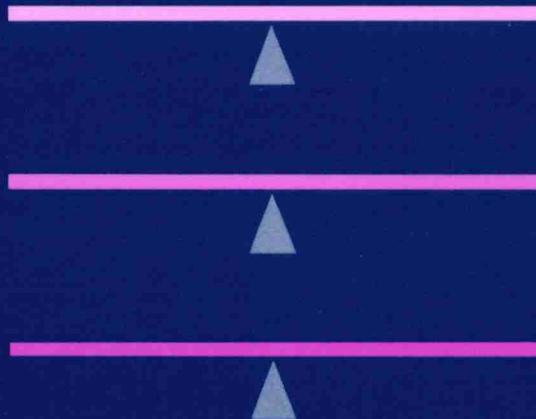


UNIVERSITÉS FRANCOPHONES



DROIT COMMERCIAL ET DES SOCIÉTÉS EN AFRIQUE

Équipe HSD



EDICEF/AUPELF

UNIVERSITÉS FRANCOPHONES



**DROIT COMMERCIAL
ET DES SOCIÉTÉS
EN AFRIQUE**



EDICEF

26, rue des Fossés-Saint-Jacques
75005 PARIS

Diffusion EDICEF ou ELLIPSES selon pays

© EDICEF, 1989

ISBN 2-850-69534-3

ISSN 0993-3948

La loi du 11 mars 1957 n'autorise, aux termes des alinéas 2 et 3 de l'article 41, que « les copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » d'une part, et, d'autre part, que « les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration », toute représentation ou reproduction, intégrale ou partielle, faite sans le consentement de l'auteur, ou de ses ayants-droit ou ayants-cause, est illicite (loi du 11 mars 1957, alinéa 1^{er} de l'article 40). Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait une contrefaçon sanctionnée par les articles 425 et suivants du Code pénal.

Plan de l'ouvrage

	Pages
Avant propos	7
Introduction	
Évolution du droit commercial et des sociétés depuis l'indépendance	9
 <u>PREMIÈRE PARTIE</u>	
La réglementation de l'activité commerciale	
Chapitre 1 : Le statut du commerçant	
1.1. LES ACTES DE COMMERCE	15
<i>Annexe 1 : références des textes</i>	17
1.2. LE REGISTRE DU COMMERCE	18
<i>Annexe 2 : références des textes</i>	19
1.3. LES LIVRES DE COMMERCE	20
<i>Annexe 3 : références des textes</i>	22
1.4. LE FONDS DE COMMERCE	23
1.4.1. La vente	23
1.4.2. La gérance	26
1.4.3. Le nantissement	28
<i>Annexe 4 : références des textes</i>	29
1.5. LES BAUX COMMERCIAUX	31
<i>Annexe 5 : références des textes</i>	34
1.6. LES PROCÉDURES COLLECTIVES	35
<i>Annexe 6 : références des textes</i>	41
 Chapitre 2 : Les conditions d'accès à la profession de commerçant	
2.1. LES AGRÈMENTS PRÉALABLES	43
<i>Annexe 7 : références des textes</i>	52
2.2. LA FORME JURIDIQUE DES ENTREPRISES COMMERCIALES	53
<i>Annexe 8 : références des textes</i>	56

DEUXIÈME PARTIE

La législation des sociétés commerciales

Introduction

Chapitre 3 : La participation des nationaux et la nationalité des sociétés

3.1. LA PARTICIPATION DES NATIONAUX	63
3.2. LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS	65
<i>Annexe 9 : références des textes</i>	67

Chapitre 4 : La société anonyme

4.1. LA CONSTITUTION	69
4.1.1. Le projet des statuts	70
4.1.2. La souscription du capital	71
4.1.3. L'assemblée générale constitutive	73
4.1.4. Le premier conseil d'administration	74
4.1.5. Les formalités de constitution	75
4.1.6. Les procédures simplifiées de constitution	76
4.2. LES ACTIONNAIRES	78
4.2.1. Les droits sociaux	79
4.2.2. Le droit à l'information	82
4.2.3. Le droit de vote	84
4.2.4. Les droits pécuniaires	84
4.3. L'ADMINISTRATION DES S.A.	87
4.3.1. Le régime de l'article 22 de la loi de 1867	87
4.3.2. Le régime du conseil d'administration et du président directeur général	88
4.3.3. Les nouveaux régimes d'administration	91
4.4. LE CONTRÔLES DES S.A.	99
4.5. LES ASSEMBLÉES GÉNÉRALES	103
4.5.1. Les dispositions communes	103
4.5.2. Les assemblées ordinaires	106
4.5.3. Les assemblées extraordinaires	108
4.6. LA FIN DE LA S.A.	110
<i>Annexe 10 : références des textes</i>	113

Chapitre 5 : La société à responsabilité limitée

5.1. LA CONSTITUTION DES S.A.R.L.	116
5.1.1. Les statuts	116
5.1.2. Les formalités de constitution	119
5.2. LES DROITS DES ASSOCIÉS	120
5.2.1. Les parts sociales	120
5.2.2. Le droit à l'information	121
5.2.3. Le droit de vote	123
5.2.4. Les droits pécuniaires	123
5.3. LA GÉRANCE DES S.A.R.L.	126
5.3.1. La désignation des gérants	126
5.3.2. La révocation des gérants	127
5.3.3. Les pouvoirs des gérants	128
5.3.4. La rémunération des gérants	129
5.3.5. La responsabilité des gérants	129
5.4. LE CONTRÔLE DES S.A.R.L.	130
5.4.1. Le conseil de surveillance	130
5.4.2. Le commissaire aux comptes	130
5.5. LES DÉCISIONS COLLECTIVES	131
5.5.1. La forme des décisions collectives	131
5.5.2. Les décisions collectives ordinaires	134
5.5.3. Les décisions collectives extraordinaires	135
5.6. LA FIN DES S.A.R.L.	136
<i>Annexe 11 : références des textes</i>	138

Chapitre 6 : Les autres formes de sociétés commerciales

6.1. LES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE	139
6.1.1. Les commandites par actions	140
6.1.2. Les commandites simples	141
6.2. LES SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF	141
<i>Annexe 12 : références des textes</i>	144

Chapitre 7 : Les groupes et les groupements

7.1. LES GROUPES DE SOCIÉTÉS	147
7.2. LES ASSOCIATIONS EN PARTICIPATION	149
7.3. LES GROUPEMENTS D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE	151
<i>Annexe 13 : références des textes</i>	154

Chapitre 8 : Les sociétés à participation publique

8.1. LES DISPOSITIONS PARTICULIÈRES VISANT AU CONTRÔLE DE L'ÉTAT DANS LES SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE	158
8.2. LE RÉGIME DES ENTREPRISES SOCIALISTES A MADAGASCAR	160
8.2.1. Le secteur économique	161
8.2.2. La création de l'entreprise socialiste	162
8.2.3. Les droits des participants	164
8.2.4. La gestion de l'entreprise socialiste	165
8.2.5. Le contrôle de l'entreprise socialiste	166
8.2.6. La collectivité des travailleurs	167
8.2.7. La dissolution-liquidation de l'entreprise socialiste	168
<i>Annexe 14 : références des textes</i>	170

Conclusion

L'unité et la diversité du droit commercial et des sociétés en Afrique	173
--	-----

Bibliographie

Avant-propos

Le présent ouvrage se propose de donner au lecteur un aperçu du droit commercial et du droit des sociétés tels qu'ils sont actuellement (octobre 1988) applicables en Afrique.

Toutefois, le sujet abordé sera limité à un double point de vue :

AU PLAN DU DOMAINE DU DROIT

Parmi les multiples aspects du droit des affaires s'appliquant à une entreprise commerciale, seuls seront traités ici, ceux relevant du statut du commerçant et de la réglementation des sociétés commerciales.

Ne seront donc abordés, ni le droit fiscal, ni la législation économique ou le contrôle des prix, ni la réglementation douanière ou les relations financières avec l'étranger, ni le droit du travail et de la Sécurité sociale, ni le droit foncier ou minier, ni encore le droit des sociétés non commerciales.

AU PLAN GÉOGRAPHIQUE

Seront seuls ici examinés les systèmes juridiques en vigueur dans les États d'Afrique Noire francophone autrefois placés sous la puissance ou le mandat de la France, c'est-à-dire :

Mauritanie	Côte-d'Ivoire	Tchad
Sénégal	Togo	Gabon
Mali	Bénin	Congo
Niger	Cameroun	Madagascar (par extension)
Burkina-Faso	Centrafrique	

sont donc exclus les autres États africains francophones tels que l'**Algérie**, le **Maroc**, la **Tunisie**, le **Zaire**, le **Rwanda** et le **Burundi**.

Après avoir brièvement situé l'évolution du droit en cause depuis l'indépendance des États énumérés, il sera traité, dans une première partie, des conditions d'exercice et du statut des commerçants, tandis que la seconde partie sera consacrée à la réglementation des sociétés commerciales.

Introduction

L'évolution du droit commercial et des sociétés en Afrique Noire francophone ex-française.

1. DROIT EN VIGUEUR LORS DE L'INDÉPENDANCE

En 1960, lors de l'indépendance des États africains, la législation qui y était applicable, n'était pas exactement celle qui était en vigueur dans la métropole à cette époque.

En effet, en vertu de la règle dite de la « spécialité législative » inscrite dans la constitution française, les lois et décrets adoptés en France métropolitaine ne s'appliquaient pas de plein droit outre-mer. Il fallait pour cela que des décrets particuliers, dits « Décrets portant Règlement d'Administration Publique » (D.R.A.P.) en décident, par territoire ou ensemble de territoires (A.O.F. - A.E.F. ...), l'extension complète ou partielle après que, le cas échéant, des aménagements aient été apportés aux textes métropolitains, pour les adapter aux réalités et aux impératifs locaux.

Cette différence de législation a longtemps rendu et rend encore bien souvent difficile, pour le praticien du droit africain, la connaissance exacte du droit applicable dans la plupart des États et, en particulier, pour ceux d'entre eux qui n'ont pas encore légiféré en la matière et restent donc soumis à la législation de l'époque de leur indépendance.

Ceci contribue d'ailleurs souvent à créer et à entretenir une certaine confusion, notamment en matière de droit des sociétés, où l'on voit assez souvent en Afrique faire référence à la nouvelle législation française de 1966 alors que, postérieure à l'indépendance des États africains, cette législation n'y a jamais été rendue applicable, tout au moins directement.

Si l'on renonce à faire l'inventaire exhaustif des textes français antérieurs à 1960 tels qu'ils ont été étendus à l'Afrique, mais si l'on cherche simplement à se fixer un point de repère, il peut être considéré de façon schématique que la législation commerciale et des sociétés, applicable dans l'ensemble des États africains au moment de leur indépendance, était essentiellement fondée sur :

– **Le Code de commerce de 1807** (rendu applicable outre-mer par la loi du 7 décembre 1850 et divers décrets pris entre 1850 et 1870).

INTRODUCTION

- **La loi du 24 juillet 1867** sur les sociétés anonymes et en commandites par actions, rendue applicable en Afrique par le décret du 30 décembre 1868, ainsi que divers textes postérieurs venus modifier ou compléter cette loi de base jusqu'aux années 50 et tels qu'ils ont pu être étendus à l'Afrique, sans toutefois que les dispositions relatives à l'administration des sociétés anonymes (conseil d'administration et président-directeur général) édictées par les lois du 16 novembre 1940 et du 4 mars 1943, aient notamment été étendues outre-mer.
- **La loi du 17 mars 1909** relative à la vente et au nantissement du fonds de commerce avec des variantes d'application selon les États africains.
- **La loi du 18 mars 1919** relative au registre du commerce.
- **La loi du 7 mars 1925** sur les sociétés à responsabilité limitée (applicable outre-mer par son article 43).
- **et la loi du 30 juin 1926** adaptée, en ce qui concerne les baux commerciaux.

Cette énumération très sommaire recouvre en fait, une réalité beaucoup plus complexe sur laquelle d'excellents ouvrages fondamentaux ont fait un point plus ou moins exhaustif.

Il s'agit en particulier de :

- **Législation des sociétés dans les territoires d'outre-mer** du bâtonnier Claude Lussan (Édition de 1953 et supplément de 1957), qui indique le droit en vigueur en Afrique au moment de l'indépendance.
- **Jurisclasseur d'outre-mer**, qui a publié l'ensemble des textes adoptés jusqu'au 30 juin 1968.
- **Droit des sociétés en Afrique** de Georges Meissonier (Édition de 1978), qui d'une manière très complète et très documentée analyse et compare le droit applicable aux sociétés en Afrique.
- **Guides juridiques et fiscaux « Afrique Noire francophone »** (Édition de 1984) et « **Afrique Centrale** » (Édition de 1987) dans la collection « Les dossiers internationaux Francis Lefèbvre », qui exposent de façon très claire et concise l'ensemble de la législation commerciale, fiscale et du droit des affaires et des sociétés en Afrique Noire.

Toutefois ces ouvrages, compte tenu de leur date de publication, ne prennent pas en compte les apports législatifs récents de certains États.

2. LÉGISLATION INTERVENUE DEPUIS L'INDÉPENDANCE

Au cours de ces trois dernières décennies, les États Africains francophones ont, de façon très inégale, fait un effort législatif parfois considérable pour refondre et adapter au contexte économique actuel, une législation ancienne héritée du « colonisateur » et souvent disparate, imprécise ou mal connue.

Si en matière de réglementation de l'exercice de la profession commerciale, presque tous les pays africains ont adopté une législation particulière plus ou moins contraignante, en revanche, peu d'États ont à ce jour refondu leur droit commercial et des sociétés.

A cet égard, le **Sénégal**, la **Guinée** et le **Mali** sont actuellement en avance sur les autres États dont la plupart ont cependant, soit entrepris l'étude d'une réforme, soit adopté des textes apportant des aménagements plus ou moins limités aux textes anciens.

A cet égard, on peut diviser les États africains concernés en trois catégories :

– Les États qui, à peu de chose près, sont encore régis par la législation commerciale et des sociétés en vigueur au moment de l'indépendance.

Il s'agit de :

- la **Mauritanie**,
- la **Centrafrique**,
- du **Cameroun**,
- et du **Tchad**.

– Les États qui ont adopté, depuis leur indépendance, des textes apportant des aménagements significatifs à la législation dont ils ont hérité.

Il s'agit de :

- la **Côte-d'Ivoire** (baux commerciaux, gérance libre et droit des sociétés),
- du **Niger** (droit des sociétés),
- du **Gabon** (droit des sociétés et des faillites),
- et du **Congo** (droit des sociétés).

– Et les États qui ont adopté une Législation refondue ou nouvelle, c'est-à-dire :

- **Madagascar** (droit des faillites et statut de l'entreprise socialiste),
- la **Guinée** (réglementation de l'activité commerciale et des sociétés),
- le **Mali** (nouveau code de commerce),
- et surtout le **Sénégal** (code des obligations civiles et commerciales).

Nous allons examiner dans les développements qui vont suivre, quel est le contenu de ces législations ancienne et nouvelle, en exposant successivement les divers points traités et nous donnerons, en annexe de chacun d'eux, les références des textes applicables pays par pays et auxquels le lecteur pourra se reporter pour avoir une vue plus complète du sujet traité, lequel est particulièrement vaste et diversifié.

Première partie

**LA RÉGLEMENTATION
DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE**

Chapitre 1 : Le statut de commerçant

L'accomplissement d'actes de commerce à titre professionnel confère à celui qui les fait, un statut particulier, qui lui impose notamment le respect d'un certain nombre d'obligations et parfois lui assure certaines protections.

Malgré la diversité que l'on analysera plus loin (au chapitre 2) à propos de l'accès au statut de commerçant selon les pays étudiés, on peut relever, par contre, une relative unité dans les composantes essentielles de ce statut qui, dans chacun de ces pays, consiste en :

- une obligation d'immatriculation au registre du commerce ;
- la tenue obligatoire de livres comptables ;
- divers droits attachés au « fonds de commerce » notamment en ce qui concerne sa vente, sa mise en gérance et son nantissement ;
- et l'organisation de procédures collectives en cas de difficulté ou d'impossibilité rencontrées par le commerçant pour faire face à ses dettes (faillite, liquidation de biens, liquidation ou règlement judiciaires).

1.1. LES ACTES DE COMMERCE

La définition du commerçant est donnée de manière pratiquement identique dans tous les États africains.

On trouvera en annexe de cette section les références des textes donnant cette définition.

Le commerçant y est défini comme la personne (physique ou morale) qui exerce des actes de commerce à titre de profession habituelle, en son nom et pour son propre compte.

On constate que cette définition fait appel à celle de l'acte de commerce.

C'est à l'article 632 du Code de commerce que l'on trouve l'énumération des actes de commerce à titre principal :

- Tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en oeuvre, ou même pour en louer simplement l'usage.
- Toute entreprise de manufacture, de commission, de transport par terre ou par eau.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

- Toute entreprise de fournitures, d'agence, de bureaux d'affaires, d'établissements de vente à l'encan, de spectacles publics.
- Toute opération de change, banque et courtage.
- Toutes les opérations des banques publiques.
- Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers.
- Les lettres de change entre toutes personnes.

L'article 933 ajoute à cette liste diverses opérations réputées « actes de commerce » en matière de navigation.

Une énumération des actes de commerce est également donnée par l'article 1^{er} du Code de Commerce du **Mali**, lequel distingue quatre catégories (activités d'échange, activités industrielles, activités financières et activités d'intermédiaire) et prévoit que l'exploitation des mines et carrières constitue un acte de commerce.

En **Guinée**, les actes de commerce sont énumérés par les articles 8, 9 et 10 de l'ordonnance 63-87 du 29 juillet 1987, qui prévoient en outre : l'achat de biens immeubles en vue de les revendre, à moins que l'acquéreur n'ait agi en vue d'édifier un ou plusieurs bâtiments pour les revendre en bloc ou par locaux.

L'article 10 consacre un principe généralement reconnu par toutes les législations : les actes civils par nature deviennent des actes de commerce lorsqu'ils sont accessoires à un acte de commerce ou à l'activité commerciale.

La définition des actes de commerce permet d'écarter du statut de commerçant un certain nombre de professions qui conservent un caractère civil ou libéral (agriculteurs, forestiers, médecins, avocats, experts-comptables etc.) encore que, lorsque l'on est en présence d'une personne morale revêtant la forme d'une société commerciale, celle-ci entre dans le statut de commerçant, quels que soient son objet et son activité.

La réalisation d'actes de commerce entraîne la conclusion de contrats commerciaux et de conventions entrant dans la catégorie générale des « obligations ».

La réglementation de ces contrats et conventions est définie, soit aux articles 1101 à 1369 du Code civil français tel qu'il est encore applicable actuellement dans la plupart des États africains, soit dans les nouveaux codes africains et en particulier, dans la première et la deuxième parties du Code des Obligations Civiles et Commerciales (C.O.C.C.) du **Sénégal** ou au livre IV du Code de commerce du **Mali**.

Annexe n° 1**1.1. Première partie (Chapitre 1, 1.1.)**

Références des textes en vigueur à propos de la définition des commerçants et des actes de commerce, ainsi que de leur régime juridique en général	Dans les États suivants
• Code de commerce de 1807	Mauritanie
• Code de commerce de 1807 (livre 1 ^{er} , titre I) ; • Code des Obligations Civiles et Commerciales (C.O.C.C.) 1 ^{re} partie (loi n° 63-62 du 10 juillet 1963) et 2 ^e partie (loi n° 66-70 du 13 juillet 1966).	Sénégal
• Ordonnance 63-87 du 29 juillet 1987	Guinée
• Code de commerce de 1807	Côte-d'Ivoire
• Code de commerce de 1807	Bénin
• Code de commerce de 1807	Togo
• Code de commerce de 1807 • Ordonnance 81-26 du 26 août 1981	Burkina-Faso
• Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986)	Mali
• Code de commerce de 1807	Niger
• Code de commerce de 1807	Centrafrique
• Code de commerce de 1807 • Ordonnance 6 au 12 avril 1984	Tchad
• Code de commerce de 1807	Cameroun
• Code de commerce de 1807 • Loi 7-72 du 5 juin 1972	Gabon
• Code de commerce de 1807	Congo
• Code de commerce de 1807	Madagascar

1.2. LE REGISTRE DU COMMERCE

L'une des principales obligations du commerçant est d'être immatriculé au registre du commerce.

Cette institution ancienne est parfois, dans certains États, appliquée avec un certain laxisme ; elle a pour objectif essentiel de répertorier les commerçants et de réunir, à leur sujet, un certain nombre d'informations dont tout tiers a la possibilité d'obtenir communication, au greffe du tribunal à compétence commerciale.

Mais, sous l'emprise de la loi du 18 mars 1919 telle qu'elle est encore applicable en Afrique, l'inscription au registre du commerce n'entraîne aucune conséquence juridique particulière.

Il n'en est toutefois pas ainsi au **Sénégal**, au **Mali**, au **Niger**, en **Guinée** et au **Gabon**, qui ont adopté une nouvelle Législation et où l'immatriculation au Registre du Commerce ne peut être obtenue que sur présentation des justificatifs de ce que les conditions requises pour exercer l'activité commerciale sont bien remplies (agrément ministériel préalable pour tous les commerçants en **Guinée** et au **Gabon**, pour les activités soumises à autorisation au **Sénégal** et pour les commerçants étrangers au **Mali**).

Au **Sénégal**, au **Mali** et en **Guinée**, l'immatriculation au registre du commerce fait présumer la qualité de commerçant dont on ne peut se prévaloir, tant que l'immatriculation n'est pas obtenue et les mentions, qui sont portées au registre du commerce, sont opposables aux tiers qui, en revanche, peuvent, si c'est leur intérêt, invoquer l'inopposabilité des mentions non inscrites à moins qu'il ne soit prouvé qu'ils en avaient bien connaissance.

Au **Sénégal**, au **Mali**, en **Guinée** et au **Gabon**, les sociétés n'acquièrent la personnalité morale qu'à la date de leur immatriculation au registre du commerce.

Au **Sénégal** et au **Gabon**, les dirigeants des sociétés doivent, à l'appui de toute demande d'immatriculation ou d'inscription modificative au registre du commerce, déposer une déclaration de régularité et de conformité à la législation en vigueur, laquelle engage leur responsabilité à propos des énonciations qui y sont faites.

D'une manière générale, les succursales ou établissements des entreprises étrangères sont soumis à l'obligation d'immatriculation au registre du commerce du lieu de leur situation.

Enfin, postérieurement à son immatriculation, le commerçant est tenu de procéder à des inscriptions modificatives au registre du commerce, lorsque des changements interviennent à propos des énonciations faites lors de l'immatriculation. Il est également tenu de requérir sa radiation du registre du commerce, lorsque prend fin son activité de commerçant.

En outre, le greffe tenant le registre du commerce reçoit également les inscriptions des sûretés pouvant être prises sur le fonds de commerce, dans le but d'en assurer la publicité auprès des tiers.

Annexe n° 2**Première partie (Chapitre 1, 1.2.)**

Références des textes applicables en matière de registre du commerce	Dans les États suivants
• Loi du 18 mars 1919	Mauritanie
• Décret 76-780 du 23 juillet 1976 (registre du commerce et du crédit mobilier)	Sénégal
• Décret n° 171 PRG du 2 juin 1961 • Ordonnance n° 119 PRG du 17 mai 1985 • Arrêté n° 5745 du 13 juin 1985 • Ordonnance n° 63 PRG du 29 juillet 1987	Guinée
• Loi du 18 mars 1919 • Décret n° 62-05 du 3 janvier 1962	Côte-d'Ivoire
• Loi du 18 mars 1919	Bénin
• Loi du 18 mars 1919 • Loi 82-4 du 16 juin 1982	Togo
• Loi du 18 mars 1919	Burkina-Faso
• Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986 - art. 11 à 55)	Mali
• Loi du 18 mars 1919	Niger
• Loi du 18 mars 1919 • Décret 59-94 du 22 juillet 1959	Centrafrique
• Loi du 18 mars 1919 • Décret 25 du 10 juin 1959	Tchad
• Loi du 18 mars 1919 • Décret du 17 février 1930 (modifié par décrets des 20/7/1939 et 6/2/1950 et par loi du 15/4/1954)	Cameroun

Références des textes applicables en matière de registre du commerce	Dans les États suivants
• Arrêté du 21 juillet 1931	Cameroun (suite)
• Loi 7-72 du 5 juin 1972 (art. 19 à 23)	Gabon
• Loi du 18 mars 1919	Congo
• Loi du 18 mars 1919	Madagascar

1.3. LES LIVRES DE COMMERCE

Une seconde obligation est faite aux commerçants : celle de tenir une comptabilité et des livres de commerce légaux.

Ces livres sont énumérés aux articles 8 à 11 du Code de commerce de 1807 tels qu'ils ont été modifiés par le décret du 22 septembre 1953 et qu'ils sont encore en vigueur dans tous les Etats d'Afrique sauf au **Gabon**, en **Guinée** et au **Mali**.

Il s'agit :

- du livre journal enregistrant jour par jour les opérations de l'entreprise ou récapitulante, au moins mensuellement, les totaux de ces opérations à la condition de conserver, dans ce cas, tous les documents permettant de vérifier ces opérations jour par jour ;
- et du livre d'inventaire, qui doit contenir les bilans et comptes des profits et pertes établis annuellement sur la base de l'inventaire des biens actifs et passifs de l'entreprise, à la date de clôture de l'exercice.

Au **Gabon**, l'article 24 de la loi 7-72 du 5 juin 1972 ne prévoit pas la possibilité de récapituler les opérations mensuellement au livre journal et il n'est pas fait obligation de reporter le compte de profits et pertes au livre d'inventaire.

Au **Mali**, les articles 70 et 71 du Code de commerce prévoient la tenue des mêmes livres que ceux prévus par le code de 1807 et dans les mêmes conditions. L'article 80 fait expressément référence au plan comptable 1957.

En **Guinée** enfin, l'article 39 de l'ordonnance n° 63 PRG 87 du 29 juillet 1987 prévoit la tenue obligatoire d'un troisième livre comptable : le grand livre.

Toutes les législations prévoient que les livres légaux doivent être tenus chronologiquement, sans blanc ni altération et être préalablement cotés et paraphés par

le juge du tribunal à compétence commerciale (sauf au **Mali**, en ce qui concerne le livre journal, lorsqu'il est tenu par un procédé informatique).

Les livres doivent être en outre conservés pendant 10 ans au moins, comme doivent l'être également les correspondances reçues et les doubles des correspondances envoyées.

Les livres de commerce régulièrement tenus font foi en justice entre commerçants et pour fait de commerce.

La date de clôture de l'exercice social ainsi que les plans comptables applicables sont indiqués dans le tableau ci-après :

ÉTATS	CLÔTURE DE L'EXERCICE	PLAN COMPTABLE APPLICABLE
Mauritanie	libre (sauf banques 30 septembre)	Plan comptable mauritanien
Sénégal	30 juin (libre, en fait)	Plan comptable sénégalais
Guinée	31 décembre	Plan comptable guinéen
Côte-d'Ivoire	30 septembre	Plan comptable ivoirien
Bénin	libre	Plan comptable béninois
Togo	libre	Plan comptable 1957
Burkina-Faso	libre	Plan comptable burkinabé
Mali	libre	Plan comptable 1957
Niger	libre	Plan comptable nigérien
Centrafrique	31 décembre	Plan comptable OCAM
Tchad	30 juin ou 31 décembre	Plan comptable tchadien
Cameroun	30 juin	Plan comptable OCAM
Gabon	31 décembre	Plan comptable OCAM
Congo	31 décembre	Plan comptable OCAM
Madagascar	31 décembre	Plan comptable malgache 1987

Annexe n° 3

Première partie (Chapitre 1, 1.3.)

Références des textes en vigueur à propos de l'obligation de tenue des livres de commerce	Dans les États suivants
• Code de commerce de 1807 (art. 8 à 11)	Mauritanie
• Code de commerce de 1807 (art. 8 à 11)	Sénégal
• Ordonnance 63 PRG 87 du 29 juillet 1987 (art. 38 et suivants)	Guinée
• Code de commerce de 1807	Côte-d'Ivoire
• Code de commerce de 1807	Bénin
• Code de commerce de 1807	Togo
• Code de commerce de 1807	Burkina-Faso
• Code de commerce du Mali : art. 70 à 82 (loi 86-13 du 21 mars 1986)	Mali
• Code de commerce de 1807	Niger
• Code de commerce de 1807	Centrafrique
• Code de commerce de 1807	Tchad
• Code de commerce de 1807	Cameroun
• Loi 7-72 PR du 5 juin 1972 : art. 24	Gabon
• Code de commerce de 1807	Congo
• Code de commerce de 1807	Madagascar

1.4. LE FONDS DE COMMERCE

A l'heure actuelle, seul le Code de commerce du **Mali** (art. 83) donne une définition du « fonds de commerce » qui, au demeurant, est une notion que la pratique avait cernée avec suffisamment de précision pour permettre l'application d'une réglementation organisée principalement à propos de la vente et du nantissement et accessoirement, de la gestion par un tiers (gérance libre).

L'article 83 du Code de commerce du **Mali** définit ainsi le fonds de commerce :

C'est l'ensemble des biens que le commerçant groupe et organise en vue de l'exploitation de son commerce, à savoir :

– les éléments incorporels :

- le droit du bail ;
- la clientèle et l'achalandage ;
- les droits de concession immobilière ;
- le nom commercial et l'enseigne ;
- les droits de propriété commerciale et industrielle ;
- les brevets d'inventions ;
- les marques de fabrique de commerce et de services ;
- les dessins et modèles ;
- la propriété littéraire et artistique ;
- les licences et autorisations transmissibles ;
- les contrats de travail et d'assurances relatifs au fonds ;
- les contrats relatifs à une promesse de non concurrence.

– Les éléments corporels :

- les marchandises ;
- les objets mobiliers ou autres devant servir à l'exploitation du fonds.

Cette énumération est exhaustive alors que traditionnellement on distingue trois catégories :

- les éléments incorporels (Droit au bail, clientèle, achalandage...) ;
- le matériel et le mobilier d'exploitation ;
- les stocks (marchandises, matières premières et produits finis).

1.4.1. La vente du fonds de commerce

C'est la loi du 17 mars 1909 telle qu'elle a été, de façon diverse, étendue aux États africains, qui régit encore, dans la quasi totalité de ces derniers, la vente (ainsi que le nantissement) du fonds de commerce.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

Seuls, à fin 1988, le **Sénégal** et le **Mali** disposent d'une législation nouvelle à ce sujet.

La Législation détermine, en matière de vente, les conditions de forme et le contenu de l'acte qui la constate, ainsi que la publicité à lui donner pour assurer au vendeur du fonds, le privilège et l'action résolutoire que la loi lui reconnaît, en cas de non paiement du prix.

Forme de l'acte

La vente du fonds de commerce doit être constatée par un acte authentique (obligatoire au **Mali** et au **Cameroun**) ou par un acte sous-seing privé, dûment enregistré, déposé et inscrit au greffe du tribunal à compétence commerciale.

Contenu de l'acte

L'acte doit obligatoirement indiquer la désignation et le prix distincts, des divers éléments constitutifs, du fonds vendu (éléments incorporels, matériel et stocks).

Au **Sénégal**, le prix peut être indiqué globalement s'il est payé intégralement au comptant.

Au **Sénégal** et au **Mali**, l'acte doit en outre contenir les indications suivantes :

- vendeur, date et forme de l'acte, prix ventilé de la précédente acquisition du fonds par son vendeur ;
- état des privilèges et nantissements pouvant grever le fonds vendu ;
- chiffre d'affaires et résultats des trois derniers exercices ou depuis l'acquisition du fonds, si elle remonte à moins de trois ans ;
- énonciation du bail des locaux (date, durée, loyer et propriétaire).

Publicité de la vente

Afin de porter la vente du fonds à la connaissance des tiers, lesquels disposent d'un droit d'opposition au paiement du prix de vente, la Loi prescrit une double insertion dans un journal d'annonces légales paraissant au lieu du fonds vendu.

La publication doit indiquer : la date de l'acte et les références de l'enregistrement ; la désignation du vendeur et de l'acheteur ; la nature, le lieu et le prix du fonds vendu ainsi que l'élection de domicile et le délai réservé aux créanciers du vendeur pour former leur opposition au paiement du prix.

La première insertion doit intervenir dans le mois de l'acte de vente (dans les 15 jours au **Cameroun**, au **Sénégal**, au **Mali**, au **Togo** et à **Madagascar**).

La seconde insertion doit être publiée entre le huitième et le quinzième jour suivant la première (entre le huitième et le seizième jour au **Sénégal** et précisément le quinzième jour au **Mali**).

En outre, l'insertion doit également être faite au Journal Officiel, dans les quinze jours (huit jours au **Cameroun**) de la première insertion ; mais cette

troisième publication tend à tomber en désuétude du fait de l'irrégularité, voire de l'absence, de la publication des Journaux Officiels en Afrique.

L'article 401 du C.O.C.C. du **Sénégal** prévoit toutefois expressément cette troisième insertion qui n'est, en revanche, plus prévue par le Code du commerce du **Mali**.

Les créanciers du vendeur du fonds, à l'exception du bailleur des locaux pour les loyers échus ou à échoir, peuvent alors, par acte extrajudiciaire et au domicile élu, faire opposition au paiement du prix, dans le délai de 10 jours suivant la seconde insertion (ce délai est encore d'un mois en **Mauritanie, Guinée, Côte-d'Ivoire** ainsi qu'au **Burkina-Faso** et au **Niger**).

A défaut de publications régulières, le paiement du prix est inopposable aux créanciers du vendeur et l'acquéreur peut, le cas échéant, être tenu, à nouveau, au paiement du prix au profit des créanciers du vendeur.

Signalons que les publications en cause doivent également être faites en cas de transmission du fonds de commerce par tout autre moyen que la vente (cession, partage, licitation ou apport en société etc.).

Privilège et action résolutoire

La loi reconnaît au vendeur du fonds de commerce, qui ne serait pas payé comptant, un privilège sur le fonds vendu ainsi qu'une réserve d'action en résolution de la vente, qui priment toutes autres inscriptions prises sur le fonds pendant le délai d'inscription et qui sont opposables aux autres créanciers en cas de faillite, liquidation de biens, liquidation ou règlement judiciaire de l'acheteur, ainsi qu'à sa succession.

Mais pour être valables, ces garanties doivent respecter certaines conditions de forme et faire l'objet d'une inscription au greffe dans le mois de la date de l'acte de vente (deux mois au **Cameroun**, quinze jours au **Sénégal**, au **Mali**, au **Togo** et à **Madagascar**).

Au **Sénégal**, cette inscription doit, en principe, être faite d'office par le greffier lors des inscriptions à faire au registre du commerce.

Au **Sénégal** toujours, la mutation définitive de propriété du fonds de commerce vendu, résulte de l'inscription du nouveau propriétaire au registre du commerce, après radiation de l'ancien propriétaire.

Le greffier est en outre tenu, avant de procéder aux inscriptions, de faire diverses vérifications sous peine d'engager sa propre responsabilité : il doit notamment contrôler les énonciations de l'acte de vente, l'accomplissement des formalités de publicité ainsi que la consignation du prix et le règlement des créanciers nantis ou opposants.

Enfin, les créanciers chirographaires du vendeur peuvent faire opposition non seulement au paiement du prix, mais aussi au transfert de propriété du fonds et ils disposent d'un droit de surenchère.

Par ailleurs, l'État dispose d'un droit de préemption au cas où il juge le prix de vente insuffisant.

1.4.2. La gérance du fonds de commerce

La location gérance du fonds de commerce n'est, à l'heure actuelle, réglementée que dans les trois Etats suivants : le **Sénégal**, le **Mali** et la **Côte-d'Ivoire**.

Elle est néanmoins couramment pratiquée dans les autres États.

Au **Sénégal** et en **Côte-d'Ivoire**, la réglementation ne vise que la « gérance libre », c'est-à-dire celle où le gérant exploite le fonds à ses risques et périls en versant une redevance, généralement mensuelle et forfaitaire, au propriétaire du fonds, tandis qu'au **Mali**, la réglementation vise également la « gérance salariée » dans laquelle, le fonds continue à être exploité aux risques et périls du propriétaire (art. 129 à 141 du Code du commerce du **Mali**).

La différence essentielle entre les deux modes de gérance réside dans le fait que le « gérant libre » a lui-même le statut de commerçant tandis que le « gérant salarié » relève plutôt du droit du travail, même s'il n'est pas forcément lié au propriétaire du fonds par un véritable contrat de travail en l'absence de lien de subordination, mais plutôt par un contrat de mandat.

La « gérance libre » dans les trois pays où elle est réglementée, est soumise à plusieurs impératifs ayant trait à la forme et à la publicité du contrat ainsi qu'à l'exploitation préalable du fonds et à la protection des tiers.

Conditions de forme

La gérance libre doit faire l'objet d'un acte écrit (notarié ou S.S.P.) qui doit être enregistré et déposé au greffe.

Le Code de commerce du **Mali** ne prévoit pas expressément l'obligation d'un écrit qui, en pratique, est indispensable.

La législation sénégalaise indique en outre, quelles sont les dispositions qui doivent être obligatoirement contenues dans l'acte (désignation des parties et du fonds ou de la partie du fonds louée, origine de propriété, état des sûretés grèvant éventuellement le fonds, durée de la location-gérance, clauses relatives à la propriété des équipements et des stocks etc.).

Signalons qu'au **Sénégal**, le contrat de gérance ne peut être ni prorogé, ni reconduit tacitement, par contre, il peut être renouvelé.

Dans tous les États, la mise en gérance libre doit faire l'objet d'une publication dans un journal d'annonces légales pour informer les tiers, dans les quinze jours de la date de l'acte.

Au **Sénégal**, le greffier doit en outre, obligatoirement, aviser par lettres recommandées, les créanciers inscrits ou nantis du propriétaire et il doit ordonner une publication supplémentaire au Journal Officiel.

Le propriétaire et le gérant libre, ayant tous deux la qualité de commerçant, devront être immatriculés au registre du commerce avec l'indication de leur position respective à l'égard du fonds exploité (propriétaire ou gérant).

Le gérant libre doit également indiquer sur son papier commercial sa qualité de locataire gérant et son numéro de registre du commerce, ainsi que la désignation du propriétaire et le numéro de registre du commerce de ce dernier (mentions obligatoires au **Sénégal** et au **Mali**).

Conditions de fond

Sauf exceptions prévues par la législation (État, collectivités publiques, incapables ou interdits, administrateurs judiciaires etc.), le propriétaire d'un fonds ne peut le mettre en gérance libre que s'il a exercé la profession de commerçant ou de dirigeant l'entreprise commerciale depuis au moins trois ans au **Mali**, ou cinq ans en **Côte-d'Ivoire**, (cette première condition n'est pas exigée au **Sénégal**) et s'il n'a pas déjà exploité lui-même le fonds en cause pendant deux ans.

Des dérogations peuvent être accordées par décisions judiciaires en cas d'impossibilité matérielle, pour le propriétaire, de respecter ces conditions.

Le gérant libre doit, bien entendu, remplir toutes les conditions requises pour exercer l'activité de commerçant, au même titre que s'il était lui-même propriétaire du fonds.

Protection des tiers

Outre l'information qui leur est donnée par l'annonce légale et par les inscriptions au registre du commerce, les créanciers du propriétaire et du gérant bénéficient d'une protection particulière.

En effet,

- la déchéance du terme peut être obtenue sur décision de justice, en ce qui concerne les dettes du propriétaire au moment de la mise en gérance, si la mise en gérance met en péril le recouvrement des créances en question.
- Cette déchéance du terme est acquise de plein droit en fin de gérance, en ce qui concerne les dettes du gérant libre.
- Il y a solidarité entre le propriétaire et le gérant à propos des dettes de ce dernier, pendant les six mois qui suivent la publication au registre du commerce (au **Sénégal**) ou au journal d'annonces légales (en **Côte-d'Ivoire**).

Cette protection des créanciers ne concerne que les dettes afférentes à l'exploitation du fonds loué.

La gérance libre régulièrement publiée, est opposable au bailleur des locaux commerciaux (quand il s'agit d'un tiers), et elle ne peut faire perdre au propriétaire du fonds, le bénéfice du droit au maintien dans les lieux.

En revanche, en **Côte-d'Ivoire**, le non respect des obligations, quant à la conclusion et à la publication régulières du contrat de gérance, peut faire perdre le droit en question (art. 13 de la loi 72-513 du 27/7/1972).

1.4.3. Le nantissement du fonds de commerce

C'est dans la plupart des États étudiés, la loi du 17 mars 1909 (comme en matière de vente de fonds de commerce) telle qu'elle a été rendue applicable en Afrique Noire, qui réglemente le nantissement du fonds de commerce.

Seuls le **Sénégal** et le **Mali** ont adopté une législation propre, largement inspirée d'ailleurs de la loi de 1909.

Un texte postérieur (la loi 51-59 du 18 janvier 1951) a par ailleurs été étendu à l'Afrique et est venu compléter le sujet, en traitement du nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement.

Le **Sénégal** par sa nouvelle législation (C.O.C.C.) a refondu ces deux réglementations antérieures, tandis que le Code du commerce du **Mali** ne traite expressément que du nantissement du fonds de commerce sans abroger expressément toutefois, la loi de 1951 à propos du nantissement du matériel.

En revanche, il ne semble pas que cette loi de 1951 ait été étendue au **Togo**.

On trouvera d'ailleurs, en annexe de la présente section, les références des textes applicables dans chacun des États, à la vente, à la gérance et au nantissement du fonds de commerce.

La législation en cause organise une sûreté particulière sur les biens appartenant au commerçant, afin de lui faciliter l'obtention de crédits garantis par cette sûreté.

Le nantissement du fonds de commerce (loi de 1909 et nouvelles législations) ne peut porter que sur :

- les éléments incorporels (enseigne, droit au bail, nom commercial, achalandage, clientèle, etc.) ;
- le matériel et l'outillage servant à l'exploitation du fonds de commerce ;
- les brevets d'invention, les licences, les marques de fabrique et modèles ainsi que tous droits de propriété industrielle, littéraire et artistique.

Il peut être consenti au profit de tout créancier par le propriétaire de fonds.

Le nantissement du matériel (loi de 1951) porte sur le matériel, l'outillage et l'équipement professionnel, à l'exclusion des véhicules automobiles, bateaux et avions qui sont justiciables d'autres sûretés, selon des procédures spécifiques.

Ce nantissement peut être consenti au profit du vendeur ou du prêteur de deniers (ainsi que des avalistes ou porteurs des effets émis en représentation du prix) par le nouveau propriétaire du matériel, que celui soit ou non commerçant.

Le nantissement du fonds de commerce doit être constaté par un acte authentique (obligatoire au **Mali** et au **Cameroun**) ou par un acte S.S.P. qui doit être enregistré, déposé et inscrit au greffe, dans les mêmes délais que ceux requis pour l'inscription du privilège de vendeur de fonds de commerce (voir plus haut).

Le nantissement du matériel doit être constaté dans les mêmes conditions, par un acte, publié et déposé dans les quinze jours de sa date et dressé dans le mois de la vente (loi de 1951).

Le nantissement régulièrement inscrit confère un privilège à son bénéficiaire sur le produit de la revente des biens nantis, mais ne lui donne pas le droit de se les faire attribuer en compensation de sa créance.

On constatera que les stocks de marchandises n'entrent pas dans le champ d'application de cette réglementation sauf toutefois, au **Sénégal**, puisque l'article 872 du C.O.C.C. qui institue le nantissement sans dépossession, vise expressément non seulement le fonds de commerce et le matériel professionnel, mais également les stocks de matières premières et les marchandises, ainsi d'ailleurs que les véhicules automobiles.

En ce qui concerne les stocks, le C.O.C.C. du **Sénégal** (art. 894 à 900) organise d'autre part, une sûreté particulière appelée « warrant » et qui entre dans la catégorie des gages sans dépossession.

Au **Cameroun**, l'arrêté du 25 mars 1953 a organisé le warrantage des stocks dans le cadre de la réglementation des magasins généraux (organisés par le décret du 28/3/1946).

Ce type de sûreté est, à l'heure actuelle, très rarement utilisé en pratique.

Annexe n° 4

1.4. Première partie (Chapitre 1, 1.4.)

Références des textes en vigueur à propos de la vente, de la gérance et du nantissement du fonds de commerce et de l'outillage	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP du 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/1956) 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Code des obligations civiles et commerciales 2^e partie, (loi 66-70 du 13 juillet 1966) art. 392 à 432 (ventes) art. 616 à 638 (gérance) • 3^e partie, (loi 76-60 du 12 juin 1976) art. 874 à 900 (nantissement) 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP du 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/1956) 	Guinée

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

Références des textes en vigueur à propos de la vente, de la gérance et du nantissement du fonds de commerce et de l'outillage	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP du 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/1956) • Loi 72-513 du 27 juillet 1972 (gérance) 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP du 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/1956) 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 modifiée par la loi du 26 juillet 1955 (DRAP du 10/8/1953) 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP du 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/1956) 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986) art. 151 à 172 (vente et nantissement) art. 138 à 150 (gérance) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 du 31/8/56) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 10/3/1936) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-889 31/8/1956) 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 19/3/1935) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-890 31/8/1956) 	Centrafrique
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 19/3/1935) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-890 31/8/1956) 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 26/7/1932) • Loi du 18 janvier 1951 (décret 30/9/1953) • Loi 61-20 du 27 juin 1961 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 19/3/1935) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-890 31/8/1956) 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 19/3/1935) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-890 31/8/1936) 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 17 mars 1909 (DRAP 10/11/1927) • Loi du 18 janvier 1951 (DRAP 56-891 31/8/1956) • Loi du 26 juillet 1955 • Ordonnance 73019 du 22 mai 1973 	Madagascar

1.5. LES BAUX COMMERCIAUX

La situation des locaux utilisés par le commerçant revêt une très grande importance et conditionne la valeur de son fonds de commerce.

Aussi, était-il nécessaire de lui assurer le droit au maintien dans les lieux (également appelé « propriété commerciale »), en réglementant les baux commerciaux.

En effet, la plupart du temps, le commerçant n'est que locataire et non propriétaire des locaux qu'il utilise.

Sources du droit

En Afrique Noire, cette réglementation découle encore pour la majeure partie des États, de la loi du 30 juin 1926, telle qu'elle a été diversement rendue applicable successivement en 1928 (ex. A.E.F.) et en 1952 (ex. A.O.F.).

Cependant, le **Sénégal**, le **Mali**, la **Côte-d'Ivoire** et **Madagascar** ont adopté des nouvelles législations depuis leur indépendance.

On trouvera en annexe de la présente section, les références des textes régissant actuellement le sujet dans les différents États étudiés.

Baux concernés

La réglementation en cause, distincte de celle relative aux baux des locaux à usage d'habitation et assimilés, concerne :

- les locaux d'immeubles à usage commercial ou industriel ;
- les locaux accessoires indispensables à l'exploitation de tels fonds, lorsqu'ils appartiennent au même bailleur que les locaux principaux ou lorsqu'ils appartiennent à un propriétaire différent, lorsque celui-ci connaissait leur destination au moment de la conclusion du bail.
- En outre, dans les États soumis à la législation de 1952 ou à une législation postérieure (**Mauritanie, Sénégal, Guinée, Côte-d'Ivoire, Bénin, Togo, Burkina-Faso, Mali, Niger et Madagascar**), sont également concernés :
 - les locaux ci-dessus visés, à usage artisanal ;
 - les terrains nus sur lesquels ont été édifiées des constructions à usage commercial, industriel ou artisanal, avec le consentement du propriétaire.
- en **Côte-d'Ivoire**, au **Mali** et à **Madagascar** sont de plus visés :
 - les locaux utilisés par les établissements publics à caractère industriel et commercial ;
 - les locaux utilisés par les établissements d'enseignement.
- à **Madagascar** sont également concernés :
 - les locaux utilisés pour l'exercice d'une profession libérale ;
 - les locaux utilisés par les communes pour y exploiter des services en régie.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

D'une manière générale, sont par contre exclus, les baux emphytéotiques (sauf ceux consentis par l'emphytéote mais dans la limite de la durée de l'emphytéose) ainsi que les autorisations d'occuper à titre précaire, délivrées par l'administration.

Signalons enfin qu'au **Sénégal**, en **Mauritanie**, en **Guinée**, au **Bénin**, au **Burkina-Faso** et au **Niger**, seuls sont concernés les locaux situés dans des agglomérations de plus de 25 000 habitants (10 000 au **Sénégal**) ou dans des localités sièges d'un tribunal de première instance.

Objectif de la Législation

La législation en cause institue un droit au renouvellement du bail au profit du preneur (maintien dans les lieux) et fixe les cas où le refus de renouvellement est possible ainsi que les modalités d'indemnisation du locataire.

Droit au renouvellement

Le droit au renouvellement est acquis au locataire dès lors qu'il exploite effectivement son fonds dans les locaux loués depuis un temps minimum variable selon les pays.

Le tableau suivant donne ces durées en distinguant la forme du bail consenti.

ÉTATS	BAUX ÉCRITS	BAUX VERBAUX (ou BAUX ÉCRITS et VERBAUX)
Mauritanie	3 ans	4 ans
Sénégal	3 ans	4 ans
Guinée	3 ans	4 ans
Côte-d'Ivoire	3 ans	3 ans
Bénin	3 ans	4 ans
Togo	2 ans	2 ans
Burkina-Faso	3 ans	4 ans
Mali	1 an	bail notarié obligatoire durée de 1 à 3 ans
Niger	3 ans	4 ans
Centrafrique	2 ans	6 ans
Tchad	2 ans	6 ans
Cameroun	2 ans	6 ans
Gabon	2 ans	6 ans
Congo	2 ans	6 ans
Madagascar	2 ans	4 ans

En principe, le bail commercial ne peut prendre fin que sur un congé ou un refus de renouvellement du propriétaire donnés selon les conditions de forme et de délai déterminées par la loi.

En règle générale, le renouvellement doit être demandé par le locataire sous une forme et dans un délai également prévus par la réglementation.

Refus de renouvellement

En cas de refus de renouvellement, le propriétaire est tenu de verser au locataire une indemnité d'éviction dont le montant est fixé judiciairement et, le cas échéant, selon des critères et un procédé de calcul fixés par la loi.

L'article 606 du C.O.C.C. au **Sénégal** fixe par exemple cette indemnité aux deux tiers du total des trois derniers bénéfiques fiscaux annuels ou au total les deux derniers bénéfiques si le refus de renouvellement intervient avant l'expiration de la première période triennale de bail.

Toutefois, en règle générale et selon des dispositions variant selon les États, l'indemnité d'éviction n'est pas due lorsque le refus de renouvellement est fondé sur :

- un motif grave et légitime imputable au preneur ;
- le défaut d'exploitation continue du fonds de commerce (au **Sénégal**, au **Mali** et en **Côte-d'Ivoire**) ;
- la démolition de l'immeuble en vue de le reconstruire, de le restaurer ou de le rénover.

D'autre part, le droit de reprise est reconnu au propriétaire (sauf au **Sénégal** et à **Madagascar**) lorsque celui-ci veut utiliser personnellement les locaux ou les faire occuper par ses ascendants ou descendants ou par son ou leurs conjoints. Dans ce cas, la réglementation prévoit une indemnité au bénéfice du preneur (sauf en **Côte-d'Ivoire**).

Les législations en question prévoient toutes diverses conditions à respecter et une procédure détaillée à suivre obligatoirement pour régler ces diverses situations et pour tenter la conciliation des parties, en particulier lorsque la poursuite du bail est empêchée par un désaccord sur la fixation du nouveau loyer dont le montant ou la révision sont parfois réglementés (notamment au **Gabon**).

Toutes ces dispositions visent à assurer la protection des locataires et de leurs successeurs (sous-locataires, gérants ou cessionnaires) dans l'exploitation du fonds de commerce.

Annexe n° 5

Première partie (Chapitre 1, 1.5.)

Références des textes en vigueur à propos des baux commerciaux	Dans les États suivants
• Décret 52765 du 30 juin 1952	Mauritanie
• 2 ^e partie du C.O.C.C. (loi 66-70 du 13 juillet 1966) art. 583 à 615 modifiés par la loi 84-12 du 4 janvier 1984	Sénégal
• Décret 52-765 du 30 juin 1952	Guinée
• Loi 80-1069 du 13 septembre 1980	Côte-d'Ivoire
• Décret 52-765 du 30 juin 1952	Bénin
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par la loi du 22 avril 1927) (DRAP 22/12/1928)	Togo
• Décret 52-765 du 30 juin 1952	Burkina-Faso
• Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986) art. 84 à 137	Mali
• Décret 52-765 du 30 juin 1952	Niger
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par les lois des 22/4/1927 et 13/7/1933) (DRAP du 12/12/1928 et 24/12/1934)	Centrafrique
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par les lois des 22/4/1927 et 13/7/1933) (DRAP du 12/12/1928)	Tchad
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par les lois des 22/4/1927, 13/7/1933 et 2/2/1937) (DRAP 7/6/1937)	Cameroun
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par les lois des 22/4/1927, 13/7/1933) (DRAP 12/12/1928 et 24/12/1934)	Gabon
• Loi du 30 juin 1926 (modifiée par les lois des 22/4/1927 et 13/7/1933) (DRAP 12/12/1928 et 24/12/1934)	Congo
• Ordonnance 60-050 du 22 juin 1960	Madagascar

1.6. LES PROCÉDURES DE LIQUIDATION ET DE RÈGLEMENT JUDICIAIRES

A l'heure actuelle (octobre 1988) seuls le **Sénégal**, le **Mali**, la **Centrafrique**, le **Gabon** et **Madagascar** disposent d'une législation nouvelle, adoptée depuis l'indépendance, en matière de procédures collectives.

On trouvera en annexe les références de ces textes.

Tous les autres États restent encore soumis à la législation ancienne telle qu'elle était applicable lors de leur indépendance et contenue dans :

- le livre 3 du Code de commerce de 1807 modifié par les textes antérieurs au décret 55-583 du 20 mai 1935 en ce qui concerne les faillites et banqueroutes ;
- la loi du 4 mars 1889 rendue applicable outre-mer par le décret du 9 juillet 1890, en ce qui concerne la liquidation judiciaire.

Les Législations les plus récentes (**Sénégal**, **Mali** et **Gabon**) réglementent :

- la liquidation des biens (substituée à la faillite) ;
- et le règlement judiciaire (substitué à la liquidation judiciaire).

Elles prévoient également la faillite personnelle et la banqueroute en tant que sanctions indépendantes et applicables éventuellement aux commerçants, personnes physiques ou aux dirigeants de sociétés.

A **Madagascar**, la législation de 1962 qui refond le livre 3 du Code du commerce de 1807, prévoit encore la faillite et la banqueroute mais elle organise aussi le règlement judiciaire.

La **Centrafrique** a organisé par l'ordonnance 82043 du 6 septembre 1982, la suspension des poursuites et le redressement des entreprises en difficultés.

Le **Gabon**, par des textes récents (lois 7 et 8-86 du 4 août 1986) a adopté une législation moderne, inspirée de la législation française actuelle et comportant des dispositions visant, en outre, à assurer la prévention des difficultés dans les sociétés.

Toutes ces procédures dites « collectives » organisent, soit la liquidation, soit le redressement des entreprises en difficulté, sous le contrôle de l'appareil judiciaire.

Il s'agit d'organiser essentiellement la protection des créanciers et accessoirement, également, celle du commerçant lui-même qui se place « sous la protection de la Justice » pour obtenir, en cas de règlement judiciaire notamment, une certaine trêve avec ses créanciers, pendant qu'il cherche, avec le concours d'un mandataire de Justice, à redresser sa situation financière lorsque celle-ci n'est pas irrémédiablement compromise.

On note à cet égard une évolution dans la conception et les objectifs, entre la législation ancienne (faillite et liquidation judiciaire) et les législations récentes (liquidation de biens et règlement judiciaire).

Alors qu'auparavant il s'agissait essentiellement de sanctionner le mauvais commerçant et d'éviter qu'il nuise à nouveau, le contexte économique récent a fait apparaître qu'il était plus important de se préoccuper du sort du patrimoine du commerçant en difficulté et surtout de chercher à sauver l'entreprise dont dépend aussi, très souvent, le sort d'autres personnes (créanciers, employés, salariés...).

L'objectif majeur est de détecter assez tôt les difficultés de manière, si possible, à y porter remède à temps et à trouver très rapidement des solutions viables aux problèmes posés et surtout, afin d'éviter que les difficultés d'une entreprise ne provoquent par contagion des difficultés plus graves encore, chez les autres entreprises avec lesquelles elle est en contact.

C'est cette préoccupation qui domine dans les législations du **Sénégal**, du **Mali** et surtout dans celle du **Gabon**.

Ceci dit, ces procédures anciennes et récentes présentent les caractéristiques générales suivantes, quant aux personnes auxquelles elles peuvent s'appliquer, à leur déroulement et à leurs solutions.

Personnes concernées

Toutes les législations africaines prévoient que les procédures collectives sont susceptibles de s'appliquer aux commerçants, personnes physiques ou morales, qui sont en état de cessation de paiements (ou en voie d'y être, au **Gabon**).

Au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**, les procédures peuvent en outre, être appliquées aux personnes morales de droit privé qui n'ont pas la qualité de commerçant (sociétés civiles, associations, groupements, etc.).

Cessation de paiements

En Afrique, la notion de « cessation de paiements » n'est définie par aucun texte, excepté par l'article 173 du Code de commerce du **Mali** qui stipule : il y a cessation de paiements lorsque le débiteur se trouve dans l'impossibilité d'exécuter ses engagements à leur échéance.

Cette définition est sensiblement plus large que celle retenue habituellement par la doctrine et selon laquelle, il y a cessation de paiements lorsqu'il y a impossibilité de faire face au passif exigible (dettes échues et non litigieuses) avec l'actif disponible (ou effectivement réalisable).

Suivant cette conception restrictive, la cessation de paiements serait donc provoquée par un manque de disponibilités, face aux besoins de trésorerie, à un moment donné.

Cette notion ne recouvrirait pas les situations voisines d'insolvabilité ou de gêne momentanée ou fortuite qui ne serait normalement pas de nature à déclencher les procédures collectives.

Ouverture des procédures

Il appartient au juge seul de prononcer par un jugement dit « déclaratif » l'ouverture de la procédure à retenir.

Il le fait, soit sur la demande ou la déclaration du débiteur, soit sur requête d'un ou plusieurs créanciers ou bien encore d'office, lorsqu'il dispose des informations nécessaires.

Au moment de décider, le juge se trouve devant l'une ou l'autre des situations suivantes :

– l'entreprise connaît des difficultés insurmontables et il n'y a pas d'espoir de redressement dans un proche avenir.

Elle est condamnée et justiciable de la procédure de la faillite ou de la liquidation de biens (selon le type de législation applicable).

– L'entreprise connaît des difficultés graves mais que l'on peut considérer comme passagères et il existe un espoir de la sauver après mise au point d'un plan de redressement ou au prix de sacrifices raisonnables à demander aux créanciers.

L'entreprise est alors justiciable de la procédure de la liquidation ou du règlement judiciaire.

Mais selon les dispositions des textes en vigueur, le juge n'a effectivement la possibilité de choisir entre les deux procédures (liquidation des biens et règlement judiciaire) qu'au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**.

Il a également le choix à **Madagascar** mais il doit obligatoirement prononcer la faillite dans les cas énumérés par la loi (exercice d'une profession interdite, détournement ou dissimulation d'actifs, défaut ou irrégularité de tenue de comptabilité).

Dans les autres États, le juge n'est pas libre de son choix ; en effet, la faillite s'applique dès lors que la cessation de paiements a été déclarée et que le bilan a été « déposé », tandis que la liquidation judiciaire ne peut être prononcée que sur la requête du débiteur (présentée dans les quinze jours de la cessation des paiements).

Le juge peut, par la suite, convertir le règlement judiciaire en liquidation de biens ou la liquidation judiciaire en faillite, selon la législation applicable.

Au **Gabon**, un règlement judiciaire qui n'a pas trouvé de solution satisfaisante dans les six mois qui suivent le jugement, est d'office et de plein droit, converti en liquidation de biens.

Conséquences des procédures

D'une manière générale, la faillite ou la liquidation de biens entraînent la suppression de l'entreprise et la dissolution de la société lorsque le débiteur est une personne morale, ainsi que le désaisissement des biens du débiteur et la fin du mandat des dirigeants sociaux (administrateurs, gérants, directeurs généraux, etc.).

La poursuite des activités commerciales, à titre temporaire, peut cependant être prononcée par le jugement pour les besoins de la liquidation.

En revanche, en cas de liquidation ou de règlement judiciaire, l'existence de l'entreprise et la personnalité morale de la société subsistent et les dirigeants

conservent leurs attributions, mais ils doivent obligatoirement être assistés par un liquidateur judiciaire ou un syndic.

La poursuite des activités est, de plein droit ou sur décision du juge, acquise temporairement pour une durée (trois mois généralement) éventuellement renouvelable, dans le but de permettre la recherche d'une solution conduisant au redressement ou à la reprise par un tiers (vente ou mise en gérance du fonds).

Le jugement déclaratif fixe la date de cessation des paiements. Cette date marque le point de départ de la « période suspecte » au cours de laquelle certaines opérations, énoncées limitativement par la loi, sont en principe inopposables de plein droit ou facultativement, aux créanciers qui sont, du fait du jugement, obligatoirement regroupés en une « masse ».

Au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**, la date de cessation des paiements ne peut remonter à plus de 18 mois avant le jugement, mais la période suspecte peut être prolongée de 6 mois (elle peut donc remonter jusqu'à 24 mois avant la date du jugement).

Le jugement interrompt toutes poursuites contre le débiteur et suspend le cours de la plupart des intérêts (pour les seules créances chirographaires dans certains États).

Le jugement empêche la prise d'inscriptions nouvelles sur les biens du débiteur, hormis l'inscription à prendre au profit de la masse des créanciers.

Le jugement entraîne par ailleurs, dans la plupart des cas, la déchéance du terme ; autrement dit, les dettes non échues deviennent immédiatement exigibles.

La poursuite des contrats en cours par le syndic n'est expressément prévue qu'au **Gabon** en cas de règlement judiciaire. Dans les autres États, la loi ne la prévoit que pour certains types de conventions (baux notamment).

Organes de la procédure

Le jugement déclaratif désigne obligatoirement un « juge commissaire » chargé de surveiller et d'accélérer le déroulement de la procédure, ainsi que, selon le type de procédure, un ou plusieurs mandataires de justice (administrateurs, liquidateurs judiciaires, curateurs ou syndics) qui sont chargés de gérer la procédure.

Des contrôleurs, des administrateurs « ad hoc », des experts (experts de viabilité au **Gabon** par exemple) ou des commissaires peuvent être également désignés pour concourir au bon déroulement de la procédure.

Déroulement de la procédure

D'une manière générale et très schématiquement, le déroulement de la procédure comporte les étapes principales suivantes :

– Tout d'abord, le jugement fait l'objet d'un avis dans un journal d'annonces légales pour informer les tiers et en particulier les créanciers qui sont invités à

produire leurs créances dans un délai déterminé, sous peine de forclusion (forclusion dont on peut être relevé dans certains cas, au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**).

- Le jugement fait en outre, l'objet d'une inscription au registre du commerce.
- Il est procédé à l'inventaire des biens du débiteur.
- L'état des créances est arrêté après vérification et les créances sont classées par catégories, selon le rang et le privilège attachés à chacune d'elles.
- Le syndic doit prendre un certain nombre de mesures conservatoires (inscriptions de sûretés, dénonciations de contrats etc.) dans l'intérêt de la masse des créanciers.
- Un concordat (ou un plan de redressement au **Gabon**) est établi et présenté à la masse des créanciers qui l'adopte ou le rejette, selon les conditions de vote déterminées par la loi, avant d'être soumis à l'homologation du juge.

En cas de faillite ou de liquidation de biens et en cas de défaut ou de rejet du concordat, les créanciers sont de plein droit en état d'union.

– La vente de tout ou partie des actifs est réalisée (ou la gestion est poursuivie avec l'assistance du syndic ou du liquidateur judiciaire en cas de liquidation ou de règlement judiciaire) et les créanciers sont progressivement désintéressés, partiellement ou totalement, dans les proportions de leur concours à la masse et selon leur rang ou leur privilège éventuel.

A cet égard, les législations prévoient un ordre de classement des créances qui généralement est le suivant : (cas du **Gabon** à titre d'exemple)

- quotité insaisissable des salaires ;
 - frais de justice ;
 - créances garanties par des sûretés (hypothèque ou nantissement) ;
 - salaires (solde) ;
 - créances du Trésor Public ;
 - créances chirographaires ;
 - rémunération des dirigeants sociaux ;
 - créances des associés.
- La clôture de la procédure intervient par l'une ou l'autre des solutions suivantes :
- homologation du concordat (ou du plan au **Gabon**) par le tribunal après acceptation par les créanciers ;
 - clôture pour « insuffisance d'actif » ;
 - clôture pour « extinction du passif » (défaut d'intérêt de la masse).

Responsabilité des dirigeants

Les dirigeants de fait ou de droit des sociétés faisant l'objet de procédures collectives, peuvent être sanctionnés (extension de la procédure) et éventuellement recherchés en paiement sur leurs biens personnels (action en comblement de passif).

La mise en oeuvre de cette responsabilité personnelle varie selon le type de législation, elle peut être écartée par le dirigeant s'il prouve qu'il a apporté à la gestion des affaires sociales toute l'activité et la diligence nécessaires (au **Sénégal**, au **Mali** et au **Congo**).

Dans les États encore régis par le Code du commerce de 1807, seuls les dirigeants de fait ou de droit (gérants ou associés ayant participé à la gestion) des sociétés à responsabilité limitée peuvent être recherchés en paiement des dettes de la société, en cas d'insuffisance d'actif, (les dirigeants de sociétés anonymes ne sont pas atteints par cette législation). Au **Congo** toutefois, l'ordonnance 62-26 du 16 octobre 1962 prévoit l'application des déchéances de la faillite au Président du conseil d'administration d'une société anonyme qui ne pourrait prouver que la faillite de sa société n'est pas imputable à des fautes graves qu'il aurait commises dans l'exercice de son mandat.

Revendication et réserve de propriété

Les législations africaines prévoient toutes, en matière de procédures collectives, une action en revendication qui permet de ne pas inclure dans les biens du débiteur les marchandises non livrées ou qui ont été l'objet d'une vente résiliée ou en consignation, à la date du jugement déclaratif.

Au **Gabon**, cette action a une portée plus large que dans les autres États puisqu'elle s'applique également aux marchandises vendues avec une clause de réserve de propriété ; mais dans ce cas, la revendication ne peut s'exercer que sur le prix ou la partie du prix non payé.

Au **Sénégal**, la clause de réserve de propriété est prévue par l'article 359 du C.O.C.C. mais l'article 360 stipule qu'elle n'est pas opposable aux créanciers en cas de « faillite » du débiteur.

Annexe n° 6**Première partie (Chapitre 1, 1.6.)**

Références des textes en vigueur à propos des procédures collectives (faillite, liquidation de biens, liquidation judiciaire, règlement judiciaire...)	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Livre 3 du Code de commerce (avant décret 55583 du 20 mai 1955) pour les faillites. • Loi du 4 mars 1889 (applicable par décret du 9 juillet 1890) pour les liquidations judiciaires. 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Code des obligations civiles et Commerciales 3^e partie livre V (loi 76-60 du 12/6/1976) art. 927 à 1077. • Décret 76-781 du 23 juillet 1976 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Guinée
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce du Mali : art. 173 à 315 (loi 86-13 du 21 mars 1986) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 • Ordonnance 82-403 du 6 septembre 1982 	Centrafrique

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

Références des textes en vigueur à propos des procédures collectives (faillite, liquidation de biens, liquidation judiciaire, règlement judiciaire...)	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 7/86 du 4 août 1986 (liquidation de biens et règlement judiciaire) • Loi 8/86 du 4 août 1986 (Prévention des difficultés des sociétés) 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce de 1807 (livre 3) • Loi du 4 mars 1889 • Ordonnance 62-63 du 16 octobre 1962 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 62008 du 31 juillet 1962 (Modifiant le livre 3 du Code de commerce de 1807 et abrogeant la loi du 4 mars 1887) 	Madagascar

Chapitre 2 : Les conditions d'accès à la profession de commerçant

Chacun des États africains depuis son indépendance, a été amené à réglementer l'accès à la profession commerciale et ses conditions d'exercice, pour répondre aux exigences du contrôle et du développement de son économie.

Il s'est agi, tantôt de favoriser l'émergence des nationaux (du secteur public ou du secteur privé) dans l'activité économique et de prendre le relais des structures héritées du passé colonial, pour conquérir l'indépendance également sur le plan économique ; tantôt de mieux sélectionner l'implantation d'investisseurs étrangers dont les objectifs ne correspondaient pas toujours nécessairement aux intérêts bien compris du pays.

Il s'agissait également de moraliser l'exercice de l'activité du commerçant et de veiller notamment à ce que celui-ci dispose d'un minimum de moyens financiers ou autres, indispensables au fonctionnement correct de son entreprise et à la satisfaction des besoins de sa clientèle.

A ces effets, des réglementations ont été adoptées et elles ont consisté, la plupart du temps, à instituer des contrôles *a priori*, sous forme d'agrément préalable et à exiger une implantation locale suffisante, lorsqu'il s'agissait d'étrangers.

Nous examinerons successivement ces deux aspects de la réglementation au travers des législations actuellement en vigueur dans les pays étudiés.

Les références des textes seront données en annexe de chacune des deux sections du présent chapitre.

2.1. LES AGRÉMENTS PRÉALABLES

Après quelques initiatives plus ou moins réussies, faites par certains pays ayant institué des monopoles en matière de commerce et de distribution, le principe de la liberté du commerce est aujourd'hui affirmé dans la quasi totalité des États d'Afrique Noire, même si de sérieuses restrictions viennent parfois atténuer la portée pratique de ce principe.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

L'exigence d'un agrément préalable, délivré par la puissance publique (ministère de tutelle) de façon discrétionnaire, constitue la restriction la plus immédiate. La possibilité du retrait d'agrément en est un autre aspect.

La liberté d'établissement ainsi que, tout au moins, l'égalité du traitement avec les nationaux sont consacrés par divers traités ou conventions internationaux (conventions d'établissement bilatérales entre la France et la plupart des États africains et conventions entre États appartenant à des ensembles régionaux ou sous régionaux africains).

On relèvera notamment à ce propos, l'existence des conventions suivantes :

- Convention de Tananarive du 8 septembre 1961 (10 États africains) ;
 - Convention de Yaoundé du 20 juillet 1963 (C.E.E. et A.C.P.) ;
 - Conventions entre la France et :
 - le **Congo** (1^{er} janvier 1974) ;
 - le **Gabon** (12 février 1974) ;
 - la **Centrafrique** (13 août 1960) ;
 - le **Mali** (11 février 1977) ;
 - le **Togo** (10 juillet 1963) ;
 - le **Sénégal** (29 mars 1974).
- etc.

lesquelles comportent toutes cependant, des clauses permettant des dérogations dans les cas où la politique de promotion économique du pays signataire le justifierait, sans que ces cas soient autrement définis.

En pratique, outre les agréments particuliers propres à l'exercice de certaines professions (assurances, banques, pharmaciens, transitaires, transporteurs, agents d'affaires ou de publicité, etc.), les conditions d'accès à la profession de commerçant sont réglementées comme suit, dans les divers États.

Mauritanie

L'exercice du commerce n'est pas subordonné à un agrément préalable, toutefois, la réalisation d'opérations d'importation ou d'exportation requiert la détention d'une carte d'importateur exportateur dont la délivrance est soumise à certaines conditions (capital social et chiffre d'affaires minima).

En revanche, l'exercice d'une activité de nature industrielle requiert une autorisation préalable, délivrée par le ministre chargé de l'Industrie, dans les conditions prévues au décret 85.164 du 31 juillet 1985.

Les activités artisanales font l'objet d'une simple déclaration préalable.

Le décret en question, organise le contrôle de l'activité industrielle ou artisanale par les agents de la Direction de l'Industrie ainsi que les sanctions appliquées en cas d'exercice irrégulier.

Sénégal

La loi du 24 novembre 1981 (qui remplace une loi similaire de 1971) prévoit :

- un agrément préalable pour l'exercice des professions commerciales et industrielles dont la liste est fixée par arrêté.
- une simple déclaration préalable pour les autres professions.

En l'absence du décret d'application de la loi de 1981, il est encore fait usage du décret du 11 octobre 1971 qui portait application de la loi de 1971.

Ce décret, tel qu'il a été complété par trois décrets de 1974, 1976 et 1977, fixe comme suit la liste des professions soumises à autorisation préalable :

- Blanchisseur ;
- Récupérateur de ferrailles ;
- Entreprise de nettoyage ;
- Garage mécanique auto ;
- Loueur de voitures ;
- Transitaire, agent et commissaire de douane ;
- Courtier en assurances ;
- Agent immobilier ;
- Avitailleur de navires et aéronefs ;
- Débitant de boissons ;
- Dépositaire de journaux ;
- Bureau de tabacs ;
- Distributeur de films ;
- Exploitant de salles de cinéma ;
- Importateur exportateur ;
- Représentant de marques ;
- Pharmacien ;
- Clinique privée ;
- Agence de voyages ;
- Guide touristique ;
- Gérant de station service ;
- Transporteur public routier (marchandises et voyageurs) ;
- Taxi ;
- Commerçant de détail et demi-gros ;
- Commerçant en produits du cru ;
- Marayeur ;
- Boucher ordinaire, grossiste ou chevillard ;
- Vendeur de bétail (Dioula) ;
- Charcutier.

En outre, le commerçant procédant à des opérations d'importation ou d'exportation doit être titulaire d'une carte d'importateur-exportateur.

Guinée

Après les réformes fondamentales introduites en 1985, lesquelles visaient à libéraliser l'économie et en particulier, à privatiser largement le secteur commercial, l'accès à la profession de commerçant a été successivement réglementé par les ordonnances 118 et 119 du 17 mai 1985 et par l'ordonnance 063 du 29 juillet 1987.

Cette dernière ordonnance qui abroge l'ordonnance 118, refond en un seul texte la réglementation de l'exercice de la profession commerciale, aussi bien par les personnes physiques (seules auparavant visées par l'Ordonnance 118) que par les personnes morales.

Le principe de la réciprocité du droit d'exercice est énoncé au profit des étrangers, toutefois, est aussi prévue la possibilité de réserver certaines activités aux nationaux guinéens.

Le texte prévoit également la faculté de réglementer certaines professions de façon particulière et il énonce les cas d'interdiction et d'incompatibilité de l'exercice de la profession commerciale.

Tout commerçant doit être titulaire d'une carte professionnelle de commerçant, délivrée par le ministre chargé du Commerce.

Cette carte n'est délivrée que si l'intéressé justifie :

- d'être propriétaire ou locataire d'un emplacement commercial ;
- d'être titulaire de l'agrément technique éventuellement nécessaire ;
- d'être immatriculé au registre du commerce ;
- de s'être acquitté de sa patente ;
- d'être titulaire d'un compte bancaire en **Guinée** ;
- d'être immatriculé à la Sécurité sociale ;
- et d'être en règle avec les conditions de séjour en **Guinée** (pour les étrangers).

Cette législation marque un important assouplissement par rapport à la précédente (ordonnance 118) qui était nettement plus contraignante et prévoyait l'obligation d'un « agrément commercial » préalable à la délivrance de la carte de commerçant.

Cet agrément commercial qui entraînait l'obligation de payer une redevance et de verser une caution, n'est plus prévu actuellement, sauf pour les sociétés (par l'ordonnance 119 du 17 mai 1985).

Côte-d'Ivoire

Hormis pour les quelques professions suivantes : Agent d'affaires, agent de voyages, agent immobilier, marchand de biens et agent de publicité, qui sont

soumises à des agréments préalables, il n'existe pas actuellement en Côte-d'Ivoire d'autorisation particulière, en ce qui concerne l'exercice de la profession de commerçant, que ce soit par les nationaux ou par les étrangers.

Toutefois, la loi 78-633 du 28 juillet 1978 a prévu la possibilité de réglementer l'accès à la profession de commerçant.

Cette possibilité n'a été utilisée, jusqu'alors, que pour les professions énumérées ci-dessus (celle d'agent d'affaires faisant en outre l'objet de la loi 75-352 du 23 mai 1975).

Bénin

Seules les activités industrielles sont soumises à une déclaration d'existence auprès du ministre de l'Industrie, ainsi qu'à une autorisation préalable d'exercer, lorsque l'activité relève des secteurs énumérés en annexe de l'arrêté n° 014 du 1^{er} mars 1984.

Tous les commerçants étrangers (personnes physiques) non ressortissants d'un pays ayant conclu avec le **Bénin** une convention d'établissement, doivent être titulaires d'une carte de commerçant étranger, délivrée par le Ministre du Commerce, sous certaines conditions (paiement d'une redevance, investissement minimum, visa de séjour etc.).

Togo

Les personnes physiques ou morales, voulant exercer une activité commerciale ou de prestations de services, doivent obtenir au préalable, une autorisation d'installation délivrée par le ministre du Commerce et des Transports.

Cette autorisation prévue par l'arrêté n° 85-07 du 27 juillet 1985 a une durée temporaire (2 ans au moins) renouvelable ; elle donne lieu à la délivrance d'une carte de commerçant.

Burkina-Faso

C'est l'ordonnance 81-26 du 26 août 1981 qui fixe les conditions d'accès à la profession de commerçant.

Elle prévoit notamment, que le commerce de détail est réservé aux nationaux (sauf dérogation accordée aux ressortissants étrangers, nationaux de pays accordant la réciprocité).

Le commerce en gros peut être exercé indifféremment par des nationaux ou des étrangers, dès lors que les conditions requises sont remplies (paiement de la patente et disposition de locaux suffisants, agréés par l'administration).

Tout commerçant étranger (personne physique ou morale) doit être titulaire d'une carte de commerçant étranger.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

Une société de droit burkinabé est considérée comme étrangère lorsque :

- s'il s'agit d'une société anonyme, la majorité de son capital est détenue par des étrangers et que son directeur général et les quatre-cinquièmes de ses administrateurs sont étrangers.
- et s'il s'agit d'une société d'une autre forme, lorsque son gérant n'est pas burkinabé.

La carte de commerçant est délivrée par le ministre du Commerce sous réserve que soient remplies certaines conditions d'investissement minimum et d'emploi de personnel burkinabé.

D'autre part et d'une manière générale, l'ordonnance du 26 août 1981 prévoit que tout commerçant (y compris donc un burkinabé) doit être titulaire d'une carte de commerçant.

Le décret 84-132 du 19 avril 1984 fait en outre obligation à tout commerçant procédant à des importations, de détenir une « carte de commerçant importateur ».

Mali

Toute activité commerciale est soumise à l'agrément préalable du ministre du Commerce (ordonnance 58 du 14 octobre 1975, non abrogée expressément).

Pour prétendre à cet agrément, certaines conditions relatives à l'emplacement commercial et aux moyens de financement doivent être remplies (pour les sociétés, capital social minimum de 25 000 000 F pour les sociétés anonymes et 7 000 000 F pour les sociétés à responsabilité limitée).

En outre, un dépôt de garantie en banque est exigé, des commerçants industriels réalisant des importations ou des exportations, ainsi que des sociétés commerciales (à l'exception des sociétés de caution mutuelle).

Par ailleurs, les articles 65 à 69 du Code de Commerce du Mali, prévoient la nécessité d'un agrément préalable du ministre du Commerce, en ce qui concerne les personnes physiques étrangères, non ressortissantes de pays ayant conclu une convention d'établissement avec le Mali.

Niger

Une nouvelle législation est venue en 1987 assouplir la précédente (datant de 1982) à propos des conditions d'accès à la profession commerciale.

C'est ainsi qu'a notamment été supprimée l'obligation d'obtenir une autorisation préalable à la création d'une société (ordonnance 87009 du 12 mars 1987).

La réglementation nouvelle concerne l'exercice de toute activité professionnelle non salariée et elle ne vise que les étrangers.

En ce qui concerne les personnes morales, est considérée comme étrangère toute société dont le capital social n'est pas détenu par des nationaux à hauteur de 51 % au moins, et dont le dirigeant, disposant de la signature sociale, n'est pas de nationalité nigérienne, ainsi que toute société ayant un gérant nigérien qui exploite pour le compte d'un étranger.

La réglementation distingue trois sortes d'activités :

- celles qui sont interdites aux étrangers :
 - Commerce des armes et munitions ;
 - Agence d'immigration/émigration ;
 - Bureau de placements financiers ;
 - Organisation de convois de pèlerins.
- Celles qui sont dispensées de la procédure d'autorisation :
 - activités exercées par des entreprises bénéficiant du Code des investissements (loi 74-18 du 11 mars 1974) ;
 - activités exercées dans le domaine de l'uranium et placées sous le régime de la loi 68-02 du 26 janvier 1968 ;
 - activités des entreprises originaires d'États ayant conclu une convention d'établissement avec le Niger et venues exécuter un contrat ou un marché d'une durée maximum de trois mois, financé par des aides extérieures.
- Et les activités qui sont soumises à la délivrance d'une autorisation d'exercice accordée par le ministre chargé du Commerce.

La liste de ces activités est donnée en annexe du décret 87-036 du 12 mars 1987, qui les ventile par ministères techniques chargés de leur contrôle respectif.

Une autorisation provisoire peut être délivrée pour trois mois (renouvelable une seule fois) pour permettre le démarrage des activités avant la délivrance de l'autorisation définitive valable cinq ans (pour les entreprises commerciales) ou dix ans (pour les activités industrielles).

Le renouvellement de cette autorisation doit être sollicité trois mois au moins avant son expiration.

Le titulaire d'une autorisation doit également, dans les trois mois de sa délivrance, soumettre la liste de ses employés en indiquant leurs nationalités et leurs occupations, ainsi que le programme de formation du personnel nigérien.

L'arrêté 021 du 8 août 1988 (abrogeant l'arrêté 31 du 18 mai 1987) fixe les modalités et le contenu des demandes d'autorisation et de renouvellement d'autorisation, ainsi que la procédure de traitement de ces demandes.

Centrafrique

Un agrément préalable, délivré par le ministre du Commerce, soit sous la forme d'une simple lettre, soit sous forme d'arrêté ministériel (pour les sociétés) est requis par l'arrêté N° 110 du 3 octobre 1983 pour pouvoir exercer une activité de commerce ou de prestation de services, qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, centrafricaine ou étrangère.

L'ordonnance 72-097 du 29 novembre 1972 impose par ailleurs, aux entreprises commerciales et industrielles qui envisagent de cesser leurs activités, d'en aviser le gouvernement six mois au moins à l'avance.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

La réglementation initiale de 1971 (ordonnance 70030 du 3 avril 1971) a été abrogée par l'ordonnance 70033 du 29 avril 1971 qui prévoyait l'élaboration d'une nouvelle réglementation, laquelle n'a pas encore vu le jour.

Tchad

L'ordonnance 6 du 12 avril 1984 qui régleme le statut des commerçants prévoit, outre la classification de ces derniers en six catégories, l'obligation d'obtenir une autorisation administrative d'exercice délivrée par le ministère de l'Économie et du Commerce.

En ce qui concerne les commerçants étrangers, ils doivent, en outre, être titulaires d'une carte de commerçant étranger renouvelable annuellement et délivrée par le ministère de l'Économie et du Commerce, après avis d'une commission « ad hoc ».

En principe, au bout de cinq ans d'exercice, le commerçant étranger est tenu d'investir au Tchad la moitié de ses bénéfices.

Cameroun

La loi 80-25 du 27 novembre 1980 a fixé l'orientation de l'activité commerciale au Cameroun.

Cette loi prévoit notamment la nécessité d'un agrément préalable pour le commerçant étranger (hormis ceux originaires d'un autre État de l'U.D.E.A.C.).

Par étranger, il faut entendre, non seulement les personnes physiques non camerounaises mais également toute société comportant une participation étrangère.

Des sanctions sont prévues, à cet égard, en cas de collusion ou de camouflage entre camerounais et étrangers, pour échapper à cette obligation d'agrément.

Toutefois, à l'heure actuelle et faute de décret pris en application de la loi en cause, cet agrément n'est pas, dans les faits, entré en application.

Gabon

L'exercice d'une activité commerciale au Gabon nécessite l'obtention préalable d'un agrément donné par arrêté du ministre du Commerce (loi 7-72 du 5 juin 1972).

En outre, les étrangers (non ressortissants d'un État ayant conclu une convention d'établissement ou un accord de réciprocité avec le Gabon) ainsi que les dirigeants de sociétés de nationalité étrangère doivent être titulaires d'une carte de commerçant étranger.

Toutefois, en pratique à l'heure actuelle cette carte n'est pas délivrée, l'arrêté d'agrément en tient lieu.

Congo

L'exercice de toute activité commerciale ou industrielle est subordonnée au Congo :

- à une autorisation préalable délivrée par le ministre du Commerce ;
- et à la possession d'une carte professionnelle de commerçant.

Selon la loi 50-83 du 21 avril 1983 et le décret 86-414 du 27 mars 1986.

Ces autorisation et carte professionnelle ne sont délivrées que sur justification du respect de certaines obligations quant aux investissements à réaliser (35 000 000 F pour les sociétés) et à la durée du séjour au Congo (commerçants étrangers). La carte professionnelle, valable cinq ans et validable annuellement, est également exigée des dirigeants de sociétés.

L'exercice de l'activité de commerçant et en particulier, la réalisation d'opérations d'importation nécessitent par ailleurs la détention d'un « certificat de moralité fiscale » institué par la loi de finances 1980 et délivré annuellement par les services des contributions.

Madagascar

L'orientation économique résolument socialiste prise par Madagascar et l'institution de la Charte des Entreprises Socialistes par l'ordonnance de base n° 78006 du 1^{er} mai 1978 fait que l'on ne se trouve pas dans ce pays dans un système de liberté de commerce, même contrôlée, mais plutôt dans un cadre dirigiste, ne laissant que peu de place au secteur privé, relégué dans un rôle de partenariat minoritaire puisque, directement ou indirectement, l'État doit détenir au moins 51 % du capital des entreprises.

Dès lors, il n'est pas nécessaire de réglementer les conditions d'accès à la profession commerciale car la création de chaque entreprise résulte d'une décision de l'autorité publique (arrêté du Premier ministre).

Le « Partenaire » au sens de l'article 47 de l'ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978, considéré en tant qu'investisseur, est une personne morale qui doit être agréée par l'État, selon un arrêté du Premier ministre pris sur décision du Conseil Suprême de la Révolution.

Le secteur privé n'est toutefois pas, en pratique, totalement absent de l'activité économique malgache et un texte (l'ordonnance 73019 du 22 mai 1973) réglemente les conditions de fermeture, vente, cession ou gérance des fonds de commerce.

Ce texte vise essentiellement à instituer un droit de préférence en faveur des nationaux ainsi qu'un droit de saisie ou de confiscation en faveur de l'État.

Annexe n° 7

Première partie (Chapitre 2, 2.1.)

Références des textes en vigueur à propos de la réglementation de l'accès à la profession commerciale	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 84020 du 22 janvier 1984 • Décret 85164 du 31 juillet 1985 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 81-61 du 24 novembre 1981 • Décret 71-1103 du 11 octobre 1971 • Décret 74-851 du 9 août 1974 • Décret 76-987 du 8 octobre 1976 • Décret 77-988 du 14 novembre 1977 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 063 du 29 juillet 1987 	Guinée
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 78-633 du 28 juillet 1978 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 75-82 du 15 décembre 1975 • Arrêté 14 du 1^{er} mars 1984 • Ordonnance 79-57 du 6 décembre 1979 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Arrêté n° 85-07 du 27 février 1985 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 81-26 du 26 août 1981 • Décret 84-132 du 19 avril 1984 • Arrêté 808 du 30 mai 1985 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 58 du 14 octobre 1975 • Décret 189 du 14 novembre 1975 • Décret 69 du 19 février 1976 • Code de Commerce du Mali (art. 65 à 69) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 87-010 du 12 mars 1987 • Décret 87-036 du 12 mars 1987 • Arrêté 021 du 8 août 1988 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Arrêté 110 du 3 octobre 1983 	Centrafrique

Références des textes en vigueur à propos de la réglementation de l'accès à la profession commerciale	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 6 au 12 avril 1984 • Décret 168 du 12 avril 1984 • Loi 20 du 9 juin 1967 • Ordonnance 31 du 14 octobre 1967 • Ordonnance 3 du 2 février 1984 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 80-25 du 27 novembre 1980 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 7-72 du 5 juin 1972 • Arrêté 1127 du 10 octobre 1972 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 50-83 du 21 avril 1983 • Décret 86-414 du 27 mars 1986 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 78-006 du 1^{er} mai 1978 • Ordonnance 73-019 du 22 mai 1973 	Madagascar

2.2. LA FORME JURIDIQUE DES ENTREPRISES COMMERCIALES

L'activité commerciale est exercée soit à titre individuel (personne physique), soit par une société (personne morale).

Les étrangers ont pris et prennent encore une part très active dans les économies africaines et, comme on vient de le voir dans la précédente section, les conditions d'accès à la profession commerciale ont très souvent été réglementées de façon particulière, en ce qui les concerne.

Si, pour les personnes physiques, il est aisé de distinguer un étranger grâce au critère de la nationalité, il n'en est pas de même à propos de la société qui est la forme juridique, de très loin, la plus répandue.

Comme on l'a vu plus haut, certains États ont défini ce qu'il fallait entendre par société étrangère et nous verrons plus loin (au chapitre 1 de la seconde partie de cet ouvrage) comment a pu être définie la notion de nationalité d'une société.

LA RÉGLEMENTATION DE L'ACTIVITÉ COMMERCIALE

La plupart des États ont été amenés à se préoccuper de cette définition, dans le souci d'exercer un moyen de contrôle efficace notamment en matière fiscale, en ce qui concerne les nombreuses entreprises étrangères venant, parfois très temporairement, exercer leur activité en Afrique.

D'autre part, le processus d'africanisation de l'économie considéré comme un objectif plus ou moins prioritaire selon les pays, impose d'être en présence de structures autonomes et entièrement soumises au droit national.

C'est pourquoi, certains pays ont cherché à limiter la possibilité d'implantation locale des sociétés étrangères, sous forme de simples succursales.

Rappelons qu'une succursale n'est qu'un simple établissement secondaire, dépourvu de personnalité juridique distincte de celle de la société dont elle fait partie intégrante ; à la différence d'une filiale qui est une entité distincte juridiquement de la société mère ou des autres sociétés appartenant au même groupe.

Les États en question ont à cet effet, édicté l'obligation par toute société de fixer son siège social dans le territoire national pour prétendre à y exercer une activité commerciale.

Des exceptions à cette règle ont parfois été prévues par la législation.

Parfois également, sans interdire la possibilité de créer des succursales de sociétés étrangères, la présence d'un dirigeant ou d'un fondé de pouvoir résidant localement et disposant de pouvoirs suffisamment étendus, a été imposée.

De même que la tenue d'une comptabilité distincte a été rendue obligatoire.

A l'heure actuelle, pratiquement tous les États étudiés ont, au moins, imposé ces deux dernières conditions.

Les États suivants ont, par contre, imposé l'établissement du siège social dans le territoire national :

- **Mauritanie ;**
- **Bénin ;**
- **Burkina-Faso ;**
- **Mali ;**
- **Cameroun ;**
- **Gabon ;**
- **Congo ;**
- **Madagascar.**

On trouvera en annexe les références des textes faisant cette obligation.

Cependant des dérogations ont été prévues dans certains cas, à savoir :

- en faveur des sociétés multinationales dont l'État est actionnaire (au **Cameroun**) ;

LES CONDITIONS D'ACCÈS A LA PROFESSION DE COMMERÇANT

- en faveur de certaines sociétés ou certains organismes étrangers nommément désignés (au **Cameroun** selon décret 78-85 du 15 mars 1978) ;
- en faveur de certaines activités telles que recherche pétrolière et exécution d'un marché unique et temporaire (au **Cameroun**, au **Gabon** et également en pratique au **Congo**).

Au **Bénin** en 1973, il a été fait obligation aux sociétés étrangères de faire l'apport à une société de droit local, des biens actifs et passifs rattachés à leur ancienne succursale au **Bénin** (Dahomey à l'époque).

Certains États n'ont rendu obligatoire un siège social local, que pour certaines sociétés étrangères, seulement :

- les sociétés sollicitant le bénéfice du code des investissements (en **Mauritanie**) ;
- les sociétés étrangères exerçant leur activité exclusivement dans le territoire national (au **Burkina-Faso**).

D'autres États enfin, n'ont prévu aucune dérogation (**Mali** et **Congo**).

Quant à **Madagascar** le système de « l'entreprise socialiste » suppose, en fait, l'obligation du siège social dans le territoire.

Enfin, les États suivants n'ont adopté aucune disposition au sujet du siège social :

- **Sénégal** ;
- **Guinée** ;
- **Côte-d'Ivoire** ;
- **Togo** ;
- **Niger** ;
- **Centrafrique** ;
- **Tchad**.

Annexe n° 8

2.2. Première partie (Chapitre 2, 2.2.)

Références des textes relatifs à l'obligation de fixer le siège social dans le territoire national	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> Ordonnance 79-046 du 15 mars 1979 (Obligation limitée aux sociétés placées sous le régime du code des investissements) 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Guinée
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> Ordonnance 73-11 du 7 février 1973 Décret 73-354 du 27 novembre 1973 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> Ordonnance 81-26 du 26 août 1981 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> Code de commerce du Mali : art. 4 (loi 86-13 du 21 mars 1986) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Centrafrique
<ul style="list-style-type: none"> Néant 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> Loi 76-9 du 8 juillet 1976 Décret 78-85 du 15 mars 1978 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> Loi 10-73 du 20 décembre 1973 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> Article 131 bis du Code des impôts (loi de finance 1975 modifiée 1982) 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> Ordonnance 78-006 du 1^{er} mai 1978 (implicite) 	Madagascar

LES CONDITIONS D'ACCÈS A LA PROFESSION DE COMMERÇANT

Nous venons d'examiner brièvement la législation africaine relative à l'activité commerciale sans entrer dans le détail des multiples aspects de sa réglementation.

Comme nous l'avons vu, cette activité peut être exercée, soit par des particuliers, soit par des Sociétés.

Nous allons dans la seconde partie de cet ouvrage examiner quel est, en Afrique Noire francophone, le régime juridique des sociétés commerciales.

Deuxième partie

**LA LÉGISLATION
DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES**

Introduction

Dans tous les États étudiés à l'exception du **Sénégal**, de la **Guinée**, et du **Mali**, ainsi que (implicitement) de **Madagascar**, c'est encore l'ancienne législation française qui régit les sociétés commerciales.

C'est-à-dire :

– Les articles 1832 à 1873 du Code civil français, tel qu'il a été rendu applicable outre-mer.

Ces articles définissent le contrat de société, les engagements des associés ainsi que les cas où la société prend fin.

– Les articles 18 à 64 du code du commerce de 1807, tel qu'il a été rendu applicable outre-mer.

– Ces articles définissent et réglementent les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite et les associations en participation.

– La loi du 24 juillet 1867, ainsi que divers textes postérieurs, tels qu'ils ont pu être étendus outre-mer.

Cette loi régit la société anonyme et la société en commandite par actions.

– et la loi du 7 mars 1925 applicable outre-mer à la société à responsabilité limitée.

Les États suivants : **Côte-d'Ivoire**, **Niger**, **Cameroun**, **Gabon** et **Congo** ont depuis leur indépendance adopté divers textes nouveaux apportant des aménagements à la législation indiquée ci-dessus, sans en modifier profondément le contenu.

Le **Sénégal**, la **Guinée**, le **Mali** et **Madagascar** ont par contre, refondu complètement leur législation des sociétés.

Nous allons examiner la teneur de ces différents régimes dans les développements qui vont suivre, à propos des divers types de sociétés.

Mais auparavant, nous allons nous arrêter un moment sur la notion de Société.

La notion de société

C'est l'article 1832 du Code civil qui donne la définition générale de la société :

« la Société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes »

« conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager »

« le bénéfice qui pourra en résulter ».

Cette définition, dont découle celle des diverses sociétés commerciales est reprise en des termes identiques, mais de façon plus complète, dans les législations récentes notamment dans le Code des obligations civiles et commerciales du **Sénégal** (art. 1078) ou dans l'ordonnance 119 du 17 mai 1985, en **Guinée** (art. 1^{er}) où il est prévu que la mise en commun des associés est faite, aussi bien en vue de partager le bénéfice, que de profiter de l'économie qui pourrait en résulter, sauf pour les associés, à contribuer aux pertes que le fonctionnement de la société pourrait entraîner.

A la différence de l'ensemble des autres États africains, qui sont actuellement régis par une législation d'inspiration libérale, **Madagascar**, tout en conservant dans sa législation, la notion de société, au sens de l'article 1832 du Code civil, en a fait une application originale dans sa « Charte des entreprises socialistes » qui relève d'un système dirigiste.

Nous y reviendrons plus particulièrement au chapitre 6 de cette seconde partie traitant des sociétés à participation publique.

D'une manière générale la société présente, au plan juridique, la caractéristique essentielle de constituer une entité distincte de ses membres. Elle dispose de la personnalité juridique (c'est une « personne morale » par opposition à la « personne physique » qu'est un individu).

Au plan économique, la société a pour caractéristique principale d'avoir un but lucratif (par opposition aux associations ou autres organisations pouvant elles aussi disposer de la personnalité juridique).

Disposant de la personnalité juridique, la société peut donc avoir un nom (dénomination sociale), une adresse (siège social) et un patrimoine (propriété de biens, créances et dettes à l'égard de tiers etc.).

Autant d'attributs que n'a pas, par contre, l'association en participation, à laquelle la loi ne reconnaît précisément pas la personnalité morale.

Nous allons voir dans le chapitre 3 comment ont été réglementées en Afrique, les prises de participations (privées ou publiques) des nationaux dans le capital et la direction des sociétés commerciales.

Puis, nous examinerons successivement dans les chapitres 4, 5 et 6, quel est le régime juridique des principales formes de sociétés (société anonyme, société à responsabilité limitée et autres formes).

Enfin, nous verrons dans les chapitres 7 et 8 comment sont réglementés les groupes et groupements notamment les groupements d'intérêt économique ainsi que les sociétés à participation publique, notamment les sociétés dites d'économie mixte.

Chapitre 3 : La participation des nationaux et la nationalité des sociétés

En dehors de la réglementation spéciale des sociétés à participation de l'État ou des personnes de droit public, telles que les sociétés d'État ou nationales et les sociétés d'économie mixte que nous verrons au chapitre 8, il existe dans certains États une réglementation visant à favoriser la prise de participation des nationaux, dans les sociétés du secteur privé.

C'est en particulier le cas du **Gabon**, qui dispose d'un « Code des participations » ainsi que de la **Mauritanie**, du **Burkina-Faso** et du **Bénin**, qui ont prévu des prises de participation, à la discrétion de l'État dans certains cas.

C'est aussi le cas à **Madagascar** où, dans le cadre de la charte des « Entreprises socialistes », la majorité (51 %) du capital de celles-ci doit obligatoirement être détenue par l'État ou ses démembrements ou encore par des sociétés contrôlées par l'État.

Dans les autres États africains qui n'en sont pas moins attachés à l'objectif de participation des nationaux, l'incitation n'a pas fait l'objet de réglementations formelles particulières.

Enfin, certains États (le **Sénégal**, le **Niger** et le **Burkina-Faso**) ont défini par des textes la notion de nationalité des sociétés.

3.1. LA PARTICIPATION DES NATIONAUX

Les États qui n'ont pas légiféré sur le principe de la participation des nationaux ont néanmoins, dans la pratique, cherché à la favoriser de multiples façons.

La présence de nationaux dans le capital des sociétés sollicitant certains avantages (Code des investissements par exemple) ou simplement leur agrément ou leur autorisation d'exercice, est souvent l'un des éléments pris en considération ; elle est parfois vivement conseillée, lors des contacts préliminaires pris localement par les promoteurs étrangers.

La plupart des États ont d'autre part, à divers moments de leur évolution économique, considéré qu'il fallait étatiser certains secteurs économiques jugés insuffisamment dynamiques, ou mal assurés par le seul jeu de l'initiative privée. Il en est résulté une croissance rapide du secteur public et, souvent aussi, un constat d'insatisfaction, voire d'échec.

On a alors assisté à un renversement de tendance conduisant à des privatisations, offertes en priorité à des hommes d'affaires nationaux, disposant ou non de l'appui technique et financier de partenaires étrangers.

Fidèle à sa réputation libérale, la **Côte-d'Ivoire** a en outre mis en place en 1976, pour la première et la seule fois en Afrique, une bourse de valeurs mobilières cotant actuellement les titres d'une trentaine de sociétés.

Cet instrument vise à développer l'actionnariat privé tout en facilitant la formation et la mobilité de l'épargne.

La **Côte-d'Ivoire** ainsi que le **Gabon** ont par ailleurs réglementé l'émission publique des actions des sociétés anonymes en instituant, parfois au profit des nationaux, un véritable droit de préférence à la souscription venant limiter celui que la législation des sociétés anonymes reconnaît aux actionnaires.

Allant plus loin, la **Mauritanie**, le **Burkina-Faso** et le **Bénin** ont adopté des textes permettant à l'État de décider unilatéralement, à son profit ou à celui de nationaux, des prises de participations dans le capital des sociétés privées, pour des pourcentages minima (35 % à 51 % au **Burkina-Faso** et 20 % au **Mali**) ou fixés cas par cas (**Mauritanie**).

Presque tous les États ont, d'autre part, la possibilité juridique de prendre de façon obligatoire des participations dans le capital des sociétés relevant des secteurs d'activité considérés comme stratégiques ou d'une importance capitale pour l'économie nationale (domaine minier ou pétrolier par exemple).

Enfin, le **Gabon** a adopté, dès 1972, un texte permettant à l'État de prendre gratuitement une participation de 10 % dans le capital de toute société anonyme ou à responsabilité limitée exerçant au **Gabon**, en contrepartie des avantages divers que la société peut tirer de ses activités.

Depuis lors, cette législation a été remaniée à plusieurs reprises dans le sens de l'assouplissement ; elle est, à l'heure actuelle, contenue dans le « Code des participations » (loi 8-83 du 31 décembre 1983 modifiée par la loi 24-84 portant loi de finance 1985).

Ce code prévoit notamment que :

- Toutes les sociétés de capitaux (société anonyme et société à responsabilité limitée) doivent, à leur constitution, offrir à l'État et à titre gratuit, 10 % de leur capital social.
- Cette offre n'est plus à faire lors d'une augmentation de capital de la société en cause ; l'État disposant alors du droit de souscription à titre onéreux, comme tout autre actionnaire, s'il a pris sa participation gratuite lors de la constitution.

– Le ministre des Participations décide s'il y a lieu ou non d'accepter l'offre de participation à titre gratuit.

Le défaut de réponse dans les trois mois équivaut à une dispense valable deux ans.

– La société peut également demander à être dispensée de l'offre gratuite et le ministre des Participations peut accorder cette dispense temporairement (pas plus de dix ans), en considération de la participation déjà prise par les nationaux ou par l'État à titre onéreux ainsi que de la taille de l'entreprise (P.M.E.).

– La société doit renouveler l'offre de cession gratuite ou la demande de dispense à l'issue de la période de dispense initiale.

– La participation gratuite de l'État entraîne de plein droit la présence d'un représentant de l'État (administrateur) au sein du conseil d'administration de la société anonyme (il n'y a pas de représentant de l'État dans la gérance des S.A.R.L.).

Les décisions importantes des sociétés dans lesquelles l'État détient une participation à titre onéreux sont soumises à l'examen préalable d'un comité de participations, à l'initiative du ministre des Participations.

– Les sociétés anonymes doivent réserver aux nationaux gabonais une participation correspondant au moins à la minorité de blocage (34 %), avec une priorité en faveur des Gabonais salariés de la société.

A cet effet, toutes augmentations de capital par émission d'actions de numéraire doit être préalablement autorisée par le ministre des Participations et faire l'objet de formalités de publicité préalable (publication, prospectus d'information et désignation d'un interlocuteur...) et les actionnaires étrangers doivent abandonner leur droit préférentiel de souscription dans les proportions nécessaires.

Sur la demande de la majorité des salariés composant le comité de concertation économique de la société, un compte spécial destiné à favoriser l'acquisition d'actions par le personnel, peut être ouvert et fonctionner dans les conditions prévues par l'article 21 du Code des participations.

En pratique, cette dernière disposition n'est que très rarement appliquée et à l'heure actuelle, le ministre des Participations accorde assez fréquemment des dispenses d'offre de cession gratuite à l'État.

Le code des participations du **Gabon** constitue ainsi, un cadre juridique relativement souple organisant la gabonisation des sociétés au niveau de leur capital social et de leur direction.

3.2. LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS

Afin d'établir une distinction entre les sociétés, selon que leur contrôle est détenu par des nationaux ou par des étrangers, notamment pour l'exercice de

certaines activités ou l'acquisition de certains droits, il a été jugé nécessaire, notamment au **Sénégal**, de définir la nationalité de la société.

Rares sont les législations qui définissent cette notion. Le **Niger** et le **Burkina-Faso** l'ont fait, comme on l'a vu plus haut à la section 2.1. de la première partie, à propos des agréments préalables et de la délivrance des cartes de commerçant étranger.

Ces dispositions posent les conditions que doivent remplir les sociétés de droit local pour ne pas être considérées comme étrangères.

Les critères retenus sont ceux du contrôle du capital social et de la direction générale effective.

L'article 1165 du C.O.C.C. du **Sénégal** définit, quant à lui, la notion de « nationalité sénégalaise » pour une société ; permettant ainsi, à contrario, de qualifier seulement d'« étrangère » toute société qui ne remplirait pas les conditions requises pour revendiquer la nationalité sénégalaise.

Les conditions sont les suivantes :

- avoir effectivement le siège social en territoire sénégalais ;
- avoir un capital social détenu pour plus de la moitié par des personnes de nationalité sénégalaise, pour les sociétés en nom collectif, les sociétés à responsabilité limitée, les sociétés anonymes et les groupements d'intérêt économique (G.I.E.) avec capital social.
- avoir plus de la moitié de ses membres de nationalité sénégalaise pour les G.I.E. dépourvus de capital social.
- avoir toutes ses actions sous forme nominative pour les sociétés anonymes.

D'autre part, l'article 1166 du C.O.C.C. impose à toute société de nationalité sénégalaise ou à ses associés nationaux, cédant leur participation, de porter préalablement à la connaissance des pouvoirs publics toutes modifications susceptibles d'entraîner la perte de la nationalité sénégalaise pour la société.

A la différence du **Sénégal**, où seuls les critères du siège et du contrôle sont retenus pour la définition de la nationalité, la **Guinée** prévoit le critère du contrôle simultané du capital social et de la direction, pour attribuer à la société les avantages attachés à la nationalité guinéenne, lorsque ce double contrôle est détenu par des nationaux guinéens (art. 10 de l'ordonnance 119 du 17 mai 1985).

Annexe n° 9

Deuxième partie (Chapitre 3, 3.1. et 3.2.)

Références des textes en vigueur à propos de la participation des nationaux et de la nationalité des sociétés	Dans les États suivants
• Loi 66-131 du 8 juillet 1966	Mauritanie
• Code des Obligations Civiles et Commerciales (C.O.C.C.) 4 ^e partie (loi 85-40 du 29 juillet 1985) articles 1164 à 1167 (nationalité)	Sénégal
• Ordonnance 119 du 17 mai 1985 (nationalité)	Guinée
• Décret 73-26 du 17 janvier 1973	Côte-d'Ivoire
• Code des investissements du 20 mai 1982	Bénin
• Néant	Togo
• Ordonnance 75-049 du 30 octobre 1971 • Ordonnance 81-26 du 26 août 1981 (nationalité)	Burkina-Faso
• Néant	Mali
• Décret 87-036 du 12 mars 1987 (nationalité)	Niger
• Néant	Centrafrique
• Néant	Tchad
• Néant	Cameroun
• Loi 8/83 du 31 décembre 1983 • Décret 680 du 28 mai 1984	Gabon
• Néant	Congo
• Ordonnance 78006 du 1 ^{er} mai 1978	Madagascar

Chapitre 4 : La société anonyme

La société anonyme est l'une des deux formes (la seconde étant la S.A.R.L.) de sociétés commerciales ; elle est la plus répandue en Afrique, malgré la relative lourdeur de son processus de constitution et de fonctionnement.

Dans la quasi totalité des États étudiés, la société anonyme (S.A.) est encore régie par l'ancienne loi française du 24 juillet 1867 et par divers textes subséquents, tels que cette loi et ces textes ont été rendus applicables outre-mer.

Comme on l'a déjà indiqué, la Côte-d'Ivoire, le Niger, le Cameroun, le Gabon et le Congo ont, depuis leur indépendance, apporté quelques modifications à cette législation ancienne, tandis que le Sénégal, la Guinée, le Mali et Madagascar ont, à ce jour, refondu leur législation.

Celle de Madagascar mise à part (nous la commenterons au chapitre 8), toutes ces législations anciennes et nouvelles sont issues ou largement inspirées du droit français.

On trouvera en annexe, au présent chapitre, les références des textes applicables dans chacun des États étant observé qu'en ce qui concerne ceux, qui n'ont pas adopté des textes nouveaux depuis leur indépendance, il est seulement fait référence d'une manière globale à la loi du 24 juillet 1867, alors qu'en réalité toute une série de textes postérieurs s'y appliquent également mais dont il serait trop long de faire ici l'énumération.

Pour plus d'informations à ce sujet, le lecteur est prié de se reporter aux ouvrages cités dans la bibliographie (en fin d'ouvrage).

Nous allons dans les six sections de ce 4^e chapitre, commenter sommairement le régime juridique des sociétés anonymes en allant du début (constitution) à la fin (dissolution - liquidation), de leur existence.

4.1. LA CONSTITUTION

Sauf en Guinée, au Mali et au Niger, où des procédures simplifiées de constitution ont été adoptées, la création d'une société anonyme comporte à quelques variantes près les mêmes étapes principales :

- établissement du projet des statuts ;
- souscription du capital social ;
- assemblée générale constitutive ;

- premier conseil d'administration ;
- accomplissement des formalités légales de constitution.

On peut tout d'abord définir ainsi la société anonyme :

La société anonyme est une société commerciale dans laquelle les associés appelés « actionnaires » détiennent un droit représenté par un titre négociable appelé « action » et ne supportent les pertes éventuelles, qu'à concurrence de leur apport.

On trouve cette définition en des termes voisins à l'article 1239 du C.O.C.C., du **Sénégal**, à l'article 369 du Code de commerce du **Mali**, à l'article 16 de l'ordonnance 119, en **Guinée** et à l'article 21 nouveau de la loi de 1867 tel qu'il a été modifié au **Niger**, par l'ordonnance 80-14 du 19/6/80.

4.1.1. Le projet des statuts

« Les statuts » d'une société anonyme contiennent les règles essentielles du fonctionnement de la société ainsi que les énonciations particulières qui la caractérisent ; ils pourraient se limiter à ces dernières (statuts courts) mais la pratique tend à adopter des statuts développés ; ne serait-ce que pour éviter d'avoir à se reporter à des textes dont la consultation n'est pas toujours aisée (ensemble de textes anciens).

Ils appartient au fondateur, c'est-à-dire à la personne qui prend l'initiative, de créer la société, de signer le projet des statuts sans que ce fondateur soit nécessairement un futur actionnaire.

Le projet des statuts doit être déposé au greffe du tribunal à compétence commerciale.

Les statuts doivent notamment indiquer :

- l'objet social ;
- la dénomination sociale ;
- l'adresse du siège social ;
- la durée (qui ne peut excéder 99 années) ;
- le montant du capital social qui ne peut dans certains États être inférieur au minimum légal à savoir :
 - **Sénégal** = 2 000 000 F ;
 - **Guinée** = 12 000 000 F (ou 15 000 000 F pour les S.A. étrangères) ;
 - **Burkina-Faso** = 10 000 000 F ,
 - **Mali** = 12 500 000 F (ou 50 000 000 F en cas d'appel public à l'épargne) ;
 - **Niger** = 10 000 000 F ;
 - **Gabon** = 5 000 000 F ;
 - **Congo** = 35 000 000 F (en fait sinon en droit).

Aucun minimum n'est requis dans les autres États (sinon sept fois au moins le montant nominal minimum de l'action).

– Le nombre, le montant nominal ainsi que la forme (nominative ou au porteur) des actions composant le capital social ;

Le montant nominal minimum est de 5 000 F sauf :

- en **Mauritanie** = 1 000 UM ;
- au **Sénégal** = 10 000 F ;
- en **Guinée** = 1 000 F ;
- au **Niger** = 10 000 F.

– La désignation des apports, en numéraire et en nature (le cas échéant).

– Les éventuelles restrictions à la cessibilité ou à la transmission des actions. De telles clauses sont possibles sans pour autant conduire à rendre l'actionnaire « prisonnier de son titre », c'est-à-dire de le contraindre à rester actionnaire contre son gré. A cet égard, les statuts de S.A. prévoient parfois des clauses d'agrément préalable, assorties ou non, d'un droit de préemption en faveur des autres actionnaires.

La législation sénégalaise (art. 1097-1393-1394 et 1395 du C.O.C.C.) régleme-nte l'application de telles clauses.

Les clauses en question supposent que les actions soient exclusivement nominatives.

- Les modalités d'administration de la société ;
- Les règles d'affectation et de partage des bénéfices ainsi que la date de clôture de l'exercice social ;
- Les modalités de liquidation amiable de la société ;

Le projet des statuts doit, obligatoirement revêtir la forme notariée ; lorsqu'il mentionne des apports immobiliers ou lorsque cette forme est expressément prévue par la loi comme c'est le cas au **Sénégal** et au **Cameroun**.

En pratique, dans ces deux derniers États, le projet des statuts établi, sous seing-privé, est déposé par le fondateur, avec reconnaissance d'écriture et de signature chez un notaire, comme le sont aussi, ultérieurement, les autres pièces constitutives (procès-verbaux des assemblées constitutives et du premier conseil d'administration).

4.1.2. La souscription du capital social

Par le projet des statuts, le fondateur offre aux futurs actionnaires, qui doivent en prendre connaissance, la possibilité de participer au capital de la société à constituer.

L'engagement de participation, pris par chaque souscripteur, résulte d'un bulletin de souscription établi (au moins) en double exemplaire dont un doit être conservé par le souscripteur.

Le bulletin de souscription indique obligatoirement :

- la dénomination sociale ;
- l'objet social ;
- l'adresse du futur siège social ;
- le montant du capital social ainsi que, le cas échéant, la partie de celui-ci à libérer en numéraire ;
- les modalités d'émission et de libération des actions de numéraire ;
- les références du dépôt du projet des statuts, au greffe ;
- le lieu où les fonds doivent être versés ;
- les nom, prénom, profession et adresse du souscripteur (dénomination, forme, siège, en cas de société) ;
- le nombre d'actions de numéraire souscrites ainsi que le montant global de la souscription ;
- le montant de la somme versée à la souscription ;
- la mention reconnaissant la prise de connaissance des statuts et la détention d'un double du bulletin de souscription, par le souscripteur ;
- le cas échéant, la reconnaissance par le souscripteur de ce que la souscription a été faite sans qu'il ait été touché par une publicité quelconque ;
- et enfin, (au **Gabon** seulement), l'engagement du souscripteur de céder gratuitement 10 % des actions souscrites à l'État, s'il accepte l'offre de cession.

Dans la pratique le bulletin de souscription comporte souvent également un pouvoir de représentation du souscripteur à l'Assemblée générale constitutive (ou aux assemblées en cas de double assemblée).

Le bulletin de souscription ne concerne que l'émission des actions de numéraire. Les actions émises en rémunération d'apports en nature ne donnent pas lieu à l'établissement d'un bulletin, mais à une procédure de vérification que nous décrivons plus loin.

Les actions de numéraire doivent être obligatoirement libérées du quart au moins, de leur montant nominal, lors de leur souscription.

Toutefois, en **Guinée**, cette possibilité n'est offerte qu'en ce qui concerne les actions émises au-delà du montant minimum légal du capital social.

Les fonds accompagnant la souscription doivent être immédiatement versés, soit chez un notaire, soit sur un compte bancaire, bloqué jusqu'à l'issue de la procédure de constitution.

S'ils sont versés auprès d'une banque, celle-ci délivre une attestation qui est remise au notaire, afin de lui permettre de constater la libération (partielle ou totale) du capital souscrit.

Le fondateur (ou les fondateurs ou encore l'un d'entre eux) dresse un état nominatif des souscripteurs d'actions de numéraire, indiquant le nombre d'actions souscrites et les fonds versés par chacun d'eux.

Le fondateur dépose ensuite cet état chez un notaire, avec un exemplaire du projet des statuts ainsi qu'un exemplaire de chacun des bulletins de souscription.

Après vérification, le notaire dresse alors la déclaration de souscription et de versement, laquelle est signée par le fondateur et constate la souscription de l'intégralité des actions de numéraire émises, ainsi que le versement de la totalité de la somme à libérer à la souscription.

Les actions d'apport (en nature) doivent être immédiatement intégralement libérées, tandis que le solde des actions de numéraire dont la libération intégrale n'est pas prévue lors de la souscription, doit être entièrement versé dans les cinq ans qui suivent la constitution de la société, selon les appels de l'organe d'administration de la société.

Le versement de ce solde peut être fait directement à la société, sans qu'il soit nécessaire d'en constater le versement par devant notaire.

4.1.3. L'Assemblée générale constitutive

Sur la convocation du ou des fondateurs, les futurs actionnaires se réunissent en Assemblée générale constitutive.

Cette assemblée a pour objet :

- de vérifier et de reconnaître la sincérité de la déclaration notariée de souscriptions et de versements ;
- de nommer le ou les premiers administrateurs de la société lorsque ceux-ci n'ont pas été désignés par les statuts (ce qui est très rarement le cas, en pratique) ;
- de désigner le ou les premiers commissaires aux comptes ;
- d'approuver ou de modifier le cas échéant le projet des statuts ;
- et de statuer sur la reprise par la société des engagements souscrits par le ou les fondateurs, au nom de celle-ci, pendant la période de constitution (ce point n'est obligatoirement porté à l'ordre du jour de l'Assemblée constitutive que dans les États dont la législation le prévoit, c'est-à-dire au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**).

Lorsque le capital social est à la constitution libéré en partie par des apports en nature, l'Assemblée générale constitutive statue également :

- soit sur le rapport d'évaluation des biens apportés ou des avantages particuliers qui peuvent, le cas échéant, être consentis à certains actionnaires, lequel rapport est dressé par un ou plusieurs commissaires aux apports, préalablement désignés par décision de justice, lorsque la législation prévoit ce mode de désignation (**Sénégal**, **Mali** et **Gabon**) ;
- soit, dans les autres États, sur la désignation d'un ou plusieurs commissaires aux apports.

Dans ce dernier cas, le rapport sur l'évaluation des apports en nature ou sur les avantages particuliers est soumis à une seconde Assemblée générale constitutive qui ne peut se tenir que cinq jours au moins, après le dépôt dudit rapport.

C'est alors cette seconde assemblée qui, après approbation de l'apport en nature et/ou des avantages particuliers, désigne les premiers administrateurs et commissaires aux comptes.

Au **Sénégal**, au **Niger** et au **Cameroun**, la (ou les) Assemblée(s) constitutive(s) doivent se tenir en présence d'un notaire, ou leur procès-verbaux doivent être déposés au rang des minutes d'un notaire, avec reconnaissance d'écriture et de signature.

Ces assemblées sont convoquées et délibèrent aux conditions de quorum et de majorité prévues pour les Assemblées extraordinaires (voir plus loin, en 4.5.).

Toutefois (sauf au **Sénégal** et en **Guinée**) chaque membre de l'assemblée ne peut disposer de plus de dix voix.

En outre les apporteurs en nature ou bénéficiaires d'avantages particuliers ne peuvent pas prendre part au vote, sur les résolutions désignant le commissaire aux apports ou statuant sur son rapport.

Les actions détenues par ces actionnaires sont déduites par le calcul du quorum et de la majorité.

4.1.4. Le premier conseil d'administration

A l'issue de l'Assemblée constitutive (ou de la seconde Assemblée constitutive le cas échéant) les premiers administrateurs désignés par cette Assemblée se réunissent en premier conseil d'administrateurs pour élire son président ainsi que le cas échéant, les autres membres du bureau (vice-président, secrétaire...) et pour organiser la Direction générale de la société selon les dispositions prévues par la loi et les statuts.

Ce conseil confère également à une personne qu'il désigne (généralement son président) les pouvoirs nécessaires pour retirer les fonds provenant de la souscription du capital en numéraire, et pour accomplir les formalités légales et administratives de publicité.

Comme on le verra plus loin (en 4.3), dans les États qui sont encore placés sous le régime de l'article 22 de la loi du 24 juillet 1867, dans sa rédaction d'origine, il est possible de ne pas désigner un conseil d'administration mais un seul administrateur qui prend généralement le titre d'administrateur unique.

Dans ce cas, il n'est bien sûr pas tenu de premier conseil d'administration et c'est l'administrateur unique qui détient seul les pouvoirs dévolus habituellement au conseil d'administration.

4.1.5. Les formalités de constitution

Les formalités préalables (agrément ou autorisation d'exercice) et postérieures (publicité légale) à la Constitution, varient d'un État à l'autre et revêtent plus ou moins de complexité, selon l'étendue du recours obligatoire à un notaire, dans la procédure de constitution.

Signalons à cet égard qu'au **Sénégal** et au **Niger**, il appartient au notaire de recevoir les actes de constitution, d'en surveiller la régularité et d'accomplir les formalités légales de publicité.

Au **Cameroun**, le notaire reçoit les actes de constitution mais n'accomplit pas obligatoirement lui-même les formalités.

Au **Gabon** et pour les besoins de l'application des dispositions du « Code des participations », la procédure de constitution intègre la surveillance de l'engagement d'offre gratuite de participation à l'État, sous forme de récépissé du projet des statuts et de visas sur les bulletins de souscription et sur l'état de souscription et de versement, délivrés par les autorités administratives compétentes (ministère des Participations et Direction de l'Enregistrement).

Sans détailler ici, État par État, les formalités à accomplir, on peut relever les principales :

- Dépôt au greffe de tribunal à compétence commerciale, des pièces constitutives (déclaration de souscription et versement, Procès-verbaux de(s) Assemblée(s) constitutive(s) et du premier conseil...).
- Insertion dans un journal d'annonces légales d'un avis indiquant les principales caractéristiques de la société créée (dénomination, forme, objet, siège, durée, apports, capital social, administrateurs et dirigeants, commissaires aux comptes, dispositions statutaires quant à l'affectation et la répartition des résultats, références du dépôt au greffe etc.).
- Demande d'immatriculation au registre du commerce avec dans certains États (**Sénégal** et **Gabon**) dépôt simultané d'une déclaration de régularité et de conformité, signée par les administrateurs et le commissaire aux comptes.

Au **Sénégal**, au **Mali**, en **Guinée** et au **Gabon**, la société anonyme n'acquiert la personnalité morale qu'à dater de son immatriculation au registre du commerce.

Il en est de même à **Madagascar** pour les « entreprises socialistes ».

Dans les autres États, la société est définitivement constituée à l'issue de l'Assemblée constitutive (ou de la seconde Assemblée constitutive dans le cas où elle est requise).

Outre les formalités de publicité légale de constitution, diverses formalités administratives doivent être accomplies, notamment auprès des administrations fiscales et sociales, pour déclarer l'existence de la nouvelle société.

Dans certains États (en **Guinée** et au **Gabon** par exemple), certaines de ces formalités administratives doivent être accomplies préalablement à l'immatriculation au registre du commerce.

4.1.6. Les procédures simplifiées de constitution

La législation en vigueur en **Guinée**, au **Mali** et au **Niger** prévoient, de façon fort judicieuse, une procédure simplifiée pour la constitution des sociétés anonymes.

– En Guinée

Dans tous les cas, la constitution de la société anonyme résulte d'un acte unique de constitution (notarié ou S.S.P.) signé par le fondateur (ou son mandataire).

Bien que l'ordonnance 119 ne le prévoit pas, il semble toutefois préférable de faire signer cet acte par tous les futurs actionnaires.

Cet acte constitutif doit comporter les statuts et indiquer obligatoirement :

- la désignation, l'évaluation et l'affirmation de libération intégrale des apports en nature (s'il y a lieu) ;
- le montant des apports en numéraire et l'affirmation de leur libération totale ou partielle. En cas de libération partielle, le montant libéré doit être indiqué étant rappelé que, seules les actions émises au delà du montant minimum légal du capital social, peuvent n'être libérées que du quart immédiatement.

L'acte constitutif doit également comporter en annexe :

- la désignation des premiers administrateurs et commissaires aux comptes ;
- le rapport du commissaire aux apports (en cas d'apports en nature).

Les articles 22 et 23 de l'ordonnance 119 prévoient que le commissaire aux apports, est choisi sur une liste d'experts dressée par le président de la cour d'appel, et qu'il est désigné librement en Assemblée générale.

Ceci suppose que, pour les besoins de la cause, les futurs actionnaires se réunissent en Assemblée générale préalablement à l'acte constitutif, à moins que, ce dernier étant signé par tous les actionnaires, le commissaire y soit désigné.

Cette procédure simplifiée permet donc d'éviter, dans le processus que nous avons décrit plus haut :

- Le dépôt préalable au greffe du projet des statuts ;
- La déclaration notariée de souscription et de versement (une attestation de dépôt des fonds chez un notaire ou une banque ainsi que l'affirmation de libération faite dans l'acte constitutif, en tiennent lieu) ;
- et la réunion de l'Assemblée constitutive.

En revanche, la loi prévoit la réunion du premier conseil d'administration pour désigner le président-directeur général et fixer sa rémunération.

Au plan des formalités, l'acte constitutif doit être déposé en double exemplaire, dans le mois de sa date, auprès du ministère du Commerce, afin d'obtenir l'agrément commercial valant autorisation de création de la société (art. 7 et 32 de l'ordonnance 119).

Le dépôt de l'acte constitutif, la publication (au lieu du siège et éventuellement de chacune des succursales) ainsi que l'immatriculation au registre du commerce, interviennent ensuite dans le mois de l'agrément ministériel.

Enfin, l'immatriculation au registre du commerce entraîne l'acquisition de la personnalité juridique, par la société.

– Au Mali

Lorsque la société anonyme est créée sans appel public à l'épargne (ce qui représente le cas le plus courant), les articles 385 à 389 du Code de commerce malien prévoient que la constitution de la société résulte d'un acte comportant les statuts de la société, signé par tous les actionnaires après que l'un (ou plusieurs) d'entre eux ait fait, par devant notaire, la déclaration des versements effectués sur les actions de numéraire.

Cette déclaration notariée est faite sur présentation des bulletins de souscription, de l'État des souscripteurs et le cas échéant, de l'attestation bancaire de dépôt des fonds (art. 378 et 386 du Code de commerce).

En cas d'apports en nature, ceux-ci doivent être indiqués dans les statuts auxquels est annexé, le rapport du commissaire aux apports préalablement désigné par décision de justice.

Cette procédure simplifiée évite donc le dépôt préalable au greffe du projet des statuts ainsi que la tenue d'une Assemblée générale constitutive.

Les premiers administrateurs et commissaire(s) aux comptes sont désignés dans les statuts.

Un premier conseil d'administration doit se réunir pour désigner le président-directeur général.

– Au Niger

Lorsque la société anonyme comporte moins de vingt membres à sa création, l'article 25 de la loi de 1867 tel qu'il a été modifié par l'ordonnance 80-15 du 19 juin 1980, prévoit une procédure simplifiée identique à celle qui vient d'être décrite pour le Mali, à la différence près que la déclaration notariée de souscription et de versement se fait sans présentation de bulletins de souscription.

Au Niger toutefois, en cas d'apports en nature, il semble que comme en Guinée, la désignation du commissaire aux apports, doive être faite par une Assemblée

générale préalable (à défaut d'avoir modifié également, l'article 4 de la loi de 1867).

Comme dans le cas de la procédure normale, la loi nigérienne prévoit en outre qu'un notaire doit dresser un acte constatant la régularité des opérations de constitution, lequel acte doit être déposé au greffe, préalablement à l'immatriculation de la société au registre du commerce.

4.2. LES ACTIONNAIRES

Nous allons, sous cette section, examiner brièvement, quels sont les droits détenus par les actionnaires dans les sociétés anonymes, en distinguant :

- les droits sociaux (actions et autres valeurs mobilières) ;
- le droit de communication (informations) ;
- le droit de vote ;
- le droit sur les profits (dividendes, boni de liquidation etc.).

Mais tout d'abord, quelques indications quant au nombre des actionnaires que doit comporter la société anonyme.

Pour être valablement constituée, une société anonyme doit obligatoirement comporter au moins sept actionnaires, sauf en **Guinée** où le nombre minimum n'est que de cinq (art. 21 de l'ordonnance 119).

Il n'y a pas de nombre maximum comme c'est le cas pour les S.A.R.L. dans certains pays.

Au cours de la vie sociale, le nombre des actionnaires peut éventuellement tomber au-dessous de sept, sans pour autant entraîner la dissolution de la société ; toutefois lorsqu'elle compte moins de sept actionnaires depuis plus d'un an, tout tiers, qui y a intérêt, peut demander en justice cette dissolution (art. 38 de la loi de 1867 ; art. 1125 du C.O.C.C. du **Sénégal**, art. 60 de l'ordonnance 119 de **Guinée** ; art. 537 du Code de commerce du **Mali**).

La réunion de toutes les actions entre les mains d'une seule personne, entraîne cependant la dissolution de plein droit de la société et la transmission de l'ensemble de son patrimoine (actif et passif) à cette personne, sauf au **Sénégal** (art. 1125 du C.O.C.C.) et au **Gabon** (art. 6 de la loi 10-73 du 20.12.1973) sous les conditions prévues par leur législation respective.

Il s'agit là d'une évolution vers la reconnaissance juridique de la société « unipersonnelle » qui n'est cependant, à l'heure actuelle, instituée nulle part en Afrique Noire francophone.

4.2.1. Les droits sociaux

Comme cela a été rappelé dans la définition de la société anonyme ; l'actionnaire détient sur celle-ci un droit mobilier assimilé à une créance, appelé « action » et représenté par un titre négociable.

Il existe également d'autres droits de nature voisine, dénommés « parts de fondateur », « parts bénéficiaires », « obligations », « obligations convertibles » etc.

Le tout, constituant les « valeurs mobilières » susceptibles d'être émises par une société anonyme et dont la réglementation résulte, soit d'anciens textes français étendus à l'Afrique, soit des textes nouveaux adoptés par certains États depuis leur indépendance (C.O.C.C. du **Sénégal**, Code de commerce du **Mali** et ordonnance 119 de **Guinée**...).

Les actions

Les actions, en tant que titres négociables, sont de nature différente selon le critère retenu :

- du point de vue des biens apportés à la société, on distingue :
 - les actions de numéraire émises en contrepartie de l'apport d'espèces, ou, lors d'une augmentation de capital, de créances liquides ou exigibles détenues sur la société, ou encore en compensation d'incorporation de réserves ;
 - et les actions d'apport, émises en contrepartie d'apport de biens en nature.
- Du point de vue de leur négociabilité, on distingue :
 - les actions immédiatement négociables, émises en rémunération d'apports autres qu'en nature ou en rémunération d'apports en nature effectués à l'occasion d'une opération de fusion, scission ou apport partiel d'actif, lorsque la société apporteuse existait sous forme de société anonyme depuis déjà deux ans au moins et que les biens apportés étaient déjà représentés par des titres négociables.
 - et les actions temporairement non négociables, pendant les deux ans qui suivent un apport en nature fait autrement que dans les conditions ci-dessus.
- Du point de vue de leur forme :
 - les actions nominatives, inscrites au nom de leur titulaire et transférables selon le procédé du bordereau de transfert (ou par acte synallagmatique) avec inscription du transfert sur le registre d'actions de la société.
 - et les actions « au porteur », qui n'indiquent pas le nom de leur propriétaire et sont transmissibles par simple tradition (remise du titre).
- Du point de vue de leur libération :
 - Les actions (de numéraire) libérées partiellement ; elles sont obligatoirement nominatives jusqu'à leur libération intégrale et leur transmission nécessite l'acceptation formelle du cessionnaire.

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

- et les actions intégralement libérées. Parmi celles-ci figurent obligatoirement les actions d'apport, qui doivent revêtir obligatoirement la forme nominative, tant qu'elles ne sont pas librement négociables.

Pendant leur période de non négociabilité, elles sont toutefois cessibles par les voies civiles (acte de cession à enregistrer et à signifier à la société émettrice).

– Du point de vue de leur droit sur le capital social :

- les actions de capital qui donnent droit à la fois au partage des bénéfices et au remboursement d'une fraction du capital social.
- et les actions de jouissance qui ne donnent plus droit qu'à une part des bénéfices ou du boni de liquidation, alors que leur montant nominal, a déjà été remboursé à l'actionnaire par la société (par imputation sur les réserves).

De telles actions sont également privées du droit au premier dividende quand les statuts en prévoient un.

– Du point de vue de leur droit sur les bénéfices :

- les actions de priorité, (ou privilégiées) assorties d'un droit préférentiel ou précipitaire sur les bénéfices et/ou sur le boni de liquidation. Elles procurent à leur détenteur un avantage financier par rapport aux autres.
- et les actions ordinaires par opposition aux actions de priorité.

– Du point de vue du droit de vote qui leur est attaché :

- les actions à droit de vote double ou préférentiel, qui confèrent un avantage à leur détenteur par rapport aux autres actions, dans la mesure où la législation du pays le permet ;
- et les actions à droit de vote simple, par opposition aux actions précédentes.

– Et du point de vue de leur disponibilité :

- les actions inaliénables, notamment les actions des administrateurs, affectées à la garantie de leur gestion et qui doivent être frappées d'un timbre indiquant leur nature et rester attachées à la souche ou déposées au siège social, jusqu'à l'obtention du quitus de l'Assemblée générale, à la fin du mandat de l'administrateur concerné ;
- et les actions aliénables dont il peut être disposé librement, sous réserve, éventuellement, de l'application des dispositions statutaires restreignant la libre cession ou transmission, en ce qui concerne les actions qui doivent alors revêtir nécessairement la forme nominative.

Généralement, les actions sont matérialisées par des certificats d'actions (nominatifs ou au porteur) issus de carnets à souches, datés et signés par deux personnes (administrateur ou mandataire). Elles peuvent être l'objet de sûretés (nantissement ou gage) et elles peuvent, le cas échéant, être cotées à une bourse de valeurs (cas de la Côte-d'Ivoire notamment) si elles remplissent les conditions requises.

Les actions confèrent à leur propriétaire un droit préférentiel de souscription en cas d'émission d'actions de numéraire lors des augmentations de capital, afin de permettre le maintien des pourcentages de participation. Ce droit est restreint au **Gabon** par les dispositions de l'article 19 du Code des participations et il est écarté à **Madagascar** par l'article 5 de la loi 78006 du 1^{er} mai 1978 (Charte des entreprises socialistes).

Il peut être écarté dans les autres États, par l'Assemblée générale extraordinaire, sous réserve du respect d'une procédure particulière.

Les parts de fondateur

Également appelées « parts bénéficiaires » les parts de fondateur sont réglementées par la loi du 23 janvier 1929, la loi du 4 mars 1943 et l'ordonnance 119 (article 44) en **Guinée**.

Elles sont interdites au **Sénégal** (art.1386 du C.O.C.C.) et elles ne sont pas prévues par le Code de commerce du **Mali**.

Les parts de fondateur ne sont pas représentatives du capital social, elles ne confèrent pas, par elles-mêmes, la qualité d'actionnaires à leurs propriétaires mais elles leur donnent un droit dans l'attribution d'une partie (fixe ou proportionnelle) des bénéfices sociaux et le cas échéant, du boni de liquidation.

Les porteurs de parts de fondateur (attribuées généralement lors de la création de la société) ou de parts bénéficiaires, sont groupés en une masse dont les décisions sont prises en assemblée spéciale (Assemblée générale des porteurs de parts) selon les dispositions prévues aux statuts de la société, lesquels prévoient également la forme de ces parts (nominatives ou au porteur) et leurs modalités de transmission.

Elles peuvent, le cas échéant, être rachetées par la société ou converties en actions ou en obligations.

Les obligations

Les obligations sont réglementées au **Sénégal** par les articles 1400 à 1441 du C.O.C.C., au **Mali** par les articles 984 à 1042 du Code de commerce, et ailleurs par la loi du 16 juillet 1984 et par le décret-loi du 30 octobre 1935.

L'obligation est un titre de créance résultant d'un prêt, constaté par un titre négociable.

Elle confère à son propriétaire un droit au remboursement du capital prêté et au service d'un intérêt calculé sur ce capital, ainsi que parfois, au paiement d'un lot (avec autorisation de la loi) ; elle ne confère pas la qualité d'actionnaire, sauf si elle vient à être convertie en action (obligation convertible).

Les conditions d'émission ainsi que les modalités de représentation et de décision de la masse des obligataires sont réglementées par la loi.

4.2.2. Le droit à l'information

Dans les sociétés anonymes, l'actionnaire, et en particulier celui qui ne fait pas partie du conseil d'administration et qui n'a, par conséquent, pas le droit de s'immiscer dans la gestion, doit recevoir un certain nombre d'informations sur la marche de la société à laquelle il participe.

A cet effet, la législation a organisé cette information en prévoyant non seulement la tenue d'Assemblées générales qui sont le lieu privilégié pour la diffusion de l'information, mais également :

- la présentation de rapports aux actionnaires ;
- et la possibilité pour ces derniers d'obtenir communication de certains documents essentiels.

Les rapports

Afin d'éclairer l'actionnaire sur les questions qui sont soumises à son vote, la Loi impose que lui soient présentés divers rapports, à savoir :

- Le rapport annuel du conseil d'administration, du conseil de surveillance, du conseil de gestion, du directoire, du directeur-général ou de l'administrateur unique, selon le cas, sur la marche de la Société pendant l'exercice écoulé.

Certaines législations, en particulier celle du **Gabon** (loi 8-86 du 4 août 1986) et du **Sénégal** (art. 1450 du C.O.C.C. notamment) prévoient différentes énonciations que ce rapport doit obligatoirement contenir.

- Le rapport général du commissaire aux comptes, sur les comptes et les états financiers de l'exercice écoulé.
- Le rapport spécial du commissaire aux comptes, sur les conventions réglementées (conventions passées, directement ou indirectement, entre la société et ses dirigeants ou avec une autre société ayant des dirigeants communs).
- Le rapport de l'expert de minorité éventuellement nommé sur la demande d'actionnaires (au **Sénégal** art. 1362 du C.O.C.C. et au **Mali** art. 523 du Code de commerce).
- Le rapport spécial du commissaire aux comptes, en cas d'augmentation de capital par émission d'actions de numéraire dont la souscription est réservée à des personnes désignées.
- Le rapport du commissaire aux apports en cas d'apports en nature ou d'avantages particuliers à consentir.
- Au **Sénégal** et au **Mali**, le rapport du commissaire aux comptes sur certaines opérations telles que : réduction de capital, fusion, scission, transformation de la société.
- et au **Gabon**, le rapport spécial du commissaire aux comptes au cas où la continuité de l'exploitation est compromise (loi 8-86 du 4 août 1986).

Le droit de communication

Les actionnaires ont droit par ailleurs, à la communication de divers documents, soit de façon spontanée de la part de la société, soit sur la demande de l'actionnaire lui-même.

De façon spontanée, la société doit communiquer ou tenir à disposition des actionnaires les divers rapports énumérés ci-dessus.

Ces rapports doivent être disponibles pendant un certain délai (quinze jours en général et cinq ou six jours selon les États en ce qui concerne le rapport du commissaire aux apports) avant la tenue de l'Assemblée générale à laquelle ils sont présentés.

- Les états financiers (bilan, comptes de résultat, etc.) pendant les quinze jours qui précèdent l'Assemblée générale ordinaire annuelle.
- La liste des actionnaires nominatifs (dans le même délai).
- Le texte des résolutions proposées au vote des Assemblées générales (de façon obligatoire, celles présentées aux Assemblées extraordinaires et constitutives et de façon facultative, celles proposées à l'Assemblée ordinaire).

Sur la demande de l'actionnaire, celui-ci a le droit de prendre connaissance au siège ou de se faire délivrer des copies de tous les documents (rapports, procès-verbaux, feuilles de présence, etc.) qui sont relatifs aux décisions prises par les Assemblées générales au cours des trois derniers exercices sociaux ; de même qu'il peut se faire délivrer copie des statuts.

Au **Sénégal** (art. 1322 du C.O.C.C.), l'actionnaire peut en outre obtenir communication :

- de la liste des administrateurs ou des membres du conseil de gestion ;
- des renseignements concernant les candidats au conseil d'administration ou au conseil de gestion ;
- de l'exposé des motifs des résolutions proposées (en particulier de celles présentées sur la demande des actionnaires) ;
- du montant global des rémunérations versées aux cinq ou dix personnes (selon que l'effectif des salariés est inférieur ou supérieur à 200) les mieux rémunérées.

Au **Mali** et au **Gabon**, la législation prévoit également la communication de la plupart de ces documents ainsi que celle de divers tableaux relatifs notamment aux participations détenues et aux résultats des derniers exercices.

C'est à cet égard, à l'heure actuelle, la législation du **Gabon** (loi 8-86 du 4 août 1986) qui organise sans doute de la façon la plus complète, l'information des actionnaires (et aussi des tiers) dans le cadre de la prévention des difficultés dans les sociétés et de la procédure d'alerte.

En effet, cette législation, encore assez peu respectée en pratique, prévoit non seulement le contenu et les énonciations du rapport de gestion et des états

financiers et de leurs annexes, mais également, l'obligation de dresser, avant le début de chaque exercice, des budget d'exploitation et plan de financement prévisionnels.

4.2.3. Le droit de vote

Le droit de vote est l'un des attributs essentiels attaché à l'action, puisque c'est celui qui permet à l'actionnaire de concourir à la prise des décisions concernant la naissance, la vie et la disparition de la société.

Sous réserve de l'existence éventuelle d'actions prioritaires donnant un avantage en la matière, un droit de vote égal est attaché à chacune des actions composant le capital social : ce qui consacre le principe fondamental de l'égalité des droits des actionnaires (une action : une voix).

L'influence de l'actionnaire dans la prise de décision dépend donc du nombre d'actions qu'il possède ou qu'il représente.

Le droit de vote suppose le droit d'accès à l'Assemblée générale et la possibilité de s'y faire éventuellement représenter.

Ce droit est reconnu par toutes les législations africaines, qui prévoient cependant (sauf en **Guinée**) que les statuts peuvent exiger la détention d'un nombre minimum d'actions pour participer aux Assemblées ordinaires, sans que ce nombre ne puisse être supérieur à 20 (selon la loi de 1867) ou à 10 (au **Sénégal** art. 1318 du C.O.C.C. et au **Mali** art. 466 du Code de commerce).

Dans un tel cas, les actionnaires peuvent se grouper pour atteindre ce seuil et émettre un vote commun.

Alors qu'il est possible, si les statuts le permettent, à un actionnaire de se faire représenter par un non actionnaire, le **Sénégal** (art. 1315 du C.O.C.C.) et le **Mali** (art. 460 du Code de commerce) imposent la représentation obligatoire par un autre actionnaire (ou par le conjoint, un ascendant, ou un descendant au **Mali**).

Généralement, en cas de démembrement de la propriété de l'action, l'usufruitier a le droit de vote dans les Assemblées ordinaires, tandis que le nu-proprétaire vote dans les Assemblées extraordinaires.

En cas d'indivision ou de copropriété, il est désigné un seul représentant qui émet le vote.

4.2.4. Les droits pécuniaires

Le second attribut essentiel de l'action consiste en un droit de partage sur les profits réalisés par la société, étant rappelé qu'en cas de pertes, l'actionnaire ne les supporte que jusqu'à concurrence du montant de sa mise dans le capital social.

Les profits réalisés par la société peuvent être appréhendés à plusieurs niveaux :

- au niveau du résultat bénéficiaire de l'exercice (dividende distribué) ;
- au niveau des réserves accumulées (lorsqu'elles sont distribuées) ;
- au niveau des plus values latentes (en cas de vente de l'action) ;
- et au niveau du boni de liquidation (en cas de dissolution-liquidation de la société).

En réalité, en ce qui concerne les rapports avec la société, l'actionnaire ne reçoit sa part de profit que sous forme, soit de dividende, soit de remboursement, total ou partiel, ou de rachat de son titre.

Le dividende

C'est l'Assemblée générale ordinaire qui a compétence pour décider des distributions de dividendes, selon les dispositions prévues aux statuts lesquelles, le plus souvent, prévoient la possibilité de porter tout ou partie du bénéfice en réserve.

La décision prise par l'Assemblée, aux conditions de quorum et de majorité que nous examinerons plus loin, s'impose à tout actionnaire. A cet égard, l'actionnaire ou les actionnaires majoritaires peuvent imposer la décision aux minoritaires.

Afin de rendre néanmoins obligatoire le versement d'un dividende minimum, les statuts peuvent toutefois prévoir l'attribution d'un premier dividende (généralement calculé à raison d'un pourcentage sur le montant libéré et non amorti du capital social).

Ce n'est, dans ce cas, qu'après déduction du premier dividende que l'Assemblée peut éventuellement décider l'affectation de tout ou partie du solde des bénéfices à un ou plusieurs comptes de réserves.

Notons que l'Assemblée est tenue par la loi d'affecter une partie du bénéfice (5 % de ce bénéfice) à un compte de réserve obligatoire dite « réserve légale », tant que celle-ci n'a pas atteint 10 % du capital social (16,66 % au Sénégal et 50 % en Guinée).

D'autre part, certains États (**Sénégal, Côte-d'Ivoire, Gabon, Congo...**) ont institué des emprunts obligatoires qui entraînent, selon les plans comptables en vigueur, l'obligation de constituer des provisions et des réserves réglementées pour suivre les opérations de souscription et de mobilisation des titres représentatifs de ces emprunts.

Le dividende unique ou bien, le premier dividende et le super dividende éventuel lorsque leur distribution a été décidée par l'Assemblée générale, sont généralement mis en paiement selon le processus suivant :

- L'Assemblée ou à défaut l'organe d'administration (conseil d'administration, administrateur unique, conseil de gestion, etc.) fixe la date de mise en paiement.

Celle-ci doit obligatoirement intervenir, au **Sénégal**, dans les six mois de la clôture de l'exercice (art. 1106 du C.O.C.C.) et au **Mali** dans les neuf mois de cette clôture (art. 556 du Code de commerce).

- Il doit être payé en une seule fois sauf, au **Mali**, où le paiement d'acompte sur dividende est expressément autorisé (art. 555 du Code de commerce) ainsi qu'au **Sénégal** et en **Guinée**, où il n'est plus interdit.
- Tout dividende non encaissé par l'actionnaire est prescrit au profit de l'État, au bout de cinq ans.

La dotation à la réserve légale, ainsi que la distribution de dividende ne peuvent intervenir qu'après apurement des pertes antérieures éventuelles.

Un dividende peut également être distribué à partir de bénéfices antérieurs, affectés à un compte de réserve, si l'assemblée générale en décide ainsi.

Un dividende peut être réglé aux actionnaires, soit en numéraire, soit par répartition de certains biens actifs de la société (en particulier, par remise de titres détenus en portefeuille par la société).

De même, en distribution de réserves, l'assemblée peut décider de remettre gratuitement aux actionnaires des actions émises en contrepartie d'une augmentation du capital social, réalisée par incorporation de ces réserves.

Une distribution de cette nature intervient généralement en cas de fusion, scission et apport partiel d'actifs.

Remboursement et rachat d'actions

L'actionnaire peut d'autre part, recevoir des fonds de la société dans le cadre d'opérations telles que :

- l'amortissement total ou partiel du capital social.

Dans ce cas, la société rembourse aux actionnaires tout ou partie du montant nominal de leurs actions, par imputation de leur contrevaletur sur un poste de réserve, et émet, comme on l'a vu plus haut, des actions de jouissance en échange des actions de capital, lorsque l'amortissement porte sur la totalité du nominal.

- L'annulation des actions à l'issue de la liquidation de la société.

Dans ce cas, après la dissolution ou le terme de la société, le liquidateur répartit entre les actionnaires l'actif net de liquidation disponible, et l'actionnaire reçoit alors la contrevaletur totale ou partielle du montant nominal de ses actions majoré, le cas échéant, de la quote-part correspondante du boni de liquidation.

- et le rachat par la société de ses propres actions.

D'une manière générale un tel rachat n'est possible que dans la perspective de l'annulation, à bref délai, des actions rachetées par voie de réduction du capital social (au **Sénégal**, le rachat d'actions par la société est interdit par l'article 1354 du C.O.C.C.).

Après avoir ainsi énuméré les droits des actionnaires, voyons comment sont administrées les sociétés anonymes, en Afrique.

4.3. L'ADMINISTRATION DES SOCIÉTÉS ANONYMES

On peut à ce propos répartir les États étudiés en trois catégories :

- ceux qui sont encore régis par l'article 22 de la loi de 1867, dans sa rédaction initiale, c'est-à-dire tous les États sauf les suivants ;
- la **Guinée**, la **Côte-d'Ivoire**, le **Niger**, le **Gabon** et le **Congo** qui ont adopté des nouvelles dispositions visant à introduire le système du conseil d'administration et du président-directeur général ;
- le **Sénégal** et le **Mali** qui, dans la refonte de leur Législation, ont retenu un régime plus complexe offrant le choix entre deux systèmes de gestion différents.

Quant à **Madagascar**, la Charte des entreprises socialistes retient une solution que l'on retrouve généralement dans toutes les Sociétés à participation publique majoritaire.

Nous examinerons successivement les trois régimes principaux, énumérés ci-dessus, et nous évoquerons, au chapitre 8, celui de **Madagascar**.

4.3.1. Le régime de l'article 22 de la loi de 1867

L'article 22 de la loi de 1867, dans sa rédaction d'origine, telle qu'elle est encore en vigueur dans la plupart des États africains, prévoyait que la société anonyme est administrée par un ou plusieurs mandataires à temps, révocables, salariés ou gratuits, pris parmi les associés et que ces mandataires peuvent choisir parmi eux un directeur ou, si les statuts le permettent, se substituer un mandataire étranger à la société et dont ils sont responsables envers elle.

Ce régime, extrêmement souple, est en principe encore en vigueur au **Cameroun** et au **Gabon**, mais, en pratique, il n'y est plus appliqué.

En effet, au **Cameroun**, une disposition fiscale selon laquelle la rémunération servie à l'administrateur unique n'est pas déductible du bénéfice imposable, a fait totalement abandonner ce mode d'administration.

Au **Gabon**, la loi 10-73 du 20 décembre 1973 qui a rendu obligatoire la présence d'un président du conseil d'administration sans imposer expressément la désignation de plusieurs administrateurs, rend implicitement nécessaire la désignation d'au moins deux administrateurs, autrement dit, d'un conseil d'administration.

On peut donc considérer que la **Cameroun** et le **Gabon** sont à ranger parmi les États ayant adopté le système qui sera examiné en 4.3.2.

Dans la grande liberté que laisse l'article 22 de la loi 1867, les sociétés anonymes qui y sont soumises, ont la possibilité de prévoir dans leurs statuts la désignation d'un ou de plusieurs administrateurs avec ou sans limitation de nombre, organisés en conseil d'administration avec un président assumant ou non, les fonctions de directeur-général.

En fait, beaucoup de sociétés ont prévu cette dernière organisation ou se sont donné la possibilité de désigner soit un administrateur unique, soit un conseil d'administration, dont les pouvoirs sont définis dans les statuts.

La loi ne prévoyant aucune restriction particulière, ni sur la durée du mandat, ni sur le cumul de fonctions, ni sur la compatibilité avec la position de salarié, ni sur la représentation des sociétés nommées administrateurs, les statuts n'en introduisent généralement aucune et, en pratique, on trouve le plus souvent, dans les États concernés, les modes de gestion suivants :

- administrateur unique, ou
- conseil d'administration avec un président directeur-général assisté, le cas échéant, de un ou plusieurs directeurs généraux (adjoints) et/ou techniques, ou encore
- conseil d'administration avec président et un ou plusieurs administrateurs délégués chargés d'assurer la direction générale, ou bien encore
- conseil d'administration avec président et comité de gestion ou de direction.

La solution la plus simple étant évidemment celle de l'administrateur unique nanti de tous les pouvoirs d'administration, hormis ceux que la loi réserve expressément à l'assemblée générale. Mais ce système, pourtant efficace, tend à se raréfier.

4.3.2. Le régime du conseil d'administration avec président-directeur général

Les pays qui ont expressément (la **Guinée**, le **Niger**, la **Côte-d'Ivoire** et le **Congo**) ou implicitement (le **Cameroun** et le **Gabon**) adopté ce système, ont cherché à s'aligner sur l'ancien régime français découlant des dispositions prises par les lois du 16 novembre 1940 et 4 mars 1943 dont les dispositions modifiant l'article 22 de la loi de 1867, n'avaient pas été étendues outre-mer.

Ce sont :

- en **Guinée**, l'ordonnance 119 du 17 mai 1985 ;
- en **Côte-d'Ivoire**, la loi 83-789 du 2 août 1983 ;
- au **Niger**, l'ordonnance 80-14 du 19 juin 1980 ;
- et au **Congo**, l'ordonnance 62-26 du 16 octobre 1962,

qui ont rendu obligatoire la gestion des sociétés anonymes par un conseil d'administration composé de trois à douze membres (de trois à sept membres en **Guinée** et deux à douze membres au **Niger**) choisis parmi les actionnaires.

Les administrateurs sont nommés, soit par l'assemblée constitutive, soit par les statuts lors de la constitution et par l'assemblée générale ordinaire par la suite, pour une durée de six ans maximum (les statuts peuvent prévoir une durée plus courte). Toutefois, s'ils sont nommés par les statuts lors de la constitution, la durée de leur mandat ne peut excéder trois ans.

Les administrateurs peuvent également, être nommés provisoirement par le conseil d'administration en cas de vacance de sièges. Cette nomination est alors soumise à la ratification de la prochaine assemblée.

Les administrateurs sont toujours rééligibles, sauf stipulation contraire (cette dernière restriction n'est pas prévue en **Guinée** par l'article 45 de l'ordonnance 119).

Un administrateur, en cette seule qualité, est un mandataire social qui est révocable à tout moment (ad nutum) sur décision de l'assemblée générale.

Une personne morale (société) peut être nommée administrateur. Dans ce cas, elle désigne comme représentant permanent, une personne physique qui a les mêmes obligations et responsabilités que si elle était personnellement administrateur (ceci étant prévu seulement par les législations de la **Côte-d'Ivoire** et du **Gabon**, ainsi que celles du **Sénégal** et du **Mali** que nous examinerons plus loin).

Comme au **Sénégal** et au **Mali**, les législations de la **Côte-d'Ivoire** et du **Congo** prévoient une limitation dans le nombre des mandats dont peut être titulaire un même administrateur (quatre en **Côte-d'Ivoire** et, au **Congo** : huit, ou deux selon que l'administrateur a moins ou plus de 70 ans).

Les administrateurs forment le conseil d'administration : organe collégial de gestion de la société anonyme dont les pouvoirs et les attributions sont définis, et éventuellement limités, par les statuts (en **Côte-d'Ivoire** toutefois, le conseil tient de la loi les pouvoirs les plus étendus dans la limite de l'objet social).

Les conditions de convocation, de quorum, de majorité et de représentation, relatives aux délibérations du conseil d'administration, sont prévues aux statuts (l'article 4 de la loi ivoirienne 83-789 impose toutefois que la moitié au moins, des administrateurs en fonction, soient présents pour que le conseil puisse délibérer valablement).

Le conseil d'administration peut se réunir en tous lieux, sauf au **Gabon**, où les réunions doivent se tenir en territoire gabonais ou, exceptionnellement, à l'étranger (dans les conditions prévues à l'article 9 de la loi 10-73 du 20/12/1973).

Les administrateurs ne sont responsables que de l'exécution de leur mandat et ils ne contractent, sauf cas particulier ou infractions, aucune obligation personnelle ou solidaire, à propos des engagements de la société.

Ils peuvent percevoir, outre les rémunérations qui peuvent leur être attribuées en compensation de fonctions particulières, des jetons de présence ou des tantièmes si les statuts le permettent et si l'assemblée générale ordinaire le décide.

Les tantièmes sont limités à 10 % du bénéfice distribué (5 % au **Sénégal**), après dotation de la réserve légale et déduction du premier dividende (s'il en est prévu un, ou de 5 % du montant libéré et non remboursé du capital social, dans le cas contraire).

Dans les États concernés par la présente sous section, le conseil d'administration doit désigner, parmi ses membres, un président qui assure obligatoirement la direction générale de la société (sauf au **Niger** où la direction générale peut être confiée à un autre administrateur que le président).

En **Guinée**, en **Côte-d'Ivoire** et au **Congo**, le président doit obligatoirement être une personne physique, dans les autres États (**Niger**, **Cameroun** et **Gabon**), la désignation d'une personne morale reste possible.

En **Côte-d'Ivoire** et au **Congo**, le cumul des mandats de président directeur général est limité à deux mandats de sociétés ayant leur siège en territoire national.

En **Côte-d'Ivoire** et au **Gabon**, la loi confère au président-directeur général tous pouvoirs pour représenter et engager la société, dans la limite de l'objet social et des pouvoirs que la loi attribue expressément à l'assemblée générale ou au conseil d'administration. Toute limitation de ces pouvoirs, par les statuts ou autrement, est inopposable aux tiers.

Dans les États où la législation ne contient pas de telles dispositions, les limitations de pouvoirs peuvent être opposées aux tiers qui se trouvent ainsi, dans une position de relative insécurité quand ils contactent avec une société, sans vérifier que son représentant détient des pouvoirs suffisants.

Le président-directeur général est à ce seul titre, un mandataire social, révocable à tout moment par le conseil d'administration, et il n'encourt, sauf cas particulier, que les responsabilités attachées à sa qualité de mandataire.

Dans les États visés à la présente sous section et, à la différence de ce que nous verrons plus loin (notamment pour le **Sénégal**), le cumul des fonctions d'administrateur ou de président-directeur général avec un contrat de travail, n'est pas réglementé.

En pratique, on rencontre fréquemment un tel cumul qui demeure régulier, tant que le contrat de travail correspond à une fonction effective, remplit bien les conditions requises par le droit du travail et n'est pas établi dans le but de contourner la révocabilité de l'administrateur.

Il peut être adjoint ou substitué temporairement au président-directeur général, un ou plusieurs directeurs généraux, adjoints ou techniques, et il peut être créé des comités de direction, selon ce que peuvent prévoir les statuts à cet effet (les législations de **Guinée**, de **Côte-d'Ivoire** et du **Congo** notamment, réglementent cette question).

Rappelons que les conventions, conclues directement ou indirectement, entre un administrateur et sa société ou entre sociétés dont il est simultanément administrateur ou dirigeant, doivent être préalablement approuvées par le ou les conseils d'administration concernés ; qu'avis doit en être donné au commissaire aux comptes et qu'elles doivent être soumises, pour approbation, à l'assemblée générale ordinaire.

Par ailleurs, certaines conventions sont interdites par la loi, en ce qui concerne les administrateurs personnes physiques (emprunts sous toutes ses formes auprès de la société sauf s'il s'agit d'une banque, et avals ou cautions, consentis par la société à raison des engagements de l'administrateur).

Ces réglementation et interdiction découlent de l'article 40 de la loi de 1867 (modifié par la loi du 4 mars 1943)

4.3.3. Les nouveaux régimes d'administration

Deux pays : le **Sénégal** et le **Mali** qui ont adopté récemment une nouvelle législation, ont prévu, chacun, deux modes de gestion possibles pour les sociétés anonymes.

Ces systèmes, notamment celui du **Mali**, s'inspirent assez largement de la législation française actuelle (issue de la loi de 1966).

Nous allons les décrire brièvement, compte tenu de l'intérêt qu'ils présentent en tant qu'exemples de solutions, retenues récemment par des législateurs africains.

Le régime sénégalais

Ce sont les articles 1247 à 1306 du C.O.C.C. qui traitent de la direction et de l'administration des sociétés anonymes.

La principale innovation apportée en ce domaine, consiste à offrir un choix entre deux modes de gestion :

- le conseil d'administration avec directeur-général ;
- et le conseil de gestion avec secrétaire général.

Nous allons les résumer sommairement.

Dans la première formule, les administrateurs forment le conseil d'administration et la direction générale est assurée par un directeur-général qui représente la société vis-à-vis des tiers (art. 1248 du C.O.C.C.).

Dans la seconde formule les administrateurs délégués, qui représentent la société vis-à-vis des tiers, forment le conseil de gestion et sont assistés d'un secrétaire général (art. 1283 du C.O.C.C.).

Première formule

Le conseil d'administration

Le rôle du conseil d'administration consiste à définir les objectifs de la société et l'orientation qui doit être donnée à son administration, et à exercer un contrôle permanent de la gestion assurée par le directeur-général.

Le conseil d'administration est composé de trois à douze (ou temporairement jusqu'à vingt quatre en cas de fusion) administrateurs (personnes physiques ou morales) nommés par l'assemblée générale constitutive (premiers administrateurs), puis au cours de la vie sociale, par l'assemblée générale ordinaire, pour une durée maximale de six ans (trois ans à la constitution).

Le conseil peut procéder à des nominations et cooptations provisoires, mais la réunion d'une assemblée générale ordinaire est nécessaire quand l'effectif est tombé au dessous du minimum légal.

Les administrateurs sont révocables « ad nutum » par l'assemblée générale ordinaire.

Les personnes morales administrateurs doivent désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes obligations et responsabilités que s'il était personnellement administrateur.

Un administrateur ne peut cumuler plus de dix sièges au sein de conseils d'administrations de sociétés ayant leur siège au Sénégal (sauf : filiales à 20 % ; sociétés d'étude et mandats non rémunérés).

Le cumul : contrat de travail et mandat d'administrateur est possible, mais le tiers au plus des administrateurs peuvent être salariés et il faut que s'écoule un délai minimum de deux ans, avant qu'un salarié puisse devenir administrateur, ou qu'un administrateur puisse devenir salarié.

Les décisions du conseil engagent la société, vis-à-vis des tiers, même au-delà de l'objet social (à moins qu'il ne soit prouvé que les tiers connaissent ce dépassement). Les statuts peuvent soumettre certaines décisions de gestion à autorisation préalable du conseil d'administration (obligatoire en matière de cautions, avals et garanties) sans que ceci puisse être opposable aux tiers.

Le conseil d'administration prend ses décisions à la majorité des membres présents ou représentés (sauf majorité statutaire plus élevée). Le quorum est de moitié et la voix du président est prépondérante sauf disposition contraire des statuts.

Les administrateurs ont un devoir de discrétion.

Les conventions directes ou indirectes, entre la société et ses administrateurs, ou ses directeurs, ou encore entre sociétés à dirigeants communs, sont soumises à l'agrément préalable du conseil, et à l'approbation de l'assemblée générale ordinaire sur présentation du rapport spécial du commissaire aux comptes (sauf opérations courantes).

Les conventions irrégulières peuvent être annulées. Elles produisent cependant leurs effets à l'égard des tiers, et les conséquences préjudiciables, peuvent être mise à la charge du dirigeant.

Les prêts, cautions et avals sont interdits, sauf lorsque l'administrateur est une société ou que la société est une banque ou un établissement financier.

Les administrateurs ne peuvent être rémunérés que par des jetons de présence, des tantièmes ou des rémunérations exceptionnelles.

Le conseil d'administration est présidé par un administrateur qui est obligatoirement une personne physique. Le président n'est pas nécessairement directeur général.

Le président est nommé par le conseil d'administration et il est révocable « ad nutum ». Une même personne ne peut cumuler plus de trois mandats de président de sociétés ayant leur siège au Sénégal.

Le président convoque le conseil d'administration et dirige ses débats, il est le garant du bon fonctionnement du conseil d'administration et de la direction générale ; il examine et commente à l'assemblée générale ordinaire les rapports de gestion (trimestriels et annuel) et les comptes du directeur-général.

Il perçoit une rémunération fixée par le conseil d'administration.

Le directeur-général

Le conseil d'administration doit désigner un seul directeur-général, administrateur ou non, obligatoirement personne physique.

Le directeur-général est mandataire et n'a pas la qualité de travailleur, il est révocable « ad nutum », par le conseil d'administration (sur rapport écrit du président du conseil d'administration). Il peut lui être attribué des dommages et intérêts en l'absence de juste motif de révocation.

La révocation n'entraîne pas obligatoirement la résiliation du contrat de travail que le directeur-général peut le cas échéant, avoir conclu avec la société pour d'autres fonctions (directeur technique par exemple).

Le conseil d'administration détermine le contrat et la rémunération du directeur-général.

Le cumul de mandats de directeur-général est interdit.

Le directeur-général assure sous sa responsabilité la gestion des affaires sociales, il représente la société vis-à-vis des tiers avec les pouvoirs les plus étendus (éventuellement même au-delà de l'objet social si le tiers ignorait le dépassement).

Par mesure interne, les pouvoirs peuvent être limités par les statuts, mais cette limitation n'est pas opposable aux tiers.

Le directeur-général peut être assisté de directeurs techniques, obligatoirement liés à la société par des contrats de travail. Ils sont nommés par le président du conseil d'administration, sur proposition du directeur-général, sous la responsabilité duquel ils sont placés.

Deuxième formule

Dans le second système d'administration des S.A. prévu par la loi sénégalaise, l'administration de la société est confiée à des administrateurs délégués, qui ont, chacun et individuellement, tous pouvoirs, et dont la réunion forme le conseil de gestion, lequel est assisté d'un secrétaire général.

Le conseil de gestion

Le conseil de gestion est formé d'administrateurs délégués, personnes physiques ou morales, dont le nombre est fixé par les statuts (trois au moins, pas de maximum légal).

Ces administrateurs délégués sont nommés par l'assemblée constitutive puis ultérieurement par l'assemblée générale ordinaire, pour la durée prévue par les statuts (six exercices au plus ; trois exercices lors de la constitution). Mais le tiers des administrateurs délégués en fonction doit remettre son mandat à la fin de chaque exercice afin d'assurer une rotation qui n'est d'ailleurs logique que si la durée du mandat est limitée à trois ans (renouvellement par tiers).

Les administrateurs délégués sont révocables « ad nutum » par l'assemblée générale ordinaire, selon une procédure spéciale prévue à l'article 1288 du C.O.C.C.

L'administrateur délégué doit souscrire un engagement relatif à l'accomplissement de sa mission (faire fructifier le patrimoine social, agir avec diligence, loyauté et bonne foi) il est tenu à la discrétion.

Le conseil de gestion peut pourvoir à des remplacements ou nominations provisoires d'administrateurs délégués. En dessous du minimum légal (trois) l'assemblée générale ordinaire doit être convoquée.

Les administrateurs délégués sont soumis aux mêmes règles que les administrateurs des conseils d'administration, en matière de non cumul de mandats, de conventions réglementées et interdites, de délai de cumul avec un contrat de travail, ainsi que de désignation d'un représentant permanent pour les sociétés nommées administrateurs délégués...

Les administrateurs délégués ont chacun la signature sociale, et sont habilités à représenter la société vis-à-vis des tiers en toutes circonstances, même au-delà de l'objet social (sauf si les tiers avaient connaissance du dépassement).

Certains actes peuvent être soumis à signature conjointe de deux administrateurs délégués ou à autorisation préalable du conseil de gestion (obligatoire en cas de cautions, avals et garanties données, sauf si la société est une banque).

Le conseil de gestion assure la direction générale de la société (avec possibilité de répartir les tâches entre administrateurs délégués).

Il délibère si le quorum de moitié est atteint et à la majorité des membres présents ou représentés (sauf majorité plus élevée prévue par les statuts).

Les réunions du conseil de gestion sont convoquées par n'importe quel administrateur délégué. Elles sont présidées par l'administrateur délégué le plus ancien, mais le conseil de gestion peut également désigner un président du conseil de gestion.

Les administrateurs délégués sont tenus de participer aux réunions, ils ne peuvent se faire représenter par un autre administrateur délégué qu'avec l'autorisation des autres administrateurs délégués. En cas d'absence répétées, ils ont l'obligation de démissionner.

Les résolutions signées de tous les administrateurs délégués valent réunions régulières.

Les administrateurs délégués sont rémunérés individuellement, comme décidé chaque année par l'assemblée ordinaire générale.

Les statuts peuvent prévoir des tantièmes.

Des rémunérations particulières peuvent, en cours d'exercice, leur être attribuées par le conseil de gestion. Il s'agit alors de conventions réglementées.

Les administrateurs délégués ne peuvent percevoir des salaires (sauf cas de cumul avec un contrat de travail).

L'administrateur délégué révoqué n'a droit à aucune indemnité.

Le secrétaire général

Le conseil de gestion désigne obligatoirement un secrétaire général qui peut être un administrateur délégué ou non.

Il ne peut s'agir (sous-entendu) que d'une personne physique.

Le secrétaire général est obligatoirement lié à la société par un contrat de travail.

Il ne représente pas la société vis-à-vis des tiers mais, il signe les états financiers, et il veille à la marche régulière des affaires de la société et au bon fonctionnement des organes sociaux, ainsi qu'à la bonne tenue des livres comptables et autres documents relatifs à l'administration de la société.

Le secrétaire général établit les procès-verbaux du conseil de gestion, il y assiste mais ne participe pas aux votes.

Voyons maintenant quel est le système adopté par la législation malienne

Le régime malien

Ce sont les articles 390 à 452 qui traitent du sujet et auxquels nous ferons référence en marge.

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

Ils offrent également le choix entre deux formules, toutefois, la seconde s'impose obligatoirement aux sociétés anonymes faisant publiquement appel à l'épargne.

Dans la première formule, les administrateurs forment le conseil d'administration et la direction générale est obligatoirement confiée au président du conseil d'administration.

Dans la seconde formule, il est désigné un directoire ou un directeur général unique, sous le contrôle d'un conseil de surveillance.

Première formule (conseil d'administration et président-directeur général)

Le conseil d'administration

Le conseil d'administration est composé de trois à douze membres (ou temporairement jusqu'à vingt-quatre en cas de fusion).

Les administrateurs sont nommés soit dans les statuts lors de la constitution, et ensuite, par l'assemblée générale ordinaire annuelle pour une durée maximum de six ans (trois ans dans les statuts). Ils sont rééligibles et révocables par l'assemblée ordinaire.

Une personne morale administrateur doit désigner un représentant permanent qui encourt les mêmes responsabilités civiles et pénales que s'il était personnellement administrateur.

Un administrateur (personne physique) ne peut cumuler plus de cinq mandats pour des sociétés ayant leur siège au **Mali**.

Le cumul : contrat de travail et mandat d'administrateur est possible mais pour le tiers au plus des administrateurs, et un salarié ne peut être nommé administrateur que si son contrat de travail date au moins de deux ans.

Les nominations provisoires d'administrateurs par le conseil d'administration sont possibles sous réserve de ratification par l'assemblée générale ordinaire, qui doit être obligatoirement réunie si le conseil d'administration tombe au dessous de l'effectif minimum.

Le conseil a les pouvoirs les plus étendus pour agir, en toutes circonstances, au nom de la société et les limitations de pouvoirs éventuelles sont inopposables aux tiers y compris celles relatives aux cautions, aval ou garanties consenties par la société sauf si les tiers connaissaient cette dernière limite.

Le conseil d'administration prend ses décisions à la majorité des membres présents ou représentés (sauf majorité plus élevée prévue par les statuts) et la moitié au moins des administrateurs doit être présente pour que le conseil puisse délibérer valablement. La voix du président est obligatoirement prépondérante, en cas de partage.

Les administrateurs ont un devoir de discrétion.

Les conventions avec la société, dans lesquelles un administrateur (ou un directeur-général) est, directement ou indirectement intéressé, sont soumises à autorisation préalable du conseil, elles doivent faire l'objet d'un rapport spécial du commissaire et d'une approbation par l'assemblée.

Les prêts, cautions ou avals sont interdits (sauf banque et établissements financiers ou personne morale administrateur).

Les administrateurs ne peuvent percevoir que des jetons de présence ou des rémunérations exceptionnelles (les tantièmes ne sont pas prévus).

Le président-directeur général

Le conseil d'administration doit désigner un président qui doit être obligatoirement une personne physique, choisie en dehors des représentants des personnes morales administrateurs. Il est révocable à tout moment.

Une limite d'âge peut être prévue par les statuts.

Le cumul de plus de deux mandats de président de sociétés maliennes est interdit.

Le président assure la direction générale de la société et jouit vis-à-vis des tiers de tous pouvoirs pour engager la société, même au delà de l'objet social (sauf s'il est prouvé que les tiers avaient connaissance de ce dépassement, sans que la publication des statuts soit considérée comme une preuve suffisante).

Un directeur-général, adjoint au président peut être nommé (ou deux pour les sociétés dont le capital est égal ou supérieur à 50 000 000 F). Une limite d'âge peut leur être appliquée et ils sont révocables à tout moment par le conseil d'administration.

A l'égard des tiers, les directeurs généraux disposent des mêmes pouvoirs que le P.D.G.

Deuxième formule (directoire et conseil de surveillance)

Le directoire

Le directoire est composé de cinq membres au plus avec faculté de désigner un directeur-général unique si la société a un capital social inférieur à 50 000 000 F.

Les membres du directoire (ou le directeur-général unique) sont désignés par le conseil de surveillance qui désigne également le président du directoire (choisi parmi ses membres).

Les membres du directoire doivent obligatoirement être des personnes physiques, sans qu'elles soient nécessairement actionnaires.

Une limite d'âge doit obligatoirement être prévue par les statuts (à défaut cette limite est de 65 ans).

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

Les membres du directoire peuvent être révoqués par l'assemblée ordinaire sur proposition du conseil de surveillance.

La durée de leurs fonctions est de quatre ans et la rémunération est fixée par la conseil de surveillance lors de leur nomination.

Le directoire (ou le directeur unique) est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la société.

Toute limitation de pouvoirs est inopposable aux tiers même s'ils dépassent l'objet social (sauf s'il est prouvé que le tiers avait connaissance de ce dépassement).

Les statuts fixent librement les modalités de prise de décisions par le directoire.

C'est le président du directoire, ou le directeur-général unique, qui représente la société dans ses rapports avec les tiers (les statuts peuvent autoriser le conseil de surveillance à désigner un autre membre du directoire, appelé alors directeur-général, pour représenter également la société).

Le cumul de plus de deux mandats de membre du directoire ou de directeur-général unique est interdit, pour des sociétés ayant leur siège au **Mali**. Le second mandat éventuel ne peut être accepté qu'après accord du conseil de surveillance.

Le conseil de surveillance

Le rôle du conseil de surveillance est d'exercer un contrôle permanent sur la gestion du directoire (ou du directeur-général unique) et le cas échéant, (si les statuts le prévoient), d'autoriser préalablement la conclusion de certaines opérations.

Le conseil de surveillance a un droit permanent de communication et il doit recevoir du directoire, un rapport trimestriel de gestion, ainsi que dans les trois mois de la clôture de l'exercice, les comptes de cet exercice.

C'est le conseil de surveillance qui présente ces comptes, après les avoir vérifiés, ainsi que le rapport sur la marche de la société, à l'assemblée générale ordinaire annuelle.

Le conseil de surveillance est composé de trois à douze membres (jusqu'à vingt-quatre en cas de fusion) lesquels ne peuvent pas faire partie du directoire. Ils sont nommés, soit par les statuts, soit par l'assemblée constitutive lors de la constitution de la société et ensuite, par l'assemblée générale ordinaire des actionnaires, pour une durée qui ne peut excéder six ans (trois ans pour la nomination dans les statuts).

Les membres du conseil de surveillance sont rééligibles et révocables à tout moment par l'assemblée générale ordinaire.

Le cumul de plus de cinq mandats de membres du conseil de surveillance de sociétés maliennes est interdit aux personnes physiques.

Le conseil de surveillance peut procéder à des nominations provisoires de nouveaux membres sous réserve de ratification par l'assemblée générale ordinaire, laquelle est seule compétente pour compléter le conseil de surveillance lorsque le nombre de ses membres est devenu inférieur à trois.

Un président et un vice-président du conseil de surveillance sont élus parmi ses membres, ils doivent obligatoirement être des personnes physiques (ne représentant pas une personne morale).

Les décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés (sauf dispositions plus sévères des statuts) et la moitié des membres au moins doit être présente. La voix du président est obligatoirement prépondérante en cas de partage.

Les membres du conseil de surveillance peuvent recevoir des jetons de présence et des rémunérations exceptionnelles sur décision de l'assemblée générale ordinaire.

Les conventions réglementées et interdites suivent le même régime que dans le cas du conseil d'administration, aussi bien en ce qui concerne les membres du directoire, que les membres du conseil de surveillance.

Tous ces membres sont également tenus à l'obligation de discrétion.

Dans tous les systèmes, les administrateurs et les membres du conseil de gestion ou de surveillance sont tenus de déposer en garantie de leurs actes de gestion, un certain nombre d'actions, prévu par les statuts.

Ce sont les actions de garantie auxquelles il a été fait allusion à la section précédente.

Signalons toutefois à ce propos qu'au Mali, l'article 462 du Code de commerce stipule que ce sont toutes les actions que l'intéressé détient dans la société et ses filiales éventuelles, qui doivent être déposées en garantie.

Les sociétés anonymes sont administrées comme nous venons de le voir, mais la loi prévoit également un contrôle des comptes et du respect des principes juridiques essentiels, par un organe de surveillance : le commissaire aux comptes.

4.4. LE CONTRÔLE DES S.A.

Dans tous les États étudiés, la société anonyme doit obligatoirement avoir au moins un commissaire aux comptes.

Lorsqu'il est désigné plusieurs commissaires aux comptes, ceux-ci sont soit co-commissaires (ils agissent ensemble), soit commissaires titulaires (ils agissent seuls) et commissaires suppléants (ils agissent à défaut des titulaires).

Au **Mali**, il est obligatoire de nommer au moins deux commissaires aux comptes, dans les sociétés faisant publiquement appel à l'épargne ainsi que dans les sociétés qui n'y font pas appel mais dont le capital social est supérieur à 100 000 000 FCFA.

Les commissaires sont désignés, lors de la constitution de la société, soit par les statuts, soit par l'assemblée constitutive (ou par la seconde assemblée constitutive, le cas échéant) pour le premier exercice seulement, sauf au **Sénégal** et en **Guinée** (trois ans) et au **Mali** (six ans).

Par la suite, les commissaires aux comptes sont nommés par l'assemblée générale ordinaire annuelle pour trois ans, sauf au **Mali** (six ans).

Ils sont rééligibles, mais ils ne sont en principe pas révocables, sauf justes motifs laissés à l'appréciation des tribunaux.

Au **Sénégal** (art 1363 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 524 du Code de commerce), l'assemblée générale a le pouvoir de relever le commissaire de ses fonctions en cas de faute ou d'empêchement.

Au **Sénégal** (art. 1361 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 522 du Code de commerce), les commissaires aux comptes peuvent être récusés sur décision de justice à la demande d'actionnaires possédant 10 % au moins du capital social .

En cas de carence des commissaires ou d'omission de désignation, il est pourvu à leur nomination par décision de justice sur requête de tout actionnaire.

La loi prévoit divers cas d'incompatibilité ou d'interdiction, dans lesquels la personne qui s'y trouve ne peut être désignée comme commissaire aux comptes ; ceci concerne :

- Les fondateurs, les apporteurs en nature, ou bénéficiaires d'avantages particuliers, les dirigeants de la société ainsi que leurs parents ou allié jusqu'au quatrième degré ;
- les personnes recevant de la société ou des personnes ci-dessus, une rémunération quelconque, pour une fonction autre que celle de commissaire aux comptes, ainsi que leurs conjoints ;
- les personnes qui sont interdites ou déchues de l'exercice des fonctions de dirigeant de société ;
- les sociétés de commissariat aux comptes, dont l'un des membres se trouve dans l'une des situations ci-dessus.

Ces incompatibilités s'apprécient, non seulement à l'égard de la société elle-même, mais également en considération des sociétés dans lesquelles elle pourrait détenir au moins 10 % du capital ou, qui pourraient détenir au moins 10 % du sien.

En outre, les commissaires aux comptes ne peuvent administrer les sociétés (ou les sociétés visées au paragraphe précédent) dont ils ont été commissaires, et ceci pendant les cinq ans qui suivent l'expiration de leur mandat.

D'autre part, le plus souvent, les commissaires ne peuvent être choisis que parmi les professionnels autorisés :

Au **Sénégal**, ils doivent être obligatoirement membres de l'ordre des experts et évaluateurs agréés, inscrits au tableau de l'ordre, dans la section « commissaires aux comptes ».

Au **Mali**, ils doivent être obligatoirement inscrits sur la liste prévue par la loi 86-17 du 21 mars 1986.

Au **Cameroun**, en **Centrafrique**, au **Gabon** et au **Congo**, les commissaires doivent obligatoirement être agréés dans les conditions prévues par l'acte 5-82 UDEAC 324 du 18 décembre 1982, qui régleme l'exercice de cette profession.

En **Guinée**, les commissaires aux comptes doivent être de nationalité guinéenne (sauf dérogation spéciale) et inscrits sur la liste dressée par la cour d'appel.

Dans les autres États, seuls le commissaire aux comptes (ou l'un des commissaires s'ils sont plusieurs) des sociétés anonymes faisant publiquement appel à l'épargne, doit être choisi sur la liste dressée par la commission prévue à l'article 32 de la loi du 24 juillet 1867 (ou par la cour d'appel en Côte-d'Ivoire).

Les commissaires aux comptes perçoivent des honoraires annuels dont le montant est fixé par l'assemblée générale qui les nomme selon les usages, le barème ou les modalités de calcul, en vigueur dans chacun des pays.

Les commissaires aux comptes ont pour mission essentielle de surveiller et de contrôler les comptes de la société.

A cet effet, ils disposent d'un droit permanent de vérification portant notamment sur les livres comptables, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société.

Ils contrôlent la régularité et la sincérité des inventaires et des bilans ainsi que l'exactitude des informations données par l'organe d'administration, sur les comptes et la marche de la société dans son rapport annuel présenté à l'assemblée générale ordinaire.

Ils rendent compte de leur mission dans un « rapport général » présenté à l'assemblée ordinaire annuelle.

Au **Sénégal**, au **Mali**, au **Cameroun**, en **Centrafrique**, au **Gabon** et au **Congo**, la législation en vigueur prévoit que le commissaire aux comptes doit présenter à l'organe d'administration de la société (conseil d'administration, conseil de gestion ou de surveillance...) un rapport contenant ses observations sur les anomalies qu'il aurait pu découvrir, lors de ses contrôles, ainsi que les rectifications qu'il préconise.

Dans ces États, le commissaire aux comptes doit en outre, dans son rapport général, obligatoirement exprimer une opinion sur les comptes et le bilan présentés aux actionnaires (certification, certification avec réserves, refus ou impossibilité de certification).

Le **Sénégal**, par un décret récent (décret 88.1003 du 22 juillet 1988), a fixé les diligences minimales que doit accomplir tout commissaire aux comptes dans l'exercice de sa mission.

Les commissaires aux comptes engagent leur responsabilité civile et pénale, à raison de leur mandat et ils ont un devoir de dénoncer, auprès du procureur de la République, les faits délictueux dont ils ont pu relever l'existence, dans le cadre de leur mission.

Les commissaires aux comptes ont, par ailleurs, l'obligation de présenter à l'assemblée générale ordinaire annuelle, un rapport spécial sur les conventions réglementées.

Il s'agit, comme nous l'avons vu à la section précédente, des conventions conclues, directement ou indirectement, entre la société et ses dirigeants ou entre la société et une autre société ayant un dirigeant commun.

Ces conventions sont visées au **Sénégal** par les articles 1263 et 1294 du C.O.C.C., au **Mali** par les articles 402 et 445 du Code de commerce, en **Guinée** par l'article 53 de l'ordonnance 119 et dans les autres États par l'article 40 de la loi de 1867.

Enfin, les commissaires aux comptes ont à intervenir, en diverses circonstances de la vie sociale, pour faire des vérifications et des rapports notamment sur les opérations suivantes :

- suppression du droit préférentiel de souscription (dans tous les États) ;
- émission d'obligations convertibles en actions (dans tous les États) ;
- fusions, scissions ou apports partiels d'actif (au **Sénégal** et au **Mali**) ;
- transformation en société d'une autre forme (au **Sénégal** et au **Mali**).

De plus, au **Sénégal** (art. 1366 du C.O.C.C.) et au **Gabon** (art. 8 de la loi 8-86 du 4 août 1986), lorsque les circonstances font que la continuation de l'exploitation est compromise, les commissaires aux comptes doivent, dans le cadre de la procédure d'alerte, présenter des rapports au conseil d'administration ou de gestion (**Sénégal**) et à l'assemblée générale (**Gabon**).

Le contrôle et la surveillance constantes que le commissaire aux comptes est chargé d'exercer sur la gestion de la société anonyme – sans d'ailleurs qu'il lui soit permis de s'immiscer dans cette gestion – ainsi que les rapports qu'il fait de sa mission aux actionnaires, vont contribuer à éclairer les décisions que ces derniers ont à prendre, lors des assemblées générales.

4.5. LES ASSEMBLÉES GÉNÉRALES

L'assemblée générale est l'organe suprême de la société anonyme, celui où se prennent les décisions fondamentales et où les actionnaires examinent les résultats de la gestion, et nomment ou révoquent, ceux qui en sont chargés.

Toutes les législations actuellement en vigueur dans les États que nous étudions, comportent à peu de chose près les mêmes dispositions à propos des assemblées générales, lesquelles sont réparties en deux grandes catégories, selon la nature et l'importance des décisions à prendre.

- les assemblées générales ordinaires, statuant sur les comptes sociaux et les mandats des organes d'administration et le contrôle ;
- et les assemblées générales extraordinaires appelées à décider des modifications à apporter aux statuts.

Ce sont essentiellement les règles de quorum et de majorité, qui diffèrent entre ces deux catégories d'assemblées, alors qu'elles ont, en commun, un certain nombre de règles, notamment celles relatives aux modalités de leur réunion.

4.5.1. Les dispositions communes

Convocations

Le droit de convoquer l'assemblée générale appartient essentiellement au conseil d'administration (ou à l'administrateur unique, ou au conseil de gestion ou au directoire pour les États où existe un tel mode d'administration).

Mais à défaut, les personnes suivantes peuvent aussi convoquer l'assemblée :

- le commissaire aux comptes, en cas d'urgence ;
- tout mandataire spécial désigné en justice, sur demande de tout intéressé, en cas d'urgence, ou d'un ou plusieurs actionnaires réunissant au moins 10 % du capital (selon l'art. 1312 du C.O.C.C. au **Sénégal** et l'art. 457 du Code de commerce au **Mali** ou selon ce que prévoient généralement les statuts dans les autres États) ;
- un ou plusieurs actionnaires, représentant au moins le quart du capital (en **Guinée**) ;
- le ou les liquidateurs, après la dissolution de la société.

Les convocations sont faites dans les formes prévues aux statuts : c'est-à-dire le plus souvent, soit par avis publié dans un journal d'annonces légales, soit par lettres avec accusés de réception, lorsque toutes les actions sont nominatives, soit encore, simultanément par avis et par lettres.

Les convocations doivent être faites, préalablement à la date de l'assemblée suivant un délai suffisant pour permettre aux actionnaires de prendre connaissance des documents qui doivent être tenus à leur disposition avant l'assemblée (voir plus haut en 4.2, le droit de communication des actionnaires).

Ce délai étant, d'une manière générale, de quinze jours francs, les statuts prévoient habituellement que l'assemblée ne peut se tenir que le seizième jour suivant la convocation.

Les statuts peuvent prévoir un délai plus long.

Comme on le verra plus loin, l'assemblée doit réunir, pour délibérer valablement, un certain quorum dégressif.

Il peut donc être nécessaire de convoquer successivement plusieurs assemblées. Dans ce cas, le délai minimum de convocation de la seconde ou de la troisième assemblée peut être, soit maintenu (quinze jours en **Guinée** et au **Mali**), soit réduit (six jours au **Sénégal** et dix jours dans les États régis par la loi de 1867), soit augmenté (deux mois au **Mali** et dans les États régis par la loi de 1867 et trois mois au **Sénégal**), en ce qui concerne les assemblées extraordinaires, réunies sur seconde ou troisième convocation.

L'avis de convocation doit contenir un certain nombre d'indications et notamment : la désignation précise de la société, son siège et son numéro de registre du commerce, la nature de l'assemblée, les date, heure et lieu de réunion, le lieu où doivent être, le cas échéant, déposés les titres, pour participer à la réunion, ainsi que l'ordre du jour de l'assemblée.

Cet ordre du jour doit être suffisamment précis et complet, car l'assemblée ne peut valablement délibérer que sur les points qui y sont mentionnés.

Cependant, au **Mali**, l'article 459 du Code de commerce prévoit que l'assemblée peut en toutes circonstances révoquer un ou plusieurs administrateurs ou membres du conseil de surveillance et procéder à leur remplacement.

L'ordre du jour ne peut être modifié sur seconde/ou troisième convocation.

En ce qui concerne le lieu de la réunion de l'assemblée, il est fixé dans les conditions prévues aux statuts (au siège social ou ailleurs le cas échéant) ; toutefois, au **Gabon**, les délibérations des assemblées générales tenues en dehors du territoire gabonais sont nulles (art. 13 de la loi 10-73 du 30 décembre 1973).

Les délibérations des assemblées générales, faites sans qu'aient été respectées les conditions de forme et de délai de convocations, ne peuvent être annulées si tous les actionnaires sont présents ou valablement représentés à l'assemblée, dès lors que les documents qui doivent être tenus à la disposition des actionnaires l'ont été dans les délais légaux.

Les statuts prévoient donc souvent qu'il peut être, dans ce cas, dérogé aux conditions normales de convocation.

Feuille de présence

Une feuille de présence doit être établie pour chaque assemblée. Elle doit indiquer les nom, prénoms et adresse, de chaque actionnaire présent ou représenté, le nombre d'actions détenues par chacun d'eux, ainsi que le nom du mandataire représentant l'actionnaire absent.

Elle doit être émargée par chaque actionnaire ou mandataire, arrêtée, certifiée exacte et signée par les membres du bureau de l'assemblée.

Les pouvoirs des actionnaires représentés doivent y être annexés.

Comme nous l'avons vu plus haut, l'actionnaire dispose d'un droit de communication portant sur cette feuille de présence, ainsi que sur le procès-verbal de l'assemblée.

Procès-verbal

Chaque assemblée générale doit faire l'objet d'un procès-verbal comportant toutes les indications nécessaires à l'identification de l'assemblée et à la vérification de sa régularité. Il doit comporter également le texte des résolutions soumises à l'assemblée, ainsi que le résultat du vote sur chacune d'elles.

Ce procès-verbal doit être paraphé, certifié exact et signé par les membres du bureau et porté au registre des délibérations.

Les copies ou les extraits du procès-verbal sont signés par la personne désignée à cet effet par les statuts de la société. Il s'agit généralement du président ou du secrétaire ou de la personne investie des fonctions de direction générale.

Bureau

En début de séance, l'assemblée doit procéder, selon les dispositions prévues aux statuts, à la composition de son bureau, qui comprend :

- un président : il s'agit du président du conseil d'administration ou du conseil de gestion ou du directoire ou du directeur-général unique, ou de l'administrateur unique selon le cas, ou encore, à défaut, d'une personne désignée, soit par l'organe d'administration, soit par l'assemblée elle-même. L'assemblée peut encore être présidée par le commissaire aux comptes ou par l'administrateur judiciaire ou le liquidateur si la convocation émane de l'une de ces personnes.
- deux scrutateurs : il s'agit généralement des deux membres de l'assemblée représentant le plus grand nombre d'actions et acceptant ces fonctions.
- un ou une secrétaire qui peut ne pas être actionnaire ou représentant d'actionnaire.

La loi de 1867 ne contient pas de disposition précise en ce qui concerne le procès-verbal, le registre des délibérations et le bureau de l'assemblée. Ce sont les statuts et la pratique qui ont le plus souvent suppléé au silence de la loi.

Il n'en est plus de même au **Sénégal**, où l'article 1321 du C.O.C.C. prévoit un décret d'application dont le projet (seul connu au moment de la rédaction du présent ouvrage) fixe un certain nombre d'obligations en matière de bureau, procès-verbal, registre des délibérations (art. 119, 120, 122 et 124).

Après avoir ainsi examiné les dispositions communes à toutes les assemblées générales, voyons quelles sont les compétences et les règles propres à chacune des

deux catégories essentielles d'assemblées (ordinaire et extraordinaire) après avoir toutefois rappelé qu'il existe également :

– Des assemblées spéciales au sein desquelles sont prises les décisions concernant les porteurs d'une catégorie d'actions déterminée.

Ces assemblées sont réglementées par l'article 34 du Code de commerce, modifié par la loi du 16 novembre 1903 ; par l'article 1310 du C.O.C.C., au **Sénégal** et par l'article 455 du Code de commerce au **Mali**. Elles délibèrent aux conditions des assemblées générales extraordinaires.

– Des assemblées constitutives ou à caractère constitutif (sauf en **Guinée** ou l'ordonnance 119 ne les prévoit plus), lesquelles sont appelés à statuer sur les apports en nature et les avantages particuliers.

Ces assemblées délibèrent aux conditions de quorum et de majorité des assemblées extraordinaires, toutefois pour le calcul du quorum et de la majorité, il n'est pas tenu compte des actions détenues par les apporteurs ou les bénéficiaires d'avantages particuliers, et le nombre de voix détenu par un même participant est limité à dix (sauf au **Sénégal**).

Par ailleurs, dans les États encore soumis à la loi de 1867, la majorité doit obligatoirement comprendre le quart des actionnaires en nombre ainsi que le quart du capital social en numéraire.

– et des assemblées générales à caractère mixte, qui sont des assemblées qui comportent des décisions relevant de la compétence d'assemblées de natures différentes (ordinaire, extraordinaire ou à caractère constitutif), et dans lesquelles, chaque décision doit être adoptée selon les conditions de la nature d'assemblée de laquelle elle dépend.

4.5.2. Les assemblées ordinaires

Les assemblées générales ordinaires ont, au cours de la vie sociale, à statuer sur toutes questions ne relevant pas de la compétence des assemblées générales extraordinaires.

Elles délibèrent en particulier sur :

- l'approbation (ou la rectification) des comptes et du bilan de chaque exercice social ;
- l'affectation et la répartition des résultats ou la distribution éventuelle des réserves disponibles ;
- l'approbation (ou le rejet) des conventions réglementées passées avec les dirigeants de la société ;
- la nomination (ou la révocation) des membres des organes d'administration : administrateurs, membres du conseil de gestion (au **Sénégal**) ou membres du conseil de surveillance (au **Mali**) ;

- l'attribution éventuelle de jetons de présence ;
- la désignation des commissaires aux comptes ;
- l'émission d'obligations.

L'assemblée générale ordinaire doit être réunie au moins une fois par an, pour statuer sur les comptes de l'exercice écoulé.

Cette assemblée appelée habituellement « assemblée générale ordinaire annuelle » doit se tenir au lieu et dans le délai prévus aux statuts.

La loi de 1867 (art. 27) n'impose pas de délai particulier, mais une assemblée devant être tenue chaque année elle doit donc l'être dans les douze mois de la clôture de l'exercice.

Il en est de même en **Guinée**, où l'ordonnance 119 (art. 58) n'impose pas davantage de délai particulier.

Par contre, au **Sénégal** (art. 1311 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 456 du Code de commerce), l'assemblée ordinaire annuelle doit se tenir dans les six mois de la clôture de l'exercice, à moins qu'une prolongation de délai n'ait été accordée par décision de justice.

Une assemblée générale ordinaire peut, par ailleurs, être convoquée à tout moment, en dehors de l'assemblée annuelle, si le besoin s'en fait sentir. Une telle assemblée est alors généralement dénommée « assemblée générale ordinaire réunie extraordinairement ».

Rappelons qu'au **Gabon**, pour être valable, toute assemblée doit se tenir en territoire gabonais.

Dans tous les États étudiés, les conditions de quorum et de majorité sont identiques.

Le quorum est la portion minimum de capital social que doivent détenir les actionnaires présents ou représentés, le jour de l'assemblée, pour que celle-ci puisse délibérer valablement.

Ce quorum est le quart du capital social au moins, lorsque l'assemblée ordinaire est réunie sur première convocation.

A défaut d'atteindre ce quorum, l'assemblée est convoquée à nouveau et la seconde assemblée délibère alors valablement, quelle que soit la proportion du capital social détenue par les actionnaires présents ou représentés.

Les résolutions soumises à l'assemblée générale ordinaire doivent être prises, pour être valablement adoptées, à la majorité simple des voix dont disposent les actionnaires présents ou représentés lors de l'assemblée (c'est-à-dire plus de la moitié des voix).

Au **Sénégal** (art. 1309 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 454 du Code de commerce), les résolutions doivent être adoptées à la majorité des voix exprimées ;

c'est-à-dire qu'il n'est pas tenu compte des votes blancs, pour le calcul de cette majorité.

La doctrine s'accorde généralement à considérer qu'en matière d'assemblées ordinaires, les statuts de la société peuvent, le cas échéant, prévoir des conditions de quorum et de majorité plus sévères que celles prévues par la loi.

4.5.3. Les assemblées extraordinaires

Les assemblées générales extraordinaires ont compétence pour prendre toutes décisions comportant, directement ou indirectement, modification des statuts ; toutefois, elles ne peuvent, si ce n'est à l'unanimité des actionnaires, adopter des décisions entraînant augmentation des engagements des actionnaires ou transfert du siège social à l'étranger.

Au **Sénégal** (art 1307 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 453 du Code de commerce), l'interdiction d'augmenter les engagements des actionnaires est écartée en cas de regroupement d'actions, régulièrement effectué.

Au **Sénégal**, l'art. 1308 du C.O.C.C. prévoit la possibilité de transférer le siège social à l'étranger, à condition que la décision soit prise à l'unanimité des actionnaires.

En **Guinée**, l'article 59 de l'ordonnance 119 ne prévoit pas expressément l'interdiction d'augmenter les engagements des actionnaires, mais il prévoit, par contre, que l'assemblée extraordinaire peut « changer la nationalité à condition que le pays d'accueil ait conclu, avec la **Guinée**, une convention spéciale permettant d'acquérir sa nationalité et de transférer le siège social sur son territoire et conserver à la société sa personnalité juridique ».

En dehors de ces restrictions, l'assemblée générale extraordinaire peut notamment décider :

- de modifier l'objet social ;
- de transférer le siège social dans un autre lieu du territoire national ;
- de changer la dénomination sociale ;
- de proroger ou réduire la durée de la société ;
- d'augmenter ou de réduire le capital social ;
- de changer la forme et les conditions de cession et de transmission des actions ;
- de modifier les modalités d'administration de la société et notamment au **Sénégal** ou au **Mali**, d'adopter l'autre mode de gestion prévu par la loi ;
- de décider la transformation de la société en société d'une autre forme (société à responsabilité limitée par exemple) .
- de prononcer la dissolution anticipée et la mise en liquidation volontaire de la société ;

– et d'une manière générale d'apporter aux divers articles des statuts, toutes modifications utiles ou nécessaires.

L'assemblée générale extraordinaire est également compétente pour décider d'opérations exceptionnelles telle que la scission de la société ou sa fusion totale ou partielle (apport partiel d'actif) avec une ou plusieurs autres sociétés. Ces opérations correspondent, soit à une dissolution anticipée, soit à une modification du capital social.

L'adoption de décisions relevant de la compétence de l'assemblée extraordinaire requiert le respect de conditions de quorum et de majorité.

En ce qui concerne le quorum, la loi de 1867 (art. 31) prévoit un quorum dégressif :

- la moitié du capital social, pour l'assemblée réunie sur première convocation ;
- le tiers, sur seconde convocation ;
- le quart, sur troisième convocation.

Au **Sénégal** (art. 1307 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 453 du Code de commerce), le quorum intermédiaire du tiers n'est plus prévu et les assemblées générales extraordinaires délibèrent valablement si elles réunissent la moitié du capital, sur première convocation, et le quart, sur seconde convocation, ou convocation ultérieure éventuelle.

En **Guinée** (art. 59 de l'ordonnance 119), les conditions de quorum sont plus sévères, puisque celui-ci doit atteindre les trois quarts du capital, sur première convocation et la moitié sur convocation ultérieure.

En ce qui concerne la condition de majorité, toutes les législations, anciennes et nouvelles, prévoient que les résolutions soumises aux assemblées extraordinaires ne sont valablement adoptées que si elles réunissent, au moins, les deux tiers des voix des actionnaires présents ou représentés. Toutefois au **Sénégal** et au **Mali**, la loi prévoit qu'il s'agit des deux tiers des voix exprimées et que dans le cas où il est procédé à un scrutin, il n'est pas tenu compte des bulletins blancs.

A la différence de ce qui concerne les assemblées ordinaires, les conditions de quorum et de majorité des assemblées extraordinaires doivent être considérées comme étant des dispositions impératives de la loi et par conséquent, il n'est pas possible d'y déroger par des dispositions statutaires différentes.

Au **Sénégal** (art. 1373 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 534 du Code de commerce), la transformation de la S.A. en S.A.R.L. doit être décidée aux conditions des décisions extraordinaires des S.A.R.L.

D'autre part et dans tous les États, la transformation en société en nom collectif requiert l'accord unanime des actionnaires.

Rappelons qu'au **Sénégal** et au **Cameroun**, les modifications apportées aux statuts doivent être constatées par des actes notariés.

Il en résulte, en pratique, que les procès-verbaux des assemblées générales extraordinaires constatant des modifications apportées aux statuts, sont, soit dressés par notaire, soit déposés au rang des minutes d'un notaire, par les membres du bureau de l'assemblée, avec reconnaissance d'écriture et de signature.

Comme on l'a vu, l'assemblée générale extraordinaire est également seule compétente pour décider la dissolution anticipée de la société ; ce qui est l'un des cas où l'existence d'une société anonyme peut prendre fin.

4.6. LA FIN DE LA S. A.

La société anonyme prend fin dans des circonstances diverses, telles que notamment :

L'arrivée du terme

C'est-à-dire l'expiration de la durée pour laquelle la société avait été constituée.

Dans ce cas, la dissolution intervient de plein droit.

Seule une décision de prorogation prise par l'assemblée générale extraordinaire avant la date du terme pourrait éviter cette dissolution.

Au **Sénégal**, l'art. 1126 du C.O.C.C. reprend une disposition de la loi du 7 janvier 1959 (qui n'a pas été étendue outre-mer) et selon laquelle, un an au moins avant la date d'expiration de la société, les associés doivent être consultés à l'effet de décider si la société doit être prorogée.

Cette disposition est parfois reprise dans les statuts des sociétés des États où elle ne s'impose pas légalement.

Il s'agit d'éviter l'inconvénient que présente l'oubli de décider la prorogation avant le terme, car il serait alors impossible de prolonger l'existence de la société, autrement qu'en la constituant à nouveau.

La disparition de l'objet social

Il s'agit d'un cas de dissolution de plein droit, commun à toutes les sociétés quelle que soit leur forme.

Cette dissolution peut toutefois être évitée par une modification ou une extension appropriée de l'objet social, en temps voulu.

Signalons que l'interruption de l'activité sociale n'entraîne pas la dissolution de la société.

La réunion de toutes les actions entre les mains d'un seul actionnaire

Cette circonstance entraîne comme on l'a vu plus haut, la disparition de la société, sauf au **Sénégal** et au **Gabon** où cette circonstance laisse subsister la société, tout au moins tant qu'une personne intéressée n'a pas obtenu la dissolution, par décision de justice, si la situation n'a pas été régularisée dans le délai d'un an.

Le nombre insuffisant d'actionnaires

Comme on l'a vu plus haut en 4.2, au cas où le nombre des actionnaires est tombé au-dessous de sept (ou de cinq en **Guinée**) et alors que la situation n'a pas été régularisée dans le délai d'un an, toute personne qui y a intérêt, peut obtenir la constatation de la dissolution de la société, par décision de justice.

La faillite ou la liquidation de biens

On a vu en première partie, que de tels cas entraînaient la dissolution de la société.

La dissolution anticipée

La dissolution volontaire de la société peut, à tout moment, être décidée par l'assemblée générale extraordinaire ; une telle décision correspond à une modification apportée aux statuts.

Cette décision peut être prise, soit pour mettre un terme aux activités sociales en procédant à une liquidation volontaire, soit à l'occasion d'une opération de restructuration telle que scission de la société, ou fusion par absorption par une ou plusieurs autres sociétés.

Les pertes subies

L'article 37 de la loi de 1867, ainsi qu'au **Sénégal**, l'article 1377 du C.O.C.C., en **Guinée**, l'article 60 de l'ordonnance 1.19, et au **Mali**, l'article 538 du Code de commerce, imposent à l'organe d'administration (conseil d'administration, conseil de gestion, directoire, ou administrateur unique, selon le cas) de convoquer l'assemblée générale des actionnaires à l'effet de décider s'il y a lieu ou non, de dissoudre la société par anticipation quand les pertes subies sont supérieures aux trois quarts du capital social (ou si l'actif net est devenu inférieur au quart du capital, au **Sénégal** et au **Mali**).

Cette assemblée doit être réunie dans les quatre mois qui suivent l'approbation des comptes ayant fait apparaître, pour la première fois, le montant de ces pertes.

Ce délai est expressément prévu par la loi au **Sénégal** et au **Mali**, il ne revêt pas un caractère obligatoire dans les autres États, mais il est généralement prévu aux statuts.

La décision prise par l'assemblée (dissolution ou poursuite des activités) doit obligatoirement être publiée dans un journal d'annonces légales.

A défaut de décision valablement prise par l'assemblée, tout intéressé peut demander la dissolution de la société, en justice.

Au **Sénégal** et au **Mali**, lorsque l'assemblée n'a pas décidé la dissolution de la société, elle doit, dans les deux ans (ou plus exactement avant la clôture du second exercice qui suit celui faisant apparaître les pertes), reconstituer son actif net à un montant au moins égal au quart du capital en procédant, soit à une réduction, soit à une augmentation de capital.

Cette obligation n'existe pas dans les États encore soumis à la loi de 1867 et elle n'est pas prévue par la loi, en **Guinée**.

Autres cas

En outre, la dissolution d'une société anonyme peut également intervenir, soit par suite d'annulation du contrat de société, soit par suite d'une décision de justice prise à la demande d'un associé pour justes motifs, notamment en cas d'inexécution d'obligations ou de mésentente grave entre associés, paralysant le fonctionnement normal de la société.

Sauf en cas de fusion, de scission ou de dissolution par réunion de toutes les actions entre les mains d'un seul actionnaire, la décision de dissolution entraîne la mise en liquidation de la société.

Ce sont les statuts qui prévoient les modalités de la liquidation, hormis le cas de faillite ou de liquidation de biens, qui suivent les règles des procédures collectives, évoquées en première partie (chapitre 1, 1.6.).

La loi de 1867 ne prévoit en effet, rien de particulier à cet égard, mais au **Sénégal** (art. 1128 à 1157 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 601 à 634), des dispositions obligatoires sont prévues à propos du déroulement des opérations de liquidation.

Il y est notamment spécifié que :

- la personnalité morale de la société subsiste pour les besoins de la liquidation, jusqu'à la clôture de celle-ci ;
- la désignation du liquidateur ainsi que les indications relatives à l'information des tiers (adresse du siège de liquidation notamment) doivent être portés à la connaissance des tiers, en particulier par un avis dans un journal d'annonces légales ;
- la cession des biens de la liquidation, au liquidateur ou à ses proches (employés, conjoint, ascendants, ou descendants) est interdite. Elle n'est possible au profit d'un dirigeant ou du commissaire aux comptes de la société, qu'avec le consentement unanime des actionnaires ou sur autorisation du tribunal ;
- le liquidateur est nommé, et éventuellement révoqué, soit par l'assemblée générale aux conditions de quorum et de majorité des assemblées ordinaires, soit par décision de justice sur la demande de tout intéressé ;
- les pouvoirs des dirigeants prennent fin avec la dissolution. Par contre, le commissaire aux comptes reste en fonction jusqu'à la clôture de la liquidation ;
- le liquidateur jouit des pouvoirs les plus étendus pour réaliser l'actif, payer le passif et répartir le solde disponible entre les associés ; toute limitation éventuelle de pouvoir étant inopposable aux tiers ;

- des comptes et un bilan doivent être dressés à la clôture de chaque exercice et ils doivent être soumis à l'assemblée générale ordinaire annuelle comme pendant le cours normal de la société ;
- le liquidateur doit rendre compte tous les six mois, dans un rapport soumis à l'assemblée des actionnaires, du déroulement des opérations de liquidation et de la situation active et passive de celle-ci. Le premier rapport doit être présenté dans les six mois de la nomination du liquidateur ;
- il peut être décidé par le tribunal, à la demande de tout intéressé, de faire procéder à l'achèvement de la liquidation, si la clôture de liquidation n'est pas intervenue dans les dix-huit mois de la dissolution ;
- le liquidateur doit présenter à l'assemblée générale, les comptes de clôture de liquidation à la fin de celle-ci ; à défaut, il peut y être procédé par mandataire de justice ;
- un avis de clôture de liquidation doit être publié dans un journal d'annonces légales.

Toutes ces dispositions visent à protéger les intérêts des tiers et des actionnaires, qui pourraient avoir à subir un préjudice du fait d'une liquidation qui ne serait pas menée avec la célérité et le sérieux qui conviennent.

Ces dispositions découlant des législations récentes, sénégalaise et malienne, sont communes aux divers types de sociétés reconnues dans ces États, et elles sont applicables, notamment, aux sociétés à responsabilité limitée, auxquelles nous allons maintenant nous intéresser.

Annexe n° 10

Deuxième partie (Chapitre 4)

Références des textes applicables aux sociétés anonymes	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Code des obligations civiles et commerciales, 4^e partie (loi 85-40 du 29 juillet 1985) • Décret d'application (projet) • Décret 881003 du 22 juillet 1988 (Diligences du commissaire aux comptes) 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 119 du 17 mai 1985 • Arrêté 5745 du 13 juin 1985 	Guinée

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

Références des textes applicables aux sociétés anonymes	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Loi 83-789 du 2 août 1983 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce du Mali, Livre II, titre I (loi 86-13 du 21 mars 1986) • Loi 86-17 du 21 mars 1986 (commissariat aux comptes) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Ordonnance 80-15 du 19 juin 1980 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Acte 5/82 UDEAC 324 (Commissariat aux comptes) 	Centrafrique
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Loi 61-20 du 27 juin 1961 • Acte 5/82 UDEAC 324 (Commissariat aux comptes) 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Loi 13-69 du 31 décembre 1969 • Loi 10-73 du 20 décembre 1973 • Loi 1-74 du 31 mai 1974 • Loi 12-79 du 28 mars 1979 • Décret 276 du 28 mars 1979 • Acte 5/82 UDEAC 324 (Commissariat aux comptes) • Loi 8-86 du 4 août 1986 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 • Ordonnance 62-62 du 16 octobre 1962 • Acte 5/82 UDEAC 324 (Commissariat aux comptes) 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 sauf application de l'ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978 (Charte des entreprises socialistes) 	Madagascar

Chapitre 5 : Les sociétés à responsabilité limitée (S.A.R.L.)

C'est l'ancienne loi française du 7 mars 1925 qui régit les sociétés à responsabilité limitée dans les États étudiés sauf au **Sénégal**, en **Guinée**, au **Mali** et, implicitement, à **Madagascar**.

Le **Niger** a, par l'ordonnance 80-15 du 19 juin 1980, apporté quelques modifications à la loi du 7 mars 1925.

Le **Sénégal** et le **Mali** ont adopté une nouvelle législation proche de l'actuelle législation française, respectivement par leurs Code des Obligations Civiles et Commerciales « C.O.C.C. » (loi 85-40 du 29 juillet 1985) et Code de commerce du **Mali** (loi 86-13 du 21 mars 1986).

En **Guinée**, l'ordonnance 119 du 17 mars 1985, a repris l'essentiel de la législation antérieure, qui découlait de la loi de 1962 (abrogée implicitement).

A **Madagascar**, l'ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978 instituant la charte des entreprises socialistes, n'a pas expressément abrogé la loi du 7 mars 1925 mais, comme en ce qui concerne la loi de 1867 sur les sociétés anonymes, il y a lieu de considérer que le nouveau système institué par cette charte, écarte celui qui régissait, auparavant, les sociétés de droit privé.

Dans tous les autres États encore régis par la loi de 1925, les modifications qui y avaient été apportées, avant les indépendances, par le décret loi du 30 octobre 1935 et le décret du 13 novembre 1956, modifié par le décret du 23 février 1957, ont été rendues applicables outre-mer, par divers textes particuliers.

Néanmoins, comme pour la loi de 1867 relative aux S.A., et par simplification, nous ne ferons ici allusion qu'à la loi de 1925.

On trouvera en annexe, sous cette réserve, les références des textes régissant, actuellement les S.A.R.L., dans les différents États étudiés.

Comme nous l'avons fait au chapitre précédent pour les Sociétés anonymes, nous allons successivement examiner les dispositions relatives à la constitution des Sociétés à Responsabilité Limitée (S.A.R.L.), aux droits de leurs membres (associés), à leur gestion (gérance), à leur surveillance, aux modalités de prise de décisions collectives des associés ainsi qu'aux événements marquant la fin de l'existence de ce type de société.

Mais, auparavant, essayons de définir brièvement la S.A.R.L.

La loi de 1925, le C.O.C.C. du **Sénégal** (art. 1181), l'ordonnance 119 de **Guinée** (art. 63) et le Code de commerce du **Mali** (art. 333), définissent la S.A.R.L. comme une société commerciale existant entre des associés qui ne supportent les pertes éventuelles, qu'à concurrence de leurs apports.

On range le plus souvent la S.A.R.L. dans la catégorie des « sociétés de capitaux » pour cette dernière raison ; par opposition à la notion de « sociétés de personnes » alors qu'en fait, la S.A.R.L. présente les caractéristiques de ces deux types de sociétés.

En effet, comme on le verra plus loin, la prise en considération de la personne de l'associé est un élément fondamental de la S.A.R.L., dans laquelle les droits sociaux ne sont jamais des titres négociables (comme le sont les actions des S.A.), mais des « parts sociales » dont la transmission est soumise à certaines règles impératives, notamment lorsqu'elle doit s'effectuer au profit de tiers.

5.1. LA CONSTITUTION DES S.A.R.L.

La constitution de la S.A.R.L. résulte, dans tous les États, de l'établissement d'un acte signé par tous les associés (ou leurs mandataires spéciaux).

Cet acte qui contient notamment les statuts de la société, revêt la forme S.S.P. ou notariée.

La forme notariée est obligatoire au **Sénégal**, au **Cameroun** et au **Niger** ainsi que, le cas échéant, dans les autres États, lorsqu'il est fait apport de biens immobiliers à la société.

Des formalités analogues à celles de constitution des S.A. doivent, en outre, être accomplies antérieurement (agrément, autorisations d'exercice etc.) et postérieurement (formalités de publicité légale et administrative) à la constitution.

La constitution définitive intervient généralement dès la signature de l'acte constitutif, sauf au **Sénégal**, en **Guinée**, au **Mali** et au **Gabon** où la société n'acquiert la personnalité juridique qu'à dater de son immatriculation au registre du commerce.

5.1.1. Les statuts

L'acte constitutif également couramment appelé « statuts » doit contenir :

1. La désignation des associés (nom, prénoms, date et lieu de naissance, nationalité, profession, adresse... ou bien, dénomination sociale, forme, capital social, siège social... s'il s'agit d'une personne morale).

Le nombre minimum d'associés est de deux sauf au **Mali** où il ne peut être inférieur à trois.

Il n'y a pas de nombre maximum d'associés sauf au **Sénégal**, en **Guinée**, au **Mali** et au **Niger** où les S.A.R.L. ne peuvent compter plus de cinquante associés, et, si cela devient le cas, doivent se transformer en S.A. dans les deux ans, sous peine de dissolution de plein droit.

2. L'objet social (les sociétés d'assurances, de banques, de capitalisation et d'épargne, notamment, ne peuvent revêtir la forme de la S.A.R.L.).

3. La dénomination sociale qui peut éventuellement comporter le nom d'un ou plusieurs associés.

4. L'adresse du siège social.

5. La durée qui ne peut excéder 99 années au **Sénégal**, en **Guinée** et au **Mali** et qu'il est prudent de fixer à moins de 99 ans, dans les autres États, en raison de la possibilité que pourrait avoir un associé de demander la dissolution de la société, si sa durée n'est pas précisée ou si elle est considérée comme illimitée (il a été jugé que la durée de 99 ans considérée, comme supérieure à la vie humaine, devait être assimilée à une durée illimitée).

6. La désignation précise des apports en numéraire, et, éventuellement, en nature, effectués par chacun des associés pour libérer sa part dans le capital social.

D'une manière générale les apports, qu'ils soient « en nature » ou « en numéraire », doivent être intégralement libérés au moment de la constitution.

Cependant, en **Guinée**, les apports en numéraire excédant le capital social minimum légal (8 ou 10 millions FG) peuvent n'être libérés que du quart seulement à la constitution, le surplus étant exigible suivant les besoins de la société.

En **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali**, les apports en numéraire doivent être déposés en un compte bancaire bloqué jusqu'à la constitution définitive de la société. Cette obligation n'existe pas dans les autres États.

Au **Sénégal**, en **Guinée** et au **Mali**, les apports en nature doivent être évalués dans les statuts, au vu d'un rapport annexé à ces derniers et établi par un commissaire aux apports agréé (un ou trois commissaires en **Guinée**) nommé, soit à l'unanimité des associés, soit par décision de justice à la demande de l'un d'eux.

Dans les autres États, il n'existe pas de procédure particulière de vérification des apports en nature ; par contre, et cela dans tous les États, les associés sont solidairement caution, vis-à-vis des tiers, de la valeur attribuée aux apports en nature pendant dix ans (cinq ans au **Sénégal** et au **Mali**).

Il n'est pas possible d'effectuer des apports « en industrie » au profit des S.A.R.L.

Les statuts doivent contenir l'affirmation de libération des apports, de même que la répartition des parts entre associés.

7. Le montant du capital social lequel ne peut être inférieur à 250 000 FCFA sauf :

- au **Sénégal** = 500 000 FCFA ;
- en **Guinée** = 8 000 000 FG (ou 10 000 000 FG s'il s'agit d'une S.A.R.L. comportant des associés de nationalité étrangère) ;
- au **Mali** = 3 500 000 FCFA ;
- au **Niger** = 2 000 000 FCFA ;
- au **Burkina-Faso** = 2 000 000 FCFA.

8. Le nombre de parts sociales composant le capital social, leur montant nominal et leur répartition entre les associés ; étant observé que le montant nominal ne peut être inférieur à 500 FCFA sauf :

- au **Sénégal** = 5 000 FCFA ;
- en **Guinée** = pas de minimum ;
- au **Mali** = 2 500 FCFA ;
- au **Niger** = 5 000 FCFA ;
- au **Burkina-Faso** = 10 000 FCFA.

Au **Gabon**, les statuts doivent en outre, comporter l'engagement des associés d'offrir gratuitement à l'État 10 % de leurs droits dans le capital social.

9. Les éventuelles restrictions apportées à la libre transmission des parts sociales entre associés, par le biais d'une procédure d'agrément préalable et le cas échéant, d'un droit de préemption, en faveur des co-associés du cédant.

Il faut observer à cet égard, qu'à la différence de telles clauses en matière de S.A., il ne pèse aucune obligation de rachat, par les co-associés, en cas de refus d'agrément du cessionnaire proposé, et qu'en conséquence, un associé peut être contraint de conserver sa participation, à moins que les statuts n'en disposent différemment.

Toutefois au **Sénégal** (art. 1193 - 1194 et 1195 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 343 et 344 du Code de commerce), le refus d'agrément du cessionnaire proposé, impose le rachat des parts du cédant par ses co-associés ou par des personnes qu'ils désignent.

Dans tous les États, la cession de parts sociales au profit de tiers (c'est-à-dire de personnes qui ne sont pas déjà associées), ne peut se faire qu'avec l'accord préalable de la collectivité des associés, statuant à la majorité en nombre des associés et représentant au moins, les trois quarts du capital social (sauf en **Guinée** où la seule majorité des deux tiers du capital est imposée).

Toute cession ou transmission de parts sociales doit, obligatoirement, être constatée par un acte S.S.P. ou notarié (obligatoirement notarié au **Sénégal**, au **Cameroun** et au **Niger**), l'acte doit être enregistré et signifié à la société. La signification peut être évitée si la cession est acceptée par la gérance dans un acte notarié (ou par le gérant intervenant à l'acte de cession en **Guinée**).

10. Les modalités de la gestion de la société (dispositions relatives à la gérance) avec, le cas échéant, la désignation du ou des premier (s) gérant (s).

Cette désignation dans les statuts est obligatoire au **Niger** (art. 24 de la loi de 1925 modifié par l'ordonnance 80-14 du 19 juin 1980).

11. La désignation, éventuelle, de l'organe de contrôle (voir en 5.4. ci-après).

12. Les modalités de prise des décisions collectives : assemblée, vote par correspondance, acte, etc. (voir en 5.5. ci-après),

13. ainsi que les dispositions relatives, à l'affectation des résultats et à la date de clôture de l'exercice social,

14. et enfin, au **Sénégal**, au **Mali** et au **Gabon**, les statuts doivent indiquer la décision relative à la reprise, par la société, des engagements qui auraient pu être pris, au nom de celle-ci pendant sa période de constitution et jusqu'à son immatriculation au registre du commerce, par toute personne intervenant dans le processus de constitution.

Les statuts, ainsi établis, sont ensuite signés par tous les associés (ou leurs représentants) et enregistrés.

Lorsqu'ils ne comportent pas la désignation du ou des premier (s) gérant (s), il y est procédé par un acte de décision collective séparé, qui est généralement également signé par tous les associés.

Puis il est procédé à l'accomplissement des formalités de publicité.

5.1.2. Les formalités de constitution

Ces formalités sont semblables à celles dont il a été question au chapitre précédent (en 4.1.5.), à propos de la constitution des S.A.

Elles comprennent essentiellement :

- un dépôt au greffe du tribunal à compétence commerciale, de deux originaux (ou deux expéditions) de l'acte constitutif et de l'acte de désignation de la gérance (le cas échéant) ;
- une insertion dans un journal d'annonces légales et une seconde insertion au Journal Officiel (lorsque celui-ci est publié). Ces avis indiquent les principales caractéristiques de la société nouvelle (forme, dénomination, objet, siège, durée, apports, capital social, gérance, affectation des résultats, etc.).

L'avis est signé, soit par le notaire qui a reçu l'acte, soit par un ou plusieurs associés ayant reçu pouvoir à cet effet, dans les statuts ;

- l'immatriculation au registre du commerce.

La demande d'immatriculation est accompagnée, au **Sénégal** ainsi qu'au **Gabon**, d'une déclaration de régularité et de conformité signée par la gérance ;

– enfin, la déclaration d'existence de la nouvelle société, auprès de tous organismes et administrations desquels elle est amenée à dépendre (administrations fiscales, Sécurité sociale, Inspection du travail etc.).

Dans certains États (**Guinée** et **Gabon** par exemple), certaines de ces dernières formalités, doivent être accomplies préalablement, à l'immatriculation de la société au registre du commerce.

Une fois constituée, voyons quelles sont les règles, selon lesquelles la S.A.R.L. va fonctionner.

5.2. LES DROITS DES ASSOCIÉS

En premier lieu examinons quels sont les droits détenus par les associés.

Ces droits portent essentiellement sur :

- la propriété des parts sociales ;
- l'information sur la gestion et le fonctionnement des affaires sociales ;
- le vote et le concours à la prise des décisions sociales ;
- et sur les profits réalisés.

5.2.1. Les droits sur les parts sociales

Comme on l'a vu plus haut, il est interdit aux S.A.R.L. d'émettre des valeurs mobilières (actions ou obligations) à la différence des sociétés par actions.

Le capital social des S.A.R.L. n'est donc pas représenté par des titres négociables mais par des « parts sociales » qui sont des droits mobiliers.

Les droits, matérialisés par ces « parts sociales » sont cessibles entre vifs et transmissibles par décès, par les voies civiles, selon le procédé de l'acte écrit, et selon les conditions évoquées à la section précédente.

La propriété des parts sociales résulte donc de l'énonciation des actes en question et des modifications que ces actes apportent, explicitement ou implicitement, aux statuts, en particulier à l'article qui établit la répartition des parts sociales entre les associés.

Dans le cas des S.A.R.L., la distinction entre parts sociales rémunérant des apports en nature et parts sociales rémunérant des apports en numéraire, ne présente d'intérêt que sur le plan fiscal, en raison du taux du droit de mutation (droit d'enregistrement) applicable lors de leur cession respective.

Les distinctions faites entre les diverses catégories d'actions, en ce qui concerne les sociétés anonymes, n'ont pas lieu d'être faites, à propos des parts sociales, car celles-ci confèrent à leurs propriétaires des droits strictement identiques, et il ne s'y attache aucun droit de préférence, pas plus au niveau du droit de vote, qu'à celui du partage des profits (sauf disposition particulière des statuts sur ce dernier point).

De même, les S.A.R.L. n'émettent ni obligations, ni parts bénéficiaires et, mis à part le cas particulier de la **Guinée**, où certaines parts sociales pouvant n'être libérées immédiatement que du quart, la souscription des parts sociales n'entraîne, pour l'associé, que l'obligation de se libérer intégralement de son apport, et, le cas échéant, de garantir la valeur des apports en nature.

Néanmoins, comme pour tout autre bien, les parts sociales peuvent, le cas échéant, faire l'objet de droits indivis (co-propriété) ou de démembrement du droit de propriété (nue-proprieté et jouissance).

5.2.2. Le droit à l'information

Dans les S.A.R.L., comme dans les S.A., il est important que l'associé puisse s'informer sur la marche de la société dont il est membre.

A cet effet, les législations prévoient que les associés ont droit à la communication de divers rapports et documents.

Les rapports

– La gérance établit généralement, un rapport annuel écrit, sur la marche de la société pendant l'exercice écoulé.

Ce rapport est expressément prévu au **Sénégal** (art. 1220 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 354 du Code de commerce).

– Le commissaire aux comptes (au **Sénégal** et au **Mali**) ou le conseil de surveillance, lorsqu'il en a été désigné un (voir plus loin en 5.4.), établit un rapport sur les vérifications qu'il a faites, sur les comptes et le bilan annuels, ainsi que, le cas échéant (au **Sénégal** et au **Mali**), sur les opérations d'augmentation ou de réduction de capital ou encore de transformation de la S.A.R.L.

– Au **Sénégal** (art. 1226 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 349 du Code de commerce), il doit être établi, chaque année, à propos des conventions réglementées (voir en 5.3. ci-après), un rapport de la gérance et, le cas échéant, un rapport du commissaire aux comptes.

– Au **Sénégal**, au **Mali** et en **Guinée**, en cas d'apports en nature, leur évaluation doit faire l'objet d'un rapport par un commissaire aux apports (un ou trois commissaires en **Guinée**).

– Enfin, au **Gabon**, lorsque la S.A.R.L. emploie plus de cinquante salariés, la loi 8/86 du 4 août 1986 sur la prévention des difficultés dans les sociétés, impose à

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

la gérance et à l'expert comptable de l'entreprise, d'établir des rapports contenant diverses indications sur l'évolution et les prévisions des activités sociales, ainsi que sur les mesures adoptées, ou à adopter, lorsque la continuité de l'exploitation est compromise.

Le droit de communication

Les associés ont, par ailleurs, un droit à la communication de divers documents, à savoir :

- préalablement à la prise des décisions collectives ordinaires :
 - États financiers et bilan annuels ;
 - rapport de la gérance, sur la marche de la société et (au **Sénégal** et au **Mali**) sur les conventions réglementées ;
 - rapport du commissaire aux comptes (au **Sénégal** et au **Mali**) ou du conseil de surveillance, lorsqu'il en existe un, sur les comptes de l'exercice ;
 - texte des résolutions proposées (au **Sénégal** et au **Mali** ainsi qu'au **Gabon** si, dans ce dernier État, la S.A.R.L. est concernée par les dispositions de la loi 8-86).
- Préalablement à la prise de décisions collectives extraordinaires, touchant au capital social et à la forme de la société (au **Sénégal** et au **Mali**) :
 - rapport de la gérance ;
 - rapport des commissaires aux comptes (le cas échéant) ;
 - texte des résolutions.

Le droit de communication préalable aux prises de décisions collectives s'exerce pendant les quinze jours qui les précèdent.

Ce délai est porté à trente jours au **Sénégal**, et à soixante jours au **Mali**, en ce qui concerne le rapport du commissaire aux comptes, s'il en existe un, lorsqu'il s'agit d'une décision de réduction du capital social.

Dans les États encore régis par la loi de 1925, le droit de communication ne porte que sur les États financiers et sur le rapport du conseil de surveillance, et, en ce qui concerne les S.A.R.L. groupant plus de vingt associés, ce droit de communication ne peut être exercé que pendant les quinze jours qui précèdent l'assemblée ordinaire Annuelle.

En revanche, au **Sénégal**, les associés des S.A.R.L. disposent, à tout moment, du droit de prendre connaissance (et copie, sauf en ce qui concerne l'inventaire), soit par eux-mêmes, soit par fondés de pouvoirs, des états financiers annuels et des rapports présentés aux assemblées, ainsi que des procès-verbaux, des assemblées des trois exercices écoulés.

En **Guinée**, l'ordonnance 119 ne prévoit en faveur des associés, aucun droit de communication particulier, préalable ou postérieur aux assemblées.

5.2.3. Le droit de vote

L'associé d'une S.A.R.L. dispose du droit fondamental de prendre part aux décisions collectives, quel que soit le niveau de sa participation au capital social et il dispose d'un nombre de voix égal au nombre de parts sociales qu'il possède.

Ce principe est consacré par l'article 28 de la loi de 1925, par l'article 1221 du C.O.C.C., au **Sénégal** et par l'article 356 du Code du commerce du **Mali**.

L'ordonnance 119 de **Guinée** n'énonce pas ce principe, mais prévoit, par contre (art. 69), comme toutes les autres législations d'ailleurs, que les parts sociales doivent toutes être d'une valeur nominale égale.

Ceci consacre le principe de l'égalité des parts, dans l'exercice du droit de vote qui leur est attaché.

On constate, qu'à la différence de ce que nous avons vu pour les S.A., les S.A.R.L. ne peuvent, ni imposer la détention d'un nombre minimum de parts sociales pour participer aux décisions collectives, ni attribuer un droit préférentiel de vote à certaines parts sociales.

L'associé exerce son droit de vote, soit à l'occasion des Assemblées générales, soit par correspondance, soit encore en signant les actes de décisions collectives qui lui sont soumis, selon le procédé adopté, pour prendre les décisions collectives, comme nous le verrons plus loin au paragraphe 5.5.

5.2.4. Les droits pécuniaires

Comme l'actionnaire de la S.A., l'associé de la S.A.R.L. détient, du fait de sa participation, un droit au partage des bénéfices de la société, alors qu'en cas de pertes, celles-ci ne lui sont imputables que dans la limite de ses apports.

Le droit au partage des profits s'exerce essentiellement à l'occasion :

- des distributions de dividendes ;
- et du partage du boni de liquidation, à la fin de la société.

Mais l'associé peut également retirer sa part de bénéfice accumulés, soit sous forme de réserves (bénéfices non distribués), soit sous forme de plus-values, à l'occasion d'autres circonstances telles que vente ou le remboursement de ses parts sociales.

Le dividende

La collectivité des associés a la faculté, par décision ordinaire, d'attribuer un dividende aux membres de la S.A.R.L., selon les dispositions prévues aux statuts et sous réserve des obligations légales.

Précisons qu'à la différence de ce que nous venons de voir à propos de l'exercice du droit de vote, les statuts peuvent organiser la répartition des bénéfices entre associés, selon des proportions qui ne correspondent pas nécessairement à la répartition des parts sociales.

En effet, aucune disposition légale (ancienne ou nouvelle) n'impose cette similitude de proportions.

En pratique toutefois, il est très rare de rencontrer une répartition inégalitaire entre parts sociales, aussi bien en ce qui concerne les dividendes lors du partage de l'actif net social de liquidation.

En revanche, pratiquement tous les statuts de S.A.R.L. prévoient la possibilité d'affecter en réserve, tout ou partie des bénéfices réalisés et d'éviter ainsi, la distribution d'un dividende.

La loi impose, en tout état de cause, la constitution d'une « réserve légale » comme pour les S.A., laquelle est obligatoirement constituée par prélèvements successifs, égaux à 5 % du bénéfice net annuel (10 % en **Guinée**), jusqu'à ce que cette réserve ait atteint au moins 10 % du capital social (16,66 % au **Sénégal** et 50 % en **Guinée**).

De même, comme signalé au chapitre précédent, dans certains États (**Sénégal, Côte-d'Ivoire, Gabon, Congo...**), il y a lieu de doter obligatoirement des comptes spéciaux de provisions et réserves pour le règlement des souscriptions aux emprunts obligatoires (P.B.E., F.N.I., F.G.I., B.E...).

Les statuts des S.A.R.L. peuvent prévoir l'attribution régulière d'un dividende minimum aux associés, après dotation des réserves obligatoires, mais avant affectation aux réserves libres.

Il s'agit alors d'un « premier dividende » comme nous l'avons vu pour les S.A.

Dans les États encore régis par la loi de 1925, un tel dividende peut même être versé en l'absence de bénéfices.

En effet, l'article 34 de la loi de 1925 le permet, sous certaines conditions :

- Il doit s'agir d'un intérêt dont le taux doit être déterminé.
- Le versement de cet intérêt ne peut intervenir que pendant la période de temps nécessaire à l'exécution des travaux qui, d'après l'objet de la société, doivent précéder le début des opérations sociales.
- L'intérêt doit être porté en « frais de premier établissement ».
- Les statuts doivent indiquer le taux de l'intérêt, la période pendant laquelle il peut être payé, ainsi que les modalités de son affectation et de son amortissement parmi les frais de premier établissement.
- Enfin, mention de cet intérêt doit être faite dans l'annonce légale de constitution.

En pratique, très peu de S.A.R.L. usent de cette faculté.

Celle-ci n'est plus prévue en **Guinée**, et elle est interdite au **Sénégal** (art. 1107 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 557 du Code de commerce).

Lorsqu'il en est distribué un, le dividende est mis en paiement selon les conditions et à la date fixées par la décision collective des associés ou, à défaut, par la gérance.

Il doit être obligatoirement payé dans les six mois de la clôture de l'exercice au **Sénégal** (art. 1106 du C.O.C.C.) et dans les neuf mois au **Mali** (art. 556 du Code de commerce).

Tout dividende non encaissé dans les cinq ans, est prescrit au profit de l'État.

Si le dividende est fictif (c'est-à-dire s'il ne correspond pas à un bénéfice effectif ou s'il a été irrégulièrement décidé), le remboursement peut en être demandé à l'associé, dans les 3 ans, au **Sénégal** (art. 1201 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 365 du Code de commerce) ou, dans les cinq ans, en **Guinée** (art. 92 de l'ordonnance 119) et dans les États régis par la loi de 1925 (art. 35).

Les associés peuvent bien entendu, par une décision collective ordinaire, décider la répartition de dividendes prélevés sur les réserves disponibles.

Le paiement des dividendes peut avoir lieu en numéraire, ou par attribution de biens de la société, et en particulier, de titres ou valeurs mobilières détenus par celle-ci, en portefeuille.

De même, il peut être attribué gratuitement aux associés, des parts sociales créées par la société à titre d'augmentation de son capital social, par incorporation de réserves.

Les remboursement et rachat de parts

L'associé peut également obtenir de la S.A.R.L. la contre valeur de ses parts sociales, comme nous l'avons vu plus haut, pour les actions des sociétés anonymes :

- A l'occasion de l'amortissement partiel ou total du capital social (remboursement du nominal par imputation sur un compte de réserves). Les parts sociales deviennent alors des « parts de jouissance », qui ne donnent plus droit qu'au partage des bénéfices, et du boni de liquidation.
- A l'occasion de l'annulation de parts faite, soit lors d'une réduction du capital social, soit lors de la dissolution - liquidation de la société (l'associé recevant alors sa part dans l'actif net de liquidation).
- ou encore, à l'occasion du rachat des parts par la société elle-même : notamment, dans le cas où la collectivité des associés a refusé l'agrément d'un nouvel associé, proposé par le cédant (art. 1193 du C.O.C.C. au **Sénégal** et art. 344 et 361 du Code de commerce du **Mali**).

Mais un tel rachat doit alors obligatoirement, entraîner une réduction du capital social.

Examinons, à présent, le mode de gestion des S.A.R.L.

5.3. LA GÉRANCE DES S.A.R.L.

Dans tous les États d'Afrique Noire francophone, la gestion des sociétés à responsabilité limitée est confiée à un ou plusieurs gérants, associés ou non, désignés tantôt par les statuts, tantôt par décision collective des associés.

A cet égard, il y a lieu d'opérer une distinction entre les S.A.R.L. encore régies par la loi de 1925, et celles qui sont réglementées par une législation plus récente, notamment au **Sénégal** et au **Mali**, où les textes s'inspirent de la législation française actuelle.

La **Guinée** (ordonnance 119) et le **Niger** (ordonnance 80-15) ont adopté quelques aménagements à la législation ancienne à ce propos.

Les différences, entre la loi de 1925 et les législations plus récentes, concernent essentiellement la notion de gérant statutaire, ainsi que l'étendue des pouvoirs du gérant vis-à-vis des tiers.

Nous signalerons ces différences, en commentant successivement la désignation, la révocation, les pouvoirs, la rémunération et la responsabilité des gérants.

5.3.1. La désignation des gérants

Les statuts fixent librement le nombre des gérants, la loi ne prévoit ni maximum, ni minimum.

Les gérants peuvent, selon ce que prévoient les statuts, être choisis parmi les associés ou en dehors d'eux. Ils peuvent être des personnes physiques ou des personnes morales, sauf au **Sénégal** (art. 1203 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 348 du Code de commerce), où les gérants doivent obligatoirement être des personnes physiques.

Signalons qu'au **Sénégal** (art. 1204 du C.O.C.C.), certaines restrictions sont apportées au choix des gérants, et des cas d'incompatibilité sont prévus, en ce qui concerne les cumuls, avec les fonctions de commissaire aux comptes et d'emplois salariés.

Lors de la constitution, le ou les gérants sont nommés soit par les statuts, soit par un acte postérieur (sauf au **Niger** où ils doivent obligatoirement être nommés dans les statuts).

Au **Mali**, en cas de nomination par acte séparé l'art. 348 du Code de commerce prévoit que la nomination intervient obligatoirement aux conditions de majorité requise pour les décisions ordinaires.

Le ou les gérants sont nommés pour une durée limitée ou indéterminée selon ce que prévoient les statuts. Ils sont renouvelables dans leur mandat.

Au cours de la vie sociale, les gérants sont nommés par décisions collectives ordinaires à moins que les statuts ne prévoient des conditions différentes.

Toutefois, au **Niger** (art. 24 de la loi de 1925 modifié par l'ordonnance 80-15), lorsque les gérants sont nommés pour une durée limitée, leur renouvellement ou leur remplacement doit être décidé par les associés, à la majorité des deux tiers du capital social.

Au titre de leur fonction, les gérants ne relèvent pas de la catégorie des travailleurs salariés, mais de celle des mandataires sociaux.

Ils peuvent démissionner librement mais, si leur démission entraîne un préjudice pour la société, il peut leur en être demandé réparation, selon ce que prévoient l'art. 1206 du C.O.C.C. au **Sénégal** et habituellement les statuts, ailleurs. Les statuts fixent généralement les conditions (délai, préavis etc.) selon lesquelles un gérant peut démissionner.

5.3.2. La révocation des gérants

Sous l'empire de la loi de 1925 (et même telle qu'elle a été modifiée au **Niger**), il y a lieu d'établir une distinction entre le « gérant statutaire », c'est-à-dire celui dont le nom figure aux statuts, et le « gérant non statutaire ».

Sous ce régime, le « gérant statutaire » est pratiquement irrévocable sauf pour « causes légitimes » et aux conditions de majorité extraordinaire (3/4 au moins du capital social), ou sur décision de justice.

Il suffit donc au gérant de disposer de plus du quart du capital social, de se faire désigner dans les statuts pour une durée indéterminée et d'éviter de commettre une faute qui puisse être considérée comme une « cause légitime » de révocation, pour devenir gérant, pratiquement inamovible.

Ce système est consacré par des dispositions de l'article 24 de la loi de 1925.

Par contre, les législations récentes ont, sur ce point, supprimé les conséquences de la « gérance statutaire », en prévoyant que même lorsqu'ils sont nommés par les statuts, les gérants sont révocables aux conditions des décisions collectives ordinaires : c'est-à-dire à la majorité simple du capital social (art. 1206 du C.O.C.C. au **Sénégal**, art. 84 de l'ordonnance 119 en **Guinée** et art. 353 du Code de commerce du **Mali**).

En revanche, ces législations nouvelles prévoient que, si la révocation intervient sans « justes motifs », elle peut donner lieu à des dommages et intérêts, en faveur du gérant révoqué.

Selon ce système, les gérants de S.A.R.L. sont donc révocables « ad nutum », comme les administrateurs des S.A.

5.3.3. Les pouvoirs des gérants

Par rapport aux dispositions de la loi de 1867 telle qu'elle est applicable en Afrique, là où elle l'est dans sa rédaction initiale, la législation ancienne (1925) des S.A.R.L. établit, à propos des pouvoirs des dirigeants de la société, une meilleure sécurité pour les tiers.

En effet, selon l'article 24 de la loi de 1925, les gérants des S.A.R.L. disposent de tous les pouvoirs pour agir au nom de la société, en toutes circonstances.

Les statuts peuvent cependant prévoir des limitations de pouvoirs, mais, si c'est le cas, ces limitations ne sont pas opposables aux tiers.

Ces derniers n'ont donc pas à se préoccuper de l'étendue des pouvoirs des gérants des S.A.R.L. avec lesquelles ils ont à traiter.

Ceci n'est pas toujours le cas, comme on l'a vu au chapitre précédent, lorsqu'ils ont à traiter avec les administrateurs des sociétés anonymes.

Dans tous les États africains autres que le **Sénégal** et le **Mali**, et y compris au **Niger** et en **Guinée**, les limitations des pouvoirs de la gérance, prévues éventuellement aux statuts, n'ont donc d'effet qu'en ce qui concerne les rapports entre les gérants et la société ou les associés.

Au **Sénégal** et au **Mali**, les législations renforcent encore dans le sens de la sécurité des tiers, car elles prévoient (art. 1207 du C.O.C.C. au **Sénégal** et art. 348 du Code de commerce au **Mali**) que la société est engagée, même pour les actes du gérant qui ne relèvent pas de l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet, ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances, étant exclu que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

D'une manière générale, lorsque la S.A.R.L. désigne plusieurs gérants, chacun d'eux dispose individuellement des pleins pouvoirs, vis-à-vis des tiers.

Dans tous les États également, les statuts prévoient habituellement de limiter les pouvoirs de la gérance vis-à-vis de la société et de ses associés : ceci afin que les gérants ne puissent, sans l'accord préalable de ces derniers, réaliser des opérations risquant d'avoir d'importantes conséquences pour la société (acquisition ou transmission de biens immobiliers ou de fonds de commerce, constitution de garanties sur les biens sociaux etc.).

Signalons par ailleurs que, sauf au **Sénégal** et au **Mali**, la législation ne prévoit aucune interdiction ou réglementation en ce qui concerne les conventions que le gérant pourrait conclure, directement ou indirectement, avec la société qu'il gère.

Au **Sénégal** (art. 1226 et 1227 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 349 et 350 du Code de commerce) par contre, de telles conventions sont réglementées ou interdites, dans les mêmes conditions que celles intervenant entre les sociétés anonymes et

leurs dirigeants (administrateurs, membres du conseil de gestion ou de surveillance, directeurs généraux ou membres du directoire).

Nous avons examiné les aspects de cette réglementation au chapitre précédent.

5.3.4. La rémunération des gérants

Seule la législation du **Sénégal** (art. 1208 du C.O.C.C.) prévoit expressément la rémunération du gérant en stipulant d'ailleurs, que ces fonctions peuvent être gratuites, le cas échéant.

En fait, ce sont les statuts qui, dans tous les États considérés, déterminent les conditions de rémunération de la gérance.

Le gérant peut cumuler son mandat avec un emploi salarié, pour une autre fonction dans la société ; toutefois, au **Sénégal** (art. 1204 et 1208 du C.O.C.C.), un dirigeant salarié ne peut être nommé gérant, que sous certaines conditions (emploi effectif, pas d'obstacle à la libre révocation du gérant, fonctions nettement distinctes). Le contrat de travail constitue une « convention réglementée » en ce qui concerne ses modalités (art. 1204) sauf pour la fixation de la rémunération (art. 1208).

5.3.5. La responsabilité des gérants

Comme tous les mandataires, les gérants n'encourent, en principe, pas de responsabilité personnelle à raison des engagements qu'ils contractent au nom de la S.A.R.L. Par contre, ils sont responsables vis-à-vis de leurs mandants (la société et ses membres) de l'exécution correcte de leur mandat, et, en cas de faute, il peut leur en être demandé réparation.

En cas de faute ou d'infractions aux dispositions réglementaires applicables aux S.A.R.L., leur responsabilité civile et pénale peut être mise en cause par les associés, la société ou les tiers, soit individuellement, soit solidairement.

Dans certaines circonstances (conventions réglementées ou interdites, évaluation des apports en nature, liquidation de biens ou faillite, règlement ou liquidation judiciaire etc.), la responsabilité particulière des gérants peut également être recherchée.

Ils peuvent même être tenus de payer le passif social, en cas de procédure collective (voir plus haut première partie, chapitre premier, 1.6.).

La responsabilité des gérants ne peut, valablement, ni être écartée, ni être subordonnée à une décision collective préalable des associés, par une disposition des statuts.

La gestion des S.A.R.L. par la gérance et en particulier, les comptes sociaux que celle-ci est chargée de dresser, peuvent, dans certains cas, être soumis à un organe de contrôle.

5.4. LE CONTRÔLE DES S.A.R.L.

La législation en vigueur sur les sociétés à responsabilité limitée, a prévu un organe de contrôle des comptes, à titre facultatif, ou obligatoire dans certains cas.

Il s'agit soit du conseil de surveillance prévu par la loi de 1925 et l'ordonnance 119 de **Guinée**, soit du commissaire aux comptes prévu par le C.O.C.C. du **Sénégal** et le Code de commerce du **Mali**.

5.4.1. Le conseil de surveillance

Dans tous les États étudiés, autres que le **Sénégal** et le **Mali**, les S.A.R.L. peuvent se doter d'un conseil de surveillance chargé de vérifier les comptes et le bilan annuels, et de rendre compte de sa mission dans un rapport soumis à la collectivité des associés, lors de l'approbation annuelle des comptes sociaux.

Ce conseil de surveillance est obligatoire dans les S.A.R.L. comportant plus de vingt associés (dix associés en **Guinée**), selon les dispositions de l'article 32 de la loi de 1925 et de l'article 90 de l'ordonnance 119 de **Guinée**.

Il est composé de trois membres au moins, choisis obligatoirement parmi les associés.

Les membres de ce conseil de surveillance n'encourent aucune responsabilité du fait des actes de la gérance, par contre, ils sont responsables, soit envers la société, soit envers les tiers, des fautes personnelles qu'ils pourraient commettre dans l'exécution de leur mandat.

Bien que la loi soit muette sur ce point, il peut être attribué, comme à tout mandataire, une rémunération au conseil de surveillance.

5.4.2. Le commissaire aux comptes

Renforçant la protection offerte aux associés et aux tiers par un tel organe de contrôle, les législations récentes du **Sénégal** et du **Mali**, ont prévu un commissaire aux comptes pour les S.A.R.L., à l'instar de ce qui existe depuis toujours, dans les S.A.

D'une manière générale, les commissaires aux comptes des S.A.R.L. remplissent les mêmes fonctions, et sont soumis aux mêmes obligations et conditions que les commissaires aux comptes des S.A., et dont il a été traité à la section 4 du chapitre précédent.

Signalons ici simplement, que la désignation d'un ou plusieurs commissaires aux comptes, est facultative sauf en ce qui concerne les S.A.R.L. dont le capital social est supérieur à 5 000 000 FCFA, au **Sénégal** (art. 1211 du C.O.C.C. et 36 du décret d'application) et à 12 500 000 FCFA, au **Mali** (art. 362 du Code de commerce du **Mali**).

Dans les cas où la nomination du commissaire aux comptes n'est pas obligatoire, il peut en être désigné un, par décision de justice sur la demande d'un associé, au **Sénégal** (art. 1211 du C.O.C.C.) ou, au **Mali** (art. 362 du Code de commerce) sur la demande d'un ou plusieurs associés représentant au moins 20 % du capital social.

Rappelons qu'au **Sénégal** et au **Mali**, le commissaire aux comptes est également chargé de présenter divers rapports sur les conventions réglementées ainsi que sur les opérations telles que : réduction de capital ou transformation de la société, alors que de telles attributions ne sont pas dévolues au conseil de surveillance, dans les autres États.

Après avoir examiné comment sont gérées et contrôlées les S.A.R.L., voyons comment y sont prises les décisions qui incombent aux associés.

5.5. LES DÉCISIONS COLLECTIVES

Les associés des S.A.R.L. prennent leurs décisions, soit en assemblées, soit au moyen de votes par correspondance, soit par des actes signés de tous les associés.

Ces décisions sont qualifiées soit d'extraordinaires lorsqu'elles emportent modification des statuts, soit d'ordinaires dans les autres cas.

5.5.1. Forme des décisions collectives

L'article 26 de la loi de 1925 pose le principe selon lequel les décisions des associés des S.A.R.L. sont prises en assemblées ; mais cet article précise que la tenue d'une assemblée n'est pas nécessaire, quant le nombre des associés est inférieur à vingt et qu'il peut alors y être substitué, un vote par correspondance.

L'article 29 de la loi de 1925, précise que dans les S.A.R.L. comportant plus de vingt associés, il doit être tenu chaque année au moins une Assemblée générale, à l'époque fixée par les statuts.

Il résulte de ceci que, dans tous les États sauf au **Sénégal**, en **Guinée** et au **Mali**, la tenue d'Assemblées générales est, en fait, assez exceptionnelle et que les procédés les plus courants sont : le vote par correspondance ou l'acte de décision collective.

En **Guinée**, l'article 87 de l'ordonnance 119 stipule que les décisions des associés sont prises dans des assemblées : ceci exclut donc le vote par correspondance et, en principe, l'acte de décision collective signé par tous les associés.

Au **Sénégal** (art. 1216 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 355 du Code de commerce), le principe de l'assemblée est affirmé, mais l'assemblée peut être remplacée par une consultation écrite des associés, si les statuts le permettent.

Toutefois, la tenue d'une assemblée est obligatoire, pour l'approbation de comptes annuels ou lorsque la réunion en a été demandée par un ou plusieurs associés, représentant soit le quart en nombre et en capital des associés, soit la moitié du capital social.

Les assemblées

Lorsqu'il est fait recours, soit de façon obligatoire, soit de façon facultative à la réunion d'une assemblée, il y a lieu de respecter les conditions de convocation et de tenue prévues aux statuts.

En effet, la loi de 1925 n'impose rien de particulier à cet égard, si ce n'est, pour les S.A.R.L. de plus de vingt membres, la communication préalable des états financiers et du rapport du conseil de surveillance, pendant les quinze jours qui précèdent la réunion.

L'ordonnance 119 de **Guinée** ne prévoit pratiquement rien non plus à ce sujet.

Par contre, les législations du **Sénégal** et du **Mali** imposent le respect de certaines règles.

D'une manière générale, le déroulement de l'assemblée se présente de la façon suivante :

La **convocation** doit émaner soit de la gérance (le ou les gérants ou l'un d'entre eux), soit du conseil de surveillance, ou du commissaire aux comptes (au **Sénégal** et au **Mali**) lorsqu'il en existe un, soit d'un ou de plusieurs associés représentant une certaine partie du capital social (comme on l'a vu plus haut pour le **Sénégal** et le **Mali**, le quart en **Guinée** et la moitié dans les autres États), soit encore, d'un mandataire de justice désigné à la demande de tout associé.

Le **délai de convocation** est au minimum de quinze jours (selon l'article 32 du décret d'application au **Sénégal** et selon l'article 355 du Code de commerce du **Mali**), afin de permettre l'exercice du droit de communication par les associés.

La **forme de la convocation** revêt (obligatoirement au **Sénégal** et au **Mali**) celle de la lettre recommandée. Cette forme n'est obligatoirement requise dans les autres États, que lorsqu'il s'agit de réunir une assemblée sur seconde convocation (art. 27 de la loi de 1925 et art. 87 de l'ordonnance 119 en **Guinée**).

Le **délai de tenue de l'assemblée** n'est pas imposé, sauf au **Sénégal** (art. 1225 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 456 du Code de commerce), où elle doit se réunir, dans les six mois de la clôture de l'exercice.

Toutefois, en **Guinée** (art. 88 de l'ordonnance 119) et, dans les autres États lorsqu'il s'agit d'une S.A.R.L. de plus de vingt membres, l'assemblée doit obligatoirement être réunie au moins une fois par an.

L'**ordre du jour** de l'assemblée est établi par la personne qui la convoque.

La **présidence** de l'assemblée est assurée par le gérant ou l'un deux, ou à défaut, par la personne dont émane la convocation.

Au **Sénégal** (art. 1221 du C.O.C.C.), lorsque le gérant ou aucun d'eux n'est associé, l'assemblée doit être présidée par l'associé qui possède ou représente le plus grand nombre de parts.

La **représentation** des associés absent se fait selon ce que prévoient les statuts.

En principe, tout associé peut se faire représenter par le mandataire de son choix (associé ou non).

Cependant, au **Sénégal** (art. 1221 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 356 du Code de commerce), la représentation par un tiers doit être prévue aux statuts.

Un **procès-verbal** des délibérations est habituellement dressé (obligatoirement au **Sénégal**). Il indique notamment les noms des associés présents, absents ou représentés à moins qu'il ne soit établi une feuille de présence, comme pour les Assemblées générales de S.A.

Au **Sénégal** l'article 35 du décret d'application prévoit que le procès-verbal doit obligatoirement contenir ces dernières indications.

Le procès-verbal est signé, au moins par le président de séance ; il peut l'être par tous les associés gérants et par les scrutateurs et secrétaire, s'il en est désigné.

Les votes par correspondance

Lorsque la réunion d'une assemblée n'est pas obligatoire et si les statuts le permettent, les associés sont consultés par écrit.

Selon ce procédé de consultation, la gérance adresse aux associés le texte des résolutions proposées en même temps que les documents à communiquer obligatoirement (états financiers, rapport...) et elle les invite à exprimer leur décision, généralement au moyen d'un bulletin de vote, à retourner dans le délai indiqué.

Puis la gérance recueille les votes exprimés et dresse un procès-verbal, constatant le contenu et les résultats de la consultation.

Les actes de décisions collectives

Lorsque les décisions sociales sont prises à l'unanimité des associés, il se révèle, en pratique, plus commode de les constater par un simple acte, signé de tous les associés ou de leurs mandataires spéciaux.

Cette pratique, largement répandue, est néanmoins écartée dans les cas où la tenue d'une assemblée est obligatoire, notamment en **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali**, comme on l'a vu plus haut.

Voyons maintenant quelles sont les conditions de majorité, suivant lesquelles peuvent être valablement prises les décisions collectives selon leur nature.

Nous distinguerons les décisions ordinaires et les décisions extraordinaires, étant observé que certaines décisions particulières se prennent à des conditions de majorité particulière, il s'agit en particulier :

- de l'agrément de nouveaux associés, qui doit être décidé, comme on l'a indiqué plus haut, à la majorité en nombre des associés représentant les trois quarts, au moins, du capital (sauf en **Guinée** où seulement la majorité des deux tiers du capital est requise) ;
- du renouvellement ou du remplaçant du gérant à durée limitée, au **Niger**, où cette décision doit être prise à la majorité des deux tiers du capital ;
- du changement de nationalité, de l'augmentation des engagements des associés, de la transformation de la S.A.R.L. en société en nom collectif, qui doivent être décidés à l'unanimité des associés.

5.5.2. Les décisions collectives ordinaires

D'une manière générale, sont qualifiées d'ordinaires, toutes les décisions collectives qui n'entraînent pas, directement ou indirectement, une modification des statuts.

Entrent notamment dans la catégorie les décisions ordinaires :

- l'approbation des comptes annuels ;
- l'affectation et la répartition des résultats ;
- la désignation ou la révocation des gérants non statutaires, ainsi que la révocation de tous les gérants en **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali** ;
- la désignation des membres du conseil de surveillance ou du commissaire aux comptes, lorsqu'il en existe ;
- l'autorisation à donner à la gérance pour exercer des pouvoirs particuliers que les statuts soumettent à l'accord préalable de la collectivité des associés ;
- etc.

Pour être valablement adoptées, les décisions ordinaires doivent être prises par un ou plusieurs associés, représentant plus de la moitié du capital social.

Pour toutes autres décisions que celles relatives à la révocation des gérants (en **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali**), si cette majorité n'est pas acquise, et à moins que

les statuts en disposent autrement, la gérance peut consulter les associés une seconde fois et les décisions sont alors prises à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion du capital représenté.

Les statuts pourraient, d'une façon générale, imposer des conditions de majorité ordinaire plus sévères que le minimum prévu pour la loi, sauf, en ce qui concerne la révocation des gérants en **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali**, où les législations en vigueur stipulent que toute clause contraire à ce sujet, est réputée non écrite.

5.5.3. Les décisions collectives extraordinaires

Toutes modifications aux statuts des S.A.R.L. ne sont valablement décidées que pour autant qu'elles sont adoptées par un ou plusieurs associés représentant au moins les trois quarts du capital social (sauf en **Guinée** où l'article 89 de l'ordonnance 119 prévoit une majorité des deux tiers du capital social).

Les statuts pourraient prévoir, le cas échéant, des conditions de majorité plus sévères, éventuellement dégressives, sauf toutefois au **Sénégal** (art. 1229 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 358 du Code de commerce) où la majorité des trois quarts est d'ordre public, et où toutes dispositions contraires seraient réputées non écrites.

Relèvent notamment de la catégorie des décisions collectives extraordinaires :

- la modification de l'objet social ;
- le transfert du siège social ;
- la réduction ou la prorogation de la durée de la société ;
- le changement de la dénomination sociale ;
- l'augmentation ou la réduction du capital social ;
- la nomination ou la révocation des gérants statutaires (sous réserve de ce qui a été indiqué plus haut à propos du **Niger**, de la **Guinée**, du **Sénégal** et du **Mali**) ;
- la transformation de la société en société d'une autre forme étant observé qu'au **Sénégal** (art. 1234 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 368 du Code de commerce), la transformation d'une S.A.R.L. en S.A. ne peut intervenir, au plus tôt, qu'après l'approbation des comptes des deux premiers exercices sociaux et qu'elle peut être décidée à la majorité simple du capital social, si les capitaux propres de la S.A.R.L. au moment de la transformation sont au moins égaux à 250 000 000 F.C.F.A., au **Sénégal** et à 12 500 000 F.C.F.A., au **Mali**) ;
- la dissolution anticipée de la société, ainsi que la décision à prendre par les associés, en cas de pertes supérieures aux trois quarts du capital social ;
- et d'une manière générale, toutes modifications à apporter aux clauses des statuts.

Rappelons qu'au **Sénégal** et au **Cameroun**, les modifications à apporter aux statuts doivent obligatoirement être constatées par des actes notariés ; de même d'ailleurs que les cessions de parts sociales (au **Niger** ainsi qu'au **Sénégal** et au **Cameroun**).

Après avoir vu quel était le régime de la constitution et du fonctionnement des S.A.R.L., voyons maintenant comment elles prennent fin.

5.6. LA FIN DES S.A.R.L.

Comme nous l'avons indiqué au chapitre 4, 4.6., à propos des sociétés anonymes, les sociétés à responsabilité limitée prennent fin dans les circonstances suivantes :

– L'arrivée du terme de la S.A.R.L.,

c'est-à-dire lorsque prend fin la durée statutaire de la société, à moins qu'une décision collective extraordinaire n'ait auparavant décidé la prorogation.

Rappelons qu'au **Sénégal** (art. 1126 du C.O.C.C.), la gérance doit consulter les associés, un an au moins avant le terme, pour décider s'il y a lieu de proroger la société.

– L'extinction ou la disparition de l'objet social.

– La réunion de toutes les parts sociales entre les mains d'un seul associé.

Cette circonstance entraîne la dissolution de plein droit, sauf au **Sénégal** et au **Gabon** où, comme on l'a vu à propos des S.A., la dissolution ne peut intervenir que par décision de justice lorsque la situation n'a pas été régularisée dans le délai d'un an (art. 1125 du C.O.C.C. au **Sénégal** et art. 6 de la loi 10/73 au **Gabon**).

Signalons qu'au **Mali**, où l'article 335 du Code de commerce prévoit un nombre minimum de trois associés, il faut considérer que la dissolution de la S.A.R.L. intervient dès lors que le nombre d'associés devient inférieur à trois.

– La faillite ou la liquidation de biens de la S.A.R.L.

– La dissolution anticipée, laquelle peut être décidée, pour mettre fin à la société, soit dans le but d'arrêter ses activités, soit dans le cadre d'une décision de fusion par absorption, ou de scission.

Comme pour les S.A., lorsque par suite de pertes, l'actif net social est tombé au dessous du quart du capital social, les associés des S.A.R.L. doivent décider s'il y a lieu ou non, de prononcer la dissolution de la société.

A défaut, tout intéressé peut demander en justice la dissolution de la société. La décision prise doit être obligatoirement publiée.

Ceci découle de l'article 36 de la loi de 1925 tel qu'il a été complété par le décret, loi du 14 juin 1938, rendu applicable outre-mer, par le décret 56-1144 du 13 novembre 1956.

En **Guinée**, c'est l'article 93 de l'ordonnance 119 qui prévoit cette disposition.

Au **Sénégal** (art. 1233 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 367 du Code de commerce), la décision doit intervenir dans les quatre mois qui suivent l'approbation des comptes faisant ressortir les pertes en question pour la première fois, et au cas où la dissolution n'est pas prononcée, la S.A.R.L. a l'obligation de reconstituer, dans les deux ans, son actif net au moins au niveau du quart du capital social, au moyen d'une réduction ou d'une augmentation de capital.

En cas de dissolution de la S.A.R.L. et sauf cas de scission, fusion ou réunion de toutes les parts entre les mains d'un seul associé, il est procédé à la liquidation amiable de la société, dans les conditions prévues aux statuts ou selon les conditions légales (au **Sénégal** et au **Mali**) comme on l'a vu, au chapitre précédent, à propos des S.A.

En cas de liquidation forcée (faillite ou liquidation de biens, règlement ou liquidation judiciaires), celle-ci intervient selon l'une des procédures collectives, examinées dans la première partie de cet ouvrage.

Par ailleurs, il peut être mis fin à la société, par décision de justice, soit à l'occasion de l'annulation du contrat de société, soit pour justes motifs, à la demande de tout associé.

Annexe n° 11

Deuxième partie (Chapitre 5)

Références des textes applicables aux sociétés à responsabilité limitée	Dans les États suivants
• Loi du 7 mars 1925	Mauritanie
• Code des Obligations Civiles et Commerciales 4 ^e partie art. 1181 à 1236 (loi 85-40 du 29 juillet 1985) • Décret d'application (art. 17 à 44)	Sénégal
• Ordonnance 119 du 17 mai 1985 • Arrêté 5745 du 13 juin 1985	Guinée
• Loi du 7 mars 1925	Côte-d'Ivoire
• Loi du 7 mars 1925	Bénin
• Loi du 7 mars 1925	Togo
• Loi du 7 mars 1925 • Décret 81-432 du 12 septembre 1981	Burkina-Faso
• Code de Commerce livre II, titre I, chapitre III, art. 333 à 368 (loi 86-13 du 21 mars 1986)	Mali
• Loi du 7 mars 1925 • Ordonnance 80-15 du 19 juin 1980	Niger
• Loi du 7 mars 1925	Centrafrique
• Loi du 7 mars 1925	Tchad
• Loi du 7 mars 1925 • Loi 61-20 du 27 juin 1961	Cameroun
• Loi du 7 mars 1925 • Loi 10-73 du 20 décembre 1973	Gabon
• Loi du 7 mars 1925	Congo
• Loi du 7 mars 1925 sauf application de l'ordonnance 78006 du 1 ^{er} mai 1978 (Charte des entrepreneurs socialistes)	Madagascar

Chapitre 6 : Les autres formes de sociétés commerciales

En dehors des sociétés anonymes et des sociétés à responsabilité limitée qui sont, et de loin, les sociétés les plus répandues en Afrique Noire francophone, il existe d'autres formes de sociétés commerciales, prévues par la législation en vigueur.

Il s'agit :

- des sociétés en nom collectif ;
- des sociétés en commandite simple ;
- des sociétés en commandite par actions.

Mais ces types de sociétés tendent à tomber complètement dans l'oubli, en raison de leur extrême rareté, bien qu'elles pourraient, parfois, constituer des solutions juridiques, adaptées aux impératifs des situations qui peuvent se présenter.

Les sociétés en commandite ne sont plus prévues par les législations nouvelles (au **Sénégal** et au **Mali**).

La **Guinée** reconnaît encore toutefois l'existence de la seule société en commandite simple, mais ne prévoit plus les commandites par actions.

Mises à part, les dispositions relatives aux sociétés en nom collectif contenues dans les législations de **Guinée**, du **Sénégal** et du **Mali**, ainsi que celles relatives aux sociétés en commandite simple, dans la législation guinéenne ; ce sont les textes antérieurs à l'indépendance des États africains, qui régissent encore, dans la plupart d'entre eux, les types de sociétés auxquels nous allons nous intéresser dans le présent chapitre.

On trouvera en annexe les références des textes applicables dans chacun des États étudiés.

Nous examinerons successivement les commandites et les sociétés en nom collectif.

6.1. LES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE

On distingue deux catégories de sociétés en commandite : les commandites par actions et les commandites simples.

6.1.1. Les commandites par actions

Les sociétés en commandite par actions, constituent l'une des deux formes de sociétés par actions, prévues par la loi de 1867 : elles sont régies par le titre I de cette loi qui est, à l'heure actuelle, le seul texte sur la question en vigueur en Afrique Noire francophone, puisque ces sociétés n'existent plus là où la loi de 1867 ne s'applique plus (en **Guinée**, au **Sénégal** et au **Mali**).

Il est à considérer également, que de telles sociétés, n'existent plus non plus, à **Madagascar**, dans la mesure où l'ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978 ne reconnaît plus qu'un seul type de société : « l'entreprise socialiste ».

Les sociétés en commandite par actions, mettent en présence, un ou plusieurs associés « commandités » et des associés « commanditaires » (trois au moins).

Elles relèvent à la fois de la catégorie des sociétés de personnes, en ce qui concerne les associés commandités qui sont responsables indéfiniment et solidairement sur leurs biens, à raison des engagements de la société ; et de la catégorie des sociétés de capitaux, en ce qui concerne les « commanditaires » qui ne sont responsables qu'à concurrence de leur mise dans le capital social, lequel est divisé en actions.

La raison sociale (nom de la société) doit obligatoirement compter le nom d'un ou de plusieurs associés commandités, lesquels sont obligatoirement commerçants. Le nom d'un commanditaire ne doit pas figurer dans la raison sociale.

Les commanditaires ne peuvent faire aucun acte de gestion, même pas à titre de mandataire sous peine d'engager leur responsabilité, au même titre qu'un associé commandité.

La société est gérée par les associés commandités, ou l'un d'entre eux, ou encore par un tiers.

Les comptes sont contrôlés par un conseil de surveillance composé de trois actionnaires au moins.

Les décisions des actionnaires sont prises en Assemblées générales. Les actions sont librement négociables à moins que les statuts ne limitent cette liberté, et les droits sociaux des commandités ne peuvent être cédés qu'avec l'accord des éventuels autres commandités et de l'Assemblée générale extraordinaire des actionnaires.

Les statuts fixent les proportions selon lesquelles les profits et le boni de liquidation, doivent être partagés entre actionnaires et associés commandités.

Les associés commandités, font à la société des apports (éventuellement en industrie) qui sont en dehors du capital social. Ces associés peuvent néanmoins faire des apports rémunérés par des actions : ils ont alors la double qualité d'actionnaires (associés commanditaires) et d'associés commandités.

6.1.2. Les commandites simples

Les sociétés en commandite simple, qui, rappelons le, n'existent plus au **Sénégal** et au **Mali**, sont régies par les articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 et en **Guinée**, par l'ordonnance 119.

Comme les commandites par actions dont elles diffèrent par le fait que leur capital n'est pas divisé en actions, les sociétés en commandite simple mettent en présence deux catégories d'associés :

- un ou plusieurs associés commandités, à l'égard desquels la société est une société en nom collectif (responsabilité solidaire et indéfinie des commandités à raison des engagements de la société) ;
- et un ou plusieurs associés commanditaires, qui ne sont tenus au passif social qu'à concurrence de leur mise.

Chaque associé doit faire un apport à la société (en nature ou en numéraire) sans obligation de libération immédiate, et les commandités peuvent faire des apports en industrie.

Le capital social est divisé en « parts d'intérêt » qui ne sont pas matérialisées par des titres.

Ces parts, ainsi que les droits sociaux des commandités, sont cessibles selon les voies civiles, et en principe avec l'accord préalable de tous les associés. Comme pour les commandites par actions, les commandites simples sont désignées par une raison sociale qui ne peut comprendre que les noms d'un ou plusieurs associés commandités et les associés commanditaires ne peuvent pas s'immiscer dans la gestion de la société et par conséquent en être gérants.

Les modalités de contrôle éventuel et de prise de décisions sociales ainsi que celles présidant au partage des bénéfices, sont librement fixées par les statuts.

Toutefois, en **Guinée** (art. 114 de l'ordonnance 119), la réunion d'une assemblée est obligatoire pour l'approbation annuelle des comptes ou sur demande d'un commandité ou de la majorité en nombre et en capital, des commanditaires. Cette double majorité ainsi que l'accord unanime des commandités sont nécessaires pour modifier les statuts.

6.2. LES SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF

A la différence des commandites, l'existence des sociétés en nom collectif (S.N.C.) est reconnue actuellement dans tous les États étudiés (hormis peut être **Madagascar**).

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

La S.N.C. est plus particulièrement réglementée au **Sénégal**, par les articles 1168 à 1180 du C.O.C.C. ; en **Guinée**, par les articles 96 à 132 de l'ordonnance 119, au **Mali** par les articles 320 à 332 du Code de commerce et dans les autres États, par les articles 20 et suivants du Code de commerce de 1807.

La S.N.C. est le type même de la société de personne car « l'intuitus personae » y est fondamental.

C'est une société commerciale qui, comme en ce qui concerne les associés commandités, rend tous ses membres indéfiniment et solidairement responsables des dettes sociales et leur confère à tous la qualité de commerçant.

La S.N.C. est, comme les commandites, désignée par une raison sociale qui ne doit comprendre qu'un ou plusieurs noms d'associés, suivis des mots « et compagnie ».

La S.N.C. est constituée par un acte notarié ou S.S.P. (obligatoirement notarié au **Sénégal**) comportant les statuts de la société.

Les associés, qui peuvent être des personnes morales, font à la S.N.C. des apports en numéraire ou en nature et détiennent des parts sociales qui ne peuvent être représentées par des titres négociables ; elles sont représentatives du capital social qui ne peut être inférieur :

- au **Mali** = à 2 500 000 FCFA ;
- en **Guinée** = à 5 000 000 FG (ou à 8 000 000 FG si tous les associés ne sont pas guinéens) ;
- au **Bukina-Faso** = à 10 000 000 FCFA.

Les parts sociales ne peuvent être cédées ou transmises qu'avec l'accord unanime des associés et selon les voies civiles. Toute clause contraire serait réputée non écrite au **Sénégal** (art. 1177 du C.O.C.C.), au **Mali** (art. 330 du Code de commerce) et en **Guinée** (art. 98 de l'ordonnance 119).

Compte tenu de la responsabilité indéfinie et solidaire des associés, lors des cessions des parts, le cessionnaire devient responsable des dettes sociales même si celles-ci sont antérieures à l'acquisition des parts, à moins que, pour ces dernières dettes, il n'en soit convenu autrement, et que les tiers en aient été informés.

De même, en cas de cession de toutes les parts d'un associé dont le nom figurait dans la raison sociale, celle-ci doit être modifiée pour y supprimer le nom en cause et y substituer, le cas échéant, celui du nouvel associé.

Au **Sénégal** (art. 1178 du C.O.C.C.), les cessions de parts doivent obligatoirement être constatées par acte authentique.

Les S.N.C. sont gérées par un ou plusieurs gérants, associés ou non, désignés ou non par les statuts ; à défaut, tous les associés sont gérants.

Si les gérants sont statutaires ou si tous les associés sont gérants, chacun d'eux ne peut être révoqué qu'à l'unanimité des autres associés.

Dans ce cas, au **Sénégal** (art. 1176 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 329 du Code de commerce), le gérant révoqué peut décider de se retirer de la société, en demandant à ses co-associés le remboursement de ses droits sociaux.

Si les gérants sont associés, mais non statutaires, leur révocation peut ne pas nécessiter l'accord unanime des autres associés, si les statuts le permettent.

Si le gérant n'est pas associé, il peut être révoqué, dans les conditions que peuvent prévoir les statuts ou, à défaut, à la majorité des associés (art. 1176 du C.O.C.C. au **Sénégal**, art. 389 du Code de commerce du **Mali** et art. 100 de l'ordonnance 119 de **Guinée**).

Les gérants disposent, à l'égard des associés, des pleins pouvoirs pour faire tous les actes de gestion dans l'intérêt de la société, sauf limitations prévues aux statuts. Sauf dispositions particulières des statuts le leur permettant, ils ne peuvent, en principe, pas faire acte de disposition des biens sociaux, sans l'accord préalable des associés.

A l'égard des tiers, les gérants ont tous pouvoirs, dans la limite de l'objet social seulement et les clauses statutaires limitant les pouvoirs du gérant sont inopposables aux tiers.

Le contrôle de la gestion des S.N.C. n'est pas confié par la loi à un organe particulier ; ce sont les associés qui ont le droit d'exercer ce contrôle, et, à cet effet, ont accès aux livres et aux documents sociaux.

Ce droit de communication peut être exercé à tout moment, mais au **Sénégal** (art. 1175 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 328 du Code de commerce), il ne peut l'être que deux fois par an seulement.

Les associés non gérants ne peuvent s'immiscer dans la gestion.

Les statuts fixent les formes et les conditions selon lesquelles se prennent et se constatent, les décisions des associés. Cependant, au **Sénégal** (art. 1174 du C.O.C.C.), en **Guinée** (art. 114 de l'ordonnance 119) et au **Mali** (art. 326 du Code de commerce), les comptes et bilans annuels doivent, obligatoirement, être soumis à une Assemblée générale, à tenir dans les six mois de la clôture de l'exercice.

Dans ces trois États, une assemblée doit être nécessairement tenue, si l'un des associés le demande.

Dans les autres cas, les décisions peuvent être prises par voie de consultation écrite, si les statuts le prévoient.

Les décisions sociales doivent, en principe, être prises à l'unanimité des associés ; notamment celles qui excèdent les pouvoirs reconnus aux gérants. Toutefois, les statuts peuvent prévoir des conditions différentes.

Au **Sénégal** (art. 1174 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 326 et 327 du Code de commerce), les états financiers, le rapport de la gérance ainsi que le texte des résolutions sur l'approbation des comptes annuels doivent être communiqués aux

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

associés, au moins quinze jours avant l'assemblée, et il doit être dressé procès-verbal de ses délibérations.

Enfin, outre les cas de dissolution communs à toutes les sociétés (arrivée au terme, extinction de l'objet social, dissolution anticipée volontaire, dissolution judiciaire, nullité, procédures collectives...), les sociétés en nom collectif peuvent prendre fin lors des circonstances particulières suivantes :

- en cas de révocation d'un gérant associé, statutaire ou légal ;
- en cas de décès de l'un des associés (ou de dissolution d'une société associée dans la S.N.C.) ;
- en cas de faillite, d'interdiction d'exercice de la profession commerciale ou d'incapacité, frappant l'un des associés.

Cependant, les statuts peuvent écarter tout ou partie de ces cas, en prévoyant que la société peut continuer entre les autres associés et le cas échéant, tout ou partie des héritiers de l'associé décédé, si l'un ou l'autre des événements en cause vient à se présenter.

Annexe n° 12

Deuxième partie (Chapitre 6)

Références des textes applicables aux	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none">• Sociétés en commandite par actions (S.C.A.)• Sociétés en commandite simple (S.C.S.)• Sociétés en nom collectif (S.N.C.)	
<ul style="list-style-type: none">• Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.)• Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.)	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none">• Code des Obligations Civiles et Commerciales livre II art. 1168 à 1180 (loi 85-40 du 29 juillet 1985)• Décret d'application <p style="text-align: right;">(S.N.C. uniquement)</p>	Sénégal
<ul style="list-style-type: none">• Ordonnance 119 du 17 mai 1985 art 96 à 132• Arrêté 5745 du 13 juin 1985 <p style="text-align: right;">(S.N.C. et S.C.S. seulement)</p>	Guinée

LES AUTRES FORMES DE SOCIÉTÉS COMMERCIALES

<p>Références des textes applicables aux</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sociétés en commandite par actions (S.C.A.) • Sociétés en commandite simple (S.C.S.) • Sociétés en nom collectif (S.N.C.) 	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867 titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce du Mali, livre II, titre I chapitre II, articles 320 à 322 (loi 86-13 du 21 mars 1986) (S.N.C. uniquement) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Centrafrique
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.) • Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.) 	Gabon

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

<p>Références des textes applicables aux</p> <ul style="list-style-type: none">• Sociétés en commandite par actions (S.C.A.)• Sociétés en commandite simple (S.C.S.)• Sociétés en nom collectif (S.N.C.)	<p>Dans les États suivants</p>
<ul style="list-style-type: none">• Loi du 24 juillet 1867, titre I (S.C.A.)• Articles 18 à 39 du Code de commerce de 1807 (S.C.S. et S.N.C.)	<p>Congo</p>
<ul style="list-style-type: none">• Loi de 1867 et Code de commerce de 1807 dans la mesure où ils ne sont pas écartés par• l'Ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978 portant Charte de l'entreprise socialiste	<p>Madagascar</p>

Chapitre 7 : Les groupes et les groupements

Nous venons de passer rapidement en revue les différents types de sociétés commerciales reconnues dans les États d'Afrique Noire francophone mais, à côté de ces sociétés et de celles à participation publique, que nous verrons plus loin au chapitre 8, il existe d'autres structures juridiques qui relèvent de la législation des sociétés.

Il s'agit :

- des groupes de sociétés (au **Sénégal**) ;
- des associations en participation,
- et des Groupements d'Intérêt Économique (au **Sénégal**, au **Mali** et au **Burkina-Faso**).

Alors que l'association en participation présente la caractéristique essentielle d'être dépourvue de la personnalité juridique, le Groupement d'Intérêt Économique (G.I.E.) en est doté, tandis que le groupe de sociétés a ou n'a pas la personnalité juridique, selon la forme qu'il revêt.

Nous allons successivement examiner ces trois structures.

7.1. LES GROUPES DE SOCIÉTÉS

Alors qu'ils constituent des réalités économiques tangibles, les groupes de sociétés sont très rarement définis et organisés juridiquement.

En Afrique Noire, seul le **Sénégal** dispose, à l'heure actuelle, de textes régissant les groupes de sociétés.

Il s'agit des articles 1443 à 1448 du Code des Obligations Civiles et Commerciales (C.O.C.C.), 4^e partie (loi 85-40 du 29 juillet 1985).

Ces articles font partie du livre 5^e (de la 4^e partie du C.O.C.C.) consacré aux relations entre les sociétés et traitant à la fois des groupes de sociétés, des filiales et des participations ainsi que des fusions et des scissions.

L'article 1443 du C.O.C.C. donne la définition et les modes de constitution des groupes de sociétés, au **Sénégal**.

Il y est notamment indiqué que :

« les sociétés peuvent se grouper pour coordonner leur activité ou confier à un organe commun, le pouvoir de décision concernant l'activité de chacune des sociétés faisant partie du groupe ».

Cet objectif est particulièrement utile à prendre en considération, au **Sénégal**, où comme on l'a vu plus haut, les règles de non cumul des mandats d'administrateur ou de directeur-général sont particulièrement sévères, dans les sociétés anonymes.

Outre la possibilité qu'ont les sociétés de former entre elles, à cette fin, un G.I.E. (voir 7.3. ci-après), elles peuvent, comme le prévoit cet article 1443, constituer entre elles, soit une société civile, soit une société commerciale, soit une association en participation (voir 7.2. ci-après).

Mais elles peuvent également, selon le dernier alinéa dudit article 1443, « souscrire un contrat de groupe destiné à substituer l'intérêt du groupe à celui de chacune des sociétés participantes ».

Ce « contrat de groupe » constitue l'originalité du système applicable au **Sénégal**.

Il doit, en premier lieu, être établi en projet par les organes de direction de la société qui prend l'initiative de la constitution du groupe de sociétés ; laquelle société est considérée comme la « société dominante ».

Ce projet doit obligatoirement préciser :

- l'objet de l'opération envisagée ;
- les conséquences sur l'organisation et le fonctionnement des sociétés membres du groupe ;
- les pouvoirs reconnus au groupe de sociétés et les modifications qui en résultent pour l'activité des sociétés qui font partie du groupe ;
- et les garanties offertes aux associés et aux créanciers des sociétés membres du groupe.

Le projet de contrat de groupe doit être déposé au greffe du tribunal régional dont dépend chaque société membre ; puis il est soumis, pour approbation, aux associés et à l'Assemblée générale extraordinaire de chacune des sociétés qui doivent l'approuver (ou le refuser), aux conditions des décisions extraordinaires, sans pouvoir y apporter des amendements.

Un rapport, soit du commissaire aux comptes, soit d'un expert désigné en justice à la demande de la société dominante, doit être annexé au projet de contrat de groupe soumis à chaque société membre.

Seuls les associés ou actionnaires, autres que ceux de la société dominante peuvent participer au vote sur l'adoption du contrat de groupe.

Une fois adopté, ce contrat doit être homologué par le tribunal du siège de la société dominante.

La décision d'homologation (ou de refus d'homologation), ne peut intervenir qu'après l'expiration du délai d'un mois, suivant le dépôt de la requête, pour permettre à tout associé de faire, le cas échéant, opposition à l'homologation.

La société dominante répond, à l'égard des créanciers, des pertes résultant de l'exécution du contrat au cours du premier exercice qui suit l'homologation, et les dirigeants de la société dominante peuvent, en cas de cessation de paiement de toute société membre du groupe, se voir appliquer l'extension des procédures collectives, voire l'action en comblement de passif dans les cas où elles sont applicables aux dirigeants sociaux.

Un tel contrat de groupe ne donne pas, à notre avis, naissance à un être moral distinct de ceux de sociétés membres, cependant il doit être porté à la connaissance des tiers, par un avis publié dans un journal d'annonces légales, paraissant au lieu du siège de chacune des sociétés membres.

En cela, le « contrat de groupe », à la fois se rapproche (absence de personnalité morale) et s'éloigne (absence de caractère occulte à l'égard des tiers) de l'association en participation, que nous allons examiner maintenant.

7.2. LES ASSOCIATIONS EN PARTICIPATION

Dans tous les États considérés, à l'exception du **Sénégal** et du **Mali**, ce sont les articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807, qui régissent les associations en participation, également désignées par les termes « sociétés en participation », car elles entrent dans le cadre général de la définition des sociétés commerciales.

Au **Sénégal**, les sociétés en participation sont réglementées par les articles 1158 à 1162 du C.O.C.C.

Au **Mali** et en **Guinée**, il n'en est question respectivement, ni dans le Code de commerce, ni dans l'ordonnance 119.

Ces textes n'ayant pas expressément abrogé les articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807, il y a lieu de considérer, à notre avis, qu'ils continuent à régir les associations en participation dans les deux États en cause.

Toutefois, cet avis n'est pas unanime et il subsiste un doute sérieux sur la possibilité de disposer d'un cadre juridique pour conclure des associations en participation, en **Guinée** et au **Mali**, en particulier parce que la réglementation de l'exercice du commerce n'y fait aucune allusion, alors que l'article 48 du Code de commerce de 1807 stipule que les associations en participation sont relatives à une ou plusieurs opérations de commerce.

Cet argument n'a toutefois qu'une portée limitée dans la mesure où le gérant de la participation, seul connu des tiers par principe, peut avoir lui-même la qualité de commerçant et être agréé comme tel.

L'association ou la société en participation a pour caractéristique essentielle d'être occulte et dépourvue de la personnalité juridique.

Elle n'est pas immatriculée au registre du commerce et elle ne fait l'objet d'aucune formalité de publicité.

Aucun acte écrit n'est nécessaire pour la constater et elle peut être prouvée par tous moyens.

Les associés, ou participants, personnes physiques ou morales, conviennent librement du fonctionnement et des conditions de la participation.

Pendant, comme toute société, elle doit réunir au moins deux personnes qui mettent leurs apports en commun en vue de partager le profit ou la perte qui doit en résulter.

Le défaut de personnalité morale empêche la société en participation d'être propriétaire d'un patrimoine, d'avoir une dénomination ou une raison sociale, d'avoir un capital social, ou une adresse (siège social).

Les biens affectés à la participation restent la propriété individuelle ou indivise des participants, qui sont seuls connus des tiers en tant que propriétaires ou débiteurs d'obligations, lesquelles leur restent personnelles. Par contre, dans leurs rapports entre eux, les membres de la participation sont régis par les dispositions applicables aux sociétés en nom collectif, à moins qu'ils n'aient convenu d'une organisation différente de leurs relations.

Au Sénégal, l'article 1161 du C.O.C.C., prévoit que, si les participants agissent en qualité d'associés au vu et au su des tiers, chacun d'eux est tenu solidairement à l'égard de ceux-ci, des obligations nées des actes accomplis ; et qu'il en est même pour l'associé qui, par son attitude, a laissé croire au tiers qu'il entendait s'engager à son égard ou dont il est prouvé que l'engagement a tourné à son profit.

Une telle disposition renforce donc la sécurité des tiers, dont la bonne foi est présumée.

Au Sénégal toujours, l'article 1162 du C.O.C.C. dispose que lorsque la participation est à durée indéterminée, sa dissolution peut résulter à tout moment d'une notification adressée par l'un des participants à tous les autres, pourvu que cette notification soit de bonne foi et non faite à contre-temps.

Ceci n'est que la confirmation du principe, commun à toutes les sociétés, et selon lequel tout associé peut unilatéralement obtenir la dissolution d'une société dont la durée est indéfinie ou supérieure à la durée légale maximum.

Malgré les difficultés qu'elle engendre souvent, du fait de son absence de personnalité juridique, et peut être à cause de sa très grande souplesse d'organisation, l'association en participation sert très fréquemment de support juridique à diverses conventions commerciales.

Elle permet notamment la mise en commun des résultats de l'exploitation d'un fonds de commerce, d'une industrie, ou de l'exécution de marchés, et en particulier, de marchés de travaux publics.

Elle est parfois utilisée comme phase préliminaire à une opération de fusion.

Son intérêt s'est cependant largement atténué depuis que sont apparus les « Groupements d'Intérêt Économique », auxquels nous allons consacrer la section suivante.

7.3. LES GROUPEMENTS D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE (G.I.E.)

Le Groupement d'Intérêt Economique (G.I.E.), dont l'existence est relativement récente en France (1967), n'est pour le moment reconnu juridiquement, que dans trois États d'Afrique Noire francophone : le **Sénégal**, le **Mali** et le **Burkina-Faso**.

Il est encore à l'état de projet en **Côte-d'Ivoire**, où la commission de réforme du droit des sociétés créée en 1975, a élaboré un texte sur les Groupements d'Intérêt Collectif ; mais ce texte n'a pas encore été adopté.

Au **Sénégal**, le G.I.E. est réglementé par les articles 1473 à 1488 du C.O.C.C. après avoir été créé par la loi 84-37 du 11 mai 1984, aujourd'hui abrogée.

Au **Mali**, ce sont les articles 722 à 741 du Code de commerce qui traitent du G.I.E.

Au **Burkina-Faso**, le G.I.E. a été institué par la ZATU 86-9 du 29 janvier 1986.

Ces trois législations, pratiquement identiques, définissent comme suit le G.I.E. :

« Deux ou plusieurs personnes, physiques ou morales peuvent constituer entre elles, pour une durée déterminée, un Groupement d'Intérêt Économique en vue de mettre en œuvre tous les moyens propres à faciliter ou à développer l'activité économique de ses membres, à améliorer ou à accroître les résultats de cette activité ».

Il s'agit là d'une structure juridique qui suppose, comme pour toutes les sociétés, la réunion de plusieurs personnes et qui dispose de la personnalité morale et de la pleine capacité ; mais qui diffère totalement des sociétés commerciales que nous venons d'étudier, sur les points essentiels suivants :

- le G.I.E. ne donne pas lieu, par lui-même, à réalisation et partage de bénéfices, autrement dit il n'a pas de but lucratif, et il se rapproche en cela des associations, lesquelles sortent du cadre du présent ouvrage ;
- le G.I.E. peut être constitué sans capital, c'est-à-dire sans apports de la part de ses membres ;
- le G.I.E., bien qu'immatriculé obligatoirement au registre du commerce, (cette immatriculation lui donne la personnalité juridique), n'a pas forcément un objet commercial.

En revanche, on trouve chez le G.I.E. une caractéristique commune à la société en nom collectif et aux commandites (en ce qui concerne les associés commandités) : ses membres sont solidairement et indéfiniment responsables, sur leur patrimoine propre, des dettes du G.I.E.

Toutefois, dans le cas du G.I.E., il peut être dérogé à ce principe par des conventions particulières avec les tiers co-contractants.

Une autre caractéristique commune avec les S.A.R.L., les S.N.C. et les S.C.S. réside dans le fait que les droits détenus par les membres du G.I.E. ne peuvent être représentés par des titres négociables.

Par contre, à la différence des S.A.R.L. notamment, les G.I.E. peuvent, au **Sénégal** et au **Mali**, émettre des obligations à condition qu'ils soient constitués uniquement entre sociétés dont la forme leur permet d'en émettre, elles-mêmes.

La création du G.I.E. fait l'objet d'un contrat écrit et publié qui doit être signé par tous les membres et qui doit comporter les indications suivantes concernant :

- la désignation de ses membres ;
- sa dénomination ;
- sa durée ;
- son objet ;
- son adresse ;
- son capital social éventuel et les apports qui le constituent ;
- les modalités d'admission et de retrait de ses membres ;
- les modalités de son administration ;
- les modalités du contrôle de la gestion et des comptes ;
- et celles de la prise des décisions collectives.

Toutes modifications apportées ultérieurement au contrat de G.I.E. doivent être établies et publiées dans les mêmes conditions que le contrat constitutif lui-même.

Au **Sénégal**, le contrat de G.I.E., à la différence des statuts des sociétés, ne doit pas revêtir nécessairement la forme notariée, puisque l'article 1085 du C.O.C.C. ne vise, semble-t-il, que les sociétés, dont l'énumération prévue à l'article 1080 ne comprend pas le G.I.E.

Au **Burkina-Faso**, la création du G.I.E. résulte d'un KITI (décret) pris en Conseil des ministres, selon l'article 2 de la ZATU 86-9 ; toutefois cela ne dispense pas les membres de dresser un contrat de G.I.E., comportant les indications énumérées ci-dessus.

Le KITI 176 du 5 décembre 1986 a procédé à la création de G.I.E., dans onze branches du secteur commercial au **Burkina-Faso**.

En ce qui concerne l'administration des G.I.E., les législations des trois États concernés n'imposent que la désignation d'une ou plusieurs personnes physiques pour administrer le groupement et laisse le soin au contrat de groupement ou à

défaut, à l'Assemblée des membres, d'organiser librement l'administration et de nommer le ou les administrateurs en fixant leurs attributions, leurs pouvoirs et les conditions de leur révocation.

Au **Sénégal** (art. 1481 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 730 du Code de commerce), il est expressément prévu que, dans les rapports avec les tiers, un administrateur engage le G.I.E. pour tout acte entrant dans l'objet du groupement et que toute limitation de pouvoirs de l'administrateur est inopposable aux tiers.

Le contrôle de la gestion et des comptes du G.I.E. est organisé librement par le contrat constitutif du groupement.

Cependant, au **Sénégal** (art. 1482 du C.O.C.C.) et au **Mali** (art. 731 du Code de commerce), il est prévu que le contrôle de la gestion (et non des comptes) doit être confié à des personnes physiques et que, si le G.I.E. émet des obligations, le contrôle de la gestion doit être effectué par une ou plusieurs personnes physiques, nommées par l'Assemblée générale qui fixe également la durée de leurs fonctions, tandis que le contrôle des comptes doit être confié à un ou plusieurs commissaires aux comptes agréés, également nommés par l'Assemblée, mais pour une durée de trois ans.

Les décisions collectives des membres du G.I.E. doivent être prises en Assemblées (art. 1480 du C.O.C.C. au **Sénégal** ; art. 729 du Code de commerce au **Mali**, et art. 7 de la ZATU 86-9 au **Burkina-Faso**).

Le contrat de groupement organise librement les conditions de réunion et de délibération des Assemblées ainsi que celles relatives au quorum et aux majorités selon lesquelles les décisions peuvent être adoptées.

A défaut d'indication dans le contrat de G.I.E., ces décisions doivent être prises à l'unanimité des membres du groupement.

Le contrat peut attribuer à chaque membre, un nombre de voix différent de celui attribué aux autres et, à défaut, chaque membre dispose d'une voix.

Enfin, l'Assemblée doit être obligatoirement réunie si le quart au moins des membres du G.I.E., le demande.

Comme les sociétés, le G.I.E. prend fin, soit par l'arrivée du terme, soit par la réalisation ou l'extinction de son objet, soit par la volonté de ses membres, soit encore par décision de justice.

En outre, le G.I.E. est dissout, sauf disposition contraire du contrat, au cas où un de ses membres vient à décéder (personne physique) ou être dissout (personne morale) ou bien à être frappé d'incapacité, de faillite personnelle ou d'interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler les entreprises ou les personnes morales non commerçantes.

En cas de dissolution, le G.I.E. est liquidé selon les dispositions du contrat et de la loi.

Annexe n° 13

Deuxième partie (Chapitre 7)

Références des textes applicables aux : <ul style="list-style-type: none"> • Groupes de sociétés • Associations en Participation (A.P.) • Groupements d'Intérêt Économique (G.I.E.) 	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Code des Obligations Civiles et Commerciales (C.O.C.C.) 4^e partie : (loi 85-40 du 29 juillet 1985) • Articles 1158 à 1162 : (A.P.) • Articles 1473 à 1488 : (G.I.E.) • Articles 1443 à 1448 : (Groupes de sociétés) 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Article 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (si encore applicable), pour les A.P. uniquement 	Guinée
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Togo
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P.) • ZATU 86-9 du 29 janvier 1986 (G.I.E.) 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (sauf abrogation en ce qui concerne les A.P.) • Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986) articles 722 à 741 (G.I.E.) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Centrafrique

Références des textes applicables aux : <ul style="list-style-type: none"> • Groupes de sociétés • Associations en Participation (A.P.) • Groupelements d'Intérêt Économique (G.I.E.) 	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Tchad
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P. uniquement) 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Articles 47 à 50 du Code de commerce de 1807 (A.P.) sauf application de la Charte des entreprises socialistes (ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978) 	Madagascar

Chapitre 8 : Les sociétés à participation publique

Nous terminerons notre tour d'horizon du droit des sociétés commerciales en Afrique Noire francophone, par les sociétés dans lesquelles l'État détient une participation, directement ou indirectement.

Cette participation est généralement assortie de diverses prérogatives attachées à la puissance publique : ce qui justifie l'existence de certaines dispositions dérogeant au droit commun sur les sociétés, notamment en matière d'administration et de contrôle.

L'importance prise ces dernières années, dans les États qui nous intéressent, par le secteur public et para-public, dans l'activité économique a augmenté, parfois considérablement, le nombre des sociétés relevant de cette réglementation particulière.

Hormis les établissements publics qui, le plus souvent, relèvent d'avantage du droit public que du droit privé, les sociétés à participation publique sont généralement soumises dans l'ensemble, au droit commercial et au droit des sociétés anonymes dont elles présentent les caractéristiques essentielles, adaptées toutefois, aux besoins particuliers découlant de la présence de l'État.

On trouvera en annexe, les références des textes régissant la question, dans les États considérés.

On distingue habituellement parmi les sociétés à participation publique :

- les sociétés d'État (ou sociétés nationales), dans lesquelles l'État (ou ses démembrements) est seul actionnaire ;
- les sociétés d'économie mixte, dans lesquelles l'État détient une participation substantielle ;
- et les sociétés dites « à participation financière publique », dans lesquelles l'État n'a qu'une influence mineure et qui n'ont pas été qualifiées de « société d'économie mixte ».

Ces trois types de sociétés, comme toutes sociétés et comme les établissements publics d'ailleurs, ont la personnalité morale et disposent de l'autonomie financière ; toutefois, le contrôle de l'État s'y exerce au moyen des principales dispositions que nous allons brièvement évoquer dans une première section ; en particulier en ce qui concerne les sociétés dites d'économie mixte.

Nous consacrerons la seconde section du présent chapitre à l'examen du régime particulier des « entreprises socialistes », institué à Madagascar, pour la première fois en 1976.

8.1. LES DISPOSITIONS PARTICULIÈRES VISANT AU CONTRÔLE DE L'ÉTAT DANS LES SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE

Le contrôle en cause s'exerce à plusieurs niveaux : lors de la constitution de la société et des apports qui lui sont faits, lors du transfert des droits sociaux, en ce qui concerne la composition et les délibérations de l'organe d'administration, en ce qui concerne la vérification des comptes et lors des Assemblées générales.

A la constitution

D'une manière générale, la souscription de l'État au capital d'une société doit être décidée dans son montant et ses modalités, par un texte particulier (loi, décret ou arrêté...)

Par ailleurs, il est souvent prévu que la création elle-même de la société doit être décidée par une décision du législateur ou de l'autorité gouvernementale. C'est le cas en particulier pour les sociétés d'État, mais également parfois pour les sociétés d'économie mixte, dont les statuts doivent être conformes à des statuts types, prévus par la législation en vigueur et approuvés par la puissance publique (notamment en Mauritanie, au Sénégal, au Bénin, au Burkina-Faso, au Togo, au Gabon, etc.).

Sur les droits sociaux (actions)

L'évaluation des apports en nature que peut consentir l'État peut être faite, soit avec le concours des services des domaines, soit sur la seule appréciation de la puissance publique.

Les actions doivent généralement revêtir obligatoirement la forme nominative et il est parfois prévu (notamment au Sénégal, en Guinée et au Gabon...) que les actions soient divisées en deux catégories (A et B), selon la qualité du détenteur (secteur public ou secteur privé) de façon à réglementer, notamment, leur transmission.

Cette transmission peut être soumise préalablement à la décision, soit des pouvoirs publics (ministère de tutelle) soit de l'organe d'administration, voire de l'Assemblée générale ; et il est parfois institué du droit de préemption, en faveur de l'État ou des nationaux.

Sur l'administration de la société

Le plus souvent, la désignation d'un nombre minimum d'administrateurs représentant l'État est prévue, de même que peut l'être le principe de la proportionnalité de la répartition des sièges au Conseil, selon la répartition du capital social.

Par ailleurs, les nominations des administrateurs du secteur public par l'Assemblée générale doivent se faire en fonction des désignations faites par l'autorité publique et plus particulièrement, par les ministres de tutelle.

Il en est de même habituellement, pour les dirigeants (président du conseil d'administration, directeur général etc.), lorsque ces postes doivent obligatoirement être attribués à des représentants de l'État ; auquel cas, leurs pouvoirs sont parfois strictement délimités.

Très souvent, il est prévu que ces représentants ne doivent pas avoir, personnellement, la qualité d'actionnaires de la société et il est dérogé, en ce qui les concerne, à l'obligation de déposer des actions de garantie.

Par ailleurs, il leur est parfois interdit de recevoir des rémunérations et en particulier des tantièmes ou des jetons de présence, lesquels doivent être versés directement à l'État, ou encore, les sommes qu'ils peuvent recevoir à ce titre, sont limitées à un certain pourcentage.

La réglementation des rémunérations peut parfois s'étendre à l'ensemble du personnel comme c'est par exemple le cas au **Gabon**, pour le secteur para-public (ordonnance 11-88 du 7 avril 1988) ou encore au **Mali** (loi 81-10 du 3 mars 1981), en ce qui concerne le personnel des sociétés et entreprises d'État et le personnel malien des sociétés d'économie mixte.

Certaines des décisions de l'organe d'administration de la société peuvent enfin faire l'objet, d'un contrôle préalable par l'autorité publique, ou encore d'un droit de veto suspensif de la part de certains représentants de celle-ci (au **Sénégal** par exemple).

Sur le contrôle des comptes et de la gestion

Outre le ou les commissaires aux comptes prévus par la législation sur les sociétés anonymes, les sociétés d'économie mixte sont, le plus souvent, soumises au contrôle d'un organe étatique (contrôle financier et commission de vérification des comptes et de contrôle des établissements publics au **Sénégal** ou commissaire du Gouvernement au **Burkina-Faso** et au **Congo** ; Chambre des comptes et Cour Suprême en **Côte-d'Ivoire** par exemple...).

Cet organe dispose de tous pouvoirs d'investigation et de communication et il est souvent investi du droit d'assister aux délibérations du conseil d'administration et de l'Assemblée générale, auxquels il doit être obligatoirement convoqué (au **Sénégal** notamment).

S'il ne dispose pas, en droit strict, du pouvoir de concourir aux décisions à prendre, le représentant de cet organe de contrôle dispose, en fait, d'une certaine

influence sur les décisions des représentants de l'État et il exerce parfois le droit de veto suspensif auquel il a été fait allusion plus haut (cas du Sénégal).

Le contrôle de l'État sur la gestion et les comptes s'exerce, bien entendu, obligatoirement sur les sociétés d'État ainsi que sur les sociétés d'économie mixte dans lesquelles l'État est majoritaire, mais il s'exerce également, le plus souvent, soit de plein droit, soit sur décisions particulières des pouvoirs publics, dans les sociétés où l'État détient un certain seuil de participation.

Lors des Assemblées générales

Enfin, les sociétés à participation publique sont généralement placées sous la tutelle de divers ministères (tutelle financière, tutelle technique, etc.) et la plupart des décisions qu'elles ont à prendre sont soumises au contrôle, a priori ou a posteriori, de ces ministères d'une façon plus ou moins formalisée.

Les divers contrôles exercés par l'État sur les décisions prises ou à prendre, au niveau de l'organe d'administration, le sont aussi au niveau des Assemblées générales qui, très souvent, ne jouent en fait qu'un rôle d'organe de ratification, dans la mesure où la pratique s'est instituée de disposer de Conseils d'administration, au sein desquels tous les actionnaires publics et privés sont représentés.

Ce sont en effet, généralement, exactement les mêmes personnes qui siègent à la fois au conseil d'administration et à l'Assemblée générale, où se discutent et se décident pratiquement les mêmes choses, même si, pour respecter la législation des sociétés, il y a lieu de tenir compte de la hiérarchie des compétences respectives de ces deux organes.

8.2. LE RÉGIME DES « ENTREPRISES SOCIALISTES » A MADAGASCAR

Une législation spécifique à Madagascar et que l'on ne retrouve nulle part ailleurs en Afrique Noire francophone a fixé, dès 1976, la charte des « entreprises socialistes ».

Cette charte, remaniée par l'ordonnance 78006 du 1^{er} mai 1978, ratifiée par la loi 78052 du 5 décembre 1978 abroge la première charte établie par l'ordonnance 76-045 du 27 décembre 1976.

Elle abrogerait également, au moins implicitement, la loi de 1867 sur les S.A., la loi de 1925 sur les S.A.R.L. ainsi que la loi 67-007 du 28 juin 1967 sur les sociétés à participation financière publique et sur les sociétés d'économie mixte.

Compte tenu de la rédaction des articles 3, 60 et 61 de la nouvelle charte, on peut toutefois considérer que les lois de 1867 et de 1925 trouvent toujours à s'appliquer à Madagascar, aux sociétés anciennes existant encore sous forme de

S.A. et de S.A.R.L., lorsqu'elles ne comportent pas une participation de l'État au moins égale à 51 %.

En effet, l'article 60 stipule que toutes les sociétés créées postérieurement à la date de promulgation de la charte doivent revêtir la forme d'entreprise socialiste, dès lors qu'elles répondent à la condition fixée par l'article 3 (51 % au moins du capital social doivent être détenus par l'État, directement ou indirectement).

L'article 61 prévoit par ailleurs, que seront soumises de plein droit à la charte, notamment les sociétés anonymes ou d'autre forme, dans lesquelles l'État détient au moins 51 % du capital et qui existaient à la date de promulgation de la charte de 1978.

Celle-ci prévoit les dispositions essentielles ci-après indiquées, quant à la création et au fonctionnement de l'entreprise socialiste, qui est toujours commerciale par la forme, quel que soit son objet et qui dispose de la personnalité juridique et de l'autonomie de gestion.

L'entreprise socialiste est définie comme « une unité économique, propriété de la Nation, agissant dans l'intérêt du peuple travailleur et dont les activités déterminent le développement du pays ou revêtent un caractère stratégique dans le processus de consolidation de l'indépendance nationale et l'édification du socialisme ». Elle constitue d'autre part « un instrument d'amélioration de la condition du travailleur par la formation qu'elle dispense, la garantie de l'emploi qu'elle procure et le bien-être qu'elle répartit ».

L'entreprise socialiste présente deux caractéristiques :

- l'État ou ses démembrements détiennent au moins 51 % de son capital ;
- le travailleur est étroitement associé à sa marche.

Ces particularités se retrouvent au niveau :

- de l'appartenance obligatoire de l'entreprise à un secteur économique défini par l'État ;
- de la création et du fonctionnement de l'entreprise socialiste ;
- et des différents organes, qui la composent à savoir :
 - le comité de gestion, qui est l'organe d'administration ;
 - le directeur, qui est le chef de l'entreprise ;
 - le conseil d'orientation, qui est l'organe de représentation de l'État et de contrôle externe et qui dispose d'un pouvoir de décision étendu ;
 - et la collectivité des travailleurs, dont le rôle rappelle, en partie, celui de l'Assemblée générale dans la société classique.

8.2.1. Le secteur économique

C'est le décret 78132 du 1^{er} janvier 1978 qui a créé les différents secteurs économiques, auxquels sont obligatoirement assujettis les « entreprises socialistes ».

Ces secteurs sont les suivants :

- secteur de la production agricole ;
- secteur de la pêche ;
- secteur de l'élevage ;
- secteur bancaire et financier ;
- secteur de l'eau et de l'énergie ;
- secteur du transport ;
- secteur des mines et des industries extractives ;
- secteur des travaux publics et de l'habitat ;
- secteur du commerce et de la distribution ;
- secteur du textile et du cuir ;
- secteur du bois et des produits dérivés ;
- secteur des industries alimentaires ;
- secteur des industries mécaniques et électriques ;
- secteur des industries chimiques ;
- secteur des activités de services.

8.2.2. La création de l'entreprise socialiste

L'initiative de la création d'une entreprise socialiste appartient à l'État ou à ses démembrements, soit directement, soit par l'intermédiaire des entreprises qu'il contrôle.

Ils agissent à ce titre en qualité de fondateur et sont tenus solidairement et indéfiniment des actes accomplis et des dépenses engagées, avant l'immatriculation au registre du commerce à moins que l'entreprise ne reprenne à son compte ces engagements.

Le projet de statut de l'entreprise précise la dénomination, l'objet, le siège, la durée et le capital de l'entreprise, ainsi que sa répartition entre les participants.

Il est rédigé par acte sous-seing privé et déposé contre récépissé, auprès du Premier ministre.

Le statut définitif de l'entreprise est fixé par un arrêté du Premier ministre, rédigé selon le modèle imposé par le législateur. Cet arrêté a pour effet de créer l'entreprise et de l'assujettir nécessairement, à un secteur économique intégré.

Le capital social de l'entreprise est souscrit par une ou plusieurs personnes morales appelées « participants ». Le participant majoritaire étant nécessairement une collectivité publique.

Chaque participant n'est engagé qu'à concurrence du montant nominal de sa participation au capital social.

Aucun capital minimum n'est imposé, mais chaque participation doit apporter au moins un million de F.M.G.

Le capital, après constitution, peut être augmenté ou réduit au cours de la vie de l'entreprise.

La participation d'une personne privée au capital d'une entreprise socialiste ne peut être que minoritaire : en effet, au moins 51 % du capital social doivent être détenus par l'État, directement ou indirectement.

Le reste du capital peut être souscrit par une ou plusieurs personnes morales dénommées « partenaires ». Tout partenaire doit être agréé par l'État selon l'arrêté du Premier ministre, sur décision du conseil suprême de la Révolution.

Le capital de l'entreprise est constitué par les apports en numéraire ou en nature faits par l'entrepreneur. Les apports en nature sont évalués par accord entre les parties et soumis à un commissaire aux apports indépendant.

Les apports effectués par le membre majoritaire, c'est-à-dire l'État ou une collectivité décentralisée, obéissent en raison de leur nature, à un régime particulier, qui varie suivant qu'il s'agit de numéraire, de biens du domaine privé ou public :

- les dotations de numéraire ou de biens du domaine privé, deviennent propriété de l'entreprise et sont intégrées dans son patrimoine propre ;
- mais les biens dépendant du domaine public ne peuvent faire l'objet que de transfert de gestion. L'État ou la collectivité décentralisée délègue la gestion de ces biens à l'entreprise socialiste sur la demande de cette dernière, par arrêté publié au Journal Officiel.

Ces biens conservent leur statut de dépendance du domaine public et demeurent inaliénables, insaisissables et imprescriptibles. Ils ne sont pas intégrés dans le patrimoine de l'entreprise, ni inscrits à son bilan.

Le capital doit être intégralement souscrit avant la publication de l'arrêté du Premier ministre portant création de l'entreprise.

Un tiers au moins du capital doit être versé en numéraire au moment de la souscription. Les sommes restant à libérer sur la participation d'origine, sont obligatoirement versées au siège social, avant l'expiration de la cinquième année suivant la publication de l'arrêté du Premier ministre. Le comité de gestion peut toujours exiger leur libération anticipée.

Les apports en nature et les versements effectués lors de la souscription des participations, sont constatés par un récépissé valant titre provisoire à compter de la date de création de l'entreprise. Sur ce récépissé de souscription nominatif sont également portés les apports et versements successifs effectués par le participant.

Ce n'est que lorsque sa participation est entièrement libérée que lui est remis, en échange du récépissé, un titre de participation nécessairement nominatif.

S'il est intégralement libéré, le capital peut être augmenté en une ou plusieurs fois, selon les modalités fixées par le conseil d'orientation. En aucun cas, cette augmentation n'entraîne création de droit préférentiel de souscription.

De même, la réduction de capital est décidée par le conseil d'orientation.

Toutes les modifications du montant ou de la répartition du capital sont constatées par arrêté du Premier ministre publié au Journal Officiel.

8.2.3. Les droits des participants

La responsabilité du participant est limitée puisqu'il n'est engagé qu'à concurrence du montant nominal de sa participation au capital de l'entreprise.

Son droit à l'information est assuré par : le rapport sur les opérations de l'exercice, l'inventaire, le compte d'exploitation générale, le compte des pertes et profits, le bilan établi par le comité de gestion. Les décisions du conseil d'orientation modifiant les statuts de l'entreprise doivent lui être communiquées.

Aucune cession de participation ne peut intervenir si celle-ci n'est pas entièrement libérée.

La cession totale ou partielle de la participation du partenaire est soumise à l'agrément du Premier ministre.

Toutes les autres cessions, totales ou partielles, de participation sont soumises à l'autorisation du conseil d'orientation ; son refus ne saurait, en aucun cas, justifier une action en dissolution de l'entreprise.

Sur le résultat net de l'exercice, il est obligatoirement fait une affectation de 5 % à la réserve légale, jusqu'à ce que celle-ci ait atteint 10 % du capital social.

Le résultat distribuable est constitué par le résultat net de l'exercice, diminué des pertes antérieures, du prélèvement affecté à la réserve légale et de l'intéressement des membres du comité de gestion aux résultats ; il est augmenté des reports bénéficiaires.

Ce résultat est réparti en quatre parts :

- La part de l'entrepreneur est celle qui revient aux participants. Ils peuvent en disposer selon les lois en vigueur et en proportion de la participation de chacun dans le capital social.
- La part du travailleur est celle qui revient à l'ensemble des travailleurs. Elle sert à financer principalement le programme des œuvres sociales de l'entreprise.
- La part de l'État est celle qui lui revient au titre de l'impôt. En cas d'inexistence de bénéfice, elle peut être fixée unilatéralement par le ministre chargé des Finances.
- La part de la nation est celle qu'elle peut exiger de tous les agents économiques pour financer ses investissements. Cette part constitue le fonds d'investissement national.

Elle peut être :

- ou réinvestie dans l'entreprise si celle-ci satisfait aux normes de développement définies par le plan national et à condition que l'entrepreneur réinvestisse lui-même dans l'entreprise, sur sa part de résultats définie ci-dessus ;
- ou investie dans un secteur prioritaire ;
- ou encore versée dans un fonds national d'emprunt portant intérêts.

8.2.4. La gestion de l'entreprise socialiste

Le comité de gestion est l'organe d'administration.

Il est composé de sept à onze membres, selon l'importance de l'entreprise.

Trois à cinq représentants de l'État, y compris le président du comité, sont nommés par arrêté du Premier ministre, sur proposition du conseil d'orientation.

Les représentants de l'État peuvent être des personnes morales.

Les représentants des travailleurs sont élus par le comité des travailleurs de l'entreprise et choisis parmi ses membres.

Le mandat des membres du comité de gestion autre que celui du directeur, est de trois ans à compter de la date de l'arrêté portant nomination du président.

Dans le cadre de ses attributions, le comité de gestion dispose des pouvoirs les plus étendus pour assurer sa fonction d'administration générale de l'entreprise. Il peut, sous certaines conditions, déléguer une partie de ses pouvoirs au directeur de l'entreprise. Cependant, il dispose de pouvoirs propres qu'il ne peut déléguer, tels que :

- la modification des statuts ;
- la fixation des bases de rémunération ;
- l'établissement du contrat de travail du directeur ;
- la fixation des dépenses générales d'administration ;
- et de manière générale, la disposition des biens meubles et immeubles de l'entreprise : vente, échange, achat, concession d'avals et hypothèques.

Tous les membres du comité de gestion doivent, en garantie de leur gestion, constituer un cautionnement. Celui-ci doit être déposé sur un compte bloqué et son montant doit être libéré dès la première année du mandat.

Le montant de ce cautionnement, fixé par le conseil d'orientation, ne peut être inférieur à 100 000 F MG, ni excéder le millième du capital nominal de l'entreprise.

Le directeur général est nommé par arrêté du Premier ministre, sur proposition du conseil de gestion, il est révocable dans les mêmes formes.

Lié à l'entreprise par un contrat de droit privé, il est directement responsable devant le comité de gestion administrative, technique, commerciale, financière et comptable de l'entreprise.

Il dispose de pouvoirs propres lui permettant de diriger, personnellement, la politique commerciale et financière de l'entreprise et plus particulièrement sa trésorerie.

8.2.5. Le contrôle de l'entreprise socialiste

Le conseil d'orientation est le représentant de l'État vis-à-vis de chaque secteur économique.

Il est composé comme suit :

- cinq membres sont des représentants de l'État. Trois membres sont nommés directement (dont le directeur), les deux autres sont des représentants du comité de gestion des entreprises du secteur économique ;
- deux membres sont des députés représentant l'assemblée nationale populaire et désignés par elle ;
- deux représentants des travailleurs font partie du conseil d'orientation. Ils sont élus par les comités des travailleurs des entreprises du secteur parmi leurs membres.

Les attributions du comité d'orientation sont les suivantes :

- il fait appliquer la politique générale de l'État ;
- il fixe les objectifs assignés à l'ensemble du secteur dont il conçoit l'organisation ;
- il oriente et coordonne les activités des entreprises du secteur ;
- il recueille auprès de ces entreprises, les informations et propositions destinées à l'élaboration des plans nationaux et régionaux de développement ;
- il arrête le statut général des personnels du secteur ;
- et il assure le contrôle externe de l'entreprise socialiste qui dépend de lui, afin que celle-ci se conforme aux programmes et aux objectifs de la planification nationale et régionale (la surveillance porte sur la conformité de la gestion aux normes définies).

La durée du mandat du conseil d'orientation est de cinq ans.

Il se réunit au moins une fois par semestre, à la demande de son président ou également sur la demande des deux tiers de ses membres ou sur convocation du conseil suprême de la Révolution.

Le quorum nécessaire pour valider les délibérations est des deux tiers.

En principe, un consensus doit se dégager des délibérations du conseil. A défaut, la majorité absolue avec voix prépondérante du président en cas de partage, est nécessaire.

C'est le conseil d'orientation qui désigne le ou les contrôleurs, personnes physiques ou morales après agrément préalable des ministres chargés de l'Économie et des Finances.

Les missions des contrôleurs peuvent être épisodiques ou permanentes, générales ou spéciales.

8.2.6. La collectivité des travailleurs

Une des principales caractéristiques de l'organisation de l'entreprise socialiste est l'association étroite des travailleurs à la gestion de celle-ci.

Cette participation s'établit au niveau de trois organes :

- l'Assemblée générale des travailleurs ;
- le comité des travailleurs ;
- les commissions.

L'Assemblée générale

C'est, au niveau de l'entreprise socialiste, l'organisation première des travailleurs. Elle est composée de l'ensemble des travailleurs âgés de dix huit ans accomplis, totalisant au moins six mois de travail effectif dans l'entreprise.

L'Assemblée générale des travailleurs veille à la bonne marche de l'entreprise. Elle élit le comité des travailleurs et oriente l'activité de ce comité, ainsi que les activités des différentes commissions.

Sur convocation du président du comité des travailleurs, l'Assemblée générale des travailleurs tient une réunion ordinaire annuelle d'une demie journée ouvrable, dont quatre heures sont payées. Elle peut se réunir en séance extraordinaire sur demande du comité des travailleurs ou d'un tiers des travailleurs électeurs présents.

Présidées par le président du comité des travailleurs, ses délibérations sont votées à la majorité absolue des présents, le quorum exigé est de la moitié au moins des travailleurs électeurs.

Le comité des travailleurs.

Il y a lieu de distinguer selon que l'entreprise compte un ou plusieurs établissements :

- dans les entreprises constituées d'un seul établissement, il est institué un comité des travailleurs de l'entreprise ;
- dans les entreprises composées de plusieurs établissements, chacun d'eux, pourvu qu'il soit composé de plus de dix travailleurs, est doté d'un comité des travailleurs de l'établissement et au niveau de l'entreprise il existe un comité des travailleurs de l'entreprise.

Le nombre des membres de ces comités d'entreprise et d'établissement est fonction du nombre des travailleurs électeurs de l'entreprise.

Ces membres doivent être obligatoirement choisis parmi les membres de l'Assemblée générale des travailleurs, ils doivent être de nationalité malgache et âgés de vingt et un ans révolus.

Le comité d'établissement est l'organe de relai entre les travailleurs et le comité d'entreprise.

Le comité d'entreprise a une triple fonction :

- Il représente les travailleurs quant à leur décisions, avis et contrôles dans les domaines de la gestion de l'entreprise, des orientations et des décisions du comité de gestion.
- Il est le porte-parole du comité de gestion quant aux décisions prises par les instances supérieures.
- Il définit et assure l'exécution des programmes des œuvres sociales de l'entreprise.

Les commissions

Des commissions peuvent être créées au sein des entreprises ou des établissements. Ces commissions peuvent être permanentes et sont dans ce cas limitativement énumérées, ou temporaires.

Elles sont soit non paritaires et composées dans ce cas uniquement de membres du comité des travailleurs, soit paritaires, auquel cas viennent s'ajouter des représentants de la direction de l'entreprise.

Les commissions permanentes non paritaires pouvant être créées sont les suivantes :

- Commission économique et financière ;
- Commission sociale et culturelle ;
- Commission du personnel et de la formation.

Les commissions permanentes paritaires pouvant être créées sont les suivantes :

- Commission disciplinaire ;
- Commission d'hygiène et de sécurité.

8.2.7. La dissolution-liquidation de l'entreprise socialiste

La dissolution d'une entreprise qui n'est ni déclarée en état de faillite, ni admise au bénéfice du règlement judiciaire, peut être prononcée à toute époque par voie d'arrêté du Premier ministre, sur proposition du conseil d'orientation et notamment :

- à l'expiration du temps pour lequel elle a été créée ;
- en cas de perte des deux tiers du capital ;
- à l'extinction de la chose ou à la consommation de l'objet pour lesquels elle a été créée ;

La nullité de l'entreprise résulte de plein droit de l'annulation par les tribunaux administratifs, de l'arrêté du Premier ministre portant création de cette entreprise.

Les opérations de liquidation sont effectuées par un ou plusieurs liquidateurs qui sont, en principe, nommés et éventuellement révoqués ou remplacés par le conseil d'orientation, lequel fixe également leur rémunération ainsi que la durée de leurs fonctions.

Le liquidateur représente l'entreprise. Il est investi des pouvoirs les plus étendus pour réaliser l'actif, même à l'amiable. Les restrictions à ses pouvoirs ne sont pas opposables aux tiers.

La cession de tout ou partie de l'actif de l'entreprise en liquidation, au liquidateur ou à ses employés ou à leurs conjoint, ascendants ou descendants, est interdite.

Sa nomination met fin aux pouvoirs du comité de gestion. Le cas échéant, le liquidateur propose au Premier ministre la cessation des fonctions du directeur.

Il ne peut continuer les affaires en cours ou en engager de nouvelles pour les besoins de la liquidation, que s'il y a été autorisé par décision de justice ou par le conseil d'orientation, suivant le cas.

Tous les quatre mois à compter de sa nomination, le liquidateur remet au conseil d'orientation et aux participants un rapport sur la situation active et passive de l'entreprise, sur la poursuite des opérations de liquidation et le délai nécessaire pour les terminer.

Le montant de l'actif, déduction faite des frais et dépenses de la liquidation et des sommes payées aux créanciers privilégiés, est réparti entre tous les créanciers, au marc le franc de leurs créances vérifiées et admises.

Sur le solde, le liquidateur procède au remboursement du nominal des participations.

Le reliquat est réparti de la même façon que le résultat distribuable.

Le conseil d'orientation statue, en fin de liquidation, sur le compte définitif, le quitus de la gestion du liquidateur et le décharge de son mandat et il constate la clôture de la liquidation.

L'avis de clôture de la liquidation publié au registre du commerce, à la diligence du liquidateur, entraîne de plein droit la radiation de l'entreprise dudit registre.

Annexe n° 14

Deuxième partie (Chapitre 8)

Références des principaux textes applicables aux sociétés à participation publique	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 66-131 du 8 juillet 1966 (participation de l'État) • Loi 11046 du 21 février 1977 (Établissements publics) • Loi 77-211 du 30 août 1977 (Établissements publics) • Décret 64-19 du 18 mai 1979 (Contrôle d'État) • Ordonnance 79-313 du 20 novembre 1979 (Rémunérations) 	Mauritanie
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 87-19 du 3 août 1987 (Secteur parapublic) 	Sénégal
<ul style="list-style-type: none"> • Décret 263 du 25 juillet 1974 (Sociétés d'économie mixte) • Décret 36 du 15 janvier 1983 (Sociétés d'économie mixte) • Ordonnance 119 du 17 mai 1985 (Sociétés commerciales) 	Guinée
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 70-633 du 5 novembre 1970 (Participation de l'État) • Décret 75-148 du 11 mars 1975 (Tutelle) • Décret 75-149 du 11 mars 1975 (Gestion et contrôle) • Décret 75-150 du 11 mars 1975 (Statut du personnel) • Loi 85-575 du 29 juillet 1985 (Direction générale) 	Côte-d'Ivoire
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 73-71 du 16 octobre 1973 (Participation de l'État) • Ordonnance 74-75 du 16 décembre 1974 • Arrêté 138 du 11 août 1976 (Rémunérations) • Ordonnance 79-32 du 11 juin 1979 (Statuts types) • Loi 82-008 du 30 décembre 1982 (Secteur public) 	Bénin
<ul style="list-style-type: none"> • Lois 82-5 et 6 du 16 juin 1982 (Lois organiques) • Décret 82-177 du 30 juin 1982 (Application) 	Togo

Références des principaux textes applicables aux sociétés à participation publique	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 74-56 du 26 août 1974 (Contrôle) • Ordonnance 74-57 du 26 août 1974 (S.E.M.) • Ordonnance 82-17 du 15 juin 1982 (Établissements publics) 	Burkina-Faso
<ul style="list-style-type: none"> • Code de commerce du Mali (loi 86-13 du 21 mars 1986) : • Art. 711 - Ord. 69-23 du 1/4/69 (Entreprises nationales) • Art. 712 - Décret 148 du 22/11/71 (Fonds social) • Art. 713 - loi 81-10 du 3/3/81 (Société d'État et S.E.M.) • Art. 714 - Décret 140 du 28/5/81 (Rémunérations) • Art. 715 - Décret 141 du 28/5/81 (Rémunérations) • Art. 716 à 721 (Sociétés d'économie mixte) 	Mali
<ul style="list-style-type: none"> • Décret 63-013 du 19 juin 1963 (Contrôle) • Décret 66-075 du 27 avril 1966 (Tutelle) • Décret 67-7078 du 12 juin 1967 (Tutelle) • Ordonnance 86-001 du 10 janvier 1986 (Secteur public) • Ordonnance 86-002 du 10 janvier 1986 (Tutelle) • Décret 86-002 du 10 janvier 1986 (Tutelle) • Décret 86-0120 du 11 septembre 1986 (Établissements publics) • Décret 86-0121 du 11 septembre 1986 (Établissements publics) • Décret 86-0122 du 11 septembre 1986 (Sociétés d'État) • Décret 86-0123 du 11 septembre 1986 (S.E.M.) • Décret 86-154 du 23 octobre 1986 (Statut du personnel) 	Niger
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 63-392 du 21 mai 1963 (Participations de l'État) • Ordonnance 70-75 du 2 octobre 1970 (Comptes annuels) • Ordonnance 81-012 du 19 novembre 1981 (Contrôle) • Décret 81-099 du 19 novembre 1981 (Contrôle) 	Centrafrique
<ul style="list-style-type: none"> • Décret 82-254 du 18 mai 1982 (Gestion) 	Tchad

LA LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES

Références des principaux textes applicables aux sociétés à participation publique	Dans les États suivants
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 74-18 du 5 décembre 1974 (Contrôle) • Décret 77-292 du 4 août 1977 (Rémunérations) • Décret 78-462 du 24 novembre 1978 (Rémunérations) 	Cameroun
<ul style="list-style-type: none"> • Loi 11-82 du 24 janvier 1983 (Régime général) • Loi 12-82 du 24 janvier 1983 (Tutelle) • Loi 8-83 du 31 décembre 1983 (Code des participations) • Ordonnance 11-88 du 7 avril 1988 (Rémunérations) • Décrets 660 et 661 du 26 mai 1988 (Rémunérations) 	Gabon
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 63-25 du 24 décembre 1963 (S.E.M.) • Décret 64-43 du 12 décembre 1984 (Statuts types) • Décret 76-298 du 13 août 1976 (Rémunérations) • Loi 78-896 du 25 octobre 1978 (Forme des actions) 	Congo
<ul style="list-style-type: none"> • Ordonnance 78-006 du 1^{er} mai 1978 (Charte des entreprises socialistes) • Loi 78-052 du 5 décembre 1978 (Promulgation) • Décret 78-132 du 1^{er} mai 1978 (Application) • Décret 78-133 du 1^{er} mai 1978 (Application) • Décret 78-134 du 1^{er} mai 1978 (Application) • Décret 78-135 du 1^{er} mai 1978 (Application) • Ordonnance 79-008 du 7 avril 1979 (Charte) • Ordonnance 79-011 du 23 avril 1979 (Charte) • Décret 79-120 du 12 mai 1979 (Charte) 	Madagascar

Conclusion

L'unité et la diversité du droit africain

Au terme de cet ouvrage, une constatation peut être faite : il existe, dans le droit commercial et des sociétés actuellement en vigueur dans les États d'Afrique Noire francophone, à la fois une unité certaine et une grande diversité.

L'unité constatée provient du fait que tous les systèmes juridiques en cause sont issus du même droit français, soit que ce droit, tel qu'il existait avant les indépendances des États africains y reste encore applicable aujourd'hui, soit que, ayant évolué, ces systèmes restent très largement inspirés du droit français.

La communauté de langue et de principes juridiques fondamentaux existant entre lesdits États, à quelques très rares exceptions près, reste encore un très puissant facteur d'unité.

Par contre, la nécessaire évolution du droit, en fonction de l'évolution politique et économique des États africains, est à l'origine de la diversité également constatée.

Ces États ont été amenés à se doter, en très peu de temps, de nombreux textes nouveaux, adaptés à leurs besoins.

Ils l'ont fait, le plus souvent, sans avoir le temps, la possibilité ou l'envie de se concerter préalablement entre eux.

Il est à cet égard, assez symptomatique de relever à quel point la législation sur les sociétés varie aujourd'hui, d'un État à l'autre, même si c'est le plus souvent, sur de nombreux points de détail, plus que sur les principes fondamentaux.

On peut déplorer cet état de chose, car il est du plus haut intérêt économique, et par conséquent juridique, de préserver l'unité évoquée plus haut.

En effet, le développement économique tant recherché par ces États, passe nécessairement par des échanges commerciaux et des relations d'affaires, en premier lieu, à l'échelle régionale, c'est-à-dire entre les États africains eux-mêmes.

L'un des moyens privilégiés, pour faciliter de tels échanges, réside dans un système juridique harmonieux et unifié. Les États européens qui veulent, en 1993, concrétiser leur unité économique, en font la constatation et s'efforcent, depuis plusieurs années, d'harmoniser leurs législations, auparavant très différenciées.

C'est une réalité à méditer pour les États africains qui ont la chance d'avoir, à peu près tous en même temps, à refondre leur législation des affaires.

Au surplus, une économie non négligeable de moyens financiers et humains pourrait sans doute, être réalisée, si l'élaboration des projets des textes fondamentaux tels que ceux régissant les sociétés commerciales par exemple, pouvait être conduite « en commun ».

On l'a vu, de nombreux pays africains ont encore à réformer leur droit sur ce point. Nul doute qu'ils le feront en tenant compte des textes adoptés récemment par les États qui ont déjà fait leur propre réforme, et qu'ils sauront concilier sur ce point : nationalisme et régionalisme.

Certains États : ceux de l'UDEAC ont, dans le passé, su unifier leur législation, notamment leur code des impôts, et même si cette expérience a pu entraîner quelques difficultés, l'exemple doit en être suivi.

Il serait dommage que, faute d'esprit de coopération suffisant, on ajoute inutilement des facteurs d'incompréhension ou des difficultés superflues, dans le langage et la conduite des affaires, dont le droit commercial et des sociétés est l'un des instruments.

Novembre 1988

Bibliographie

1. JURISCLASSEUR D'OUTRE-MER, aux Éditions Techniques, 18, rue Séguier, 75006 PARIS. Publication arrêtée en 1968.
2. LÉGISLATION DES SOCIÉTÉS dans les territoires d'Outre-mer et dans les territoires associés (1953) du Batonnier Claude LUSSAN aux Éditions A.I.D.E., 16, rue Pergolèse, PARIS (16^e). Mise à jour (1957) aux Éditions SOM, 1, cité Bergère, 75009 PARIS.
3. DROIT DES SOCIÉTÉS EN AFRIQUE (1978) de Georges MEISSONNIER. Tome 28 de la Collection « Bibliothèque Africaine et Malgache », éditée par la Librairie Générale du Droit et de Jurisprudence (LGDJ), 20 et 24, rue Soufflot, 75005 PARIS et les Nouvelles Éditions Africaines (NEA), BP 260 à DAKAR et BP 20615 à ABIDJAN.
4. Les Guides Juridiques et Fiscaux : « AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE » (1984) et « AFRIQUE CENTRALE » (1987) dans la collection « LES DOSSIERS INTERNATIONAUX FRANCIS LEFEBVRE » aux Éditions Francis LEFEBVRE, 5, rue Jacques Bingen, 75017 PARIS.
5. « FISCALITÉ AFRICAINE » (Périodique). Revue de droit des Affaires Africaines aux Éditions FIDUCIAIRE FRANCE AFRIQUE, Tour Manhattan, cedex 21, 92095 PARIS LA DÉFENSE 2 – Tél. 47-73-39-01.

Cet ouvrage a été rédigé par les Conseils Juridiques
attachés au département « Afrique » du cabinet



HSD

JURIDIQUE ET FISCAL

Paris	Tour Manhattan Cedex 21 6, place de l'Iris 92095 Paris La Défense 2 Tél. (1) 47.73.39.01 Télécopieur (1) 47.76.22.99	Télex 615 200
Cameroun	B.P. 443 Douala Tél. (237) 42.89.18 Télécopieur 42.13.04	Télex 6179
Congo	Tour de l'Arc B.P. 84 Brazzaville Tél. (242) 83.54.40 83.49.27	Télex 5433
Côte-d'Ivoire	5, avenue Marchand 01. B.P. 2715 Abidjan 01 Tél. (225) 32.11.15 Télécopieur (225) 32.12.59	Télex 22446
Gabon	Résidence Les Forestiers rue de la Mairie B.P. 2278 Libreville Tél. (241) 74.33.29	Télex 5579
Guinée	Immeuble Saadi Avenue de la République B.P. 1762 Conakry Tél. (224) 44.28.31	Télex 23200
Niger	B.P. 7 Niamey Tél. (227) 73.38.13	Télex 5356
Sénégal	22, rue des Essarts B.P. 545 Dakar Tél. (221) 23.77.52 Télécopieur (221) 22.80.10	Télex 51220

Universités francophones est la collection de l'Université des réseaux d'expression française (UREF). Cette dernière, qui fonctionne au sein de l'AUF comme une Université sans murs, a été choisie par le Sommet des Chefs d'État et de gouvernement des pays ayant en commun l'usage du français comme l'opérateur privilégié du Sommet en matière d'enseignement supérieur et de recherche.

Cette collection de manuels universitaires et d'ouvrages de référence s'adresse à tous les étudiants francophones. Elle est appelée à constituer une bibliothèque universitaire en langue française dont les ouvrages sont proposés à des prix modérés.

Le présent ouvrage se propose de donner au lecteur un aperçu du droit commercial et du droit des sociétés tels qu'ils sont actuellement applicables en Afrique. Toutefois, le sujet abordé sera limité à un double point de vue :

1. Au plan du domaine du droit : parmi les multiples aspects du droit des affaires s'appliquant à une entreprise commerciale, seuls seront traités ici ceux relevant du statut du commerçant et de la réglementation des sociétés commerciales.

2. Au plan géographique : seront seuls ici examinés les systèmes juridiques en vigueur dans les États d'Afrique Noire francophone autrefois placés sous la puissance ou le mandat de la France.

Après avoir brièvement situé l'évolution du droit en cause depuis l'indépendance des États énumérés, il sera traité, dans une première partie, des conditions d'exercice et du statut des commerçants, tandis que la seconde partie sera consacrée à la réglementation des sociétés commerciales.



I.S.S.N. 0993-3948

Diffusion EDICEF ou ELLIPSES selon pays

Imprime en France
S.S.Q.I. - PARIS

59.4125.7