

# Revue

Lexbase Hebdo édition affaires n°476 du 28 juillet 2016

[Editorial]

## Cette semaine dans Lexbase Hebdo — édition affaires... Edition spéciale "Le droit des sociétés 50 ans après la loi du 24 juillet 1966"

N° Lexbase : N3895BW8



par *Deen Gibirila, Professeur à la Faculté de droit et science politique  
(Université Toulouse 1 Capitole), Directeur scientifique de Lexbase  
Hebdo — édition affaires*

**La loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 (1), abrogée et dont les dispositions ont été reprises par le Code de commerce, a eu 50 ans le 24 juillet 2016. Durant cette longue période, le droit des sociétés français a connu des mutations et des bouleversements plus ou moins profonds. La présente étude collective vise à en retracer quelques-uns parmi les plus marquants.**

**A cet égard, le paysage juridique des sociétés a connu des modifications d'ordre général ou particulier et a assisté à l'émergence de nouvelles formes sociales.**

La loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 (1), abrogée et dont les dispositions ont été reprises par le Code de commerce, a eu 50 ans le 24 juillet 2016. Durant cette longue période, le droit des sociétés français a connu des mutations et des bouleversements plus ou moins profonds. La présente étude collective, réalisée sous notre direction, vise à en retracer quelques-uns parmi les plus marquants.

A cet égard, le paysage juridique des sociétés a connu des modifications d'ordre général ou particulier et a assisté à l'émergence de nouvelles formes sociales.

1. Le premier point mis en exergue réside dans la comparaison entre les sociétés civiles et les sociétés commerciales marquée par le rapprochement opéré entre elles par la loi n° 78-9 du 4 janvier 1978 (2) (**D. Gibirila, Sociétés civiles et sociétés commerciales : une distinction justifiée malgré un rapprochement avéré entre elles** N° Lexbase :

**N3670BWT**). Ce texte a repris de nombreuses dispositions de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales afin de les appliquer aux sociétés civiles. L'évolution propice à la commercialisation des sociétés civiles s'est traduite par une refonte législative du titre IX du livre III du Code civil (3) relatif aux sociétés.

Les autres sujets d'étude ne sont pas moins importants ; loin s'en faut.

**2.** Il en va ainsi de la dépénalisation du droit des sociétés (**M. — C. Sordino, *Réflexions sur la dépénalisation du droit des sociétés commerciales* N° Lexbase : N3894BW7**). A ce propos, la loi "Warsmann II" (4) a accentué le mouvement de dépénalisation du droit des affaires entrepris depuis plusieurs années, notamment en abrogeant certaines infractions relatives au droit des sociétés. De plus, elle a allégé le régime de certaines sanctions pénales (suppression de peines d'emprisonnement mais peines d'amendes alourdies), notamment en ce qui concerne la non libération des actions de numéraires d'au moins la moitié ou la non libération intégrale des actions d'apport avant l'immatriculation de la société (5) ; la négociation des actions de numéraires non libérées de moitié (6) ...

Cette dépénalisation connaît toutefois des limites. Le législateur a intégré deux mesures renforçant les pouvoirs d'enquête et aggravant les sanctions pénales dans les lois du 11 octobre 2013 (7) et du 6 décembre 2013 (8).

La nouvelle rédaction des articles L. 241-3 (N° Lexbase : L9516IY4) et L. 242-6 du Code de commerce (N° Lexbase : L9515IY3) prévoit qu'en cas de condamnation pour abus de bien sociaux, abus de pouvoirs ou de voix, distribution de dividendes fictifs ou présentation de comptes sociaux infidèles, les dirigeants sociaux encourrent la peine complémentaire d'interdiction des droits civiques, civils et de famille de l'article 131-26 du Code pénal (N° Lexbase : L2174AMH).

Par ailleurs, un nouveau délit d'abus de bien sociaux aggravé a été créé. Il est puni de 7 ans d'emprisonnement et de 500 000 euros d'amende. Cette infraction est destinée à sanctionner certaines méthodes de dissimulation de l'abus de bien social, en particulier le recours à des comptes bancaires étrangères ou des intermédiaires ou des structures étrangères.

**3.** Une ordonnance du 22 janvier 2009 (9) a supprimé la notion française d'appel public à l'épargne au profit des notions européennes d'offre au public de titres financiers et d'admission aux négociations sur un marché réglementé, afin d'adapter le droit français à la Directive européenne 2003/71CE du 4 novembre 2003 (10). Ses dispositions sont entrées en vigueur le 1er avril 2009 (**B. François, *Admission sur un marché financier, offre au public et financement participatif : derniers avatars de l'appel public à l'épargne (Première partie)* N° Lexbase : N3661BWI et *Admission sur un marché financier, offre au public et financement participatif : derniers avatars de l'appel public à l'épargne (Seconde partie)* N° Lexbase : N3662BWK**).

L'offre au public de titres financiers comporte l'une des deux opérations suivantes : une communication adressée sous toute forme et par n'importe quel moyen à des personnes. Elle contient une information suffisante sur les conditions de l'offre et sur les titres à offrir, afin de mettre un investisseur en mesure de décider d'acheter ou de souscrire ces titres financiers ; un placement de titres financiers par des intermédiaires financiers (11).

En réalité, bien que la suppression de la notion d'appel public à l'épargne soit perçue comme un véritable bouleversement, celui-ci est surtout d'ordre terminologique. L'appel public à l'épargne et l'offre au public sont deux notions formellement différentes, mais substantiellement très proches et superposables.

**4.** S'agissant de la direction et de l'administration de la société anonyme (**Fl. Maury, *Direction et administration de la société anonyme "à la française", cinquante ans après la loi du 24 juillet 1966* N° Lexbase : N3888BWW**), l'avènement de la loi sur les nouvelles régulations économiques (loi "NRE") (12) constitue une étape importante de l'évolution du droit des sociétés. Pour l'essentiel, ce texte a, d'une part dissocié les pouvoirs du président et du conseil d'administration et du directeur général, d'autre part, distingué les pouvoirs de ces deux organes de ceux du conseil d'administration. Le président, à l'instar du conseil d'administration lui-même, a perdu son pouvoir de direction générale et de représentation de la société qui a été transféré au directeur général. La loi de sécurité financière ("LSF") du 1er août 2003 (13) l'a même privé du pouvoir de représenter ledit conseil que lui avait auparavant octroyé la loi "NRE". Son rôle a donc été considérablement réduit (14).

Il appartient au conseil d'administration d'opter à tout moment pour la dissociation ou non des fonctions signalée. Il n'est pas tenu par son choix initial ; sauf stipulation contraire des statuts, il peut à tout moment changer les modalités d'exercice. En toute hypothèse, c'est le directeur général qui est soit le président du conseil d'administration, soit une autre personne physique nommée exclusivement par le conseil en dehors de toute proposition du président, qui détient le pouvoir de représenter la SA et de l'engager à l'égard des tiers (15). Il peut être assisté par ou plusieurs personnes (cinq au maximum), des directeurs généraux délégués nommés par le conseil d'administration sur sa proposition et ayant vocation à occuper auprès de lui la mission d'assistance autrefois dévolue au directeur général

auprès du président.

5. La société anonyme, moniste ou dualiste, ne saurait fonctionner sans commissaire aux comptes (**D. Vidal, *Le contrôle légal et judiciaire des opérations sociales : quelle protection pour l'entreprise sociale ?* N° Lexbase : N3392BWK**) dont l'absence est pénalement sanctionnée (16). Etant investis d'une mission légale de contrôle des comptes sociaux, ils sont garants du bon fonctionnement de la société et participent à la défense des intérêts de tous les acteurs de la vie sociétariale, qu'ils soient internes au groupement social comme les actionnaires et les salariés, ou externes tels que les créanciers ou les épargnants.

Si leur présence au sein de ces sociétés ne date pas d'aujourd'hui, mais d'avant la loi du 24 juillet 1966, il est bien évident que cet organe de contrôle a notablement évolué tant dans son organisation que dans son fonctionnement, sous l'impulsion entre autres, des lois "NRE" du 15 mai 2001 et de sécurité financière du 1er août 2003. Entre autres, l'unification de son statut, quelle que soit la société au sein de laquelle il intervient, l'organisation de son activité en ordre professionnel, l'accroissement des garanties apportées par les professionnels au renforcement de son indépendance, mais également l'alourdissement de ses obligations. Par ailleurs, la mission des commissaires aux comptes tend à devenir d'intérêt public.

6. En ce qui concerne la dissolution de la société, le régime instauré par la loi du 24 juillet 1966 a été plusieurs fois complété ou modifié ultérieurement (**Ch. Lebel, *Dissolution et liquidation des sociétés ou l'évolution de la disparition de la société en 50 ans, depuis la loi du 24 juillet 1966* N° Lexbase : N3673BWX**). A l'opposé, si le Code de commerce était mutique en matière de liquidation, celle-ci relève essentiellement de la loi de 1966.

Sur le premier point, la dissolution, le législateur a précisé ou introduit des causes de dissolution propres aux sociétés de personnes telles que décès de l'associé, la condamnation à une mesure d'interdiction d'exercer une activité commerciale prononcée à l'égard d'un associé de société en nom collectif, ou spécifiques aux sociétés anonymes et aux sociétés à responsabilité limitée, notamment la perte des trois quarts du capital social. Par ailleurs, depuis l'avènement de ce texte, la réunion des droits sociaux en une seule main n'est plus une cause de dissolution de plein droit de la société, ainsi que la liquidation judiciaire de celle-ci.

Sur le second point, la liquidation, hormis le régime mis en place par la loi de 1966, les nouveautés ont pu porter, entre autres, sur la société unipersonnelle dont le patrimoine est transmis à l'associé unique, à condition selon la loi "NRE" du 15 mai 2001 ajoutant un dernier alinéa à l'article 1844-5 du Code civil (N° Lexbase : L2025ABM), qu'il s'agisse d'une personne morale.

7. L'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) (**B. Saintourens, *La société unipersonnelle : entre dogmatisme et pragmatisme introduite dans le droit des sociétés français* N° Lexbase : N3394BWM**) en même temps que l'EARL (exploitation agricole à responsabilité limitée) par une du 11 juillet 1985 (17) permet notamment à une seule personne physique ou morale de constituer une société sans recourir à un associé de complaisance (prête-noms ou associés fictifs) et, par conséquent, d'éviter les sociétés de façade. Elle est destinée également, d'une part, à favoriser l'esprit d'initiative de l'entrepreneur individuel en lui offrant la possibilité de limiter sa responsabilité au patrimoine social en séparant celui-ci de son patrimoine personnel ; d'autre part, à faciliter et encourager la transmission des entreprises familiales. Il est vrai que l'EURL est concurrencée, outre par la SASU (société par actions simplifiée unipersonnelle), par l'auto-entreprise mise en place par la loi de modernisation de l'économie ("LME") (18) et par l'EIRL (entreprise individuelle à responsabilité limitée) instaurée le 15 juin 2010 (19). Cela résulte de ce qu'elle ne connaisse pas le succès escompté, puisque seules 6,2 % des entreprises sont des EURL, c'est-à-dire près de dix fois moins que les entreprises en nom propre.

8. L'entrée des sociétés d'exercice libéral (SEL) dans le droit des sociétés est remarquable (**B. Brignon, *Loi de 1966 versus loi de 1990 : l'élève aurait-il dépasser le maître ?* N° Lexbase : N3391BWI**). Elle est l'œuvre de la loi du 31 décembre 1990 (20) entrée en vigueur le 1er janvier 1992 et dernièrement réformée par la loi "Macron" (21) et l'ordonnance du 31 mars 2016 sur la pluriprofessionnalité d'exercice (22). Elle permet à tous les professionnels libéraux d'organiser leur activité à caractère civil au sein d'une société à forme commerciale, par conséquent à risque limité, et ainsi d'éviter une responsabilité illimitée telle que dans une société civile professionnelle (SCP). Autrement dit, elle rend possible "*l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé*". Elle généralise ainsi la possibilité de recourir aux formes de la SARL pluripersonnelle ou unipersonnelle (SELARL), de la société anonyme (SELAFA), de la société en commandite par actions (SELCA) et de la société par actions simplifiée (SELAS).

Le législateur vise un triple objectif : permettre aux professionnels libéraux de faire face à la concurrence étrangère en recourant dans une certaine mesure à des capitaux extérieurs ; permettre par l'interprofessionnalité, à des professionnels libéraux d'une même famille (médecins, infirmiers) ou de familles différentes (avocats, experts-comptables) de se retrouver au sein d'une même structure et ainsi développer des groupements aptes à affronter

la concurrence ; recourir à la fiscalité des sociétés commerciales, plus favorable que celle des sociétés civiles.

Ces différents avantages contribuent au succès des SEL qui représentent près de 50 % des structures d'exercice des activités libérales.

**9. La société par actions simplifiée (SAS) (M. Rakotovahiny *L'émancipation de la SAS de la loi du 24 juillet 1966 N° Lexbase : N3893BW4*)** a été instituée par la loi du 3 janvier 1994 (23), afin de contrebalancer le formalisme lourd de la société anonyme qui constitue un obstacle à l'élaboration d'une structure de rapprochement et de coopération. Cela justifie qu'elle s'applique aisément dans la filiale commune où des partenaires très avertis des techniques contractuelles utilisent aux mieux sa souplesse.

Cette nouvelle forme sociale échappe au dirigisme de la société anonyme qui laisse peu de place à la liberté individuelle. La souplesse de son fonctionnement permet d'échapper aux contraintes de celle-ci imposée par la loi "NRE" du 15 mai 2001, sans compter le succès qu'elle connaît avec les innovations apportées par la loi du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche (24) et la "LME" du 4 août 2008. Bien que marquée par un fort *intuitus personae* et susceptible de fonctionner avec une seule personne physique ou morale, cette structure sociétaire présente la particularité de relever des sociétés de capitaux, tout en se différenciant sensiblement de la société anonyme dont elle n'est pas une sous-catégorie. Elle est aujourd'hui une société de première importance ; son nombre n'a pas cessé de croître (4240 en janvier 2000 et 188 735 en septembre 2009 ; 399 immatriculations au tribunal de commerce de Paris en 1995 et 11 246 en 2014) alors que dans le même temps celui des SA a singulièrement régressé (157 927 en janvier 2000 et 44 629 en septembre 2009 ; 2015 immatriculations au greffe du tribunal de commerce de Paris en 1995 ; 170 en 2014) (25).

En définitive, *"Rien ne sera plus jamais comme avant"*, eu égard aux différentes innovations effectuées par le législateur en droit des sociétés. Néanmoins, *"L'histoire est un perpétuel recommencement"* (26), car à n'en point douter, d'autres réformes viendront modifier, voire bouleverser le paysage juridique des sociétés.

(1) Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966, sur les sociétés commerciales (N° Lexbase : L6202AGS), D., 1966, p. 265.

(2) Loi n° 78-9 du 4 janvier 1978, modifiant le titre IX du livre III du Code civil, (N° Lexbase : L1471AIC).

(3) C. civ., art. 1832 (N° Lexbase : L2001ABQ) à 1873.

(4) Loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, relative à la simplification du droit et à l'allégement des démarches administratives (N° Lexbase : L5099ISN)

(5) C. com., art. L. 242-1 (N° Lexbase : L5779IST).

(6) C. com., art. L. 242-3 (N° Lexbase : L5778ISS).

(7) Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013, relative à la transparence de la vie publique (N° Lexbase : L3622IYS).

(8) Loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013, relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière (N° Lexbase : L6136IYW).

(9) Ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, relative à l'appel public à l'épargne et portant diverses dispositions en matière financière (N° Lexbase : L5928ICK).

(10) Directive européenne 2003/71CE du 4 novembre 2003, concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation, et modifiant la Directive 2001/34/CE (N° Lexbase : L4456DMY)

(11) C. mon. fin., art. L. 411-1, modifié (N° Lexbase : L6070ICS).

(12) Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001, relative aux nouvelles régulations économiques (N° Lexbase : L8295ASZ).

(13) Loi n° 2003-706 du 1er août 2003, de sécurité financière (N° Lexbase : L3556BLB).

(14) C. com., art. L. 225-51 (N° Lexbase : L5922AI8).

(15) C. com., art. L. 225-51-1, al. 1er (N° Lexbase : L2183ATZ) et L. 225-56, I, al. 2 (N° Lexbase : L5927AID).

(16) C. com., art. L. 820-4, 1° (N° Lexbase : L3311IQP).

(17) Loi n° 85-697 du 11 juillet 1985, relative à l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée et à l'exploitation agricole à responsabilité limitée (N° Lexbase : L2051A4Q).

(18) Loi n° 2008-776 du 4 août 2008, de modernisation de l'économie (N° Lexbase : L7358IAR).

(19) Loi n° 2010-658 du 15 juin 2010, relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée (N° Lexbase : L5476IMR).

(20) Loi n° 90-1258 du 30 décembre 1990, relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé et aux sociétés de participations financières de professions libérales (N° Lexbase : L3046AIN).

(21) Loi n° 2015-990 du 6 août 2015, pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (N° Lexbase : L4876KEC).

(22) Ordonnance n° 2016-394 du 31 mars 2016, relative aux sociétés constituées pour l'exercice en commun de plusieurs professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé (N° Lexbase : L3874K7M).

(23) Loi n° 94-1 du 3 janvier 1994, instituant la société par actions simplifiée (N° Lexbase : L2852AWK).

(24) Loi n° 99-587 du 12 juillet 1999, sur l'innovation et la recherche (N° Lexbase : L1179AR4).

(25) Ph. Merle (avec la collaboration de A. Fauchon), *Sociétés commerciales*, n° 2, Précis Dalloz 2016, 19e éd.

(26) Thucydide. Historien grec né en -460 dans une famille noble d'Athènes ; il reçoit un commandement militaire en -424 mais ne peut empêcher la chute d'Amphipolis. Cet échec lui vaut d'être condamné à l'exil.