



HEADLINE
STRATEGIC CONSULTING GROUP

Le Conseil : Droits et Obligations

Dr Jesy RAMANAMISATA
Avril 2022

PRESENTATION DE LA SOCIETE ANONYME

- La société anonyme (S.A) est la société dont le capital est divisé en actions et qui est constituée entre des associés (les actionnaires) qui ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports.
- Le nombre des actionnaires ne peut être inférieur à deux (SATC); mais, une seule personne, dite actionnaire unique peut également constituer une SAUP.
- La personnalité morale de la société est totalement distincte de la personne des associés.
- La S.A est principalement régie par la loi n°2003-036

Les caractéristiques de la S.A

C'est une **société commerciale par la forme**, peu importe que son objet soit civil ou commercial, mais les actionnaires ne sont pas des commerçants.

C'est une **société de capitaux**: le capital est divisé en actions.

Elle peut aussi **émettre d'autres titres** comme les obligations ou les certificats d'investissement sous certaines conditions.

C'est une **société à risque limité**: les actionnaires ne peuvent être responsables au-delà de leurs apports (la règle).

Les caractéristiques de la S.A

La cession des titres est libre.

Il peut y avoir un nombre illimité d'actionnaires (minimum 2), d'où le qualificatif d' « anonyme »: l'affectio societatis et l'intuitu personae ne sont pas très forts.

Il est possible de faire un appel public à l'épargne sous certaines conditions.

Le contrôle de la société est obligatoire. Il est réalisé par un commissaire aux comptes.

C'est une société dont l'organisation est complexe et dont les organes sont hiérarchisés.

ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT DE LA S.A

La complexité de la S.A a amené le législateur à prévoir une organisation suffisamment élaborée et dans laquelle interviennent 3 organes:

Les organes délibérants : les assemblées d'actionnaires.

Les organes de gestion constitués soit par un conseil d'administration, soit par un administrateur général (art.437, loi 2003-036).,

Un organe de contrôle qui est le Commissaire aux comptes.

Les organes de gestion

La loi a mis en place 2 structures de gestion entre lesquelles les actionnaires peuvent choisir à tout moment (art.437):

- La structure classique avec un conseil d'administration;
- La structure avec un ADG.

La SA avec CA

C'est le système classique de la S.A.

C'est la formule la plus courante dans la pratique. Dans ce système, la société est administrée et dirigée par un conseil d'administration ayant à sa tête soit un président directeur général, soit un PCA assisté par un directeur général (art.438).

La direction de la société

Cette direction est **assurée par 2 organes** : le président et le directeur général.

Statut juridique du président

Le président est nommé par le conseil.

Il doit être obligatoirement une personne physique.

Il peut être à tout moment révoqué par le conseil.

La rémunération du président est aussi fixée par le conseil.

Le président peut cumuler, avec ses fonctions de président, des fonctions salariales dans l'entreprise.

Le président est le véritable patron de la société.
La loi lui reconnaît **3 séries de pouvoirs** :

Le président du conseil d'administration : en cette qualité, c'est lui qui convoque le conseil, fixe l'ordre du jour, dirige les débats et a voix prépondérante en cas de partage égale des voix. Il préside aussi les assemblées générales d'actionnaires.

La direction générale de la société: il assume sous sa responsabilité, la direction générale de la société. Il est investi des **pouvoirs les plus étendus** pour agir en toute circonstance au nom de la société, sous réserve de certaines limites où son pouvoir se trouve limité par l'objet social, par les pouvoirs attribués par la loi aux assemblées ou encore par les pouvoirs qui sont spécialement réservés par la loi au conseil notamment la convocation des assemblées, l'établissement des comptes annuels, le rapport de gestion.

La représentation de la société: c'est le président qui représente la société dans ses rapports avec les tiers. Il peut donner des délégations de pouvoirs et de signatures à toute personne de son choix.

Attributions du président

Le directeur général: Statut juridique

Le conseil peut, sur proposition du président, nommer un ou plusieurs directeurs généraux pour assister le président.

La nomination d'un DG est purement facultative.

Le DG doit toujours être une personne physique.

Il n'est pas nécessaire que le DG soit un administrateur ou soit même un actionnaire.

Attributions du DG :

A l'égard de la société, le DG n'a pas de pouvoirs propres. Il n'a que les pouvoirs que le conseil lui délègue.

A l'égard des tiers, le DG dispose des mêmes pouvoirs que le président à savoir les pouvoirs de direction générale et les pouvoirs de représentation.

Composition du C.A

Le C.A doit être composé de 3 membres au moins et de 12 membres au plus: les administrateurs.

Les administrateurs peuvent être des personnes physiques ou des personnes morales.

Lorsqu'une personne morale est nommée administrateur, elle doit désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes conditions et obligations et qui encourt les mêmes responsabilités civiles et pénales que s'il était administrateur en nom personnel.

Modalités de nomination des administrateurs

Les administrateurs sont désignés par les statuts ou par l'assemblée générale (art.443).

Lors de la constitution de la société, les premiers administrateurs sont nommés par les statuts ou par l'AGC pour une durée qui ne peut pas excéder 2 ans.

Au cours de la vie sociale, ils sont nommés par l'AGO pour une durée (conventionnelle) maximum de 6 ans.

Conditions d'accès aux fonctions d'administrateur

La qualité ou non d'actionnaire : pour être administrateur d'une S.A, on peut être actionnaire ou non de cette société; dans ce dernier, dans la limite du tiers de l'effectif total (art.440).

La détention d'actions de garantie : l'administrateur doit être propriétaire d'un nombre d'actions de la société qui est déterminé dans les statuts; ces actions sont nominatives et inaliénables.

Conditions d'accès aux fonctions d'administrateur

La capacité civile : il n'est pas nécessaire que l'administrateur soit un commerçant; il suffit qu'il ait atteint l'âge de la majorité.

La déchéance : les personnes qui sont frappées de déchéance commerciale ne peuvent diriger, gérer, administrer ou contrôler toute société commerciale. Aussi, les personnes qui ont fait l'objet d'une condamnation pénale pour certaines infractions ne peuvent administrer une société de banque ou d'assurance.

Conditions d'accès
aux fonctions
d'administrateur

Les incompatibilités

Le statut de la fonction publique interdit aux fonctionnaires d'administrer à titre personnel une société mais ils peuvent représenter l'Etat lorsque ce dernier occupe des fonctions d'administrateur.

Le mandat d'administrateur est incompatible avec les fonctions du commissaire aux comptes dans la même société.

Statut des administrateurs

➤ Droits des administrateurs :

- Les administrateurs ont un droit d'information et un droit d'investigation.
- Ces droits leur permettent d'avoir communication et d'obtenir copie de tous les documents sociaux.
- Le droit de parole.
- Le droit de poser des questions.
- Le droit de vote pour les décisions prises à la majorité simple (majorité des voix des administrateurs présents).
- Le droit d'être convoqués aux réunions et d'y assister personnellement (sans se faire représenter ou accompagner).
- Le droit d'être remboursés pour les dépenses raisonnables encourues dans l'exercice de leurs fonctions (avec des pièces justificatives).

➤ Obligations des administrateurs

Ils ont une obligation générale d'accomplir leurs fonctions avec diligence et **bonne foi**. >>> en tant que mandataires de la société par actions, doivent principalement faire accroître et fructifier le patrimoine de la société >>> **agir dans le seul intérêt de la société par actions**.

Le devoir de prudence et de diligence, c'est-à-dire l'obligation d'agir de bonne foi, dans l'intérêt de la personne morale et de ses membres, d'une manière prudente, raisonnable.

>>> l'obligation de surveillance et l'obligation de se renseigner

Ils doivent assister aux séances du conseil.

Statut des administrateurs

Ils doivent demander l'autorisation du conseil pour passer une convention avec la société.

Ils doivent respecter le caractère confidentiel des informations.

l'obligation de confidentialité >> respecter le « secret des affaires » >>>

faute de gestion = « faute intentionnelle d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal de la fonction, même si commise dans l'exercice normal des attributions » >>> La confidentialité est

souvent liée aux questions de délits d'initiés, certains évoquant les « suites judiciaires » ou la « démission d'office » en cas de manquement

Le devoir de loyauté, c'est-à-dire l'obligation de toujours servir les intérêts de la société et, explicitement, de ne pas se servir de celui-ci à leurs propres fins. >>> **faire passer l'intérêt de la société par actions**

avant leur intérêt personnel ou celui des tiers

➤ Obligations des administrateurs

Le devoir d'obéissance, c'est-à-dire l'obligation d'appliquer le sens et la lettre des politiques administratives de la société ainsi que les autres lois et règlements qui la régissent.

Fonctions incompatibles, Un administrateur doit déclarer, sans omission, toute situation où il est en conflit d'intérêt réel, potentiel, indirect ou apparent, d'où la **déclaration d'intérêts / Déclaration des conflits d'intérêts** >>> au début du mandat et mise à jour immédiate à chaque changement dans la situation pouvant générer un conflit d'intérêts.

Cumul avec un contrat de travail

En principe, un salarié de la société peut-être nommé administrateur sans perdre de bénéfice de son contrat de travail, mais sous réserves de certaines conditions:

Le contrat de travail doit être antérieur à la nomination du salarié en qualité d'administrateur. Autrement dit, une personne désignée administrateur ne peut pas, pendant son mandat d'administrateur, devenir salariée de la société.

Le contrat de travail doit correspondre à un emploi effectif au sein de la société. Cette condition permet de s'assurer que le contrat de travail est réel et sérieux et qu'il n'a pas été conclu uniquement pour permettre à un administrateur de percevoir un salaire.

Le nombre des administrateurs liés à la société par un contrat de travail ne doit pas dépasser le tiers des membres du conseil.

Les fonctions d'administrateur peuvent être exercées à titre gratuit ou à titre onéreux.

Dans les grandes sociétés, les fonctions d'administrateur sont, en règle générale, rémunérées.

Cette rémunération peut se présenter sous 4 formes :

Les jetons de présence constitués par une somme fixée chaque année par l'AGO. Cette rémunération est destinée à récompenser la présence des administrateurs aux réunions du conseil.

Les rémunérations exceptionnelles: accordées par le conseil à certains administrateurs pour les missions et les mandats qui leur sont confiés à titre spécial.

Le remboursement de frais de voyage ou de déplacement: lorsqu'ils sont faits dans l'intérêt de la société.

Les salaires: lorsque l'administrateur cumule ses fonctions avec un contrat de travail.

Rémunération des administrateurs

Cessation des fonctions d'administrateurs

Les fonctions d'administrateurs peuvent prendre fin pour les causes suivantes:

La démission : Un administrateur peut à tout moment renoncer à son mandat sans avoir à justifier sa décision et la société ne peut s'y opposer;

La révocation : l'AGO peut à tout moment et sans préavis révoquer un administrateur ou plusieurs, ou tous, même si cette révocation n'est pas inscrite à l'ordre du jour. L'assemblée n'a pas à justifier sa décision et l'administrateur révoqué ne peut la contester et ne peut prétendre à aucune indemnité.

Cessation des fonctions d'administrateurs

Les fonctions d'administrateurs peuvent prendre fin pour les causes suivantes:

L'expiration de la durée du mandat sauf renouvellement par l'AGO;

Le décès ou tout empêchement quelconque comme l'incapacité;

La survenance d'une déchéance ou d'une incompatibilité;

La dissolution de la société. Dans ce cas, les administrateurs sont remplacés par les liquidateurs;

Le conseil ne peut se réunir que sur convocation de son président qui fixe l'ordre du jour de la réunion.

Quorum: le conseil ne peut délibérer valablement que si la moitié de ses membres est effectivement présente.

Représentation unique: un administrateur peut donner mandat à un autre administrateur pour le représenter lors d'une séance du conseil; un administrateur ne peut représenter au cours d'une même séance qu'un seul administrateur.

Délibérations : Les décisions sont prises **à la majorité** des administrateurs présents ou représentés; le vote se fait par tête c'est-à-dire que chaque administrateur a une voix; en cas de partage égal des voix, la voix du président est prépondérante: elle compte double.

Fonctionnement du C.A Réunions du conseil

La loi a attribué au conseil des pouvoirs propres. Ces pouvoirs sont de 2 sortes:

Les pouvoirs spéciaux : La mise en place des organes spéciaux: c'est le conseil qui nomme et révoque le président, le ou les directeurs généraux.

Les pouvoirs nécessaires au bon fonctionnement des assemblées: c'est le conseil qui convoque les assemblées, qui fixe l'ordre du jour, qui établit et arrête les comptes annuels, qui présente à l'AGO le rapport de gestion; qui donne les autorisations à donner pour les conventions conclues entre la société et l'un de ses dirigeants.

Pouvoirs des administrateurs

Le pouvoir général d'administration

Le conseil est investi **des pouvoirs les plus étendus** pour prendre ^{P a g e 28} en toutes circonstances des décisions au nom de la société.

Cette compétence générale est toutefois **limitée** soit par la loi, soit par les statuts.

Limitations légales: Les décisions du conseil doivent être prises dans le cadre de la réalisation de l'objet social. Toutefois, la société est engagée à l'égard des tiers même pour les actes qui ne relèvent pas de l'objet social; Les attributions du conseil sont limitées par les pouvoirs qui sont attribués par la loi aux assemblées: il ne doit pas empiéter sur la compétence de ces dernières. Ainsi, il ne peut pas: révoquer un administrateur; décider la distribution de bénéfices, ou modifier les statuts.

Limitations statutaires: Les statuts peuvent limiter les pouvoirs du conseil en subordonnant la prise de certaines décisions à l'autorisation de l'assemblée.

Les actions à exercer

La responsabilité des administrateurs peut être engagée **tant à l'égard de la société qu'à l'égard des actionnaires et la société.**

Cette responsabilité est **individuelle** lorsqu'on peut imputer la faute à l'un des administrateurs sans que les autres ne soient impliqués.

Elle est **solidaire** lorsque les décisions incriminées ont été prises collectivement sans que l'on puisse déterminer la part de responsabilité de chacun d'eux.

Les actions à exercer

La mise en cause de la responsabilité des administrateurs peut donner lieu à l'exercice de 3 actions :

L'action sociale : qui est exercée par la société pour demander réparation du préjudice qu'elle a subi du fait des fautes commises par ses administrateurs. C'est le cas lorsque la société subit des pertes importantes.

L'action sociale ut singuli : les actionnaires peuvent soit individuellement / singulièrement, soit en se groupant, suivre les administrateurs en réparation du préjudice subi par la société.

L'action individuelle : lorsque les agissements des administrateurs ne portent préjudice qu'à un seul actionnaire, celui-ci a la possibilité d'exercer une action individuelle. Le préjudice doit être strictement personnel à l'actionnaire demandeur. Par exemple, s'il s'est vu refuser la communication des documents sociaux ou s'il a été empêché d'assister à une AGO.

Responsabilité aggravée

Cette responsabilité est régie par le code de commerce. Elle intervient lorsque la société est mise sous procédure collective de redressement judiciaire (PCRJ) ou sous procédure collective de liquidation biens (PCLB) pour sanctionner le comportement des administrateurs qui ont provoqué la faillite de la société (loi n°2003-042).

Responsabilité aggravée

Trois sanctions sont prévues:

- Lorsque la PCLB (ex-faillite) fait apparaître une insuffisance d'actifs; le tribunal peut, en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actifs, décider de faire supporter cette insuffisance en partie ou en totalité, avec ou sans solidarité, par tous les dirigeants ou seulement par certains d'entre eux.
- La PCRJ (le règlement judiciaire) et la PCLB (la liquidation judiciaire en droit français) sont étendus aux dirigeants, aux administrateurs dans 7 cas: en particulier en cas d'abus de biens sociaux, en cas de tenu d'une comptabilité incomplète ou irrégulière...
- Lorsqu'un dirigeant se trouve dans l'un de ces 7 cas, le tribunal peut prononcer sa déchéance commerciale qui emporte interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler une société commerciale au moins 5 ans.

Responsabilité pénale

La loi a consacré sa 3^o Partie aux infractions relatives à l'administration et à la direction de la société.

Ainsi, la loi punit

d'une amende de vingt-cinq (25) millions de FMG ou dimy tapitrisa ariary à deux cent (200) millions de FMG ou efapolo tapitrisa ariary les dirigeants qui ont procédé à la **distribution de dividendes fictifs** (art.929);

La loi a consacré sa 3^o Partie aux infractions relatives à l'administration et à la direction de la société.

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de vingt-cinq (25) millions de FMG ou dimy tapitrisa ariary à deux cent (200) millions de FMG ou efapolo tapitrisa ariary et de **deux mois à deux ans d'emprisonnement** ou de l'une de ces deux peines seulement les dirigeants qui

ont publié ou présenté des états de synthèses annuels qui ne donnent pas une image fidèle de la situation financière de la société (art.930)

>>> **Le délit de présentation ou publication de comptes annuels infidèles / de bilan inexact; Le délit d'image infidèle dans les comptes font des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles, matérielles ou morales, ou pour favoriser une autre personne morale** dans laquelle ils étaient intéressés, directement ou indirectement (art.931);

Responsabilité pénale

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de dix (10) millions de FMG ou dimy tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary les dirigeants **qui n'ont pas respecté les règles relatives à toute augmentation de capital / Emission illicite d'actions** (art.932);
d'**une amende** de vingt-cinq (25) millions de FMG ou dimy tapitrisa ariary à deux cent (200) millions de FMG ou efapolo tapitrisa ariary les dirigeants sociaux qui, sciemment, lors d'une augmentation de capital **ont méconnu les droit des associés** (art.933);

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'une amende de vingt-cinq (25) millions de FMG ou dimy tapitrisa ariary à deux cent (200) millions de FMG ou efapolo tapitrisa ariary >>> le délit de **Majoration frauduleuse des apports en nature** (art.928);

d'une amende de dix (10) millions de FMG ou roa tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary les dirigeants sociaux qui, sciemment, **auront donné ou confirmé des indications inexactes dans les rapports présentés à l'assemblée générale appelée à décider de la suppression du droit préférentiel de souscription** (art.934);

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de dix (10) millions de FMG ou roa tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary, les administrateurs, le président directeur général, le directeur général, (...) qui, sciemment, auront procédé à une **réduction de capital en violation de l'égalité des actionnaires ou de l'obligation de communication au CC** du projet de réduction de capital dans les 45 jours précédant la tenue de l'AGE (art.935);

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de dix (10) millions de FMG roa tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary, les dirigeants sociaux qui n'auront pas provoqué la désignation des commissaires aux comptes de la société ou ne les auront pas convoqués aux assemblées générales >>> **Non désignation de CC ; non convocation en AG** (art.936);

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de dix (10) millions de FMG ou roa tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary, **les dirigeants sociaux** ou toute personne au service de la société qui, sciemment, **auront mis obstacle** aux vérifications ou au contrôle des commissaires aux comptes ou qui auront refusé la communication, sur place, de toutes les pièces utiles à l'exercice de leur mission et notamment de tous contrats, livres, documents comptables et registres de procès-verbaux >>> **Entrave à l'exercice de la mission du CC** (art.939);

Responsabilité pénale

Ainsi, la loi punit

d'**une amende** de dix (10) millions de FMG ou roa tapitrisa ariary à cent (100) millions de FMG ou roapolo tapitrisa ariary et **de deux mois à deux ans d'emprisonnement** ou de l'une de ces deux peines seulement, les présidents, les administrateurs ou les directeurs généraux de société qui, sciemment, **auront émis des valeurs mobilières offertes au public en violation de règles de forme strictes** (art.943);

Responsabilité pénale

N.B.:

Un certain nombre d'infractions de droit commun appliquées au droit des affaires sont prévues dans le Code pénal tels abus de confiance (art.406), escroquerie (art.405), vol (art.379 et s.), faux en écritures et usage de faux (art.150 et 151) ...;

D'autres infractions, même non prévues par la loi n°2003-036 ou d'autres textes répressifs, existent

L'abus de pouvoirs ou de voix : le fait pour les dirigeants, de mauvaise foi, de faire « des pouvoirs qu'ils possèdent ou des voix dont ils disposent en cette qualité, un usage qu'ils savent contraire aux intérêts de la société, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou une autre entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement » (articles L. 241-3, 5° et L. 242-6, 4° du Code de commerce);

Responsabilité pénale

D'autres infractions, même non prévues par la loi n°2003-036 ou d'autres textes répressifs, **existent**

Page 42

Les infractions au droit des entreprises en difficulté : loi n°2003-042 sur les PCAP

La faillite personnelle à l'encontre de toute personne physique qui a usé du crédit ou des biens (de l'art.931 Loi 2003-036) d'une personne morale comme des leurs propres; qui n'a pas déclaré, dans les trente jours, la cessation des paiements de la personne morale... (art.227 et 229, loi 2003-042);

La décision prise par le tribunal de **mettre personnellement le dirigeant sous procédure collective de redressement judiciaire ou de liquidation des biens** lorsque la personne morale est également sous PCRJ ou PCLB (art.220, loi 2003-042);

Le comblement du passif qui consiste à mettre à la charge des dirigeants ou de certains d'entre eux, partiellement ou en totalité, avec ou sans solidarité, le passif de la personne morale en cas d'insuffisance d'actif résultant de fautes de gestion des dirigeants (art.213).

D'autres infractions, même non prévues par la loi n°2003-036 ou d'autres textes répressifs, existent

Les infractions au droit des entreprises en difficulté : loi n°2003-042 sur les PCAP

L'infraction principale qu'encourt le dirigeant de l'entreprise en difficulté est **le délit de banqueroute** prévu par les articles 258, 264, 265, 267 de la loi 2003-042.

Deux types de banqueroute:

Banqueroute simple punie d'un **emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende** de 5.000.000 de fmg (1.000.000 Ariary) à 50.000.000 de fmg (10.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement; >>> l'art.265 donne une liste des cas de BS

Banqueroute frauduleuse punie d'un **emprisonnement de deux ans à cinq ans** et d'une **amende** de 10.000.000 de fmg (2.000.000 Ariary) à 100.000.000 de fmg (20.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement >>> art.267 donne une liste des cas de BF.

Responsabilité pénale

Responsabilité pénale

D'autres infractions, même non prévues par la loi n°2003-036 ou d'autres textes répressifs, existent

Les infractions au droit des entreprises en difficulté : loi n°2003-042 sur les PCAP

L'infraction principale qu'encourt le dirigeant de l'entreprise en difficulté est **le délit de banqueroute** prévu par les articles 258, 264, 265, 267 de la loi 2003-042.

Deux types de banqueroute:

Banqueroute simple punie d'un **emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende** de 5.000.000 de fmg (1.000.000 Ariary) à 50.000.000 de fmg (10.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement; >>> l'art.265 donne une liste des cas de BS

Banqueroute frauduleuse punie d'un **emprisonnement de deux ans à cinq ans et d'une amende** de 10.000.000 de fmg (2.000.000 Ariary) à 100.000.000 de fmg (20.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement >>> art.267 donne une liste des cas de BF.

Responsabilité pénale

D'autres infractions, même non prévues par la loi n°2003-036 ou d'autres textes répressifs, existent 4 5

Les infractions au droit des entreprises en difficulté : loi n°2003-042 sur les PCAP

L'infraction principale qu'encourt le dirigeant de l'entreprise en difficulté est **le délit de banqueroute** prévu par les articles 258, 264, 265, 267 de la loi 2003-042.

Deux types de banqueroute:

Banqueroute simple punie d'un **emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende** de 5.000.000 de fmg (1.000.000 Ariary) à 50.000.000 de fmg (10.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement; >>> l'art.265 donne une liste des cas de BS

Banqueroute frauduleuse punie d'un **emprisonnement de deux ans à cinq ans** et d'une **amende** de 10.000.000 de fmg (2.000.000 Ariary) à 100.000.000 de fmg (20.000.000 Ariary) ou de l'une de ces deux peines seulement >>> art.267 donne une liste des cas de BF.

Responsabilité pénale

Les infractions au droit social:

Trois points

- il y a des atteintes involontaires à la vie et à l'intégrité physique et il y a de très nombreuses infractions non intentionnelles liées à la législation du travail;
- les dirigeants sont très souvent poursuivis aux côtés de la personne morale, même sans faute personnelle avérée;
- Le dirigeant peut d'abord être poursuivi pour des infractions **intentionnelles**, et donc naturellement pour des faits personnels, du chef de **harcèlement moral et sexuel** (art.261 al.3 Code Travail >>> art.333 bis CP);
- **en cas d'accident du travail**, il est possible d'appliquer contre les dirigeants les dispositions du code pénal, **art.319 (homicide involontaire)** et **art.320 (blessures involontaires)** en raison de la *maladresse, l'imprudence, l'inattention, la négligence ou le manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement*;

Les infractions au droit social :

Le dirigeant peut être aussi poursuivi pour **des infractions matérielles**

Les infractions lors de l'embauche >>> art.261 Code Travail: peine d'amende de 1 tapitrisa Ariary ou 5.000.000 Fmg à 3 tapitrisa Ariary 15.000.000 Fmg et d'un emprisonnement de un (01) an à trois (03) ans ou de l'une de ces deux peines seulement

une mention discriminatoire fondée, notamment, sur l'apparence physique, l'âge, la situation familiale, le sexe; **refus d'embaucher** un candidat en raison de son sexe, de ses mœurs, son orientation sexuelle, sa situation familiale, son origine, son état de santé...; ou même de son état de grossesse...);

Responsabilité
pénale

Les infractions au droit social :

Le dirigeant peut être aussi poursuivi pour **des infractions matérielles**

Les infractions lors de l'embauche >>> art.261 Code Travail: peine d'amende de 1 tapitrisa Ariary ou 5.000.000 Fmg à 3 tapitrisa Ariary 15.000.000 Fmg et d'un emprisonnement de un (01) an à trois (03) ans ou de l'une de ces deux peines seulement

une mention discriminatoire fondée, notamment, sur l'apparence physique, l'âge, la situation familiale, le sexe; **refus d'embaucher** un candidat en raison de son sexe, de ses mœurs, son orientation sexuelle, sa situation familiale, son origine, son état de santé...; ou même de son état de grossesse...);

Responsabilité pénale

Les infractions au droit social:

Le dirigeant peut être aussi poursuivi pour **des infractions matérielles**

Les infractions relatives au travail dissimulé (art.262 Code Travail)

Les infractions lors de l'exécution du contrat de travail : violations à la réglementation du droit du travail, et notamment celles relatives

à la durée légale du travail (art.258 al.3);

aux heures supplémentaires (art.258 al.3);

au repos hebdomadaire, au congé des salariés (art.258 al.3);

au salaire (non-respect du SME - art.257 - ou de la garantie de rémunération, inégalité de rémunération entre les hommes et les femmes; paiement salaire en boisson alcoolisée ou en nature - art.257 ; retenues illicites sur les appointements ou salaires des travailleurs - art.257)

Responsabilité
pénale

Les infractions au droit social:

Le délit d'entrave puni, selon l'article 258 Code Travail, d'une **amende** de 4 hetsy Ariary ou 2.000.000 Fmg à 6 hetsy sy 1 tapitrisa Ariary ou 8.000.000 Fmg et d'un **emprisonnement** de trois (03) mois à un (01) an ou de l'une de ces deux peines seulement, du chef d'atteinte à l'instauration d'une institution représentative du personnel, à sa libre désignation ou à l'exercice régulier de ses fonctions (la mise en place des délégués syndicaux, des délégués du personnel et du Comité d'Entreprise)

Responsabilité
pénale

LES TITRES ÉMIS PAR LA S.A

Les titres émis par la SA

La S.A peut émettre **3 catégories de titres** :

- Les actions;
- Les obligations;
- Les certificats d'investissement.

Ces titres sont appelées: **valeurs mobilières.**

A- LES ACTIONS

L'action est **un titre** qui représente **une fraction du capital** d'une S.A. Autrement dit, le capital de la S.A est divisée en actions.

Les actions se distinguent par les caractéristiques suivantes :

La responsabilité de l'actionnaire dans le passif social est limitée à la valeur de ses actions.

Les actions sont négociables c'est-à-dire qu'elles peuvent être cédées selon les procédés du droit commercial à savoir, le transfert pour les actions nominatives et la tradition pour les actions au porteur.

Les actions se distinguent par les caractéristiques suivantes:

Les actions sont librement cessibles c'est-à-dire qu'un actionnaire peut en principe céder ses actions à n'importe quel moment et au profit de n'importe quel bénéficiaire.

Mais, le législateur permet aux actionnaires d'insérer dans les statuts un article dit **clause d'agrément** en vertu de laquelle la cession est subordonnée à l'accord du C.A.

Si l'agrément est refusé, la société est obligée d'acheter elle-même ou de faire acheter par une personne de son choix les actions mises en vente de sorte qu'un actionnaire ne peut jamais rester prisonnier de ses titres.

A- LES ACTIONS

Deux formes d'actions

Les actions nominatives sont celles sur lesquelles est porté le nom de leur titulaire. Ce nom est inscrit dans les registres de la société ce qui fait que la société connaît le nom de tous ses actionnaires titulaires de ces actions.

Les actions au porteur : Celles-ci sont par définition anonymes; elles sont simplement identifiées par un numéro.

Les droits des actionnaires

Les droits patrimoniaux (droits pécuniaires):

Les droits aux dividendes;

Le droit au remboursement du montant des apports ainsi que la part proportionnelle dans le boni de liquidation;

Le droit préférentiel de souscription;

Le droit de négociation des actions.

Les droits extrapatrimoniaux (droits politiques):

Le droit de vote dans les assemblées générales;

Le droit d'information;

Le droit d'éligibilité aux fonctions d'administrateur

B- LES OBLIGATIONS

L'obligation est **un titre négociable** qui représente une fraction de la dette de la société.

L'obligataire est **un bailleur de fonds de la société** qui reçoit, en contrepartie de son prêt, un titre de créance de somme d'argent.

L'émission d'obligation se fait à l'occasion d'une opération qui s'appelle: **emprunt obligataire**. C'est un mode de financement des entreprises en général sur le long terme.

Emissions des obligations

Emission d'obligations sous trois conditions

- elle a 2 années d'existence
- et elle a clôturé 2 exercices successifs dont les états de synthèse ont été approuvés par les actionnaires;
- Elle a un capital entièrement libéré.

Réalisation de l'émission: avec ou sans appel public à l'épargne (établissement d'une note d'information) à publier dans un JAL

Conditions juridiques des obligataires

- Les obligataires ne sont pas des associés. Ils sont simplement créanciers de la société.
- L'obligataire perçoit donc un intérêt fixe que la société réalise ou non des bénéfices. Cet intérêt doit être payé avant toute distribution de dividende aux actionnaires.
- Lors de la dissolution de la société, les obligataires passent avant les actionnaires pour le remboursement de leurs titres.
- L'obligataire ne peut s'immiscer dans le fonctionnement de la société et ne participe pas aux assemblées générales.

Groupement des obligataires

Emission d'obligations sous trois conditions

- elle a 2 années d'existence
- et elle a clôturé 2 exercices successifs dont les états de synthèse ont été approuvés par les actionnaires;
- Elle a un capital entièrement libéré.

Réalisation de l'émission: avec ou sans appel public à l'épargne (établissement d'une note d'information) à publier dans un JAL

Groupement des obligataires

L'obligataire n'est pas un créancier ordinaire de la société, la loi lui reconnaît un statut spécial.

Les obligataires sont groupés de plein droit en **une masse** dotée de la personnalité morale pour la défense de leurs intérêts.

La masse désigne des représentants qui peuvent assister aux assemblées générales mais sans droit de vote et obtenir communication de tous les documents sociaux au même titre que les actionnaires mais sans pouvoir intervenir dans la gestion des affaires de la société.

Les obligations convertibles en actions

Cette conversion des titres en actions a pour effet de faire passer l'obligataire du statut de créancier au statut d'actionnaire.

L'émission des obligations convertibles doit être autorisée par l'AGE sur rapport du conseil d'administration et sur rapport spécial du CC.

La conversion des obligations en actions entraîne de plein droit une augmentation du capital.

C- LES CERTIFICATS D'INVESTISSEMENTS

Cette nouvelle catégorie de valeurs mobilières permet de fractionner en 2 les droits attachés aux actions et de les représenter par 2 titres différents.

Les droits pécuniaires : sont représentés par les certificats d'investissement;

Les autres droits : sont représentés par des certificats de droit de vote.

L'émission de certificat d'investissement permet à un actionnaire majoritaire de renforcer les fonds propres de la société sans en perdre le contrôle puisque le capital va être augmenté au moyen de titres qui sont dépouillés du droit de vote.

C- LES CERTIFICATS D'INVESTISSEMENTS

L'AGE a la compétence exclusive de créer des certificats d'investissement.

Ces certificats ne doivent pas représenter plus du quart du capital.

Leur valeur nominale doit être égale à celle des actions.

Leur titulaire a les mêmes droits que les actionnaires sauf le droit de vote.



H E A D L I N E
STRATEGIC CONSULTING GROUP

+261 34 99 042 80

welcome@headlinestrategic.com

www.headlinestrategic.com

Bureau 311, Bloc 1, Immeuble La City
Bloc 300 – 3^e Etage
Ivandry - Antanananarivo
MADAGASCAR