

1 décembre 2022

Cour d'appel d'Aix-en-Provence

RG n° 22/05107

Chambre 3-1

Texte de la décision

Entête

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 3-1

ARRÊT

DU 01 DECEMBRE 2022

N° 2022/ 350

N° RG 22/05107 - N° Portalis DBVB-V-B7G-BJF6T

[B] [Y]

S.A.R.L. BLEB

C/

[O] [Y]

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

Me Romain CHERFILS

Me Charles TOLLINCHI

Décision déferée à la Cour :

Ordonnance de référé du Tribunal de Commerce de NICE en date du 22 Mars 2022 enregistrée au répertoire général sous le n° 2021R00107.

APPELANTS

Monsieur [B] [Y], demeurant [Adresse 2]

représenté par Me Romain CHERFILS de la SELARL LEXAVOUE BOULAN CHERFILS IMPERATORE, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, assisté de Me Eric AGNETTI, avocat au barreau de NICE

S.A.R.L. BLEB, dont le siège social[Adresse 1]

représentée par Me Charles TOLLINCHI de la SCP TOLLINCHI PERRET VIGNERON, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, assisté de Me François STIFANI, avocat au barreau de GRASSE

INTIME

Monsieur [O] [Y], demeurant [Adresse 1]

représenté par Me Charles TOLLINCHI de la SCP TOLLINCHI PERRET VIGNERON, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, assisté de Me François STIFANI, avocat au barreau de GRASSE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 17 Octobre 2022 en audience publique. Conformément à l'article 804 du code de procédure civile, Madame Marie-Christine BERQUET, Conseillère, a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Monsieur Pierre CALLOCH, Président

Madame Marie-Christine BERQUET, Conseillère

Madame Stéphanie COMBRIE, Conseillère

qui en ont délibéré.

Greffière lors des débats : Madame Marie PARANQUE.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 01 Décembre 2022.

ARRÊT

contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 01 Décembre 2022,

Signé par Monsieur Pierre CALLOCH, Président et Madame Marie PARANQUE, greffière auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Exposé du litige

FAITS ET PROCEDURE

La société BLEB a pour activité la gestion d'un bien immobilier situé à [Adresse 3]. Ce bien fait l'objet d'un bail commercial au profit d'une société PRONICE exploitant un supermarché. Le capital de la société BLEB est détenu à hauteur de 55% par monsieur [O] [Y] et de 45 % par monsieur [B] [Y]. Ce dernier est gérant de la société BLEB depuis 2004.

Les deux associés, père et fils, disposent de comptes courants d'associés conséquents dans la société. Au 31 décembre 2019, ces derniers faisaient apparaître les soldes suivants :

- [O] [Y] : + 2 488 077 euros

- [B] [Y] : + 2 502 034 euros.

Les comptes 2019 et 2020 de la société ont bien été arrêtés et les déclarations fiscales déposées, mais ils n'ont pas été formellement approuvés en assemblée générale.

En 2020, les relations entre le père et le fils se sont détériorés très gravement. Plusieurs procédures en cours les opposent.

Par acte du 30 juin 2021, monsieur [O] [Y] a fait assigner en référé monsieur [B] [Y] et la société BLEB devant le tribunal de commerce de Nice afin que soit désigné un mandataire pour convoquer une assemblée générale des associés de la société BLEB en vue de l'approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2019 et de celui clos le 31 décembre 2020, la révocation du gérant et la nomination d'un nouveau gérant.

Par ordonnance du 22 mars 2022, le juge des référés du tribunal de commerce de Nice a :

- dit recevables mais mal fondées les demandes de sursis à statuer présentées par monsieur [B] [Y] et la société BLEB et les en a déboutés,

- désigné la société BG & ASSOCIES, prise en la personne de Maître [X] [T], en qualité de mandataire ad hoc avec pour mission de :

convoquer une assemblée générale des associés de la société BLEB avec pour ordre du jour :

*Approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2019,

*Approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2020,

*Révocation du gérant,

*Désignation d'un nouveau gérant,

*Pouvoirs pour les formalités,

A cette fin, se faire remettre des parties, les statuts, les comptes annuels des exercices clos le 31 décembre 2019 et 2020, les rapports du gérant et tous documents qu'il jugera utiles à sa mission,

- fixé la provision due à la société SELARL BG & ASSOCIES, prise en la personne de Maitre [X] [T], ès qualité, à la somme de 1500 euros,

- dit que cette provision sera réglée par monsieur [O] [Y],

- dit irrecevables les démarches reconventionnelles présentées par monsieur [B] [Y] et la SARL BLEB,

- condamné monsieur [B] [Y] et la SARL BLEB à payer à monsieur [O] [Y] la somme de 1.000 euros, déboutant du surplus, ainsi qu'aux dépens.

Monsieur [B] [Y] et la société BLEB ont relevé appel de cette décision par déclaration enregistrée au greffe le 6 avril 2022.

Le conseiller de la mise en état a prononcé la clôture de l'instruction par ordonnance du 19 septembre 2022 et a fixé l'examen de l'affaire à l'audience du 17 octobre 2022.

Par dernières conclusions notifiées par RPVA le 25 mai 2022, auxquelles il est expressément référé en application de l'article 455 du code de procédure civile, la société BLEB et monsieur [B] [Y] demandent à la cour de :

Vu les dispositions des articles 1869 et 1843-4 du Code civil,

Vu les dispositions de l'article 1844-1 alinéa 2 du Code civil,

Vu les dispositions de l'article 1870-1 du code civil,

Vu les dispositions de l'article 873 du Code de Procédure Civile,

Vu les dispositions de l'article L131-1 du Code des Procédures Civiles d'Exécution,

Vu les dispositions de l'article 378 du Code de Procédure Civile

DECLARER les appelants recevables et bien fondés.

INFIRMER l'ordonnance de référé dont appel en ce qu'elle a :

-DIT recevables mais mal fondées les demandes de sursis à statuer présentées par Monsieur [B] [Y] et la SARL BLEB, et les en a déboutés.

-DESIGNE la SELARL BG & ASSOCIES, prise en la personne de Maître [X] [T], en qualité de Mandataire ad hoc avec pour mission de :

Convoquer une assemblée générale des associés de la SARL BLEB avec pour ordre du jour :

o Approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2019,

o Approbation des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2020,

o Révocation du gérant,

o Désignation d'un nouveau gérant,

o Pouvoirs pour les formalités,

o A cette fin, se faire remettre des parties, les statuts, les comptes annuels des exercices clos le 31 décembre 2019 et 2020, les rapports du gérant et tous documents qu'il jugera utiles à sa mission,

-FIXE la provision la SELARL BG & ASSOCIES, prise en la personne de Maître [X] [T], ès qualités, à la somme de 1 500 € (mille cinq cents euros),

DIT irrecevables les demandes reconventionnelles présentées par Monsieur [B] [Y] et la SARL BLEB,

CONDAMNE Monsieur [B] [Y] et la SARL BLEB à payer à Monsieur [O] [Y] la somme de 1000 € (mille euros), déboutant du surplus, ainsi qu'aux dépens.

Et, statuant à nouveau,

DEBOUTER Monsieur [O] [Y] de toute ses demandes, fins et conclusions,

A titre reconventionnel :

DESIGNER tel Expert judiciaire qu'il plaira avec mission habituelle et notamment :

- o De se faire communiquer tous documents utiles,
- o De fixer la valeur des 55 parts sociales détenues par Monsieur [O] [Y] dans la société BLEB,

- o De rendre son rapport sous les trois mois suivant la notification de l'ordonnance à intervenir,
- o Vous référer de toutes difficultés qui affecterait le bon exercice de son mandat,

DIRE que les dépens ainsi que les frais et honoraires de l'Expert seront supportés par moitié pour chacune des parties,

DESIGNER tel administrateur provisoire qu'il plaira aux fins d'administrer tant activement que passivement les 55 parts sociales de Monsieur [O] [Y] dans la société BLEB dans l'attente de leur cession effective à Monsieur [B] [Y],

FAIRE INTERDICTION à Monsieur [O] [Y] de prendre tout contact au sujet tant de la société BLEB que de Monsieur [B] [Y], sous quelle que forme que ce soit, avec tout établissement bancaire qui détiendrait un compte au nom de ces derniers, de même qu'avec tout fournisseur ou locataire de la société BLEB, sous astreinte de 5.000 euros pour toute infraction constatée,

CONDAMNER Monsieur [O] [Y] au paiement à la société BLEB ainsi qu'à Monsieur [B] [Y] de la somme de 2.500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile outre les entiers dépens de l'instance, ceux d'appel distraits au profit de Maître Romain CHERFILS, membre de la SELARL LEXAVOUE AIX EN PROVENCE, Avocats associés, aux offres de droit.

Il soutient que :

- les comptes de la société BLEB avaient été jusqu'en 2018 approuvés par les associés de manière informelle, sans tenue d'assemblée générale,

- le procès-verbal d'assemblée générale avait été transmis pour régularisation à [O] [Y],
- les comptes 2019 ont bien été établis mais n'ont pas pu être déposés en raison du refus de [O] [Y] de signer le procès-verbal ; les comptes 2020 ont également été établis et arrêtés par l'expert-comptable, la crise sanitaire a retardé les opérations
- le remboursement d'une partie du compte courant de [B] [Y] en 2019 a été conseillé par [O] [Y] pour éviter à son fils d'avoir à contracter un emprunt pour l'achat de son domicile, et la trésorerie de la société le permettait sans qu'elle soit mise en péril, étant observé qu'un compte courant d'associé est par principe remboursable à tout moment sur simple demande,
- aucune faute ne peut lui être imputée alors qu'il est gérant depuis 17 années et la révocation ne pourrait être qualifiée que d'abusives.

Par dernières conclusions notifiées par RPVA le 23 juin 2022, auxquelles il est expressément référé en application de l'article 455 du code de procédure civile, monsieur [O] [Y] demande à la cour de :

- confirmer l'ordonnance de référé du 22 mars 2022,
- débouter les appelants de toutes les demandes,
- condamner monsieur [B] [Y] à verser à monsieur [O] [Y] la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il fait valoir que la mission de convoquer les associés en assemblée générale est justifiée, tout associé étant en droit de réclamer la réunion physique des associés en assemblée générale ;

Par dernières conclusions notifiées par RPVA le 9 septembre 2022, auxquelles il est expressément référé en application de l'article 455 du code de procédure civile, la société BLEB demande à la cour de :

- prendre acte que la société BLEB renonce à son appel et s'associe aux demandes de monsieur [O] [Y],
- débouter monsieur [B] [Y] de toutes ses demandes,
- condamner monsieur [B] [Y] à verser à la société BLEB la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il est précisé dans ces conclusions que l'assemblée générale du 1er juin 2022 de la société BLEB a révoqué monsieur [B] [Y] de son mandat de gérant de la société et a désigné monsieur [O] [Y] en qualité de gérant.

Motivation

MOTIFS DE LA DECISION

Sur la demande visant à voir désigner un mandataire ad hoc chargé de convoquer les associés

Aux termes des dispositions de l'article L.223-26 du code de commerce, le rapport de gestion, l'inventaire et les comptes annuels établis par les gérants, sont soumis à l'approbation des associés réunis en assemblée, dans le délai de six mois à compter de la clôture de l'exercice sous réserve de la prorogation de ce délai par décision de justice. Si l'assemblée des associés n'a pas été réunie dans ce délai, le ministère public ou toute personne intéressée peut saisir le président du tribunal compétent statuant en référé afin d'enjoindre, le cas échéant sous astreinte, aux gérants de convoquer cette assemblée ou de désigner un mandataire pour y procéder.

Les documents ci-dessus visés, le texte des résolutions proposées ainsi que le cas échéant, le rapport des commissaires aux comptes, les comptes consolidés et le rapport sur la gestion du groupe sont communiqués aux associés dans les conditions et délais fixés par décret en Conseil d'Etat. Toute délibération, prise en violation des dispositions du présent alinéa et du décret pris pour son application, peut être annulée.

Aux termes des dispositions de l'article L.223-27 du code de commerce, un ou plusieurs associés détenant la moitié des parts sociales peuvent demander la réunion d'une assemblée. Tout associé peut demander en justice la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée des associés et de fixer son ordre du jour.

L'article 19 B.1 des statuts prévoit que les décisions collectives statuant sur les comptes sociaux sont prises en assemblée générale.

L'article 15 §2 des statuts énonce que chaque gérant est, dans tous les cas, révocable par décision des associés représentant plus de la moitié des parts sociales.

Au cas présent, il est constant que si les comptes des exercices des années 2019 et 2020 de la société BLEB ont bien été arrêtés et les déclarations fiscales déposées, ils n'ont pas été approuvés en assemblée générale, malgré la demande qui

en a été faite par monsieur [O] [Y] par courrier du 10 juin 2021. Peu importe que durant les années antérieures, les parties aient procédé sans réunion effective des associés en assemblée.

Monsieur [O] [Y] détient 55 % des parts de la société BLEB de sorte qu'il peut demander, en application des dispositions précitées, que la révocation du gérant soit inscrite à l'ordre du jour

C'est dès lors à juste titre, et par applications des dispositions légales et statutaires rappelées ci-dessus que le juge des référés a désigné un mandataire ad hoc ayant pour mission de convoquer une assemblée générale des associés de la société BLEB avec pour ordre du jour l'approbation des comptes pour l'exercice clos le 31 décembre 2019 et celui clos le 31 décembre 2020, la révocation du gérant et la désignation d'un nouveau gérant.

L'ordonnance sera confirmée de ce chef.

Sur la recevabilité des demandes reconventionnelles

La demande reconventionnelle fondée sur les dispositions de l'article 1843-4 du code civil portant sur la nomination d'un expert judiciaire pour évaluer les parts sociales de monsieur [O] [Y] relève de la compétence du président du tribunal de commerce compétent statuant selon la procédure accélérée au fond et non pas de celle du juge des référés qui a été présentement saisi. Cette demande sera dès lors déclarée irrecevable.

Aux termes de l'article 70 du code de procédure civile, les demandes reconventionnelles ou additionnelles ne sont recevables que si elles se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.

La demande de désignation d'un administrateur provisoire chargé de gérer les parts sociales de monsieur [O] [Y] et celle visant à faire interdiction à monsieur [O] [Y] associé majoritaire de prendre contact avec les partenaires de la société ne se rattachent en aucune façon à la demande visant à voir désigner un mandataire ad hoc pour convoquer une assemblée générale en vue d'approbation des comptes. Elles seront déclarées irrecevables.

En conséquence, l'ordonnance à la motivation de laquelle il convient de se référer pour le surplus est confirmée en

toutes ses dispositions, les demandes présentées par monsieur [B] [Y] étant rejetées.

Sur les demandes accessoires

Monsieur [B] [Y], partie perdante est condamnée à payer monsieur [O] [Y] et la société BLEB chacun une somme de 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Dispositif

PAR CES MOTIFS, LA COUR :

- PREND acte de ce que la société BLEB renonce à son appel,

-CONFIRME l'ordonnance rendue le 22 mars 2022 par le juge des référés du tribunal de commerce de Nice, par motifs substitués s'agissant de l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle portant sur la nomination d'un expert judiciaire pour évaluer les parts sociales de monsieur [O] [Y],

Y ajoutant,

- CONDAMNE monsieur [B] [Y] à payer monsieur [O] [Y] et la société BLEB chacun une somme de 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

- DEBOUTE les parties de leurs demandes autres ou plus amples,

- CONDAMNE monsieur [B] [Y] aux dépens recouverts conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

LA GREFFIÈRE LE PRÉSIDENT