ou du directeur dans le cas où cette dernière serait donnée de façon intempestive et préjudiciable pour la société.

La cessation des fonctions de directeur général ou du PCA donne lieu à des formalités de publicité :

- insertion dans un journal d'annonces légales du lieu du siège social,
- dépôt au greffe du tribunal de commerce de deux copies des actes de cessation des fonctions
- inscription au registre du commerce et des sociétés
- insertion au Bulletin Officiel des Annonces Civiles et Commerciales (BODACC).

Application au cas d'espèce

Mme Quiret avait tout à fait la possibilité de démissionner. Rien n'est prévu, a priori, dans les statuts sur une procédure particulière à respecter. Il faut respecter les formalités de publicité.

Par ailleurs, cette démission ne nous paraît pas entraîner un préjudice particulier pour la société.

2-3) Rappel des faits

Le 15 Mars 2006, le conseil d'administration a nommé Monsieur Jean Lefèvre (50 ans) en remplacement de Mme Quiret. Ce dernier n'a aucune autre fonction de direction par ailleurs.

Problème de droit

Quelles sont les modalités de nomination du président du conseil d'administration et directeur général ?

Règles juridiques applicables

Le président du conseil d'administration doit être choisi parmi les membres du conseil d'administration. Il est obligatoirement une personne physique.

Le conseil d'administration peut décider de confier la direction de la société au président du conseil d'administration ou à une personne distincte.

Cette nomination relève de la compétence exclusive du conseil d'administration. La décision du conseil d'administration doit être prise à la majorité. Les statuts peuvent prévoir une majorité renforcée.

Toute nomination aux fonctions de président du conseil d'administration doit faire l'objet de formalités de publicité parmi lesquelles :

- un avis dans un journal d'annonces légales ;
- un dépôt au greffe du tribunal de commerce du lieu du siège social ;
- une inscription modificative au registre du commerce et des sociétés ;
- une insertion au bulletin officiel des annonces civiles et commerciales (BODACC).

La loi limite à cinq le nombre de mandats sociaux (administrateur, membre du conseil de surveillance, directeur général, membre du directoire et directeur général unique) qu'une même personne peut exercer simultanément dans des sociétés anonymes.

Application au cas d'espèce

Monsieur Jean Lefèvre a été nommé régulièrement président du conseil d'administration et directeur général, il ne cumule pas d'autre mandat. Il peut cumuler jusqu'à 5 mandats sociaux. Les administrateurs doivent détenir 10 % des actions, ce qui est le cas de Monsieur Jean Lefèvre. Il possède 1000 actions sur 4000 donc plus de 10 %. La société devra avoir respecté les formalités de publicité.

2-4) Rappel des faits

Un ami de Mme Quiret, Monsieur Bertheloot, voudrait bien devenir administrateur.

Problème de droit

Quelles sont les modalités à respecter pour devenir administrateur d'une société anonyme ?

Règles juridiques applicables

Lors de la constitution de la société anonyme, les premiers administrateurs sont nommés dans les statuts.

En cours de vie sociale, Les administrateurs sont nommés par l'assemblée générale des actionnaires, soit lors des assemblées annuelles ordinaires, soit lors des assemblées extraordinaires. Ce sont donc tous les actionnaires qui, ensemble, choisissent leurs représentants.

En dehors du cas de nomination suite à une révocation, toute nomination d'administrateur ne peut être valablement décidée que si la question figure à l'ordre du jour.

Pour être nommé administrateur, la personne doit détenir un nombre d'actions requis par les statuts et ne pas avoir atteint la limite d'âge. En effet, sauf clauses statutaires contraires, le nombre d'administrateurs de plus de 70 ans ne peut dépasser le tiers des administrateurs en fonction.

L'administrateur doit disposer de la capacité civile, ne pas tomber sous le coup d'une interdiction et/ou d'incompatibilités.

Enfin, l'administrateur ne pourra cumuler plus de cinq mandats d'administrateurs de sociétés anonymes ayant leur siège social en France.

Application au cas d'espèce

Monsieur Bertheloot devra remplir les conditions précitées. D'après les statuts, il ne doit pas avoir plus de 65 ans et ne doit pas cumuler plus de cinq mandats.

Par ailleurs, les statuts prévoient que le conseil d'administration de la SA « Imprimerie du Béthunois » est composé de 4 membres. Après la démission de Mme Quiret, il reste 3 administrateurs (Monsieur Lefèvre, Monsieur Edouard, Monsieur Foucart), Mme Pruvost est cooptée et est administrateur, si elle remplit les conditions de détention des actions.

Si cette condition est remplie, en l'état actuel des statuts, il ne peut devenir administrateur car le nombre d'administrateurs a été atteint avec la cooptation de Mme Pruvost. Pour devenir administrateur, il faudrait envisager une modification des statuts ou le remplacement d'un administrateur présent dans la SA.

3) Rappel des faits

Le conseil d'administration, réuni le 15 Mars 2006, a coopté Madame Catherine Pruvost.

Problème de droit

Dans quelles conditions la cooptation d'un administrateur est-elle légale ?

Règles juridiques applicables

La cooptation consiste de la part des membres d'un conseil d'administration, à désigner eux-mêmes un nouvel administrateur.

Ce mode de nomination d'un administrateur dans les sociétés anonymes en France est possible dans des cas limitativement prévus par la loi :

- cas où le nombre des administrateurs est inférieur au minimum statutaire. Si le nombre d'administrateur est inférieur au nombre d'administrateurs prévu par les statuts, la cooptation est obligatoire. Cependant, si le nombre passe en dessous du minimum légal (3 administrateurs) la cooptation est impossible, les administrateurs restants devant convoquer au plus vite une assemblée générale :
cas de vacances par décès ou démission d'un des administrateurs : les autres administrateurs ont l'obligation de nommer provisoirement un autre administrateur de leur choix.

Les cooptations d'administrateurs sont toujours faites à titre provisoire et doivent être soumises à la ratification de la prochaine assemblée générale ordinaire. A défaut de ratification, la nomination de l'administrateur peut être annulée par le juge pour non respect de la loi.

Application au cas d'espèce

Après la démission de Mme Quiret, le conseil d'administration a choisi de coopter Mme Pruvost. Cette cooptation était obligatoire car le nombre d'administrateurs était inférieur au minimum statutaire (4) mais égal au minimum légal (3).

Les statuts prévoient tout de même que l'administrateur nommé en remplacement d'un autre ne demeure en fonction que pendant le temps à courir du mandat de son prédécesseur.

Mme Pruvost a été cooptée par le conseil d'administration. Cette cooptation devra être définitivement ratifiée par l'Assemblée générale.

Il n'est pas nécessaire de convoquer une assemblée spécialement dans le but de cette ratification.

Mme Pruvost devra détenir comme il est convenu par les statuts, au minimum 10% des actions. Elle a 3 mois pour détenir le nombre d'actions requis. Au terme de ce délai, l'administrateur, s'il n'est pas propriétaire des actions, est réputé démissionnaire.

L'assemblée générale des actionnaires ne pourra pas ratifier sa cooptation.

DOSSIER 2

1) Rappel des faits

Madame Pruvost n'est pas en mesure, pour le moment, d'acheter les 100 actions qu'il lui faut pour rester administrateur.

Problème de droit

Qui a le pouvoir, au sein de la société anonyme pour modifier le nombre minimal d'actions à détenir pour devenir administrateur ?

Règles juridiques applicables

Le nombre d'actions dont chaque administrateur doit être propriétaire est librement fixé par les statuts.

Ce nombre minimal d'actions peut évoluer en cours de vie sociale. Une telle évolution correspond à une modification statutaire. Comme pour toutes les modifications des statuts, la décision doit être prise par l'assemblée générale extraordinaire.

L'assemblée générale extraordinaire peut décider d'augmenter ou de réduire le nombre minimal d'actions requis pour devenir administrateur.

La majorité requise en AGE est une majorité des 2/3.

Application au cas d'espèce

Les actionnaires peuvent donc se réunir en assemblée générale extraordinaire afin de modifier la clause prévoyant un minimum d'actions pour devenir administrateur. Le seuil devra être ramené à 7,5 % du capital au plus. A l'occasion de cette assemblée, la cooptation de Mme Pruvost sera ratifiée.

2) Rappel des faits

Problème de droit

Quelles sont les modalités de cession d'actions au sein de la société anonyme ?

Règles juridiques applicables

En principe, la cession d'actions est libre. L'opération de cession est, en principe, un acte civil (sauf si elle entraîne la cession du contrôle).

Aucun formalisme particulier n'est requis. Le contrat de cession sera valablement formé dès l'échange de consentements.

Cependant, il est possible d'insérer une clause d'agrément dans les statuts.

Du fait de la clause d'agrément, l'actionnaire qui souhaite céder ses actions devra demander, sous peine de nullité de la cession, l'agrément de la société. Pour ce faire, le cédant devra respecter la procédure d'agrément prévue par la société.

En cas de refus d'agrément, les dirigeants de la société auront l'obligation, dans le délai de trois mois à compter du refus, de faire acquérir les actions à un prix fixé, à défaut d'accord amiable, par un expert (pour garantir un juste prix, l'expert peut être nommé par le président du tribunal). La clause d'agrément ne doit en effet pas se transformer en une clause d'inaliénabilité.

Application au cas d'espèce

Monsieur Bertheloot devra respecter la procédure d'agrément prévue par les statuts de la SA : l'agrément devra être donné par le conseil d'administration.

DOSSIER 3

1) Rappel des faits

Depuis quelques années, la société « Imprimerie du Béthunois » connaît des difficultés financières mais arrive encore à faire face à ses échéances.

Problème de droit

Qu'est ce que la cessation de paiements ?

Règles juridiques applicables

La cessation de paiements est définie par le code de commerce comme l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible.

En d'autres termes, La cessation de paiements est l'impossibilité pour le débiteur, à partir de ses réserves actuelles de trésorerie ou de crédit, de faire face à son passif exigible.

2) Problème de droit

Quelles sont les mesures légales de prévention des difficultés d'une SA, lorsqu'il est fait appel à la justice ?

Règles juridiques applicables

Le législateur a mis en place plusieurs solutions en matière de prévention des difficultés des sociétés anonymes.

Les mesures de prévention sous entendent que la société n'est pas encore (ou depuis très peu de temps) en situation de cessation de paiements. Il s'agit, donc, d'anticiper une telle situation et de ne pas ouvrir une procédure collective.

La prévention des difficultés des entreprises est organisée autour de différents dispositifs :

- le mandat ad hoc,
- la procédure de conciliation,
- La procédure de sauvegarde.

Le mandat ad hoc

Le mécanisme du mandat ad hoc permet de rechercher des solutions lorsqu'une entreprise (commerciale, libérale, artisanale) se trouve face à des difficultés d'ordre juridique, économique ou financier.

Seul le représentant de l'entreprise (débiteur personne physique ou représentant légal de la personne morale) peut demander la désignation d'un mandataire ad hoc. Si le juge considère la requête fondée, il rend alors une ordonnance dans laquelle il nomme le mandataire ad hoc et fixe l'étendue de sa mission. Cette mission consistera notamment à échelonner les dettes du débiteur via la signature d'accords contractuels avec un ou plusieurs créanciers (banques, organismes fiscaux et sociaux, fournisseurs).

La durée de cette mission est généralement de trois mois, renouvelable plusieurs fois.

Le mandataire rend compte de sa mission au président du tribunal de commerce dans les délais fixés par l'ordonnance.

Tout au long de la procédure, le dirigeant social reste en fonction, il n'est pas dessaisi, le mandataire ad hoc ne faisant que l'assister pour trouver des solutions. En outre, lorsque le débiteur en fait la demande, le président du tribunal met fin sans délai à sa mission.

La procédure de conciliation

Comme le mandat ad hoc, la procédure de conciliation a pour objet de rechercher un accord amiable entre le débiteur et ses principaux créanciers afin de résoudre les difficultés rencontrées par l'entreprise.

La procédure de conciliation s'adresse aux entreprises qui éprouvent une difficulté juridique, économique ou financière, avérée ou prévisible, et qui ne se trouvent pas en cessation des paiements depuis plus de quarante-cinq jours.

L'ouverture de la procédure de conciliation n'emporte pas dessaisissement du débiteur qui continue à gérer son entreprise.

Le juge va désigner un conciliateur et définir l'objet de sa mission par ordonnance.

La durée de cette procédure est limitée à quatre mois mais elle peut être prorogée d'un mois à la demande du conciliateur.

Le conciliateur a pour mission de favoriser la conclusion d'un accord amiable destiné à mettre fin aux difficultés de l'entreprise entre le débiteur et ses principaux créanciers ainsi que, le cas échéant, ses cocontractants habituels (fournisseurs, clients, partenaires).

Il peut formuler toutes propositions de nature à garantir la sauvegarde de l'entreprise, la poursuite de l'activité et le maintien de l'emploi.

En cas d'accord, le débiteur peut faire constater ou homologuer l'accord par le juge. L'accord homologué suspend, pendant la durée de son exécution, toute action en justice et toute poursuite individuelle en vue d'obtenir le paiement des créances qui en font l'objet.

En cas d'échec de la conciliation, à savoir si les créanciers ne sont pas parvenus à un accord, le conciliateur présente son rapport au président du tribunal. Ce dernier met fin à sa mission et à la procédure de conciliation. Cette décision est notifiée au débiteur qui se retrouve dans la situation antérieure à l'ouverture de la procédure.

En cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, consécutive à l'homologation, les créanciers qui ont consenti, dans l'accord homologué, un nouvel apport en trésorerie au débiteur (un nouveau bien ou fourniture de service) en vue d'assurer la poursuite d'activité de l'entreprise et sa pérennité sont payés par privilège avant toutes créances nées antérieurement à l'ouverture de la conciliation.

La procédure de sauvegarde

La procédure de sauvegarde est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif.

Cette procédure s'adresse à toute entreprise commerciale, artisanale, agricole ou libérale (personne physique ou morale) ainsi qu'aux autres personnes morales de droit privé (une association, par exemple) qui ne se trouve pas en situation de cessation de paiements.

Au terme de l'audition du débiteur, le juge consulaire rend un jugement d'ouverture dans lequel il désigne le juge-commissaire mais aussi deux mandataires de justice :

- un mandataire judiciaire qui a seul qualité pour agir au nom et dans l'intérêt collectif des créanciers
- un administrateur judiciaire chargé de surveiller le débiteur dans sa gestion ou de l'assister dans ses actes de gestion.

La procédure de sauvegarde commence par une période d'observation d'une durée maximale de six mois, renouvelable une fois.

Pendant cette période, l'administration de l'entreprise est assurée par son dirigeant, éventuellement assisté d'un administrateur judiciaire.

Il est dressé un inventaire du patrimoine du débiteur. Ce dernier remet à l'administrateur et au mandataire judiciaire la liste de ses créanciers, de ses dettes et des principaux contrats en cours. Il les informe également des instances éventuelles en cours.

Lorsqu'il existe une possibilité sérieuse pour l'entreprise d'être sauvegardée, le tribunal arrête un plan qui met fin à la période d'observation. Ce plan ne peut excéder 10 ans.

2) Problème de droit

Quelle est la solution la plus judicieuse pour une SA qui n'est pas encore en cessation de paiement et qui rencontre des difficultés ?

Règles juridiques applicables

Le mécanisme du mandat ad hoc permet de rechercher des solutions lorsqu'une entreprise (commerciale, libérale, artisanale) se trouve face à des difficultés d'ordre juridique, économique ou financier.

La mission du mandataire ad hoc consistera notamment à échelonner les dettes du débiteur via la signature d'accords contractuels avec un ou plusieurs créanciers (banques, organismes fiscaux et sociaux, fournisseurs).

La durée de cette mission est généralement de trois mois, renouvelable plusieurs fois.

Le mandataire rend compte de sa mission au président du tribunal de commerce dans les délais fixés par l'ordonnance.

Tout au long de la procédure, le dirigeant social reste en fonction, il n'est pas dessaisi, le mandataire ad hoc ne faisant que l'assister pour trouver des solutions. En outre, lorsque le débiteur en fait la demande, le président du tribunal met fin sans délai à sa mission.

Application au cas d'espèce

Au vu des éléments de l'énoncé, il semblerait que Monsieur Lefèvre puisse demander au tribunal la nomination d'un mandataire ad hoc. En effet, il aurait besoin d'être assisté dans la gestion de son entreprise car il éprouve des difficultés mais assume encore ses échéances.

DOSSIER 4

1) Rappel des Faits

Le conseil d'administration envisage de créer un groupement d'intérêt économique pour grouper les achats de matières premières et matériels et pour améliorer le procédé flexographique (procédé d'impression en relief, à transfert direct).

Les sociétés « Universel imprim » et « Flexo SA » sont deux partenaires intéressés.

Problème de droit

Quelles sont les modalités de constitution d'un groupement d'intérêt économique (GIE) ?

Règles juridiques applicables

Les GIE sont des groupements qui, tout en respectant l'indépendance juridique et économique des participants, leur permettent de mettre en commun des moyens de production et donc de développer leurs affaires dans de meilleures conditions que s'ils avaient entrepris de le faire isolément.

L'efficacité des GIE tient en ce qu'ils permettent des actions communes, que les PME ne pourraient mener à bien si elles demeuraient isolées, tout en respectant l'indépendance juridique des membres.

Le GIE possède tous les attributs des personnes morales (patrimoine, nationalité, dénomination, etc.). Les membres du GIE sont tenus indéfiniment et solidairement du passif.

Le GIE n'est pas une association puisqu'il peut conduire à un partage de bénéfices ; il n'est pas

d'avantage un simple contrat de collaboration en ce qu'il constitue une personne morale. Néanmoins, les différences entre les GIE et les sociétés se sont estompées : la mise en commun de moyens, réalisée par le GIE a pour conséquence une diminution des frais généraux, donc une économie qui constitue aussi le but alternatif des sociétés.

Le GIE doit répondre à des conditions de fond et de forme :

- les conditions de fond : l'objet peut être civil ou commercial, le nombre de membres est au minimum de deux personnes physiques ou morales, il n'y a pas de capital minimum exigé.
- Les conditions de forme : Le contrat de GIE doit être constaté par un acte écrit, sous seing privé ou notarié en cas d'apport d'immeuble.

Le contrat constitutif doit contenir obligatoirement certaines indications :

- dénomination du groupement,
- durée du groupement,
- objet du groupement,
- identité des membres du groupement,
- siège du groupement.

D'autres mentions, relatives au fonctionnement du GIE, peuvent figurer :

- conditions de financement,
- modalités d'entrée et de sortie des membres,
- modalités de dissolution, etc.

Les fondateurs doivent procéder au dépôt de pièces au greffe du Tribunal de commerce :

- copie du contrat constitutif ;
- actes portant nomination des membres des organes de gestion.

Les fondateurs doivent demander l'inscription du GIE au Registre du Commerce et des Sociétés quel que soit son objet. Comme pour la société, c'est à compter de la date d'immatriculation que naît la personnalité morale.

Dans les huit jours de l'immatriculation, le greffier publiera un avis au Bulletin Officiel Des Annonces Civiles et Commerciales.

Application au cas d'espèce

Pour constituer un GIE, il faudra respecter les conditions précitées. Si les deux sociétés, « Universel imprim » et « Flexo SA » sont intéressées, le GIE devrait comporter 3 membres.

2) Problème de droit

Pour un partenariat entre sociétés, quelles sont les formes de sociétés possibles, hors le cas du GIE ? Quelle est la forme de société qui prévoit une certaine confidentialité ?

Règles juridiques applicables

- L'association est une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente ; leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices.

- La société coopérative est une société dont les objets essentiels sont :

- De réduire, au bénéfice de leurs membres et par l'effort commun de ceux-ci, le prix de revient et, le cas échéant, le prix de vente de certains produits ou de certains services, en assumant les fonctions d'entrepreneurs ou intermédiaires dont la rémunération grèverait ce prix de revient ;
- D'améliorer la qualité marchande des produits fournis à leurs membres ou de ceux produits par ces derniers et livrés aux consommateurs ;
- Et plus généralement de contribuer à la satisfaction des besoins et à la promotion des activités économiques et sociales de leurs membres ainsi qu'à leur formation.

- Les groupes contractuels sont organisés par des contrats qui lient les sociétés les unes aux autres. Les sociétés restent indépendantes les unes des autres, mais elles constituent un ensemble économique lié par des règles contractuelles strictes.

On distingue différentes structures contractuelles :

- les accords de collaboration : deux ou plusieurs sociétés vont décider de se concerter avant toute prise de décision, notamment pour la mise en commun des moyens techniques, des services de recherche, des laboratoires, de bureaux d'étude, souvent liés à la mise au point d'un ou deux produits à forte technicité.

Ils peuvent aussi être conclus par la mise en place de structures commerciales communes.

- la société en participation est une société très particulière, puisqu'elle n'a pas de personnalité morale, et n'est soumise à aucune mesure de publicité, n'est pas immatriculée au RCS.

Elle n'existe que dans les rapports entre associés.

Son existence correspond à la volonté des associés. Cette société est ignorée des tiers et peut être qualifiée de société occulte. Plusieurs personnes physiques ou morales conviennent secrètement d'entreprendre en commun, en vue de partager les profits susceptibles d'en résulter, une ou plusieurs opérations déterminées. Seul le gérant apparaît aux tiers. Il agit en son nom et pour son compte personnel.

Les tiers n'auront connaissance de la société que si les associés la révèlent. Dans ce cas, elle peut être qualifiée de société ostensible. Les participants agissent en qualité d'associés au vu et au su des tiers mais sans avoir fait immatriculer la société. Les associés peuvent pour une opération déterminée décider de ne pas immatriculer leur société, et ainsi éviter toutes les contraintes et les formalités complexes.

La société en participation se recommande chaque fois que les intéressés ne veulent pas révéler aux tiers leur association.

Les caractéristiques de la société en participation sont :

- absence de personnalité morale c'est-à-dire pas de patrimoine social, impossibilité d'agir en justice, impossibilité d'ouvrir une procédure collective contre la société. Seuls les associés pourront faire l'objet d'une procédure collective.
- liberté contractuelle c'est-à-dire que les associés sont libres de déterminer les modalités de fonctionnement.
- La société en participation doit réunir tous les éléments du contrat de société : apports, partage des bénéfices et des pertes, affectio societatis. Il s'agit d'une véritable société.

Application au cas d'espèce

La notion de groupe contractuel semble répondre aux attentes des sociétés. Un accord de collaboration est envisageable entre elles.

Cependant, si les partenaires veulent s'associer de manière confidentielle, la société en participation est une option qui leur permet de ne pas aviser les tiers de leur partenariat.