

Faut-il vraiment éviter l'association égalitaire ?

Vous avez initié et validé un projet créateur de valeur et vous envisagez aujourd'hui de créer la société destinée à porter son développement. Avec votre futur associé, vous vous posez inévitablement la question de la répartition du capital social de la société entre vous.

Si vous êtes deux fondateurs, la tentation peut être grande de vous répartir le capital à 50/50, pensant que cette égalité est un gage de confiance entre vous et constituera un cercle vertueux renforçant votre solidarité et votre cohésion.

Voici quelques éléments de réflexion pour vous permettre de poursuivre ou non dans cette voie.



1/ Les principales implications d'une répartition égalitaire

En qualité d'associé, titulaire de parts sociales ou d'actions, vous disposez de droits politiques (droit de vote, droit d'information, ...) et de droits financiers (droit au dividende, droit au boni de liquidation, ...).

En pratique, prévoir une répartition égalitaire du capital social entre les associés, c'est en principe accepter que :

- **toutes les décisions devront être prises à l'unanimité des associés** et que chacun des associés dispose pratiquement d'un droit de veto ; ainsi, l'un des associés peut s'opposer au versement ou à la modification de la rémunération du dirigeant (gérant ou Président, Directeur Général, ...) ;
- chaque associé reçoive la moitié des bénéfices mais également contribue aux pertes à hauteur de la moitié ; une distribution de dividende ne pourra donc intervenir qu'avec l'accord des deux associés.

Dans les SARL, cela a également une incidence sur le statut social des gérants (i.e. gérants minoritaires ou égalitaires = régime social des salariés / gérants majoritaires = statut des travailleurs non-salariés).

Dès lors, en cas de désaccord entre les deux associés, une situation de blocage sur un point déterminé peut se généraliser à l'ensemble du processus décisionnel de la société ; il pourrait en résulter un impact négatif sur l'activité de la société et in fine, une perte d'affectio societatis entre les associés pouvant conduire à la disparition de la société.

La profusion de contentieux et de décisions jurisprudentielles sur la mésentente entre associés résultant de cette situation égalitaire est là pour témoigner que les risques sont réels.



2/ Quels aménagements possibles ou quelles options ?

L'option la plus évidente est de préférer une répartition du capital à 49/51 pour cent qui n'aura pratiquement pas d'incidences en termes de droits financiers mais qui permet de créer une majorité pour la prise de décisions. La difficulté résidera alors à s'accorder en amont sur celui qui disposera de cet avantage.

Il existe également des moyens d'aménager cette situation égalitaire :

Pour éviter une situation de blocage, il peut être envisagé d'intégrer au capital de la société un **troisième associé « neutre » détenant un faible pourcentage du capital** (2% par exemple) ; celui-ci, en faisant primer l'intérêt de la société, pourra ainsi jouer le rôle d'arbitre tout en :

- maintenant une participation égalitaire entre les fondateurs (qui détiendront chacun 49% du capital) ;
- créant une majorité pour que puissent être adoptées les décisions.

Pour les SAS, afin de dissocier les droits politiques et les droits financiers, il est possible de créer des **actions de préférence** qui pourront par exemple permettre aux associés titulaires de celles-ci de bénéficier d'un dividende majoré ou de droit de vote double ; il pourrait ainsi y avoir une égalité sur le plan financier tout en dégageant une majorité politique ;

Dans le cadre d'un **pacte d'associés**, il peut être envisagé des clauses permettant de sortir de cette situation de blocage :

- soit en définissant en amont les règles portant sur la politique de distribution de dividende ou les modalités de fixation des rémunérations des dirigeants ;
- soit en organisant des mécanismes de sortie du capital d'un associé au travers de clauses d'exclusion, de retrait, de buy or sell ;
- soit en prévoyant le recours à un tiers extérieur à la société, jouant le rôle de médiateur dans l'intérêt de la société.



3/ Comment aborder cette question entre vous

La question de la répartition du capital social entre les associés fondateurs est structurante pour la suite de l'aventure entrepreneuriale dans la mesure où elle conduit à s'interroger :

- sur la contribution de chacun des associés fondateurs au projet, leur rôle passé, présent et futur ;
- sur la répartition des droits politiques et financiers au sein de la société ainsi que sur l'organisation des pouvoirs.

En pratique, vous pouvez d'ores et déjà mener votre réflexion sur la répartition égalitaire ou inégalitaire du capital en identifiant simplement les contributions de chacun des fondateurs (apport d'argent, compétences, ...) au projet et l'implication attendue de chacun dans le cadre de son futur développement (temps investi, risque pris, rôle dans le processus de création de valeur).

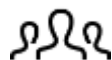
Voici quelques questions simples :



Il existe de multiples outils en ligne susceptibles de vous aider dans cette démarche ; en voici quelques exemples :

- <http://foundrs.com/>
- <https://slicingpie.com/the-new-pie-slicer/>

**Une répartition claire du capital et du rôle de chacun vous offrira de la lisibilité pour la suite de l'aventure.
Ne repoussez pas le débat à plus tard !**



Pour en discuter : Alexandre JAMES, WOOG & ASSOCIES, Avocat au Barreau de Paris :
ajames@woogassocies.com