15 mars 2023

Cour de cassation

Pourvoi n° 21-15.393

Chambre commerciale financière et économique – Formation restreinte hors RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2023:CO00205

Texte de la décision

Entête

COMM.

DB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 15 mars 2023

Cassation partielle

M. MOLLARD, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 205 F-D

Pourvois n°
R 21-15.393
S 21-15.808 JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 15 MARS 2023

I - 1°/ M. [O] [P], domicilié [Adresse 4],

2°/ M. [Y] [L] [H] [P], domicilié [Adresse 5] (Suisse),

ont formé le pourvoi n° R 21-15.393 contre un arrêt rendu le 8 avril 2021 par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 9), dans le litige les opposant :

1°/ à M. [F] [P], domicilié [Adresse 2],

2°/ à Mme [W] [X], domiciliée [Adresse 1],

3°/ à la société Caviar [P], société anonyme,

4°/ à la société [P], société anonyme,

toutes deux ayant leur siège [Adresse 3],

défendeurs à la cassation.

II - Mme [W] [X],

a formé le pourvoi n° S 21-15.808 contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ à M. [F] [P],

2°/ à la société Caviar [P], société anonyme,

3°/ à la société [P], société anonyme,

4°/ à M. [O] [P],

5°/ à M. [Y] [P],

défendeurs à la cassation.

M. [F] [P], et les sociétés Caviar [P], et [P] ont formé un pourvoi incident n° R 21-15.393 contre le même arrêt.

Les demandeurs au pourvoi principal n° R 21-15.393 invoquent, à l'appui de leur recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Les demandeurs au pourvoi incident n° R 21-15.393 invoquent, à l'appui de leur recours, le moyen unique de cassation annexé au présent.

La demanderesse au pourvoi n° S 21-15.808 invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Les dossiers ont été communiqués au procureur général.

Sur le rapport de Mme Lefevre, conseiller référendaire, les observations de Me Descorps-Declère, avocat de Mme [X], de la SCP Spinosi, avocat de MM. [O] [P] et [Y] [P], de la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat de M. [F] [P], et des sociétés Caviar [P], et [P], après débats en l'audience publique du 24 janvier 2023 où étaient présents M. Mollard, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Lefevre, conseiller référendaire rapporteur, Mme Graff-Daudret, conseiller, et Mme Fornarelli, greffier de chambre,

la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° R 21-15.393 et S 21-15.808 sont joints.

Exposé du litige

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 8 avril 2021), le 12 juillet 2018, Mme [X] a cédé les actions qu'elle détenait dans le capital des sociétés anonymes [P] et Caviar [P] (les sociétés) à son oncle, M. [H] [P], qui les a cédées le lendemain à son fils, M. [O] [P].

3. Les sociétés, dont M. [F] [P] était le président directeur général, ont refusé d'inscrire ces cessions sur les registres des mouvements de titres et ont continué de considérer Mme [X] comme actionnaire, estimant que ces cessions étaient nulles pour violation de la clause d'agrément statutaire, adoptée en 1985, qui stipule que « sauf dispense de la loi, toute cession ou transmission d'actions quelles qu'en soient la nature et la forme est soumise à l'agrément préalable du conseil d'administration ».

4. MM. [H] et [O] [P] ont assigné les sociétés et M [F] [P] aux fins de voir ordonner l'inscription des cessions dans les livres des sociétés et prononcer la nullité des résolutions des assemblées générales du 27 septembre 2018. Les sociétés et M. [F] [P] ont assigné Mme [X] en intervention forcée.

Moyens

Examen des moyens

Sur le moyen du pourvoi incident n° R 21-15.393, ci-après annexé

Motivation

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Moyens

Mais sur le premier moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi principal n° R 21-15.393 et le premier moyen, pris en sa première branche, du pourvoi n° S 21-15.808, rédigés en termes similaires, réunis

Enoncé du moyen

6. Par leur premier moyen, pris en sa deuxième branche, MM. [O] et [H] [P] font grief à l'arrêt de dire que les statuts des sociétés contiennent des clauses d'agrément préalable des conseils d'administration en cas de cession entre actionnaires, sauf dans les cas limitativement énumérés par les statuts, et de prononcer la nullité desdites cessions, alors « que, conformément à l'article 1134, devenu 1103, du code civil, les statuts ont force obligatoire ; qu'en l'espèce, en jugeant les clauses d'agrément des sociétés applicables aux cessions consenties entre actionnaires, au motif pris de l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004, sans rechercher, ainsi qu'elle y était pourtant invitée, si, à la date d'adoption des statuts, les actionnaires desdites sociétés avaient eu pour intention de soumettre de façon anticipée, automatique et sélective le périmètre des clauses d'agrément des sociétés à toutes les modifications légales ultérieures, la cour d'appel, qui s'est prononcée par des motifs inopérants, a privé sa décision de base légale au regard de l'article susvisé. »

7. Par son premier moyen, pris en sa première branche, Mme [X] fait grief à l'arrêt de dire que les statuts des sociétés contiennent des clauses d'agrément préalable des conseils d'administration en cas de cession entre actionnaires, sauf dans les cas limitativement énumérés par les statuts, de constater que les cessions des actions des sociétés consenties par Mme [X] à M. [H] [P] le 12 juillet 2018 et par M. [H] [P] à M. [O] [P] le 13 juillet 2018 sont entachées de fraude, de prononcer, en conséquence, la nullité desdites cessions, de dire n'y avoir lieu à inscrire ces cessions dans les livres des sociétés et de dire n'y avoir lieu à prononcer la nullité des résolutions des assemblées générales ordinaires tenues le 27 septembre 2018 par les sociétés, alors « que l'article 7, alinéa 4, des statuts des sociétés, tel que modifié lors des assemblées générales extraordinaires de ces sociétés du 23 mars 1985, stipule que, "sauf dispense de la loi, toute cession ou transmission d'actions quelles qu'en soient la nature et la forme est soumise à l'agrément préalable du conseil d'administration", et que l'article 274 de la loi du 24 juillet 1966, devenu article L. 228-23 du code de commerce, dans sa rédaction en vigueur lors de la rédaction de la clause d'agrément précitée, précisait que, "sauf en cas de succession, de liquidation de communauté de biens entre époux, ou de cession, soit à un conjoint, soit à un ascendant ou à un descendant, la cession d'actions à un tiers à quelque titre que ce soit, peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts", de sorte que, comme l'a retenu la cour d'appel, "les clauses d'agrément prévues le 23 mars 1985, à l'article 7 des statuts, et donc conclues antérieurement à l'entrée en vigueur de l'ordonnance de 2004 () ne pouvaient valablement, à l'époque, soumettre les cessions entre actionnaires à agrément" ; qu'en jugeant que, compte tenu de la nature institutionnelle de la société, "il convient d'appliquer la loi en vigueur au jour de la cession, c'est-à-dire l'article L. 228-23 du code de commerce dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 24 juin 2004, qui précise que la cession d'actions peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts", et que, dès lors, "si Mme [X] entendait céder ses actions à un actionnaire qui ne soit pas un parent ou collatéral au deuxième ou troisième degré, elle devait préalablement obtenir l'autorisation du conseil d'administration", sans rechercher, comme il lui était demandé, si la volonté des actionnaires en 1985 n'avait pas été de contractualiser l'impossibilité légale alors en vigueur de soumettre les cessions d'actions entre associés à agrément préalable, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1103, du code civil. »

Motivation

Réponse de la Cour

Vu l'article 1134, alinéa 1er, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 :

8. Aux termes de ce texte, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

9. Pour dire que les statuts des sociétés contiennent des clauses d'agrément préalable des conseils d'administration en cas de cession entre actionnaires, sauf dans les cas limitativement énumérés par les statuts, constater que les cessions des actions des sociétés consenties par Mme [X] à M. [H] [P], le 12 juillet 2018, et par M. [H] [P] à M. [O] [P], le 13 juillet 2018, sont entachées de fraude, prononcer, en conséquence, la nullité desdites cessions, dire n'y avoir lieu à inscrire ces cessions dans les livres des sociétés et dire n'y avoir lieu à prononcer la nullité des résolutions des assemblées générales ordinaires tenues le 27 septembre 2018 par les sociétés, l'arrêt retient que, compte tenu de la nature institutionnelle de la société, il y a lieu d'appliquer la loi en vigueur au jour de la cession, c'est-à-dire l'article L. 228-23 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004, dont il résulte que, contrairement à l'état du droit antérieur, la cession d'actions entre actionnaires peut être soumise à agrément par une clause des statuts.

10. En se déterminant ainsi, par des motifs inopérants dès lors que l'article L. 228-23 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 comme dans celle issue de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009, permet désormais, mais n'impose pas, de soumettre à agrément les cessions d'actions entre actionnaires, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, à la date d'adoption des statuts, les actionnaires des sociétés avaient eu l'intention de soumettre le périmètre des clauses d'agrément de ces sociétés à toutes les modifications légales ultérieures ou si, au contraire, prenant en compte l'impossibilité légale, alors en vigueur, de soumettre à agrément les cessions d'actions entre actionnaires, ils avaient entendu soumettre à agrément, sous réserve des dérogations expressément prévues dans les statuts, les seules cessions d'actions à des personnes non associées, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

Dispositif

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

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette les demandes de dommages et intérêts pour procédure abusive et amende civile, l'arrêt rendu le 8 avril 2021, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne M. [F] [P] et les sociétés [P] et Caviar [P] aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par M. [F] [P] et les sociétés [P] et Caviar [P], les condamne à payer à MM. [O] et [H] [P] la somme globale de 3 000 euros et les condamne in solidum à payer à Mme [X] la somme de 3 000 euros ;

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 quinze mars deux mille vingt-trois.

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal n° R 21-15.393 par la SCP Spinosi, avocat aux Conseils, pour MM. [O] et [Y] [P].

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir dit que les statuts des sociétés [P] et Caviar [P] contiennent des clauses d'agrément préalable des conseils d'administration en cas de cession entre actionnaires, sauf dans les cas limitativement énumérés par les statuts et, partant, d'avoir prononcé la nullité desdites cessions ;

1°) Alors que, d'une part, conformément à l'article L. 225-96 du code de commerce, les modifications statutaires ne peuvent résulter que d'une décision prise par une assemblée générale extraordinaire ; qu'en l'espèce, en jugeant les clauses d'agrément des sociétés [P] et Caviar [P] applicables aux cessions consenties entre actionnaires, au motif pris de l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004, lorsqu'elle relevait que lesdites clauses « ne pouvaient valablement, lors de leur adoption, soumettre les cessions entre actionnaires à agrément », de sorte qu'elle constatait l'existence d'une modification statutaire non soumise au vote des associés, la cour d'appel a violé l'article précité ;

2°) Alors que, d'autre part, à titre subsidiaire, conformément à l'article 1134, devenu 1103, du code civil, les statuts ont force obligatoire ; qu'en l'espèce, en jugeant les clauses d'agrément des sociétés [P] et Caviar [P] applicables aux cessions consenties entre actionnaires, au motif pris de l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004, sans rechercher, ainsi qu'elle y était pourtant invitée (conclusions d'appel, p. 27) si, à la date d'adoption des statuts, les actionnaires desdites sociétés avaient eu pour intention de soumettre de façon anticipée, automatique et sélective le périmètre des clauses d'agrément des sociétés [P] à toutes les modifications légales ultérieures, la cour d'appel, qui s'est prononcée par des motifs inopérants, a privé sa décision de base légale au regard de l'article susvisé ;

3°) Alors que, de troisième part, en tout état de cause, en retenant que le périmètre des clauses statutaires d'agrément devait être automatiquement modifié par l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004, lorsque lesdites clauses se bornent à exclure du périmètre de l'agrément les hypothèses résultant d'une « dispense de la loi », et ce sans faire, contrairement à d'autres clauses statutaires, aucunement référence à la loi « en vigueur » lors de la mise en oeuvre des cessions ou transmissions d'actions, de sorte que seule la loi en vigueur à la date d'adoption desdites clauses devait être prise en compte afin d'en délimiter la portée, la cour d'appel a méconnu le principe selon lequel le juge a l'obligation de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

4°) Alors que, de quatrième part, en jugeant les clauses d'agrément des sociétés [P] et Caviar [P] applicables aux cessions entre actionnaires, sans jamais examiner, ne serait-ce que sommairement, d'une part, les procès-verbaux des assemblées générales extraordinaires du 23 mars 1985, dont il résultait que lesdites clauses n'avaient pour objet que de limiter « la libre transmission des actions de la société aux tiers », de sorte qu'aucun agrément n'était requis s'agissant de cessions entre actionnaires telles que celles consenties les 12 et 13 juillet 2018 par [W] [X], [H] [P] et [O] [P], et, d'autre part, les alinéas 15 et 16 de l'article 7 des statuts de la société [P], qui disposaient qu'« est libre la création d'une indivision légale ou conventionnelle entre actionnaires ou entre actionnaires et autres personnes pouvant bénéficier d'une cession ou transmission exonérée du droit d'agrément stipulé aux termes du présent article » et qu'« est également libre le transfert d'un droit de jouissance ou d'usage à une société en participation constituée entre actionnaires ou entre actionnaires et autres personnes pouvant bénéficier d'une cession ou transmission exonérée du droit d'agrément stipulé aux termes du présent article », la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°) Alors que, de cinquième part, la loi nouvelle ne s'applique pas, sauf rétroactivité expressément décidée par le législateur, aux actes juridiques conclus antérieurement à son entrée en vigueur ; qu'en l'espèce, en retenant, pour juger

les clauses d'agrément des sociétés [P] et Caviar [P] applicables aux cessions consenties les 12 et 13 juillet 2018, que l'article L. 228-23 du code de commerce, tel qu'issu de l'ordonnance précitée du 24 juin 2004, était d'application immédiate, lorsque, à défaut de disposition contraire, ce texte ne pouvait s'appliquer aux statuts desdites sociétés tels qu'adoptés le 23 mars 1985, la cour d'appel a méconnu l'article 2 du code civil ensemble l'article L. 228-23 du code de commerce.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir constaté que les cessions des actions des sociétés [P] et Caviar [P] consenties par Mme [W] [X] à M. [H] [P] le 12 juillet 2018, et par M. [H] [P] à M. [O] [P] le 13 juillet 2018 sont entachées de fraude et, partant, d'avoir prononcé la nullité desdites cessions ;

1°) Alors que, d'une part, la portée de la cassation est déterminée par le dispositif de l'arrêt qui la prononce ; qu'elle s'étend conformément à l'article 624 du code de procédure civile à l'ensemble des dispositions de la décision cassée ayant un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation qui interviendra sur le premier moyen emportera, par voie de conséquence et en raison du lien de dépendance nécessaire, la censure du chef de l'arrêt ayant jugé frauduleuses les cessions des actions des sociétés [P] et Caviar [P] ;

2°) Alors que, d'autre part, la caractérisation de la fraude exige la preuve de l'emploi à dessein par les parties d'un moyen permettant de se soustraire à l'exécution d'une règle considérée comme obligatoire ; qu'en l'espèce, en retenant l'existence d'une intention frauduleuse, lorsque [H] et [O] [P] considéraient comme inapplicables aux cessions entre actionnaires les clauses d'agrément des sociétés [P] et Caviar [P], de sorte que, du point de vue des cessionnaires, la réalisation d'une double cession successive ne pouvait être motivée par une quelconque intention de se soustraire à une règle de droit, la cour d'appel a violé l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit* ;

3°) Alors que de troisième part, en retenant l'existence d'une fraude aux motifs que « c'est de façon artificielle que Mme [X] a cédé ses actions à M. [H] [P] pour que celui-ci les cède immédiatement à son fils M. [O] [P], dans le but d'échapper à l'application de la clause d'agrément et donc à l'obligation d'obtenir l'accord préalable du conseil d'administration pour les cessions d'actions », la cour d'appel s'est prononcée par des motifs péremptoires impropres à caractériser une quelconque intention frauduleuse, entachant ainsi sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit* ;

4°) Alors que de quatrième part, en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était pourtant invitée (conclusions d'appel, pp. 37-38), si l'acquisition puis la vente des actions des sociétés [P] n'avaient pas pour objectif de permettre à [H] [P] de pallier aux difficultés financières de sa nièce [W] [X], puis de réaliser une plus-value, de sorte que les cessions litigieuses n'avaient pas pour seul objet d'éviter à [O] [P] d'avoir à solliciter l'agrément des actionnaires des sociétés [P] et Caviar [P], la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit* ;

5°) Alors que, de cinquième part, en retenant l'existence d'une intention frauduleuse de Mme [X], sans constater sa connaissance effective ou présumée de la clause d'agrément, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit* ;

6°) Alors que, de sixième part, en ne recherchant pas, comme elle y était pourtant invitée (conclusions d'appel, p. 36), si M. [H] [P], en sa qualité d'acquéreur intermédiaire, était animé d'un *affectio societatis*, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit* ;

7°) Alors que, de septième part, en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était pourtant invitée (conclusions d'appel, pp. 38-40), si les cessions litigieuses modifiaient les équilibres au sein des sociétés [P] et Caviar [P], ce qui n'était pas le cas, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 228-23 du code de commerce, ensemble le principe *fraus omnia corrumpit*.

Moyen produit au pourvoi incident n° R 21-15.393 par la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat aux conseil pour M. [F] [P] et les sociétés Caviar [P] et [P].

M. [F] [P], et les sociétés [P] et Caviar [P] font grief à l'arrêt attaqué de les avoir débouté de leurs demandes de dommages-intérêts pour procédure abusive dirigées contre MM. [H] et [O] [P] ;

Alors que celui qui agit en justice de manière dilatoire ou abusive s'oblige à réparer le préjudice qu'il cause au défendeur ; que cette demande de dommages-intérêts a un objet distinct de la demande formée au titre des frais irrépétibles non compris dans les dépens, en application de l'article 700 du code de procédure civile, lesquels ne constituent pas un préjudice réparable ; qu'en retenant, pour débouter M. [F] [P], et les sociétés [P] et Caviar [P] de leur demande de dommages-intérêts pour procédure abusive, que ces derniers ne démontraient pas l'existence d'un préjudice distinct de celui qui pourrait être réparé par application de l'article 700 du code de procédure civile, la cour d'appel a violé les articles 1240 du code civil, et 700 du code de procédure civile. Moyens produits au pourvoi n° S 21-15.808 par Me Descorps-Declère, avocat aux Conseils avocat pour Mme [X].

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que les statuts des sociétés [P] et CAVIAR [P] contiennent des clauses d'agrément préalable des conseils d'administration en cas de cession entre actionnaires, sauf dans les cas limitativement énumérés par les statuts, d'AVOIR constaté que les cessions des actions des sociétés [P] et CAVIAR [P] consenties par Madame [X] à Monsieur [H] [P] le 12 juillet 2018, et par Monsieur [H] [P] à Monsieur [O] [P] le 13 juillet 2018 sont entachées de fraude, d'AVOIR en conséquence, prononcé la nullité desdites cessions, d'AVOIR dit n'y avoir lieu à inscrire ces cessions dans les livres des sociétés [P] et CAVIAR [P] et d'AVOIR dit n'y avoir lieu à prononcer la nullité des résolutions des assemblées générales ordinaires tenues le 27 septembre 2018 par les sociétés [P] et CAVIAR [P] ;

ALORS en premier lieu QUE l'article 7, alinéa 4, des statuts des sociétés [P] et CAVIAR [P], tel que modifié lors des assemblées générales extraordinaires de ces sociétés du 23 mars 1985, stipule que « sauf dispense de la loi, toute cession ou transmission d'actions qu'elle qu'en soient la nature et la forme est soumise à l'agrément préalable du conseil d'administration », et que l'article 274 de la loi du 24 juillet 1966, devenu article L. 228-23 du code de commerce, dans sa rédaction en vigueur lors de la rédaction de la clause d'agrément précitée, précisait que « sauf en cas de succession, de liquidation de communauté de biens entre époux, ou de cession, soit à un conjoint, soit à un ascendant ou à un descendant, la cession d'actions à un tiers à quelque titre que ce soit, peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts », de sorte que, comme l'a retenu la cour d'appel, « les clauses d'agrément prévues le 23 mars 1985, à l'article 7 des statuts, et donc conclues antérieurement à l'entrée en vigueur de l'ordonnance de 2004 () ne pouvaient valablement, à l'époque, soumettre les cessions entre actionnaires à agrément » (arrêt, p.7) ; qu'en jugeant que compte tenu de la nature institutionnelle de la société « il convient d'appliquer la loi en vigueur au jour de la cession, c'est à dire l'article L. 228-23 du code de commerce dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 24 juin 2004, qui précise que la cession d'actions peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts », et que dès lors « si Mme [X] entendait céder ses actions à un actionnaire qui ne soit pas un parent ou collatéral au deuxième ou troisième degré, elle devait préalablement obtenir l'autorisation du conseil d'administration » (arrêt, p.9), sans rechercher, comme il lui était demandé, si la volonté des actionnaires en 1985 n'avait pas été de contractualiser l'impossibilité légale alors en vigueur de soumettre les cessions d'actions entre associés à agrément préalable, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1103, du code civil ;

ALORS en deuxième lieu QUE pour établir que l'article 7 des statuts excluait les cessions d'actions entre associés de la procédure d'agrément, Madame [X] rappelait, pages 18 et 19 de ses conclusions d'appel, que cet article stipule également, depuis 1991, en ses alinéas 15 et 16, qu'« est libre la création d'une indivision légale ou conventionnelle entre actionnaires ou entre actionnaires et autres personnes pouvant bénéficier d'une cession ou transmission exonérée du droit d'agrément stipulé aux termes du présent article » et qu'« est également libre le transfert d'un droit de jouissance ou d'usage à une société en participation constituée entre actionnaires ou entre actionnaires et autres personnes pouvant bénéficier d'une cession ou transmission exonérée du droit d'agrément stipulé aux termes du présent article », et page 16 de ses conclusions que les procès-verbaux des assemblées générales extraordinaires du 23 mars 1985 ayant voté la modification de l'article 7 des statuts mentionnaient formellement que cette nouvelle rédaction n'avait pour objet

que de limiter « la libre transmission des actions de la société aux tiers », ce qui excluait les cessions entre associés ; qu'en jugeant que les cessions d'actions entre associés étaient soumises à agrément sans procéder à aucune analyse, même sommaire, des clauses et procès-verbaux précités, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS en troisième lieu QU'en l'absence de dispositions expresses de la loi prévoyant son application immédiate et à défaut de considérations d'ordre public particulièrement impératives, les statuts demeurent soumis à la loi en vigueur lors de leur conclusion ; qu'en jugeant que « compte tenu de la nature de la société qui ne peut pas être réduite à un simple contrat, en cas de survenance d'une loi nouvelle, celle-ci est d'application immédiate, sauf exception » (arrêt, pp. 8-9), il « s'ensuit qu'il convient d'appliquer la loi en vigueur au jour de la cession, c'est à dire l'article L. 228-23 du code de commerce dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 24 juin 2004, qui précise que la cession d'actions peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts », de sorte que « si Mme [X] entendait céder ses actions à un actionnaire qui ne soit pas un parent ou collatéral au deuxième ou troisième degré, elle devait préalablement obtenir l'autorisation du conseil d'administration » (ibid. p.9), la cour d'appel a violé l'article 2 du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION, subsidiaire

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR constaté que les cessions des actions des sociétés [P] et CAVIAR [P] consenties par Madame [X] à Monsieur [H] [P] le 12 juillet 2018, et par Monsieur [H] [P] à Monsieur [O] [P] le 13 juillet 2018 sont entachées de fraude, d'AVOIR en conséquence, prononcé la nullité desdites cessions, d'AVOIR dit n'y avoir lieu à inscrire ces cessions dans les livres des sociétés [P] et CAVIAR [P] et d'AVOIR dit n'y avoir lieu à prononcer la nullité des résolutions des assemblées générales ordinaires tenues le 27 septembre 2018 par les sociétés [P] et CAVIAR [P] ;

ALORS en premier lieu QUE Madame [X] rappelait, page 32 de ses conclusions d'appel, « qu'en raison du très faible niveau de revenus qu'elle perçoit depuis plusieurs années (du fait notamment de la politique menée par Monsieur [F] [P] consistant à ne distribuer aux actionnaires quasiment aucun dividendes), Madame [X] s'est retrouvée dans une situation financière très précaire au cours des années passées, et que son oncle Monsieur [H] [P] est venu à son aide en la soutenant financièrement », de sorte que « la réalité de la précarité de la situation financière de Madame [X] en 2018 n'est pas plus simulée : la cession de ses actions [P] SA et CAVIAR [P] représentait pour elle une nécessité absolue » et que « le motif de la cession des actions de Madame [X] à Monsieur [H] [P] était donc purement économique. Il ne s'agissait pas d'une cession ayant pour but de contourner prétendument la clause d'agrément stipulée dans les statuts des Sociétés » ; qu'en jugeant que « c'est de façon artificielle que Mme [X] a cédé ses actions à M. [H] [P] pour que celui-ci les cède immédiatement à son fils M. [O] [P], dans le but d'échapper à l'application de la clause d'agrément et donc à l'obligation d'obtenir l'accord préalable du conseil d'administration pour les cessions d'actions » (arrêt, p.10), sans vérifier, comme il lui était demandé, si cette cession ne résultait pas pour Madame [X] d'une nécessité dictée par sa situation financière très précaire, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à caractériser l'intention frauduleuse de Madame [X], privant ainsi sa décision de base légale au regard du principe *fraus omnia corrumpit*, ensemble l'article L. 228-23 du code de commerce ;

ALORS en deuxième lieu QU'en jugeant que « Mme [X], de concert avec M. [H] [P] et M. [O] [P], a () entrepris de céder toutes ses actions à M. [O] [P], comme elle l'indique dans son courrier du 28 septembre 2018, celui-ci étant un collatéral au 4° degré, en recourant à l'interposition d'un parent au 3° degré, pour lequel aucun agrément du conseil d'administration n'était requis, par le biais de deux cessions en apparence licites, afin d'échapper à l'obligation d'agrément » (arrêt, p.10), et en fondant ainsi la preuve de la participation de Madame [X] à la fraude alléguée sur un courrier qui ne permettait pourtant pas d'établir une telle participation lors de la première cession intervenue le 12 juillet 2018, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à caractériser l'intention frauduleuse de Madame [X], privant ainsi sa décision de base légale au regard du principe *fraus omnia corrumpit*, ensemble l'article L. 228-23 du code de commerce ;

ALORS en troisième lieu QU'en jugeant que l'obligation d'agrément « était nécessairement connue des cessionnaires, puisque M. [H] [P] avait dirigé ces sociétés et M. [O] [P] n'est pas profane en matière de droit des sociétés » (arrêt, p.10), la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé la connaissance de l'obligation d'agrément par Madame [X], a privé sa décision de base légale au regard du principe *fraus omnia corrumpit*, ensemble l'article L. 228-23 du code de commerce ;

ALORS en quatrième lieu QUE l'alinéa 17 de l'article 7 des statuts des sociétés [P] et CAVIAR [P] stipule que « toutes cessions et transmissions d'actions sont libres entre parents collatéraux au deuxième ou au troisième degré », de sorte que Madame [X] était libre de céder ses actions à son oncle, Monsieur [H] [P], qui déjà associé ne pouvait se voir dénier son affectio societatis, et que ce dernier était libre de revendre les mêmes actions à son fils, Monsieur [O] [P], également associé, quand il le voudrait ; qu'en jugeant que « Mme [X], de concert avec M. [H] [P] et M. [O] [P], a () entrepris de céder toutes ses actions à M. [O] [P], comme elle l'indique dans son courrier du 28 septembre 2018, celui-ci étant un collatéral au 4° degré, en recourant à l'interposition d'un parent au 3° degré, pour lequel aucun agrément du conseil d'administration n'était requis, par le biais de deux cessions en apparence licites, afin d'échapper à l'obligation d'agrément » (arrêt, p.10), bien qu'une telle opération soit autorisée par les statuts et que les cessionnaires successifs aient tous deux eu la qualité d'associés de la société, la cour d'appel, a privé sa décision de base légale au regard du principe *fraus omnia corrumpit*, ensemble l'article L. 228-23 du code de commerce.

Décision attaquée

Cour d'appel de paris i9
8 avril 2021 (n°19/12367)

Textes appliqués

Article 1134, alinéa 1er, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016.

Les dates clés

- Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 15-03-2023
- Cour d'appel de Paris I9 08-04-2021