



La contrariété d'une décision prise en assemblée générale à l'intérêt social n'est pas un motif de nullité.

Résumé : Une délibération de l'assemblée générale des associés d'une société octroyant une rémunération exceptionnelle à son dirigeant ne peut être annulée au seul motif de sa contrariété à l'intérêt social.



Manon Abou Khachfe
Etudiante en Master 2 Droit Bancaire et Financier de l'Université du Mans



Matthieu Chatelain
Etudiant en Master 2 Droit Bancaire et Financier de l'Université du Mans



Clément Beucher
Etudiant en Master 1 Droit Bancaire et Financier de l'Université du Mans

Cass. Com. 13 janvier 2021, n°18-21.860 (Cassation)

Par cet arrêt de principe, la Cour de cassation conjugue utilement deux notions que sont l'intérêt social et les décisions prises au sein des assemblées générales. Elle permet une confrontation adéquate de ces deux notions par un *ratio decidendi* qui éclairera les praticiens de ces matières. La Cour apporte ici une solution attendue dans un domaine sensible, comme en démontre sa publication au bulletin. Cet arrêt s'inscrit dans une jurisprudence qui tend à limiter les cas de nullité en droit des sociétés. Ainsi, la seule contrariété à l'intérêt social d'une décision prise en Assemblée Générale ne saurait en permettre l'annulation.

L'intérêt social est une notion délicate à définir parce que sujette à de nombreuses controverses. Certains la qualifient même de « *notion floue que chacun remplira à sa guise* »¹. Pour autant de manière constante, la Cour

de cassation semble retenir une conception restrictive lorsqu'elle sanctionne une atteinte à cet intérêt favorisant ainsi une certaine flexibilité dans la gestion des sociétés. Dès lors, l'intérêt social peut s'entendre comme l'intérêt propre de la personne morale, à l'exclusion de celui des associés ou dirigeants. La société est consacrée dans son organisation et non seulement comme un contrat entre des associés. Son intérêt s'émancipe de celui de ses fondateurs.

En l'espèce une promesse de cession de l'intégralité des parts sociales d'une SARL – dite cession de contrôle – a été consentie par son gérant, associé majoritaire, et sa compagne co-associée. Cette cession était conditionnée à l'acquisition, par le cessionnaire, d'un fonds artisanal du gérant céder. Deux temps doivent donc être distingués.

D'une part, avant que la cession ne soit véritablement réalisée, deux décisions

¹ A. Couret, « L'intérêt social », CDE 1996, p. 1 et s.

unanimes prises en assemblée générale ont accordé au gérant une prime exceptionnelle d'un montant de 83 000 euros au titre de ses fonctions de dirigeant et, un mois plus tard, une prime de 3049,94 euros au titre d'un rappel de salaire. Par la suite, la promesse a été réitérée en précisant l'existence de ces délibérations.

D'autre part, au terme de l'opération de cession de contrôle, le cessionnaire devenu dirigeant et unique associé de la SARL a refusé de verser les sommes correspondantes aux primes allouées à l'ancien gérant. Il considère en effet qu'elles constituaient un acte anormal de gestion, mettant en péril les intérêts de la société.

Par suite, l'ancien gérant a assigné en justice la SARL en paiement des rémunérations litigieuses. Intervenu volontairement à l'instance, le nouveau gérant demande l'annulation des résolutions en cause sur le fondement de l'abus de majorité.

Par un arrêt infirmatif du 14 juin 2018, la Cour d'appel de Bourges annule les résolutions attribuant des primes exceptionnelles aux motifs qu'elles « *constituent des rémunérations abusives comme étant manifestement excessives et contraires à l'intérêt social* », notamment au motif qu'elles représentaient treize fois le résultat annuel de la société. Débouté, l'ancien gérant s'est pourvu en cassation et reproche aux juges du fond d'avoir retenu l'existence d'un abus de majorité pour annuler les résolutions litigieuses, sans même avoir conformément caractérisé cet abus puisque, selon son moyen, la simple contrariété à l'intérêt social ne saurait suffire. Il arguait le fait que l'unanimité dans les décisions excluait toute rupture d'égalité.

Les hauts magistrats du Quai de l'horloge avaient donc à se demander si la nullité d'une délibération sociale, prise en assemblée générale à l'unanimité des associés, octroyant des primes exceptionnelles à son dirigeant

pouvait être prononcée sur le seul fondement de sa contrariété à l'intérêt social. *In fine*, cela revient à se demander si l'intérêt social doit s'analyser comme une condition de validité des délibérations prises par la société, permettant de fonder de manière autonome une action en nullité.

La chambre commerciale de la Cour de cassation, dans cet arrêt en date du 13 janvier 2021, rejette le pourvoi de l'ancien gérant aux motifs que la Cour d'appel n'avait pas à caractériser l'existence d'un abus de droit puisque l'annulation n'était pas fondée sur un tel abus.

L'essentiel de cet arrêt réside dans le moyen relevé d'office par les hauts magistrats. En effet, au visa des articles 1382, devenu 1240, du Code civil et L. 235-1 du Code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, la Cour de cassation censure l'arrêt d'appel pour violation de la loi. Elle énonce, sans grande surprise, le principe selon lequel la nullité d'une délibération prise en assemblée générale ne peut avoir pour seul fondement sa contrariété à l'intérêt social. Quand bien même le fait que les résolutions litigieuses soient manifestement excessives et contraires à l'intérêt social, leur annulation ne peut résulter que d'une violation des dispositions légales impératives s'imposant aux sociétés commerciales ou des lois régissant les contrats, de l'existence d'une fraude ou d'un abus de droit.

La Cour, par le présent arrêt, se place dans une application stricte des cas de nullité des décisions prises en contrariété à l'intérêt social de la société. En outre, la Cour statue au visa de l'article L. 235-1 du Code de commerce dans sa version antérieure à la loi de réforme de 2019. Cet article du Code de commerce prévoit limitativement les cas de nullité pour

de telles décisions, mais prévoit aussi de manière expresse les cas dans lesquelles celles-ci ne sauraient être annulées, ce qui est le cas en espèce. Cet article exclut, en effet, désormais le renvoi au deuxième alinéa de l'article 1833 du Code Civil disposant que : « *La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité.* ». Ainsi, les hauts magistrats se sont placés dans la droite lignée de la loi PACTE de 2019 et maintiennent la rigueur des cas de nullité de ces actes pris en contrariété de l'intérêt social.

Les juges de cassation ne refondent en rien la jurisprudence précédemment établie. Bien au contraire, ceux-ci la maintiennent et la renforcent. Plusieurs arrêts en témoignent, notamment, un arrêt rendu le 12 mai 2015 par la chambre commerciale de la Cour de cassation qui précise que : « *serait-elle établie, la contrariété à l'intérêt social ne constitue pas, par elle-même, une cause de nullité des engagements souscrits par le gérant d'une société à responsabilité limitée à l'égard des tiers* »². De même, une décision rendue par la chambre commerciale le 16 octobre 2019 a pu affirmer que « *la contrariété à l'intérêt social ne constitue pas, par elle-même, une cause de nullité des engagements souscrits par le gérant d'une société à responsabilité limitée à l'égard des tiers* »³.

Néanmoins, malgré ces affirmations de la Cour de cassation, une incohérence persiste. La Cour refuse, en effet, de prononcer la nullité des délibérations sociales en raison de leur seule contrariété à l'intérêt social de la société. Cependant, celle-ci prononce la nullité des sûretés consenties par une société à l'un de ses

associés comme étant contraire à l'intérêt social.

Il nous semble préférable de nuancer cette incohérence par une contextualisation des propos. Il est de jurisprudence constante que sont annulées les sûretés consenties par une société au profit de l'un des associés comme étant contraires à l'intérêt social, toutefois, cette contrariété apparaît dès lors que ces actes sont « *de nature à compromettre l'existence même de la société* »⁴. Ainsi, la haute juridiction ne maintient pas une approche contradictoire, mais maintient un ordre en priorisant la survie des sociétés, tout en leur garantissant une certaine sécurité juridique.

Il apparaît louable de refuser de prononcer la nullité des délibérations en raison de leur seule contrariété à l'intérêt social, pour maintenir la sécurité juridique des actes passés par celles-ci. Il s'agirait alors de la consécration de la distinction entre les actes « *internes* » et « *externes* » des sociétés⁵. Toutefois, il convient d'apporter une précision supplémentaire dans cette nuance, la société concernée était de nature civile. Les associés auraient été responsables indéfiniment sur leur patrimoine personnel du passif de la société pouvant être aggravé par l'octroi d'une telle sûreté. Cette apparence de contradiction cache en réalité le juste équilibre entre le rejet de la nullité des décisions prises en contrariété avec l'intérêt social et la sécurité juridique qui doit être garantie aux associés.

Si l'abus de droit fût la principale critique opposée par le nouveau dirigeant de la société, cet argument n'a pas convaincu la Cour. L'abus de droit exige avant tout la démonstration

² Cass. Com 12 mai 2015 n°13-28.504

³ Cass. Com 16 octobre 2019 n°18-19.373

⁴ Cass. Com. 6 janv. 2021, n° 19-15.299

⁵ D. Poraccchia « De l'intérêt social à la raison d'être des sociétés » BJS juin 2019 n°119w8, p.40

d'une rupture de l'intérêt commun des associés. Ainsi, si c'est la rupture de l'intérêt commun qui témoigne de l'abus de droit, alors la démonstration de la contrariété à l'intérêt social ne semble pas nécessaire, et n'est pour le moins pas évidente. Le terrain de l'abus de droit pouvait sembler attractif pour le nouveau dirigeant. En effet, à toute fin utile, il pouvait estimer que le cédant avait usé de ses pouvoirs de dirigeant afin de s'octroyer des primes exceptionnelles qui n'avaient pas lieu d'être et dont la charge allait peser sur le cessionnaire. Il paraissait difficile de démontrer une rupture de l'intérêt commun des associés au vu du fait que les primes exceptionnelles qui avaient été prises en assemblée générale avaient été votées à l'unanimité des associés.

Le litige opposait ici les cédants et plus particulièrement le cédant associé majoritaire et dirigeant au cessionnaire. La théorie de l'abus de droit apparaît tel que précédemment démontré et rappelé par la Cour comme non invocable. En outre, il est nécessaire de rappeler que les associés sont mariés. Dès lors, peut-il valablement exister une rupture de l'intérêt commun des associés lorsqu'ils sont époux, et le cessionnaire en sa qualité de nouveau dirigeant peut-il invoquer une telle responsabilité?

Rappelons que l'action en abus de droit trouve son fondement dans l'article 1240 du Code civil, et "sur l'idée qu'un droit subjectif confère un pouvoir de nuire"⁶. Or ici la « nuisance » n'est pas entre les associés puisque ceux-ci n'y auraient aucun intérêt, bien au contraire, mais entre les cédants et le cessionnaire. Dès lors, il apparaît que doit être envisagée une extension des cas d'abus de droit et de majorité lorsque

les associés sont des époux. Quoi qu'il en soit, le cessionnaire a réitéré son offre en connaissance de cause puisque tel que le rappelle la Cour, cette décision d'accorder une telle prime a été précisée dans l'acte sous seing privé du 4 décembre 2014. Ainsi, le cessionnaire, nonobstant l'état matrimonial des cédants, n'aurait pu se prévaloir d'un tel abus. La chambre commerciale de la Cour de cassation est venue préciser à ce sujet que « *ne donne pas lieu à responsabilité le fait dommageable portant atteinte à un droit ou à un intérêt dont la victime pouvait disposer; si celle-ci y a préalablement consenti* »⁷.

De plus, la démonstration de la rupture d'égalité entre associés était difficile, si ce n'est impossible, au vu des liens entre les associés, retirant ainsi la possibilité de recours sur le fond de l'abus de droit. Il y a toutefois lieu de critiquer la lente réaction du cessionnaire qualifiée par un auteur de « *roublardise* »⁸. Le cessionnaire aurait pu, s'il avait été plus diligent, réviser le prix de la vente au vu du vote des primes. Il ressort des faits que les deux assemblées générales votant les primes exceptionnelles se sont tenues postérieurement au *signing* mais antérieurement au *closing*. Si le terrain de la réticence dolosive n'avait pas sa place puisque les primes avaient été stipulées dans l'acte de réitération de promesse de cession, il a fragilisé son aptitude à agir sur ce terrain par la reconnaissance de la connaissance de ces informations. Le cessionnaire aurait pu toutefois interdire cet événement ou stipuler un mécanisme de garantie ou de variation de prix permettant un contrôle par avance. Il aurait ainsi pu éviter cette charge financière par une vigilance accrue.

⁶ Arnaud Lecourt – RTD com. 2021. 359 « *Une décision sociale fixant une rémunération excessive contraire à l'intérêt social n'est pas annulable* »

⁷ Arnaud Lecourt – RTD com. 2021. 359 « *Une décision sociale fixant une rémunération excessive contraire à l'intérêt social n'est pas annulable* »

⁸ LPA 14 mai 2021, n° 159w1, p. 16, Sami Kouhaiz