

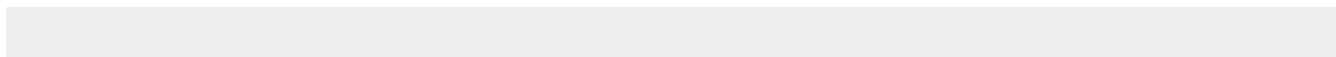
Droit commercial général

Leçon 501 : L'accès aux professions commerciales : Cas pratique

, Edith BLARY-CLEMENT

, Gonzague GRAVE

Table des matières



Faits :

Depuis une trentaine d'années, Monsieur ABI exploite un fonds de commerce florissant de vente de costumes et accessoires de mode. Voulant étendre son activité, il envisage de constituer une société en nom collectif en associant son épouse, Henriette, inspectrice des Finances publiques, et ses deux enfants : Mathéo âgé de 17 ans, et Mathilde âgée de 13 ans. Par ailleurs, son ami de longue date, Maître BERLIOZ, avocat au barreau de Lille, aimerait également participer à cette entreprise familiale.

Monsieur ABI vous demande de l'éclairer sur sa situation.

La SCN est une société commerciale par la forme qui confère la commercialité à tous ses associés. Pour faire partie d'une telle société, il faut donc remplir les conditions d'accès aux professions commerciales qui tiennent à la personne. Et ne pas être frappé d'incompatibilités, interdictions ou déchéances.

En savoir plus : Eléments de réponse

Les faits nous invitent à nous interroger sur la possibilité pour l'épouse de Monsieur ABI, ses enfants et Maître BERLIOZ de devenir associés d'une société en nom collectif (SNC). Or, les associés d'une SNC sont tous commerçants (art. [L. 221-1](#) du C. com.), ce qui implique qu'ils doivent bénéficier de la capacité commerciale.

1. La création d'une SNC avec des enfants mineurs

Cette exigence de la capacité commerciale s'oppose à l'entrée d'un mineur dans la société.

Ici, Mathilde ne pourra pas être associée de la SNC. Quant à Mathéo, également mineur, la solution devrait être la même. Toutefois, le mineur émancipé peut être commerçant sous condition d'autorisation du juge des tutelles ou de président du tribunal judiciaire (art. [L. 121-2](#) du C. com.).

En l'espèce Mathéo qui a 17 ans pourrait demander son émancipation et l'autorisation d'être associée dans la SNC au juge.

Remarque

Remarquons que l'article [387-2](#) du Code civil exclut, et cela, de façon expresse, la représentation du mineur par l'administrateur légal pour l'exercice du commerce. Ainsi, par exemple, cela conduit à interdire le mineur d'être associé d'une SNC et d'être représenté par son administrateur légal.

2. Henriette peut-elle être associée ?

Jeanne est fonctionnaire. Son statut est incompatible avec l'exercice d'une activité commerciale et le cumul des fonctions de commerçant et d'inspectrice des Finances publiques lui est interdit. Toutefois, à la différence des incapacités, les incompatibilités ne sont pas des mesures de protection prises dans l'intérêt de la personne qui voudrait exercer le commerce. Elles visent davantage à protéger l'intérêt général. Il en résulte que la personne qui exercerait une activité commerciale en dépit d'une incompatibilité, serait qualifiée de commerçant et subirait toutes les conséquences attachées à cette qualité. On sait que, par exemple, qu'un fonctionnaire, qui a pris en location gérance un fonds de commerce en dépit de l'incompatibilité entre la qualité de fonctionnaire et celle de commerçant, ne peut invoquer cette incompatibilité pour ses soustraire à ses obligations contractuelles (Cass. com., 30 janvier 1996, *Bull. civ. IV* n° 30) ni demander à bénéficier du statut des baux commerciaux (Cass. civ. 3^{ème}, 16 février 2011, n° 20101511).

Outre les sanctions commerciales, des sanctions disciplinaires et pénales. Pourront être prononcées. Nous pouvons conseiller à Jeanne d'éviter de souscrire au capital de la société.

3. Maître BERLIOZ

Les incompatibilités ne frappent pas uniquement les fonctionnaires. Elles concernent aussi les membres des professions réglementées et plus spécialement les notaires et les autres membres des professions libérales tels les avocats, experts-comptables, commissaire aux comptes etc.

Sauf les cas où la loi le permet, les avocats ne peuvent être dirigeants de sociétés commerciales ni en droit ni de fait à défaut de quoi, ils risquent d'encourir des sanctions notamment disciplinaires pour violation de la déontologie de leur profession.