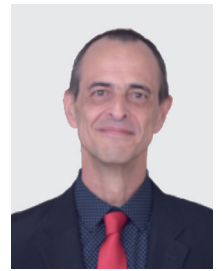


Société en nom collectif ou SARL de famille ?



Par Henry Royal
Formateur et
ingénieur patrimonial

Société commerciale par nature quel que soit son objet, la société en nom collectif (SNC) est également utilisée dans la pratique pour des activités civiles¹. Le régime d'imposition est celui des BIC², comme pour la SARL de famille, à moins que la société opte pour l'IS. La SNC présente une souplesse dans la rédaction des statuts permettant de dissocier capital - droits de vote - droits financiers et ainsi de concevoir des schémas sur mesure, avec pour conséquences des économies fiscales. Après l'exposé des caractéristiques de la SNC, nous précisons les avantages liés à l'utilisation de cette forme de société.

Les caractéristiques de la SNC³

Liberté statutaire

Le rédacteur des statuts dispose d'une très grande liberté pour aménager les statuts de la SNC selon les objectifs des fondateurs. Les statuts d'une SNC peuvent préciser les règles de majorité pour les décisions qui excèdent les pouvoirs du gérant⁴ ; il est donc possible de créer des parts de préférence en droits de vote et en droits financiers⁵. Cependant, l'accord de tous les associés est requis sans qu'il puisse en être décidé autrement pour céder les parts, c'est-à-dire pour l'entrée et la sortie d'un associé⁶.

Les associés

■ Qualité d'associé

La SNC étant commerciale par la forme et tous les associés ont obligatoirement la qualité de commerçant⁷. Ils doivent donc avoir la capacité d'exercer une activité commerciale ; ne peuvent pas être associés d'une SNC : les mineurs non émancipés, les majeurs protégés, les fonctionnaires, les professions libérales réglementées.

Lorsqu'un enfant mineur hérite de parts de SNC, celle-ci doit être transformée en société en commandite dont le mineur est un commanditaire ; la SNC est dissoute si la transformation n'a pas lieu un an après le décès⁸.

L'associé peut être une personne physique ou une personne morale, à l'exception d'une société civile, car tous les associés de la SNC ont la qualité de commerçant et il est

impossible pour une société civile d'avoir cette qualité⁹.

Interposer comme associé une personne morale à responsabilité limitée permet :

- de réduire le risque inhérent à la responsabilité illimitée encourue par l'associé de la SNC ;
- de contourner l'impossibilité pour certaines personnes d'être directement associées de la SNC¹⁰ ;
- d'éviter le fait que les cotisations sociales soient exigibles pour les associés inactifs.

■ Responsabilité des associés

La responsabilité des associés à l'égard des dettes sociales est solidaire et illimitée¹¹. L'associé est responsable des dettes sociales nées durant son inscription en tant qu'associé au registre du commerce et des sociétés¹² mais sa responsabilité est écartée pour les dettes nées après la publication de son retrait¹³. Le cessionnaire de parts est tenu au passif social créé avant son arrivée¹⁴.

■ Droit d'information

Les associés bénéficient d'un droit d'information :

- deux fois par an, ils peuvent consulter sur place tous les documents sociaux et poser des questions écrites à la gérance¹⁵ ;
- dans les quinze jours qui précèdent l'assemblée annuelle, obtenir les comptes sociaux, le rapport de gestion, le texte des résolutions¹⁶...

Les SNC dont tous les associés indéfiniment responsables sont des sociétés à responsa-

1. Exceptions : les assureurs, les professions libérales réglementées ne peuvent pas exercer leur activité au sein d'une SNC.

2. BIC : bénéfices industriels et commerciaux.

3. La SNC est régie par les articles L 221-1 à L 221-17 et R 221-1 à R 221-10 du Code de commerce.

4. Sauf précision statutaire contraire, les décisions doivent être prises à l'unanimité (C. com., art. L 221-6).

5. Pour la SARL, il est possible de créer des parts de préférence en droits financiers (C. civ., art. 1844-1), mais pas en droits de vote (C. com., art. L 223-28, al. 1 : 1 part = 1 voix).

6. C. com., art. L 221-13.

7. C. com., art. L 221-1.

8. C. com., art. L 221-15.

9. CA Versailles, 28 oct. 2004, n° 2004-02127.

10. Pour lever l'impossibilité pour un mineur d'être associé d'une SNC : la holding, mais aussi la donation à terme...

11. C. com., art. L 221-1 ; l'obligation aux dettes se réalise par une simple mise en demeure. La solidarité ne concerne pas les dettes personnelles, tel que l'impôt dû par chaque associé à raison de sa quote-part dans les bénéfices sociaux.

12. Cass. com., 10 déc. 1996, n° 94-17173.

13. C. com., art. L 221-14. Pour que la cession de parts soit opposable :

- à la société : dépôt d'un original de l'acte au siège ou recours aux formes visées par C. civ., art. 1690 (signification par huissier ou acceptation par acte authentique) ;
- aux tiers : formalités d'opposabilité à la société et publication des statuts modifiés au RCS ;
- à l'administration fiscale : dépôt de l'acte au service de l'enregistrement.

14. Cass. civ. 16 mars 1942 : JCP 1942 ; Cass. com., 4 janv. 1994 : Bull. civ. IV ; CA Nancy, 7 juill. 1992, n° 92-1650 ; CA Paris, 29 oct. 1999, n° 96-8578 ; CA Paris, 19 févr. 2003 ; Cass. com., 21 oct. 2008, n° 07-16301. La responsabilité du nouvel associé peut être atténuée avec une clause de garantie de passif dans l'acte de cession.

15. C. com., art. L 221-8 et R 221-8.

16. À défaut du droit d'information, l'assemblée peut être annulée (C. com., art. L 221-7). Le procès-verbal est signé par les associés présents (C. com., art. R 221-2), puis transcrit sur le registre coté et paraphé (C. com., art. R 221-3).

bilité limitée ou des sociétés par actions sont tenues de déposer au greffe leurs comptes sociaux¹⁷.

Tout associé peut demander la réunion d'une assemblée¹⁸, qui se tient au moins une fois par an¹⁹.

17. Art. L.232-21 du Code de commerce.

18. C. com., art. L. 221-6.

19. C. com., art. L. 221-7.

20. C. com., art. L. 626-3, L. 627-36, L. 631-19.

21. C. com., art. R. 221-2.

22. Sans que les statuts puissent en décider autrement, l'accord unanime de tous les associés est requis pour la cession de parts (C. com., art. L. 221-13). L'unanimité des autres associés est nécessaire pour la révocation du gérant statutaire (C. com., art. L. 221-12) et, à moins que les statuts précisent une majorité autre que l'unanimité, la continuation de la société malgré la révocation du gérant statutaire, la faillite ou l'incapacité d'un associé.

23. C. civ., art. 1836, al. 1 : « Les statuts ne peuvent être modifiés, à défaut de clause contraire, que par l'accord unanime des associés ».

24. CA Paris, 21 mars 1921. Cass. com., 23 oct. 2007, n° 05-19092.

25. C. civ., art. 1844-1. Il est conseillé de prévoir dans les statuts le décalage résultant de la « semi-transparence fiscale » entre les règles fiscales (établies à la clôture de l'exercice) et comptables (après la clôture de l'exercice). Confer RFC, n° 511 : « Libertés de répartition de l'impôt et du dividende ».

26. C. civ., art. 1844-9.

27. C. com., art. L. 221-13. Prévoir une durée de société courte si les créateurs ne souhaitent pas être prisonniers de leurs titres.

28. C. com., art. L. 221-14.

29. C. civ., art. 2355. Certains greffes refusent pourtant de publier l'acte de nantissement.

30. Nomination du gérant ; C. com., art. L. 221-3 : « Tous les associés sont gérants, sauf stipulation contraire des statuts qui peuvent désigner un ou plusieurs gérants, associés ou non, ou en prévoir la désignation par un acte ultérieur.

Si une personne morale est gérant... ». Une société civile peut être gérant, mais pas associé.

31. Révocation du gérant : C. com., art. L. 221-12. La révocation d'un gérant, impérativement décidée à l'unanimité des autres associés, entraîne la dissolution de la société, sauf clause statutaire contraire ou accord unanime des associés pour la poursuite de la société.

32. C. com., art. L. 221-4.

33. L'unanimité des associés est requise pour la cession de parts sociales ; l'unanimité des autres associés pour la révocation d'un gérant statutaire.

34. Pour la SARL, à l'égard des tiers, la société est engagée même par les actes du gérant qui ne relèvent pas de l'objet social (C. com., art. L. 228-13).

35. C. com., art. L. 221-5, al. 2.

36. A été reconnue valable la clause donnant la possibilité de choisir au moment du décès, entre la dissolution et la continuation de la société (Cass. req., 20 juin 1887).

37. C. com., art. L. 222-12.

38. C. com., art. L. 222-16.

39. C. com., art. L. 222-15.

40. C. com., art. L. 222-15, al. 7.

41. CGI, art. 8.

42. CGI, art. 238 bis K.

43. La participation effective suppose la participation directe, régulière et personnelle de l'exercice de l'activité.

La réunion d'une assemblée s'impose dans trois cas : l'approbation annuelle des comptes, la demande d'un associé, une proposition de modification statutaire par le projet de plan de sauvegarde ou de redressement de la société²⁰.

Le procès-verbal des délibérations doit contenir certaines informations²¹.

■ Droits de vote

Le droit de vote des associés s'exerce pour l'approbation des comptes, les décisions que leur accorde impérativement la loi²² et celles qui ne relèvent pas statutairement des pouvoirs du gérant.

Sauf clause contraire, l'unanimité des associés est requise pour les décisions qui excèdent les pouvoirs de la gérance et pour la modification des statuts²³. Si la clause statutaire qui écarte l'unanimité ne précise pas entre une majorité par détention en capital ou par tête, c'est cette dernière qui s'applique²⁴.

■ Droits financiers

Sauf clause contraire, la répartition des bénéfices et des pertes est proportionnelle à la participation au capital²⁵ ; celle du boni de liquidation à la participation aux bénéfices sociaux²⁶.

■ Cession de parts

Toute cession de parts, y compris entre associés, requière l'unanimité des associés sans possibilité d'y déroger²⁷ et elle est soumise à formalités²⁸.

Le nantissement des parts de SNC n'est pas prévu par les textes concernant la société, mais il est autorisé par la loi²⁹.

Gérance

Les statuts déterminent les pouvoirs de la gérance, les règles de nomination et celles, dans certaines limites, de révocation. Dans le silence des statuts, tous les associés sont nommés gérants ; le gérant peut ne pas être associé ; une personne morale peut être gérant³⁰.

En ce qui concerne la révocation du gérant, si tous les associés sont gérants ou si le gérant est désigné dans les statuts, celui-ci n'est révocable qu'à l'unanimité des autres associés sans qu'il soit possible d'en décider autrement³¹. Sinon, le gérant peut être révoqué selon les règles statutaires, ou à défaut, à l'unanimité des autres associés.

Les statuts déterminent librement les pouvoirs de la gérance.

Dans les rapports entre associés, le gérant peut faire tous les actes de gestion dans l'intérêt de la société, sauf si des clauses statutaires limitent ses pouvoirs³² et sauf pour les décisions qui relèvent du vote des associés³³. En présence de plusieurs gérants et sauf clause contraire, chacun peut faire tous les actes de gestion, chacun peut s'opposer à toute opération projetée par un autre gérant avant qu'elle ne soit conclue.

Dans les rapports avec les tiers, le gérant n'engage la société et donc les associés que pour les actes qui entrent dans l'objet social³⁴. Les clauses limitant les pouvoirs de la gérance sont inopposables aux tiers ; la responsabilité des associés sera engagée par un acte passé au mépris d'une clause limitant ses pouvoirs. En cas de pluralité de gérants, chacun détient les pleins pouvoirs de représentation ; l'opposition d'un gérant à un acte passé par un autre est sans effet à l'égard des tiers, à moins qu'ils aient eu connaissance de cette opposition³⁵.

Les décisions qui excèdent les pouvoirs de la gérance sont prises par les associés, à l'unanimité sauf clause contraire.

Dissolution de la société

Des situations propres à la SNC entraînent sa dissolution, sauf accord unanime ou clause contraire³⁶ : la révocation du gérant statutaire³⁷ ; l'incapacité, l'interdiction, la liquidation judiciaire... d'un associé³⁸ ; le décès d'un associé³⁹ ; la non-transformation en société en commandite simple ou en commandite par actions suite à l'entrée d'un héritier mineur au capital de la SNC⁴⁰.

Régime fiscal

Si la société n'opte pas pour l'IS, la SNC relève du régime fiscal de la société de personnes ; chaque associé est imposé à proportion des bénéfices sociaux qui lui reviennent⁴¹ dans la catégorie des BIC ou de l'IS pour la part revenant à l'associé à l'IS⁴².

Dans certaines situations, le régime des BIC est plus attractif que l'IS. Ce peut être le cas pour l'activité de location meublée, activité considérée comme commerciale sur le plan fiscal, ou encore en présence d'un associé personne morale à l'IS d'une SNC déficitaire, la transparence fiscale de la SNC permettant de remonter les déficits à la société mère et de réduire ainsi l'IS.

Pour l'associé qui exerce l'activité professionnelle⁴³ au sein de la société, les parts sociales constituent un actif professionnel :





les charges d'emprunt ayant servi à leur acquisition sont déductibles, la cession des parts sociales relève du régime des plus-values professionnelles⁴⁴, le déficit est imputable sur le revenu global.

Pour l'associé personne morale à l'IS d'une SNC déficitaire, la transparence fiscale de cette dernière permet de remonter ses déficits à la société mère et de réduire ainsi son IS. Pour l'associé de SNC qui n'exerce pas au sein de la société, le déficit est imputable sur le revenu de même nature au titre des six années qui suivent.

Focus sur quelques opportunités au regard de la transmission

- Concernant les droits de mutation à titre gratuit, lorsque la société emprunte pour financer l'investissement, la dette contractée par la société est entièrement déductible de la base taxable aux droits de mutation à titre gratuit. Ainsi, les droits seront édulcorés en associant les enfants dès la création de la société de telle sorte qu'ils soient majoritaires en capital, mais minoritaires en droits de vote et en droits financiers.
- Concernant l'impôt sur la plus-value, sous le régime des plus-values professionnelles des BIC, BNC et BA⁴⁵, la donation n'efface pas la plus-value⁴⁶ et elle entraîne l'exigibilité de l'impôt sur la plus-value et des droits de mutation à titre gratuit. Mais si la transmission est réalisée dès la création de la société, les deux impôts seront ainsi évités.

• Il peut être proposé la création d'une holding détenue majoritairement par les enfants, même mineurs, pour favoriser la transmission, telle qu'une SARL de famille dont l'objet social est cantonné à la détention de titres de la SNC ; les statuts de la holding empêcheront les enfants de révoquer la gérance, de modifier les statuts ; ils accorderont des droits financiers de préférence au profit des parents.

Régime social

Tout associé est redevable des cotisations sociales, et contrairement aux autres sociétés, même s'il n'exerce pas d'activité professionnelle dans la société. La Cour estime que - actif ou passif - l'associé de SNC relève du régime des TNS⁴⁷ et il est soumis aux cotisations sociales⁴⁸.

Le gérant qui n'est pas associé, quant à lui, relève du régime des salariés. Quant à savoir si un associé d'une SNC peut être salarié de celle-ci, la jurisprudence est partagée⁴⁹.

Comparaison SARL de famille⁵⁰ et SNC

Lorsqu'il est souhaité une transparence fiscale, des membres d'une même famille⁵¹ peuvent constituer entre eux une SARL et opter pour le régime fiscal des sociétés de personnes, avec pour conséquence l'imposition de chaque associé à l'IR dans la catégorie des BIC. L'option peut être librement rétractée, avec l'impossibilité d'opter

ultérieurement⁵². Dans ce contexte, il est intéressant de comparer les avantages et inconvénients entre la SARL sous le régime fiscal des sociétés de personnes et la SNC avec sa transparence fiscale.

44. CGI, art. 39 duodécies et suivants.

45. BNC : bénéfices non commerciaux. BA : bénéfices agricoles.

46. BOI-BIC-PVMV-10-10-20, n° 440 : « Bien qu'effectuée sans contrepartie, la donation (ou cession à titre gratuit) d'un élément de l'actif immobilisé ou de la totalité d'un fonds constitue une cession » imposable à la plus-value.

47. Cass. soc., 17 juin 1999, n° 97-21896 et Cass. civ. 2, 11 oct. 2005, n° 04-30437 : « Le fonctionnement d'une société en nom collectif implique nécessairement de la part de ses associés une activité professionnelle consistant dans le contrôle et la surveillance de la société » ; il en résulte une obligation d'affiliation pour les associés.

48. Les cotisations sociales sont calculées :
- sur le bénéfice net lorsque la société est à l'IR ;
- sur les rémunérations et éventuellement les dividendes si elle a opté pour l'IS.

49. Pour la possibilité de cumul associé-salarié : Cass. com., 29 sept. 2009, n° 08-19777. Pour une impossibilité de cumul : Cass. soc., 14 oct. 2015, n° 14-10960, en présence d'une confusion de l'activité de salarié avec celle d'associé et en l'absence de lien de subordination.

50. CGI, art. 8-3° et 239 bis AA.

51. Personnes parentes en ligne directe ou entre frères et sœurs, ainsi que les conjoint et les personnes liées par un PACS. Le changement de statut (divorce), entraîne l'assujettissement à l'IS et la remise en cause des avantages de l'exercice (CAA Versailles, 7^e ch., 18 déc. 2014, n° 13VE02220).

52. CGI, ann. III, 46 terdecies.

53. C. com., L 223-18. Le gérant peut être nommé dans les statuts, pour la durée de vie de la société. Il est révocable par les associés représentant plus de la moitié des parts sociales ; les statuts peuvent prévoir une majorité plus forte.

54. C. com., L 223-25. Le gérant de SARL est également révocable pour cause légitime, à la demande de tout associé.

	SARL de famille	SNC
Rédaction des statuts	⊗ Encadrée.	⊕ Libre, sauf unanimité pour la cession de parts et la révocation du gérant statutaire.
Associé	⊗ Qualité d'associé réservée aux membres d'une même famille.	⊗ Tous les associés ont la qualité de commerçant. Impossibilité pour le mineur, les professions libérales réglementées.
Responsabilité des associés	⊕ Limitée aux apports.	⊗ Solidaire et indéfinie.
Risque d'abus de biens sociaux	⊗ Oui. Pas de compte-courant débiteur.	⊕ Non. Possibilité de compte-courant débiteur.
Gérance	Pouvoirs : tous les actes. ⊗ Gérant personne physique ⁵³ . ⊗ Révocable à la majorité des parts ou plus ⁵⁴ . ⊕ Contrat de travail si gérant non majoritaire.	Pouvoirs : actes entrant dans l'objet social. ⊕ Gérant personne physique, personne morale. ⊕ Nomination et révocation : selon statuts. Peut être irrévocable. ⊗ Contrat de travail si gérant non associé.
Droits de vote	⊗ 1 part = 1 voix, sans dérogation possible ⁵⁵ . ⊗ Règles de majorité imposées : quorums, AGO, AGE... ⁵⁶	⊕ 1 associé = 1 voix, avec possibilité d'y déroger. ⊕ Liberté de dissocier capital et droit de vote ⁵⁷ , de confier tous pouvoirs au gérant, à un associé...

Droits financiers	☺ Préférences possibles ⁵⁸ .	☺ Préférences possibles.
Cession de parts	☹ Cession de parts à un tiers : au moins la moitié des parts sociales.	☹ Unanimité pour la cession des parts.
Droit d'information des associés	☹ Demander une assemblée à partir d'1/10 ^e des parts, la désignation d'un mandataire...	☹ Tout associé peut demander la tenue d'une assemblée.
Modification des statuts	☹ 3/4 des parts sociales ⁵⁹ .	☺ Liberté statutaire, à défaut l'unanimité ⁶⁰ .
Compte courant débiteur	☹ Interdit ⁶¹ .	☺ Possible.
Formalisme	☹ Important : AGO, AGE, commissaire aux apports.	☺ Léger.
Discrétion	☹ Dépôt des comptes au greffe.	☺ Pas d'obligation de publication des comptes, sauf exception.
Régime social	☺ TNS si gérance majoritaire.	☹ TNS pour l'associé actif et passif.
Régime fiscal	Régime des sociétés de personnes BIC. IS sur option.	Régime des sociétés de personnes BIC. IS sur option.
Contrôle	☹ Commissaire aux apports. ☹ Procédures des conventions réglementées.	☺ Pas de commissaire aux apports. ☺ Pas de rapport sur les conventions réglementées.

55. C. com., L 223-28.

56. Règles de majorité d'une SARL :

- Décisions sans modification statutaire : plus de la moitié des parts sociales présentes ou représentées, ou la majorité des voix émises, sauf stipulation contraire.
- Décisions avec modification statutaire : 2/3 des parts sociales, sauf unanimité ou exceptions.

57. C. com., L 221-6.

58. Possibilité de préférences en droits financiers pour la SARL et la SNC : C. civ., art. L 1844-1 et 1844-9.

59. C. com., L 223-30.

60. C. civ., 1836.

61. Compte courant débiteur interdit pour la SARL : C. com., art. L 223-21.