

LETTRE D'INFORMATION PVB

GROS PLAN SUR : Le coup d'accordéon ne peut être réalisé dans le but de frauder aux droits des minoritaires

Cass. com. 11
janvier 2017
n° 14-27.052

La Cour de cassation a retenu dans cet arrêt qu'une opération de coup d'accordéon doit être annulée dans le cas où, malgré l'apurement des dettes de la société, elle a pour unique objectif d'évincer des minoritaires.

Principes

Le recours au coup d'accordéon permet de garantir la poursuite de l'activité de la société, lorsque cette dernière a réalisé des pertes importantes. Il consiste, dans un premier temps, à réduire le capital social de la société à zéro : à cette occasion, l'ensemble des titres de la société sont annulés et les pertes sont apurées à hauteur du montant du capital social réduit. Dans un second temps, il est nécessaire de procéder à une augmentation de capital à l'occasion de laquelle les associés (identiques aux précédents et/ou de nouveaux associés) apportent des fonds à la société.

Dans cette opération, la réduction de capital à zéro peut conduire à l'exclusion d'associés existants, notamment si ces derniers n'ont pas la possibilité financière de participer à l'augmentation de capital qui suit, ou si les associés majoritaires décident de supprimer le droit préférentiel de souscription dont bénéficient les associés afin de les empêcher de souscrire.

Ainsi, pour être valide, la jurisprudence retient qu'il ne doit y avoir aucun abus de majorité de la part des associés majoritaires, ni fraude aux droits des minoritaires qui enfreindrait le principe d'égalité entre associés.

Dans l'arrêt de la Cour de cassation du 11 janvier 2017, les faits étaient les suivants :

Trois personnes morales étaient associées d'une société par actions simplifiée, dont l'une était associée majoritaire. Au mois d'août, le Président convoque une Assemblée Générale Extraordinaire afin de réaliser un coup d'accordéon justifié par le fait que les capitaux propres étaient inférieurs à la moitié du capital social et que des investissements complémentaires étaient nécessaires. Cependant, lors de cette Assemblée Générale, a été décidée la suppression du droit préférentiel de souscription des associés minoritaires et l'associé majoritaire a souscrit l'intégralité des actions nouvelles créées lors de l'augmentation de capital. L'associé initialement majoritaire est donc devenu associé unique de la société à l'issue du coup d'accordéon.

La Cour de cassation a retenu plusieurs arguments pour considérer les délibérations de cette Assemblée Générale Extraordinaire comme nulle :

- Le juge ont retenu que la société était, certes en difficulté, mais que sa survie n'était pas en jeu à la date de convocation de l'assemblée ;
- La procédure à respecter lorsque les capitaux propres deviennent inférieurs à la moitié du capital social ne l'a pas été. La dernière assemblée générale ordinaire annuelle ayant approuvé les comptes ne mentionnait pas ce point. Par ailleurs, aucune assemblée n'a été tenue dans les quatre mois de l'approbation des comptes afin de statuer sur la dissolution ou non de la société ;
- La date de l'Assemblée Générale Extraordinaire, fixée au mois d'août, et l'indisponibilité des associés pour être présents à celle-ci, ont permis aux juges de retenir la fraude aux droits des minoritaires ;

- La souscription des actions nouvelles par l'associé majoritaire lors de l'augmentation de capital a été réalisée par compensation de créance. La Cour de cassation a donc pris en compte le fait qu'aucune trésorerie n'a été apportée à la société, pour rejeter l'argument relatif aux besoins de financement de la société ;
 - La suppression du droit préférentiel de souscription ne concerne que les associés minoritaires.
- ⇒ **De manière générale, la Cour de cassation a conclu que l'objectif essentiel de l'opération était d'évincer les associés minoritaires de la société, sans qu'un quelconque élément puisse établir l'intérêt social de la société dans l'opération de coup d'accordéon.**

ACTUALITES :

FISCAL

TAXE SUR LA VALEUR AJOUTEE ET HOLDING

CJUE ord. 12-1-2017 aff. 28/16, 6^e ch., MVM Magyar Villamos Művek Zrt

Les problématiques de TVA relatives aux sociétés holding font l'objet d'une jurisprudence abondante. La présente décision de la Cour de Justice de l'Union Européenne s'inscrit dans un effort de clarification.

Au cas particulier, une société holding était en charge de la gestion stratégique de son groupe. Ayant acquis des services juridiques, de gestion d'entreprise et de relations publiques à la fois pour ses filiales, pour le groupe et pour elle-même, elle n'a pas refacturé le coût desdits services ou la TVA y afférente à ses filiales. En outre, la gestion stratégique du groupe était opérée à titre gratuit faute d'avoir fixé une rémunération générale pour celle-ci. Ainsi, l'absence de tels flux de facturation/refacturation a conduit la Cour de Justice de l'Union Européenne à rejeter la déductibilité de la TVA d'amont grevant les services rendus à titre gratuit par une société holding à ses filiales dans le cadre de leur gestion.

Il a en effet été jugé que, **dans ce contexte, l'immixtion de la société holding dans la gestion de ses filiales ne constitue pas une activité économique.**

Bien que la taxe sur la valeur ajoutée ne connaisse pas les problématiques d'acte anormal de gestion, une gestion maladroite peut donc entraîner un manque à gagner en matière de TVA.

COMMERCIAL

Cass. com.
01/03/2017
n° 15-15.448

ACTION EN CONCURRENCE DELOYALE POUR PRATIQUE COMMERCIALE TROMPEUSE : CLARIFICATION DES CRITERES A PRENDRE EN COMPTE

Une société française se fournissait auprès d'une société syrienne en savons artisanaux fabriqués à Alep en Syrie. Suite à la cessation de leur relation, la société française a commercialisé un savon sous la dénomination « savon tradition Alep » fabriqué en Tunisie de telle sorte que la société syrienne a invoqué un trouble manifestement illicite pour obtenir notamment des mesures d'interdiction et de destruction sous astreinte des produits commercialisés par la société française.

La Cour d'appel constate que l'emballage du "savon tradition Alep" commercialisé par la société française présente de très grandes similitudes avec les emballages du savon "Alep", véritable savon d'Alep de la société syrienne « *tant par les couleurs, le graphisme et les éléments descriptifs ; [...] que le nom Alep figure en gros caractères strictement identiques, de même que l'indication "100 % d'origine naturelle" dans un cadre de couleur et l'indication "Floressance par nature" en caractères semblables, tandis que la mention "Made in Tunisie" ne figure qu'en petits caractères à l'arrière de l'étiquette* ».

Les juges du fonds considèrent donc que cette situation est de nature à induire en erreur les clients sur l'origine du produit en leur faisant croire que ce savon provient de la ville d'Alep, comme ceux qui leur étaient précédemment vendus et qu'elle est constitutive de concurrence déloyale à l'égard de la société syrienne.

La Cour de cassation précise quels sont les critères qui doivent être pris en compte par le juge en cas d'action en concurrence déloyale pour pratiques commerciales trompeuses.

Elle censure l'arrêt précité car selon elle, les juges du fond n'ont pas vérifié si les éléments retenus altèrent ou sont de nature à altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur.

Cass. com.
15 mars 2017,
n° 15-20.577,

AGENT COMMERCIAL – PERTE DU DROIT A INDEMNITE

L'agent commercial, en cas de cessation de ses relations avec le mandant, a droit à une indemnité compensatrice en réparation du préjudice subi, sauf si la preuve d'une faute de sa part est rapportée par le mandant (C. com., art. L. 134-12 et L. 134-13). Une application de ces règles a été faite dans l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 15 mars 2017.

Une société qui avait mis fin au contrat d'agent commercial qui la liait à son agent, se voit assigner par ce dernier en paiement d'une indemnité de cessation de contrat.

L'agent contestait le motif de faute grave à l'origine de la rupture du contrat, la faute grave de l'agent commercial étant celle qui porte atteinte à la finalité commune du mandat d'intérêt commun et rend impossible le maintien du lien contractuel.

La demande de l'agent est rejetée, tout comme son pourvoi : tant son comportement que ses négligences qui ont contribué à dégrader l'image de la société et entraîné la perte de marchés éventuels, ont constitué un manquement suffisamment grave pour justifier la rupture du contrat sans indemnité compensatrice.

SOCIETES

Cass. com.
31 janvier 2017,
n° 15-17.093,

RESPONSABILITE DE LA BANQUE POUR NON-SUBSTITUTION DE CAUTION APRES UNE CESSION DE PARTS SOCIALES

La Cour de cassation considère qu'une banque commet une faute à l'égard d'une caution lorsqu'elle ne procède pas à une substitution de caution résultant d'un acte de cession de parts sociales d'une société, dès lors que certains faits matériels permettent de démontrer qu'elle s'était engagée à procéder à cette substitution.

En l'espèce, un associé d'une société se porte caution solidaire d'emprunts consentis par une banque à cette même société. Un an plus tard, cet associé cède 70 % des parts qu'il détient dans la société. Concomitamment, les acquéreurs s'engagent à payer à la banque, dans la limite de 70 %, les sommes qui



seraient réclamées au cédant au titre des cautionnements consentis par lui, en précisant que cet engagement deviendrait caduc dès que la banque les aurait substitués dans les engagements de caution. La banque, informée de la cession, avait fait signer des avenants aux contrats de prêts pour tenir compte de ladite cession, les acquéreurs avaient adhéré la garantie décès invalidité ITT, mais la substitution de caution n'avait pas été réalisée.

Lors de l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire à l'encontre de la société, la banque a donc poursuivi le cédant en tant que caution et ce, pour l'intégralité des engagements de caution. La Haute Juridiction n'a pas donné raison à la banque et a limité la condamnation de la caution à hauteur de 30 % des sommes dues, considérant que l'ensemble des faits susmentionnés démontraient que la banque s'était engagée à procéder à la substitution de caution, et donc qu'elle avait failli à cet engagement.

CA Paris,
15 décembre
2016,
n° 15/24772

CONDITIONS D'EXERCICE DU DROIT DE COMMUNICATION D'UN ASSOCIE DE SARL

La Cour d'appel de Paris retient, dans cet arrêt, qu'un associé ne peut pas exiger d'avoir accès librement au siège social de la société, en raison de son droit de communication des documents sociaux. En effet, si tout associé de SARL a le droit, à toute époque, de prendre par lui-même connaissance de certains documents sociaux au siège de la société (C. com. art. R 223-15, al. 1), ce droit n'empêche pas le gérant de lui demander de venir au siège social sur rendez-vous, notamment en raison de la taille peu importante de l'entreprise, et du caractère conflictuel de leurs relations.