|  |
| --- |
| **CONTRATS D’AFFAIRES | DLGA** |
| SOMMAIRE   |  |  | | --- | --- | | 1. | L’évaluation des droits sociaux d’un associé sortant : la jurisprudence est conforme à la Constitution | | 2. | L’usufruitier de parts sociales n’a pas à être convoqué à toutes les assemblées | | 3. | La prévisibilité de la rupture d’une relation commerciale établie ne prive pas celle-ci de son caractère brutale | | 4. | Pas de relation commerciale établie quand tout nouveau contrat est précédé d’un appel d’offre | | 5. | Perd le droit au renouvellement le locataire non immatriculée pour l’activité réellement exercée dans le local loué | | |

Bonjour,

Nous sommes heureux de vous communiquer la newsletter Affaires / Commercial de la société d’avocats DLGA, revenant sur quelques points marquants de l’actualité juridique en ces matières. Nous vous en souhaitons bonne lecture.

# L’évaluation des droits sociaux d’un associé sortant : la jurisprudence est conforme à la Constitution

Le Conseil constitutionnel s’est prononcé sur l’interprétation constante de l’article 1843-4 du Code civil dans sa rédaction résultant de la loi n° 78-9 du 4 janvier 1978 par la Cour de cassation. Cet article prévoyait que la valeur des droits sociaux d’un associé qui les cède, qui se retire ou qui est exclu de la société est, en cas de contestation, fixée par un expert désigné par accord des parties ou parle juge des référés.

L’interprétation donnée par la Cour de cassation était qu’en cas de retrait la date que doit retenir l’expert pour évaluer les droit sociaux est, non pas celle où l’associé a manifesté sa volonté de se retirer, mais la date qui est la plus proche de celle du remboursement de la valeur des droits sociaux (Cass. com 4-05-2010 n° 08-20.693 ; Cass. Com 15-01-2013 n° 12-11.666 ; Cass. Com. 16-09-2014 n° 13-17.807).

Cette interprétation a été contestée devant le Conseil constitutionnel par la voie d’une question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Selon le requérant, l’interprétation retenue par la Cour de cassation en ce qu’elle conduit à retenir comme date d’évaluation des droits sociaux non celle à laquelle l’associé les a cédés, s’est retiré ou a été exclu de la société mais celle qui est la plus proche du remboursement de la valeur de ces droits, porte atteinte au droit de propriété. L’atteinte au droit de propriété résulterait du fait qu’entre la décision de sortie de la société et la date retenu pour l’évaluation des droits sociaux, l’associé cédant, retrayant ou exclu, qui ne disposerait plus de ses droits de vote, pourrait se voir imposer une perte de valeur sur laquelle il n’aurait aucune prise.

Le Conseil constitutionnel a jugé que l’interprétation retenue par la Cour de cassation ne méconnait pas le droit de propriété. En premier lieu, parce qu’elle ne prévoit pas la possibilité d’exclure un associé ou de le forcer à céder ses titres ou à se retirer et se borne à déterminer la date d’évaluation de la valeur des droits sociaux. En deuxième lieu, parce qu’entre la décision de sortie de la société et la date de remboursement des droits sociaux, l’associé conserve ses droits patrimoniaux et perçoit les dividendes de ses parts sociales. En troisième lieu, parce que l’associé pourrait intenter une action en responsabilité contre ses anciens associés si la perte provisoire de valeur de la société résultait de manœuvres de leur part. Enfin, le Conseil constitutionnel a estimé que la jurisprudence critiquée permettait une juste évaluation de la valeur litigieuse des droits sociaux cédés.

Conseil constitutionnel, QPC 16-9-2016 no 2016-563, Publié au JO du 18-9 texte no 35.

La date que doit retenir l’expert chargé d’évaluer en cas de contestation les droits sociaux d’un associé sortant est la plus proche de celle du remboursement de la valeur des droits sociaux. Cette obligation ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété.

Les modifications qui ont été apportées à l’article 1843-4 du Code civil par l’ordonnance du 31 juillet 2014 relative au droit des sociétés ne remettent pas en cause la solution retenue par le Conseil constitutionnel. Le I de l’article modifié n’indique pas la date de l’évaluation des droits sociaux et confirme le recours à un expert pour fixer les conditions de prix d’une cession des droits sociaux d’un associé cédant, retrayant ou exclu. Le nouvel article précise que l’expert est tenu d’appliquer les éventuelles  règles et modalités de détermination de la valeur prévue par les statuts de la société ou par toute convention liant les parties.

# L’usufruitier de parts sociales n’a pas à être convoqué à toutes les assemblées

L’assemblée générale qui a pour objet des décisions collectives pour lesquelles le droit de vote appartient au nu-propriétaire ne peut pas être annulée au motif que l’usufruitier n’a pas été convoqué pour y participer.

En l’espèce, le nu-propriétaire de parts sociales d’une société civile immobilière (SCI) avait agi en annulation de l’assemblée générale pour défaut de convocation de l’usufruitier des parts. Il arguait que le droit de vote ne se confondait pas avec le droit de participer aux décisions collectives d'une assemblée générale et que, si la qualité d'usufruitier empêchait de prendre part aux votes relatifs à la vente de l'immeuble objet de la SCI, cette qualité d'usufruitier ne saurait exclure le droit qu'a l'usufruitier de participer aux décisions collectives. Le requérant affirmait ainsi qu’en ne prononçant pas la nullité de la délibération prise lors de l’assemblée générale, la cour d’appel avait violé l’article 1844 du Code civil.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoir du requérant. Elle a jugé que l'assemblée générale litigieuse ayant pour objet des décisions collectives autres que celles qui concernent l'affectation des bénéfices, ne saurait être annulée au motif que l’usufruitier des parts sociales, n'avait pas été convoquée pour y participer.

Cour de cassation, 3éme chambre civile, 15 septembre 2016 n° 15-15.172 (n° 939 FS-PB).

Dans cette décision, il semble que la haute juridiction a implicitement dénié la qualité d’associé de l’usufruitier de parts sociales.

Cette décision rendue en matière de société civile est transposable aux sociétés commerciales.

# La prévisibilité de la rupture d’une relation commerciale établie ne prive pas celle-ci de son caractère brutale

Même si la rupture de relations commerciales établies est prévisible, elle peut être brutale si la volonté de rompre ne s’est pas manifesté expressément.

En l’espèce, un importateur qui s’approvisionnait d’une centrale d’achats depuis 2003 avait cessé ses commandes en 2010. La centrale d’achats, s'estimant victime de la rupture brutale d'une relation commerciale établie, a assigné l’importateur en réparation de son préjudice sur le fondement de l’article L 442-6, I-5 du Code de commerce. L’importateur soutenait que la rupture était prévisible depuis deux ans et qu’elle ne pouvait pas être brutale. Il estimait que la prévisibilité de la rupture était établie par l'échange de deux correspondances : par le courriel en date du 8 janvier 2008 par lequel le dirigeant de la centrale d’achats faisait part au dirigeant de l’importateur de ce qu'il avait appris avec un peu de tristesse sa décision de les quitter, et par la télécopie du 14 février 2008 par laquelle le dirigeant de la centrale d’achat précisait au dirigeant de l’importateur qu'il n'avait d'autre choix que de s'orienter vers d'autres partenaires.

Les arguments de l’importateur ont été rejetés et sa responsabilité a été reconnue dès lors que l’importateur a cessé ses approvisionnements auprès de la centrale d’achat du jour au lendemain, sans lui adresser ni lettre de rupture, ni préavis écrit.

La Cour de cassation a estimait que le caractère prévisible de la rupture d'une relation commerciale établie ne prive pas celle-ci de son caractère brutal si elle ne résulte pas d'un acte du partenaire manifestant son intention de ne pas poursuivre la relation commerciale et faisant courir un délai de préavis.

Cour de cassation, Chambre commerciale, 6 septembre 2016 n° 14-25.891 (n° 715 FS-PBI).

Engage la responsabilité de son auteur et l’oblige à réparer le préjudice causé le fait de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie sans préavis écrit tenant compte de la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce (C. com. art. L 442-6, I-5o).

La prévisibilité d’une rupture d’une relation commerciale établie, qui n’aurait pas été formalisée par écrit par son auteur ni faisant courir un délai précis, ne saurait suffire à écarter la responsabilité de l’auteur de cette rupture.

# Pas de relation commerciale établie quand tout nouveau contrat est précédé d’un appel d’offre

Le cocontractant d’une entreprise qui organise une procédure d’appel d’offres pour le renouvellement des contrats place celle-ci dans une perspective de précarité des relations commerciales lui interdisant d’invoquer la rupture brutale d’une relation établie.

En l’espèce, une entreprise de nettoyage revendiquait le caractère établi de la relation commerciale entre elle et une société au sens de l’article L 442-6-1-5 du Code de commerce, en ce qu’elle avait exécuté des prestations de nettoyage et d’entretien pour le compte des agences et du siège sociale de la société de manière ininterrompue depuis 1977. Elle estimait que la circonstance que deux appels d’offre ont été émis durant ces 35 ans était insuffisante à qualifier la relation commerciale de précaire et ne pouvait remettre en cause son caractère établi.

La cour d’appel a considéré en premier lieu, que la mise en compétition de concurrents avant toute attribution des marchés ne pouvait laisser augurer l’entreprise de nettoyage que la relation commerciale avait vocation à perdurer. En deuxième lieu, qu’en répondant à l’appel d’offres en 2011, l’entreprise de nettoyage pouvait s’attendre à ne pas voir son contrat renouvelé si sa proposition ne constituait pas la meilleure offre. En troisième lieu, que la circonstance qu’elle avait gagné le premier appel offre en 2004, puis partiellement le second en 2004, ne pouvait lui laisser croire qu’elle remporterait obligatoirement le troisième appel d’offres, compte tenu de la mise en concurrence avec d'autres entreprises. En quatrième lieu, que cette mise en compétition avec des concurrents privait les relations commerciales avec l’entreprise de nettoyage de toute permanence garantie.

Enfin, la cour d’appel a jugé que la procédure d'appel d'offres comportait par essence pour l'entreprise qui s'y soumettait un aléa qu'elle ne pouvait ignorer et plaçait celle-ci dans une perspective de précarité des relations commerciales.

Faute de relations commerciales établies entre les parties, la Cour d’appel a empêché l’entreprise de nettoyage de se prévaloir des dispositions de l’article L 442-6-I-5 du Code de commerce.

Cour d’appel de Paris, chambre 5/4 7-9-2016 n° 14 /06517.

L’entreprise qui se soumet à une procédure d’appel d’offres ne peut légitimement s’attendre à la stabilité de la relation commerciale.

# Perd le droit au renouvellement le locataire non immatriculé pour l’activité exercée dans le local loué

Le locataire immatriculé au registre du commerce et des sociétés pour une activité qui ne correspond plus à celle réellement exercée ne peut pas se prévaloir du statut des droits commerciaux pour demander le paiement d’une indemnité d’éviction.

En l’espèce, le propriétaire de locaux commerciaux loués avait refusé la demande de renouvellement notifiée par son locataire et lui avait proposé une indemnité d’éviction. Ensuite, compte tenu du défaut d’immatriculation au registre du commerce et des sociétés pour l’activité réellement exercée dans les lieux par la locataire, le bailleur l’avait assigné en acquisition de la clause résolutoire et en déchéance du droit à une indemnité d’éviction.

La Cour d’appel avait rejeté la demande du bailleur en estimant en premier lieu, que la locataire était immatriculée à la date de la demande de renouvellement du bail, en deuxième lieu, que l’absence de modification de l’immatriculation ne constituait pas un manquement suffisamment grave pour justifier la déchéance du droit au paiement de l’indemnité d’éviction, faute pour le bailleur d’avoir mis en demeure son locataire de régulariser la situation, et en troisième lieu, que la loi ne prévoyait expressément que l’obligation d’immatriculation.

La Cour a censuré ce raisonnement en jugeant que la dénégation du droit au statut des baux commerciaux en raison du défaut d’immatriculation n’a pas à être précédée d’une mise en demeure, et que la société locataire était immatriculée au registre du commerce et des sociétés au titre d’une activité qui n’était pas celle réellement exercée dans les lieux loués.

Cour de cassation, 3éme Chambre civile, 22-9-2016 no 15-18.456 F-PB.

En 2002, la Cour de cassation avait jugé que l’immatriculation du locataire était une condition nécessaire pour bénéficier du statut des baux commerciaux (Cass. 3e civ. 30-1-2002 no 00-15.393 FS-D : RJDA 4/02 no 360).

En 2003, la Cour avait estimé que le défaut d’immatriculation du locataire au registre du commerce et des sociétés pour l’activité exercée dans les lieux loués au jour de la délivrance du congé le prive de son droit à renouvellement et au paiement d’une indemnité d’éviction (Cass. 3e civ. 1-10-2003 no 02-10.381 FS-PB : RJDA 1/04 no 20).

Dans cette décision, la haute juridiction en déduit que la locataire soumise à immatriculation doit déclarer l’activité effectivement exercée dans les locaux loués.