

COMITE DE COORDINATION DU REGISTRE DU COMMERCE ET DES SOCIETES (CCRCS)

(Art. R. 123-81 du code de commerce)

AVIS N° 2014-014

Question : En matière de demande d'inscription modificative au registre du commerce et des sociétés (RCS), les dispositions de l'article R. 123-84 du code de commerce, permettant d'obtenir un délai pour la production d'une pièce justificative, sont-elles applicables au rapport du commissaire à la transformation requis d'une société à responsabilité limitée (SARL) se transformant en société par actions simplifiée (SAS) ?

Demande d'avis d'un cabinet d'expertise comptable

(Sociétés – Inscriptions modificatives – Pièces requises – Production - Obtention d'un délai)

1. – Les demandes d'inscription modificative au registre du commerce et des sociétés (RCS) sont soumises aux mêmes conditions générales de présentation que les autres demandes d'inscription. Est applicable l'article R.123-84 du code de commerce aux termes duquel :

« Sous réserve de la procédure prévue aux articles R. 123-1 et suivants ⁽¹⁾, les demandes sont présentées au greffe du tribunal de commerce compétent sur des formulaires définis par l'arrêté prévu à l'article R. 123-166.

Elles sont accompagnées des actes et pièces mentionnés aux articles R.123-102 à R.123-110 ⁽²⁾ ainsi que des pièces répondant aux prescriptions de l'article L.123-2 ⁽³⁾ ».

La liste des pièces justificatives est fixée par l'arrêté mentionné au premier alinéa ⁽³⁾.

Toutefois dispense d'une pièce peut être accordée par le juge, soit définitivement, soit provisoirement. Dans ce dernier cas, il est procédé à la radiation d'office si la pièce n'est pas produite dans le délai imparti ».

En matière de personne morale, le juge compétent pour une telle dispense est, selon qu'elle a ou non la qualité de commerçant, soit le président du tribunal de commerce ou le juge qu'il a commis à la surveillance du RCS, soit le président du tribunal de grande instance ou un juge qu'il a délégué à cet effet (art. L. 123-6, R. 123-79 et R. 123-139 du code précité).

(1) Présentation des demandes d'inscription au RCS par l'intermédiaire des centres de formalités des entreprises.

(2) Actes et pièces devant être déposés en annexe au RCS et faisant, comme les immatriculations et autres inscriptions, partie du registre public (art. L. 123-1 II, R. 123-102 et suivants, R. 123-150 et suivants du code de commerce), étant précisé que si le dépôt a déjà été effectué, le demandeur à l'inscription n'a pas à le réitérer mais doit en justifier en produisant une copie du récépissé correspondant (art. A. 123-45 et annexe à laquelle renvoie cet article).

(3) Pièces justifiant que la personne tenue à immatriculation « remplit les conditions nécessaires à l'exercice de son activité » et, pour les personnes morales, qu'elles ont « accompli les formalités prescrites par la législation et la réglementation en vigueur les concernant ». A la différence des actes et pièces déposées en annexe au RCS, les pièces « justificatives ... ne font pas partie du registre public et ne peuvent être communiquées aux tiers » (art. A. 123-45)

La demande de dispense est formée par simple requête remise au greffe du tribunal de commerce ou du tribunal de grande instance, selon le cas. Cette demande a été surtout envisagée comme ayant vocation à précéder la demande d'inscription, en vue d'une dispense définitive ou provisoire la mettant à l'abri d'un refus du greffier.

2.- Applicable en matière de production de pièces justificatives, la procédure de dispense prévue au dernier alinéa de l'article R. 123-84 précité, ne l'est pas en revanche en matière d'actes de société dont le dépôt s'impose en annexe au RCS. En effet, cet alinéa est indissociable du précédent, qu'il se borne à compléter, aux termes duquel « *la liste des pièces justificatives est fixée par ... arrêté* ».

Pièces justificatives et dépôt d'actes en annexe au RCS, dont l'objet et la finalité ne sont pas les mêmes, sont d'ailleurs définis et régis par des dispositions qui leur sont propres. A l'instar de l'article précité, l'article R. 123-95 distingue entre les deux notions en prescrivant que le greffier doit notamment vérifier que les demandes « *correspondent aux pièces justificatives et actes déposés en annexe* ».

N'entre donc pas dans le champ de la procédure prévue à l'article R. 123-84, pour les demandes d'inscription modificative tendant à la mention de la transformation en société par actions d'une société d'une autre forme, plus particulièrement évoquée dans la question :

- le rapport du commissaire à la transformation ou du commissaire aux comptes, selon le cas, au vu duquel les associés sont impérativement appelés à statuer sur la valeur des biens composant l'actif social et les avantages particuliers, avant de décider la transformation (art. L. 224-3, 1^{er} alinéa, in fine et 2^{ème} alinéa) ;

- rapport dont le dépôt en annexe au RCS doit intervenir « *huit jours au moins avant la date de l'assemblée appelée à statuer sur la transformation ou, en cas de consultation écrite, huit jours avant la date limite prévue pour la réponse des associés* » (art. R. 123-105, 3^{ème} alinéa).

3.- Au stade de l'exécution des formalités au RCS, une intervention du juge en liaison avec l'exigence d'un tel rapport n'est en pratique envisageable que dans le cadre d'un recours contre la décision du greffier refusant d'enregistrer la transformation en société par actions, en exécution du contrôle lui incombant de la conformité des modifications statutaires des sociétés commerciales (art. L. 210-7 et R. 123-95, 2^{ème} alinéa).

La procédure pour un tel recours est celle particulière pour tout refus intervenant dans l'exercice de ce contrôle.

Elle est définie aux articles R. 123-143 et suivants attribuant compétence au président de la juridiction de rattachement du greffier (ou au juge qu'il a délégué à cet effet), saisi par lettre recommandée et statuant en urgence par ordonnance, sauf renvoi éventuel à une audience du tribunal dont il fixe la date, au vu des explications du demandeur, de la décision critiquée et de toutes autres pièces utiles.

Il est toutefois à observer que le rapport du commissaire à la transformation ou du commissaire aux comptes conditionne la validité de la transformation en société par actions. Dans ces conditions, la possibilité d'obtenir une dispense définitive ou temporaire, dans le cadre de cette procédure, semble a priori supposer des circonstances exceptionnelles, telles que de force majeure.

EN CONSEQUENCE, LE COMITE DE COORDINATION EMET L'AVIS SUIVANT :

La possibilité de dispense définitive ou provisoire sur le fondement de l'article R. 123-84 du code de commerce, applicable en matière de pièces justificatives, ne l'est pas en matière d'actes de société dont le dépôt s'impose en annexe au RCS, notion à ne pas confondre.

En cas de demande d'inscription modificative portant sur la transformation en société par actions (SAS notamment) d'une société d'une autre forme (SARL notamment), ce même article est donc sans application au rapport du commissaire à la transformation ou du commissaire aux comptes prescrit pour une telle opération et dont s'impose le dépôt en annexe au RCS.

Une intervention du juge en liaison avec l'exigence de ce rapport n'est en pratique envisageable que dans le cadre d'un recours contre la décision du greffier refusant d'enregistrer la transformation, en exécution du contrôle lui incombant de la conformité des modifications statutaires des sociétés commerciales.

La procédure est celle particulière pour tout refus du greffier émis dans l'exercice de ce contrôle. Elle est définie aux articles R. 123-143 et suivants du code de commerce attribuant compétence au président de la juridiction de rattachement du greffier (ou du juge qu'il a délégué à cet effet), saisi par lettre recommandée et statuant en urgence.

Toutefois, le rapport du commissaire à la transformation ou du commissaire aux comptes conditionne la validité même de la transformation en société par actions. Dans ces conditions, la possibilité d'obtenir une dispense définitive ou temporaire, dans le cadre de la procédure précitée, semble a priori supposer des circonstances exceptionnelles, telles que de force majeure.

Délibération du 12 juin 2014

Membres du CCRCS ayant délibéré : Jacques DRAGNE (président),
Christiane MESTRALETTI (rapporteur), Catherine MALAURIE,
Jean Marc BAHANS, Jean-Paul TEBOUL

Secrétaire générale : Mariette SERRES
A publier (site Internet : <www.justice.gouv.fr> - accès :
« Textes et Réforme »)

Le Président,



Secrétariat CCRCS : DACS - Bureau du droit commercial
Ministère de la Justice - 13, place Vendôme - 75042 Paris Cedex
Tél. 01 44 77 61 90 et 01 44 77 63 98 - Courriel : CCRCS.DACS@justice.gouv.fr