

Chronique de droit des sociétés



Michel Storck
Professeur



Isabelle Riassetto
Docteur en Droit

Centre de droit des affaires
de l'Université Robert Schuman (Strasbourg III)

2. Société civile immobilière (art. 1844 et 1844-10 C. civ). Absence de convocation de certains associés à l'assemblée générale. Cause de nullité des décisions collectives. Faculté pour tout associé de s'en prévaloir

Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives. Viole les articles 1844 et 1844-10 du code civil la cour d'appel qui rejette la demande d'annulation des décisions prises par l'assemblée générale consécutive à une annulation de cessions de parts sociales, alors que tout associé peut se prévaloir de l'absence de convocation d'un associé à l'assemblée générale.

Cass. 3^e civ., 21 octobre 1998, Mme Angeli et a. c/SCI Domaine de Grignon et a. (n° 1257 PF) : Jurisdata, n° 003908 ; JCP 1999, éd. G, p. 211, éd. E, p. 185, note Y. Guyon ; D. Affaires 1999, p. 40, obs. M. B. ; Bull. Joly 1999, §24, p. 107, note L. Grosclaude ; Droit des sociétés, janvier 1999, p. 10, obs. T. Bonneau ; RIDA 12/98, p. 987, chron. P. Le Cannu, rapp. C. Masson-Daum.

L'arrêt Angeli, rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation en date du 21 octobre 1998 ne revêt pas seulement l'apparence d'un arrêt de principe. Il n'est pas exagéré d'avancer qu'il en a également la portée, de par sa contribution essentielle au droit des sociétés civiles, directement concernées, mais aussi au droit des sociétés commerciales régies sur ce point par les mêmes règles. Cet arrêt de cassation partielle (15) donne un éclairage nouveau sur le fondement et le régime de l'action en nullité des décisions collectives pour défaut de convocation. Dans cette espèce, le défaut de convocation présentait la particularité d'être consécutif à l'annulation rétroactive d'une cession de parts sociales. Deux associés d'une société civile immobilière, tiers à la cession et convoqués régulièrement, demandaient l'annulation des décisions collectives prises entre la cession et l'annulation de cette dernière pour défaut de convocation corrélative des cédants. La cour d'appel de Grenoble a repoussé leur prétention, estimant que les demandeurs en annulation ne peuvent se prévaloir de l'absence de convocation d'autres associés dans la mesure où les décisions leur feraient grief et que le non-respect du formalisme prévu dans les statuts ne pouvait entraîner la nullité d'une assemblée que si l'absence des associés avait une incidence sur les décisions adoptées. La troisième

chambre civile censure cet arrêt au visa de l'article 1844 du code civil qui fonde le droit pour tout associé de participer aux décisions collectives, en affirmant en conséquence celui pour chaque associé de se prévaloir de l'absence de convocation d'un associé à une assemblée générale. Un tel manquement constitue une cause de nullité (I) qui peut être demandée par tout associé (II), même régulièrement convoqué.

I Le défaut de convocation d'un associé est une cause de nullité d'une décision collective à laquelle l'arrêt de la 3^e chambre civile de la Cour de cassation, en date du 21 octobre 1998, attribue un fondement novateur permettant de préciser efficacement les conditions de bien-fondé de l'action en annulation.

Le visa de l'arrêt porte sur les articles 1844 et 1844-10 du code civil. Selon l'alinéa 3 de ce dernier : «*La nullité des actes ou délibérations des organes de la société ne peut résulter que de la violation d'une disposition impérative du présent titre ou de l'une des causes de nullité des contrats en général*». Or la convocation des associés ne figure pas au nombre des dispositions du titre IX du code civil, mais à l'article 40 du décret du 3 juillet 1978. Toutefois, dans l'arrêt Angeli, la troisième chambre civile ne s'est pas située sur ce terrain pour donner une interprétation extensive de l'article 1844-10, comme l'avait fait précédemment la première chambre civile (16). Elle fonde sa décision de cassation sur l'article 1844 du code civil qui pose le principe selon lequel «*Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives*», bien que ce texte ne contienne pas précisément une règle de convocation. Ce faisant, elle apporte deux solutions implicites mais non moins importantes : elle réaffirme, d'une part, le caractère impératif du droit de participer aux décisions collectives (17) et admet, d'autre part, que le défaut de convocation porte atteinte à ce droit fondamental de l'associé.

Par ailleurs, cet arrêt renseigne utilement sur les conditions auxquelles le défaut de convocation est susceptible d'entraîner l'annulation des décisions collectives.

Il importe tout d'abord qu'un défaut de convocation soit constaté. Une interprétation restrictive de cet arrêt conduit cependant à affirmer qu'une irrégularité de convocation ne peut justifier l'annulation sur le fondement de l'article 1844 (18). Cette analyse mérite d'être nuancée. Il convient en effet de réserver l'hypothèse dans laquelle l'irrégularité porte atteinte au principe posé par l'article 1844 en ayant empêché

l'associé de participer aux délibérations de l'assemblée. Nonobstant cette considération, il demeure qu'une simple irrégularité pourra entraîner la nullité de la décision collective sur le fondement de l'article 40 du décret de 1978. A cela, il faut ajouter que la troisième chambre civile ouvre un champ d'application très vaste à la nullité en ne posant aucune condition tenant au motif ou à l'origine du défaut de convocation : simple négligence, volonté d'écarter des minoritaires, etc. En l'espèce, le défaut de convocation présentait la particularité de découler de la rétroactivité de l'annulation des cessions de parts sociales litigieuses, l'annulation des cessions conférant rétroactivement aux cédants la qualité d'associé et, partant, l'absence de convocation aux assemblées tenues entre les cessions et le prononcé de l'annulation. Cette conséquence parfaitement logique de l'effet mécanique de la rétroactivité n'est pas exempte de tout reproche en ce qu'elle constitue un facteur d'insécurité juridique et de perturbation de la vie sociale. L'on observe en ce sens que la loi sur les sociétés commerciales contient certaines dispositions restreignant la portée de la rétroactivité (19). La solution de l'arrêt *Angeli* s'inscrit cependant dans une tendance récente à étendre le recours à la nullité des délibérations des organes sociaux, tendance allant à contre-courant de la politique générale du droit des sociétés visant à limiter les causes et effets de cette sanction.

Ensuite, un défaut de convocation suffit-il à fonder l'action en annulation ? La troisième chambre civile refuse de retenir la restriction tenant à l'incidence de l'associé non convoqué sur la décision sociale invoquée par la cour d'appel ; elle réaffirme ce faisant la condamnation de la théorie du « vote utile » (20). En revanche, il semble logique de considérer qu'une condition supplémentaire est sous-entendue par l'arrêt : celle de l'absence de participation effective de l'associé non convoqué à la délibération dont la nullité est demandée. Une décision de la cour d'appel de Paris, en date du 23 juin 1998 (21), a déjà étendu aux sociétés civiles la règle de l'irrecevabilité de la demande en nullité pour convocation irrégulière quand tous les associés étaient présents et représentés posée par l'article 159 alinéa 2 de la loi de 1966. La condition s'explique en l'espèce par le fondement légal de la solution : l'article 1844 du code civil. Pour pouvoir justifier la violation de ce texte, le défaut de convocation doit être à l'origine du défaut de participation de l'associé non convoqué à l'assemblée. En conséquence, il est logique d'admettre que la participation effective de ce dernier s'oppose à ce que l'action en annulation puisse être considérée comme bien fondée. Et cette règle vaut quel que soit l'associé qui se prévaut du défaut de convocation.

II « *Tout associé peut se prévaloir du défaut de convocation d'un associé à l'assemblée générale* ». Par cette affirmation sans ambages, la troisième chambre civile de la Cour de cassation innove en ouvrant grand la porte du droit d'agir en nullité des décisions collectives pour défaut de convocation. Elle reconnaît ainsi à tout associé le droit de se prévaloir non seulement de son propre défaut de convocation, mais surtout de celui d'un autre associé.

De la sorte, l'arrêt *Angeli* offre à tout associé régulièrement convoqué le droit de contester une décision sociale au motif que le principe de collégialité n'a pas été respecté. La solution est pleinement justifiée puisque l'action en nullité se fonde sur la violation de l'article 1844 du code civil qui pose une règle de fond. Si le droit de participer aux décisions col-

lectives est un droit fondamental de tout associé au même titre que celui de participer aux bénéfiques, le vice de défaut de convocation qui y porte atteinte est un vice de portée générale. Il peut donc être invoqué par tout associé. L'on peut y voir l'expression d'une nullité absolue, sanction d'une disposition impérieuse du titre IX du code civil. L'on ne manquera pas non plus de souligner la dimension « sociale » de cette action en nullité, expression de la théorie de l'acte collectif. Cette décision s'inscrit à cet égard dans la mouvance actuelle tendant au renforcement du principe de collégialité.

D'aucuns (22) ont cependant d'ores et déjà émis certaines objections à l'encontre de cette décision, regrettant que la Haute juridiction n'ait pas réservé le droit d'invoquer la nullité à l'associé pouvant se prévaloir de la violation d'un intérêt personnel, voire même par référence à l'intérêt social. Cette solution est néanmoins parfaitement cohérente au regard des principes qui la gouvernent. Le droit de participer aux assemblées n'est assorti d'aucune restriction tirée de l'intérêt social. Et dès l'instant où l'on admet que la nullité sanctionne une règle de fond et non de forme, aucun intérêt personnel n'est exigé. Il faut donc approuver la censure de l'arrêt de la cour d'appel ayant décidé que les demandeurs en annulation ne pouvaient se prévaloir du défaut de convocation que dans la mesure où les décisions prises leur feraient grief (23).

Cette décision comporte toutefois implicitement sa propre limite : l'action en annulation pour défaut de convocation est ouverte à tout associé, mais seulement à l'associé. Elle ne saurait appartenir à toute personne qui aurait eu connaissance d'un défaut de convocation, tel un commissaire aux comptes. Le fondement de la nullité, traduisant la dimension « sociale » de cette action, justifie qu'il en soit ainsi. En revanche, l'absence de l'associé qui se prévaut de la nullité à la décision ne devrait logiquement pas justifier une privation de son droit d'agir. L'article 1844 lui confère en effet le droit mais non l'obligation de participer aux assemblées.

En dépit du caractère systématique de la nullité qu'elle instaure, cette décision mérite d'être accueillie sans réserve au regard des conséquences déduites par la Cour de cassation du droit pour tout associé de participer aux décisions collectives figurant à l'article 1844 du code civil.

I. R.

(15) Le premier moyen rejeté portait sur une demande de dissolution anticipée pour justes motifs (disparition de l'affectio societatis). La solution rendue sur ce point n'offrant aucune originalité, elle n'appelle donc guère d'observation particulière.

(16) Cass. 1^{re} civ., 4 octobre 1988 : *Bull. civ.* IV, n° 271 ; *Rev. Sociétés* 1989, p. 62, note Y. Guyon.

(17) V. sur le fondement de l'article 59 de la loi du 24 juillet 1966 : Cass. com. 1^{er} janvier 1994 : *JCP* 1994, éd. E., pan. p. 305 ; *Rev. Sociétés* 1994, p. 278 ; note M. Lecene-Marenaud ; *Dr. sociétés* 1994, n° 45, note T. Bonneau ; *Bull. Joly* 1994, § 68, p. 279, § 62, p. 249, obs. J.-J. Daigre ; *Defrénois* 1994, art. 35786, n° 2, p. 556, obs. P. Le Cannu ; *RTD civ.* 1994, p. 644, note F. Zenati.

(18) En ce sens : L. Grosclaude, note préc., p. 110.

(19) V. par ex. l'article 97-3 de la loi de 1966 en vertu duquel la nullité de la nomination d'un administrateur « n'entraîne pas celle des délibérations auxquelles a pris part l'administrateur irrégulièrement nommé ».

(20) Cass. 3^e civ., 22 février 1989 : *Bull. civ.* III, n° 47 ; D. 1990, inf. rap. p. 87 ; Cass. com. 24 avril 1990 : *JCP. E.* 1991, II, p. 122 note M. Jeantin.

(21) *Dr. sociétés* 1998, n° 138, p. 10.

(22) V. P. Le Cannu, « Nullité et participation des associés aux décisions collectives », *chron. préc.*, n° 27 ; L. Grosclaude, note préc., p. 110-111.

(23) L'on ne manquera pas de relever une scorie de rédaction de l'arrêt de la cour d'appel qui a omis d'employer le mot « que » devant l'expression « dans la mesure où », ce qui rend la formule peu cohérente.