

## ÉPREUVE D'ÉTAT DCG UE 2 : Droit des sociétés



### Corrigé

#### Partie 1 : Adapter les statuts à l'évolution législative (4 points)

##### 1.1 Proposer une nouvelle rédaction de l'article 30 des statuts intégrant les modifications de la loi de 2019 (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).

Depuis la réforme de 2019, les abstentions sont exclues du décompte des voix. Par conséquent, la majorité requise pour l'adoption des décisions des assemblées générales ordinaires et extraordinaires des sociétés anonymes est maintenant déterminée en fonction des seules voix exprimées par les actionnaires présents ou représentés.

Il est donc nécessaire de modifier en ce sens les statuts de la SA Connect'too.

La nouvelle rédaction du dernier alinéa de l'article 30 des statuts de la SA sera la suivante :

« Elle statue à la majorité des voix exprimées par les actionnaires présents ou représentés, ou votant par correspondance. Les voix exprimées ne comprennent pas celles attachées aux actions pour lesquelles l'actionnaire n'a pas pris part au vote, s'est abstenu, a voté blanc ou nul. »

##### 1.2 Quelles sont les conditions à respecter pour modifier les statuts dans une SA ?

Dans les sociétés anonymes, seule l'assemblée générale extraordinaire (AGE) est en principe habilitée à modifier les statuts de la société. Toute clause contraire est réputée non écrite.

Sauf dispositions statutaires prévoyant un quorum plus élevé, l'AGE ne délibère valablement que si les actionnaires présents ou représentés possèdent au moins un 1/4 des actions ayant droit de vote sur première convocation et un 1/5 sur deuxième convocation.

L'AGE prend ses décisions à la majorité des 2/3 des voix exprimées par les actionnaires présents ou représentés.

Les actionnaires doivent être convoqués à l'AGE par LRAR au moins 15 jours avant la réunion.

Toutefois, lorsqu'il s'agit de mettre les statuts en conformité avec les dispositions légales et réglementaires, sur délégation de l'AGE, le conseil d'administration de la SA peut apporter les modifications nécessaires sous réserve d'une ratification par la prochaine AGE.

Mme Ethève devra respecter les conditions ci-dessus présentées afin de modifier les statuts et réunir une AGE pour prendre la décision ou, s'il y a eu une délégation, cette prérogative de modification des statuts appartiendra au conseil d'administration, sous réserve d'une ratification ultérieure par la prochaine AGE.

## Partie 2 : Participer au renouvellement de l'équipe dirigeante (6 points)

### 2.1 Analyser si Mme Ethève a l'obligation de procéder au remplacement de M. Techer.

#### Rappel des faits

Un administrateur de la SA, âgé de 65 ans, a décidé de démissionner de l'entreprise.

#### Problème de droit

Quelles sont les règles à respecter en cas de vacance du siège d'un administrateur démissionnaire ?

#### Règles juridiques applicables

Dans une SA, le conseil d'administration est composé de 3 à 18 membres, qui peuvent être des personnes physiques ou des personnes morales (elles devront alors désigner un représentant permanent pour occuper le poste).

En cours de vie sociale, c'est en principe l'assemblée générale ordinaire (AGO) qui désigne les membres du conseil de surveillance.

Mais pour éviter un blocage du conseil d'administration, le Code de commerce prévoit dans certains cas une procédure de cooptation qui permet aux membres d'un conseil d'administration de choisir eux-mêmes et de manière provisoire un nouvel administrateur, cette nomination devant alors être ratifiée par l'assemblée générale suivante.

En cas de vacance d'un siège d'administrateur, l'article L. 225-24 du Code de commerce distingue trois hypothèses :

- Départ d'un administrateur par décès ou démission sans que le nombre d'administrateurs tombe en dessous du minimum statutaire. Dans ce cas, la nomination n'est pas une obligation mais constitue une simple faculté de remplacement que possède le conseil d'administration. La cooptation est donc facultative.
- En raison de la vacance, le nombre des administrateurs est devenu inférieur au minimum défini dans les statuts, sans cependant être inférieur au minimum légal. Dans ce cas, la cooptation est obligatoire et le conseil doit procéder à une nomination provisoire dans les trois mois qui suivent la vacance du siège.

- Le nombre de membres du conseil est tombé en dessous du minimum légal fixé à trois. Dans ce cas, le Code de commerce impose aux administrateurs restants de convoquer immédiatement l'AGO afin de désigner les nouveaux membres. La cooptation est interdite.

### Application au cas

L'article 15 des statuts de la SA Connect'too prévoit que le conseil d'administration doit être composé de six membres. Avec la démission de M. Techer, le conseil d'administration ne comporte plus que cinq membres, ce qui n'est pas conforme aux dispositions statutaires mais l'effectif reste toutefois supérieur au minimum légal.

Dans ce cas de figure, la cooptation d'un nouveau membre est obligatoire. Cette nomination devra être ratifiée lors de la prochaine AGO.

## 2.2 Vérifier si les mandats de Mme Camus sont un obstacle à sa nomination.

### Rappel des faits

Mme Camus est candidate pour un poste d'administratrice au sein de la SA Connect'too. Elle occupe déjà plusieurs mandats dans des sociétés non cotées ayant leur siège en France : membre du conseil de surveillance d'une SA, administratrice de deux sociétés anonymes et d'une SAS, et enfin, directrice générale d'une autre société anonyme.

### Problème de droit

Quelles sont les règles de limitation de cumul des mandats dans la SA ?

### Règles juridiques applicables

La loi encadre strictement le cumul des mandats au sein des sociétés anonymes. Deux limites distinctes sont en effet prévues par le Code de commerce.

Tout d'abord, une personne physique ne peut exercer simultanément plus de cinq mandats d'administrateur ou de membre du conseil de surveillance dans des sociétés anonymes ayant leur siège en France. Le Code de commerce prévoit cependant deux dérogations à cette limite de cinq mandats d'administrateur :

- Au titre de la première dérogation, le mandat d'administrateur exercé dans une société contrôlée par une société dans laquelle la personne est déjà administrateur n'est pas pris en compte.

- Au titre d'une seconde dérogation, les mandats d'administrateurs exercés dans des sociétés non cotées et contrôlées par une même société (sociétés sœurs) ne comptent que pour un seul mandat, dès lors que le nombre de mandats ainsi détenus n'est pas supérieur à cinq.

Ensuite, une personne physique ne peut exercer simultanément plus de cinq (trois dans les plus grandes SA) mandats tous confondus de directeur général, de membre du directoire, de directeur général unique, d'administrateur ou de membre du conseil de surveillance de sociétés anonymes ayant leur siège sur le territoire français.

Le mandat d'administrateur exercé dans une SAS n'est pas concerné par les règles de cumul des mandats.

### Application au cas

Concernant la première limite légale exposée, Mme Camus détient trois mandats dans des sociétés anonymes ayant leur siège en France (SA Parfait, SA Marin, SA Qualité) mais l'un d'entre eux n'est pas pris en compte puisqu'il est détenu dans la SA Qualité contrôlée par la SA Marin. Le mandat détenu dans la SAS n'étant pas non plus pris en considération, on ne comptabilise que deux mandats.

Ce premier plafond ne pose donc pas de problème.

Concernant la limite globale au cumul des mandats de direction, on comptabilise les deux mandats d'administratrice et de membre du conseil de surveillance, ainsi que le mandat de directrice générale de la SA RGMP. Mme Camus dispose donc, en tout, de trois mandats au sein de différentes sociétés anonymes.

Elle pourra donc accepter sans difficultés un nouveau mandat d'administratrice au sein de la SA Connect'too.

## 2.3 Vérifier que M. Williams respecte les conditions en termes d'âge pour devenir administrateur.

### Rappel des faits

Un autre candidat s'est positionné. Il s'agit de M. Williams qui ne dispose pas de mandat mais qui a 72 ans.

### Problème de droit

Quelles sont les limites en termes d'âge des administrateurs d'une SA ?

### Règles juridiques applicables

Une limite d'âge doit être prévue par les statuts de société anonyme pour l'exercice du mandat d'administrateur. Cette limite peut s'appliquer soit à l'ensemble des administrateurs, soit à un pourcentage déterminé d'entre eux.

Dans le silence des statuts, le nombre d'administrateurs ayant dépassé l'âge de 70 ans ne peut être supérieur au 1/3 des administrateurs en fonction.

### Application au cas

Les statuts de la SA Connect'too ne prévoient pas de limitation d'âge. Le cadre légal s'appliquera donc. Ainsi, M. Williams pourra devenir administrateur car aucun autre membre du conseil d'administration n'est âgé de 70 ans ou plus.

## Partie 3 : Assister l'équipe dirigeante pour la réalisation d'une prise de participation (6 points)

### 3.1 Analyser comment sera prise la décision d'acquisition en conseil d'administration. L'opposition de Mme Camus pourrait-elle remettre en cause la décision projetée ?

#### Rappel des faits

Le conseil d'administration de la SA Connect'too doit se prononcer sur un projet d'achat de la majorité des actions d'une autre société. Les administrateurs sont très partagés sur le projet.

#### Problème de droit

Quelles sont les modalités de prise de décision au sein d'un conseil d'administration d'une SA ?

#### Règles juridiques applicables

Le conseil d'administration d'une SA est une instance collégiale dont les prises de décision sont soumises à des conditions précises.

Pour qu'une décision en conseil d'administration soit adoptée, le Code de commerce exige :

- Le respect d'un quorum : la validité de toute décision du conseil est en effet soumise à la présence d'au moins la moitié des membres du conseil d'administration. Cette règle de quorum est impérative et ne peut être écartée ni par une disposition statutaire, ni par une décision des dirigeants ou de l'assemblée générale des actionnaires. Toute décision qui serait prise par le conseil alors que ce quorum n'était pas atteint peut donc être annulée.
- Le respect d'une majorité : les décisions du conseil sont en principe prises à la majorité des membres présents ou représentés. Des clauses statutaires peuvent toutefois prévoir une majorité plus élevée.

De plus, en cas de partage des voix, la voix du président du conseil d'administration est prépondérante sauf disposition contraire des statuts.

#### Application au cas

L'article 18 des statuts de la SA Connect'too prévoit que les décisions « *sont prises aux conditions de quorum et de majorité prévues par la loi* ».

L'article dispose également qu'en cas « *de partage des voix, celle du président de séance est prépondérante* ».

Pour que la décision d'acquisition soit adoptée, il faut donc que le projet recueille l'accord de quatre administrateurs sur les six que compte le conseil.

Ce ne sera pas le cas si Mme Camus, nouvelle administratrice de la SA, s'oppose au projet d'achat, puisque les voix seront partagées au sein du conseil d'administration : d'un côté,

Mme Ethève, M. Marsan et Mme Kerrinot qui sont favorables au projet et de l'autre, Mme Ledenon et M. Foudrin hostiles au projet.

Mais dans cette hypothèse d'un partage des voix, Mme Ethève étant la présidente du conseil, sa voix sera donc prépondérante, ce qui signifie que le projet d'acquisition sera validé puisque Mme Ethève y est favorable.

### **3.2 Vérifier si la SA Connect'too pourra acquérir les actions de la SA Moovit détenues par Mme VALI.**

#### **Rappel des faits**

Le projet d'achat des actions de la SA Moov'it a été entériné. Un projet de cession a été conclu avec son actionnaire majoritaire au prix de 15 € l'action. Cependant, les statuts de la SA Moov'it contiennent une clause de préemption en cas de cession d'actions. La directrice générale de la SA Moov'it a fait une proposition d'achat, également, mais au prix de 10 € l'action.

#### **Problème de droit**

Quelles sont les modalités de mise en œuvre et les effets d'une clause de préemption ?

#### **Règles juridiques applicables**

Les actions sont des titres négociables, c'est-à-dire qu'elles sont librement cessibles par simple virement de compte à compte, sans autorisation ni formalités.

Les statuts de société anonyme peuvent toutefois prévoir des clauses qui limitent cette liberté de cession. C'est le cas des clauses de préemption qui obligent l'actionnaire souhaitant vendre des actions à les proposer en priorité, dans un certain délai, aux autres actionnaires de la société.

Les clauses de préemption donnent donc aux actionnaires une priorité de rachat et leur permettent ainsi d'augmenter leur participation dans le capital de la société, tout en évitant l'entrée de tiers.

La clause de préemption peut notamment préciser :

- Les opérations qui justifient la mise en œuvre de la clause.
- Les conditions de prix auxquelles la préemption s'exercera.
- Les modalités de notification.
- Le délai accordé aux actionnaires pour se prononcer sur l'offre de cession de titres.

Si l'un des actionnaires, bénéficiaire de la clause, décide d'acquérir les actions en question, il le fait au prix proposé, sauf si la clause de préemption prévoit d'autres possibilités.

Si les actionnaires n'exercent pas leur droit de préemption dans le délai prévu par la clause, l'actionnaire cédant peut décider de vendre ses actions à l'acquéreur de son choix.

Pour éviter que la clause de préemption soit détournée, les statuts peuvent prévoir que le cédant pourra vendre à qui il veut, mais seulement aux mêmes conditions que celles proposées aux actionnaires.

### Application au cas

Dans notre cas, il existe une clause de préemption mais nous ne disposons pas d'information concernant son contenu. Nous ne savons pas si elle prévoit des modalités particulières de fixation du prix d'achat.

Mme Vali projette de vendre ses actions de la SA Moov'it à la SA Connect'too au prix de 15 € l'unité.

Du fait de la présence de la clause de préemption, elle doit d'abord proposer cette transaction aux autres actionnaires de la SA Moov'it.

Mme Monget, actionnaire de la SA Moov'it, n'a pas accepté le prix de 15 € et propose un prix inférieur. Sauf si la clause de préemption lui donne cette possibilité, ce que nous ignorons, Mme Monget ne pourra imposer son prix. La vente pourra donc avoir lieu entre Mme Vali et la SA Connect'too.

## Partie 4 (au choix) : Assister le chef d'entreprise pour la dissolution d'une société (4 points)

### 4.1 Vérifier si les associés minoritaires peuvent mettre leur menace à exécution.

#### Rappel des faits

En réponse à la situation conflictuelle qui se développe au sein de la SARL NT Watch, les associés minoritaires menacent de demander en justice la dissolution de la société.

#### Problème de droit

Dans quelle mesure les associés minoritaires d'une SARL peuvent-ils demander en justice la dissolution de la société ?

#### Règles juridiques applicables

Selon le Code civil, la dissolution d'une société peut être prononcée par le tribunal à la demande d'un associé pour de justes motifs, notamment en cas d'inexécution de ses obligations par un associé ou de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société.

Tout associé, même minoritaire, peut donc demander en justice, devant le tribunal de commerce, pour les sociétés commerciales, la dissolution judiciaire mais à certaines conditions qu'il devra prouver.

À plusieurs reprises et notamment dans l'arrêt rendu le 5 avril 2018 et figurant en annexe, la Cour de cassation a en effet précisé que la mésentente entre associés ne permet de prononcer la dissolution de la société pour de justes motifs qu'à la condition d'établir que le fonctionnement de la société en est paralysé, ce qui n'est pas le cas lorsque les résolutions

nécessaires au fonctionnement de la société continuent à être prises en vertu de la voix prépondérante du gérant.

### Application au cas

L'action des associés minoritaires de la SARL semble vouée à l'échec. En effet, s'il existe une mésentente entre les associés, certaines décisions sont prises (comme l'approbation des comptes), d'autres non, ce qui ne semble pas suffire pour démontrer la paralysie et justifier la dissolution judiciaire. Les conditions posées par la Cour de cassation ne semblent pas réunies.

#### **4.2 Schématiser les principales étapes qui suivront la décision de dissolution de la SARL NT Watch. Veiller à préciser qui pourra représenter la société après la décision de dissolution (la méthodologie du cas pratique n'est pas exigée).**

Suite à la décision de dissolution anticipée, les associés doivent organiser la liquidation et le partage des actifs de la société.

#### Première étape

La première étape de la liquidation consiste pour les associés à désigner un liquidateur. La dissolution de la société a en effet pour conséquence le dessaisissement des dirigeants et notamment du représentant légal. Il est donc nécessaire de nommer un liquidateur pour représenter la société et mener les opérations de liquidation en son nom.

Le liquidateur est choisi par les associés ; il peut s'agir d'un associé, d'un ancien dirigeant ou d'un tiers, dès lors que cette personne a la capacité juridique et qu'elle n'est pas sous le coup d'une incompatibilité ou d'une déchéance du droit de gérer une entreprise.

#### Deuxième étape

La deuxième étape consiste à procéder à la liquidation de la société, c'est-à-dire à réaliser l'actif pour payer le passif.

Pour mener à bien cette mission, le liquidateur dresse un inventaire de l'actif et du passif, agit pour le recouvrement des créances auprès des débiteurs de la société, procède à la vente des différents éléments d'actif et paye les créanciers sociaux.

La société continue d'exister juridiquement le temps de ces opérations, mais le liquidateur ne peut décider de poursuivre l'activité de la société. Le rapport de liquidation informe les associés du déroulement de ces opérations.

#### Troisième étape

Au terme des opérations de liquidation, l'assemblée générale des associés doit être réunie pour procéder à l'approbation des comptes de liquidation et prendre la décision de clôturer la liquidation.

Cette clôture a pour effet de faire disparaître définitivement la personnalité morale, donc la société, et c'est pourquoi des formalités de publicité doivent être respectées : avis de publication dans un JAL, RCS, publication au BODACC.



L'assemblée générale procède également au remboursement du capital social, et le cas échéant au partage de l'actif résiduel que l'on appelle le boni de liquidation. Sauf clause ou convention contraire, ce partage s'effectue entre les associés dans les mêmes proportions que leur participation aux bénéfices.

## Partie 5 (au choix) : Analyser les conséquences d'une reprise de cautionnement par une société (4 points)

### 5.1. Vérifier si M. Saint Lys pouvait seul accepter de reprendre cet acte de cautionnement au nom de la SA Connect'oo.

#### Rappel des faits

Lors du rachat de la SA Moov'it, le directeur général de la SA Connect'oo a accepté seul la reprise d'un cautionnement de 400 000 €.

#### Problème de droit

Quelles sont les limites des pouvoirs du directeur général dans la société anonyme de type classique ?

#### Règles juridiques applicables

Le directeur général est le représentant légal de la société anonyme de type classique.

À ce titre, il dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom et pour le compte de la société. Il exerce ces pouvoirs dans la limite de l'objet social et sous réserve de ceux que la loi attribue expressément aux assemblées d'actionnaires et au conseil d'administration.

Par exception, le Code de commerce soumet certains actes du directeur général à l'autorisation préalable du conseil d'administration. C'est le cas notamment des cautions, avals et garanties donnés par la société.

Dans l'arrêt rendu le 15 janvier 2013, la Cour de cassation rappelle que la reprise d'une caution lors d'une cession d'actions doit être autorisée par le conseil d'administration de la société cessionnaire.

Elle en conclut qu'en l'absence d'autorisation préalable du conseil, l'engagement de caution est inopposable à la société cessionnaire.

#### Application au cas

N'ayant, *a priori*, pas été autorisé par le conseil d'administration de la SA Connect'oo, l'acte de reprise du cautionnement donné par Mme Vali pour garantir un emprunt de la SA Moov'it ne sera pas opposable à la société SA Connect'oo, et ce conformément à la solution retenue par la Cour de cassation dans l'arrêt précité.

## 5.2 Analyser si la responsabilité civile de M. Saint Lys peut être engagée par les actionnaires.

### Problème de droit

À quelles conditions la responsabilité civile d'un directeur général de SA peut-elle être engagée ?

### Règles juridiques applicables

Le principe d'engagement de la responsabilité civile est posé par les dispositions du Code civil. La responsabilité d'un directeur général peut être engagée lorsque trois éléments sont réunis :

- Une faute qui peut prendre les formes suivantes : non-respect des dispositions légales ou réglementaires (défaut d'établissement des comptes sociaux, défaut de convocation de l'assemblée générale ordinaire annuelle, refus de communiquer les documents sociaux aux actionnaires), non-respect des statuts (dépassement de l'objet social, non-respect des clauses limitatives des pouvoirs) ou faute de gestion (acte ou négligence contraire à l'intérêt social).
- Un dommage (préjudice).
- Un lien de causalité entre la faute et le dommage.

La responsabilité du dirigeant peut être engagée à l'égard de la société, d'un actionnaire ou d'un tiers.

Lorsque c'est la société qui subit un préjudice du fait de son directeur général, une action peut être entreprise en son nom pour qu'elle puisse obtenir réparation du dommage qui lui a été causé : c'est ce que l'on appelle l'action sociale.

Seuls les représentants légaux de la société peuvent normalement agir en son nom, ce qui pose problème lorsqu'ils sont eux-mêmes fautifs et à l'origine du préjudice. Il est en effet peu probable qu'un dirigeant engage lui-même au nom de la société une action en justice le visant personnellement.

C'est pourquoi le Code de commerce permet que l'action sociale puisse être exercée par un actionnaire ou groupe d'actionnaires représentant au moins 5 % du capital social. C'est ce que l'on appelle l'action *ut singuli*.

Une action individuelle en responsabilité peut également être exercée par les actionnaires qui ont subi un préjudice personnel du fait des actes du directeur général. Pour que la responsabilité de celui-ci soit engagée à l'égard d'un actionnaire, il faut donc que celui-ci puisse démontrer qu'il a subi un préjudice distinct du préjudice subi par la société.

### Application au cas

Le directeur général de Connect'oo, M. Saint Lys, a bien commis une faute en reprenant l'acte de cautionnement sans autorisation préalable du conseil d'administration, puisqu'il n'a pas respecté une règle légale imposée par le Code de commerce.

Mais l'action en responsabilité ne peut exister que si la société a subi un dommage. Or, l'acte de cautionnement ayant été repris sans l'autorisation du conseil, il est inopposable à la société, ce qui signifie qu'il ne « *peut faire peser sur elle aucune obligation* », comme le précise la Cour de cassation dans son arrêt du 15 janvier 2013.

Ni la société Connect'too ni ses actionnaires ne peuvent subir de réel préjudice du fait de cette faute du directeur général.

Aucune action en responsabilité ne peut donc être engagée par les actionnaires de la société Connect'too, qu'il s'agisse d'une action sociale *ut singuli* ou d'une action individuelle.

En revanche, cette faute pourrait justifier la révocation de M. Saint Lys.