Lextenso

BULLETIN JOLY SOCIÉTÉS

ACTUALITÉ DU DROIT DES SOCIÉTÉS

À LA UNE

SOCIÉTÉS PAR ACTIONS

Validité des engagements souscrits pour une SAS : indifférence à l'objet comme à l'intérêt social ? → PAGE 627

Jean-François Barbièri

ÉCLAIRAGE

L'AMF et le droit de vote → PAGE 616

Alain Couret

CHRONIQUE

Actualité du registre du commerce et des sociétés (2017-2018) → PAGE 659

Sous la direction de Jean-Marc Bahans

Votre revue OFFERTE sur tous vos écrans

KIOSQUE Lextenso

NOVEMBRE 2018 - N° 11

p. 609 à 672

BULLETIN JOLY SOCIÉTÉS ACTUALITÉ DU DROIT DES SOCIÉTÉS

Direction scientifique

Hervé Le Nabasque,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)

Comité scientifique

Jean-François Barbièri,
professeur au CDA (université Toulouse 1 Capitole)
et au CREOP (université de Limoges)
Alain Couret,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Jean-Jacques Daigre,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Reinhard Dammann,
avocat associé, cabinet Clifford Chance
Bruno Dondero,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Paul Le Cannu,
professeur émérite à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Dominique Ledouble,
expert financier
Hervé Le Nabasque,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Daniel Lepeltier,
docteur en droit
François-Xavier Lucas,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
ancien directeur scientifique
Catherine Maison Blanche,
senior consultant, Allen & Overy LLP
Hugues Mathez,
avocat associé, cabinet White & Case
Didier Poracchia,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Arnaud Reygrobellet,
professeur à l'université Paris Nanterre
Xavier Vamparys,
Directeur juridique corporate, CNP Assurances
Daniel Villey,
avocat associé, cabinet Villey Girard Grolleaud AARPI

Comité de rédaction

Droit commun
Paul Le Cannu,
professeur émérite à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Didier Poracchia,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Hugo Barbier,
professeur à Aix-Marseille université
Edmond Schlumberger,
professeur à l'université Paris 8 - Vincennes Saint-Denis

Sociétés par actions
Hervé Le Nabasque,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
Antoine Gaudemet,
professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)

Sociétés de personnes et autres groupements
François-Xavier Lucas,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)
ancien directeur scientifique
Philippe Dupichot,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)

Audit et contrôle des comptes
Jean-François Barbièri,
professeur au CDA (université Toulouse 1 Capitole)
et au CREOP (université de Limoges)

Fusions acquisitions
Bruno Dondero,
professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)

Restructuration des sociétés en difficulté
Eva Mouial-Bassilana,
professeur à l'université Nice Sophia Antipolis
Irina Parachkévova-Racine,
professeur à l'université Nice Sophia Antipolis

Directeur de la publication Emmanuelle Filiberti
Rédactrice en chef Audrey Faussurier • **Rédactrice** Perrine Scholer

Revue éditée par Lextenso éditions SA
70, rue du Gouverneur Général Félix Éboué – 92131 Issy-les-Moulineaux Cedex
Dépôt légal : à parution • N° CPPAP : 0422 T 82874 • ISSN 1285-0888
Imprimé par Chirat • 744, rue de Sainte-Colombe - 42540 Saint-Just-la-Pendue
sur des papiers produits en Autriche et au Portugal, issus de forêts gérées durablement ;
0% de fibres recyclées ; impact gaz à effet de serre pour un exemplaire : 159 g éq. CO_2
Abonnement : Tél. 01 40 93 40 40 • abonnements@lextenso.fr
Abonnement France 2018 : 355 € HT - Abonnement étranger 2018 : 391 €
Prix au numéro France : 39 € HT - Prix au numéro étranger : 43 €

Le Bulletin Joly Sociétés peut désormais être cité de la manière suivante : BJS déc. 2013, n° 110y6, p. 824.

SOMMAIRE

Bulletin n° 11 • Novembre 2018

ACTUALITÉ PAGE 614

ÉCLAIRAGE

119d9 **L'AMF et le droit de vote** PAGE 616

Alain Couret

Dans un souci de promotion du droit de vote, l'AMF vient de publier le rapport d'un groupe de travail dont elle avait suscité la création en 2017, et dont elle a fait siennes les sept propositions en les transposant dans sa recommandation n° 2012-05 sur les assemblées générales des sociétés cotées. À noter également la publication d'un guide à l'usage des investisseurs.

DROIT COMMUN

119b9 **L'utilisation du nom de famille notoire après cession de la société titulaire du droit de marque** PAGE 619

Rémi Dalmau

Cass. com., 10 juill. 2018, n° 16-23694, FS–PB

À l'occasion d'un conflit sur l'usage commercial d'un nom patronymique dans lequel une société opposait à un ancien actionnaire un usage du nom contractuellement prohibé au moment de la cession de titres, la Cour de cassation qualifie d'acte de disposition la restriction d'usage du nom pour garantir une protection des droits sur le nom, sans réellement y parvenir en raison de la possibilité d'agir en concurrence déloyale.

119c0 **Erreur grossière de l'expert de l'article 1843-4 du Code civil, date d'évaluation et décote de minorité** PAGE 623

Bastien Brignon

CA Aix-en-Provence, 21 juin 2018, n° 16/14298

L'expert doit, dans l'évaluation des parts sociales, se situer à la date la plus proche de la cession (C. civ., art. 1843-4). Il ne commet pas d'erreur grossière dans l'accomplissement de sa mission lorsqu'il s'abstient, en s'en expliquant, de prendre en compte, au titre d'éléments prévisionnels, des comptes annuels non encore approuvés, ni lorsqu'il refuse d'appliquer une décote de minorité aux parts faisant l'objet de l'évaluation, aucun associé n'étant majoritaire.

À signaler également PAGE 626

SOCIÉTÉS PAR ACTIONS

119c5 **Validité des engagements souscrits pour une SAS : indifférence à l'objet comme à l'intérêt social ?** PAGE 627

Jean-François Barbièri

Cass. com., 19 sept. 2018, n° 17-17600, Sté LS investissements, F–D

Une SAS est engagée envers les tiers même par les actes de son président qui ne relèvent pas de l'objet social, sauf preuve d'un dépassement que connaissait le tiers ou qu'il ne pouvait ignorer au regard des circonstances. Cette preuve ne saurait résulter de ce que le tiers aurait exigé copie de l'autorisation d'engager la société.

La contrariété à l'intérêt d'une SAS ne constitue pas, par elle-même, une cause de nullité des engagements souscrits en son nom.

119c7 **À la recherche du préjudice personnel subi par l'associé** PAGE **629**

Jean-Jacques Ansault
Cass. com., 30 mai 2018, n° 17-10393, SA Regimédia, F–D
À l'occasion de plusieurs actions en responsabilité diligentées par des actionnaires, la chambre commerciale rappelle toute l'importance que revêt la distinction entre le « préjudice social » et le préjudice personnel subi par un associé. Convaincante sur le plan du droit, cette opposition soulève toutefois quelques difficultés pratiques notamment en ce qu'elle aboutit à conférer, dans certaines circonstances, une immunité de fait à certains tiers qui ont adopté un comportement, à l'évidence, condamnable.

SOCIÉTÉS DE PERSONNES ET AUTRES GROUPEMENTS

119c9 **Devoir de loyauté du dirigeant en cas de « simples pourparlers » avec un tiers acquéreur** PAGE **634**

Arnaud Reygrobellet
Cass. com., 10 juill. 2018, n° 16-27868, SARL Pléiade, F–D
Manque à son devoir de loyauté le dirigeant cessionnaire qui n'informe pas l'associé cédant de négociations en cours avec un tiers en vue de la revente des titres objet de la cession, peu important leur état d'avancement.

À signaler également PAGE **638**

RESTRUCTURATION DES SOCIÉTÉS EN DIFFICULTÉ

119c8 **Responsabilités fiscale et pour insuffisance d'actif : la solidarité permet le cumul** PAGE **639**

Eva Mouial-Bassilana
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-13626, Sté Méditerranée production, F–PBI
La solidarité prononcée contre le dirigeant social (CGI, art. 1745), qui constitue une garantie de recouvrement de la créance fiscale et ne tend pas à la réparation d'un préjudice, ne fait pas obstacle à la condamnation de ce dirigeant à supporter, à raison de la faute de gestion consistant à soustraire la société à l'établissement et au paiement de l'impôt et à omettre de passer des écritures en comptabilité, tout ou partie de l'insuffisance d'actif de la société.

119e0 **Entrée en vigueur de l'absolution du dirigeant simplement négligent poursuivi en comblement de passif** PAGE **641**

François-Xavier Lucas
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-15031, F–PBI
En l'absence de disposition contraire prévue par elle, la loi du 9 décembre 2016, qui écarte, en cas de simple négligence dans la gestion de la société, la responsabilité du dirigeant au titre de l'insuffisance d'actif, est applicable immédiatement aux procédures collectives en cours et aux instances en responsabilité en cours.

119c1 **Procédure collective à l'égard d'un associé tenu aux dettes sociales et application de la loi dans le temps** PAGE **643**

Bernard Saintourens
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-13282, F–D
Le caractère distinct de la procédure devant être ouverte à l'égard d'un associé indéfiniment et solidairement responsable du passif social, par application de l'article L. 624-1 du Code de commerce (réd. ant. à la loi n° 2005-845, du 26 juillet 2005, qui l'a abrogé), fait obstacle à la recevabilité d'une telle demande d'ouverture après le 1er janvier 2006, date d'entrée en vigueur de cette loi, même si la procédure collective de la société a été ouverte antérieurement.

119c6 **Responsabilité pour insuffisance d'actif et faillite personnelle : chaque condition compte !** PAGE **646**

Soraya Messaï-Bahri
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 16-28681, F–D
Des carences en matière de gestion ne suffisent pas à établir la responsabilité pour insuffisance d'actif du dirigeant, dès lors qu'aucun lien de causalité entre cette faute et l'insuffisance d'actif n'est caractérisé.
La faillite personnelle du dirigeant pour avoir poursuivi une exploitation déficitaire, ne pouvant conduire qu'à la cessation des paiements, ne peut être prononcée faute d'avoir recherché si c'est dans son intérêt personnel qu'il a abusivement poursuivi une telle exploitation.

118z9 **Aggravation de l'insuffisance d'actif et condamnation du dirigeant en cas de faute de gestion** PAGE **649**

Laurence Fin-Langer
Cass. com., 4 juill. 2018, n° 17-14575, F-D
Dès lors qu'un ancien dirigeant a contribué par sa faute de gestion à une simple aggravation de l'insuffisance d'actif, déjà importante, il peut être condamné à prendre en charge tout ou partie du passif.

118z5 **Inopposabilité à la procédure d'insolvabilité anglaise d'actes relatifs à des biens situés en France : compétence du juge français ?** PAGE **651**

Fabienne Jault-Seseke et David Robine
Cass. com., 24 mai 2018, n° 16-20520, Sté Wirecard, FS–D
La Cour de cassation interroge la CJUE afin de déterminer si les juridictions françaises sont susceptibles d'être compétentes pour connaître d'actions relatives à des biens situés en France alors même que ces actions sont liées à une procédure d'insolvabilité ouverte en Angleterre.

119c2 **Cumul du prononcé de la faillite personnelle et de l'interdiction de gérer** PAGE **655**

Jean-Baptiste Perrier
Cass. com., 24 mai 2018, n° 17-11743, F–D
Le prononcé de la faillite personnelle par le juge commercial contre un dirigeant déjà condamné à une interdiction de gérer par le juge pénal ne méconnaît pas le principe ne bis in idem*, dès lors que la durée cumulée de ces sanctions, ayant chacune le caractère d'une punition, n'excède pas la limite maximale de 15 ans.*

À signaler également PAGE **658**

CHRONIQUE

119c4 **Actualité du registre du commerce et des sociétés (2017-2018)** PAGE **659**

Sous la direction de Jean-Marc Bahans
L'activité normative relative au domaine du droit applicable à la matière du RCS a été plutôt raisonnable durant la période juillet 2017-septembre 2018. Divers textes intéressant la publicité des sociétés ont toutefois été adoptés et l'on notera tout particulièrement la parution du décret du 18 avril 2018 apportant des précisions pour la définition et l'identification des bénéficiaires effectifs. La période écoulée est aussi marquée par une jurisprudence très significative de la Cour de cassation et des juges du fond portant sur de nombreuses questions revêtant une importance pratique indéniable dans la vie des sociétés et ayant une incidence directe sur leurs droits et obligations à l'égard du RCS. La CJUE a également rendu cette année une décision abondamment commentée, l'arrêt Polbud*, admettant presque sans réserve le transfert de siège social des sociétés à l'intérieur de l'UE dont nous préciserons les conséquences pratiques au regard du RCS. Enfin, comme chaque année, des avis du CCRCS ont contribué à éclairer des questions pour lesquelles on ne dispose pas souvent de jurisprudence.*

Table chronologique des sources commentées

2017

JUIN

Cass. crim., 20 juin 2017, n° 14-85879, PB ..... p. 659 119c4

JUILLET

Ord. n° 2017-1162, 1er juill. 2017 : JO, 13 juill. 2018 ..... p. 659 119c4
Ord. n° 2017-1180, 19 juill. 2017 : JO, 21 juill. 2017 ..... p. 659 119c4

SEPTEMBRE

Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-12479, PB ..... p. 659 119c4
Cass. com., 20 sept. 2017, n° 15-24644, PB ..... p. 659 119c4

OCTOBRE

CA Rouen, 26 oct. 2017, n° 16/04223 ..... p. 659 119c4

NOVEMBRE

CJUE, 25 nov. 2017, n° C-106/16, Polbud ..... p. 659 119c4

2018

JANVIER

Cass. 3e civ., 25 janv. 2018, n° 17-10885, F–D ..... p. 659 119c4

FÉVRIER

Cass. com., 7 févr. 2018, n° 16-24481, PB ..... p. 659 119c4
Cons. const., 8 févr. 2018, n° 2017-689 QPC ..... p. 659 119c4
CA Amiens, 8 févr. 2018, n° 17/04347 ..... p. 659 119c4
Cass. com., 14 févr. 2018, n° 16-21077 ..... p. 659 119c4

MARS

Rép. min. n° 14 : JOAN, 6 mars 2018, p. 1951 ..... p. 659 119c4

AVRIL

Cass. crim., 5 avr. 2018, n° 16-83984, F–PB ..... p. 638 119d4
D. n° 2018-284, 18 avr. 2018 : JO, 20 avr. 2018 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-002, 25 avr. 2018 ..... p. 659 119c4

MAI

T. com. Bobigny, 18 mai 2018, n° 2018S07031 ..... p. 659 119c4
Cass. soc., 24 mai 2018, n° 17-12560, FS–PB ..... p. 658 119d6
Cass. soc., 24 mai 2018, n° 16-18621, FS–PB ..... p. 658 119d7
Cass. soc., 24 mai 2018, n° 17-15630, FS–PB ..... p. 658 119d8
Cass. com., 24 mai 2018, n° 16-20520, Sté Wirecard, FS–D ..... p. 651 118z5
Cass. com., 24 mai 2018, n° 17-11743, F–D ..... p. 655 119c2
Cass. com., 30 mai 2018, n° 17-10393, SA Regimédia, F–D ..... p. 629 119c7

JUIN

Cass. 3e civ., 7 juin 2018, n° 16-27680, FS–PBI ..... p. 638 119d3
CA Aix-en-Provence, 21 juin 2018, n° 16/14298 ..... p. 623 119c0

JUILLET

Rapp. groupe de travail de l'AMF, « Droits des actionnaires et vote en assemblée générale », juill. 2018 ..... p. 616 119d9
Cass. com., 4 juill. 2018, n° 17-16056, F–PB ..... p. 659 119c4
Cass. com., 4 juill. 2018, n° 17-14575, F-D ..... p. 649 118z9
Cass. com., 10 juill. 2018, n° 16-23694, FS–PB ..... p. 619 119b9
Cass. com., 10 juill. 2018, n° 16-27868, SARL Pléiade, F–D ..... p. 634 119c9
TGI Bobigny, ord., 12 juill. 2018, n° 18/00003 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-005, 18 juill. 2018 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-006, 18 juill. 2018 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-007, 18 juill. 2018 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-008, 18 juill. 2018 ..... p. 659 119c4
CCRCS, avis n° 2018-010, 18 juill. 2018 ..... p. 659 119c4

AOÛT

L. n° 2018-727, 10 août 2018, art. 55 ..... p. 659 119c4
T. com. Dunkerque, ord., 10 août 2018, n° 2018OP565 ..... p. 659 119c4

SEPTEMBRE

L. n° 2018-771, 5 sept. 2018, art. 84 : JO, 6 sept. 2018 ..... p. 614 119e4
L. n° 2018-771, 5 sept. 2018, art. 104, VII, 2° : JO, 6 sept. 2018 ..... p. 614 119e6
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-13626, Sté Méditerranée production, F–PBI ..... p. 639 119c8
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-15031, F–PBI ..... p. 641 119e0
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 17-13282, F–D ..... p. 643 119c1
Cass. com., 5 sept. 2018, n° 16-28681, F–D ..... p. 646 119c6
Cass. 2e civ., 6 sept. 2018, n° 17-14988, F–D ..... p. 626 119d0
A., 14 sept. 2018 : JO, 21 sept. 2018 ..... p. 614 119e5
Cass. com., 19 sept. 2018, n° 17-17600, Sté LS investissements, F–D ..... p. 627 119c5
Cass. com., 26 sept. 2018, n° 16-13917, F–D ..... p. 638 119d2

OCTOBRE

Proj. L. n° 10, 3 oct. 2018 : portant suppression de surtranspositions de directives européennes en droit français ..... p. 614 119e8
AMF, recomm. n° DOC-2012-05, mod., 5 oct. 2018 ..... p. 616 119d9
AMF, guide « S'informer sur le vote en assemblées générales », 10 oct. 2018 ..... p. 616 119d9
Cass. com., 10 oct. 2018, n° 16-25076, F–D ..... p. 626 119d1
Cass. com., 10 oct. 2018, n° 17-12564, F–D ..... p. 638 119d5
L. n° 2018-898, 23 oct. 2018, art. 20 : JO, 24 oct. 2018 ..... p. 614 119e4

Pour soumettre un article au comité de rédaction, merci d'adresser votre fichier à l'adresse suivante : audrey.faussurier@lextenso.fr