

Les sociétés commerciales

L'article 2 du CSC définit la société ainsi : « *La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'affecter en commun leurs apports, en vue de partager le bénéfice ou de profiter d'une économie qui pourraient résulter de l'activité de la société. Toutefois, dans la société unipersonnelle à responsabilité limitée, la société est constituée par un associé unique* ».

Cette nouvelle définition de la société introduite par la loi 2000-93 du 3 novembre 2000, portant promulgation du CSC, apporte deux nouveautés par rapport à l'ancienne définition prévue par le COC. En effet la première nouveauté concerne les objectifs de la société, qui en plus de la réalisation des bénéfices déjà prévue par le COC, peut aussi concerner la réalisation d'une économie. La deuxième nouveauté, concerne la possibilité pour une SARL de ne comporter qu'un seul associé.

D'autre part la lecture de l'art 7 du CSC nous permet d'affirmer que le terme « *société commerciale* » utilisé dans le code vise les sociétés qui sont commerciales, soit par leur forme, soit par leur objet. Ainsi sont considérées sociétés commerciales :

- par leur forme les, SARL, SA et SCA (§ 2 art 7 CSC), ainsi que les SUARL (art 150 CSC).
- par leur objet toutes les sociétés prévues par le CSC dont l'objet concerne l'exercice d'une activité commerciale, autres que celles citées ci-dessus, à savoir les SCS, les SNC, les GIE.

Les sociétés anonymes

La société anonyme est définie comme étant « **une société par actions dotée de la personnalité morale constituée par sept actionnaires au moins qui ne sont tenus qu'à concurrence de leurs apports** » (art 160 CSC). Elle est régie par les articles 160 à 389 du CSC.

Généralités :

La société anonyme est toujours commerciale quel que soit son objet. Elle est le type même de **société de capitaux** groupant des associés qui peuvent ne pas se connaître et dont la participation à la société est fondée sur les capitaux qu'ils ont investis dans l'entreprise.

Le **capital** des S.A est **divisé en actions**. L'action est librement cessible sauf pour les S.A ne faisant pas appel public à l'épargne et seulement dans le cas d'existence dans les statuts d'une «clause d'agrément».

A la différence des sociétés de personnes, la **situation des actionnaires** des S.A est dominée par les caractéristiques suivantes :

1. Les actionnaires n'ont pas la qualité de commerçant.
2. Leur responsabilité est limitée au montant de leurs apports
3. Les actionnaires délibèrent sur les comptes sociaux au cours d'une assemblée annuelle après audition de rapports présentés par l'organe de gestion et par le ou les CAC.

Le **mode d'administration** de la S.A peut être choisi entre deux modes :

1. Le mode « **moniste** » : où la société est gérée par un conseil d'administration, choisi parmi les actionnaires ou en dehors d'eux, qui choisissent parmi eux un président qui a la qualité de président directeur général et qui doit être obligatoirement une personne physique actionnaire de la société, et éventuellement un ou plusieurs directeurs généraux adjoints pour assister le président.
2. Le mode « **dualiste** » : ce mode de gestion inspiré du droit allemand comprend :

- D'une part un conseil de surveillance, groupant des actionnaires personnes physiques ou morales, dont le rôle est de nommer les membres du directoire et de contrôler leur gestion.
- D'autre part un directoire composé d'une à 5 personnes physiques actionnaires ou non, chargé de l'administration et de la direction de la société.

Deux **catégories de S.A** peuvent être rencontrés :

1. Celles qui font appel public à l'épargne (FAPE) ;
2. Celles qui ne font pas appel public à l'épargne (NFPAPE).

Conformément à l'article 1^{er} de la loi 94-117 portant organisation du marché financier, sont réputées faire appel public à l'épargne, les Stés qui émettent ou cèdent des valeurs mobilières en appelant le public à l'épargne, à savoir :

1. Les sociétés qui sont déclarés comme telles par leurs statuts.
2. Les sociétés dont les titres sont admis à la cote de la bourse.
3. Les banques et les sociétés d'assurances quel que soit le nombre de leurs actionnaires.
4. Les sociétés dont le nombre d'actionnaires est égal ou supérieur à cent.
5. Les organismes de placement collectif en valeurs mobilières à savoir les sociétés d'investissement à capital variable, les fonds communs de placement en valeurs mobilières (art 1^{er} du code des organismes de placements collectif promulgué par la loi 2001-83 du 24-07-2001) et les fonds communs de placement à risque (créés par la loi 2005-105 du 19-12).
6. Les sociétés et organismes autres que les organismes de placement collectif en valeurs mobilières qui, pour le placement de leurs titres, recourent soit à des intermédiaires, soit à des procédés de publicité quelconques, soit au démarchage (tel que les fonds communs de créances).

Les sociétés qui font appel public à l'épargne sont soumises à une réglementation particulière quant à leur organisation et à leur constitution. Cette réglementation sera étudiée plus en détail dans les chapitres suivants. Nous rappellerons toutefois, ici les points particuliers qui s'appliquent au niveau du droit commun :

1- Capital minimum : il est de 50.000 DT alors que pour celles qui ne font pas appel public à l'épargne ce capital minimum est de 5.000 DT (art 161 al 1 et 2 nouveau du CSC tel que prévu par l'art 1 de la loi 2005-12).

2- Constitution : Les formalités de constitution sont plus complexes en cas d'appel public à l'épargne.

3. Mesures de publicité : Toute émission de valeurs mobilières avec appel public à l'épargne entraîne l'obligation pour la société émettrice d'établir une notice d'information destinée au public.

Chapitre 1 : Constitution

Section 1- Sociétés faisant appel public à l'épargne (art 163 à 179 du CSC)

Rappel des principales étapes

1- Fondateurs

Pour les sociétés faisant appel public à l'épargne, les diverses formalités exigées pour leur constitution sont accomplies par une ou plusieurs personnes physiques ou morales appelés fondateurs.

2- Préalables à la souscription

- a- Un projet des statuts signé par les fondateurs doit être déposé au greffe du tribunal de 1^{ère} instance du siège social. Tout intéressé pourra en demander communication. Les statuts doivent être rédigé par acte sous seing privé ou acte authentique (art 3 CSC). Les mentions suivantes doivent obligatoirement y figurer, à savoir (art 9 CSC) :
 - la forme ;
 - la durée ;
 - la raison sociale, ou la dénomination ;
 - le siège social ;
 - l'objet social ;
 - le montant du capital social ;
 - le nombre d'actions émises et leur valeur nominale, en distinguant le cas échéant, les différentes catégories d'actions créées ;
 - l'identité des apporteurs en nature, l'évaluation de l'apport et le nombre d'actions remises en contre partie de l'apport ;
 - l'identité des bénéficiaires d'avantages particuliers et la nature de ceux-ci ;
 - les stipulations relatives à la composition, au fonctionnement et aux pouvoirs des organes de la société, notamment le nombre maximal des administrateurs ou des membres du conseil de surveillance ;
 - les dispositions relatives à la répartition des bénéfices, à la constitution des réserves et à la répartition du boni de liquidation.

Remarque :

L'alinéa 3 nouveau de l'art 3 du CSC modifié par la loi 2009-16 du 16-03-2009 a admis la validité des pactes conclus en raison de la société entre associé à la seule condition qu'ils ne soient pas contraires aux dispositions statutaires.

Pour les Stés FAPE les conditions préférentielles régissant les transferts des titres insérés dans lesdits pactes doivent être transmis à la société concernée ainsi qu'au CMF dans un délai ne dépassant pas 5 journées de bourse, à compter de la date de leur signature. A défaut leurs effets sont suspendus en période d'OPV.

- b- Une notice destinée à l'information du public doit être publiée par les fondateurs au JORT ainsi que dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe. Elle doit contenir les informations suivantes :
 1. La dénomination sociale de la société à constituer, suivie le cas échéant de son siège.
 2. La forme de la société.
 3. Le montant du capital à souscrire.
 4. L'adresse prévue du siège social.
 5. L'indication sommaire de l'objet social.
 6. La durée prévue de la société.
 7. La date et le lieu du dépôt du projet des statuts.
 8. Le nombre des actions à souscrire contre numéraire, la somme immédiatement exigible, le cas échéant, la prime d'émission.
 9. La valeur nominale des actions à émettre, le cas échéant, entre chaque catégorie.

10. La description sommaire des apports en nature, leur évaluation globale et leur mode de rémunération, avec indication du caractère provisoire de cette évaluation et de ce mode de rémunération.
11. Les avantages particuliers stipulés dans le projet de statuts au profit de toute personne.
12. Les conditions d'admission aux assemblées d'actionnaires et d'exercice du droit de vote, avec le cas échéant, indication des dispositions relatives à l'attribution du droit de vote double.
13. Les stipulations relatives à la répartition du résultat, à la constitution de réserves et à la répartition du boni de liquidation.
14. Le nom et le siège social de la banque ou de l'établissement financier qui recevra les fonds provenant de la souscription, et le cas échéant, l'indication que les fonds seront déposés à la caisse de dépôt et de consignations.
15. Le délai ouvert pour la souscription, avec l'indication de la possibilité de clôture anticipée en cas de souscription intégrale avant l'expiration dudit délai.
16. Les modalités de convocation de l'assemblée générale constitutive et le lieu de réunion.

Cette notice doit être signée par les fondateurs avec indication de leur nom, prénom, domicile et nationalité pour les fondateurs personnes physiques, leur dénomination, forme, siège social et le montant de leur capital social pour les fondateurs personnes morales.

3- Dénomination

La société est désignée par une dénomination sociale précédée ou suivie de la forme de la société et du capital social. Cette dénomination doit être différente de celle de toute société préexistante.

4- Capital minimum

Le capital minimum exigé en droit commun est de 50.000 DT et la valeur nominale d'une action ne peut être inférieure à 1 DT (CSC - art 161-al 2, nouveau – modifié par l'art 1 de la loi 2005-12). Ce capital minimum peut être dans certains cas porté à :

- a) 100.000 DT pour les sociétés de gestion des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (SICAV, FCPVM fonds commun de placement en valeur immobilière et les FCPR fonds communs de placements à risque, art 31 du COPC promulgué par la loi 2001-83), il doit être à tous moment au moins égal à 0,5 % de l'ensemble des actifs qu'elles gèrent. Cette proportion n'est plus exigée lorsque le capital atteint 500.000 DT.
- b) 100.000 DT pour les sociétés de gestion des fonds communs de créances (art 44 du code des organismes de placement collectif) il doit être à tous moment au moins égal à 0,5 % de l'ensemble des actifs qu'elles gèrent. Cette proportion n'est plus exigée lorsque le capital atteint 500.000 DT.
- c) 1.000.000 DT pour les sociétés d'investissement à capital variable (art 3 du code des organismes de placement collectif). Ce capital minimum qui est exigé lors de la constitution, peut en vertu de la possibilité qui est offerte à ce type de société de procéder au rachat de leur propres actions, descendre en dessous du seuil indiqué sans toutefois être inférieur à 500.00 DT et ce pour une période ne dépassant pas 90 jours. Dans le cas contraire, la société devra être dissoute.
- d) 500.000 DT pour les sociétés d'investissement à capital risque (art 23 de la loi 89-92 du 2-8-89 tel que modifié par la loi 92-113 du 23-11-92 et la loi 95-87 du 30-11-95).
- e) 500.000 DT pour les sociétés d'investissement à capital fixe (art 4 de la loi 89-92).

- f) Pour les établissements de crédit (art 13 de la loi 2001-65 du 10-7-2001 relative aux établissements de crédit, tel que modifié par l'art 1^{er} de la loi 2006-19 du 2-5-2006) :
 - 25.000.000 DT pour les banques
 - 10.000.000 DT pour les établissements financiers et,
 - 3.000.000 DT pour les banques d'affaires agréées avant l'entrée en vigueur de la loi 2001-65
- g) pour les sociétés d'intermédiaires en bourse (art 3 décret 99-2478 du 1^{er} 11- 99 portant statut des intermédiaires en bourse) :
 - 1 000.000 DT, si la société demande à être agréée pour l'exercice des activités de négociation et d'enregistrement en bourse de valeurs mobilières et produits financiers, de conseil financier, de démarchage financier, de gestion de portefeuilles de valeurs mobilières et de portage d'actions.
 - 3 000.000 DT, si la société demande à être agréée (autre les activités ci-dessus citées) pour l'exercice des activités de contrepartie, de tenue de marché, de garantie de bonne fin d'émissions ou de l'une de ces activités.
- h) Pour les Stés d'assurance (art 54 – loi 92-24 portant promulgation du code des assurances) :
 - 1 000.000 DT entièrement libérés, lorsque la Sté pratique exclusivement une catégorie d'assurance à l'exclusion de toutes les autres.
 - 3 000.000 DT entièrement libérés, dans le cas contraire (multi branches).

5- Souscripteur

A l'exception des associés des SNC et des commandités des SCS où la capacité d'exercice de l'activité commerciale est requise aucune condition n'est requise pour être associé d'une SARL ou associé commanditaire d'une SCS, ni pour être actionnaire d'une SA ou d'une SCA.

Droit des souscripteurs : plusieurs droits sont reconnus aux actionnaires dont notamment :

a) droit à l'intervention dans la vie sociale :

- droit de participer aux assemblées ;
- droit d'information ;
- droit d'agir en justice ;
- droit d'éligibilité aux fonctions sociales.

b) droits pécuniaires :

- droit aux dividendes ;
- droit au remboursement de l'apport et au boni de liquidation
- droit préférentiel de souscription et d'attribution

c) droits d'aliéner les actions :

L'actionnaire peut céder ses actions à tout moment, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit cependant pour les SA autre que celles FAPE les statuts peuvent imposer un contrôle des cessions à des tiers (clause d'agrément).

Obligations des souscripteurs :

- Obligation de libération des actions ;
- Obligation au passif social ;
- Restitution des dividendes fictifs.

6- Nombre de souscripteur minimum

Il en faut au minimum sept qui peuvent être des personnes physiques ou morales (dans les S.A moniste l'existence d'une personne physique au moins est indispensable).

7- Souscription du capital

Toute souscription au capital devra faire l'objet d'un bulletin de souscription signé par le souscripteur ou son mandataire. Une copie dudit bulletin sera remise au souscripteur et mention de cette remise devra figurer sur ledit bulletin. Les mentions suivantes doivent figurer sur le bulletin de souscription :

- 1- Le nom, prénom et domicile du souscripteur.
- 2- La dénomination et la forme de la société émettrice.
- 3- Le siège social.
- 4- L'indication sommaire de l'objet social,
- 5- La référence au numéro du JORT où a été publiée la notice d'information
- 6- Le montant du capital social en indiquant la partie en numéraire et celle relative à des apports en nature.
- 7- La date du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de première instance.
- 8- L'établissement bancaire ou financier ainsi que le numéro du compte où seront déposés les fonds provenant de la souscription.

8- Libération du capital

La société n'est constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social. L'action souscrite en numéraire doit être libérée au minimum du quart de sa valeur nominale et le cas échéant de la totalité de la prime d'émission. La libération intégrale de ces actions doit intervenir dans un délai maximum de 5 ans à compter de la constitution définitive de la société (art 165 CSC).

9- Cas d'apport en nature

En cas d'apport en nature et préalablement à la constitution de la Sté un ou plusieurs CAA sont désignés parmi les experts judiciaires, par ordonnance sur requête du président du tribunal de 1^{er} instance du lieu du siège social et ce à la demande des fondateurs. Leur rapport doit être déposé au siège social et mis à la disposition des souscripteurs qui peuvent en obtenir communication 15 jours au moins avant la date de l'AGC (art 173 CSC).

Ne peuvent être désignés commissaires aux apports :

- 1) les personnes qui ont fait l'apport en nature objet de l'évaluation.
- 2) les ascendants, descendants, collatéraux et alliés jusqu'au deuxième degré inclusivement des personnes suivantes :
 - a) des apporteurs en nature.
 - b) des fondateurs de la société.
 - c) des administrateurs ou membres du directoire lors des augmentations du capital social.
- 3) Les personnes recevant, sous une forme quelconque un salaire ou une rémunération en raison de fonctions autres que celles de commissaire, de la part :
 - a) des apporteurs.
 - b) des fondateurs d'une autre société souscrivant dix pour cent du capital de la société, lors de sa constitution.
 - c) des gérants ou de la société elle-même, ou de toute entreprise détenant dix pour cent du capital de la société ou qui détiendrait le dixième du capital lors de l'augmentation de capital.
- 4) les personnes à qui l'exercice de la fonction d'administrateur est interdite ou qui sont déchues du droit d'exercer cette fonction.
- 5) les conjoints des personnes susvisées aux paragraphes de 1 à 3.

Si l'une des causes d'incompatibilité ci-dessus indiquées survenait au cours du mandat, l'intéressé devra cesser immédiatement d'exercer ses fonctions et en informer les fondateurs, les administrateurs ou les membres du directoire, selon le cas, et ceci dans un délai de quinze jours à partir de la survenance de cette incompatibilité.

Les délibérations prises par l'assemblée générale constitutive contrairement aux dispositions du présent article sont nulles.

L'action en nullité se prescrit par un délai de trois ans à compter de la date de la délibération.

10- Cas d'avantages particuliers

Les avantages particuliers sont normalement la contre partie de services rendus lors de la constitution de la Sté. S'ils ne sont pas définis par le CSC ils sont par contre soumis à la même procédure que les apports en nature (désignation d'un CAA). Nous pouvons cependant citer comme avantages particuliers :

- le dividende prioritaire
- le droit de vote double

11- Parts bénéficiaires et parts de fondateur

Il s'agit de titres sans valeur nominale qui confèrent à leurs titulaires un droit fixe ou proportionnel dans les bénéfices sociaux et, éventuellement, dans le boni de liquidation mais ne leur donne pas la qualité d'associé.

L'art 314 du CSC a interdit l'émission des parts bénéficiaires et des parts de fondateur et les aménagements introduits par la loi 2005-65 et la loi 2009-16 ont instauré des mesures pour faciliter le rachat ou la conversion des parts créées avant la promulgation du CSC, de sorte qu'à partir de 2011 celles-ci auront pratiquement disparu.

12- Défaut de libération

L'art 18 de la loi 94-117 portant réorganisation du marché financier stipule qu'en cas d'appel de libération du capital resté sans effet, les sociétés faisant appel public à l'épargne peuvent, après avoir accompli toutes les formalités légales, réglementaires et statutaires pour recouvrer le capital dû, procéder à l'exécution en bourse, même sur duplicata et sans aucune autorisation de justice, des actions non entièrement libérées revenant à l'actionnaire défaillant. L'exécution en bourse se fait aux risques et périls de l'actionnaire défaillant et sous sa responsabilité.

La société qui requiert l'exécution en bourse doit justifier qu'il a été fait appel du capital restant dû ou d'une tranche du capital restant dû, de façon expresse (précise) et non équivoque (douteuse), et que l'actionnaire a fait défaut à cet appel.

L'appel du capital restant dû ou d'une tranche du capital restant dû peut être porté à la connaissance des actionnaires par voie de presse ou par tout autre moyen d'information.

L'actionnaire ne peut être mis en défaut qu'après l'expiration du délai qui lui est imparti par une lettre recommandée de mise en demeure avec accusé de réception.

13- Exécution en bourse pour défaut de libération

(Art 194 à 195 de l'arrêté du ministre des finances du 13-2-97 portant visa du règlement général de la bourse des valeurs mobilières de Tunis tel que modifié par l'arrêté du 9-9-99).

Les exécutions en bourse pour défaut de libération sont réalisées sous la responsabilité de la société émettrice et de l'intermédiaire en bourse chargé de la vente selon l'une des deux procédures suivantes décidée par la Bourse :

- la vente directe sur le marché.
- la vente aux enchères publiques.

La société émettrice désigne un intermédiaire en Bourse qu'elle charge de la vente et lui fournit à cet effet :

1 - copie de la décision d'appel de libération du capital restant dû ou de la tranche du capital restant due ;

2 - copie de l'avis d'appel de libération publié par voie de presse ou du document justifiant l'utilisation d'un autre moyen d'information ;

3 - la justification que les formalités légales, réglementaires et statutaires prévues pour établir le défaut de libération ont été respectées ;

4 - copie de la lettre recommandée de mise en demeure et copie de son accusé de réception.

L'exécution en bourse pour défaut de libération est annoncée au bulletin de la Bourse par l'intermédiaire en bourse vendeur au moins trois séances de Bourse avant la séance d'exécution.

La vente directe sur le marché :

Elle s'applique chaque fois qu'il s'agit de titres admis à la cote de la Bourse et que la quantité de titres à céder n'excède pas les capacités normales du marché.

L'intermédiaire en bourse désigné procède à la vente des titres dans les conditions habituellement pratiquées sur le marché.

La vente aux enchères publiques :

Elle a lieu au jour et dans les conditions déterminées par la Bourse. Cette procédure est réservée aux titres qui ne sont pas admis à la cote de la Bourse ou aux titres pour lesquelles la procédure de vente directe n'a pas été retenue. Elle est annoncée par un avis de la Bourse qui précise également la quantité de titres à céder, la nature et la spécificité des titres, ainsi que le prix minimal demandé.

Une décision générale de la Bourse fixe les conditions de réalisation des opérations de vente aux enchères publiques. La vente des titres pour défaut de libération peut être exécutée en une ou plusieurs séances, compte tenu des possibilités du marché.

Les enchères sont faites par les intermédiaires en bourse. L'adjudication est prononcée par la Bourse aussitôt que les enchères sont épuisées. Le prix de l'adjudication est publié par un avis.

14- Caractéristiques des titres

a) Notion de valeurs mobilières : Sont considérées valeurs mobilières, les actions, les actions à dividende prioritaire sans droit de vote, les certificats d'investissements les titres participatifs, les obligations convertibles en actions, les parts des fonds communs de placement en valeurs mobilières, les droits rattachés aux valeurs mobilières précitées et les autres instruments négociables sur des marchés organisés (art 1^{er} de la loi 2000-35).

b) Dématérialisation des valeurs mobilières : L'action est une valeur mobilière dématérialisée et représentée par une inscription au compte de son propriétaire auprès de la personne morale émettrice ou auprès d'un intermédiaire agréé (art 2 loi 2000-35 du 21-03-2000 relative à la dématérialisation des titres et art 314 du CSC).

Elles doivent être nominative, et inscrites obligatoirement en comptes par catégories auprès de la personne morale émettrice ou de l'intermédiaire agréé dûment mandaté par cette dernière (art 3 loi 2000-35 du 21-3-2000 relative à la dématérialisation des titres et art 314 CSC).

La personne morale émettrice ou l'intermédiaire agréé mandaté, selon le cas, délivre à l'intéressé une attestation portant sur le nombre des valeurs mobilières dont il est propriétaire et les mentions qui y sont portées (art 1^{er} décret 2001-2728).

Le propriétaire de valeurs mobilières peut charger un ou plusieurs intermédiaires agréés de gérer son compte ouvert chez la Sté émettrice ou chez l'intermédiaire agréé mandaté (art 6 décret 2001-2728).

c) Catégories d'actions

Les titres représentent une même catégorie, lorsqu'ils confèrent à leurs propriétaires des droits (pécuniaires ou de vote) identiques. On peut distinguer :

1- Les actions ordinaires

2- Les actions partiellement amorties

- 3- Les actions de jouissance
- 4- Les actions partiellement libérées
- 5- Les actions a dividende prioritaire sans droit de vote (art 346 à 367).
- 6- Les actions a droit de vote double (art 164)
- 7- Les certificats d'investissement «CI » (art 375 à 386)
- 8- Les certificats d'investissement privilégié (art 375)
- 9- Les certificats de droit de vote «CDV » (art 375 à 386)

d) Droits attachés aux actions selon leur catégorie :

Catégories d'actions	1 ^{er} dividende	Dividende prioritaire	Super dividende	Boni de liquidation	DA DPS	Droit de vote	Vote double
Actions ordinaires							
Actions partiellement amorties							
Actions de jouissance							
Actions partiellement libérée							
Actions à droit de vote double							
ADPSDV							
C.I							
C.I Privilégié							
C.D.V							

e) Droit aux bénéfices :

1- Notion de bénéfice distribuable

Il s'agit du bénéfice de l'exercice :

- diminué des pertes antérieures et des prélèvements pour la dotation de la réserve légale ainsi que des réserves statutaires s'il en existe.
- augmenté du report bénéficiaire

2- Ordre de distribution du bénéfice

- Reliquat sur dividende prioritaire non distribué antérieurement (pour les ADPSDV et les CI privilégiés)
- Dividende prioritaire de l'exercice pour les ADPSDV et les CI privilégiés
- 1^{er} dividende pour les actions de capital et les CI
- Super dividende pour les actions de capital, les actions partiellement amorties, les actions de jouissance et les CI. Pour les ADPSDV et les CI privilégiés ils n'ont droit au super dividende que si celui-ci est supérieur à leur dividende prioritaire et uniquement pour la partie qui dépasse celui-ci.

3- Exemples : Soit une SA au capital de 1 000.000 dt représenté par :

30.000 actions de jouissance de 10 dt

30.000 actions de 10 dt amortis à hauteur de 50%

20.000 ADPSDV de 10 dt

20.000 CI auxquels correspond 20.000 CDV

Un extrait des capitaux propres des états financiers de l'exercice 2007 qui seront présentés à l'AGO du 25 mars 2008 fait apparaître la situation suivante :

	Notes	Exercice 2007	Exercice 2006
Capital		1 000.000	1 000.000
Réserves statutaires		150.000	150.000
Réserves légales		35.000	35.000
Résultats reportés		- 150.500	5.500
Total capitaux propres av R^s exercice		1 034.500	1 190.500
Résultat de l'exercice		998.900	- 156.000
Capitaux propres avant affectation		2 033.400	1 034.500

Il est à noter que les statuts prévoient :

- 1- la constitution d'une réserve de 200.000 dt
- 2- le paiement d'un 1^{er} dividende de 5% sur la partie libéré de chaque action
- 3- le paiement d'un dividende prioritaire de 7 % pour les APSDV

TAF : On vous demande de proposer pour les besoins de l'AGO une affectation du bénéfice de l'exercice 2007 sachant que les dirigeants souhaiteraient proposer un super dividende de :

H1 : 6 dt par action

H2 : 8 dt par action

f) négociabilité des actions :

- Pour les actions de numéraire : en cas de constitution celles ci sont librement cessibles à partir de l'immatriculation de la Sté au RC, et en cas d'augmentation de capital à partir de la réalisation de celle-ci (art 320 CSC).

- Pour les actions d'apport : elles ne sont négociables que deux ans après la date de constitution définitive de la Sté ou de la réalisation de l'augmentation de capital (art 318).

g) marché de négociation :

La négociation des titres des sociétés faisant appel public à l'épargne se réalise sur l'un des marchés de la BVM.

Le premier marché est ouvert aux titres cotés des sociétés anonymes dont les titres le jour de leur introduction sont détenues à hauteur de 20% de leur capital au moins par le public et répartis entre 500 actionnaires au moins.

Le second marché est ouvert aux titres cotés des sociétés anonymes dont les titres le jour de leur introduction sont détenues à hauteur de 10% de leur capital au moins par le public et répartis entre 300 actionnaires au moins.

Les titres de toute société anonyme faisant appel public à l'épargne, non admis à la cote de la Bourse, sont négociés sur un marché, appelé, hors-cote.

h) responsabilité des apporteurs en cas de libération partielle :

En cas de cession d'actions libérées partiellement l'actionnaire, les cessionnaires successifs, ainsi que les souscripteurs restent tenus solidairement des versements non encore appelés pendant un délai de 2 ans à partir de la cession (art 325 § 3 et 6).

i) Obligations mises à la charge des actionnaires des Stés FAPE

1°) en cas d'intention d'acquisition de titres de Stés FAPE dépassant un seuil

L'art 6 nouveau de la loi 94-117 tel que modifié par l'art 16 de la loi 2005-96 met à la charge de toute personne ou groupe déterminé de personnes, ayant l'intention d'acquérir un bloc de titres susceptible de conférer une part des droits de vote dépassant une proportion fixée par décret auprès d'actionnaires déterminés ou par une offre publique d'achat dans les Stés faisant appel public à l'épargne, une obligation de présenter un dossier en l'objet au CMF qui se prononce compte tenue des intérêts du reste des actionnaires et ordonne le demandeur de procéder à une offre d'achat portant sur le reste du capital qu'il ne détient pas sous forme d'une offre publique d'achat ou sous forme d'une procédure de maintien de cours à prix fixé.

2°) en cas de franchissement d'un seuil déterminé de détention des titres de Sté FAPE

L'art 8 nouveau de la loi 94-117 tel que modifié par la l'art 16 de la loi 2005-96 met à la charge de tout actionnaire qui seul ou de concert vient à détenir, directement ou indirectement, plus du vingtième, du dixième, du cinquième, du tiers, de la moitié ou des 2/3 du capital d'une Sté FAPE, de déclarer au CMF, le franchissement d'un seuil ou des seuils précités à cette Sté et ce dans le délai de 5 jours ouvrables à compter de la date du franchissement et il se doit également de déclarer le nombre total d'actions et de droits de vote qu'elle y détient. Il en est de même lorsque la participation ou le nombre de droits de vote vient à être inférieur aux seuils cités précédemment.

15- Dépôt des fonds

Les fonds provenant de la souscription en numéraire sont déposés par les fondateurs dans le délai de 10 jours à partir de la date du paiement dans un établissement bancaire ou financier

au compte de la société en formation avec la liste des souscripteurs et l'indication des sommes versées par chacun d'eux (art 168CSC).

16- Déclaration de souscription et de versement

Les souscriptions et les versements sont constatés par une déclaration des fondateurs, et reçue par le receveur de l'enregistrement du siège social et à laquelle est annexée :

- Un certificat du dépositaire des fonds constatant leur versement ;
- Les bulletins de souscription ;
- La liste des souscripteurs ;
- L'état des versements effectués ;
- Un original de l'acte constitutif de la société.

Toutefois, le certificat de souscription n'est pas exigé pour les intermédiaires en bourse et les banques, à charge pour eux de prouver qu'ils ont été chargés de la souscription pour compte.

17- Engagements antérieurs à la constitution

Un état des actes accomplis par le fondateur pour le compte de la société est mis à la disposition des actionnaires au siège social 15 jours au moins avant la tenue de la première assemblée constitutive qui se prononcera sur la reprise par la société des engagements antérieurement pris par le fondateur.

18- Assemblée générale constitutive

Dans le délai de 15 jours à partir de la clôture de la souscription, les fondateurs convoquent les souscripteurs en assemblée générale constitutive dans les formes et délais mentionnés dans la notice. L'AGC délibère aux conditions de quorum et de majorité prévues pour les AGE conformément aux articles 291 et suivant du CSC :

Tout souscripteur peut participer à l'AGC quel que soit le nombre de ses actions

Quorum : 1^{er} Assemblée : moitié du capital

2^{ème} Assemblée : tiers du capital

3^{ème} Assemblée : prorogé dans les 2 mois avec le même quorum (1/3)

Majorité : 2/3 des voix des actionnaires présents ou représentés

19- Mission de l'AGC

L'AGC a pour mission de :

- vérifier la souscription intégrale du capital social ainsi que la libération du montant exigible des actions.
- Prendre connaissance du rapport du CAA sur l'évaluation des apports en nature faite par lui ainsi que sur les avantages particuliers.
- statuer le cas échéant sur l'évaluation des apports en nature. Elle ne peut réduire l'évaluation faite par les CAA qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs. (l'apporteur en nature ne peut prendre part au vote relatif à l'évaluation de son apport).
- Se prononcer sur l'approbation des statuts qui ne peuvent être modifiés qu'à l'unanimité de tous les souscripteurs.
- Décider du choix du modèle d'organe de gestion.
- Nommer les 1^{ers} administrateurs ou membres du conseil de surveillance
- Nommer le ou les CAC.
- Se prononcer sur la reprise par la Sté des engagements antérieurs pris par les fondateurs.

20- Désignation des membres des organes de direction

Les personnes désignées pour être administrateurs ou membres du conseil de surveillance procèdent dans une réunion à la nomination des membres des organes de direction (président du CA et directeurs généraux) ou membres du directoire.

21- Immatriculation au registre de commerce

Même si la société n'est définitivement constituée qu'à l'issu de l'AGC, elle n'acquiert la jouissance de la personnalité morale qu'après son immatriculation au registre de commerce. Cette formalité doit être accomplie dans le délai d'un mois à compter de la date de dépôt de la déclaration de souscription et de versement auprès du receveur de l'enregistrement.

22- Retrait des fonds

Le retrait des fonds provenant des souscriptions est opéré par le représentant légal de la société contre remise par lui d'une copie certifiée conforme du PV de l'AGC et du PV du 1^{er} CA ou du directoire ainsi que d'une copie du certificat d'immatriculation de la Sté au RC (§1 art 169 CSC).

Section 2 - Sociétés ne faisant pas appel public à l'épargne (art 180 à 182 du CSC)

Lorsqu'il n'est pas fait appel public à l'épargne les dispositions relatives aux sociétés qui font appel public à l'épargne sont applicables à l'exception de l'article 163, des alinéas 3, 4 et 5 de l'art 164, des numéros (5) et (7) de l'alinéa 1^{er} de l'art 167 ainsi que l'art 175 du CSC.

Il en découle les caractéristiques spécifiques suivantes pour ce type de société.

1- Au niveau des statuts : Il n'y a pas lieu de déposer un projet de statut au greffe du tribunal signé par les fondateurs (art 180 nouveau). Les statuts doivent être déposés au greffe du tribunal de 1^{ère} instance du lieu du siège social, **signés par les actionnaires** soit en personne, soit par un mandataire justifiant d'un pouvoir spécial (§1 art 181 et 96).

2- Au niveau de la publicité avant la souscription : Les SA ne faisant pas appel public à l'épargne ne sont pas tenues par les mesures relatives à la notice destinée à l'information du public prévues par le § 3 de l'art 163.

3- Nombre d'actionnaires : Le nombre d'actionnaire ne peut être supérieur à 99.

4- Au niveau du bulletin de souscription : il n'est pas demandé de mentionner sur les bulletins de souscription la date du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de 1^{ère} instance, ni la référence du JORT où a été publiée la notice.

5- Capital social (§ 1 nouveau- art 161- tel que modifié par l'art 1er loi 2005-12): En droit commun le capital minimum exigé est de 5.000 DT, ce minimum peut être plus important pour certaines activités :

- Promotion immobilière : 150.000 dt ;
- Commerce international : 150.000 dt ;

- Agence de voyage : (art 6 du décret 74-581 du 25-5-1981 relatif aux modalités de délivrance des licences d'agences de voyages).

- 30.000 dt entièrement libérés pour les agences de catégorie A
- 10.000 dt entièrement libérés pour les agences de catégorie B

- Agent de publicité de commerce : 5.000 dt (art 6 du cahier des charges de l'exercice d'activité d'agent de publicité de commerce).

6- Apport en nature : Les statuts doivent contenir l'évaluation des apports en nature, et ceci au vue d'un rapport annexé aux statuts et établi par un ou plusieurs CAA sous leur responsabilité.

7- Délibérations de l'AGC : Les délibérations de l'AGC doivent être prises à l'unanimité des Actionnaires. En effet les dispositions du § 1^{er} de l'art 175 qui prévoit l'application des dispositions de l'art 291 pour les AGC ne s'appliquent qu'aux S.A FAPE.

8- Droit de sortie de la Sté pour les minoritaires

L'art 290 ter donne le droit à l'actionnaire minoritaire (ne dépassant pas 5% du capital) de se retirer de la société et d'imposer à l'actionnaire détenant le reste du capital social individuellement ou par concert, l'achat de leurs parts à un prix fixé par une expertise ordonnée par le président du tribunal dans le ressort duquel se trouve le siège de la société. En cas de désaccord de l'actionnaire détenant le reste du capital social individuellement ou par concert sur le prix proposé dans le délai d'un mois à compter de la notification du rapport

d'expertise, le prix est fixé par le tribunal compétent qui détermine la valeur des actions et en ordonne le payement.

9- Clause d'agrément : A la différence des SA faisant appel public à l'épargne, les statuts des SA NFPAPE peuvent inclure une **restriction à la libre négociation ou cession des actions** (art 321 CSC), dans ce cas les conditions particulières auxquelles est soumis l'agrément des cessionnaires doivent être indiquées.

Si une clause d'agrément est stipulée, la demande d'agrément devant indiquer les noms, prénoms du cessionnaire, le nombre des actions dont la cession est envisagée et le prix offert, doit être notifiée à la société.

L'agrément résulte soit d'une notification expresse soit du défaut de réponse dans un délai de trois mois à compter de la demande.

Si la société n'agrée pas le cessionnaire proposé, le conseil d'administration ou le directoire est tenu dans un délai de trois mois à compter de la notification du refus, de faire acquérir les actions soit par un actionnaire, ou par un tiers, soit, avec le consentement du cédant par la société même et ce en vue d'une réduction de capital. A défaut d'accord entre les parties, le prix des actions est déterminé par un **expert comptable inscrit sur la liste des experts judiciaires** (alinéa 4 nouveau de l'art 321 du CSC) désigné par voie de référés par le président du tribunal de 1^{er} instance du lieu du siège social statuant en référé.

A l'expiration de ce délai (3 mois), si l'achat n'est pas réalisé, l'agrément est considéré comme acquis. Toutefois, ce délai peut être prorogé par décision de justice.

10- Défaut de libération : Les sociétés ne faisant pas appel public à l'épargne peuvent pour procéder à l'exécution pour défaut de libération de valeurs mobilières émises par elle, recourir au marché de la Bourse pour la réalisation de ladite opération. Dans ce cas les clauses d'agrément et de préemption sont réputées non écrites (art 199 arrêté ministre des finances du 13-2-97 portant visa du règlement général de la BVM de Tunis).

Lorsque la société concernée procède à l'exécution pour défaut de libération en dehors du marché de la Bourse, la vente doit faire l'objet d'un enregistrement en bourse par l'entremise d'un intermédiaire en bourse.

Section 3 – Immatriculation et publicité

1- Immatriculation au RC

La Sté doit être immatriculée au RC du tribunal de son siège social dans le délai d'un mois à compter de sa constitution (art 14).

Les statuts doivent être déposés accompagnés d'une demande en 2 exemplaires (formulaire) sur lesquelles doivent être indiqués :

a) pour la personne morale :

- la raison sociale, le nom commercial s'il en est utilisé un ;
- la forme juridique ou l'indication du statut légal particulier auquel la Sté est soumise ;
- le montant du capital social avec indication du montant des apports en numéraire ainsi que la description sommaire et l'estimation des apports en nature, si la Sté est à capital variable le montant au-dessous duquel le capital ne peut être réduit ;
- l'adresse du siège social ;
- les activités principales de l'entreprise ;
- la durée de la Sté ;
- pour les Stés soumises à l'obligation de publier leur comptes, la date de clôture de l'exercice social ;

- les associés et tiers ayant pouvoir de diriger, gérer ou disposant d'un pouvoir général d'engager la Sté avec l'indication pour chacun d'eux qu'ils engagent seuls ou conjointement la Sté vis-à-vis des tiers ;
- les administrateurs, ou membres du directoire et du CS ainsi que le ou les CAC.

b) pour l'établissement :

- L'adresse de l'établissement ;
- L'objet des activités commerciales exercées ;
- L'enseigne ou la raison du commerce de l'établissement ;
- La date de commencement de l'exploitation ;
- L'indication qu'il s'agit soit d'une création ou d'une acquisition d'un fonds de commerce, ou encore d'une modification du régime juridique sous lequel il était exploité, avec indication dans les 2 derniers cas du nom et du prénom du précédent exploitant, son N° d'immatriculation au RC, la date de sa radiation ou le cas échéant de l'inscription modificative, en cas d'achat ou de partage, et l'indication du titre et de la date de l'insertion au JORT.
- En cas de propriété indivise des biens nécessaires à l'exploitation du fonds de commerce, les noms prénoms, domicile des indivisaires

2- Publicité (art 15)

La publicité est faite par une insertion au JORT et ce dans un délai d'un mois à partir soit de la constitution définitive de la Sté soit de la date du PV de l'AGC.

3- Effets de l'inobservation des formalités de publicité

L'inobservation des formalités de publicité (RC et JORT) entraîne la nullité de la Sté et la nullité de l'acte de la délibération sous réserve de la régularisation prévue par l'art 17 du CSC. Les dirigeants sociaux qui en ont la charge, encourent dans ce cas une sanction de 300 à 3.000 DT (art 20).

Section 4- Sanctions des règles de constitution

1- Droit des souscripteurs

Si la société n'est pas constituée dans un délai de six mois, à compter du jour du dépôt du projet des statuts au greffe du tribunal de 1^{er} instance du lieu du siège social, tout souscripteur pourra demander au président dudit tribunal la restitution du montant des fonds qu'il a déposés après soustraction de sa quote-part dans les frais de distribution, par ordonnance sur requête (§ 2 art 169 du CSC).

2- Sort de la société

SA faisant appel public à l'épargne : Est nulle et de nul effet toute SA FAPE constituée en violation des dispositions des articles 160 à 178 du CSC.

SA ne faisant pas appel public à l'épargne : Est nulle et de nul effet toute SA ne faisant pas appel public à l'épargne constituée en violation de l'art 160, de l'alinéa 2 de l'art 164, des articles 165 et 166 de l'art 167 à l'exception des numéros (5) et (7) de son alinéa 1er et de l'art 168 du CSC.

Cette nullité ne peut être opposée aux tiers ni par les actionnaires, ni par la société.

3- Couverture de l'action en nullité

Si, pour couvrir la nullité une AG est convoquée, le tribunal sursoit à statuer à partir de la date de la convocation régulière de cette assemblée. En cas de défaut de régularisation par cette assemblée l'action en nullité reprend son cours.

L'action en nullité de la société ou des actes et délibérations postérieurs à sa constitution est éteinte lorsque la cause de la nullité a cessé d'exister avant l'introduction de la demande, ou avant que le tribunal ne statue sur le fond, en 1^{ère} instance. Pour couvrir la nullité le tribunal saisi d'une action en nullité pourra, même d'office, fixer un délai n'excédant pas 3 mois. Nonobstant la régularisation, les frais des actions en nullité intentées antérieurement seront à la charge des défendeurs.

L'action en nullité se prescrit par trois ans à compter de la date de la constitution de la société.

4- Responsabilités des fondateurs

Les fondateurs sont solidairement responsables à l'égard de la société, des actionnaires et des tiers, du préjudice résultant de l'inexactitude et de l'insuffisance des indications fournies par eux à l'AGC concernant la souscription et la libération des actions, l'emploi des fonds recueillis, les frais de la fondation de la société et les apports en nature.

Ils sont également solidairement responsables du préjudice causé par l'omission ou l'accomplissement irrégulier d'une formalité prescrite par la loi pour la constitution de la société. Les actions en responsabilité contre les fondateurs se prescrivent par 3 années à compter de la date de constitution de la société.

5- Sanctions

- | | |
|---|--|
| - Emission d'actions en violation des articles 160 à 178 | Amende 1.000 à 10.000 DT (art 183) |
| - Quiconque accepte et conserve les fonctions de CAA contrairement à l'article 174. | Amende 1.000 à 10.000 DT (art 184) |
| - Non appel de fonds par le PDG ou directeur général pour la réalisation de la libération du capital dans le délai de 5 ans | Amende 1.000 à 10.000 DT (art 185) |
| - Fausse déclaration par les fondateurs sur la souscription et fonds n'ont mis à la disposition de la Sté | 1 à 5 ans de prison et (art 186)
Amende 1.000 à 10.000 DT |
| - Simulation de souscription ou fausses souscriptions
Faux versement | 1 à 5 ans de prison et (art 186)
Amende 1.000 à 10.000 DT |
| - Fausse publication de nom de personne comme faisant partie de la Sté à quelque titre que ce soit | 1 à 5 ans de prison et (art 186)
Amende 1.000 à 10.000 DT |
| - attribution à un apport en nature d'une valeur supérieure à sa valeur réelle à l'aide de manœuvre frauduleuse | 1 à 5 ans de prison et (art 186)
Amende 1.000 à 10.000 DT |
| - négociation d'action dont le 1 ^{er} quart n'a pas été libéré ou avant l'expiration du délai durant lequel la négociation est interdite | Amende 1.000 à 10.000 DT (art 187) |

Chapitre 2 : Des organes de gestion des Sociétés anonymes

La société anonyme est administrée par un conseil d'administration ou par un directoire et un conseil de surveillance.

Section 1 : conseil d'administration (art 189 à 223 CSC)

A – Administrateurs

1. Choix de l'administrateur

Ne peuvent être nommé administrateur (art 193) :

- Les faillis non réhabilités, les mineurs, les incapables et les personnes condamnées à des peines assorties de l'interdiction d'exercer des charges publiques.
- Les personnes condamnées pour crime, ou délit portant atteinte aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, ou aux lois régissant les sociétés, ainsi que les personnes qui en raison de leur charge ne peuvent exercer le commerce.
- Le fonctionnaire au service de l'administration s'il n'est pas muni d'une autorisation spéciale du ministère de tutelle.

Légalement en dehors des interdictions citées ci-dessus, et en l'absence de toute restriction statutaire, toute personne quel que soit son statut vis-à-vis de la société peut être nommée administrateur.

La qualité d'actionnaire ne peut être exigé que si elle a été prévue par les statuts (art 189). De ce fait un salarié peut être nommé membre au conseil d'administration. Dans ce cas Le cumul des deux qualités n'est possible qu'à condition que son contrat de travail soit antérieur au moins de 5 ans à sa nomination (art 196).

De même une personne morale peut être nommée administrateur (art 191). Toutefois afin de remédier aux changements fréquents de représentant de la personne morale et à la dilution de la responsabilité qui en résulte, le législateur a institué le régime du « **représentant permanent** ». Il en découle que lors de la nomination d'une personne morale comme administrateur, celle-ci doit désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes conditions et obligations et qui encourt les mêmes responsabilités civiles et pénales qu'un administrateur qui agit en son nom propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu'il représente.

2. Nombre d'administrateurs

Le conseil d'administration doit être composé de trois membres au moins et douze membres au plus (art 189). A l'intérieur de ces limites le nombre d'administrateurs est déterminé librement dans les statuts.

3. Mode de nomination

a) Lors de la constitution

Les premiers administrateurs sont nommés par l'AG Constitutive. L'acceptation de fonction dans ce cas est constatée dans le PV de l'AGC. Toutefois, cette acceptation peut être donnée postérieurement à cette nomination soit expressément par lettres individuelle, soit même tacitement en participant aux séances du conseil (art 194).

b) En cours de vie sociale

- **Par l'AGO** : En cours de vie sociale pour le renouvellement de mandat ou la nomination de nouveau administrateur.
- **Par l'AG convoqué extraordinairement** (art 195 nouveau CSC tel que modifié par la loi 2005-65): Lorsque le nombre des membres du CA devient inférieur au minimum légal, les autres administrateurs doivent convoquer immédiatement l'AG en vue de remédier à l'insuffisance du nombre de membres. Ces mesures peuvent être décidées au cours d'une assemblée ordinaire ou même au cours d'une assemblée extraordinaire (qui peut le plus le moins) si au cours de cette assemblée, un ou plusieurs administrateurs sont révoqués inopinément et qu'il convient de les remplacer ou même en cas de fusion ou de scission.
- **Par le conseil d'administration** (la cooptation - art 195 nouveau tel que modifié par la loi 2005-65) : En cas de vacance d'un poste au conseil d'administration, suite à un décès, une incapacité physique, une démission ou une incapacité juridique, le conseil d'administration peut, entre deux assemblées générales, procéder à des nominations à titre provisoire. Cette nomination est soumise à la ratification de la prochaine assemblée générale ordinaire (art 195). Lorsque le conseil d'administration néglige de procéder aux nominations requises ou de convoquer l'assemblée générale, tout actionnaire ou le commissaire aux comptes peut demander au juge des référés la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée générale en vue de procéder aux nominations nécessaires ou de ratifier les cooptations.

4. Durée du mandat

a) Durée maximale : La durée des fonctions des administrateurs est fixée par les statuts. Cependant cette durée ne peut excéder 3 ans (art 190). Les statuts doivent déterminer de façon précise la durée des fonctions des administrateurs et ne sauraient se borner à prévoir une durée maximale en laissant à l'AGO le soin de fixer, lors de chaque nomination, la durée du mandat de l'intéressé.

b) Computation du délai : à notre avis la durée de fonction des administrateurs commence à courir :

- **pour les premiers administrateurs :** à partir de l'immatriculation de la Sté au RC.
- **Pour ceux nommés en cours de vie sociale :** à partir du jour de leur nomination.

Quant à la fin de cette durée, elle prend effet à l'issue de la réunion de l'AGO des actionnaires ayant statué sur les comptes du dernier exercice du mandat dudit administrateur.

5. Renouvellement du mandat

Sauf stipulation contraire des statuts, les administrateurs sont rééligibles (art 190). Lorsque le mandat d'un administrateur vient à expiration, le CA doit même si le nombre des administrateurs en fonction reste supérieur ou égal au minimum statutaire, inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée la décision à prendre en ce qui concerne le poste devenu vacant.

Cependant le conseil n'est pas tenu de proposer la réélection de l'administrateur dont les fonctions sont expirées ; il peut présenter un autre candidat, voire si les statuts le permettent (nombre variable d'administrateurs), inviter l'assemblée à ne pas pourvoir au poste vacant.

6. Fin du mandat (art 219)

Les fonctions des administrateurs prennent fin:

- Par l'arrivée du terme prévu lors de la nomination ;
- Par la survenance d'un événement personnel empêchant l'administrateur d'exercer ses fonctions (décès, longue maladie, interdiction etc. s'il s'agit de personnes physiques ; disparition de la personnalité morale, par exemple à la suite d'une fusion ou d'une liquidation, s'il s'agit d'une société) ;
- Par la transformation ou la dissolution de la société ;
- Par l'adoption d'un nouveau mode de gestion (directoire et conseil de surveillance).
- Par la révocation ou la démission de l'administrateur intéressé.

a) la révocation

Les administrateurs peuvent être révoqués à tout moment par l'AGO (art 190), que leur nomination résulte de l'AGC ou d'une assemblée ordinaire. La révocation peut être prononcée « ad nutum » : c.à.d que la décision des actionnaires n'a pas à être justifiée par un motif quelconque. Cette possibilité de révocation ne souffre d'aucune limitation. Seraient nulles, toutes les clauses des statuts qui tendraient à la réduire et notamment celles qui écarteraient la révocation dans tel ou tel cas déterminé ou qui prévoiraient le versement d'une indemnité substantielle à l'administrateur révoqué. Il en serait de même de toute convention susceptible de faire échec à cette liberté de révocation.

Toutefois l'administrateur révoqué aurait droit à des dommages et intérêts si la mesure de révocation avait été entourée de circonstances injurieuses ou vexatoires à son égard.

b) la démission

La démission des administrateurs peut être volontaire ou forcée

1- Démission volontaire :

Cette démission doit résulter d'un acte positif de la part de l'intéressé. Le fait qu'un administrateur n'exerce plus ses fonctions depuis un certain temps ne permet pas de le considérer comme démissionnaire.

Un administrateur peut démissionner de ses fonctions sans avoir à se justifier. L'assemblée ne peut pas refuser cette démission. L'administrateur se trouve libéré de ses fonctions dès qu'il a notifié sa décision à la Sté. Cette démission n'est opposable aux tiers qu'après accomplissement des formalités de publicité.

Toutefois, si la démission a été donnée dans l'intention de nuire, de façon intempestive, ou pour échapper aux difficultés que connaît la Sté, dans ces cas l'administrateur, assume la responsabilité des dommages résultant directement de sa démission (art 221). Il peut être de ce fait condamné à des dommages et intérêts en réparation du préjudice causé.

2- Démission forcée :

L'administrateur frappé d'une incapacité, d'une interdiction ou d'une déchéance, doit démissionner de ses fonctions. Cette démission s'impose également lorsque l'intéressé vient à exercer une activité ou une profession incompatible avec les fonctions d'administrateur.

c) Publicité de la cessation des fonctions des administrateurs (art 219)

La cessation des fonctions d'un administrateur par suite de décès, de démission, de révocation ou d'une toute autre cause, doit être portée à la connaissance des tiers par l'accomplissement des formalités de publicité tel que prévues par l'article 16 de CSC (dépôt au greffe, inscription au RC et publication).

7. Droit de l'administrateur

a) droit à l'information :

Chaque administrateur a le droit d'exiger de la direction de la Sté que lui soient fournis tous les éléments lui permettant, d'une part, de vérifier et de juger les conditions dans lesquelles sont conduites les affaires sociales, d'autre part, d'être pleinement éclairé sur les décisions à prendre.

b) droit à la rémunération :

Jetons de présence : En rémunération de leur activité au conseil, les administrateurs peuvent avoir droit à une rémunération annuelle fixe à titre de jetons de présence qui doit être décidé par l'AGO (art 204).

Rémunérations exceptionnelles : le CA peut allouer aux membres du CA des rémunérations exceptionnelles pour les missions ou mandats qui leur seront confiés en dehors du cadre normal de leur fonction et qui ne revêtent pas un caractère permanent. Ces rémunérations doivent être autorisés par le CA, portées à la connaissance du CAC et approuvés par l'AGO.

Rémunération des membres du comité permanent d'audit

Le § 5 de l'art 256 bis du CSC tel que prévu par l'art 12 de la loi 2005-96 donne la possibilité au membre du CA qui font partie du CPA de recevoir en rémunération de l'exercice de leur fonction dans ce comité, une somme fixée annuellement qui sera portée en charges d'exploitation de l'entreprise.

Remboursement de frais : Le CA peut autoriser à notre avis le remboursement de frais de voyage et de déplacement et de toutes dépenses engagées par les administrateurs dans l'intérêt de la Sté.

8. Obligations de l'administrateur

Les membres du conseil d'administration ont des obligations à titre individuel :

- a) Obligation d'exercer leur fonction avec la diligence d'un entrepreneur avisé et d'un mandataire loyal.
- b) Obligation de discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel, et ceci même après avoir cessé leurs fonctions.
- c) Obligation de respecter les prescriptions prévues par l'art 200 du CSC relatives aux conventions réglementées.
- d) Obligation de ne pas recevoir de la Sté de rémunérations autres que celles prévues par les articles 204 et 205 du CSC.
- e) Obligation d'aviser dans le délai d'un mois à compter de sa prise de fonction, le représentant légal de la Sté, de sa désignation au poste de gérant, administrateur, PDG, directeur général ou de membre de directoire ou de CS d'une autre Sté (art 192 nouveau).
- f) Obligation de ne pas être sous le coup d'une interdiction ou d'une incompatibilité prévue par la loi (art 193).

9. aspect légal des conventions : le CSC classe les conventions en 3 catégories :

9-1 Les conventions réglementées

9-1-1 les conventions prévues par l'art 200 nouveau du CSC

Il s'agit des conventions suivantes :

1°) Convention pouvant engendrer un conflit d'intérêts

Les dirigeants de la société anonyme doivent veiller à éviter tout conflit entre leurs intérêts personnels et ceux de la société et à ce que les termes des opérations qu'ils concluent avec la société qu'ils dirigent soient équitables. Ils doivent déclarer par écrit tout intérêt direct ou indirect qu'ils ont dans les contrats ou opérations conclues avec la société ou demander de le mentionner dans les procès verbaux du conseil d'administration.

2°) Des opérations soumises à autorisation, à approbation et à audit

a) Toute convention conclue directement ou par personne interposée entre la société, d'une part, et le président de son conseil d'administration, son administrateur délégué, son directeur général, l'un de ses directeurs généraux adjoints, l'un de ses administrateurs, l'un des actionnaires personnes physiques y détenant directement ou indirectement une fraction des droits de vote supérieurs à dix pour cent, ou la société la contrôlant au sens de l'article 461 du présent code, d'autre part, est soumise à l'autorisation préalable du conseil d'administration. Sont également soumises à autorisation préalable les conventions conclues entre la société et une autre société lorsque le président directeur général, le directeur général, l'administrateur délégué, l'un des directeurs généraux adjoints ou l'un des administrateurs est associé tenu solidairement des dettes de cette société, gérant, directeur général, administrateur ou, d'une façon générale, dirigeant de cette société.

L'intéressé ne peut prendre part au vote sur l'autorisation sollicitée.

b) Sont soumises à l'autorisation préalable du conseil d'administration, à l'approbation de l'assemblée générale et à l'audit du commissaire aux comptes, les opérations suivantes :

- la cession des fonds de commerce ou d'un de leurs éléments, ou leur location à un tiers, à moins qu'elles ne constituent l'activité principale exercée par la société ;
- l'emprunt important conclu au profit de la société dont les statuts fixent le minimum ;
- **la vente des immeubles lorsque les statuts le prévoient ;**
- **La garantie des dettes d'autrui, à moins que les statuts ne prévoient une dispense de l'autorisation, de l'approbation et de l'audit dans la limite d'un seuil déterminé.** (les dispositions ci-dessus ne s'appliquent pas aux établissements de crédit et d'assurance).

c) Chacune des personnes indiquées au a) ci-dessus doit informer le président-directeur général, le directeur général ou l'administrateur délégué de toute convention soumise aux dispositions du même alinéa, dès qu'il en prend connaissance.

Le président-directeur général, le directeur général ou l'administrateur délégué doit informer le ou les commissaires aux comptes de toute convention autorisée et la soumettre à l'approbation de l'assemblée générale.

Le commissaire aux comptes établit un rapport spécial sur ces opérations, au vu duquel l'assemblée générale délibère.

L'intéressé qui a participé à l'opération ou qui y a un intérêt indirect ne peut prendre part au vote. Ses actions ne sont pas prises en compte pour le calcul du quorum et de la majorité.

d) Les conventions approuvées par l'assemblée générale, ainsi que celles qu'elle désapprouve, produisent leurs effets à l'égard des tiers sauf lorsqu'elles **sont annulées** pour dol. Les conséquences préjudiciables à la société de ces conventions sont mises à la charge de l'intéressé **lorsqu'elles ne sont pas autorisées par le conseil d'administration et désapprouvées par l'assemblée générale**. Pour les opérations autorisées par le conseil d'administration et désapprouvées par l'assemblée générale, la responsabilité est mise à la charge de l'intéressé et des administrateurs, **à moins qu'ils n'établissent qu'ils n'en sont pas responsables**.

e) Les obligations et engagements pris par la société elle-même ou par une société qu'elle contrôle au sens de l'article 461 du présent code, au profit de son président-directeur général, directeur général, administrateur délégué, l'un de ses directeurs généraux adjoints, ou de l'un de ses administrateurs, concernant les éléments de leur rémunération, les indemnités ou avantages qui leurs sont attribués ou qui leurs sont dus ou auxquels ils pourraient avoir droit au titre de la cessation ou de la modification de leurs fonctions ou suite à la cessation ou la modification de leurs fonctions, sont soumis aux dispositions des sous-paragraphes a) et c) ci-dessus. En outre de la responsabilité de l'intéressé ou du conseil d'administration le cas échéant, les conventions conclues en violation aux dispositions ci-dessus peuvent, le cas échéant, être annulées lorsqu'elles causent un préjudice à la société.

9-1-2 les conventions prévues à l'art 475 du CSC

Il s'agit des conventions conclues entre 2 Stés ou plus appartenant à un même groupe et ayant les mêmes dirigeants (art 475). Ces conventions sont soumises à l'approbation de l'AG de chaque Sté concernée par lesdites conventions sur la base d'un rapport établi par le CAC.

9-2 Conditions de validité des conventions

a) La convention doit être autorisée par le CA et donnée à notre avis dans le respect de la procédure suivante :

- L'autorisation doit être donnée pour un montant limité. Ce montant peut être un plafond global ou par opération. Exemple l'autorisation concernant les garanties seront accordées librement sous réserve, d'une part que leur total ne dépasse pas une somme de 500.000 DT et, d'autre part, que chaque engagement ne dépasse pas 40.000 DT.

- L'autorisation doit être préalable à la convention

b) Le CAC doit être avisé de la convention.

c) La convention doit être approuvée par l'AG des actionnaires.

d) La convention ne doit pas être entachée de dol (fraude).

a) **vis à vis des tiers** : Les conventions non soumises à l'autorisation du CA sont exécutoires et les faits dommageables qui leur sont consécutifs sont imputables, en cas de dol, au membre du CA partie au contrat, et à défaut, à ce conseil.

b) **vis-à-vis de la Sté** : Les conventions conclues sans l'autorisation préalable du CA peuvent faire l'objet d'annulation si elles entraînent des dommages à la Sté.

9-3 Conventions interdites

A l'exception des personnes morales membres du conseil d'administration, il est interdit au président-directeur général, au directeur général, à l'administrateur délégué, aux directeurs généraux adjoints et aux membres du conseil d'administration ainsi qu'aux conjoint, ascendants, descendants et toute personne interposée au profit de l'un d'eux, de contracter sous quelque forme que ce soit, des emprunts avec la société, de se faire consentir par elle une avance, un découvert en compte courant ou autrement, ou d'en recevoir des subventions, ainsi que de faire cautionner ou avaliser par elle leurs engagements envers les tiers, sous peine de nullité du contrat.

L'interdiction prévue ci-dessus s'applique aux représentants permanents des personnes morales membres du conseil d'administration.

A peine de nullité du contrat, il est interdit à tout actionnaire, à son conjoint, ses ascendants ou descendants ou toute personne interposée pour le compte de l'un d'eux, de contracter sous quelque forme que ce soit, des emprunts avec la société, de se faire consentir par elle une avance, un découvert en compte courant ou autrement, ou d'en recevoir des subventions afin de l'utiliser pour la souscription dans les actions de la société.

9-4 conventions libres

Il s'agit des conventions relatives aux opérations courantes conclues à des conditions normales.

Cependant, ces conventions doivent être communiquées par l'intéressé au président du conseil d'administration, au directeur général, ou à l'administrateur délégué. Une liste détaillée de ces conventions est communiquée aux membres du conseil d'administration et au ou aux commissaires aux comptes. Ces opérations sont auditées selon les normes d'audit d'usage.

10. Responsabilités des administrateurs

La responsabilité de l'administrateur dans l'exercice de ses fonctions peut être civile ou pénale.

10-1 Responsabilité civile

La responsabilité des administrateurs se trouve engagée de leurs faits chaque fois qu'une des fautes suivantes est commise :

a) Infractions aux dispositions législatives ou réglementaires : Tels serait le cas :

- En cas d'annulation de la Sté ou des actes ou délibérations postérieures à sa constitution
- En cas d'inobservation des règles relatives au fonctionnement du CA (exemple : défaut de convocation aux séances, méconnaissance des textes concernant, le quorum ou la majorité, non respect de la procédure applicable aux conventions réglementées, accomplissement d'un actes excédant les pouvoirs du conseil ou ne rentrant pas dans l'objet social etc.).

b) Violation des statuts

Il s'agit ici des cas d'inobservation des règles statutaires concernant :

- La limitation des pouvoirs du conseil ;
- La constitution de réserves statutaires ;
- Le contrôle des cessions d'actions, etc.

c) Fautes de gestion

Il s'agit ici de tout acte contraire aux intérêts de la Sté, c.à.d toutes fautes même non intentionnelles (fautes d'imprudence ou de négligence) qu'elles soient légères ou graves.

En effet ayant accepté ses fonctions l'administrateur est tenu à une surveillance et à un contrôle sérieux de l'administration de la Sté et il ne peut prétendre s'exonérer de la responsabilité encourue de ce chef. L'inaction de l'administrateur, loin de constituer une cause exonératoire, est considérée comme une faute.

d) Etendue de la responsabilité des administrateurs

La responsabilité des administrateurs peut selon le cas être individuelle ou solidaire :

1°) Responsabilité individuelle : celle-ci peut être engagée :

- lorsqu'une faute peut être imputée à un administrateur déterminé et à lui seul, les autres membres du conseil étant étrangers à cette faute. Tel est le cas lorsqu'un administrateur commet une faute lors de l'accomplissement d'une mission ou d'un mandat exceptionnel.
- lorsque le président ou le directeur général commet une faute dans l'exercice de ses fonctions.
- Lorsque des dommages ont été causés à la Sté du fait du cumul de fonctions par l'administrateur.

2°) Responsabilité solidaire : elle peut l'être lorsque la faute est commune ou collective, c.à.d lorsqu'elle est l'œuvre du CA tout entier (en tant qu'organe collégial) et non pas celle de tel ou tel administrateur pris isolément. Tous les administrateurs sont alors responsables par le seul fait qu'ils sont administrateurs.

10-2 Responsabilité pénale

Outre les fautes dont ils peuvent se rendre coupables en d'autres circonstances de la vie sociale (voir responsabilité civile) les administrateurs encourent une responsabilité pénale du fait des infractions particulières commises au titre de la direction et de l'administration de la Sté.

a) Abus de bien sociaux :

Ce délit vise les dirigeants qui, de mauvaise foi, ont fait des biens ou du crédit de la Sté un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre Sté dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

Dès que ces faits sont accomplis, le délit existe, et même une approbation ultérieure par l'AG de ces faits ne dispense pas les fautifs.

b) Abus de pouvoir ou de voix :

Ce délit vise ici les dirigeants qui de mauvaise foi, ont fait des pouvoirs qu'ils possédaient ou des voix dont ils disposaient, en cette qualité, un usage qu'ils savaient contraire aux intérêts de la Sté, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre Sté dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

c) distribution de dividendes fictifs :

Ce délit vise ici les dirigeants qui en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaires frauduleux, ont sciemment, opéré entre les actionnaires la répartition de dividendes fictifs.

Par dividendes fictifs il faut entendre tout dividende distribué en violation des articles 275, 288 et 289 du CSC, à savoir :

- lorsque les capitaux propres de la Sté sont ou deviendraient à la suite de la distribution de bénéfices, inférieurs au montant du capital, majoré des réserves que la loi ou les statuts interdisent leur distribution.
- Lorsque la distribution a lieu avant l'approbation préalable des comptes, ou que les comptes ont été approuvés en l'absence du rapport du CAC.

La Sté peut engager une action contre les actionnaires en répétition des dividendes dans les conditions suivantes :

- si leur distribution a été effectuée contrairement aux dispositions légales ;

- s'il est établi que les actionnaires savaient leur caractère fictif ou ne pouvaient l'ignorer compte tenu des circonstances de fait.

L'action en répétition des dividendes fictifs se prescrit après :

- 5 ans à partir de la date de distribution ;
- Dans tous les cas 10 ans à partir de la date de la décision de distribution ;
- 15 ans s'il s'agit d'actions en restitution intentées contre les dirigeants responsables de la décision fautive

d) présentation de comptes inexacts

Ce délit vise les dirigeants sociaux qui même en l'absence de distribution de dividendes, ont sciemment, publié ou présenté aux actionnaires, en vue de dissimuler la véritable situation de la Sté, des comptes annuels ne donnant pas une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine de la Sté.

e) sanctions :

Les membres du CA qui se sont rendus coupables des infractions pénales citées ci-dessus (abus de bien sociaux, abus de pouvoir, distribution de dividendes fictifs et présentation de comptes inexacts) sont condamnés à une peine d'emprisonnement d'un an au moins et de 5 ans au plus, et à une amende de 2.000 à 10.000 DT ou à l'une de ces deux peines seulement (art 223).

11. Action en responsabilité contre les membres du conseil (art 220)

L'action en responsabilité contre les membres du CA peut être exercée dans le délai de 3 ans à compter de la date de découverte du fait dommageable (10 ans s'il s'agit de crime). L'action peut être introduite :

a) par la société : et ce suite à une décision de l'AGO

L'assemblée générale peut, à tout moment, transiger ou renoncer à l'exercice de l'action, à conditions qu'il n'y ait aucune opposition de la part d'actionnaires détenant :

- **5%** du capital pour les Stés **NFPAPE**
- **3%** du capital pour les Stés **FAPE**

et à condition que ledit actionnaire ne soit pas membre du CA.

b) par un ou plusieurs actionnaires : le % de détention dans le capital exigé dans ce cas est de :

- **5%** pour les Stés NFPAPE ;
- **3%** pour les Stés FAPE
- Sinon une participation au moins égale à un million de dinars

Ledit actionnaire ne doit pas être un membre du CA.

12. Administrateur indépendant

L'article 12 de la Note circulaire de la BCT n° 2011-6 du 20 mai 2011 ayant pour objet le renforcement des règles de bonne gouvernance dans les établissements de crédit, indique dans son article 12 que le conseil d'administration de ces établissements doit comporter au moins deux membres indépendants et au plus un membre dirigeant. D'autre part l'art 13 qualifie le membre indépendant au sein d'un conseil d'un Etablissement de Crédit, toute personne :

- n'ayant pas des liens avec ledit établissement au sens de l'art 23 de la loi n°2001-65 relative aux établissements de crédits et l'art 71 du code de prestation des services financiers aux non résidents ;
- ne détenant pas de participation directe ou indirecte dans le capital de l'établissement ;
- n'agissant pas pour le compte de client, fournisseur ou de prestataire de service significatifs de l'établissement ;
- n'ayant pas fait partie des salariés de l'établissement ;

- n'ayant pas exercé depuis plus de 9 ans un mandat de membre représentant les intérêts des actionnaires dans ledit conseil ;
- et n'ayant pas exercé depuis plus de 6 ans un mandat de commissaire aux comptes de l'établissement.

Est considéré par l'art 23 ayant un lien avec l'établissement de crédit :

- tout actionnaire dont la participation excède directement ou indirectement, 5% du capital de l'établissement de crédit, ainsi que son adjoint, ses ascendants et descendants ;
- le PDG de l'établissement, le président du CA, le DG, les membres du CA, les DG adjoints, les membres du CS, les membres du Directoire et les CAC ainsi que les conjoints des personnes susvisées, les ascendants et descendants ;
- toute personne dont l'une des personnes visées ci-dessus est soit propriétaire, soit associée ou mandataire déléguée ou dans laquelle elle est directeur ou membre de son CA ou de son directoire ou de son CS ;
- toute filiale ou toute entreprise dans laquelle l'EC détient une participation au capital dont la proportion est telle qu'elle conduit à la contrôler ou à influencer de manière déterminante sur son activité

D'autre part pour les établissements de crédits côté à BVM de Tunis, le conseil doit comporter également un membre représentant les intérêts des actionnaires personnes physiques autres que les actionnaires principaux tels que définis par l'art 40 de la loi 2001-65, à savoir ceux qui détiennent une part inférieure à cinq pour cent du capital.

B – Le conseil d'administration

1. Pouvoirs du Conseil

a) Etendues des pouvoirs du conseil

Le CA est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la Sté dans les seules limites de l'objet social et des pouvoirs expressément attribués par la loi aux assemblées d'actionnaires.

Le CA tient de la loi certaines attributions précises tel que :

- Convocation des AG ;
- Etablissement des comptes sociaux ;
- Autorisation des conventions passées entre la Sté et l'un de ses administrateurs ou directeurs généraux ;
- Cooptation d'administrateurs dans les cas prévus par la loi ;
- Nomination et révocation du président du CA et directeurs généraux et fixation de leur rémunération ;
- Répartition des jetons de présence.

b) Limitation des pouvoirs du conseil :

En plus des limitations légales (objet social et pouvoirs des assemblées) les statuts peuvent prévoir des limitations aux pouvoirs du conseil tel que, par exemple, la cession des biens immobiliers. Cependant il est à noter que :

- ces limitations sont inopposables aux tiers
- ces limitations ne devront pas aboutir à transférer à l'AG l'administration de la Sté

2. Obligations du conseil

Plusieurs obligations pèsent sur le conseil d'administrateur en tant qu'organe collégial dont les plus importantes sont :

1°) Obligations communes à toutes les SA

a) Obligation d'établir sous sa responsabilité, les états financiers de la Sté conformément à la loi relative au système comptable des entreprises (art 201).

b) Obligation de convoquer l'AG chaque fois que la loi l'exige (AG annuelle, nombre des membres du conseil inférieur au minimum légal, fonds propres en deca de la moitié de son capital, procédure d'alerte etc.)

- c) Obligation de présenter à l'AGO un rapport annuel détaillé sur la gestion de la Sté.
 - d) Obligation d'élire un président et de fixer sa rémunération.
 - e) Obligation de veiller à ce que aucune convention ne soit conclue avec l'un de ses membres sans son autorisation, et d'en informer le CAC.
 - f) Obligation de présenter à l'AG pour approbation les conventions qu'il a autorisées.
 - g) Obligation de tenue d'un registre mentionnant les noms, prénoms et adresses de chacun des dirigeants et des membres du CS ;
 - h) Obligation de tenue d'un registre des parts ou valeurs mobilières mentionnant notamment les indications relatives aux titres objet dudit registre, l'identité de leurs propriétaires respectifs, les opérations dont ils ont fait l'objet, ainsi que les charges et droits grevant les titres en question.
- Tout actionnaire peut demander la délivrance d'un extrait de ces registres. Cependant pour les SA FAPE la consultation par un actionnaire de la totalité du registre des valeurs mobilières doit être faite par ordonnance sur requête du président du tribunal de 1^{ère} instance du lieu du siège social à condition de justifier qu'il a un intérêt légitime.
- i) Obligation de déposer sur papier et sur support magnétique, en annexe au RC et en double exemplaire, les EF dans un délai d'un mois à compter de leur approbation par l'AGO et dans tous les cas avant le 7^{ème} mois de la clôture de l'exercice comptable (§ 1 de l'art 51 nouveau de la loi 95-44 relative au RC tel que modifié par l'art 13 de la loi 2005-96).
 - j) Obligation de déposer sur papier et sur support magnétique, en annexe au RC et en double exemplaire, la liste des actionnaires dont la participation est supérieure à une proportion fixée par arrêté du ministre de la justice (§ 3 de l'art 51 nouveau de la loi 95-44 relative au RC tel que modifié par l'art 13 de la loi 2005-96).
 - k) Obligation d'informer l'AG la plus proche des autres fonctions exercées par un administrateur ou le PDG conformément aux arts 192 et 209 du CSC.
 - l) Obligation de convoquer le CAC pour assister à toutes les réunions qui établissent les EF annuels ou qui examinent les EF intermédiaires ainsi qu'à toutes les AG (art 266 bis).

2°) Obligations spécifiques lorsque la Sté fait appel public à l'épargne

- a) L'art 3 de la loi 94-117 tel que modifié par l'art 15 de la loi 2005-96 met à la charge de ces Stés une obligation de déposer ou d'adresser, sur supports papiers et magnétique, au CMF et à la BVM de Tunis dans un délai de 4 mois, au plus tard, de la clôture de l'exercice comptable et 15 jours, au moins avant la tenue de l'AGO :
 - l'ordre du jour et le projet des résolutions proposées par CA ou le directoire ;
 - les états financiers le rapport du CA ou directoire relatif à leur gestion, les observations du CS sur le rapport du directoire,
- b) L'art 3 bis de la loi 94-117 tel que prévu par l'art 15 de la loi 2005-96 met à la charge de ces Stés une obligation de publication au bulletin officiel du CMF et dans un quotidien paraissant à Tunis, leurs états financiers annuels accompagnés du texte intégral de l'opinion du CAC dans le délai de 4 mois, au plus tard de la clôture de l'exercice comptable et 15 jours, au moins avant la tenue de l'AGO.
- c) L'art 13 ter de la loi 94-117 tel que prévu par l'art 15 de la loi 2005-96, met à la charge de ces Stés une obligation de déposer ou d'adresser au CMF et à la BVM de Tunis dans les 4 jours ouvrables qui suivent la date de la tenue de l'AGO les documents suivants :
 - ceux visés à l'art 3 nouveau de la loi 94-117 s'ils ont été modifiés ;
 - les résolutions adoptées par l'AGO ;
 - l'état d'évolution des capitaux propres en tenant compte de la décision d'affectation du résultat comptable ;
 - le bilan après affectation du résultat comptable
 - la liste des actionnaires ;

- la liste des titulaires de CDV
- la liste des titulaires d'obligations convertibles en actions.

d) L'art 13 quater de la loi 94-117 tel que prévu par l'art 15 de la loi 2005-96 met à la charge de ces Stés une obligation de publier au bulletin officiel du CMF et dans un quotidien paraissant à Tunis, au plus tard dans le délai de 30 jours après la tenue de l'AGO :

- les résolutions adoptées par l'AGO ;
- l'état d'évolution des capitaux propres en tenant compte de la décision d'affectation du résultat comptable ;
- le bilan après affectation des du résultat comptable ;
- les états financiers lorsqu'ils ont subi des modifications.

e) L'art 13 quinter de la loi 94-117 tel que prévu par l'art 15 de la loi 2005-96 met à la charge de ces Stés une obligation de déposer ou adresser au CMF et à la BVM de Tunis, dans le délai de 15 jours au moins avant la tenue de toute AGE :

- l'ordre du jour et le projet des résolutions proposées par CA ou le directoire ;
- le rapport du ou des CAC éventuellement ;
- les documents mis à la disposition des actionnaires comme appui aux résolutions proposées.
- Et les résolutions immédiatement après leur adoption par l'AGE.

f) Obligation de déposer ou d'adresser au CMF et à la BVM de Tunis pour les Stés dont les titres de capital sont admis à la cote de la bourse, les indicateurs d'activité fixés selon les secteurs par le CMF et ce, au plus tard 20 jours après la fin de chaque trimestre de l'exercice comptable. Ces indicateurs doivent aussi être publiés au bulletin officiel du CMF et dans un quotidien paraissant à Tunis (art 21 nouveau loi 94-117 - modifié par l'art 18 - loi 2005-96).

g) Obligation de déposer ou d'adresser sur supports papiers et magnétiques, au CMF et à la BVM de Tunis pour les Stés dont les titres de capital sont admis à la cote de la bourse, les EF intermédiaires accompagnés du rapport intégral du ou des CAC les concernant et de les publier au bulletin officiel du CMF et dans un quotidien paraissant à Tunis, au plus tard 2 mois après la fin du semestre (art 21 bis loi 94-117 tel que prévu par l'art 18 - loi 2005-96).

3°) Autres obligations à la charge de certaines S.A

a) Obligation de création d'un comité permanent d'audit : L'art 256 bis tel que prévu par l'art 12 de la loi 2005-96 met à la charge de certaines SA, la création d'un comité permanent d'audit et ce pour :

- les Stés faisant appel public à l'épargne à l'exception des Stés classées comme tel du fait de l'émission d'obligations ;
- le Sté mère lorsque le total de son bilan au titre des états financiers consolidés dépasse un montant fixé par décret ;
- les Stés qui remplissent les limites chiffrées fixées par décret relatives au total du bilan et au total de leurs engagements auprès des établissements de crédit et de l'encours de leurs émissions obligataires.

b) Obligation de faire une déclaration aux CAC : Pour les Stés commerciales qui sont dans l'obligation de désigner un ou plusieurs CAC parmi les membres de l'OECT, l'art 13 quinter met à la charge de leur organe de direction et de leurs chargés des affaires financières et comptables, une obligation de signer une déclaration annuelle présentée au CAC pour attester qu'ils ont fourni les diligences nécessaires pour garantir l'exhaustivité et la conformité des EF à la législation comptable (le contenu de cette déclaration est fixé par arrêté du ministre des finances).

3. Quorum et majorité

Le CA ne délibère valablement que si la moitié au moins de ces membres sont présents (art 199). Cette disposition est d'ordre public et les statuts ne peuvent y déroger, toute clause statutaire contraire est nulle.

Dans un conseil composé de 8 membres la validité des délibérations est subordonnée à la présence de 4 administrateurs au moins. Pour le calcul du quorum, il n'est donc pas tenu compte des administrateurs représentés.

Les décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés, à moins que les statuts ne prévoient une majorité plus forte. En cas de partage des voix, celle du président de séance est prépondérante sauf stipulation contraire des statuts.

C – Organes de direction des S.A

C-1 Direction unique (PDG)

1- Nomination

a) Choix du président directeur général

Le CA doit élire un PDG qui doit être choisi parmi, les personnes physiques actionnaires de la Sté et membre de son CA et ce, sous peine de nullité de sa nomination (art 208).

Sur proposition du président, le CA peut désigner un ou plusieurs directeurs généraux adjoints pour assister le président du conseil ((art 212).

b) Capacité, incompatibilités, interdictions

Les règles définies sur tous ces points à propos des administrateurs sont applicables au PDG.

Toutefois : Il est à signaler que l'art 209 nouveau du CSC tel que modifié par la loi 2005-65, met à la charge du PDG d'aviser le CA dans le délai d'un mois de sa désignation au poste de gérant, administrateur, PDG, directeur général ou de membre de directoire ou de CS d'une autre Sté.

2- durée des fonctions du PDG

L'article 208 du CSC précise que la durée des fonctions du président ne peut excéder celle de ses fonctions en tant qu'administrateur (3ans au plus). De ce fait la possibilité à notre avis de limiter la durée des fonctions par les statuts ou le CA reste possible à condition que cette durée ne dépasse pas celle du mandat du président en tant qu'administrateur. Tant qu'il est administrateur il reste toujours rééligible à moins que les statuts n'écartent ou limitent cette possibilité.

Indépendamment du cas de décès, les fonctions de PDG prennent fin :

- par l'arrivée du terme prévu lors de la nomination ;
- par la perte de la qualité d'actionnaire ou d'administrateur ;
- par la démission ;
- par la révocation, laquelle peut être décidée à tout moment par le CA.

3- Pouvoirs du PDG

Le PDG a une double fonction.

a) En tant que président du CA

Il lui appartient de veiller au bon fonctionnement des organes de la Sté (CA, AG). A ce titre, il doit s'assurer de la régularité des convocations et de la tenue des réunions, il doit aviser le CAC des conventions intervenues entre la Sté et l'un de ses administrateurs ou directeurs, etc.

Cependant il lui est interdit de se substituer au CA ou à l'AG dans les pouvoirs que la loi attribue expressément à l'un ou l'autre de ces deux organes. Par exemple il n'a pas le pouvoir de convoquer l'assemblée en lieu et place du CA ni, à plus forte raison, de décider d'une distribution de dividende ni encore de modifier les statuts à l'exception des modifications effectuées en application de dispositions légales ou réglementaires qui la prescrivent. Dans ce cas les statuts sont soumis dans leur version modifiée à l'approbation de la première assemblée générale suivante.

b) En tant que directeur général

A ce titre bien que désigné et révocable par le CA, il tient de la loi des pouvoirs propres. Il assume sous sa responsabilité la direction générale de la Sté, et représente celle-ci dans ses rapports avec les tiers.

c) Limitations des pouvoirs du PDG

Le PDG est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la Sté dans les seules limites de l'objet social, et des pouvoirs expressément attribués par les statuts aux assemblées d'actionnaires et au conseil d'administration.

Toutefois les statuts ou le CA peuvent limiter ces pouvoirs (aliénation d'immeuble ou de fonds de commerce, constitution de garanties sur les biens sociaux par exemple). Si ces limitations sont licites elles ne demeurent pas moins inopposables aux tiers.

4- Rémunération du PDG

Outre sa part dans les jetons de présence qu'il perçoit en sa qualité d'administrateur, le PDG perçoit une rémunération qui est fixé par le CA. Cette rémunération peut être fixe ou proportionnelle au chiffre d'affaires ou aux bénéfices ou encore mixte. Cette rémunération ne constitue pas une convention soumise à la procédure prévue par l'article 200 du CSC.

5- Situation juridique et responsabilité du PDG

Le PDG est considéré commerçant en matière de droit des sociétés. De ce fait en cas de faillite de la Sté il peut être soumis par le tribunal à sa propre faillite à moins qu'il ne prouve que la faillite de la Sté n'est pas imputable à des fautes graves commises par lui dans la gestion de la Sté.

Lorsque **le règlement judiciaire** ou la faillite fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut, à la demande **de l'administrateur judiciaire**, du syndic de la faillite **ou de l'un des créanciers**, décider que les dettes de la société seront supportées, en tout ou en partie, avec ou sans solidarité et jusqu'à la limite du montant désigné par le tribunal, par le président-directeur général, le ou les directeurs généraux adjoints, les membres du conseil d'administration ou tout autre dirigeant de fait. **Il peut aussi interdire à la personne condamnée la direction des sociétés ou l'exercice de l'activité commerciale pour une période fixée dans le jugement.**

Les personnes indiquées ci-dessus ne sont exonérées de la responsabilité que si elles établissent qu'elles ont apporté à la gestion de la société toute l'activité et la diligence d'un entrepreneur avisé et d'un mandataire loyal.

L'action se prescrit par trois ans à compter du jugement qui prononce **le règlement judiciaire** ou la faillite.

Etant administrateur, le PDG engage aussi sa responsabilité civile et pénale dans les mêmes conditions que les autres administrateurs.

C-2 Direction à double tête (présidence du CA et direction générale) art 215

1- Choix, nomination et durée de mandat du directeur général

a) Nomination

Les statuts de la Sté peuvent opter pour la dissociation entre les fonctions de président du conseil d'administration et celles de directeur général de la Sté. Le CA désigne dans ce cas un directeur général.

Le Conseil peut faire assister ce directeur général sur demande de ce dernier, d'un ou plusieurs directeurs généraux adjoints. En cas d'empêchement, le DG peut déléguer tout ou partie de ses attributions à un directeur général adjoint pour une durée limitée. A défaut d'un directeur général adjoint, le conseil désigne un délégué.

b) Choix du directeur général

Le directeur général doit être une personne physique, la qualité d'administrateur ou d'actionnaire n'est pas requise sauf si elle est prévue par les statuts.

Le directeur général est soumis à toutes les obligations et responsabilités mises à la charge des membres du conseil d'administration ou de son président.

c) Durée de fonction du directeur général

La durée du mandat du directeur général dépend dans une large mesure de son statut juridique :

- S'il est membre du conseil d'administration cette durée ne peut excéder celle de son mandat (art 217).
- S'il n'est pas membre du CA la durée de fonction du directeur général est librement déterminée par le CA.

2- Répartition des pouvoirs

a) Pouvoirs du président du conseil

Il propose l'ordre du jour du conseil, le convoque, préside ses réunions et veille à la réalisation des décisions arrêtées par celui-ci. Contrairement au PDG il n'a pas la qualité de commerçant. En cas de faillite il n'est pas soumis aux déchéances attachées par la loi à la faillite, sauf s'il s'est immiscé dans la gestion de la Sté (art 216).

b) Pouvoirs du directeur général

Le directeur général est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la Sté dans les seules limites de l'objet social, et des pouvoirs expressément attribués par les statuts aux assemblées d'actionnaires, au conseil d'administration et au président du conseil d'administration. Toutefois les statuts ou le CA peuvent limiter ces pouvoirs sans que ces limitations soient opposables aux tiers.

Lorsqu'il n'est pas membre du Conseil d'administration Le directeur général peut assister aux réunions du conseil sans droit de vote.

3- Responsabilité du directeur général

Contrairement au président du conseil, le directeur général est considéré commerçant pour l'application de la législation qui régit les sociétés commerciales. Il est soumis aux déchéances attachées par la loi à la faillite à moins qu'il ne prouve que la faillite ne soit pas imputable à des fautes graves commises dans la gestion de la Sté.

Lorsque la faillite fait apparaître une insuffisance d'actif il peut faire l'objet de poursuite pour comblement de cet actif tel que prévu par l'article 214 du CSC.

Section 2 : directoire et conseil de surveillance (art 224 à 257)

Généralités

La gestion de la SA par un directoire et un conseil de surveillance repose sur la distinction entre les fonctions de direction et le contrôle de cette direction. La gestion de la Sté est dissociée alors que, dans la formule traditionnelle, elle est assumée par le seul CA.

La loi laisse toute liberté aux actionnaires pour choisir l'un ou l'autre des deux modèles de gestion, mais elle ne permet pas de les combiner. En effet l'article 224 stipule que l'AGE peut décider, au cours de l'existence de la Sté du choix de ce mode d'administration ou de sa suppression.

L'adoption du directoire et du conseil de surveillance n'est qu'une modalité d'organisation de la SA, elle n'entraîne pas de modifications du régime des SA autres que celles concernant la gestion. Ce modèle de direction est inspirée du droit allemand sur les SA qui prévoit deux organes : le **vorstand**, chargé de la direction, et l'**aufsichtsrat**, chargé du contrôle.

A – Le directoire

I – Les membres du directoire

1. Conditions de nomination

a) Nombres de membre (art 225)

Règle générale : le directoire doit être composé de deux membres au moins et cinq membres au plus. A l'intérieur de ces limites le nombre de membre du directoire est déterminé librement dans les statuts.

Cas particuliers :

Pour les SA dont le capital est inférieur à 100.000 DT les fonctions dévolues au directoire peuvent être exercées par un membre au moins et cinq membres au plus. Si les statuts choisissent que le directoire soit composé d'une seule personne celle-ci est dénommée dans ce cas, directeur général unique.

Comme pour le CA les statuts peuvent valablement stipuler soit un nombre fixe de membre du directoire, soit un nombre variable (3 à 5 pour une SA dont le capital est égal ou supérieur à 100.000 DT, 1 à 4 pour une SA dont le capital est inférieur à 100.000 DT par exemple) ; dans ce dernier cas l'AGO est libre de porter à tout moment le nombre des membres du directoire au chiffre maximum, de le maintenir au chiffre minimum ou de le laisser revenir à ce minimum.

b) Choix des membres

Les membres du directoire doivent être obligatoirement des personnes physiques (art 225). La qualité d'actionnaire n'est pas requise sauf disposition statutaire contraire. Aucune interdiction légale ne s'oppose à ce qu'un salarié de l'entreprise cumule ses fonctions avec celles de membre du directoire.

c) Durée des fonctions (art 226)

La durée des fonctions du directoire peut être fixée par les statuts dans les limites comprises entre 1 et 6 ans. Les statuts doivent prévoir une durée déterminée et ne sauraient s'en remettre au Conseil de surveillance.

L'AGE peut modifier cette durée. Lorsqu'elle décide de la réduire, cette décision s'applique immédiatement et les membres du directoire en exercice ne sauraient, à notre avis, prétendre rester en fonction jusqu'à la date prévue initialement lors de leur nomination.

Le renouvellement du mandat des membres du directoire est possible, à moins qu'une disposition statutaire ne l'interdise ou ne le limite.

La nomination d'un membre du directoire prend effet dès l'acceptation par l'intéressé de ses fonctions et le cas échéant, à partir de la date de présence aux premières réunions de ce directoire.

d) Fin de mandat

Les fonctions des membres du directoire prennent fin :

- par l'arrivée du terme, le décès ou la démission ;
- par la révocation par l'AG sur proposition du conseil de surveillance ;
- par l'adoption par une AGE du régime traditionnel de gestion (CA) ;
- par la transformation ou la dissolution de la Sté.

e) Incompatibilités et interdictions

A la liste des incompatibilités prévues par le code pour les membres du conseil d'administration et déjà présentées dans la section 1 de ce titre il faut ajouter, qu'aucun membre du directoire ne peut faire partie du conseil de surveillance de la même Sté (art 238).

2. Mode de nomination

Seul le conseil de surveillance a le pouvoir de nommer les membres du directoire ou le directeur général unique (art 226). C'est également le conseil de surveillance qui désigne le président du directoire et, éventuellement, les directeurs généraux. La compétence du conseil de surveillance dans ce domaine est d'ordre public. On ne saurait donc y déroger ni par des dispositions statutaires ni par des résolutions de l'AG quel qu'en soit son pouvoir.

3. Obligations des membres du directoire

Les membres directoire ont des obligations à titre individuel :

- a) Obligation d'exercer leur fonction avec la diligence d'un entrepreneur avisé et d'un mandataire loyal (art 231).
- b) Obligation du respect du secret des opérations qu'ils auraient pu connaître à l'occasion de l'accomplissement de leur fonction (art 231)
- c) Obligation de ne pas contracter de conventions avec la Sté sans autorisation du conseil de surveillance et l'approbation de l'AG.
- d) Obligation de ne pas recevoir de la Sté des rémunérations autres que celles prévues par l'article 228 du CSC.
- e) Obligation d'aviser le CS dans le délai d'un mois de sa prise de fonction au poste de gérant, administrateur, PDG, directeur général, ou de membre de directoire ou de CS d'une autre Sté.
- f) Obligation de ne pas être sous le coup d'une interdiction ou d'une incompatibilité prévue par la loi.

4. Rémunérations des membres du directoire

Lors de la nomination de **chaque membre** du directoire le **mode** et le **montant** de sa rémunération sont fixés par le conseil de surveillance sur la base des fonctions réelles occupées par ledit membre et de la situation économique et financière de la Sté (art 228).

II – Le fonctionnement du directoire

1. Pouvoirs du directoire

a) Etendue des pouvoirs du directoire

Le directoire est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la Sté dans les seules limites de l'objet social et des pouvoirs expressément attribués par la loi aux assemblées d'actionnaires et au conseil de surveillance.

Limite à l'objet social

Cette limite est commune à toutes les sociétés commerciales. Elle ne vaut, cependant que dans les rapports internes. A l'égard des tiers, la Sté est engagée même par les actes du directoire qui ne relèvent pas de l'objet social, sauf si elle prouve que le tiers avait connaissance du «dépassement de l'objet» ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances.

Limite aux pouvoirs des AG

Cette limite concerne toutes les attributions reconnues aux AG tels que par exemple :

- la modification des statuts ;
- L'approbation des comptes et l'affectation des résultats ;
- La nomination et la révocation des membres du conseil de surveillance ;
- La nomination des CAC ;
- L'approbation des conventions conclues entre la Sté et l'un des membres du directoire ou directeur généraux ;
- L'approbation des conventions conclues entre la Sté et l'un des membres du conseil de surveillance ;
- La ratification du déplacement du siège social par le conseil de surveillance, ou la cooptation d'un de ses membres ;
- La révocation d'un membre du directoire, etc.

Limite aux pouvoirs du conseil de surveillance

Cette limite concerne ici les prérogatives attribuées au conseil de surveillance, tels que par exemple :

- la désignation des membres du directoire ;
- la désignation des directeurs généraux ;
- la fixation de la rémunération d'un membre du directoire ;
- le déplacement du siège social ;
- l'autorisation des conventions entre la Sté et les membres du directoire ;
- l'autorisation des conventions entre la Sté et les membres du conseil de surveillance ;
- l'autorisation des cautions, avals et garanties donnés par le directeur général, etc.

b) Limitation des pouvoirs du directoire

En plus des limitations légales (objet social et pouvoirs des assemblées et du conseil de surveillance), les statuts peuvent prévoir des limitations aux pouvoirs du directoire.

Cependant il est à noter que :

- ces limitations sont inopposables aux tiers
- ces limitations ne devront pas aboutir à transférer à l'AG ou au conseil de surveillance l'administration de la Sté.

c) Représentation de la Sté

Le conseil de surveillance doit conférer à l'un des membres du directoire qu'il a nommé la qualité de président (art226).

La représentation de la Sté à l'égard des tiers est assurée par le président du directoire ou le directeur général unique, à moins que les statuts n'autorise le conseil de surveillance à conférer ce pouvoir de représentation à un ou plusieurs autres membres du directoire qui porteront alors le titre de directeur général (art 232).

2. Délibérations du directoire

Le CSC ne contient aucune disposition relative aux délibérations du directoire. L'article 229 se contente pour cela de renvoyer aux statuts. Il convient donc de préciser dans les statuts la périodicité des réunions, les conditions de convocation, de quorum, de majorité, éventuellement de représentation, concernant ces délibérations, l'établissement des procès-verbaux, etc.

En l'absence de dispositions statutaires, les décisions du directoire ne sont pas subordonnées à l'existence d'un quorum et peuvent être prises à la majorité simple. Les règles suivantes sont donc tous les cas applicables :

a) Obligation de discrétion

Les membres du directoire, ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions de cet organe, sont tenus à la discrétion à l'égard d'information présentant un caractère confidentiel.

b) convention de vote

Conformément au principe fondamental qui domine l'exercice du droit de vote, le vote des membres du directoire doit être libre ; en conséquence, les conventions de vote entre les membres du directoire appellent, à notre avis, les mêmes observations que celles intervenant entre administrateurs.

3. Obligations du directoire

En plus des obligations citées dans la partie « Obligations du CA » des obligations spécifiques pèsent sur le directoire et ce à l'égard du CS à savoir :

1- Rapport trimestriel : Une fois par trimestre au moins le directoire doit présenter au CS un rapport sur la marche de l'entreprise (art 235), à moins que les statuts ne prévoient une périodicité inférieure à trois mois.

2- Etablissement des comptes annuels : Dans le délai de trois mois à compter de la clôture de chaque exercice, le directoire doit arrêter les comptes annuels et les présenter au CS aux fins de vérification et de contrôle.

3- Rapport de gestion : Le directoire doit également communiquer au CS le rapport qu'il présentera à l'AGO appelée à statuer sur les comptes de l'exercice écoulé.

III – Conventions entre la Sté et l'un des membres du directoire

Les règles applicables pour le Conseil d'administration en matière de conventions réglementées sont transposables aux membres du directoire (art 252).

IV – Responsabilité des membres du directoire

Conformément à l'article 234 et 254 du CSC les membres du directoire sont soumis aux mêmes responsabilités civiles et pénales que les membres du CA que se soit à titre individuel ou solidaire.

1. Responsabilité civile du membre du directoire

a) Infractions aux dispositions législatives ou réglementaires : Tel serait le cas :

- En cas d'annulation de la Sté
- En cas d'inobservation des règles relatives au fonctionnement du directoire

b) Violation des statuts

Il s'agit ici des cas d'inobservation des règles statutaires concernant :

- La limitation des pouvoirs du directoire ;
- La constitution de réserves statutaires ;
- Le contrôle des cessions d'actions, etc.

c) Fautes de gestion

Il s'agit ici de tout acte contraire aux intérêts de la Sté, c.à.d toutes fautes même non intentionnelles (fautes d'imprudence ou de négligence) qu'elles soient légères ou graves.

Le membre du directoire est tenu à une surveillance et à un contrôle sérieux de l'administration de la Sté et il ne peut prétendre s'exonérer de la responsabilité encourue de ce chef

2. Responsabilité pénale

Comme les administrateurs les membres du directoire encourent une responsabilité pénale du fait des infractions particulières commises au titre de la direction et de l'administration de la Sté à savoir :

- Abus de bien sociaux
- Abus de pouvoir ou de voix :
- Distribution de dividendes fictifs :
- Présentation de comptes inexacts :

3. Sanctions

Conformément à l'article 257 du CSC les membres du directoire encourent les mêmes sanctions que les membres du conseil d'administration. (voir partie administrateur).

B – Le conseil de surveillance

Le statut du CS emprunte largement à celui du CA en dépit de la différence des fonctions confiées à ces deux organes : le CS a seulement pour mission de contrôler les organes de direction de la Sté, tandis que le CA en assume en outre la gestion.

Plusieurs règles relatives au CS sont ainsi la reproduction pure et simple de celles applicables au CA. Nous essaierons de n’insister que sur les particularités qui caractérisent le CS.

I – Les membres du CS

1. Conditions de nomination

a) Nombres de membre du CS

L’article 236 stipule que le CS est composé de trois membres au moins et douze membres au plus. A l’intérieur de ces limites les statuts peuvent librement fixer le nombre de membre comme pour le CA.

b) Durée des fonctions art 239 nouveau CSC tel que modifié par loi 2005-65

Les membres du CS sont nommés pour une durée déterminée par les statuts qui doit être comprise entre 2 et 6 ans. Ils sont rééligibles sauf disposition contraire des statuts.

c) Choix des membres

A l’inverse des membres du CA la loi exige que les membres du CS soient des actionnaires de la Sté (art 237), les statuts doivent fixer le nombre d’actions que le membre du CS doit détenir.

Si au jour de sa nomination un membre du CS n’est pas propriétaire du nombre d’actions requis ou si, en cours de mandat, il cesse d’en être propriétaire, il est réputé démissionnaire d’office, s’il n’a pas régularisé sa situation dans le délai de trois mois à partir de la date de nomination.

Une personne morale peut être nommé membre du CS (art 240), lors de sa nomination elle est tenue de désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes conditions et obligations et qui encourt les mêmes responsabilités que s’il était membre du CS en son nom propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu’il représente.

d) Incompatibilités et interdictions (art 256)

En plus des incompatibilités et interdictions prévues par le code pour les membres du CA et du directoire, d’autres interdictions sont prévues pour les membres du CS :

- Un membre du CS ne peut pas être membre du directoire d’une même S.A ;
- Un membre du CS doit, dans le délai d’un mois à compter de sa prise de fonction, aviser le représentant légal de la Sté de sa désignation au poste de gérant, administrateur, PDG, directeur général ou membre de directoire ou de CS d’une autre Sté (art 241 nouveau).

2. Mode de nomination

Les membres du CS sont nommés :

- par l’AGC à la constitution de la Sté et si celle-ci opte pour le mode de gestion dualiste ;
- par l’AGE à l’occasion d’un changement dans le mode de gestion (du mode moniste au mode dualiste), d’une fusion ou de la transformation de la Sté ;
- par l’AGO en cours de vie sociale et à l’occasion du renouvellement de mandat des membres du CS ;

- par l'AGO qui suit une cooptation d'un ou plusieurs membres du CS (art 243) ;
- par l'AG convoquée extraordinairement lorsque le nombre des membres du CS est devenu inférieur au minimum légal (art 243) ;
- par le CS entre 2 AG et ce à titre provisoire en cas de vacance de siège à l'occasion du décès, démission, inaptitude ou par la survenance d'une incapacité d'un ou plusieurs membres du CS.

3. Rémunérations

a) Rémunération en tant que membre du CS

Les membres du CS peuvent avoir droit à une rémunération sous forme de jetons de présence qui sera fixée annuellement par l'AGO (art 246 nouveau).

Cependant le CS peut lui-même allouer des rémunérations exceptionnelles pour les missions ou mandats confiés à ses membres. Ces rémunérations est soumise à l'approbation de l'AG des actionnaires conformément aux dispositions des art 200 et 202 du CSC.

b) Rémunération en tant que membre du comité permanent d'audit

Le § 5 de l'art 256 bis du CSC tel que prévu par l'art 12 de la loi 2005-96 donne la possibilité au membre du CS qui font partie du CPA de recevoir en rémunération de l'exercice de leur fonction dans ce comité, une somme fixée annuellement, qui sera portée aux charges d'exploitation de l'entreprise.

II – Le collège du conseil de surveillance

1. Rôle

a) Pouvoir de contrôle

Le CS exerce un contrôle permanent de la gestion de la Sté par le directoire. Il opère à toute époque de l'année les contrôles qu'il juge opportuns et peut se faire communiquer les documents qu'il estime utiles à l'accomplissement de sa mission.

Après la clôture de l'exercice le CS vérifie et contrôle aussi les comptes établis par le directoire.

b) Rapport à l'AGO

Le CS doit présenter chaque année à l'AGO ses observations sur le rapport du directoire ainsi que sur les comptes de l'exercice.

c) Autres pouvoirs du CS

Le CS tient de la loi certaines attributions précises :

- nomination des membres du directoire ;
- proposition à l'AGO en vue de la révocation des membres du directoire ;
- attribution du pouvoir de représentation à un ou plusieurs membres du directoire si les statuts le permettent ;
- cooptation des membres du CS ;
- autorisation des conventions réglementées entre la Sté et l'un des membres du directoire ou du CS ;
- changement du siège social ;

2. Fonctionnement

Le CS est comme le CA un organe collégial ; de ce fait la loi a prévu certaines règles minimales quant à son fonctionnement.

a) Quorum

La CS ne délibère valablement que si la moitié au moins de ses membres sont présents (art 245). Les membres représentés ne rentrent pas dans le calcul du quorum.

b) Majorité

Les décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés, en cas de partage des voix celle du président est prépondérante.

Il est à noter que les statuts peuvent :

- prévoir une majorité plus forte ($\frac{2}{3}$ ou $\frac{3}{4}$ par exemple) ;
- écarter la prépondérance de la voix du président.

III – Conventions entre la Sté et l'un des membres du CS

Les règles applicables pour le conseil d'administration en matière de conventions réglementées sont transposables aux membres du conseil de surveillance (art 252).

IV – Responsabilité des membres du CS

L'article 255 du CSC stipule que les membres du conseil de surveillance répondent de leurs fautes personnelles commises lors de l'accomplissement de leurs fonctions. Ils ne supportent aucune responsabilité du fait des actes de gestion et des conséquences qui en découlent.

Par contre leur responsabilité civile peut être retenue pour les délits commis par les membres du directoire dans le cas où ils en ont pris connaissance et ne les ont pas révélés à l'AG.

Comme pour les membres du CA l'action en responsabilité contre les membres du CS est exercée par la société, suite à une décision de l'assemblée générale adoptée même si son objet ne figure pas à l'ordre du jour.

Cette action devra être exercée dans un délai de trois ans à compter de la date de la découverte du fait dommageable.

Toutefois, si le fait est qualifié de crime, l'action se prescrit après dix ans.

Un ou plusieurs actionnaires détenant au moins quinze pour cent du capital social peuvent, dans un intérêt commun, exercer une action en responsabilité contre les membres du CS pour faute commise dans l'accomplissement de leur fonction. L'assemblée générale ne peut décider le désistement à l'exercice de l'action en responsabilité. Toute clause statutaire contraire est réputée nulle.

Section 3 : Choix entre les deux modes de gestion des S.A

Le CSC laisse toute liberté aux actionnaires d'une S.A pour choisir l'un ou l'autre des deux modes d'administration de la Sté soit le mode moniste avec CA et PDG ou Président du conseil et directeur général ou le mode dualiste comprenant un directoire et un CS.

Il s'en suit que les actionnaires n'ont pas d'autre alternative que d'adopter «en bloc» l'un ou l'autre des deux modes qui leur sont proposés. Quels sont donc les avantages et les inconvénients de la nouvelle formule par rapport au mode traditionnel d'administration des S.A ?

1. Avantages de la formule dualiste

a) Séparation de la direction du contrôle

Le mode dualiste favorise une séparation entre la direction de la Sté et le contrôle de cette direction alors que théoriquement du moins, le CA ne se borne pas au contrôle de la direction mais participe aux décisions de gestion. Le directoire assume la direction de la Sté et la mission des membres du CS se borne essentiellement à nommer les membres du directoire et à contrôler leur gestion sans pouvoir s'immiscer dans la conduite des affaires sociales.

b) Sécurité des fonctions des membres du directoire

Les membres du directoire jouissent d'une plus grande sécurité de fonction que le PDG ou directeur général. En effet les membres du directoire ne peuvent être révoqués que par l'AG et ils ont droit à des dommages intérêts si cette révocation intervient sans juste motif (art 227), alors que le PDG ou le directeur général sont révocables par le CA. Ils n'ont droit à aucune indemnisation à moins que leur révocation ait été entourée de circonstances injurieuses ou vexatoires.

c) Possibilité d'adaptation de la direction dans le mode dualiste aux besoins de l'entreprise.

Le directoire peut comprendre 2 à 5 membres voir même un membre pour les S.A dont le capital est inférieur à 100.000 DT. Tous les membres du directoire peuvent éventuellement être habilités par le CS à représenter la Sté à l'égard des tiers et les statuts ne peuvent pas limiter ce pouvoir de représentation.

d) Responsabilité atténuée des membres du CS

La responsabilité des membres du CS est sensiblement moins étendue que celle des administrateurs car, à la différence de ces derniers, ils ne sont pas responsables des actes de gestion.

2. Inconvénients de la formule dualiste

Dans la pratique la répartition des pouvoirs entre les différents organes de la Sté n'est pas satisfaisante. Ainsi :

- L'absence d'intervention du président du directoire dans le choix des autres membres du directoire, et notamment des directeurs généraux, peut nuire à la cohésion des organes de direction ;
- L'impossibilité pour le CS de révoquer les membres du directoire qu'il a lui-même nommés ne favorise pas le contrôle que le conseil est chargé d'exercer sur le directoire ;
- La nécessité de revenir à l'AG pour résoudre les conflits opposant le directoire au CS ne facilite pas la recherche d'une solution rapide aux conflits et crée souvent de nouvelles divergences.

Chapitre 3 : Le contrôle des SA (art 258 à 273)

Le contrôle des SA est assuré par des organes externes ou interne à la Sté :

Section 1 : le contrôle externe

A- Le contrôle légal

Les SA sont soumises à un contrôle externe exercé par un ou plusieurs CAC tel que prévu par les art 258 à 273 du CSC (voir 2^{ème} partie Statut du CAC).

B- Le contrôle de certaines opérations de gestion

L'art 290 bis du CSC (prévu par l'art 15 de la loi 2007-69 relative à la loi sur l'initiative économique) prévoit qu'un ou plusieurs actionnaires détenant au moins 10% du capital peuvent soit individuellement ou conjointement, demander au juge des référés la désignation d'un expert ou d'un collège d'expert qui aura pour mission de présenter un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion. Ce rapport doit être annexé au rapport du CAC et mis à la disposition des actionnaires pour la prochaine AG.

Section 2 : le contrôle interne

Se contrôle n'est prévue légalement que dans 2 situations :

- Le CS pour les SA ayant adopté le mode de gestion dualiste ;
- Le comité permanent d'audit (art 256 bis du CSC tel que prévu par l'art 12 de la loi 2005-96)

A- Sociétés soumises à la création d'un comité permanent d'audit

- Il s'agit :
- des Stés FAPE à l'exception des Stés classées comme telles du fait de l'émission d'obligations ;
 - la Sté mère lorsque le total de son bilan au titre des EF consolidés dépasse un montant fixé par décret ;
 - les Stés qui remplissent les limites chiffrées fixées par décret relatives au total bilan et au total de leurs engagements auprès des établissements de crédit et de l'encours de leurs émissions obligataires.

B- Composition et désignation du Comité permanent d'audit

Le CPA est composé de 3 membres au moins, désignés selon le cas par le CA ou le CS choisis parmi leurs membres.

Ne peuvent faire partie du CPA le PDG ni le directeur général ni le directeur général adjoint.

C- Rémunération des membres du Comité permanent d'audit

Les membres du CPA peuvent recevoir au titre de l'exercice de leur activité, une somme fixée et imputée selon les conditions mentionnées à l'art 204 du CSC relatif aux jetons de présence.

D- Missions du Comité permanent d'audit

Le CPA a pour mission :

- 1- de veiller au respect par la Sté :
 - de la mise en place d'un système de contrôle interne performant de nature à promouvoir, l'efficacité, l'efficience et la protection des actifs de la Sté ;
 - de la fiabilité de l'information financière ;
 - du respect des dispositions légales et réglementaires ;
- 2- d'assurer le suivi des travaux des organes de contrôle de la Sté ;
- 3- de proposer la nomination du ou des CAC ;
- 4- d'agréer la désignation des auditeurs internes.

Chapitre 4 : Les assemblées d'actionnaires (art 274 à 386)

C'est l'organe souverain de la S.A c'est elle qui nomme, révoque ou remplace les membres du CA ou du CS, c'est elle qui désigne les CAC, qui approuve ou rejette les comptes, qui fixe la répartition des bénéfices, c'est elle enfin qui modifie les statuts et prononce la dissolution de la Sté. Certaines règles qui régissent les assemblées d'actionnaires peuvent être parfois communes à toutes les assemblées et peuvent dans d'autres cas être particulières à certaines assemblées.

Section 1 : Règles communes à toutes les assemblées

I- Convocation des actionnaires

A- Droit de convoquer l'AG

Au terme de l'article 277 « l'AG est convoqué par le CA ou le directoire. En cas de nécessité elle peut être convoquée par :

- le ou les CAC.
- Un mandataire nommé par le tribunal sur demande de tout intéressé en cas d'urgence ou à la demande d'un ou plusieurs actionnaires détenant au moins 5 % du capital social pour les SA NFPAPE et 3 % pour les SA FAPE.
- Le liquidateur.
- Les actionnaires détenant la majorité du capital social ou des droits de vote après offre public de vente ou d'échange ou après cession d'un bloc de contrôle ».

1. Convocation par le CA

Le droit de convocation revient par principe au CA, organe de gestion de la Sté. Ce droit appartient au conseil lui-même en tant que collège. Aucun administrateur même le président du conseil, ne le possède individuellement. Cependant la décision une fois prise, le président ou un administrateur peut recevoir mandat de procéder aux formalités matérielles de convocation.

La convocation doit, en outre pour être valable émaner d'un CA régulièrement constitué. Tel ne serait pas le cas si le conseil avait été irrégulièrement nommé ou si ses pouvoirs étaient expirés.

De même, la convocation serait irrégulière si le nombre des administrateurs était devenu, par suite de démissions ou de décès, inférieur au minimum légal prévu par la loi ou les statuts.

2. Convocation par le directoire

Au même titre que le conseil d'administration, le directoire, dans les S.A de type dualiste, détient le droit de convoquer l'assemblée. Les observations faites au sujet de la validité de la convocation pour le CA sont transposables pour le directoire sauf sur les points suivants :

- Si les fonctions de directoire sont assumées par un directeur général unique, ce dernier est habilité à agir seul.
- Si le directoire est incomplet, il ne peut convoquer l'assemblée en vue de combler les postes vacants. La nomination des membres du directoire n'appartient pas en effet à l'AG mais au CS.

3. Convocation par le CAC

A défaut de convocation par le CA ou par le directoire, l'assemblée peut être convoqué par le CAC. Ce droit donné au CAC ne peut être exercé qu'en cas de nécessité (art 277).

Il faut comprendre à notre avis par « cas de nécessité » les cas de carence des organes normalement chargés de convoquer l'assemblée. De ce fait la convocation de l'assemblée par le CAC doit être justifiée.

4. Convocation par un mandataire de justice

A défaut de convocation par le CA ou le directoire, l'assemblée peut également être convoquée par un mandataire désigné en justice à la demande :

- Soit de tout intéressé en cas d'urgence, c.à.d toute personne même un créancier de la Sté, sous réserve de justifier son intérêt à la réunion de l'assemblée.
- Soit d'un ou de plusieurs actionnaires représentant au moins 5 % du capital pour les Société anonyme FAPE ou 3 % du capital si la SA NFPAPE

La demande est présentée à notre avis au président tribunal de commerce statuant en référé. S'il donne suite à la demande, le président désigne le mandataire chargé de convoquer l'assemblée et de fixer l'ordre du jour de celle-ci.

5. Convocation par le liquidateur

Pendant toute la période de liquidation l'assemblée est convoquée par le liquidateur. En effet L'article 36 du CSC stipule « Pendant les trois mois qui suivent la date de sa nomination, le liquidateur est tenu de convoquer l'assemblée générale des associés pour lui soumettre un rapport sur la situation financière de la société ainsi que le plan de liquidation qu'il s'engage à exécuter. A défaut de cette convocation dans le délai indiqué ci-dessus, tout intéressé pourra saisir le juge du référé qui désignera un mandataire pour convoquer l'assemblée générale ».

De même il doit convoquer l'assemblée générale afin de constater la clôture de la liquidation, approuver les comptes définitifs et donner quitus au liquidateur pour sa gestion (art 37).

6. Convocation par les actionnaires majoritaires

L'assemblée peut être aussi convoquée par les actionnaires qui détiennent la majorité du capital ou des droits de vote mais seulement après une offre publique de vente ou d'échange ou après cession d'un bloc de contrôle.

Cette disposition permet aux nouveaux majoritaires d'évincer rapidement de leur poste les anciens dirigeants sociaux au cas où ces derniers, devenus indésirables, refuseraient de démissionner et de convoquer une assemblée appelée à les remplacer.

B- Formalités de convocation

En principe se sont les statuts qui fixent les règles de convocation des assemblées d'actionnaires à l'exception de certaines prescriptions incluses dans le CSC portant sur le mode de convocation, le contenu de l'avis, les délais de convocation et le lieu de réunion.

1. Mode de convocation

Le mode de convocation aux assemblées est uniforme, qu'elle que soit la nature de ces assemblées (ordinaire, extraordinaire ou spéciale). En pratique, la convocation des actionnaires, et des titulaires des certificats de droits de vote éventuellement se fait par un avis publié au JORT et dans 2 quotidiens dont l'un en langue arabe (art 276).

2. Contenu de l'avis de convocation

En plus de la dénomination sociale, de la forme de la Sté du montant du capital social, du registre de commerce et du lieu du siège social, l'avis de convocation doit comporter les mentions suivantes (art 276) :

- Le jour, heure, et lieu de l'assemblée ;
- L'ordre du jour de l'assemblée.

A notre avis l'avis doit mentionner aussi la nature de l'assemblée.

3. Lieu de la réunion

Les assemblées générales d'actionnaires sont tenues sauf disposition contraire des statuts, au siège social ou en tout autre lieu du territoire tunisien (art 277).

4. Délai de convocation

L'avis de convocation de l'assemblée générale doit avoir lieu dans le délai de 15 jours au moins avant la date prévu fixée pour la réunion (art 276).

C- Sanctions relatives à la convocation

Toute assemblée dont la convocation n'est pas conforme aux modalités ci-dessus mentionnées peut être annulée. Toutefois, l'action en nullité n'est pas recevable lorsque tous les actionnaires y étaient présents ou représentés (art 277). Mise à part cette cause d'irrecevabilité, l'action est ouverte à tout actionnaire, même si le nombre de voix dont il dispose était insuffisant pour faire échec à l'adoption des résolutions proposées.

A notre avis il ne s'agit là que d'une faculté pour le juge ; celui-ci est libre d'apprécier si la nullité doit ou non être prononcée.

II. Droit de communication des actionnaires

Afin que les actionnaires puissent se faire une opinion personnelle sur la gestion de la Sté, la réglementation leur permet de connaître à l'avance les principaux documents qui vont être soumis aux assemblées auxquelles ils sont appelés à participer et, en dehors de toute réunion d'assemblée, de se renseigner sur les délibérations antérieures. A chacune de ces possibilités correspond un droit de communication :

- avant la réunion de l'assemblée, le droit de communication est limitée dans le temps, il est cantonné au délai utile à l'actionnaire pour être informé avant la séance, aussi l'appelle-t-on **droit de communication préalable** ou temporaire ou encore périodique.

- En dehors des réunions d'assemblées, l'actionnaire est habilité à demander communication de certains documents, et cela à toute époque de l'année ; il s'agit alors du droit de communication dit permanent.

A- Droit de communication préalable à une assemblée

Préalablement à la réunion d'une assemblée, l'actionnaire a la faculté de consulter au siège social les documents que la Sté doit, à cet effet tenir à sa disposition 15 jours au moins avant la date prévue pour la tenue de l'assemblée (art 280).

1. Etendue du droit de communication

1-1 droit d'information sur certains actes de la Sté

L'art 284 bis accorde un nouveau droit d'information à l'actionnaire à savoir : poser au CA des questions écrites au sujet de tout acte ou fait susceptible de mettre en péril les intérêts de la Sté, au moins 2 fois par ans.

En contre partie il met à la charge du CA de la Sté l'obligation :

- de répondre aux questions posées dans le mois qui suit ;
- de communiquer les questions et réponses au CAC et à la 1^{ère} AG.

1-2 droit de consultation de documents

L'article 280 met à la charge du CA une obligation de mettre à la disposition des actionnaires les documents nécessaires leur permettant de se prononcer en connaissance de cause et de donner leur avis sur la gestion et le fonctionnement de l'entreprise.

a) documents à déposer avant l'AGO :

L'article 201 définit lui la nature des documents à mettre à la disposition des actionnaires au siège social avant la tenue d'une AGO :

- 1- Les états financiers de l'entreprise conformément à la loi relative au système comptable des entreprises.
- 2- Un état des engagements, avals et garanties données par la Sté, et un état des sûretés consenties par elle.
- 3- Un rapport annuel détaillé sur la gestion de la Sté.
- 4- Le rapport du ou des CAC.
- 5- La liste des actionnaires. Celle-ci est mise à la disposition de tout actionnaire dans les conditions et délais fixés par les statuts (art 286).
- 6- Une copie des questions écrites posées au CA par les actionnaires sur tout acte ou fait susceptible de mettre en péril les intérêts de la Sté, ainsi que les réponses de celui-ci (art 284 bis).

b) Documents à déposer avant une assemblée générale extraordinaire ou spéciale

Les documents à mettre à la disposition des actionnaires ne sont pas définis par le code, cependant en vertu de l'article 280 ils doivent permettre aux actionnaires de se prononcer en connaissance de cause et de donner leur avis. A notre avis ces documents doivent être les suivants :

- Le texte des résolutions proposées ;
- Le rapport du CA ou du directoire ainsi que celui du CS ;
- Le cas échéant le rapport des CAC ou des CAA ;
- La liste des actionnaires établie dans les conditions énumérées ci-dessus)

Cas particulier : En cas de fusion, les documents suivants doivent être mis à la disposition des actionnaires des sociétés concernées par cette opération (art 418) :

- Le projet de fusion ou d'absorption ;
- Le rapport du CAA ;
- Le rapport du CAC ;

- Le rapport de gestion des 3 derniers exercices ;
- Les rapports du CA et des assemblées des associés des sociétés concernées par la fusion ;
- Les états financiers nécessaires à l'information des associés ;
- Le projet de l'acte constitutif de la nouvelle Sté

S'il s'agit de fusion absorption, les sociétés concernées doivent mettre à leur disposition :

- Le texte intégral des modifications à apporter aux statuts de la Sté absorbante ;
- L'acte constitutif des sociétés participant à la fusion ;
- Le contrat de fusion ou d'absorption ;
- Le nom, prénom et nationalité des administrateurs ou gérants des sociétés qui participent à la fusion.

c) sanctions relatives aux violations du droit de communication

Les membres du CA qui ne mettent pas dans les délais et selon les modalités prescrites par la loi, à la disposition des associés les documents et rapports devant être soumis à une AG, sont passibles d'une amende de 500 à 5.000 dinars (alinéa 2 – art 222 CSC).

2. Modalité d'exercice du droit de consultation

a) bénéficiaires du droit de consultation

Le droit de consultation peut être exercé, soit par l'actionnaire lui-même quel que soit le nombre de ses actions, soit par le mandataire qu'il a nommé désigné pour le représenter à l'assemblée.

b) délai de la consultation

Le droit de consultation peut s'exercer au moins pendant les 15 jours qui précèdent la date de la réunion. Ce délai est porté à 2 mois dans le cas d'opération de fusion.

B- Droit de communication permanent (art - 284)

1. Etendue du droit de consultation permanent

Ce droit porte sur les documents suivants des trois derniers exercices :

- Les états financiers de l'entreprise conformément à la loi relative au système comptable des entreprises ;
- Un état des engagements, avals et garanties données par la Sté, et un état des sûretés consenties par elle ;
- Un rapport annuel détaillé sur la gestion de la Sté ;
- Le rapport du ou des CAC ;
- Copies des PV et feuilles de présence des assemblées.

En cas de contentieux au fond, le demandeur peut demander au tribunal saisi la tenue d'une audience aux fins d'audition des deux parties. Le demandeur peut adresser des questions au défendeur ou aux défendeurs.

2. Modalité d'exercice du droit de consultation permanent

a) Bénéficiaire du droit

Ce droit peut être exercé par tout actionnaire détenant au moins :

- 5 % du capital social pour les SA NFPAPE ;
- 3 % du capital social pour les SA FAPE ;
- Sinon une participation au moins égale à 1million de dinars

Il est à noter que des actionnaires peuvent se réunir pour constituer les pourcentages exigés pour l'exercice de ce droit. A charge pour eux de donner mandat à celui qui exercera ce droit en leur lieu et place.

b) Délai de consultation

Ce droit de communication permanent peut être exercé à toute époque de l'année. Si la Sté refuse la communication de la totalité ou d'une partie des documents citées ci-dessus, l'actionnaire sus-indiqué peut saisir à cet effet le juge des référés.

c) Lieu d'exercice du droit de consultation (alinéa 6 de l'art 11 du CSC)

Pour l'exercice du droit de communication permanent le lieu où les documents doivent être mis à la disposition des actionnaires doit être indiqué dans les statuts.

III. Détermination des participants à l'assemblée

Tout actionnaire a le droit de participer aux AG ou se faire représenter. Le fait d'être actionnaire ou représentant d'actionnaire ne donne nécessairement pas accès aux assemblées. D'abord, il faut être en mesure de justifier cette qualité. Ensuite, le droit de participation aux assemblées peut être limité, soit par la loi elle-même (actions non libérées, actions non regroupées) soit par les statuts (nécessité de posséder un certain nombre d'actions).

A- Qualité d'actionnaire

La qualité d'actionnaire est acquise par la détention d'une des variétés d'action

a) Actions de capital

Les titulaires d'action de capital peuvent assister aux assemblées s'ils ont libéré leurs actions des versements exigibles.

b) Certificat de droit de vote (art 375)

Les certificats de droit de vote sont des titres issus du fractionnement de l'action en deux titres distincts :

- Le certificat d'investissement qui représente les droits pécuniaires attachés à l'action c.à.d toutes les sommes ou valeurs que l'AG des actionnaires décide de mettre en distribution (dividendes, réserves, primes d'émission, etc.) ;
- Le certificat de droit de vote qui représente les droits attachés à l'action autres que pécuniaires, il confère à son titulaire le droit d'assister aux assemblées d'actionnaires.

c) Actions de jouissance

Les actions de jouissance sont celles dont le montant nominal a été remboursé à l'aide de prélèvement sur les réserves. Elles sont créées à la suite de l'opération appelée « amortissement du capital ». Les actions de jouissance sont privées du droit au premier dividende et du droit au remboursement du nominal lors de la liquidation de la société, mais elles conservent tous les autres droits, notamment celui d'assister aux assemblées d'actionnaires (ainsi que le droit au superdividende, au boni de liquidation et de souscription aux augmentations du capital en numéraire).

d) Cas particulier des Actions à dividende prioritaire sans droit de vote

Les actions à dividende prioritaire sans droit de vote (art 349) qui n'ont pas bénéficiés intégralement des dividendes dus au titre de 2 années successives, tout en conservant leurs spécificités, donnent droit à leurs titulaires d'assister et de voter aux assemblées d'actionnaires jusqu'à ce que les dividendes dus soient intégralement versés (art 352).

B- Représentation des actionnaires

1. représentation légale

Aux termes de l'article 5 du COC certaines personnes sont incapables de s'obliger si ce n'est par les personnes qui les représentent :

a) Les mineurs

A l'inverse du mineur âgé de 18 ans accomplis et ayant obtenu l'émancipation absolue qui devient de ce fait comme un majeur capable de tous les actes de la vie civile notamment celui s'assister aux assemblées d'actionnaires s'il est actionnaire lui-même d'une Sté, le mineur non émancipé par contre n'a pas ces droits, c'est son tuteur ou son administrateur légal qui peut le représenter et par conséquent lui seul a le droit d'assister aux assemblées d'actionnaires et d'exercer le droit de vote attaché aux actions appartenant à ce mineur non émancipé.

b) Les majeurs protégés par la loi (voir art 6 COC)

Il s'agit ici des majeurs incapables c.à.d dont les facultés mentales sont altérées par la maladie, l'infirmité ou l'affaiblissement dû à l'âge, ou encore affectés par un handicap corporel limitant l'expression de leurs volontés.

c) Les personnes morales

Les personnes morales actionnaires sont représentées aux assemblées générales par l'une des personnes physiques habilitées à les représenter à l'égard des tiers (gérant, président du CA ou du directoire, directeur général etc.), sans qu'il soit nécessaire que se représentant soit lui-même actionnaire de la Sté pour laquelle est tenue l'assemblée.

Sauf clause contraire des statuts de sa Sté, le représentant légal d'une personne morale peut déléguer ses pouvoirs de représentation à un tiers.

2. représentation conventionnelle

Le droit pour un actionnaire de se faire représenter aux assemblées est d'ordre public (art 278 § 6). Les statuts ne peuvent donc pas l'exclure. L'actionnaire jouit ainsi du droit absolu de désigner un mandataire chargé d'assister à l'assemblée et de voter en son nom s'il le désire, à la seule condition d'être capable lui-même de donner un mandat (art 1105 COC).

a) Choix du mandataire

Un actionnaire peut se faire représenter aux assemblées par toute personne de son choix qu'elle soit actionnaire ou étrangère à la Sté à la seule condition que le mandataire choisi soit lui-même capable de s'obliger.

b) Conditions d'exercice du mandat

Ces conditions découlent des caractéristiques même du mandat qui est personnel et spécial, en effet :

- Le mandataire doit assister en personne à l'assemblée et exécuter sa mission en votant les résolutions inscrites à l'ordre du jour. Il ne peut se faire représenter par une autre personne.
- Le mandat n'est donné que pour une assemblée sauf exception expresse.

3. Vote par correspondance

L'article 278 a donné la possibilité aux actionnaires qui ne peuvent ou ne veulent assister à une assemblée, la possibilité d'exprimer leur point de vue sur les résolutions soumises à cette assemblée sans passer par l'intermédiaire d'un mandataire, au moyen d'un vote par correspondance.

a) Formulaire du vote par correspondance

Le vote par correspondance est exercé au moyen d'un formulaire spécial établi par la Sté. L'article 278 ne donne aucune précision sur le contenu de ce formulaire.

Pour chacune des résolutions, l'actionnaire doit avoir la possibilité d'exprimer un vote « Pour », un vote « contre » ou un vote « Abstention ».

Il doit comporter enfin le rappel des conditions de recevabilité tels que :

- Le nom et prénom de l'actionnaire ;
- Sa signature légalisée ;
- L'indication de la date avant laquelle il doit être reçu par la Sté pour qu'il soit pris en compte.

b) Condition d'exercice du vote par correspondance

Pour être valable le bulletin de vote par correspondance doit :

- Comporter la signature légalisée de l'actionnaire ;
- Etre reçu avant l'expiration du jour précédant la réunion de l'assemblée ;
- Etre adressé à la Sté par lettre recommandée avec accusé de réception.

C- Restrictions au droit d'accès des actionnaires

1. Limitations légales

a) Actions non libérées

A l'expiration du délai d'un mois à partir de la lettre de mise en demeure adressée par la Sté à l'actionnaire défaillant, les actions concernées cessent de donner droit à l'accès et au vote dans les assemblées d'actionnaires et n'entrent pas dans le calcul du quorum (art 326).

b) Actions sans droit de vote

Les titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote (art 349) et de certificat d'investissement (art 375) ne bénéficient pas du droit de participer et de voter dans les assemblées d'actionnaires du fait qu'ils sont propriétaires de ce type d'actions.

c) Actions indivises

Le droit de vote attaché à l'action étant indivisible, les copropriétaires indivis sont tenus, s'ils veulent participer aux votes, de se faire représenter aux assemblées par un seul d'entre eux ou par un mandataire unique (art 375 § 6).

2. Limitations conventionnelles

Les statuts peuvent exiger que l'actionnaire possède un nombre minimum d'actions pour pouvoir participer aux assemblées (art 279). La validité de cette clause est subordonnée au respect des conditions suivantes :

- La limitation ne peut être faite que pour les AGO ;
- Le nombre minimal d'actions requis pour assister aux AGO ne peut être supérieur à 10 ;
- Les actionnaires titulaires d'un nombre inférieur au minimum fixé par les statuts, peuvent se regrouper pour atteindre le minimum requis et se faire représenter par l'un d'eux.

IV. Formalités préliminaires à la réunion de l'assemblée

1. Feuille de présence (art 282)

A Chaque assemblée et avant de passer à l'examen de l'ordre du jour il doit être tenu une feuille de présence. Cette feuille de présence doit contenir les informations suivantes :

- Les noms prénoms des actionnaires ou leur représentant ;
- Le nombre d'actions leur revenant ou revenant aux tiers qu'ils représentent
- Et à notre avis le nom et prénom de chaque actionnaire ayant voté par correspondance et le nombre d'actions dont il est titulaire.

2. Bureau de l'assemblée

Le bureau de l'assemblée comprend un président, deux scrutateurs et un secrétaire (art 281). Il a pour rôle :

- De certifier tout d'abord l'exactitude de la feuille de présence (art 282) ;
- De veiller au bon déroulement de la réunion et de trancher les différends qui peuvent surgir au cours des débats ;
- De contrôler le vote des résolutions ;
- D'arrêter et de signer le PV de la réunion.

a) Le président

La présidence est confiée à la personne désignée par les statuts ou à défaut au président du CA ou du directoire ou le cas échéant à l'actionnaire choisi par les associés présents (art 281).

b) Les scrutateurs

Les scrutateurs sont eux désignés par les actionnaires présents. L'article 281 ne donne pas d'indication sur le choix de la personne qui peut être nommée scrutateur, de ce fait et à notre avis ils peuvent être choisis en dehors des actionnaires sauf stipulation contraire des statuts.

c) le secrétaire

Il est désigné par les actionnaires présents. Comme pour les scrutateurs sauf stipulation contraire des statuts il peut être choisi en dehors des actionnaires.

3. Constatation du quorum

La validité des AG est subordonnée à la présence ou à la représentation d'actionnaires possédant un nombre d'actions « le quorum » et qui est variable selon la nature de l'assemblée et des résolutions proposées.

Pour les assemblées générales ordinaires (art 278)

- Sur 1^{ère} convocation : le 1/3 des actions ayant droit de vote
- Sur seconde convocation : aucun quorum n'est exigé.

Pour les assemblées générales extraordinaires (art 291)

- Sur 1^{ère} convocation : la moitié des actions ayant droit de vote
- Sur seconde convocation : le 1/3 des actions ayant droit de vote.

A défaut de quorum lors de la seconde convocation de l'AGE, le délai de celle-ci est prorogé à une date postérieure ne dépassant pas 2 mois à partir de la date de sa convocation et ceci, à notre avis, avec les mêmes conditions de quorum (1/3).

Pour les assemblées spéciales :

Ces assemblées peuvent concerner, les titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote (art 359), les titulaires de titres participatifs (art 373), les titulaires de certificats d'investissement (art 384) et les titulaires d'obligations convertibles en actions (art 333).

Le quorum pour ces assemblées est :

- Sur 1^{ère} convocation : la moitié des actions existantes dans la masse intéressée.
- Sur seconde convocation : le 1/3 des actions existantes dans la masse intéressée.

a) Calcul du quorum

Le quorum est calculé en fonction du nombre des actions (de capital ou de jouissance) quel que soit le montant du capital qu'elles représentent. Aux actions doivent être assimilés les certificats de droit de vote s'il en existe.

Pour le calcul du quorum seules les actions ayant droit de vote doivent être prises en considération. Par conséquent, lors de chaque assemblée, il convient de déterminer la masse de calcul du quorum en écartant les actions privées du droit de vote.

En revanche dès l'instant qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne prive une action du droit de vote, celle-ci doit être prise en compte pour le calcul du quorum, même si en pratique, le droit de vote correspondant ne peut être exercé. Tel est le cas, par exemple, des actions indivises lorsque les copropriétaires n'ont pu se mettre d'accord pour désigner un représentant.

De même il n'y a pas lieu de tenir compte des dispositions statutaires limitant ou augmentant le nombre de voix aux assemblées, comme nous l'avons vu ci-dessus, c'est en fonction du nombre des actions elles-mêmes qu'est calculé le quorum, et non en fonction des voix attachées à ces actions.

Le calcul du quorum doit se faire au vu de la feuille de présence non seulement à l'ouverture de l'assemblée mais encore à l'occasion du vote de chaque résolution. Il se peut en effet que, soit par le jeu de l'exclusion des actions privées du droit de vote, soit par le départ d'actionnaires en cours d'AG, le quorum soit atteint pour certaines résolutions et non pour d'autres.

b) Défaut de quorum

Lorsqu'une assemblée ne peut, à défaut de quorum requis, délibérer régulièrement, il en est dressé procès-verbal par le bureau de cette assemblée. En effet s'il apparaît dès avant l'ouverture de la séance que le quorum ne sera pas atteint, il est nécessaire à notre avis de constituer le bureau et de constater que l'assemblée n'est pas en mesure de délibérer. Sinon, la validité de l'assemblée réunie sur seconde convocation avec un quorum réduit pourrait être contestée. Toute assemblée qui délibérerait sans que le quorum requis soit atteint serait nulle.

c) Participant unique

L'assemblée à laquelle ne participe qu'un seul actionnaire est valable si cet actionnaire détient soit personnellement, soit comme mandataire, le nombre minimum d'actions requis pour la validité des décisions à prendre. En effet contrairement à ce qui est prévu pour le CA, aucune disposition légale ou réglementaire n'impose la présence effective d'un nombre minimum d'actionnaires aux assemblées ni ne limite le nombre de mandats qu'une même personne peut recevoir.

Dans ce cas, les règles de validité des assemblées doivent être respectées, sous réserve de certaines adaptations rendues nécessaires par la présence d'un seul actionnaire. Celui-ci devra établir et signer la feuille de présence ainsi qu'un procès-verbal relatant les décisions prises. Il constituera à lui seul le bureau de l'assemblée. Pour faciliter la preuve de la régularité des décisions prises, il est conseillé à l'actionnaire de faire dresser par huissier notaire un constat des opérations qu'il a accomplies.

4. Documents déposés sur le bureau de l'assemblée

Après désignation des membres du bureau, constatation au vue de la feuille de présence que le quorum requis pour la validité des délibérations est atteint, le président dépose à l'intention des actionnaires, divers documents attestant la régularité de la convocation et de la délibération, à savoir :

- Exemplaire des journaux contenant l'insertion relative à la convocation ;
- Feuille de présence de l'assemblée certifiée par le bureau ;
- Pouvoirs des actionnaires représentés ;
- Bulletins de vote par correspondance éventuellement ;
- Divers documents selon la nature de l'assemblée (rapports, états financiers, etc.) ;
- Projets de résolutions.

5. Lecture des rapports

Il est donné lecture des rapports et autres documents présentés aux actionnaires. Le nombre et la nature des documents varient selon l'objet de la réunion. Les questions qui s'y rapportent seront examinées lors de l'étendue des règles propres à la tenue de chaque type d'assemblée (ordinaire, extraordinaire ou spéciale).

V. débats et votes des résolutions (281-282)

1. Débats

a) Objets du débat

L'assemblée ne pouvant délibérer que sur les questions figurant à l'ordre du jour, les débats doivent s'en tenir à cet ordre du jour. Le législateur a prévu toutefois des dérogations en ce qui concerne la révocation des administrateurs (art 190) et des membres du CS (art 239), ainsi que l'exercice par le Sté de l'action en responsabilité contre les membres du CA (art ac).

b) Caractère du débat

Généralement les débats d'une assemblée d'une S.A ont un caractère privé. Cependant ce caractère peut devenir d'ordre public si des étrangers n'ayant aucun rôle technique ou professionnel à jouer au cours des débats assistent à la réunion. Tel est le cas, par exemple, des journalistes financiers qui assistent aux AG de certaines sociétés.

L'intérêt de la distinction entre le caractère privé ou public des débats se justifie si des propos diffamatoires ont été tenus au cours de la réunion. En effet la diffamation n'est pénalement sanctionnée (art 245 du code pénal) que si les débats ont eu caractère public.

2. Votes des résolutions

a) le droit de vote

Le droit de vote est un attribut essentiel de l'action (art 317). Seuls les actionnaires et les éventuels détenteurs de certificat de droit de vote dans le cas de fractionnement de l'action jouissent de ce droit. Le droit de vote étant d'ordre public, aucune disposition statutaire ou conventionnelle ne peut l'écartier, même temporairement. L'actionnaire ne peut en être dépouillé que dans les cas prévus par la loi : action à dividende prioritaire, action non libérée, apports en nature, convention entre la Sté et l'un de ces administrateurs qui a la qualité d'actionnaire, etc.

b) Modalité du vote

A la clôture des débats, l'assemblée est appelée à voter les résolutions, un vote distinct devant être émis pour chacune d'elles. Aucune disposition légale ne fixe le mode du scrutin. A moins que les statuts ne le prévoit, celui-ci est déterminé par le bureau de l'assemblée soit :

- A mains levées
- Par appel nominal
- Par bulletins de vote (scrutin secret).

c) Utilisation du vote par correspondance

Les votes par correspondance sont utilisés pour le calcul du quorum et de la majorité comme si les actionnaires étaient présents à l'assemblée. L'application de ce principe ne soulève aucune difficulté lorsqu'aucune modification n'est apportée en cours de séance au texte des résolutions joints au formulaire de vote par correspondance. Mais la situation deviendra plus confuse en cas d'amendements ou de résolutions nouvelles présentées en cours de séance. En effet l'article 278 ne prévoit pas cette situation. Il faudrait revenir au droit français pour trouver une réponse à savoir que les actionnaires qui ont voté par correspondance des résolutions qui ont été amendées en cours de séance ou qui n'ont pu se prononcer sur les nouvelles résolutions, doivent être considérés comme ayant émis un vote défavorable à leur adoption.

d) Adoption des résolutions

Dans toute AG les délibérations ne sont valablement adoptées que si les règles de majorité propre à chaque assemblée ont été respectées.

Pour les AGO la majorité requise est de 50 % des voix ayant droit de vote.

Pour les AGE la majorité requise est de 2/3 des voix ayant droit de vote.

e) Conséquence du vote

Les décisions régulièrement prises s'imposent à tous les actionnaires même dissidents, incapables ou absents. Elles s'imposent également à tous nouveaux actionnaires qui auront cette qualité postérieurement à la date de l'assemblée.

VI. Procès verbal (285)

1. Clôture de la séance

La clôture de la séance ne peut être prononcée que si l'ordre du jour de l'assemblée a été totalement épuisé et si toutes les résolutions proposées ont été soumises au vote des actionnaires. Mais avant la clôture de toute assemblée il est nécessaire d'établir un PV de la réunion.

2. Contenu du PV

Le procès verbal des délibérations de l'assemblée générale doit contenir les énonciations suivantes :

- la date et le lieu de la réunion ;
- le mode de convocation ;
- l'ordre du jour ;

- la composition du bureau ;
- le nombre d'actions participant au vote ;
- le quorum atteint ;
- les documents et les rapports soumis à l'assemblée ;
- un résumé des débats ;
- le texte des résolutions soumises au vote ;
- le résultat du vote.

Ce procès verbal est signé par les membres du bureau, et le refus de l'un d'eux doit être mentionné.

VII. Publicité des décisions

Les actes et délibérations des AG sont soumis aux formalités de dépôts et de publicité au JORT et dans 2 quotidiens dont l'un en langue arabe et ce dans le délai d'un mois à compter de leur inscription au RC. Ceci concerne notamment :

- les modifications statutaires ;
- la nomination des dirigeants des sociétés ainsi que le renouvellement ou la cessation de leur fonction ;
- la dissolution de la Sté ;
- les cessions de parts sociales ou d'actions à l'exception de celles concernant les SA - FAPE ;
- la fusion, la scission, l'apport partiel ou total d'actif ;
- la liquidation ;
- le lieu où sont déposés les documents et registres objet du droit de communication.

VIII. Pouvoir des actionnaires pour annuler certaines décisions (art 290)

Des actionnaires détenant au moins 10 % du capital social peuvent demander l'annulation des décisions contraires aux statuts ou portant atteinte aux intérêts de la Sté, et prises dans l'intérêt d'un ou de quelques actionnaires ou au profit d'un tiers (art 290 § 1 nouveau tel que modifié par l'art 14 de la loi 2007-69 relative à l'initiative économique).

Section 2 : Règles particulières à certaines assemblées

I- Assemblées générales ordinaires

D'une manière générale l'AGO prend toutes les décisions qui ne relèvent pas de la compétence de l'AGE, c.à.d toutes celles qui n'entraînent pas une modification des statuts.

1. Approbation annuelle des comptes

a) Epoque de la réunion

L'AGO doit être réunie au moins une fois par an, dans les 6 mois de la clôture de l'exercice comptable (art 275). A défaut de réunion de l'AGO dans le délai prescrit, la loi n'édicte pas de sanctions civiles expresses. Une AGO tenue après expiration du délai reste valable, mais les dirigeants sociaux commettent une faute de gestion qui peut les exposer à une condamnation éventuelle à des dommages et intérêts, si le retard cause un préjudice à la Sté ou à un actionnaire.

b) Objet de la réunion

L'AGO entend le rapport du CA (ou du directoire et du CS) ainsi que le rapport du ou des CAC puis délibère et statue sur toutes les questions relatives aux comptes de l'exercice écoulé. Elle se prononce notamment sur les points suivants :

- approbation, modification ou rejet des comptes sociaux ;
- affectation du résultat conformément aux prescriptions légales et statutaires en matière de réserves et notamment détermination du dividende et ce après approbation des comptes et constatation de l'existence de sommes distribuables.

2. Décisions relatives aux organes sociaux

a) Conseil d'administration

L'AGO est compétente pour :

- nommer, remplacer et révoquer les administrateurs ;
- ratifier la cooptation d'administrateurs par le CA ;
- fixer le montant des jetons de présence alloués au CA.

b) Conseil de surveillance et directoire

L'AGO nomme, remplace et révoque les membres du CS elle statue également sur la ratification des nominations de nouveaux membres par le CS. Elle se prononce également sur la révocation des membres du directoire sur proposition du CS.

c) Commissaires aux comptes

L'AGO se prononce sur les points suivants :

- la nomination du ou des CAC ;
- leur révocation dans le cas où ils ont commis une faute grave dans l'exercice de leurs fonctions.

3. Autres décisions de l'AGO

Outre les points cités ci-dessus l'AGO est compétente pour prendre les décisions suivantes :

- approbation ou refus d'approbation des conventions qui ont pu être conclues entre la Sté et l'un de ses administrateurs, directeurs généraux, membres du directoire ou du CS ;
- ratification de la décision du transfert du siège social ;
- émissions d'obligations ordinaires ;
- achats par la Sté de ses propres actions (pour réguler le cours en bourse).

II- Assemblées générales extraordinaires

A- Compétence de l'AGE

1. Etendue des pouvoirs de l'AGE

Aux termes de l'article 291 « l'AGE est seule habilitée à modifier toutes les dispositions des statuts. Toute clause contraire est nulle ».

Ainsi l'AGE est seule compétente pour étendre ou restreindre l'objet social, changer la dénomination, transférer le siège social en dehors de la Tunisie, décider de la dissolution anticipée de la Sté ou la prorogation de sa durée, augmenter ou réduire le capital, apporter des modifications aux conditions de transmission des actions ou à leur valeur nominale, modifier les dispositions statutaires relatives à l'administration ou à la direction de la Sté, modifier les modalités de répartitions des bénéfices, etc.

Le pouvoir de l'AGE est d'ordre public. Il en résulte trois conséquences :

1- Il n'appartient pas au CA ou à l'AGO de décider d'une modification des statuts en dehors des cas expressément prévus par la loi tel que :

- déplacement du siège social par le CS sous réserve de sa ratification par l'AGO (art 230),
- augmentation en numéraire du capital souscrit par le CA pour les SICAF dans la limite du capital déclaré (art 6 de la loi 89-92).
- Modification des statuts par le président directeur général, le directeur général, le président du directoire ou le directeur général unique, lorsque cette modification est effectuée en application de dispositions légales ou réglementaires qui la prescrivent (art 291 alinéa 4 nouveau).

2- Le pouvoir de modifier les statuts étant strictement précisé par la loi, les statuts ne peuvent ni l'étendre ni le restreindre.

3- l'exercice du pouvoir de modifier les statuts ne peut être subordonné à des conditions particulières, comme par exemple le fait de prévoir dans les statuts que l'assemblée extraordinaires pourra modifier les statuts sur proposition du CA ou du directoire.

2. Limitation aux pouvoirs de l'AGE

a) Augmentation des engagements des actionnaires

L'AGE ne peut pas augmenter les engagements des actionnaires, en effet l'art 1268 du COC établi une règle de principe selon laquelle aucun associé n'est tenu d'augmenter ses apports au-delà du montant établi par le contrat.

L'augmentation des engagements des actionnaires n'est pas définie par le CSC mais se trouve précisée par le § 3 de l'article 292 qui stipule : «l'augmentation du capital social par majoration de la VN des actions est décidée à l'unanimité des actionnaires, sauf si l'augmentation a été réalisée par incorporation des réserves, des bénéfices ou des primes d'émission».

b) Atteintes aux droits individuels des actionnaires

L'exercice des prérogatives accordées par la loi aux AGE ne doit pas porter atteinte aux droits individuels des actionnaires (droit de vote, droit aux bénéfices, droit de céder leurs actions, droit d'agir en justice contre la Sté). Ces droits inhérents à la qualité d'actionnaire sont intangibles, les supprimer totalement ou les modifier de façon à les anéantir indirectement reviendrait à nier en soi cette qualité d'actionnaire.

c) Cas d'existence d'ADPSDV

Les modifications statutaires touchant à l'objet et à la forme de la Sté ne sont valables qu'autant que l'AG spéciale des titulaires des ADPSDV tenue à cet effet aura approuvé ces modifications (art 361).

Il en est de même des décisions ayant pour effet la modification des droits des titulaires d'ADPSDV (art 365)

B- Délibérations de l'AGE

Les règles relatives à la convocation, au droit de communication des actionnaires, à la composition des assemblées, aux délibérations et au droit de vote analysées auparavant sont d'une manière générale applicables aux AGE, à l'exception des règles particulières suivantes :

1. Droit d'accès au AGE

A l'inverse des AGO où certaines restrictions conventionnelles peuvent limiter le droit d'accès à ces assemblées, tout actionnaire quel que soit le nombre de ses actions a accès au AGE.

2. droit de vote

Règle générale : L'AGE statue à la majorité des 2/3 des voix des actionnaires présents ou des représentants ayant droit de vote (art 291), il s'ensuit que :

- la majorité est calculée non pas en fonction des voix exprimées mais en fonction des voix dont disposent les actionnaires présents ou représentés et ayant droit au vote ;
- en cas d'augmentation de capital ou d'attribution d'avantages particuliers, les apporteurs en nature ou les bénéficiaires d'avantages particuliers n'ont de voix délibérative ni pour eux-mêmes ni en qualité de mandataires pour les résolutions les concernant.

Cas particuliers :

Cas de changement de nationalité : Le changement de nationalité résulte d'un transfert du siège social dans un pays étranger. Dans un tel cas, la Sté cesse d'être soumise aux lois Tunisiennes (art 10 du CSC), et les actionnaires ne peuvent plus invoquer les dispositions de ces lois qui assurent la protection de leurs droits. Ainsi le changement de nationalité doit-il en principe être décidé à l'unanimité des actionnaires.

Cas d'augmentation du capital en numéraire par élévation de la VN de l'action :

Elle a pour conséquence l'augmentation des engagements des actionnaires elle doit être décidée de ce fait à l'unanimité des actionnaires (art 292).

Cas de transformation en SNC, SCS ou SCA : du fait que les engagements des actionnaires vont augmenter par leur nouveau statut la décision doit être prise à l'unanimité.

Chapitre 5 : Les modifications du capital dans les S.A

Section 1 : Augmentation du capital

I- Règles générales

Le capital peut être augmenté, soit par émission d'actions nouvelles, soit par élévation du montant nominal des actions existantes (art 292 § 1).

A- Procédés d'augmentation de capital

1. Emission d'actions nouvelles

L'émission d'actions nouvelles peut résulter :

- Soit d'apports extérieurs en nature ou en numéraire, ces derniers pouvant être libérés par un versement d'espèces ou par compensation avec des créances liquides et exigibles sur la Sté ;
- Soit de l'utilisation de ressources propres à la Sté sous forme d'incorporation de réserves, de bénéfices ou de primes d'émission ;
- Soit de la combinaison d'apports en numéraire et d'incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission ;
- Soit de la conversion d'obligation en actions.

2. Elévation du montant nominal des actions

Dans la majorité des cas, elle provient de l'incorporation au capital de ressources propres à la Sté (bénéfices, réserves ou primes)

Elle peut résulter aussi d'apports nouveaux effectués par tous les actionnaires, mais dans ce cas l'opération ne peut être réalisée qu'avec l'accord unanime des actionnaires puisqu'elle a pour effet d'augmenter leurs engagements (art 292 § 3).

B- Décisions d'augmentation du capital

1. Organe compétent

L'AGE est seule compétente pour décider une augmentation du capital (art 293). Toute clause des statuts conférant ce droit au CA ou au directoire est réputée non écrite (art 294 § 4). Cependant l'AGE peut déléguer au CA ou au directoire les pouvoirs nécessaires afin de réaliser l'augmentation du capital en une ou plusieurs fois, d'en fixer les modalités, d'en constater la réalisation et de procéder à la modification corrélative des statuts (art 294 § 1).

2. Rapport du CA ou du directoire

En cas d'augmentation de capital avec suppression du droit préférentiel de souscription, le CA ou le directoire doit présenter à l'AGE un rapport sur cette augmentation du capital avec suppression du droit préférentiel de souscription (art 300).

3. Autres rapports

Un rapport spécial du CAC est requis en cas d'augmentation du capital avec suppression du droit préférentiel de souscription (art 300).

Si l'augmentation du capital procède d'un apport en nature un ou plusieurs CAA sont désignés à la demande du CA ou du directoire par ordonnance sur requête du président du tribunal de 1^{ère} instance du lieu du siège social parmi les experts judiciaires. Ces CAA évaluent sous leur responsabilité la valeur des apports en nature.

4. Quorum et majorité

Sauf en cas de l'augmentation de capital en numéraire par majoration de la VN de l'action qui

doit être prise à la l'unanimité des actionnaires, le quorum et la majorité sont ceux prévues pour les AGE à savoir :

- Quorum : - Sur 1^{ère} convocation : la moitié des actions ayant droit de vote
 - Sur seconde convocation : le 1/3 des actions ayant droit de vote.
Majorité : 2/3

II- Augmentation de capital par apports en numéraire

A- Conditions préalables

1. Libération du capital

Aux termes de l'article 295 « le capital social doit être intégralement libéré avant toute émission de nouvelles actions à peine de nullité ». L'interprétation stricte de cet article nous conduit à faire les observations suivantes :

- Le terme «*intégralement libéré*» présente l'inconvénient suivant : un seul actionnaire défaillant qui n'a pas répondu aux appels de fonds peut bloquer une nouvelle augmentation du capital et ce jusqu'à ce qu'une procédure d'exécution forcée de ses actions ait été menée à son terme.
- Le terme «*toute émission de nouvelles actions*» signifie tout mode d'augmentation de capital y compris celui par incorporation de réserves et à l'exception de l'augmentation par apport en nature.

2. Sanction du défaut de libération du capital (art 294)

L'augmentation de capital peut être annulée dans les cas suivants :

- Si la libération du 1^{er} quart de l'augmentation du capital social n'est pas intervenue dans un délai de 6 mois à compter de l'AGE qui l'a décidé ;
- Si l'augmentation du capital social n'est pas réalisée dans un délai maximum de 5 ans à dater de la décision prise ou autorisée par l'AGE.

B- Droit préférentiel de souscription

Les actionnaires ont, proportionnellement au montant de leurs actions, un droit de préférence à la souscription des actions de numéraire émises pour réaliser une augmentation du capital. Toute clause contraire est réputée non avenue (art 296). Ce droit est d'ordre public, aussi l'appelle-t-on droit de souscription à titre irréductible. Il a pour objet de compenser financièrement la dilution en droits pécuniaires (dividendes et quote-part de l'actif net revenant à chaque action) et en droit de vote à laquelle s'exposent les actionnaires s'ils ne souscrivent pas à l'augmentation de capital.

1. Détermination du droit préférentiel

Chaque actionnaire a le droit en cas d'augmentation de capital en numéraire, de souscrire un nombre d'actions nouvelles déterminé, proportionnellement à sa participation dans le capital social.

2. Bénéficiaire du droit préférentiel

Le droit préférentiel de souscription est réservé aux actionnaires ainsi qu'aux titulaires de certificat d'investissement ou de droit de vote (art 384) et aux titulaires d'actions à dividendes prioritaires (art 366), s'il en existe, à l'exclusion des porteurs de tout autre titre (obligation ou titre participatif).

3. Condition d'exercice du droit préférentiel

a) Délai

Les actionnaires disposent pour l'exercice de leur droit de souscription, d'un délai qui ne peut être en aucun cas inférieur à 15 jours (art 301). Ce délai court à partir de la date à laquelle est annoncé au JORT aux actionnaires le droit préférentiel dont ils disposent.

b) Cession du droit

Le bénéficiaire du droit préférentiel de souscription n'est pas tenu de souscrire à

l'augmentation du capital. Il peut céder tout ou partie de ses droits de souscription à titre irréductible pendant la période de souscription (art 296 § 2).

c) Valeur du droit

La valeur théorique du droit de souscription à titre irréductible est, en principe égale à la perte de valeur que subit chaque action ancienne par suite de l'émission des actions nouvelles.

4. Suppression du droit préférentiel

Certaines opérations financières (OPV, entrée d'un nouveau groupe dans la Sté, acceptation par un créancier important de convertir sa créance en actions, émission d'obligations convertibles en actions), ne peuvent être réalisées aisément que si les actionnaires acceptent de renoncer à leur droit préférentiel de souscription.

En effet l'article 300 du CSC permet à l'AGE qui décide l'augmentation du capital de supprimer ce droit préférentiel sous réserves de respecter la procédure suivante destinée à protéger les droits des actionnaires : L'AGE ne peut statuer qu'après audition de 2 rapports émanant, l'un du CA ou du directoire, l'autre du CAC relatif à l'augmentation du capital et à la suppression du droit préférentiel de souscription.

Le CSC ne donne pas d'indication sur le contenu de ces deux rapports. A notre avis ils doivent indiquer :

a) Rapport du CA ou du directoire

- Le montant et les motifs de l'augmentation de capital ;
- Les motifs de la proposition de suppression du DPS ;
- Le nom des attributaires des actions nouvelles, le nombre de titres attribués à chacun d'eux et le prix d'émission avec sa justification ;
- L'incidence de l'émission des actions nouvelles sur la situation de chaque actionnaire en ce qui concerne sa quote-part dans les capitaux propres à la clôture du dernier exercice.

b) Rapport du CAC

Le CAC doit donner son avis sur :

- La proposition de suppression du DPS ;
- Sur le choix des éléments de calcul du prix d'émission et sur son montant ;
- Sur l'incidence de l'émission sur la situation de l'actionnaire appréciée par rapport aux capitaux propres et le cas échéant, sur la valeur boursière de l'action.

c) Sanctions

L'omission du dépôt d'un des rapports, entraîne la nullité de la décision d'augmentation du capital.

5. Renonciation individuelle au droit préférentiel

Les actionnaires peuvent renoncer à titre individuel à leur droit préférentiel de souscription (art 296). Les actions ainsi non souscrites seront attribuées aux actionnaires qui auront souscrit un nombre d'actions supérieur à celui qu'ils pouvaient souscrire à titre préférentiel, proportionnellement à leurs parts dans le capital, et dans la limite de leurs demandes (art297).

C- Cas d'existence d'autres valeurs mobilières

1. Cas des actions à dividende prioritaire sans droit de vote (art 366)

Les titulaires d'ADPSDV bénéficient dans les mêmes conditions que les actionnaires ordinaires du droit préférentiel de souscription.

Toutefois, l'AGE peut décider, après avis de l'assemblée spéciale, que les titulaires d'ADPSDV auront un droit préférentiel à souscrire ou à recevoir des ADPSDV qui seront émises dans les mêmes proportions.

2. Cas des obligations convertibles en action (art 344)

En cas où l'augmentation de capital en numéraire a lieu avant l'ouverture des délais d'option

pour la conversion, la société est tenue lors de l'ouverture de ces délais, de procéder à une augmentation complémentaire de capital réservée aux obligataires qui auront opté pour la conversion et qui, en outre, auront demandé à souscrire des actions nouvelles.

Ces actions leurs seront offertes dans les mêmes proportions, ainsi qu'aux mêmes prix et conditions, sauf en ce qui concerne la jouissance, que s'ils avaient eu la qualité d'actionnaires lors desdites émissions d'actions.

3. Cas des CI et CDV (art 384)

En cas d'augmentation de capital en numéraire il est émis de nouveaux CI et CDV en nombre tel que la proportion qui existait avant l'augmentation entre actions ordinaires et CDV soit maintenue en considérant que celle-ci sera entièrement réalisée.

Les propriétaires des CI ont proportionnellement au nombre de titres qu'ils possèdent, un droit de préférence à la souscription des nouveaux CI. Ils peuvent cependant renoncer à ce droit en assemblée spéciale. Les CI non souscrits seront répartis par le CA ou le directoire.

Les CDV créés avec les nouveaux CI sont attribués aux porteurs d'anciens CDV en proportion de leurs droits, sauf renonciation de leur part au profit de l'ensemble des porteurs de certains d'entre eux.

D- Réalisation de l'augmentation de capital

1. Publicité préalable

L'article 302 prévoit avant l'ouverture de la souscription l'accomplissement des mêmes formalités de publicités que lors de la constitution de la Sté, notamment celles prévues par l'article 163 et suivants du CSC, à savoir qu'une notice destinée à l'information du public doit être publiée dans le JORT et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe. Elle doit contenir les informations suivantes :

- La dénomination sociale de la société.
- La forme de la société.
- Le montant de l'augmentation du capital à souscrire.
- L'adresse du siège social.
- L'indication sommaire de l'objet social.
- Le nombre des actions à souscrire contre numéraire, la somme immédiatement exigible, le cas échéant, la prime d'émission.
- La valeur nominale des actions à émettre, le cas échéant, entre chaque catégorie.
- La description sommaire des apports en nature, leur évaluation globale et leur mode de rémunération, avec indication du caractère provisoire de cette évaluation et de ce mode de rémunération.
- Le nom et siège social de la banque ou de l'établissement financier qui recevra les fonds provenant de la souscription.

2. Souscription des actions nouvelles

a) Souscriptions à titre irréductible

Il s'agit des souscriptions effectuées en vertu du droit préférentiel réservé aux actionnaires. Ces derniers souscrivent eux-mêmes ou négocient leurs droits. Ils peuvent aussi renoncer au profit de bénéficiaires dénommés.

b) Souscriptions à titre réductible

Elles ne sont possibles que si les souscriptions à titre irréductible ne couvrent pas la totalité de l'augmentation du capital. Les actions non souscrites peuvent être attribuées aux actionnaires ou aux cessionnaires des droits de souscription qui leur sont substitués et qui auront souscrit à titre réductible un nombre d'actions, supérieur à celui auquel ils pouvaient souscrire à titre irréductible.

Les actions restant disponibles après exercice des droits de souscription à titre irréductible sont réparties entre les souscripteurs à titre réductible proportionnellement à leurs parts dans

le capital (aux droits de souscription dont ils disposent) et dans la limite de leurs demandes.

Exemple : Soit une Sté XYZ au capital de 500.000 dt constitué par 5.000 actions d'une VN de 100 dt chacune et dont l'AGE décide de doubler son capital par la création de 5.000 actions nouvelles d'une VN de 100 dt chacune, dans les conditions suivantes : 1 action ancienne pour une action nouvelle. Le tableau suivant fait apparaître les demandes de souscription de tous les actionnaires.

Actionnaires	Nombre d'actions	Demandes à titre irréductible	Demandes à titre réductible
A	1.000	1.000	500
B	200	200	200
C	500	400	----
D	750	650	----
E	300	300	----
F	250	250	----
G	800	800	100
H	1.200	1.000	----
Total	5.000	4.600	800

TAF : On vous demande de répartir l'augmentation du capital entre les actionnaires de la Sté XYZ conformément à leurs droits.

c) Insuffisance des souscriptions

Lorsque les souscriptions à titre irréductible et, le cas échéant à titre réductible n'ont pas absorbé la totalité de l'augmentation du capital, le CA ou le directoire peut à son choix et dans l'ordre qu'il détermine, utiliser les possibilités suivantes, ou du moins certaines d'entre elles (art 299 et 298) :

- Limitation de l'augmentation de capital au montant des souscriptions recueillies à condition que celles-ci atteignent 75 % au moins du montant fixé initialement et que cette faculté ait été prévue expressément par l'AGE qui a décidé ladite augmentation.
- Répartition totale ou partielle des actions non souscrites entre les actionnaires à moins que l'AGE en ait décidé autrement.
- Offre au public de tout ou partie des actions non souscrites à condition que l'AGE ait expressément admis cette possibilité.

III- Augmentation de capital par apports en nature (306)

A- Conditions préalables

1. Libération du capital ancien non obligatoire

Contrairement à ce qui est prévu pour les apports en numéraire, il peut être procédé à une augmentation du capital par apports en nature, même si le capital ancien n'est pas intégralement libéré (art 295).

2. Contrat d'apport

Un contrat d'apport est en principe signé entre la Sté et l'apporteur. Il porte généralement sur la désignation et la consistance des biens dont l'apport est envisagé, leur évaluation et le nombre d'actions nouvelles à émettre pour les rémunérer, la détermination de la prime d'apport si la valeur intrinsèque des actions est supérieure à la valeur nominale. Ce contrat d'apport même signé n'engage la Sté que sous réserve de son approbation par L'AGE.

3. Désignation d'un CAA

Préalablement à la décision d'augmentation du capital un ou plusieurs CAA sont désignés à la

demande du CA ou du directoire par ordonnance sur requête du président du tribunal de 1^{ère} instance au lieu du siège social parmi les experts judiciaires. Ils ont pour rôle d'évaluer sous leur responsabilité la valeur des apports en nature, en indiquant la description de chaque apport en nature, sa consistance, son mode d'évaluation ainsi que l'intérêt qu'il présente pour la Sté.

B- Réalisation de l'augmentation de capital

1. Tenue de l'AGE

Comme pour toute modification statutaire l'augmentation du capital social par apports en nature relève de la compétence de l'AGE. La préparation et le déroulement de l'assemblée obéissent aux règles communes à toutes les assemblées et spécialement aux AGE.

2. Réduction de l'évaluation des apports

L'assemblée peut réduire l'évaluation des apports mais seulement avec l'accord unanime des apporteurs.

IV- Augmentation de capital par incorporation de réserves

A- Conditions préalables

Comme pour les apports en nature et contrairement à ce qui est prévu pour les apports en numéraire, il peut être procédé à une augmentation du capital par incorporation de réserves même si le capital ancien n'est pas intégralement libéré (art 295).

B- Réalisation de l'augmentation de capital

1. Réserves susceptibles d'être capitalisées

L'incorporation au capital peut avoir pour objet toutes les réserves comptabilisées (facultatives, statutaires, de réévaluation, de réinvestissement exonéré et même la réserve légale) ainsi que toutes les primes (d'émission, d'apport, de fusion ou de conversion d'obligations en actions). Encore faut-il que les réserves aient une contrepartie réelle à l'actif. Il s'en suit que s'il existe au bilan des reports déficitaires, l'augmentation de capital ne peut être réalisée qu'après imputation de ce report sur les réserves ou tout au moins en laissant subsister aux capitaux propres des réserves d'un montant au moins égal à celui des reports déficitaires.

2. Mode de réalisation de l'augmentation du capital

L'augmentation de capital par incorporation de réserves peut être réalisée, soit par élévation de la valeur nominale des actions, soit par attribution d'actions nouvelles, ces deux procédés pouvant être cumulés.

a) Elévation du nominal des actions

Ce procédé est très simple et offre les avantages suivants :

- Il ne change pas l'équilibre entre les actionnaires ;
- Il ne pose pas le problème de «rompus» ;
- Il ne change rien à la valeur intrinsèque de l'action ;

Par contre il constitue un inconvénient pour les sociétés cotées qui désire élargir le marché de son titre. En effet lorsque le cours en bourse est élevé, il est souvent opportun d'augmenter le nombre des actions, et corrélativement d'abaisser le cours de chacune d'elles.

b) Attribution d'actions nouvelles

Ces actions sont attribuées gratuitement aux actionnaires au prorata de leurs droits dans le capital ancien. Ce procédé pose des problèmes pratiques, en effet dans la plupart des cas, il n'est pas possible d'attribuer un nombre entier d'actions nouvelles pour chaque action ancienne. Les actionnaires peuvent se voir tenus d'acheter ou de vendre des droits d'attribution (rompus) de manière à détenir un nombre d'actions anciennes formant multiple du nombre exigé pour avoir droit à une action nouvelle.

c) Valeur du droit d'attribution

Elle est fonction du jeu de l'offre et de la demande. Théoriquement cette valeur est égale à la perte de valeur de l'action ancienne par suite de l'opération.

3. Cas d'existence d'autres valeurs mobilières

a) Cas des actions à dividende prioritaire sans droit de vote

L'attribution gratuite d'actions nouvelles émises, ainsi que toute majoration du montant nominal des actions existantes, à la suite d'une augmentation de capital par incorporation de réserves, bénéfices ou primes d'émission, s'applique aux titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote (art 366).

Toutefois, l'assemblée générale extraordinaire peut décider, après avis de l'assemblée spéciale, que les titulaires d'actions à dividende prioritaire sans droit de vote auront un droit préférentiel à souscrire ou à recevoir des actions à dividende prioritaire sans droit de vote qui seront émises dans la même proportion.

En cas d'élévation du montant nominal, le dividende prioritaire est alors calculé à compter de la date de la réalisation de l'augmentation du capital, sur la base de la nouvelle valeur nominale de l'action.

b) Cas des obligations convertibles en action (art 344)

En cas d'existence d'obligations convertibles en actions, et avant l'expiration du délai d'option pour la conversion, il est interdit de procéder à :

- Une augmentation de capital par incorporation de réserves ;
- La modification de la répartition des bénéfices, de manière générale. (nouvelle émission d'OCA, amortissement du capital ou sa réduction par voie de remboursement, distribuer des réserves en espèces ou en titres, etc.)

c) Cas des actions fractionnées (art 383)

En cas de distribution gratuite d'actions, de nouveaux certificats doivent être créés et remis gratuitement aux propriétaires des actions nouvelles, attribuées aux propriétaires des anciennes, sauf renonciation de leur part au profit de l'ensemble des porteurs ou de certains d'entre eux.

V- Augmentation par conversion d'obligations en actions (art 340 à 344)

1. Conditions d'émission

Les S.A peuvent émettre des OCA sous certaines conditions :

- Avoir l'autorisation de la l'AGE sur la base du rapport du CA ou du directoire et sur le rapport des CAC, relatif aux bases de conversion proposées (art 340) ;
- Avoir l'approbation du CMF dans le cas où un emprunt obligataire est déjà émis par la Sté (art 336) ;
- La conversion ne peut avoir lieu qu'au gré des porteurs et seulement dans les conditions et sur la base de conversions fixées par le contrat d'émission (art 342) ;
- Le contrat d'émission doit indiquer que la conversion aura lieu soit pendant une ou plusieurs périodes d'option déterminées soit à tout moment (art 342) ;
- Que le prix d'émission des OCA ne peut être inférieur à la valeur nominale des actions que les obligataires recevront en cas d'option (art 343) ;
- Que pendant toute la période d'option il est interdit à l'entreprise de procéder à une nouvelle émission d'OCA, d'amortir son capital ou de le réduire par voie de remboursement, de distribuer des réserves en espèces ou en titres, de créer des parts bénéficiaires, d'incorporer des réserves ou des bénéfices à son capital et généralement de modifier la répartition des bénéfices (art 344) ;

2. Droit préférentiel de souscription

a) Cas des actions

L'autorisation de l'AGE d'émettre des OCA comporte renonciation expresse des actionnaires à leur droit préférentiel de souscription aux actions qui seront émises par conversion des obligations (art 341).

b) Cas des certificats d'investissement (art 385)

En cas d'émission d'OCA, les porteurs des certificats d'investissement ont, proportionnellement au nombre de titres qu'ils détiennent, un droit de préférence à la souscription à titre irréductible. Ils peuvent renoncer à ce droit en assemblée spéciale, convoquée et réunie selon les règles de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires.

Les obligations ne peuvent être converties qu'en certificats d'investissement. Les certificats de droit de vote créés avec les certificats d'investissement émis à l'occasion de la conversion sont attribués aux porteurs de certificats de droit de vote, en proportion de leurs droits, sauf renonciation de leur part au profit de l'ensemble des porteurs ou de certains d'entre eux. Cette attribution intervient à la fin de chaque exercice pour les obligations convertibles à tout moment.

Section 2 : Amortissement du capital

Le CSC ne traite pas de l'amortissement du capital, mais dans son article 344 il y fait référence, ce qui signifie que cette opération est possible en Tunisie. Il faudrait revenir à la législation française pour pouvoir définir cette opération.

1. Définition

C'est l'opération par laquelle la Sté rembourse aux actionnaires tout ou partie du nominal de leurs actions à titre d'avance sur le produit de la liquidation future de la Sté. L'amortissement du capital est nécessairement opéré en imputant sur les bénéfices ou sur les réserves disponibles les sommes versées aux associés.

2. Compétence

La décision d'amortir le capital est prise :

- Soit par l'AGO lorsque l'amortissement est prévu par une disposition expresse des statuts, car l'opération constitue alors un emploi normal des bénéfices ;
- Soit dans le silence des statuts, par l'AGE.

3. Modalité de l'amortissement du capital

Les sommes utilisées au remboursement des actions ne peuvent être prélevées que sur les bénéfices ou les réserves à l'exclusion de la réserve légale et s'il en existe, des réserves statutaires. Le remboursement doit être d'un montant égal pour chaque action de même catégorie.

4. Conséquences de l'amortissement du capital

L'opération d'amortissement du capital n'entraîne pas une réduction du capital, et les actions intégralement amorties deviennent des actions de jouissance, ce qui entraîne certaines conséquences pour les détenteurs de ce type d'actions.

a) Acquisition définitive des sommes remboursées

Les bénéficiaires de l'amortissement ne sauraient donc être poursuivis en reversement des sommes qu'ils ont touchées régulièrement même si la poursuite émanait de créanciers sociaux ou de titulaires d'actions non amorties.

Toutefois, la Sté pourrait exiger la restitution des sommes versées si ces dernières ont été prélevées sur des réserves non distribuables et si les bénéficiaires de ces versements ont eu connaissance du caractère irrégulier de la distribution ou s'ils ne pouvaient l'ignorer, compte tenu des circonstances.

b) Droits attachés aux actions amorties

Les actions amorties intégralement ou partiellement perdent, à concurrence du montant remboursé, leur droit au 1^{er} dividende (intérêt statutaire) et au remboursement de leur valeur nominale, mais elles conservent tous leurs autres droits, notamment le droit au superdividende et au boni de liquidation, le droit de prendre part aux AG, le droit de souscrire à titre préférentiel aux augmentations de capital en numéraire, etc.

c) Cas des actions grevées d'usufruit

La décision d'amortir le capital a pour effet :

- D'une part de rembourser le nu-proprétaire de tout ou partie du montant nominal de l'action ;
- D'autre part, de priver l'usufruitier du 1^{er} dividende à concurrence du montant amorti.

De ce fait le nu-proprétaire doit faire bénéficier l'usufruitier du quasi-fruit de la somme qui lui est remboursée, c.à.d de la possibilité d'en disposer et de la restituer en fin d'usufruit bien entendu.

Section 3: Réduction du capital

1. Motifs pouvant justifier la réduction du capital

La réduction du capital peut avoir pour objet la restitution d'apports, l'abandon d'actions souscrites et non libérées, la constitution de réserve légale ou le rétablissement de l'équilibre entre le capital et l'actif de la société, diminué à la suite de pertes (art 308).

a) Réduction pour cause de pertes

Elle constitue dans ce cas une mesure d'assainissement financier, le capital est alors aligné sur l'actif net réel. Lors du redressement des entreprises en difficultés, elle prélude généralement à une augmentation de capital réservé aux apporteurs de capitaux frais (coup d'accordéon).

L'article 4 de la loi 95-34 du 17 avril 1995 relative au redressement des entreprises en difficultés économiques met à la charge de la CSEE (commission de suivi des entreprises économiques) d'informer le président du tribunal de 1^{er} instance du lieu du siège social d'une entreprise, dont les pertes atteignent le tiers de son capital.

L'article 308 du CSC stipule qu'il peut être procédé à la diminution du capital lorsque les pertes auront atteint la moitié des fonds propres et que son activité s'est poursuivie sans que cet actif ait été reconstitué.

Quant à l'article 388 du CSC il met à la charge du CA ou du directoire de provoquer la réunion de l'AGE dans les 4 mois de l'AGO qui a approuvé des comptes faisant apparaître qu'en raison de pertes, les fonds propres de la Sté sont en deçà de la moitié de son capital et ce à l'effet de statuer sur la question de savoir s'il y a lieu de prononcer la dissolution de la Sté. Si dans l'année qui suit la constatation par l'AGO des dites pertes, l'AGE n'a pas prononcé la dissolution de la Sté, elle est tenue de réduire le capital d'un montant au moins égal à celui des pertes ou de procéder à l'augmentation du capital pour un montant égal au moins à celui des pertes.

Tout intéressé peut demander la dissolution judiciaire de la Sté Si l'AGE ne s'est pas réunie dans le délai précité et à condition que la Sté ne fait pas déjà l'objet d'un règlement amiable ou judiciaire.

b) Réduction pour Restitution d'apport

Dans certains cas le volume d'activité d'une entreprise ne justifie pas l'importance du capital mis à sa disposition par les actionnaires. Celui-ci peut alors être réduit par voie de

distribution aux actionnaires d'une partie de l'actif, généralement du numéraire.

c) Réduction pour abandon d'actions souscrites et non libérées

Certains souscripteurs peuvent ne pas libérer le 1^{er} quart lors d'une augmentation de capital pendant le délai de six mois de la décision d'augmentation de capital par une AGE ou les autres appel de fonds dans les 5 ans de ladite décision. Dans ces cas l'AGE peut décider d'une réduction du capital par annulation des actions souscrites et non libérées.

d) Réduction pour constitution de réserve légale

La réduction de capital peut aussi être réalisée par affectation de tout ou partie de cette réduction en vue de la constitution de la réserve légale. Il est à noter dans ce cas que cette possibilité prévue par l'article 308 du CSC se trouve en contradiction avec le principe même de la réserve légale qui doit être d'après l'article 287 prélevé sur les bénéfices nets après déduction des déficits reportables.

e) Réduction dans le cadre de l'application d'une clause d'agrément (art 321)

Dans le cas où les statuts d'une S.A ne faisant pas appel public à l'épargne prévoit une clause d'agrément pour les cessions d'actions à des tiers et dans le cas où la Sté a racheté ces actions suite au refus d'agrément du cessionnaire, l'AGE doit réduire le capital d'un montant égal à la valeur nominal des actions rachetées.

2. Compétence

Seule l'AGE est compétente pour décider d'une réduction du capital social (art 307). La décision doit être prise dans le respect des conditions suivantes :

- Suite à un rapport du CAC ;
- Mentionner le montant de la réduction, son objectif et les procédures à suivre pour sa réalisation, le délai de son exécution et le montant à verser éventuellement aux actionnaires ;
- Ne pas porter atteinte à l'égalité entre les actionnaires ;
- Réunir en plus de l'AGE des assemblées spéciales groupant les actionnaires de chaque catégorie dont les droits seront diminués par l'effet de la réduction.

3. Intervention du CAC

L'article 307 conditionne la prise de décision d'une réduction de capital à l'existence d'un rapport du CAC sur l'opération ce qui à notre avis conduit au respect de la procédure suivante :

- L'information préalable du CAC ;
- La présentation à l'AGE par le CAC de son rapport dans lequel il mentionne son appréciation sur les causes et les conditions de l'opération ainsi que du respect de l'égalité entre les actionnaires.

4. Protection des créanciers (art 311 et 312)

a) Règles générale

Tout créancier a le droit de s'opposer à une réduction du capital à condition que :

- Sa créance soit née avant la date de la dernière annonce de la décision de réduction de capital ;
- Sa créance ne soit pas déjà suffisamment garantie ;
- Le droit d'opposition soit exercé dans le délai d'un mois à partir de la

dernière annonce de la décision de réduction ;

La réduction du capital social ne pourra pas avoir d'effet tant que la société n'aura pas donné au créancier une garantie ou son équivalent ou tant qu'elle n'aura pas notifié à ce créancier la prestation d'une caution suffisante en faveur de la société par un établissement de crédit dûment habilité à cet effet, pour le montant de la créance dont le créancier était titulaire et tant que l'action pour exiger sa réalisation n'est pas prescrite.

b) Exceptions

Les créanciers ne pourront s'opposer à la réduction du capital social dans les cas suivants :

- lorsque la réduction du capital a pour seul objectif de rétablir l'équilibre entre le capital et l'actif de la société diminué à la suite de pertes ;
- Lorsque la réduction a pour but la constitution de la réserve légale.

5. Sanctions

Est nulle et sans effet toute réduction du capital social décidée en violation des articles 307 à 310 du présent code.

Sont punis d'une amende de cent vingt à mille deux cent Dinars le Président directeur général, le directeur général, les membres du directoire et du conseil d'administration, qui contreviennent aux dispositions des articles 291 à 310 du présent code. Il en est de même pour le président directeur général, le directeur général, les membres du CA ou du directoire et les CAC qui, sciemment, présentent ou approuvent des mentions inexacts figurant dans leur rapport déposé pour les besoins de la réduction de capital.

En cas de recours au faux pour commettre l'infraction en vue de priver les actionnaires ou certains d'entre eux d'une partie des droits qu'ils ont dans la société, le contrevenant est passible d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans sanctionné, en sus des sanctions pécuniaires.

6. Modalités de la réduction du capital

La réduction de capital peut s'opérer, soit par diminution du nombre des actions, soit par réduction de leur valeur nominale.

a) Diminution du nombre d'actions

Généralement un échange des actions anciennes contre un nombre réduit d'actions nouvelles de même valeur nominale est proposé à tous les actionnaires. Ce procédé ne peut être réalisé qu'en l'absence du problème de rompus.

Exceptionnellement elle peut concerner certains actionnaires, Elle peut résulter dans ce cas du rachat par la Sté de ces propres actions lors de l'application soit d'une clause d'agrément (art 321 du CSC) soit d'une décision de l'AGE et ce dans le cadre de l'article 88 de la loi 94-117 du 14-11-1994, elle peut résulter aussi de la restitution d'apports ou de l'abandon d'actions souscrites et non libérées (art 308).

b) Diminution de la valeur nominale de l'action

Cette technique de réduction de capital ne peut se réaliser qu'à la seule condition, que cette valeur ne soit inférieure au minimum légal de un dinar (§ 1 et 2 nouveaux de l'art 161 du CSC).

7. Réduction au-dessous du minimum légal

Le capital social d'une S.A ne peut être réduit au-dessous du minimum légal (5.000 DT pour les S.A ne faisant pas appel public à l'épargne et 50.000 DT pour celles qui le font « loi 2005-

12 ». Cependant cette décision peut être prise sous la condition de transformer la Sté ou d'augmenter son capital simultanément jusqu'à une valeur égale ou supérieur au chiffre minimum légal (art 310).

Chapitre 6 : La transformation des S.A (art 433 à 438)

1. Décision de transformation

Une S.A ne peut se transformer qu'en SCA (société en commandite par actions) ou SARL et à la condition d'avoir 2 ans au moins d'existence (à partir de l'immatriculation au RC. La décision de transformation peut être prise même si la Sté est soumise aux procédures de redressement judiciaire (433). La décision doit être prise par l'AGE.

2. Préalables à la décision

a) Libération intégrale du capital social

Le capital social d'une société qui voudrait se transformer doit être entièrement libéré (art 410).

b) Projet de transformation

Le Président du CA ou du directoire doit élaborer un projet de transformation dans lequel il expose les causes, les objectifs et la forme de la Sté qui en sera issue. Ce projet devra être présenté à l'AGE pour approbation.

c) Rapport du CAC

Un rapport du CAC doit être joint au projet de transformation et remis à l'AGE, il doit porter sur :

- Les causes, les objectifs et la forme de la Sté.
- La vérification du principe du respect de l'égalité entre les actionnaires ;
- Le fait que les capitaux propres ne sont pas inférieurs au capital social.

d) Approbation du CMF

Le projet de transformation de la Sté doit être soumis à l'approbation du CMF et ce dans le cas où un emprunt obligataire émis par la Sté est encore en cours (art 336).

e) Intervention des obligataires

La transformation de la Sté ne peut se réaliser à notre avis qu'en cas de remboursement intégralement des obligataires et à la condition que ce remboursement anticipé soit prévu dans la notice d'information ou du moins doté de l'accord des obligataires réunis en A.G.

f) Présence d'actions fractionnées

Le CSC ne traite pas de cette éventualité, à notre avis une S.A ayant émis des actions fractionnées ne peut se transformer qu'en SCA puisque c'est la seule forme juridique dans laquelle peut subsister le fractionnement des actions en CI et CDV. Toute autre forme sociale envisagée nécessite au préalable la reconstitution des actions par rapprochement des CI et des CDV.

3. Cas particuliers

a) Transformation en SARL

La transformation d'une S.A en SARL n'est possible que si la situation de la Sté est compatible avec le régime particulier des SARL :

- Le nombre des actionnaires ne doit pas être supérieur à 50 (art 93)
- Le capital social doit être entièrement libéré (art 97) ;
- L'objet de la S.A doit être autre que celui d'une Sté d'assurance, d'une banque et autres institutions financières, ou d'un établissement de crédit ;
- Aucun emprunt obligataire ne doit être en cours.

b) Transformation en SNC

Le CSC n'a pas traité cette possibilité. Cependant la décision de transformer une S.A en SNC doit être prise à l'unanimité des actionnaires. En effet à la suite de cette transformation les anciens actionnaires de la S.A deviennent responsables solidairement et indéfiniment des dettes sociales, ce qui constitue une augmentation de leurs engagements.

Une autre règle de la SNC peut faire obstacle à la transformation. Tous les actionnaires doivent avoir la capacité de faire le commerce. En présence d'un actionnaire mineur, la transformation ne peut intervenir qu'après la cession de ses actions (la nullité de la transformation pourra être prononcée pour violation des règles relatives à la nullité des contrats).

c) Transformation en SCS ou SCA

Pour la transformation d'une S.A en SCS ou en SCA il faut préciser ici :

- qu'il faut avoir l'accord unanime de tous les associés qui acceptent de devenir commandités ;
- qu'un actionnaire mineur non émancipé ne peut devenir associé commandité.

Chapitre 7 : La dissolution des S.A

I – Causes de dissolution

Les causes de dissolution d'une S.A sont les suivants :

- l'arrivée du terme ;
- la fin de son activité sociale ;
- la volonté des actionnaires ;
- le nombre d'actionnaires est inférieur à sept ;
- le capital est réduit au dessous du minimum légal ;
- la perte de la moitié du capital social ;
- la dissolution judiciaire ;

II- Organes de décision

La décision de dissolution d'une S.A doit être prise par l'AGE. Elle peut être aussi prise par décision judiciaire à la demande de tout intéressé dans les cas suivants :

- lorsqu'un an s'est écoulé depuis l'époque ou le nombre des associés est réduit à moins de sept ;
- lorsqu'un an s'est écoulé depuis la constatation de la perte de la moitié du capital et que l'AGE ne s'est pas réuni pour prendre les décisions qui s'imposent.

Toutefois et à la demande de tout intéressé, il peut être accordé à la Sté un délai supplémentaire de six mois pour procéder à la régularisation ou changer la forme de la Sté.

L'AGE qui n'a pas prononcé la dissolution de la Sté dans le délai prescrit est tenue de réduire le capital d'un montant au moins égal à celui des pertes ou procéder à l'augmentation du capital pour un montant égal au moins égal à celui de ces pertes.

Si l'AGE ne s'est pas réunie dans le délai précité, toute personne intéressée peut demander la dissolution judiciaire de la Sté.

III- Publicité de la dissolution

La décision de dissolution de la S.A doit faire l'objet des formalités de publicité prescrites par le CSC, à savoir :

- Enregistrement de l'acte de la décision de dissolution ;
- Dépôt au greffe du tribunal de 1^{ère} instance du lieu du siège social ;
- Inscription au RC ;
- Insertion au JORT et dans 2 quotidiens dont l'un en langue arabe, dans le délai d'un mois à partir de l'inscription au RC.

VI- Effets de la dissolution

La dissolution de la Sté entraîne la déchéance du terme de toutes les créances à partir de la date de publication de la décision de dissolution au JORT.

Tous les actes d'exécution des jugements rendus contre la Sté sont suspendus pendant la période de liquidation et le montant des dettes reconnues par lesdits jugements sont inscrit au passif social avec les privilèges y afférents.

La dissolution de la Sté n'entraîne pas résiliation des baux relatifs aux immeubles où s'exerce l'activité de celle-ci.

Après la dissolution et avant la nomination d'un liquidateur, les dirigeants de la Sté continueront à exercer de fait leurs fonctions. Toutefois ils ne sont plus autorisés à conclure des opérations nouvelles pour le compte de la Sté excepté celles qu'exige la liquidation des opérations déjà entamées ainsi que les opérations urgentes.

Chapitre 8 : La Liquidation des S.A

La liquidation est l'ensemble des opérations qui, après dissolution d'une Sté, ont pour objet la réalisation des éléments d'actifs et le paiement des créanciers sociaux, en vue de procéder au partage entre les associés de l'actif net subsistant.

La liquidation d'une Sté dissoute s'impose dès l'instant que sa dissolution a été prononcée. Les actionnaires ne peuvent pas même à l'unanimité décider de ne pas procéder à la liquidation. Ils n'ont aucune qualité pour agir au nom de la Sté (recouvrement d'une créance par exemple). La Sté est en liquidation dès l'instant de sa dissolution quelle qu'en soit la cause (art 29).

I- Conditions juridiques de la Sté en liquidation

La personnalité morale de la Sté dissoute survit pour les besoins de la liquidation et jusqu'à la clôture de celle-ci. Ce qui entraîne un certains nombre de conséquences juridiques :

a) Dénomination sociale

Pendant toute la période de liquidation, la Sté continue à être désignée par sa dénomination sociale, Cependant cette dénomination devra être suivie de la mention « Sté en liquidation » sur tous les documents émanant de la Sté (art 29).

b) Nomination d'un liquidateur

L'AGE ayant décidée la dissolution de la Sté doit désigner un ou (plusieurs liquidateurs, sauf si les statuts ont déjà prévu les conditions de sa nomination (art 30).

Si les associés n'ont pu désigner un liquidateur, celui-ci sera désigné par ordonnance sur requête à la demande de tout intéressé.

En cas de dissolution par voie de justice, le tribunal nommera un ou plusieurs liquidateurs parmi ceux qui ont obtenu l'accord des associés ou actionnaires. A défaut d'accord, le liquidateur sera désigné par le tribunal. Celui-ci sera soumis aux règles de récusation prévues par le code des procédures civiles et commerciales.

Les honoraires du liquidateur sont fixés par l'AGE et à défaut par le président du tribunal de 1^{er} instance du lieu du siège social.

c) Obligations du liquidateur

Plusieurs obligations pèsent sur le liquidateur :

- Il doit dans le délai de 15 jours de sa nomination faire son inscription au registre de commerce de la Sté et publier sa nomination au JORT et ce avant d'entamer les opérations de liquidation ;
- Il doit avant son entrée en fonction, dresser conjointement et signer avec les dirigeants sociaux l'inventaire de l'actif et du passif de la Sté ;
- Il doit se conformer aux décisions de l'AG qui se rapportent à l'administration sociale de la Sté. Il ne peut compromettre ou consentir des sûretés.
- Il ne peut céder tout ou partie de l'actif social ni à lui même ni à son conjoint, ses ascendants, ses descendants, ou ses employés, ou à toute personne morale à laquelle il est intéressé directement ou indirectement.
- Il doit avoir l'autorisation de l'AGE de la Sté dissoute pour la cession globale de du son actif ou son apport à une autre Sté.
- Il doit convoquer l'AG dans les 3 mois qui suivent sa nomination et lui soumettre un rapport sur la situation financière de la Sté ainsi que le plan de liquidation qu'il s'engage à exécuter. En cas de carence tout intéressé pourra saisir le juge des référés qui désignera un mandataire pour convoquer l'AG.
- Il doit convoquer l'AG avant l'expiration de son mandat, afin de constater la clôture de la liquidation, approuver les comptes définitifs et lui donner quitus pour sa gestion.

d) Durée du mandat du liquidateur

La durée du mandat du liquidateur est fixée à un an. Dans le cas où la liquidation n'est pas clôturée dans ce délai, le liquidateur devra présenter un rapport indiquant les raisons pour lesquelles celle-ci n'a pu être clôturée et les délais qu'il propose pour le faire.

Le mandat peut être renouvelé une seule fois pour la même durée par une décision de l'AG et à défaut par une ordonnance du juge des référés à la demande de tout intéressé.

Le liquidateur peut être révoqué ou remplacé par l'AG.

e) Pouvoirs du liquidateur

Le liquidateur étant le représentant de la Sté dissoute, il dispose des pouvoirs les plus étendus pour :

- Réaliser l'actif ;
- Payer les créanciers ;
- Représenter la Sté auprès des tribunaux ;

- Continuer pour les besoins de la liquidation l'exécution des contrats en cours ou en conclure de nouveaux.
- Et répartir le solde disponible entre les actionnaires

Le liquidateur peut déléguer à des tiers le pouvoir de faire un ou plusieurs actes déterminés. Toutefois la responsabilité de ces actes incombe au liquidateur.

Toute restriction statutaire des pouvoirs du liquidateur est inopposable au tiers.

f) Responsabilité du liquidateur

Le liquidateur est responsable à l'égard de la Sté et des tiers, des fautes commises dans l'exercice de ses fonctions. L'action en responsabilité est prescrite dans un délai de 3 ans à compter de la publication de l'acte de clôture de la liquidation.

g) Contrôle de la Sté en liquidation

La dissolution de la Sté ne met pas fin aux fonctions des CAC. En cas de nécessité l'AG renouvelle leur mandat pour toute la période de liquidation.

h) Organe de délibération de la Sté

Avant l'expiration de mandat du liquidateur l'AG des actionnaires peut se réunir dans les cas suivant :

- Pour le renouvellement du mandat du liquidateur ;
- Pour la révocation du liquidateur et son remplacement ;
- Pour le renouvellement du mandat du CAC ;
- Pour autoriser la cession globale de l'actif de la Sté ou l'apport de celle-ci à une Sté par le liquidateur ;
- Pour constater la clôture de la liquidation, approuver les comptes définitifs et donner quitus au liquidateur pour sa gestion

Avant la tenue de l'AG tout actionnaire pourra prendre communication des documents comptables et sociaux conformément aux stipulations des statuts ou à défaut selon les dispositions du CSC.

A défaut de convocation de l'AG par le liquidateur, tout intéressé pourra saisir le juge des référés afin de faire désigner un mandataire pour procéder à cette nomination.

Les décisions de l'AG sont prises selon les conditions de quorum et de majorité exigées par les AGO à l'exception du cas de l'autorisation de la cession globale de l'actif de la Sté ou de l'apport de la Sté à une autre Sté qui doivent être prises selon les conditions exigés pour les AGE (art 35).

Au cas où l'AG n'a pas délibéré pour la clôture de la liquidation, l'approbation des comptes définitifs et le quitus au liquidateur dans un délais de deux mois à compter de la fin de la liquidation, ou qu'elle refusé d'approuver les comptes définitifs, le liquidateur ou tout intéressé pourra saisir la juridiction compétente afin d'obtenir une décision approuvant les comptes de la liquidation.

i) Règlement des créanciers de la Sté

Le liquidateur procède à la distribution des fonds disponibles entre les créanciers suivant leurs rangs. Si ces derniers ont le même rang et que le produit de liquidation est insuffisant pour payer la totalité de leurs créances, il sera procédé à sa distribution par contribution proportionnellement à leurs créances en fonction de leurs rangs.

Le liquidateur doit publier la décision de distribution sous forme d'avis au JORT et dans deux journaux quotidiens dont l'un est en langue arabe, et toute personne intéressée peut faire oppositions dans le délai de 90 jours à compter de la date de parution du dernier avis et ce, par le recours au juge des référés qui statue sur la régularité de l'opération de distribution.

Aucune répartition ne peut être opérée avant l'expiration du délai d'opposition. En cas d'opposition la distribution est suspendu jusqu'au prononcé du jugement définitif.

Les créances de ceux dont la créance est certaine et liquide et qui ne sont pas présent au moment de la distribution doivent être consignées à la caisse dépôts et consignation.

Le boni de liquidation est réparti entre les actionnaires proportionnellement à leur participation dans le capital social.

II- Clôture de la liquidation

a) Approbation des comptes

Le liquidateur doit convoquer l'AG dans les deux mois qui suivent la fin des opérations de liquidation et lui présenter les comptes définitifs de celles-ci.

Au cas où l'AG n'a pas délibéré pour la clôture de la liquidation, l'approbation des comptes définitifs et le quitus au liquidateur dans les délais prescrits, ou qu'elle a refusé d'approuver les comptes définitifs, le liquidateur ou tout intéressé pourra saisir la juridiction compétente afin d'obtenir une décision approuvant les comptes de la liquidation.

La décision d'approbation des comptes définitifs et de clôture de la liquidation ne sont opposables aux tiers qu'à partir du jour de son inscription au RC et de sa publication au JORT.

b) disparition de la personnalité morale

Après la fin de la liquidation le liquidateur est tenu de remettre ses comptes, et de déposer au greffe du tribunal du lieu du siège social de la Sté dissoute, ou dans un lieu sûr qui lui sera désigné par le tribunal, les livres, papiers et documents relatifs à la Sté, à moins que les associés ne lui indiquent, à la majorité, la personne à laquelle il devra remettre ces documents. Ces derniers devront être conservés pendant 3 ans à partir de la date de dépôt.

Le liquidateur doit procéder à la publication de la clôture de la liquidation de la Sté au JORT et dans deux journaux quotidiens dont l'un en langue arabe, et ce, dans les 5 jours qui suivent l'inscription de ladite clôture au registre de commerce.

III- Sanctions des règles de la liquidation

Les articles 49 à 53 du CSC prévoient les sanctions suivantes :

- Non inscription par le liquidateur au RC de la décision de dissolution de la Sté et de sa nomination	Un à 6 mois et d'une amende de 3.000 dt
--	---

et ce dans les 30 j de la connaissance de sa nomination	
- Non convocation par le liquidateur, des associés pour statuer sur les comptes définitifs de la Sté et sur le quitus de sa gestion lors de la clôture de la liquidation ou le non recours au tribunal dans les cas de défaillance de l'AG.	Un à 6 mois et d'une amende de 3.000 dt
- Non dépôt à la caisse des dépôts et consignation dans un délai d'un mois à compter de la clôture de la liquidation des sommes dues à des associés ou à des créanciers et non réclamés par eux.	Art 297 code pénal
- Exploitation de la réputation de la Sté en liquidation ainsi que le fait de faire sciemment des biens de celle-ci un usage contraire à son intérêt, à des fins personnelles ou en vue de favoriser une personne ou une Sté à laquelle il est intéressé soit directement soit indirectement ou par personne interposée	Un à 3 ans de prison et d'une amende de 300 à 3.000 dt
- Le liquidateur qui a cédé tout ou partie de l'actif de la Sté en liquidation à lui-même à son conjoint, ses ascendants, descendants, l'un de ses employés ou toute personne morale à laquelle il est intéressé.	1 mois à 2 ans de prison et une amende de 300 à 3.000 dt
- Le liquidateur qui sans l'autorisation de l'AG des actionnaires fait une cession globale de l'actif de la Sté dissoute ou son apport à une autre Sté.	1 mois à 2 ans de prison et une amende de 300 à 3.000 dt