

## SARL-société fictive

Par **marianne**, le **03/10/2011** à **22:30**

bonjour à tous,

je suis dans une impasse face à l'exercice de droit des sociétés. En effet, je suis dans le cas d'une SARL où l'un des associés possède plus de 50% du capital social et tous les autres environ 10%. cette société se trouve en cessation de paiement.

Je suis incapable de savoir ce que les associés peuvent faire étant donné qu'on me précise que durant les deux années de fonctionnement aucune assemblée ne s'est tenue et donc que la situation financière leur était inconnue.

Je pensais alors qualifier une société fictive et par conséquent conseiller aux associés d'utiliser, le cas échéant, leur recours contre le maître d'affaire (donc celui qui a plus de 50% du capital social et qui est le gérant) mais le gérant a une promesse écrite des autres associés de lui revendre leurs parts dès qu'il le leur demanderait. donc cette promesse fait obstacle à cela non?

Je suis complètement perdue c'est pourquoi je sollicite votre aide, en vous remerciant de votre attention.

Par **Camille**, le **04/10/2011** à **08:54**

Bonjour,

[citation]

étant donné qu'on me précise que durant les deux années de fonctionnement aucune assemblée ne s'est tenue

[/citation]

Ben alors ? [smile17]

[citation]

Je pensais alors qualifier une société fictive[/citation]

Sur la base de quels critères objectifs ? [smile17]

[citation]

mais le gérant a une promesse écrite des **autres associés** de lui revendre leurs parts dès qu'il le leur demanderait.[/citation]

Quel rapport ? En tant que gérant ou en tant qu'associé ? [smile17]

Par **marianne**, le **04/10/2011** à **13:11**

je pensais la qualifier de société fictive par défaut d'affectio societatis c'est pas possible ?

concernant la promesse écrite je ne sais pas s'il la conclu en tant que gérant ou associé mais ça change beaucoup de chose ?

en tout cas merci pour votre réponse :)

Par **clem**, le **04/10/2011** à **14:18**

Les critères de la société fictive ont été rappelés dans un arrêt de 2009 : Cass com., 9 juin 2009, Troth c/ Clark Vve Burgess. On retrouve : le défaut d'activité, l'absence de fonctionnement régulier, le défaut d'autonomie patrimoniale, l'absence d'affectio societatis, l'absence d'apports, l'absence de participation aux bénéfices et aux pertes ...

L'affectio societatis fait effectivement partie des critères permettant de qualifier la société de fictive mais je ne vois pas en quoi en l'espèce les associés n'ont pas manifester leur intention de s'associer. Le problème n'est pas là à mon sens mais vient plutôt de la clause de rachat et de l'absence d'AGO depuis les deux dernières années.

En cas de non respect par le gérant de son obligation de convoquer les associés à l'AGO annuelle, le commissaire aux comptes s'il existe peut le faire. Mais aussi les autres associés disposent du droit de demander au président du tribunal de commerce la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'AGO et de fixer son ordre du jour. Or les associés n'ont pas exercé ce droit.

On pourrait donc dire que la société ne fonctionne pas régulièrement donc est fictive. La sanction de la fictivité est la nullité pure et simple de la société. Cette nullité a de lourde conséquence car la nullité entraîne la disparition de la société et remet les parties (associés) dans l'état dans lequel ils étaient avant la constitution de la société. Ce qui n'est peut être pas la bonne solution pour les associés minoritaires...

Ensuite je pense qu'il convient de s'interroger sur la validité de la clause de rachat stipulée au bénéfice de l'associé majoritaire "dès qu'il le demanderait". EN principe les cessions de parts sociales à des tiers à la SARL sont soumis à la procédure de l'agrément. En revanche les cessions entre associés sont libres (même si l'on peut prévoir statutairement l'application de la procédure d'agrément). Pour autant cette liberté est limitée par les règles de droit commun applicable en matière de cession de valeurs mobilières.

En l'espèce, la clause de rachat s'apparente à une promesse de vente au profit de l'associé majoritaire, puisque dès qu'il le demandera, la vente sera formée. L'associé minoritaire est donc déjà engagé et ne peut se rétracter.

Il faut donc étudier les conditions de validité d'une promesse de vente ...

Voici quelques pistes de réflexion en espérant que cela vous aidera ..

Par **marianne**, le **04/10/2011** à **15:04**

je n'avais pas étudié l'arrêt que vous venez de citer, les choses deviennent plus claires. merci beaucoup !

Par **Camille**, le **04/10/2011** à **17:40**

Re,

Sauf que, selon moi, le seul fait qu'il n'y ait pas eu d'AGO pendant deux ans ne suffira pas à qualifier la société de fictive.

Ou alors, il y a des quantités industrielles de PME, rien qu'en France, qui pourraient être alors qualifiées de "fictives"...

D'ailleurs, si la boutique est aujourd'hui en cessation de paiement, c'est que - sauf cas bien particuliers - on peut supposer qu'elle a bel et bien eu une activité jadis normalement lucrative.

Et que ce n'est probablement qu'à cause de ces difficultés que les autres associés se réveillent en jouant les innocents...

Quand à cette clause [s]entre associés[/s], elle pourrait être écrite "en sens inverse" sans que personne n'y voie grand-chose à redire :

"Le gérant [plus exactement ici, l'associé majoritaire] a signé une promesse écrite aux autres associés de leur racheter leurs parts dès qu'ils le lui demanderaient."

Et, évidemment, la clause - signée, je suppose, depuis le début de l'activité - leur allait bien tant que la boîte faisait des bénéfices et que l'évaluation des parts était en augmentation...  
[smile4]

Par **Daider**, le **03/02/2014** à **15:51**

Bonjour,

Mon problème sur cet arrêt réside dans le fait qu'il s'agit d'un arrêt de cassation. Or la Cour de cassation approuve la décision de la cour d'appel. A mon sens, il devrait donc s'agir d'un arrêt de rejet. Non?

Alors, soit j'ai mal compris l'arrêt, soit il y a une faute de frappe.

Quelqu'un pourrait-il éclairer ma lanterne?

Merci.

Par **Exequatur**, le **03/02/2014** à **17:34**

C'est une cassation partielle, en fait. La Cour dit bien "casse et annule, seulement en ce que..." ce qui signifie que sur ce point elle n'est pas d'accord avec la Cour d'appel. Mais pour

le reste, elle rejette.

L'arrêt de rejet partiel ne court pas les rues ^^

Par **Daider**, le **04/02/2014** à **12:01**

Merci Exequatur.