

Dossier n° 3

La SA : la direction générale

Points sensibles

- Pouvoirs du directeur général et des directeurs généraux délégués
- Expertise de gestion
- Rémunération et transparence
- Rémunération et cumul d'un mandat social et d'un contrat de travail
- La limitation des cumuls de sièges

Documents

- Document n° 1 : Com., 15 déc. 1987, Bull. civ. IV, n° 280 – Caractère préalable de la compétence du CA en matière de rémunération de son président
- Document n° 2 : Com., 11 oct. 2005, Bull. civ. IV, n° 210 ; JCP E 2005, 1834, n° 4, obs. Caussain, Deboissy et Wicker – Rémunération du directeur général – compétence exclusive du CA
- Document n° 3 : Com., 26 avr. 2017, n° 15-12.560, M. Legeay c/ Sté Grand Delta habitat Rémunération et fixation sur avis du comité des rémunérations
- Document n° 4 : Com., 10 févr. 2009, Bull. civ. IV, n° 20 – Modification de la rémunération des membres du directoire
- Document n° 5 : Com., 2 juin 1992, Bull. civ. IV, n° 226 – Convention portant atteinte au principe de révocabilité ad nutum
- Document n° 5 bis : Soc., 16 mai 2018, n° 16-27.293 – Cumul d'un mandat social et d'un contrat de travail – avenant au contrat de travail
- Document n° 6 : Com., 14 mai 2013, n° 11-22845, Bull. civ. IV, n° 80 ; D. 2013, p. 2319, note B. Dondero – Révocation ad nutum - Contradictoire et notification des motifs – Procéduralisation – Loyauté
- Document n° 7 : Com., 10 nov. 2009, Bull. civ. IV, n° 143 ; D. 2009, p. 2805 – Complément de retraite du dirigeant
- Document n° 8 : Com., 9 mai 1995, Bull. civ. IV, n° 138 – Pouvoirs du directeur général
- Document n° 9 : Com., 23 oct. 2012, Bull. civ. IV, n° 190 ; Gaz. Pal. 21-22 déc. 2012, p. 21, note B. Dondero – Convention de prestation de services – management fees
- Document n° 10 : Com., 10 sept. 2013, Bull. civ. IV, n° 130 – Expertise de gestion
- Document n° 11 : Com., 24 juin 2020, n° 18-17.104 – Expertise *in futurum*

Commentaire

Document n°3 ou n°9.

* * *

D3, Document n° 1 : Com. 15 décembre 1987 - Caractère préalable de la compétence du CA en matière de rémunération du PCA

Attendu, selon l'arrêt déferé (Orléans, 13 novembre 1985), que la société anonyme Halles aux cuirs réunies (HACR) a demandé à M. X... la restitution du montant d'une rémunération qu'il aurait irrégulièrement perçue en 1977 en qualité de président de la société, et a poursuivi la validation d'une saisie-arrêt qu'elle avait fait pratiquer en garantie de sa créance ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir accueilli ces demandes, alors, selon le pourvoi, d'une part, que, ainsi que le relève l'arrêt attaqué, la juridiction correctionnelle avait relaxé M. X... du chef d'abus de biens sociaux au motif, notamment, que la perception du complément de rémunération litigieux avait " été entérinée en 1978 par le conseil d'administration et l'assemblée générale ", ce qui impliquait que cette rémunération était due par la société à M. X... ; qu'en condamnant néanmoins celui-ci à restituer cette somme, sur le fondement de la répétition de l'indû, la cour d'appel a violé le principe de l'autorité absolue de la chose jugée au pénal sur le civil et l'article 1351 du Code civil, alors, d'autre part, que la rémunération qu'un président s'attribue de son propre chef lui reste acquise si, ultérieurement, le conseil d'administration a entériné la perception de cette rémunération ; que, dès lors, en s'abstenant de rechercher en l'espèce si, ainsi que l'avait retenu la juridiction correctionnelle et ainsi que M. X... le faisait valoir, la perception initialement non autorisée du complément de rémunération litigieux n'avait pas été entérinée ultérieurement, en 1978, par le conseil d'administration, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 110 de la loi du 24 juillet 1966 et 1377 du Code civil, alors, encore que la répétition de l'indû suppose l'erreur du solvens ; qu'en l'espèce, la cour d'appel qui retient qu'une assemblée générale du 16 juin 1978 avait approuvé sans réserve les comptes de l'année 1977, a fait droit à l'action en répétition de l'indû de la société sans rechercher si une erreur avait été commise par l'assemblée lors de cette approbation, et en se bornant à relever que cette approbation était intervenue sans que les commissaires aux comptes aient attiré l'attention sur le point litigieux, constatation qui ne suffisait en aucune manière à caractériser une erreur ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1376 du Code civil et alors, enfin, que les premiers juges avaient relevé " qu'il est justifié que, depuis plusieurs années, plusieurs dirigeants et cadres de la société Halles aux cuirs réunies touchaient des primes annuelles, et que les primes touchées par M. X..., en 1977, n'ont pas présenté un caractère anormal par rapport aux primes touchées les années précédentes ; que le commissaire aux comptes de la société, dans sa déclaration à la police, du 12 février 1980, n'a élevé aucune critique à l'égard de ces rémunérations, qui n'ont pas davantage été critiquées par la nouvelle direction de la société, lors de la présentation du bilan de l'exercice 1977 " ; qu'en s'abstenant de réfuter des motifs que M. X... s'était appropriés en demandant la confirmation du jugement entrepris et desquels il résultait que la prime avait été versée en connaissance de cause, la cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, que la décision du juge pénal, fondée sur l'absence de mauvaise foi de M. X... en ce qui concernait les éléments constitutifs du délit d'abus des biens et du crédit de la société, ne faisait pas obstacle à ce que la cour d'appel retînt que la somme litigieuse avait été indûment perçue au regard des dispositions de la loi du 24 juillet 1966 et était de ce fait sujette à répétition ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'en vertu de l'article 110 de la loi du 24 juillet 1966, le conseil d'administration d'une société anonyme a une compétence exclusive pour déterminer la rémunération du président, mais n'a pas le pouvoir de ratifier la décision du président qui, sans obtenir préalablement une décision du conseil, s'est allouée une rémunération supplémentaire ; qu'ayant relevé que la rémunération litigieuse n'avait pas été déterminée par le conseil d'administration, la cour d'appel en a déduit à bon droit qu'elle avait été indûment perçue sans être tenue d'effectuer la recherche qu'il lui est reproché d'avoir omise ;

[...]

Que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ; Par ces motifs : Rejette le pourvoi.

D3, Document n° 2 : Com. 11 oct. 2005 – Rémunération du directeur général – compétence exclusive du CA

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que lors de la nomination de M. X... aux fonctions de directeur général de la SA Ciments français (la société), le conseil d'administration a désigné un comité, composé de deux administrateurs pour fixer les conditions générales de sa rémunération et de sa retraite ; que ce comité lui a adressé une lettre lui garantissant le versement d'un complément de retraite s'il ne quittait pas volontairement la société avant l'âge convenu de la retraite, fixé à 65 ans ; qu'à la suite de la nomination de M. X... en qualité de président, le 17 juin 1988, le comité lui a fait savoir, par un document intitulé "décision", qu'il lui était garanti, sous la même condition que précédemment, un montant minimum annuel de ressources d'un certain montant jusqu'à 70 ans, puis réduit au delà ; que dans sa séance du 22 novembre 1991, le conseil d'administration a confirmé les décisions du 17 juin 1988 relatives au complément de retraite de son président ; que M. X... a démissionné de ses fonctions de président du conseil d'administration le 7 octobre 1992, à la cessation de son mandat de président, redevenant cadre supérieur au sein de la société ; que le 5 novembre 1992, il a été licencié ; qu'ayant atteint l'âge de 65 ans, il a sollicité le versement du complément de retraite ; que la société lui a opposé un refus en raison de l'irrégularité de la décision du conseil d'administration et en l'absence de justification par les services rendus lors de son mandat ; que M. X... a assigné la société en paiement des sommes échues représentant le complément de retraite et en exécution de son obligation née de la délibération du 22 novembre 1991 ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 110 de la loi du 24 juillet 1966, devenu l'article L. 225-47 du Code de commerce ;

Attendu que pour accueillir cette demande, l'arrêt retient que, ayant reçu, le 26 février 1988, mandat du conseil d'administration de la société de fixer pour les mandataires sociaux des dispositions de garantie de retraite, deux administrateurs ont, suivant décision du 17 juin 1988, déterminé les modalités de la garantie de retraite dont bénéficiera M. X... lorsqu'il aura atteint l'âge de 65 ans, que, s'il s'est contenté lors de sa réunion du 17 juin 1988 de constater que les deux administrateurs ont arrêté les conditions de la rémunération de M. X..., le conseil d'administration a, dans sa séance du 22 novembre 1991, expressément délibéré dans les termes suivants : "à cette occasion, le conseil d'administration confirme les décisions du 17 juin 1988 proposées par les administrateurs désignés à cet effet et concernant le complément de retraite du président Pierre X...", qu'il relève encore qu'il apparaît que le conseil d'administration s'est le 22 novembre 1991, régulièrement prononcé sur la garantie de retraite octroyée à son président en donnant plein effet aux propositions faite par le comité ad hoc désigné à cette fin le 26 février 1988 et qu'en confirmant ces propositions, les administrateurs ont nécessairement délibéré sur le montant et sur les modalités du complément de retraite tels que précisés dans les décisions du comité du 17 juin 1988 ;

Attendu qu'en statuant ainsi alors que la rémunération allouée au président, notamment sous la forme d'un complément de retraite, doit faire l'objet d'une délibération du conseil d'administration sur son montant et ses modalités, et que la confirmation, par simple référence, à une décision prise par deux administrateurs même mandatés à cet effet, ne peut suppléer à la décision du conseil d'administration, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen :

Vu l'article L. 225-47 du Code de commerce ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société, l'arrêt retient que l'obligation contractée par la société le 22 novembre 1991, en consentant un complément de retraite à M. X..., trouve sa cause dans les services particuliers rendus par lui en sa qualité de dirigeant social, qu'à la date de son prononcé, aucun fait imputé à

M. X... n'a reçu de qualification pénale ayant justifié sa condamnation des chefs des poursuites dirigées contre lui et qu'il n'est pas davantage démontré que l'option alors prise par ce dirigeant en faveur d'importants investissements industriels et d'une diversification à l'échelle internationale des produits de la société se serait révélée contraire aux intérêts commerciaux et financiers à moyen et long terme de la société ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi sans caractériser les services rendus par le dirigeant social qui seraient de nature à justifier l'octroi d'un complément de retraite, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

Par ces motifs : Casse et annule...

D3, Document n°3 : Com., 26 avril 2017, n°15-12560, M. Legeay c/ Sté Grand Delta habitat

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 4 décembre 2014), que, le 16 avril 2007, le conseil d'administration de la société anonyme d'habitations à loyer modéré Vaucluse logement (la société), aux droits de laquelle vient la société Grand Delta habitat, a désigné M. X... en qualité de directeur général ; qu'ayant été révoqué de ses fonctions par une décision du conseil d'administration de la société du 19 octobre 2011 qui lui avait alloué une indemnité dont le paiement a été refusé en raison d'un avis négatif exprimé par le comité des rémunérations de la société Vilogia, actionnaire majoritaire de la société Vaucluse logement, M. X... a assigné celle-ci en paiement d'une indemnité conventionnelle de rupture ainsi que de dommages-intérêts pour révocation irrégulière ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en paiement d'une indemnité contractuelle alors, selon le moyen :

1°/ que les juges du fond ne peuvent dénaturer les documents qui leur sont soumis ; qu'en l'espèce, il ressortait du procès-verbal du conseil d'administration du 19 octobre 2011 de la société Vaucluse logement que les administrateurs, après avoir décidé la révocation du directeur général (M. X...), s'étaient accordés pour lui octroyer une indemnité de 150 000 euros afin d'assurer les conditions d'un « départ consensuel », M. X... s'engageant à assurer l'intérim jusqu'à la prise de fonctions du nouveau directeur général : « M. Le président. Avant de reprendre nos travaux en séance plénière, il a été évoqué pour Monsieur Hubert X... son indemnité de départ. L'indemnité de départ de M. Hubert X... est fixée par une ' convention réglant les conditions d'emploi et de rémunération de Directeur Général'. Monsieur X... a évoqué sa situation personnelle, aussi je vous propose que nous assortissions un départ consensuel de M. Hubert X... d'une indemnité de 150 000 euros », le représentant de Vilogia se bornant à observer, d'une part, que « l'indemnité concerne Vaucluse Logement et M. X... et ne concerne pas Vilogia », mais que, d'autre part, il devait seulement transmettre au Comité des rémunérations « la décision (qui aura été) prise » ; que si le président directeur général de la société Vaucluse logement indiquait avoir compris que « cette indemnité de départ du directeur général devra être validée par le comité des rémunérations de Vilogia », une résolution prévoyant le versement de la prime sans aucune espèce de condition pour un montant de 150 000 euros était cependant adoptée : « (...) vote d'une indemnité de 150 000 euros pour départ consensuel de Monsieur Hubert X... » ; qu'il en résultait que l'accord du Comité des rémunérations ne concernait que le fonctionnement interne de Vilogia sans affecter l'obligation ferme et définitive souscrite par la société Vaucluse logement ; qu'en affirmant par motifs propres et adoptés que le vote avait eu lieu « après que le président ait expressément rappelé que cette indemnité de départ devait être validée par le comité de rémunération de Vilogia » et que la décision était donc « conditionnée à l'accord du comité », lorsque les administrateurs avaient voté l'attribution ferme et définitive d'une indemnité de 150 000 euros au bénéfice de M. X..., Vilogia se bornant à annoncer la communication de cette décision au Comité des rémunérations, la cour d'appel a dénaturé le sens clair et précis des termes de la délibération du 19 octobre 2011, en violation de l'article 1134 du code civil ;

2°/ qu'en l'espèce, M. X... se prévalait d'un engagement souscrit par le conseil d'administration en contrepartie de son propre engagement d'assurer l'intérim de la direction générale de la société Vaucluse,

cette indemnité étant allouée en exécution et en complément de l'indemnité contractuelle minimale perçue en vertu de la convention réglant les conditions d'emploi et de rémunération du directeur général du 13 août 2007 ; qu'en affirmant que « Hubert X... ne conteste pas avoir d'ores et déjà perçu l'indemnité de rupture lui revenant en exécution de ces dispositions » pour en déduire que « l'indemnité qu'il réclame est donc improprement qualifiée de contractuelle », lorsque la qualification exacte de l'indemnité était indifférente au regard de la certitude de l'engagement pris par le conseil d'administration au nom de la société, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

3°/ qu'une société peut valablement prendre un engagement indépendamment des règles internes aux personnes morales qui en sont actionnaires ; qu'en affirmant que M. X... ne pouvait ignorer en sa qualité d'ancien directeur général de Vaucluse logement « les règles applicables en matière de rémunération des dirigeants des CIL et de leurs filiales, et le rôle du comité de rémunération » et ne pouvait « donc valablement contester que la décision était conditionnée à l'accord du comité », lorsque le conseil d'administration avait pu engager la société Vaucluse logement abstraction faite des règles internes à Vilogia, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu que c'est par une interprétation, exclusive de dénaturation, des termes du procès-verbal du conseil d'administration du 19 octobre 2011, que leur ambiguïté rendait nécessaire, que la cour d'appel a retenu que si ce procès-verbal mentionne le vote d'une indemnité de 150 000 euros pour départ consensuel en faveur de M. X..., celui-ci n'est cependant pas en droit d'en réclamer le paiement en raison des réserves exprimées avant ce vote par le président du conseil d'administration qui avait déclaré que cette indemnité devait être validée par le comité des rémunérations de la société Vilogia, actionnaire majoritaire de la société Vaucluse logement, dont le dirigeant avait évoqué la saisine ; que le moyen, inopérant en ses deuxième et troisième branches pour critiquer des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts pour révocation irrégulière alors, selon le moyen :

1°/ que si elle peut intervenir à tout moment, la révocation du directeur général d'une société anonyme doit reposer sur de justes motifs ; qu'une telle révocation ne saurait intervenir régulièrement sans que l'intéressé n'ait eu connaissance, préalablement à la séance du conseil d'administration, des motifs de la révocation afin de pouvoir en discuter utilement le bien-fondé ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément admis « qu'il n'est pas contesté que la révocation du directeur général ne figurait pas expressément à l'ordre du jour » et qu'il n'est « effectivement pas prouvé que Hubert X... aurait été informé » de la proposition d'inscription à l'ordre du jour de sa révocation ; qu'en se bornant à affirmer que les échanges figurant dans le procès-verbal du conseil d'administration démontrent que M. X... avait « compris que sa révocation allait être abordée au conseil d'administration du 19 octobre 2011 et qu'il s'était entretenu de cette question avec l'avocat de la société avant la réunion », d'une part, et qu'il avait pu avoir connaissance lors de la séance du conseil d'administration seulement des motifs de sa révocation, d'autre part, lorsqu'il résultait nullement de ses propres constatations que le directeur général avait eu connaissance des motifs de sa révocation avant la réunion du conseil d'administration, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ;

2°/ que la révocation d'un dirigeant prononcée sans que l'intéressé n'ait eu connaissance des motifs d'une telle décision préalablement à la réunion du conseil d'administration lui cause nécessairement un préjudice moral qu'il appartient au juge de réparer ; qu'en affirmant que M. X... ne justifiait pas au surplus du préjudice qu'il allègue, lorsqu'elle devait réparer le préjudice résultant d'une révocation prononcée irrégulièrement, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement énoncé que la révocation du directeur général d'une société peut être décidée à tout moment, sans préavis, ni précision de motifs, et que le principe de la contradiction suppose seulement que le dirigeant ait été mis en mesure de présenter ses observations préalablement à la décision de révocation ; que l'arrêt retient, par motifs propres et adoptés, d'abord, que les échanges intervenus entre M. X... et les personnes présentes à la réunion du conseil d'administration de la société

Vaucluse logement du 19 octobre 2011, à l'ordre du jour de laquelle figurait une question relative à la direction générale, démontrent que, déjà pleinement conscient des divergences l'opposant au président du conseil d'administration et aux administrateurs, il était informé que la question de sa révocation, dont il s'était entretenu avec l'avocat de la société avant la réunion, allait être abordée par le conseil d'administration ; que l'arrêt relève, ensuite, que tandis que le président du conseil d'administration a longuement expliqué les motifs de révocation, M. X... a été mis en mesure de présenter ses observations avant qu'il fût procédé au vote ; que de ces constatations et appréciations, la cour d'appel a pu déduire que la révocation de M. X... de ses fonctions de directeur général avait été prononcée dans le respect du principe de la contradiction ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts pour révocation sans juste motif alors, selon le moyen :

1°/ qu'est abusive et ne repose pas sur de justes motifs la révocation d'un directeur général mandataire destinée à couvrir les agissements illicites de membres du conseil d'administration ; qu'en cas de contestation sur ce point, le juge ne peut donc refuser de rechercher si les motifs invoqués ne dissimulent pas une véritable cause illicite de révocation ; qu'en l'espèce, M. X... rappelait qu'il avait eu connaissance de l'immixtion de certains administrateurs dans l'attribution de marchés, un tableau des livraisons produit aux débats établissant que « 50 % des logements livrés par Vaucluse Logement en 2010, l'ont été avec des carrelages fournis par l'entreprise personnelle du Président de cette dernière », qu'il avait constitué la fondation Vaucluse pour remédier à ces irrégularités, et que son éviction ne procédait que de la volonté du président directeur général et de certains administrateurs de poursuivre sans entrave leurs activités illicites ; qu'en affirmant qu'elle n'était pas tenue de se prononcer sur la nature des véritables motifs de la mésentente alléguée et leur imputabilité, la cour d'appel a violé l'article L. 225-55 du code de commerce ;

2°/ que la perte de confiance n'est un juste motif de révocation que si elle repose sur des faits objectifs qui mettent en péril l'intérêt social ; que M. X... faisait valoir que les modalités de constitution de la fondation Vaucluse n'avaient nullement compromis l'intérêt social puisque, postérieurement à cette constitution, son mandat avait été renouvelé ; qu'en se bornant à relever l'existence de mésentes résultant notamment des modalités de mise en place de la fondation Vaucluse, sans s'interroger sur le point de savoir si le renouvellement du mandat de M. X... après cette mise en place n'excluait pas l'existence d'un juste motif de révocation de ce chef, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 225-55 du code de commerce ;

3°/ qu'en affirmant que M. X... faisait état également dans ses écritures de sa mise à l'écart lors des discussions relatives au projet de fusion pour en déduire l'existence de difficultés relationnelles ainsi qu'un manque de concertation entre le directeur général et le président du conseil d'administration, sans exposer en quoi cette mise à l'écart qui n'avait nullement été invoquée au cours de la séance du conseil d'administration avait pu compromettre le fonctionnement de la société et mettre en péril l'intérêt social, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 225-55 du code de commerce ;

4°/ que les juges ne peuvent dénaturer les conclusions des parties ; qu'en l'espèce, si M. X... faisait état d'un contexte de tensions, il soulignait surtout avoir pris les mesures pour y remédier, soulignait que son mandat avait été renouvelé en 2010 et que l'allégation de perte de confiance ne reposait sur aucun fait objectivement vérifiable mais tendait en réalité à dissimuler une cause illicite de révocation ; qu'en affirmant que M. X... ne contestait pas le climat de perte de confiance propre à fonder un juste motif de révocation, lorsqu'il contestait au contraire expressément que cette prétendue perte de confiance fût objectivement étayée, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de M. X... et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile, ensemble le principe selon lequel le juge ne peut dénaturer les éléments de la cause ;

Mais attendu que l'arrêt constate, par motifs propres et adoptés, l'existence d'importantes divergences d'appréciation entre M. X... et le président du conseil d'administration de la société ainsi que certains administrateurs sur sa gestion, sa gouvernance et sur ses orientations ; qu'il relève la survenance d'une perte de confiance réciproque et généralisée entre les membres du conseil d'administration et le directeur général

; qu'il retient que ces divergences d'appréciation et cette perte de confiance étaient de nature à compromettre l'intérêt social ; que de ces constatations et appréciations, qui rendaient inopérantes les recherches invoquées aux deuxième et troisième branches, la cour d'appel a pu déduire, sans dénaturation, que quels que soient les motifs, réels ou supposés, et l'imputabilité de cette mésentente, la révocation de M. X... reposait sur un juste motif ; que le moyen n'est pas fondé ;
PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

D3, Document n° 4 : Com., 10 février 2009 – Modification de la rémunération des membres du directoire

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 225-63 du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par décision du 2 décembre 2005, le conseil de surveillance de la société NRJ Group a révoqué M. X... de ses fonctions de président du directoire de cette société et décidé d'attribuer aux membres du directoire, y compris M. X..., une prime de résultat au titre des mois d'octobre à décembre 2005 ; que le conseil de surveillance ayant, par une nouvelle décision du 26 avril 2006, annulé l'attribution de cette prime à M. X..., celui-ci a demandé que la société NRJ Group soit condamnée à lui en payer le montant ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que la décision d'octroi comme d'annulation d'une prime de résultat, partie de la rémunération des membres du directoire, relève du pouvoir propre du conseil de surveillance et ne nécessite pas l'accord du bénéficiaire, que la décision d'annulation peut être prise, sans qu'elle ait d'effet rétroactif, tant que la prime n'a pas été payée, que la prime relative aux mois d'octobre à décembre 2005 n'avait pas encore été payée le 26 avril 2006 lors de la décision d'annulation et que, sauf abus du droit non invoqué en l'espèce, la décision unilatérale du conseil de surveillance est fondée sur les dispositions de l'article L. 225-63 du code de commerce et n'a pas à être spécialement motivée ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le conseil de surveillance ne peut réduire rétroactivement la rémunération des membres du directoire sans l'accord de ceux-ci et qu'il importe peu à cet égard que les sommes dues au titre de cette rémunération n'aient pas encore été payées, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche :
CASSE ET ANNULE

D3, Document n° 5 : Com., 2 juin 1992 - Convention portant atteinte au principe de révocabilité ad nutum

Vu l'article 116 de la loi du 24 juillet 1966 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Mesly d'Arloz a consenti une promesse de cession, portant sur les actions de la société anonyme Cinéphoto, à M. Fournier ; que celui-ci, par acte séparé, s'est engagé à titre personnel à faire nommer M. Mesly d'Arloz comme directeur général adjoint de la société en se portant fort du maintien en fonction de l'intéressé jusqu'au 31 mars 1990 et en s'engageant, dans le cas contraire, à lui verser une indemnité au moins égale au salaire mensuel versé multiplié par le nombre de mois restant à courir jusqu'à l'échéance ; que l'option a été levée par le bénéficiaire courant août 1984 ; qu'en janvier 1987, M. Mesly d'Arloz, qui avait été nommé directeur général aux conditions prévues, a été révoqué de ses fonctions par le conseil d'administration de la société concernée ; qu'il a assigné M. Fournier en paiement de l'indemnité convenue ;

Attendu que, pour accueillir la demande de M. Mesly d'Arloz, la cour d'appel a retenu que, par son engagement, M. Fournier s'était obligé, à titre personnel, à payer un complément de prix à son vendeur, et que cet engagement était donc valide ;

Attendu qu'en se déterminant par de tels motifs, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la convention litigieuse n'avait pas pour objet ou pour effet de restreindre ou d'entraver la révocation ad nutum d'un directeur général de société anonyme, compte tenu des conséquences financières importantes que la révocation de M. Mesly d'Arloz pouvait entraîner pour M. Fournier, président du conseil d'administration de la société Cinéphoto, et associé majoritaire et président de la société BHF, elle-même associée majoritaire de la société Cinéphoto, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs : Casse et annule...

D3, Document n° 5 bis : Soc., 16 mai 2018 – Cumul d'un mandat social et d'un contrat de travail - Avenant

Vu les articles 101, alinéa 1er, et 115, alinéa 1er, de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, alors en vigueur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... a été engagé le 26 novembre 1984 en qualité d'agent commercial par la société Création Drucker ; que dans le dernier état de la relation contractuelle, il exerçait les fonctions de directeur commercial ; que son contrat de travail a été transféré à la société anonyme Maison Drucker, puis à la société par actions simplifiée Maison Drucker (la société) ; que le 22 février 2007, la société a licencié l'intéressé pour motif économique ; que ce dernier a saisi la juridiction prud'homale pour contester son licenciement et, se prévalant d'un avenant à son contrat de travail conclu le 1er juin 1999, contenant, d'une part, une clause de garantie d'emploi pour une période de dix ans prévoyant en cas de son non-respect une indemnité égale à la moitié de la totalité des salaires bruts qu'aurait perçus le salarié au cours de la période de garantie restant à courir sans que cette indemnité puisse être inférieure à six mois de salaire brut moyen, d'autre part une indemnité contractuelle de rupture égale à vingt-quatre mois de la dernière rémunération totale brute, il a sollicité la condamnation de la société à lui payer ces indemnités et un complément d'indemnité compensatrice de préavis ;

Attendu que pour rejeter la demande en paiement de l'indemnité de rupture prévue à l'avenant au contrat de travail du 1er juin 1999, l'arrêt retient que M. B... indique dans son courrier du 16 janvier 2015 qu'au moment de la conclusion du contrat litigieux du 1er juin 1999, M. Y... était directeur général et lui-même président ; que M. Y... était également actionnaire majoritaire de la société ; qu'il précise avoir abandonné la présidence de la société au bénéfice de M. Y... qui est devenu président directeur général, situation qu'il occupait toujours en 2005 ; qu'il convient d'observer que M. Y... s'est donc trouvé en juin 1999, bien qu'il le conteste aujourd'hui, directeur général de la société anonyme Maison Drucker, ce qui résulte également de ses propres correspondances qu'il a signées en cette qualité les 19 mai et 3 août 1999 ainsi que de la signature de l'accord sur la réduction du temps de travail le 17 décembre 1999 et qu'en tout état de cause, en sa qualité de directeur général, M. Y... aurait dû préalablement à la mise en oeuvre du contrat litigieux, contenant des clauses de nature à entraîner des incidences financières importantes pour la société et soumis à la procédure des conventions réglementées, obtenir l'autorisation du conseil d'administration, ou à défaut, recueillir l'approbation de l'assemblée générale statuant sur les comptes de l'exercice 1999 après rapport du commissaire aux comptes statuant sur les conventions réglementées ; qu'il relève que le salarié ne produit pas d'éléments de nature à établir que le contrat litigieux a été autorisé par le conseil d'administration, mentionné au rapport spécial du commissaire aux comptes statuant sur les conventions réglementées ou approuvé par l'assemblée des actionnaires statuant sur les comptes de l'exercice 1999 et en déduit que l'avenant au contrat de travail du 1er juin 1999 est donc nul et que les demandes du salarié au titre des indemnités prévues aux articles 11 et 12 de ce contrat doivent être rejetées ;

Qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à établir la qualité de directeur général du salarié par une désignation à ces fonctions par le conseil d'administration de la société anonyme Maison Drucker et la

soumission de cet avenant à l'approbation préalable de ce conseil, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Et attendu que la cassation à intervenir sur le premier moyen entraîne la cassation par voie de conséquence des chefs de dispositif critiqués par le second moyen en application de l'article 624 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS : CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette les demandes de M. Y... en paiement des indemnités prévues aux articles 11 et 12 du contrat de travail du 1er juin 1999 et d'un complément d'indemnité de préavis, l'arrêt rendu le 11 octobre 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; remet, en conséquence, sur ces 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 Rouen (...).

D3, Document n° 6 : Com., 14 mai 2014 - Convention portant atteinte au principe de révocabilité ad nutum – Contradictoire et notification des motifs

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., administrateur, président du conseil d'administration et directeur général de la société anonyme Asterop (la société), a été révoqué de ses fonctions d'administrateur lors de l'assemblée des actionnaires réunie le 30 juin 2008 sans que ce point ait été inscrit à l'ordre du jour ; que faisant valoir que sa révocation était abusive, tant en raison de l'inobservation du principe de la contradiction que des circonstances à caractère vexatoire ayant entouré cette décision, M. X...a fait assigner la société en paiement de dommages-intérêts ; qu'il a, en outre, fait assigner aux mêmes fins M. Y...et six autres actionnaires (les actionnaires majoritaires) à qui il a reproché d'avoir commis un abus de droit en agissant de manière déloyale et d'avoir, en outre, méconnu les stipulations d'un pacte d'actionnaires auquel il était lui-même partie ;

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième et troisième branches :

Attendu que M. X...fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes dirigées contre les actionnaires majoritaires alors, selon le moyen :

1°/ que l'action concertée et déloyale des actionnaires en vue de révoquer un mandataire social constitue un abus dans le droit de révocation de ce dernier ; qu'en l'espèce, en se bornant à affirmer que les actionnaires étaient en droit de refuser d'accorder le quitus, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la volte-face des actionnaires, qui, en qualité d'administrateurs, n'avaient émis aucune critique à l'égard de la gestion de M. X...lors du conseil d'administration qui avait précédé l'assemblée générale des actionnaires, puis, au cours de celle-ci, s'étaient d'abord donné quitus à l'unanimité avant de refuser ce même quitus à M. X...puis avaient voté sa révocation, ne caractérisait pas un abus par déloyauté dans le droit de révocation de ce dernier, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, ensemble l'article L. 225-105 du code de commerce ;

2°/ que le juge ne peut statuer par voie de simple affirmation ; qu'en se bornant à affirmer que les moyens et arguments des actionnaires étaient « étayés par des faits objectivement exacts », sans indiquer les éléments sur lesquels elle fondait cette affirmation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, ensemble l'article L. 225-105 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant retenu, sans avoir à faire la recherche inopérante invoquée par la première de ces branches, et abstraction faite du motif surabondant critiqué par la seconde, que M. X...ne rapportait la preuve d'aucun agissement caractérisant de la part des actionnaires majoritaires une volonté malveillante ou l'intention de lui nuire, la cour d'appel a légalement justifié sa décision d'écarter sa demande tendant à ce que ces derniers soient déclarés responsables des fautes qu'ils auraient personnellement commises en votant en faveur de sa révocation ; que le moyen, pour partie inopérant, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le second moyen :

Attendu que M. X...fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que les conventions obligent non seulement à ce qui y exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ; que l'arrêt a relevé que l'article 11 (c) du pacte d'actionnaires litigieux prévoyait que " les parties s'engagent à faire en sorte qu'aucune décision ne soit prise, ni aucune action entreprise par la société concernant les questions énumérées ci-dessous (et notamment la nomination ou la désignation des personnes-clés et les conditions de leur emploi) sans l'autorisation préalable du conseil d'administration décidée à la majorité des 8/ 10èmes des administrateurs alors en fonction " ; que pour débouter M. X...de sa demande fondée sur la violation de ce pacte d'actionnaires, l'arrêt a retenu qu'aucune de ses dispositions de ce pacte n'évoque « expressément » la révocation d'une des personnes-clés ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, s'il ne résultait pas de l'article 11 (c) du pacte d'actionnaires que les parties avaient implicitement mais nécessairement entendu que ses dispositions soient également applicables, par parallélisme des formes, à la révocation des personnes-clés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 et 1135 du code civil ;

2°/ que la circonstance qu'un pacte d'actionnaires ne puisse limiter le droit pour l'assemblée générale des actionnaires de révoquer à tout moment un administrateur n'exclut pas la responsabilité des personnes qui ont conclu le pacte en cas de méconnaissance de ses termes ; qu'en déboutant M. X...de son action en responsabilité personnelle des actionnaires pour avoir violé le pacte qu'ils avaient souscrits, au prétexte que le droit, pour l'assemblée générale des actionnaires, de révoquer à tout moment un administrateur ne saurait être limité par un pacte entre actionnaires, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

3°/ que la cassation à intervenir sur le premier moyen, en ce que la cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions de l'intimé relativement aux conditions dans lesquelles le quitus lui a été refusé et a procédé par voie de simple affirmation concernant le bien fondé des arguments et moyens des actionnaires atteindra nécessairement le chef du dispositif par lequel elle a débouté l'intimé de sa demande tendant à voir condamner les actionnaires, par application de l'article 624 du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'est illicite toute stipulation ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à la libre révocabilité de l'administrateur d'une société anonyme ; qu'ayant relevé que l'interprétation du pacte d'actionnaires dont se prévalait M. X..., selon laquelle sa révocation de ses fonctions d'administrateur devait être préalablement autorisée par le conseil d'administration, aurait eu pour effet de limiter le droit de l'assemblée générale des actionnaires de révoquer à tout moment un administrateur, la cour d'appel en a déduit à bon droit que M. X...n'était pas fondé en sa demande tendant à la mise en oeuvre de la responsabilité des actionnaires en raison de l'inobservation de cette convention ;

Et attendu, en second lieu, que le rejet des deuxième et troisième branches du premier moyen rend la troisième branche sans portée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

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

Vu l'article 1382 du code civil ;

Attendu que la révocation d'un administrateur peut intervenir à tout moment et n'est abusive que si elle a été accompagnée de circonstances ou a été prise dans des conditions qui portent atteinte à sa réputation ou à son honneur ou si elle a été décidée brutalement, sans respecter l'obligation de loyauté dans l'exercice du droit de révocation ;

Attendu que pour rejeter les demandes de M. X...dirigées contre la société, l'arrêt, après avoir relevé qu'il résultait du procès-verbal des délibérations de l'assemblée générale du 30 juin 2008 que cet administrateur avait obtenu des suspensions de séance, dont la durée totale dépassait trois heures, afin de lui permettre de contacter des tiers et de rédiger un communiqué, précise que la question de sa révocation n'a été mise au vote qu'après qu'il eut présenté ses observations écrites et orales ; qu'il ajoute que le principe de la

contradiction suppose seulement que l'administrateur ait été mis en mesure de présenter ses observations préalablement à la décision de révocation et que tel a été le cas en l'espèce ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si M. X...avait eu connaissance des motifs de sa révocation avant qu'il fût procédé au vote, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la dernière branche du premier moyen :

CASSE ET ANNULE,

D3, Document n° 7 : Com., 10 novembre 2009 - Complément de retraite du dirigeant

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 7 octobre 2008), que M. X... a, le 3 février 2005, démissionné de ses fonctions de président du conseil d'administration de la société Carrefour, qu'il exerçait depuis le mois d'octobre 1992 ; que, faisant valoir que le conseil d'administration de cette société avait souscrit à son égard, le 29 août 2001, un engagement particulier de retraite additionnelle qui avait été réitéré le 3 février 2005 et que cet engagement avait pris effet le 18 février 2006, date à laquelle il avait atteint l'âge de 60 ans, M. X... a fait assigner la société Carrefour en paiement de sommes correspondant aux deux premières annuités de retraite ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté cette demande, alors, selon le moyen, qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que, par sa délibération du 29 août 2001, le conseil d'administration de la société Carrefour avait décidé l'attribution à M. X... d'une retraite d'un montant égal à 40 % de la rémunération globale "Groupe" qu'il percevrait au cours de la dernière année de référence ; qu'il avait précisé que ce montant était indépendant des pensions acquises au titre des régimes légaux et conventionnels ; qu'il avait ajouté que les versements au titre de la retraite commenceraient lorsque M. X... atteindrait l'âge de 60 ans, peu important qu'il soit ou non président de la société Carrefour à ce moment ; que le complément de retraite alloué à M. X... avait ainsi fait l'objet d'une décision du conseil d'administration à la fois sur son montant rendu parfaitement déterminable par la référence, dans la délibération, à la rémunération globale qui serait perçue par l'intéressé au titre de la dernière année de référence et par la non prise en compte expresse des pensions légales et conventionnelles et sur ses modalités (point de départ des versements, indifférence au maintien du mandat de président de M. X... jusqu'à ses 60 ans) ; que le procès-verbal des délibérations mentionnait l'approbation expresse des termes du document annexé, qui comportait l'ensemble de ces précisions ; qu'en estimant néanmoins que la délibération du 29 août 2001 ne satisfaisait pas aux exigences légales, la cour d'appel a violé l'article L. 225-47 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant relevé que le montant de la rémunération accordée à M. X... sous forme de complément de retraite n'avait pu être connu qu'après la liquidation de son assiette constituée par le salaire brut fiscal perçu par celui-ci au cours des douze mois précédant sa cessation d'activité, que cette liquidation avait été faite le 3 février 2005 et qu'ainsi ce n'était qu'à cette date que le conseil d'administration avait fixé le montant du complément de retraite litigieux, la cour d'appel en a exactement déduit que les délibérations antérieures, y compris celle du 29 août 2001, ne satisfaisaient pas aux exigences légales ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen :

Attendu que M. X... fait encore le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ qu'il incombe au demandeur à l'exception de nullité d'une délibération du conseil d'administration prise en application de l'article L. 225-47 du code de commerce de faire la preuve que les conditions de l'octroi d'une retraite complémentaire ne sont pas réunies ; qu'en retenant qu'il n'est pas démontré par M. X... que les services dont il se prévaut, accomplis dans l'exercice de son mandat de président du conseil d'administration de Carrefour, justifient l'allocation d'une rémunération s'ajoutant à celle qu'il a perçue au

cours de la période considérée au titre de son mandat, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et, partant, violé l'article 1315 du code civil ;

2°/ que l'octroi d'un complément de retraite entre dans les prévisions de l'article L. 225-47 du code de commerce lorsqu'il a pour contrepartie des services particuliers rendus à la société par le président du conseil d'administration, pour autant que l'avantage accordé soit proportionné à ces services et ne constitue pas une charge excessive pour la société ; qu'en revanche la confiance des actionnaires ou l'évolution des résultats de la société ne constituent pas, en eux-mêmes, des éléments pertinents ; qu'en se bornant à relever qu'au début de l'année 2005, M. X... avait perdu la confiance des actionnaires de référence de la société Carrefour, que l'évolution de la situation du groupe au cours de la période 2000-2004 avait été marquée par un ensemble de facteurs défavorables et que la presse spécialisée était réservée dans l'appréciation du titre Carrefour, la cour d'appel a énoncé des motifs impropres à justifier la solution retenue et de ce fait, a privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 225-47 du code de commerce ;

3°/ que l'octroi d'un complément de retraite entre dans les prévisions de l'article L. 225-47 du code de commerce lorsqu'il a pour contrepartie des services particuliers rendus à la société par le président du conseil d'administration, pour autant que l'avantage accordé soit proportionné à ces services et ne constitue pas une charge excessive pour la société ; que la proportionnalité s'entend d'un rapport suffisant entre les services particuliers rendus et l'avantage consenti ; qu'en se bornant à relever le caractère "insolite", du point de vue de la fiscalité et des charges sociales, des modalités du complément de retraite alloué à M. X..., sans comparer le montant de l'avantage accordé et la qualité des services particuliers rendus par le président de la société Carrefour, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 225-47 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant retenu, sans inverser la charge de la preuve, que si le bilan de l'action de M. X... de 1992 à 2005 était positif, il n'était pas pour autant établi que les services dont il se prévalait, qui avaient été rendus par lui dans l'exercice de ses fonctions de président du conseil d'administration de la société Carrefour, justifiaient l'allocation d'une rémunération venant s'ajouter à celle qu'il avait perçue au titre de ces fonctions, la cour d'appel a, par ces seuls motifs et abstraction faite de ceux, surabondants, que critiquent les deuxième et troisième branches, légalement justifié sa décision ; que le moyen, non fondé en sa première branche, ne peut pour le surplus être accueilli ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi ;

D3, Document n° 8 : Com., 9 mai 1995 – Pouvoirs du directeur général

Attendu, selon l'arrêt déféré, que la Société européenne de location de véhicules et de matériels industriels (la Selvmi) ayant été mise en redressement judiciaire, le gérant de la société Nord transport, agissant en vertu d'un pouvoir qui lui avait été donné par le directeur général de la société Somiac, a adressé, dans les délais, au représentant des créanciers, la déclaration de créance de cette dernière ; que le juge-commissaire ayant ordonné l'admission au passif de la créance ainsi déclarée, la Selvmi a fait appel de l'ordonnance ;

Sur le moyen unique, pris en ses deuxième et troisième branches : (...)

Mais sur la première branche :

Vu les articles 113, alinéas 1 et 2, et 117, alinéa 2, de la loi du 24 juillet 1966, et l'article 853 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que pour décider comme elle a fait, la cour d'appel énonce que si l'article 117, alinéa 2, de la loi du 24 juillet 1966 attribue au directeur général de la société à l'égard des tiers les pouvoirs conférés au président du conseil d'administration, il n'en résulte pas que le directeur général puisse ester en justice au nom de la société en l'absence d'une délégation spéciale donnée par le conseil d'administration ou d'une clause particulière des statuts et que, dès lors, la société Nord transport ne peut avoir plus de pouvoirs que n'en avait son mandant ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le directeur général d'une société anonyme tient des dispositions combinées des articles 113, alinéas 1 et 2, et 117, alinéa 2, de la loi du 24 juillet 1966 le pouvoir d'ester en justice au nom de la société, au même titre que le président du conseil d'administration et qu'il a, dès lors, la faculté devant la juridiction où les parties se défendent elles-mêmes, de donner à toute personne de son choix un pouvoir spécial aux fins de représentation de la société en justice, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS : CASSE ET ANNULE (...).

D3, Document n° 9 : Com., 23 octobre 2012 – Convention de prestation de services

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 21 juin 2011), qu'en 1995, M. X... a été nommé directeur général et président du conseil d'administration de la société Mécasonic ; qu'en 2005, la société Mécasonic a conclu avec la société PGCD, dont le gérant et associé unique est M. X..., une convention de prestations de service ; qu'en 2007, M. X... ayant été démis de ses fonctions de directeur général de la société Mécasonic et le contrat conclu avec la société PGCD ayant été résilié, cette dernière et M. X... ont assigné la société Mécasonic et demandé le paiement à la société PGCD de l'indemnité contractuelle de résiliation du contrat ; que la société Mécasonic a ensuite fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, M. Y... étant désigné mandataire judiciaire, et M. Z... commissaire à l'exécution du plan de continuation ;

Attendu que M. X... et la société PGCD font grief à l'arrêt de rejeter la demande de la société PGCD en paiement par la société Mécasonic de l'indemnité contractuelle de résiliation au titre de la convention de prestation de service du 9 novembre 2005 alors, selon le moyen :

1°/ que dans les contrats synallagmatiques, l'obligation d'une partie trouve sa cause dans l'obligation de l'autre, qui en constitue la contrepartie ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté qu'aux termes de la convention du 9 novembre 2005, la société Mécasonic mettait à la charge de la société PGCD différentes prestations consistant dans la création et le développement de filiales à l'étranger, l'organisation et/ ou la participation à des salons professionnels, la définition de stratégie de vente dans les différents pays visés et la recherche de nouveaux clients à l'étranger ; qu'en prononçant l'annulation de cette convention pour absence de cause, aux motifs inopérants qu'elle constituait une véritable délégation à la société PGCD d'une partie des attributions de M. X... en qualité de directeur général de la société Mécasonic et faisait double emploi avec les fonctions de ce dernier, quand il résultait de ses propres constatations que le contrat litigieux mettait à la charge de la société PGCD des obligations déterminées dont la société Mécasonic était en droit de demander l'exécution, de sorte que la convention litigieuse comportait des contreparties réciproques et réelles, la cour d'appel a violé l'article 1131 du code civil ;

2°/ que la société PGCD faisait valoir que la convention du 9 novembre 2005 avait été conclue pour décharger M. X... d'une partie de ses attributions au sein de la société Mécasonic et que sa rémunération avait été corrélativement réduite de 40 %, de sorte que les obligations mises à la charge de la société PGCD ne faisaient pas double emploi avec celles de M. X..., qui ne les assumait plus, et avait vu de ce fait même sa rémunération sensiblement réduite ; qu'en prononçant néanmoins l'annulation pour défaut de cause de la convention litigieuse, en retenant qu'elle constituait une délégation à la société PGCD des fonctions de M. X... en tant que directeur général de la société Mécasonic et que les prestations mises à la charge de la société PGCD faisaient double emploi avec les obligations de M. X..., sans rechercher, comme elle y était expressément invitée, si celui-ci n'avait pas cessé d'assumer ces obligations qui avaient été transférées à la société PGCD, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1131 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir relevé qu'aux termes de la convention litigieuse, la société Mécasonic avait confié à la société PGCD les prestations de création et développement de filiales à l'étranger, d'organisation et (ou) de participation à des salons professionnels, de définition des stratégies de vente dans les différents pays visés et de recherche de nouveaux clients à l'étranger, l'arrêt retient qu'une telle convention constitue une

délégation à la société unipersonnelle dont M. X... est le gérant d'une partie des fonctions de décision, de stratégie et de représentation incombant normalement à ce dernier en sa qualité de directeur général de la société Mécasonic et qu'elle fait double emploi, à titre onéreux pour cette société, avec lesdites fonctions sociales ; qu'ayant ainsi fait ressortir que les obligations stipulées à la charge de la société Mécasonic étaient dépourvues de contrepartie réelle, la cour d'appel en a exactement déduit, sans avoir à faire la recherche dès lors inopérante visée à la seconde branche, que la convention litigieuse était dépourvue de cause et devait en conséquence être annulée ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi (...).

D3, Document n° 10 : Com., 10 septembre 2013 – Expertise de Gestion

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la société Wolters Kluwer France et M. X..., que sur le pourvoi incident relevé par le comité d'entreprise de la société Wolters Kluwer France ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 14 décembre 2011), qu'une opération de restructuration du groupe Wolters Kluwer mise en oeuvre en 2007, dite « Cosmos », a donné lieu à la transmission des patrimoines de neuf sociétés de ce groupe à la société par actions simplifiée Wolters Kluwer France (la société WKF), filiale de la société Holding Wolters Kluwer France (la société HWKF) ; que pour les besoins de la réalisation de cette opération, la société WKF a souscrit auprès de la société de droit néerlandais Wolters Kluwer International Holding BV un emprunt au moyen duquel elle a remboursé le compte courant ouvert dans ses livres par la société HWKF ; que le comité d'entreprise de la société WKF a, sur le fondement des dispositions de l'article L. 225-231 du code de commerce, fait assigner les sociétés WKF et HWKF et demandé la désignation d'un expert chargé de présenter un rapport sur cette opération et plus précisément sur les modalités et les conséquences de son financement par la société WKF ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu que la société WKF fait grief à l'arrêt d'accueillir la demande d'expertise, alors, selon le moyen :

1°/ que conformément à l'article L. 225-231 du code de commerce, le comité d'entreprise dispose de la faculté de demander la désignation d'un expert aux fins d'examiner une ou plusieurs opérations de gestion, mais le juge ordonnant l'expertise doit s'assurer, au préalable, de ce que la demande ne risque pas de porter atteinte à l'intérêt social ; qu'en se bornant à retenir que l'opération dite « Cosmos », et notamment l'emprunt de 445 millions d'euros, acte de gestion, souscrit par la société WKF auprès de la société tête du groupe et destiné à rembourser le compte courant de la société HWKF, ouvert lors du processus de cession/ fusion de neuf sociétés filiales ayant donné lieu à la création de la société WKF, avait privé les salariés de la société WKF de leur droit à participation légale aux résultats de l'entreprise, la cour d'appel qui a néanmoins ordonné une expertise relative à l'ensemble de l'opération de cession/ fusion sans rechercher si cette expertise n'était pas de nature à porter atteinte à l'intérêt social a, en statuant ainsi, privé sa décision de base légale au regard de la disposition susvisée ;

2°/ que conformément à l'article L. 225-231 du code de commerce, le comité d'entreprise qui demande la désignation d'un expert aux fins d'obtenir un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion doit limiter sa demande d'investigations à la société au sein de laquelle il exécute son mandat de représentation ; qu'en se déterminant, pour ordonner une expertise aux fins d'examiner le processus d'ensemble de cession/ fusion de neuf filiales, par le fait que le volume de l'emprunt souscrit auprès de la société WKIH BV par la société WKF aux fins d'acquiescer ces sociétés était la conséquence directe de ce processus, la cour d'appel qui a ainsi étendu les opérations d'expertise au-delà de la société WKF au sein de laquelle le comité d'entreprise demandeur représente les salariés, a violé la disposition susvisée ensemble les articles L. 2321-1 et L. 2321-2 du code du travail ;

3°/ que conformément à l'article L. 225-231 du code de commerce, l'expertise de gestion que le comité d'entreprise a la faculté de demander en justice doit présenter un caractère d'utilité ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, en écartant le moyen développé par la société WKF faisant valoir que les comités d'entreprise des

sociétés concernées par le processus de cession/ fusion avaient été pleinement informés, que leurs experts n'avaient formulé aucune réserve notamment quant à l'emprunt ultérieurement contesté, et à la valorisation des sociétés, et que l'expert judiciaire désigné par l'ordonnance entreprise avait déposé son pré rapport, confirmant les expertises antérieures, sans rechercher si l'expertise demandée par le comité d'entreprise présentait un caractère d'utilité a, en statuant ainsi, privé sa décision de base légale au regard de la disposition susvisée ;

Mais attendu, d'une part, que la cour d'appel, qui a jugé que l'ensemble des conditions prévues par l'article L. 225-231 du code de commerce étaient réunies, n'avait pas à rechercher, en outre, si la mesure d'expertise qu'elle a, en conséquence, décidé d'ordonner était de nature à porter atteinte à l'intérêt de la société WKF ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que la demande du comité d'entreprise portait sur les conditions dans lesquelles cette société avait souscrit auprès de la société tête du groupe un emprunt de 445 millions d'euros destiné à rembourser le compte courant de la société HWKF, créé lors du processus complexe ayant conduit à la transmission, par voie de fusion, du patrimoine de plusieurs sociétés du groupe à la société WKF, la cour d'appel n'a fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 225-231 du code de commerce en prenant ces éléments en considération pour déterminer la mission de l'expert ;

Et attendu, enfin, qu'ayant relevé que pour s'opposer à l'expertise sollicitée, la société WKF s'appuyait sur des éléments tirés du pré-rapport de l'expert désigné par le premier juge, faisant ainsi ressortir que cette mesure n'était pas dépourvue d'utilité, la cour d'appel a procédé à la recherche visée par la troisième branche ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que le comité d'entreprise fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré son action irrecevable en ce qu'elle était dirigée contre la société HWKF, alors, selon le moyen :

1°/ que conformément à l'article L. 225-231 du code de commerce, le comité d'entreprise d'une société peut solliciter en référé la désignation d'un ou de plusieurs experts chargés de présenter un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion de cette société ainsi que le cas échéant des sociétés qu'elle contrôle au sens de l'article L. 233-3 du même code ; qu'en l'espèce, le comité d'entreprise de la société WKF a sollicité la désignation d'un expert aux fins principalement de présenter un rapport sur un acte de gestion réalisé par cette société, à savoir la souscription par cette dernière d'un emprunt de 445 millions d'euros auprès de sa société mère ; qu'afin de justifier la mise en cause de la société HWKF le comité d'entreprise faisait notamment valoir dans ses conclusions que les opérations visées par l'expertise avaient été menées sous le contrôle et à l'initiative de cette dernière et qu'elle y était tout particulièrement impliquée ; qu'en rejetant néanmoins comme irrecevable la demande formée par le comité d'entreprise à l'encontre de la société HWKF sans s'expliquer sur ce moyen, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que conformément à l'article L. 225-231 du code de commerce, le comité d'entreprise d'une société peut solliciter en référé la désignation d'un ou de plusieurs experts chargés de présenter un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion de cette société ainsi que, le cas échéant, des sociétés qu'elle contrôle au sens de l'article L. 233-3 du même code ; que ces dispositions ne font pas obstacle à ce que, dans le cadre d'une expertise portant sur une opération de gestion menée par une société, d'autres sociétés puissent être mises en cause si la nature de l'opération de gestion faisant l'objet de l'expertise le justifie ; qu'en rejetant comme irrecevable la demande du comité d'entreprise de la société WKF tendant à voir mise en cause de la société HWKF dans le cadre de l'expertise sollicitée au motif que la société HWKF n'est pas une société contrôlée par la société WKF, la cour d'appel a violé l'article susvisé par fausse application ;

Mais attendu qu'après avoir exactement rappelé que si la demande formée par un comité d'entreprise sur le fondement des dispositions de l'article L. 225-231 du code de commerce n'a pas à être précédée d'une question écrite, elle obéit, pour le surplus, aux conditions posées par ce texte, la cour d'appel, qui était saisie

par le comité d'entreprise de la société WKF d'une demande relative à une opération relevant de la gestion de cette société, en a justement déduit, répondant par là-même aux conclusions invoquées, que la demande était irrecevable en ce qu'elle était dirigée contre la société HWKF ; que le moyen n'est pas fondé ;

REJETTE les pourvois (...).

D3, Document n° 11 : Com., 24 juin 2020 – Expertise *in futurum*

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 16 novembre 2017), rendu en matière de référé, sur renvoi après cassation (chambre commerciale, financière et économique, 15 septembre 2015, pourvoi n° 13-25.275), après avoir obtenu du président d'un tribunal de commerce, sur le fondement de l'article L. 225-231 du code de commerce, la désignation d'un expert chargé d'établir un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion de la société Vici Carpets, dont M. A... était le président, et le dépôt de ce rapport, la société Acosta SPF (la société Acosta), estimant que l'expert n'avait pu mener à bien sa mission en raison du refus de la société Vici Carpets de communiquer certaines pièces, a demandé au juge des référés qu'une mesure d'expertise soit de nouveau attribuée au même expert, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile. Cette demande a été rejetée.

Examen du moyen unique

Sur le moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

2. La société Acosta fait grief à l'arrêt de confirmer l'ordonnance rendue le 27 janvier 2012 par le président du tribunal de commerce de Dunkerque en toutes ses dispositions alors « que toute personne disposant d'un motif légitime peut obtenir du juge des référés la désignation d'un expert pour rechercher et établir contradictoirement la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un procès éventuel ; qu'en déboutant la société Acosta de sa demande d'expertise *in futurum*, aux motifs inopérants que l'expertise de gestion ordonnée précédemment sur le fondement de l'article L. 225-231 du code de commerce a une finalité informative différente de celle sollicitée sur le plan probatoire en vue d'une action en justice sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, que dans ses écritures, la SA Acosta "n'excipe pas, soit d'anomalie dans l'établissement des comptes ou d'une impossibilité d'accès, n'étant pas argué que les rapports annuels de gestion aient été celés, les comptes de bilan non vérifiés ou non publiés", et que "les éléments relatifs aux cessions d'actifs immobiliers ont fait l'objet d'une analyse par l'expert précédemment commis", sans toutefois rechercher, comme elle y était invitée, si l'expertise sollicitée concernant "les prix de transfert intragroupe des achats de Vici Carpets de fils synthétiques auprès de Domogroup pour la période du 1er juillet 1996 au 31 décembre 1999, les prestations de services facturées à Vici Carpets par le Domo Group pour la période du 1er janvier au 31 décembre 1999, l'origine et l'évolution du compte courant Domo Coordination Center pour la période du 1er janvier 1996 au 31 décembre 1999, et les conditions de vente de biens immobiliers de Vici Carpets réalisées le 22 décembre 2005 et le 19 décembre 2007" ne se justifiait pas par la perspective d'une action en responsabilité, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 145 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 145 du code de procédure civile :

3. Aux termes de ce texte, s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.

4. Pour rejeter la demande d'expertise formée par la société Acosta, l'arrêt retient que l'expertise de gestion ordonnée précédemment sur le fondement de l'article L. 225-231 du code de commerce a une finalité informative différente de celle sollicitée sur le plan probatoire en vue d'une action en justice sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile et que dans ses écritures, la société Acosta n'excipe ni d'anomalie dans l'établissement des comptes ni d'une impossibilité d'accès et ne prétend pas que les rapports annuels de gestion aient été celés ou les comptes de bilan non vérifiés ou non publiés. Il retient encore que les éléments relatifs aux cessions d'actifs immobiliers ont fait l'objet d'une analyse par l'expert précédemment commis.

5. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'expertise sollicitée concernant « les prix de transfert intragroupe des achats de Vici Carpets de fils synthétiques auprès de Domogroup pour la période du 1er juillet 1996 au 31 décembre 1999, les prestations de services facturées à Vici Carpets par le Domogroup pour la période du 1er janvier au 31 décembre 1999, l'origine et l'évolution du compte courant Domo Coordination Center pour la période du 1er janvier 1996 au 31 décembre 1999, et les conditions de vente de biens immobiliers de Vici Carpets réalisées le 22 décembre 2005 et le 19 décembre 2007 » ne se justifiait pas par la perspective d'une éventuelle action en responsabilité, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche

Enoncé du moyen

6. La société Acosta fait le même grief à l'arrêt alors « que le juge ne doit pas méconnaître les termes du litige ; qu'en l'espèce, la société Acosta avait fait valoir dans ses conclusions par lesquelles elle sollicitait une expertise sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, que des anomalies de nature à mettre en cause la responsabilité des dirigeants de la société Vici Carpets avaient été révélées par l'expertise informative précédemment réalisée sur le fondement de l'article L. 225-231 du code de commerce, à savoir une présentation de faux bilan ; qu'en déboutant cependant la société Acosta de sa demande, au motif notamment que la société Acosta n'excipait pas d'anomalie dans l'établissement des comptes, la cour d'appel a méconnu les termes du litige en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 4 du code de procédure civile :

7. Selon ce texte, l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties.

8. Pour statuer comme il fait, l'arrêt retient encore que la société Acosta n'excipe pas d'anomalie dans l'établissement des comptes.

9. En statuant ainsi, alors que la société Acosta faisait valoir dans ses écritures que des anomalies de nature à mettre en cause la responsabilité des dirigeants de la société Vici Carpets avaient été révélées par l'expertise informative précédemment réalisée sur le fondement de l'article L. 225-231 du code de commerce, à savoir une présentation de faux bilan, la cour d'appel qui a méconnu les termes du litige a violé le texte susvisé.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 novembre 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens (...).