COMM.

JT

COUR DE CASSATION
_____

Audience publique du 6 novembre 2019

Cassation partielle

M. GUÉRIN, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 804 F-D

Pourvoi n° B 18-14.287

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

_____

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS
_____

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ M. X... P..., domicilié [...] ,

2°/ M. T... P..., domicilié [...] ,

contre l'arrêt rendu le 16 janvier 2018 par la cour d'appel de Versailles (12e chambre), dans le litige les opposant :

1°/ à M. R... D..., domicilié [...] ,

2°/ à la société Kapa Reynolds, société anonyme, dont le siège est [...] ,

défendeurs à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 17 septembre 2019, où étaient présents : M. Guérin, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme de Cabarrus, conseiller référendaire rapporteur, Mme Darbois, conseiller, M. Graveline, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme de Cabarrus, conseiller référendaire, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de MM. P..., de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de M. D..., l'avis de Mme Beaudonnet, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société anonyme Kapa Reynolds, fondée par M. D..., a embauché M. X... P... et M. T... P... comme directeurs commerciaux avant de les nommer administrateurs, M. X... P... étant nommé directeur général délégué le 7 novembre 2012 ; que M. D... a cédé à M. X... P... et à M. T... P... 38 % des actions qu'il détenait dans la société, sous la condition de promesses, consenties par le premier le 5 mai 1998 et par le second le 22 septembre 2000, de vendre leurs actions à première demande de M. D..., selon qu'ils quittaient l'entreprise ou que plus de 51 % des parts étaient cédés à un tiers ; que M. D... ayant fait valoir ses droits à la retraite à la fin de l'année 2012, et ne s'étant pas accordé avec MM. P... sur la valeur de la cession de ses actions, ces derniers lui ont notifié, le 31 mai 2012, la rétractation de leurs promesses de vente ; que le conseil d'administration de la société a révoqué le 3 octobre 2013 le mandat d'administrateur de M. X... P..., l'assemblée générale n'a pas renouvelé son mandat de directeur général délégué et la société a procédé aux licenciements de M. X... P... le 14 novembre 2013 et de M. T... P... le 4 avril 2014, ce dernier ayant démissionné de ses fonctions d'administrateur le 12 février 2015 ; que M. D... ayant levé le 18 décembre 2013 son option d'achat de l'intégralité des actions détenues par MM. P..., ces derniers se sont opposés à la cession ; que M. D... les a assignés en exécution forcée de la cession à son profit ;

Sur le premier moyen :

Attendu que MM. P... font grief à l'arrêt de condamner M. X... P... à céder à M. D... les 24 376 actions de la société Kapa Reynolds qu'il détient au prix de 181 699 euros, de condamner M. T... P... à céder à M. D... les 6 546 actions de la société Kapa Reynolds au prix de 33 892 euros et d'ordonner la retranscription de ces cessions sur les registres de mouvements de titres de la société Kapa Reynolds alors, selon le moyen, que tout jugement doit être motivé ; que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motif ; que MM. P... faisaient valoir, dans leurs conclusions d'appel, que les promesses litigieuses s'assimilaient à des clauses d'exclusion, dans la mesure où elles portaient atteinte à leur droit de rester associés et ce, à la seule discrétion de l'associé majoritaire, quelle que soit l'hypothèse envisagée, et concluaient à leur nullité, faute d'avoir été insérées dans les statuts de la société et de prévoir les motifs d'exclusion et les conditions de sa mise en oeuvre de façon suffisamment précise et dans le respect des droits de la défense ; qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions péremptoires, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu que les actes litigieux constituaient des promesses unilatérales de cession consenties dans des conventions extrastatutaires par MM. P... sous la condition suspensive de la cessation de leur contrat de travail ou des mandats les liant à la société Kapa Reynolds, la cour d'appel n'avait pas à répondre aux conclusions, inopérantes, invoquées par le grief ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le troisième moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 16 du code de procédure civile ;

Attendu que pour condamner M. X... P... à céder à M. D... les 24 376 actions de la société Kapa Reynolds, qu'il détient, au prix de 181 699 euros, condamner M. T... P... à céder à M. D... les 6 546 actions de la société Kapa Reynolds au prix de 33 892 euros, et ordonner la retranscription de ces cessions sur les registres de mouvements de titres de la société Kapa Reynolds, l'arrêt retient que lorsqu'ils ont dénoncé la rétractation de leur engagement le 31 mai 2012, MM. P... étaient toujours employés de cette société, cependant que, d'après les termes de leur promesse unilatérale de vente, ils s'étaient "[engagés] à conserver la propriété de toutes les actions Kapa Reynolds [qu'ils détenaient] ou [détiendraient] pendant la durée de [leur] contrat de travail et/ou de [leur] mandat [les liant] à la société Kapa Reynolds", de sorte que leurs rétractations sont nulles ;

Qu'en statuant ainsi, sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations sur ce moyen relevé d'office, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il constate l'absence de la société Kapa Reynolds et dit recevable l'exception d'incompétence soulevée par MM. X... et T... P... et la déclare mal fondée, l'arrêt rendu le 16 janvier 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée ;

Condamne M. D... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du six novembre deux mille dix-neuf, signé par lui et Mme Labat, greffier de chambre, qui a assisté au prononcé de l'arrêt.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour MM. P...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt confirmatif attaqué D'AVOIR condamné M. X... P... à céder à M. R... D... les 24 376 actions de la SA Kapa Reynolds qu'il détient au prix de 181 699 €, D'AVOIR condamné M. T... P... à céder à M. D... les 6546 actions de la société Kapa Reynolds au prix de 33 892 euros, ET D'AVOIR ordonné la retranscription de ces cessions sur les registres de mouvements de titres de la SA Kapa Reynolds,

AUX MOTIFS QU'aux termes des promesses de vente qu'ils ont passées avec M. D..., il est stipulé que MM. X... et T... P... « s'engage(nt)
irrévocablement dans l'hypothèse où : - soit le contrat de travail et/ou mandat (les) liant à la société Kapa Reynolds viendrait à prendre fin pour quelque motif que ce soit, y compris le décès, - soit un ou plusieurs blocs de contrôle de la société Reynolds dépassant 51 % serait cédé à un tiers extérieur, à céder à première demande et sans délai à M. R... D... ( ) la totalité des actions dont il est et sera titulaire dans le capital de Kapa Reynolds au moment de la rupture dudit contrat de travail et/ou mandat » ; que les modalités de détermination du prix de cession des promesses de vente est déterminé selon des formules (
) ; que pour voir infirmer le jugement en ce qu'il les a condamnés à céder à M. D... les parts sociales qu'ils détenaient dans la société Kapa Reynolds, MM. P... concluent à la nullité de leurs promesses de vente, d'une première part en ce qu'elles expriment une condition potestative de M. D... d'exercer l'option par la décision de les licencier et de révoquer ou de ne pas renouveler leurs mandats sociaux ; que de deuxième part, ces promesses ont pour effet de les exclure

abusivement de la société alors qu'elles portent atteinte à leur droit de rester associés, qu'elles n'ont pas été insérées dans les statuts de la société et qu'elles ne prévoient pas des motifs d'exclusion de façon suffisamment précise, ni les conditions de leur mise en oeuvre dans le respect des droits de la défense ; que de troisième part, la méthode de fixation du prix stipulée aux promesses porte atteinte au droit de propriété de MM. P... en ce que leurs départs contraints permettent à M. D... de racheter leurs actions à la valeur léonine représentant à peine 36 % de leur valeur d'acquisition, et ceci, la société étant valorisée au montant minimum de 13,6 millions d'euros de sorte que les 38% du capital détenu par MM. P... représenteraient plus de 5 168 000 euros ; que de quatrième part, la méthode de fixation du prix contrevient aux dispositions de l'article L 1331-2 du code du travail qui prohibe les amendes ou autres sanctions pécuniaires, et cela d'autant plus qu'aux termes de son arrêt du 23 juin 2016, la cour d'appel de Versailles a jugé le licenciement de M. X... P... sans cause réelle et sérieuse ; que de cinquième part, M. T... P... relève que sa promesse de vente n'a pas été consentie par son épouse à laquelle il est uni sous le régime de la communauté légale depuis le 11 septembre 1997, contrevenant ainsi à l'article 12 des statuts de la société Kapa Reynolds sur la transmission des actions ; que de sixième part, MM. P... soutiennent que M. D... n'a pas exécuté les promesses de bonne foi concluant, en substance, que leur participation au capital de la société a été uniquement suscitée dans l'intérêt de la famille de M. D..., que ce dernier s'est livré à une gestion anormale et opaque de l'entreprise, avec le dessein de lui permettre de se constituer une retraite au détriment des intérêts de la société fortement déficitaire et dont le chiffre d'affaires avait chuté de 38 % en 2014, que l'éviction de MM. P... a été entreprise pour acquérir leurs titres à vil prix, cherchant à les asphyxier financièrement, le non renouvellement du mandat de directeur général délégué de M. X... P... comme son licenciement étant abusifs, que l'assemblée générale pour l'approbation des comptes annuels s'est tenue le 3 octobre 2013 sans que MM. P... aient été préalablement convoqués, M. X... P... ayant ultérieurement découvert que le fils de M. D... avait perçu des rémunérations en liquide versées par une société chinoise RFI Co ltd, au profit de laquelle M. D... avait décidé sans justification, d'abandonner une créance de 425 000 euros, MM. P... ayant par ailleurs obtenu du juge des référés du Tribunal de commerce de Versailles la désignation d'un mandataire de justice avec mission de contrôler les contrats conclus par la société Kapa Reynolds ; mais considérant, d'une première part, que les décisions de licenciement, de révocation et de non renouvellement des mandats d'administrateur ou de directeur général sont prises par la société Kapa Reynolds ou son conseil d'administration, et non par M. D..., débiteur personnel des promesses unilatérales de vente des actions ; que de deuxième part, en ayant acquis des actions de la société après avoir été salariés de l'entreprise, puis promus aux fonctions de dirigeant commercial avant d'obtenir des mandats d'administrateurs et de directeur général délégué, il se déduit la commune intention de MM. P... et de M. D... d'inscrire la promesse de vente dans la perspective de leur association à la gestion ainsi qu'à l'intéressement au développement de la valeur de l'entreprise, en contrepartie de leur activité au profit de cette entreprise ; que de troisième part, la méthode pour la détermination de la valeur de l'action convenue aux promesses de vente au moment de la levée de l'option n'est pas corrélée à ces décisions et ne contrevient pas au risque de disparition ou de dépréciation des actions du pacte social tel qu'il s'évince de l'article 1844-1 du code civil ; que de quatrième part, aucune disposition légale, ni les clauses des statuts de la société Kapa Reynolds ne subordonnent la souscription à des promesses de vendre les actions librement négociables, ou leur transmission, aux autres moyens que MM. P... invoquent ; qu'enfin, le surplus des affirmations de MM. P... n'est pas de nature à suppléer la preuve qui leur incombaient de rapporter la fraude avec laquelle M. D... a levé les options de rachat des actions, de sorte que par ces motifs, les promesses sont licites, la valorisation des actions régulières et le jugement doit être confirmé en ce qu'il a retenu leur validité, sous la seule rectification de l'erreur matérielle du nombre d'actions détenues par M. T... P... fixé à 5 646 au lieu de 6546 ;

ALORS QUE tout jugement doit être motivé ; que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motif ; que MM. P... faisaient valoir, dans leurs conclusions d'appel (p. 21, point 3), que les promesses litigieuses s'assimilaient à des clauses d'exclusion, dans la mesure où elles portaient atteinte à leur droit de rester associés et ce, à la seule discrétion de l'associé majoritaire, quelle que soit l'hypothèse envisagée, et concluaient à leur nullité, faute d'avoir été insérées dans les statuts de la société et de prévoir les motifs d'exclusion et les conditions de sa mise en oeuvre de façon suffisamment précise et dans le respect des droits de la défense ; qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions péremptoires, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement déféré en ce qu'il a condamné M. X... P... à céder à M. R... D... les 24 376 actions de la SA Kapa Reynolds qu'il détient au prix de 181 699 €, d'avoir condamné M. T... P... à céder à M.

D... les 6 546 actions de la société Kapa Reynolds au prix de 33 892 euros, et d'avoir ordonné la retranscription de ces cessions sur les registres de mouvements de titres de la SA Kapa Reynolds,

AUX MOTIFS QUE MM. P... étaient toujours employés de la société Kapa Reynolds, et alors que d'après les termes de leur promesse unilatérale de vente, MM. P... se sont « engagés à conserver la propriété de toutes les actions Kapa Reynolds (qu'ils détenaient) ou (détiendraient) pendant la durée de (leur) contrat de travail et/ou de (leur) mandat (les liant) à la société Kapa Reynolds », il en résulte que leurs rétractations sont nulles, de sorte que par ces motifs, substitués à ceux des premiers juges, il convient de confirmer le jugement qui a ordonné l'exécution de la cession à M. D... des actions détenues par M. X... P... et M. T... P... dans la société Kapa Reynolds au prix, non contesté, déterminé par les promesses ;

1- ALORS D'UNE PART QUE le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ; qu'en l'espèce, en relevant d'office le moyen selon lequel « la méthode pour la détermination de la valeur de l'action convenue aux promesses de vente au moment de la levée de l'option n'est pas corrélée à ces décisions et ne contrevient pas au risque de disparition ou de dépréciation des actions du pacte social tel qu'il s'évince de l'article 1844-1 du code civil », sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations à cet égard, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2- ALORS D'AUTRE PART QUE l'engagement de conserver les parts pendant la durée du contrat de travail ou du mandat de MM. P... n'empêchait nullement ces derniers de révoquer leur engagement unilatéral ; que la révocation pouvait être formulée à tout moment, la circonstance qu'elle ait été formulée avant la fin du contrat de travail ou du mandat ne la privant pas d'efficacité ; que la Cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé l'article 1134 devenu 1103 du Code civil ;

3- ALORS QUE dans une promesse de vente, l'obligation du promettant constitue une obligation de faire, de sorte que la levée d'option postérieure à la rétractation du promettant exclut toute rencontre des volontés et interdit l'exécution forcée de la vente ; que la rétractation, par MM. P..., de leurs engagements de vendre les actions de la société Kapa Reynolds étant intervenue le 31 mai 2012, soit avant que M. D... ne lève l'option d'achat stipulée dans les promesses, respectivement le 18 décembre 2013 à l'égard de M. X... P... et le 1er avril 2015 à l'égard de M. T... P..., de sorte que leurs volontés réciproques d'acheter et de vendre ne se sont pas rencontrées, la cour d'appel qui a cependant ordonné l'exécution forcée de la cession à M. D... des actions détenues par MM. X... et T... P..., a violé les articles 1108 et 1142 du code civil, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement déféré en ce qu'il a condamné M. X... P... à céder à M. R... D... les 24 376 actions de la SA Kapa Reynolds qu'il détient au prix de 181 699 €, d'avoir condamné M. T... P... à céder à M. D... les 6546 actions de la société Kapa Reynolds au prix de 33 892 euros, et d'avoir ordonné la retranscription de ces cessions sur les registres de mouvements de titres de la SA Kapa Reynolds,

AUX MOTIFS déjà cités au premier moyen ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE MM. X... et T... P... allèguent que leurs promesses sont encore nulles au motif qu'elles porteraient atteinte au droit de propriété ; que leur licenciement n'aurait eu pour unique but que de permettre à M. D... de racheter leurs actions à vil prix ; que la privation de propriété qui en résulte, sans versement d'une somme raisonnablement en rapport avec la valeur des titres, constituerait une atteinte excessive au droit de propriété sanctionnée par la nullité des promesses ; que cependant, MM. X... et T... P... ont expressément fixés les modalités de détermination de valorisation des actions dans leurs promesses ; qu'ils ne peuvent prétendre que la méthode de fixation du prix qu'ils ont déterminée constitue maintenant une sanction financière ; qu'aucune atteinte n'a été portée au droit de propriété ; que le tribunal ne retiendra pas ce moyen de défense ;

1- ALORS QUE le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ;

qu'il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ; qu'en l'espèce, en relevant d'office le moyen selon lequel la rétractation par les consorts P... de leur promesse unilatérale de vente serait nulle parce qu'ils étaient toujours employés de la société Kapa Reynolds lorsqu'ils l'ont dénoncée cependant qu'ils s'étaient engagés à conserver la propriété des actions de la société Kapa Reynolds pendant la durée de leur contrat de travail ou de leur mandat, sans inviter les parties à présenter leurs observations à cet égard, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2- ALORS QUE MM P... soulignaient que M. D... et son groupe étaient actionnaires majoritaires de la société ayant donc le pouvoir de provoquer les décisions de celle-ci en matière de licenciement ou de révocation des mandataires sociaux et de mobiliser le rachat des parts au moment financièrement le plus avantageux pour M. D... ; qu'en s'abstenant totalement de s'expliquer sur ce point, la Cour d'appel a totalement privé sa décision de base légale au regard de l'article 1591 du Code civil ;

3- ALORS ENFIN QU'est nulle la promesse de vente dont le prix stipulé est dérisoire ; que MM. P... concluaient à la nullité des promesses de vente litigieuses en faisant valoir que le prix de rachat de leurs actions par M. D..., fixé à un total de 215 591 € selon la méthode qui y était prévue, était dérisoire par rapport à la valeur réelle de ces titres, de 5 168 000 € en tenant compte de la valorisation faite par M. D... lui-même de la société Kapa Reynolds et du prix de 601 329, 50€ auquel ils les avaient eux-mêmes acquises vingt ans plus tôt ; qu'en retenant, pour rejeter leur demande, que MM. P... ont expressément fixé les modalités de détermination de valorisation des actions dans leurs promesses et qu'ils ne peuvent prétendre qu'il s'agit d'une sanction financière, sans rechercher, comme il lui était demandé, si le prix ainsi déterminé n'était pas dérisoire, ce qui justifiait la nullité des promesses pour absence de prix, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1591 du code civil.