

Pourquoi et comment transformer une SARL en SAS ?



Comparatif SARL/SAS

Au fil des réformes dont elles ont chacune fait l'objet, la SARL et la SAS n'ont cessé d'accumuler des points communs.

Les similitudes entre la SARL et la SAS

Au cours de ces dernières années, la société à responsabilité limitée (SARL) et la société par actions simplifiée (SAS) ont vu leur régime juridique se rapprocher. Ainsi, toutes deux peuvent être aussi bien constituées avec plusieurs associés qu'avec un associé unique (EURL et Sasu).

Aucun capital minimal n'est exigé à la constitution d'une SARL ou d'une SAS.

On peut y faire des apports en capital et des apports en industrie.

Et depuis 2009, les SAS, à l'instar des SARL, ne sont plus tenues de désigner de manière systématique un commissaire aux comptes.

Ces caractéristiques font de la SAS et de la SARL des

structures particulièrement adaptées aux PME. Et de fait, elles constituent la très grande majorité des sociétés qui sont créées chaque année en France.

Les différences entre la SARL et la SAS

Au-delà de ces similitudes, la SARL et la SAS demeurent des formes sociales fondamentalement différentes.

Les cessions de titres

La SARL appartient à la catégorie des sociétés de personnes, tandis que la SAS est une société par actions.

De ce fait, les cessions de parts sociales de SARL et d'actions de SAS obéissent à des régimes juridique et fiscal bien distincts.

Rappel :

juridiquement, les cessions à des tiers de parts sociales de SARL sont soumises à l'agrément des associés (en revanche, sauf clauses statutaires contraires, les cessions de parts sociales entre associés, conjoints, ascendants et descendants sont libres). Par ailleurs, les cessions de parts sociales de SARL donnent lieu à un lourd formalisme. Toute cession de parts implique en effet une modification des statuts (précisément de l'article détaillant la composition du capital), les statuts modifiés ainsi que l'acte de cession devant être déposés au greffe du tribunal de commerce. De plus, pour que la cession soit opposable à la société, un exemplaire original de l'acte doit lui être, en principe, signifié par huissier ou être déposé au siège social contre remise d'une attestation de ce dépôt par le gérant. Les cessions d'actions de SAS sont, quant à elles, par nature libres et se formalisent par simple virement de compte à compte. Cependant, la loi offre aux associés de SAS la

possibilité de limiter (voire d'écartier) ce principe de libre cessibilité en introduisant dans les statuts des clauses d'agrément ou d'inaliénabilité des actions ou encore d'exclusion. Fiscalement, les cessions de parts sociales de SARL sont, en règle générale, soumises au droit d'enregistrement de 3 % liquidé sur le prix exprimé dans l'acte augmenté des charges, ou sur la valeur réelle si elle est supérieure, après application d'un abattement calculé selon la formule suivante : $23\ 000\ \text{€} \times \text{nombre de parts cédées} / \text{nombre total des parts de la société}$. Les cessions d'actions de SAS sont, quant à elles, assujetties au droit d'enregistrement au taux de 0,1 %.

L'organisation et le fonctionnement de la société

En outre, alors que l'organisation et le fonctionnement d'une SARL sont essentiellement dictés par des règles légales, le régime de la SAS fait la part belle à la liberté contractuelle.

Ainsi, les statuts d'une SAS déterminent librement l'organisation de la direction de la société.

Le seul organe obligatoire est la présidence. Étant précisé qu'il ne peut y avoir qu'un seul président par SAS, une personne physique ou une personne morale.

Sous cette réserve, les statuts peuvent prévoir toutes sortes d'organes de direction, individuels ou collégiaux et en définir les modalités d'organisation et de fonctionnement.

De même, alors que dans les SARL toute décision impliquant une modification des statuts nécessite une décision collective des associés adoptée aux conditions de quorum et de majorité des décisions extraordinaires, les statuts de SAS déterminent librement les décisions qui doivent être prises collectivement par les associés dans les formes et conditions qu'ils prévoient.

Seules quelques décisions de SAS sont impérativement soumises

à une décision de la collectivité des associés : modification du capital, fusion, scission, dissolution, transformation de la SAS en une société d'une autre forme, nomination de commissaires aux comptes, approbation des comptes annuels. Mais même pour ces décisions, les conditions de leur adoption sont librement fixées par les statuts.

Le statut des dirigeants

La SARL et la SAS se différencient également sur le terrain du statut juridique et social de leurs dirigeants.

Sachant que les gérants de SARL ne peuvent être que des personnes physiques, alors que les dirigeants de SAS peuvent être aussi bien des personnes physiques que des personnes morales. À ce titre, la SAS est souvent mieux adaptée à l'organisation de groupes de sociétés.

Sur le plan social, le gérant de SARL, s'il est majoritaire ou appartient à un collège de gérance majoritaire⁽¹⁾, est soumis au régime des travailleurs non salariés.

En revanche, le président et les autres dirigeants d'une SAS sont, dans tous les cas, affiliés au régime général de la Sécurité sociale, quelle que soit leur part dans le capital social.

À noter : les dirigeants de SARL à l'IS et de SAS sont, en principe, soumis au régime fiscal des traitements et salaires, quelle que soit leur détention du capital.

Par ailleurs, le dispositif d'assujettissement aux cotisations sociales des dividendes versés aux dirigeants de société, instauré par la loi de finances pour 2013, est applicable aux gérants de SARL mais ne concerne pas, a priori, les dirigeants de SAS.

Ce sont ces différences qui, en pratique, peuvent motiver la transformation d'une SARL en SAS.

Notre conseil : en dépit des atouts de la SAS, l'intérêt de la transformation d'une SARL en SAS doit s'apprécier au cas par cas, selon la situation et les priorités de la société, de ses associés et des dirigeants. Elle doit être d'autant plus réfléchie que la transformation est une opération lourde et relativement coûteuse.

(1) Pour déterminer si un gérant est majoritaire ou appartient à un collège de gérance majoritaire, sont prises en compte les parts détenues en toute propriété ou en usufruit par le gérant, son conjoint ou son partenaire lié par un Pacs et ses enfants mineurs non émancipés, ainsi que les parts de la SARL détenues par une société que le gérant contrôle lui-même ou par l'intermédiaire des personnes visées ci-dessus.

Modalités de la transformation

Pour être régulière, la transformation d'une SARL en SAS doit respecter un certain formalisme.

Établissement de rapports préalables

La transformation d'une SARL en une société d'une autre forme doit, par principe, être précédée du rapport d'un commissaire aux comptes (CAC) sur la situation de la société.

Cependant, l'article L. 223-43 du Code de commerce, qui édicte cette obligation, ne vise expressément que la transformation en société en nom collectif, en commandite simple ou en commandite par actions. Aussi, son application aux cas de transformations en SAS fait l'objet de discussions. Mais compte tenu de la sanction attachée à cet article – la nullité

de la transformation –, la prudence commande d'établir ce rapport en cas de transformation d'une SARL en SAS.

À noter : si la société est d'ores et déjà dotée d'un CAC, celui-ci pourra se charger de l'établissement du rapport. Dans le cas contraire, il faudra désigner un CAC pour cette mission ponctuelle.

Si la SARL n'a pas de CAC, sa transformation en SAS implique également la désignation d'un ou plusieurs commissaires à la transformation chargés d'apprécier, sous leur responsabilité, la valeur des biens composant l'actif social et les avantages particuliers pouvant exister au profit d'associés ou de tiers. Cette mission donne lieu à l'établissement d'un rapport, dans lequel le ou les commissaires à la transformation doivent également attester que le montant des capitaux propres est au moins égal à celui du capital social. Ce rapport doit, au moins 8 jours avant la date de l'assemblée statuant sur la transformation, être tenu, au siège social, à la disposition des associés et déposé au greffe du tribunal de commerce.

Important : si la SARL est déjà dotée d'un CAC, la désignation d'un commissaire à la transformation n'est pas obligatoire. Mais même dans ce cas, le rapport sur la valeur des biens composant l'actif social et les avantages particuliers (ainsi que sur la situation des capitaux propres par rapport au capital) doit, selon le Comité de coordination du registre du commerce et des sociétés, être établi. C'est donc au CAC de la société qu'il reviendra de l'établir.

Décision de transformation

La transformation d'une SARL en SAS doit être adoptée à l'unanimité des associés (et non pas seulement des associés présents ou représentés) lors de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur l'opération de transformation. À l'occasion de cette décision, les associés adopteront les nouveaux statuts de la société sous forme de SAS.

À noter : si la SARL comporte un comité d'entreprise, celui-ci doit être au préalable informé et consulté sur l'opération de transformation.

Formalités

La décision de transformation doit faire l'objet des formalités de publicité suivantes :

- insertion dans un journal d'annonces légales du lieu du siège social ;
- dépôt du dossier d'inscription modificative au centre de formalités des entreprises (CFE) ;
- insertion au Bodacc.

C'est seulement une fois ces formalités accomplies que la transformation sera opposable aux tiers.

En revanche, à l'égard de la société et des associés, la transformation prend effet dès le jour où elle a été décidée (sans effet rétroactif possible).

Conséquences de la transformation

Le passage d'une forme de société à une autre entraîne un certain nombre de modifications, sauf exceptions.

Comptes sociaux

La transformation n'entraînant pas la création d'une personne morale nouvelle, il n'y a donc pas lieu, en cours d'exercice, d'arrêter les comptes au jour de la transformation, sauf décision contraire des associés.

Le bilan et les comptes de l'exercice en cours seront arrêtés et approuvés et le résultat affecté conformément aux règles applicables à la SAS.

Sort des contrats en cours

La transformation n'a pas d'incidence non plus, en principe, sur les contrats en cours (contrat de bail, contrats de travail, contrats commerciaux...). Toutefois, au préalable, il convient de s'assurer que les contrats en cours ne contiennent pas de clauses imposant à la société l'agrément de son cocontractant ou l'information de celui-ci en cas de transformation.

Effets à l'égard des dirigeants sociaux

La décision de transformation met fin aux fonctions du ou des gérants en place.

Précision : mais, sauf clause contraire, les cautionnements donnés par ces gérants en garantie des dettes de la société sont maintenus.

La décision de transformation doit donc s'accompagner de la désignation d'un nouveau dirigeant qui peut très bien être le ou les gérant(s) de la SARL transformée.

Effets à l'égard des associés

Du fait de la transformation, les associés se voient attribuer des actions en échange de leurs parts sociales. Ces actions sont soumises, dans le patrimoine des associés, au même régime que les parts qu'elles remplacent (par exemple, biens communs dans un régime de la communauté).

Régime fiscal de la transformation

Si la SARL était soumise à l'impôt sur les sociétés, sa transformation en SAS ne donne lieu qu'au droit fixe d'enregistrement de 125 €. Si, en revanche, avant sa transformation, la société était assujettie à l'impôt sur le revenu, le droit de mutation est applicable aux apports purs et simples d'immeubles, de droits immobiliers de fonds de commerce⁽²⁾, de clientèle, de droits au bail ou de promesses de bail qui auraient été faits à la société depuis le 1^{er} août 1965 par des personnes non soumises à l'impôt sur les sociétés. Mais l'opération peut être réalisée moyennant un simple droit fixe si tous les associés s'engagent à conserver leurs titres pendant au moins 3 ans à compter de la date du changement de régime fiscal.

À noter : le montant de ce droit fixe est de 375 € ou de 500 € selon que le capital social est inférieur ou non à 225 000 €.

(2) Étant rappelé que pour les fonds de commerce et biens assimilés, le droit de mutation est progressif et ne s'applique qu'à la fraction de la valeur excédant 23 000 €.