

Cour de cassation

chambre commerciale

Audience publique du 25 juin 2013

N° de pourvoi: 12-17583

ECLI:FR:CCASS:2013:CO00661

Publié au bulletin

Rejet

M. Espel (président), président

SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard, SCP Blanc et Rousseau, SCP Nicolaý, de Lanouvelle et Hannotin, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le second moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Basse-Terre, 16 janvier 2012), que l'assemblée générale des actionnaires de la société anonyme Résidence hôtelière de la Pointe Batterie (la société) a décidé, le 24 juillet 2003, de procéder à une augmentation de capital par apports en numéraire ; que M. X... ayant déclaré y souscrire à hauteur de 2 150 actions nouvelles payables par compensation à hauteur de 14 000 euros et par chèque d'un montant de 7 500 euros pour le surplus, la société a décidé de ne pas donner suite à sa souscription ; que M. X... a demandé en justice à être rétabli dans ses droits d'actionnaire pour l'intégralité de celle-ci ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande alors, selon le moyen, qu'à défaut de libération intégrale des actions souscrites lors d'une augmentation de capital, le souscripteur demeure néanmoins titulaire des actions dont la valeur n'a pas été encore libérée ; qu'il appartient alors à la société de procéder à la vente forcée des actions non libérées, après avoir mis en demeure l'actionnaire défaillant d'exécuter son obligation de versement sous trente jours ; qu'en déboutant M. X... de sa demande de rétablissement dans ses droits d'actionnaire à hauteur de 2 150 actions nouvelles de la société RHPB auxquelles il avait souscrit, par la considération erronée que celui-ci n'avait pas libéré intégralement lesdites actions à la souscription, la cour d'appel a violé l'article L. 228-27 du code de commerce ;

Mais attendu que le consentement du souscripteur aux modalités fixées pour la réalisation d'une augmentation du capital social doit être pur et simple ; qu'ayant constaté, d'un côté, que la convocation à l'assemblée générale des actionnaires du 24 juillet 2003 précisait que l'augmentation de capital serait effectuée par l'émission de 15 000 actions nouvelles de 10 euros chacune « à libérer intégralement à la souscription » et, de l'autre, que M. X..., qui prétendait libérer une partie du montant de sa souscription par voie de

compensation, ne détenait aucune créance liquide et exigible sur la société, faisant ainsi ressortir que le contrat de souscription ne s'était pas formé à défaut d'acceptation par M. X... de l'exigence de libération intégrale des titres applicable à l'opération en cause, la cour d'appel, qui n'avait pas à faire application des dispositions de l'article L. 228-27 du code de commerce, lesquelles ne visent que le défaut de paiement des sommes restant dues dans le cas où la libération échelonnée des actions souscrites est admise, a statué à bon droit ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le premier moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

PAR CES MOTIFS :
REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, le condamne à payer la somme de 3 000 euros à M. Y... ; rejette sa demande ;

Rejette la demande présentée au titre de l'article 628 du code de procédure civile ;
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq juin deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits par la SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard, avocat aux Conseils, pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué D'AVOIR débouté monsieur X... de sa demande en nullité des délibérations adoptées lors de l'assemblée générale du 24 juillet 2003 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE c'est par une exacte appréciation de faits et du droit applicable que le tribunal a retenu qu'en l'absence de précision dans les statuts de la SA Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie, les actionnaires pouvaient être convoqués à l'assemblée générale par lettre simple ou adressée par la voie recommandée avec accusé de réception, et qu'en l'occurrence le courrier adressé le 4 juillet 2003 par cette dernière voie avait été retourné à l'expéditeur avec la mention « non réclamé », ce qui indique que le facteur a trouvé le destinataire, lui a laissé un avis de passage lui indiquant de retirer le pli au bureau de poste, mais que celui-ci n'a pas entendu le faire dans le délai de 15 jours prévu ; que monsieur X... soutient que son adresse exacte et complète serait "... 97116 Pointe Noire ", et que la convocation lui a été adressée " ... 97116 Pointe Noire ", ce qui serait irrégulier ; qu'il n'indique cependant pas si l'employé de La Poste a pu commettre une erreur dans la distribution du courrier entre deux adresses, et s'il existe deux Résidences Petite Anse à Pointe Noire ; que le motif de retour à l'expéditeur ne concerne pas une adresse incomplète mais une non-réclamation du courrier au bureau de poste ; que de même la SA Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie justifie qu'auparavant des courriers à lui adressés en recommandé avec accusé de réception et précisant la même adresse " Résidence Petite Anse " sans plus de précision, lui étaient parfaitement parvenus, monsieur X... ayant signé les accusés de réception ; que la cour relève enfin que curieusement monsieur X..., tout en prétendant n'avoir pas reçu le courrier de convocation à l'assemblée générale, l'a produit à l'appui d'une requête qu'il a présentée au président du tribunal de grande instance de Basse-Terre le 18 août 2003 sans préciser comment ce courrier était parvenu jusqu'à lui ; que c'est donc justement que le tribunal a

considéré la convocation régulière (arrêt, p. 6, quatrième à sixième alinéas) ;
ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE monsieur Flavien X... soutient que l'opération de recapitalisation qui a été décidée lors de l'assemblée générale des actionnaires du 24 juillet 2003 est nulle, puisqu'il n'a pas reçu la convocation à cette assemblée ; que les statuts de la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie ne prévoient pas la forme que doivent revêtir les convocations des actionnaires aux assemblées générales, et qu'en conséquence, et en application de l'article R. 225-67 du code de commerce, les actionnaires pouvaient être convoqués, soit par lettre simple, soit par lettre recommandée ; que de l'aveu même de monsieur Flavien X... il a été convoqué à l'assemblée générale par pli recommandé avec accusé de réception, pli qui a été retourné à l'expéditeur avec la mention " non réclamé retour à l'envoyeur " ; que la mention " non réclamée retour à l'envoyeur " qui est apposée par le préposé des postes ne signifie pas, contrairement à ce que soutient monsieur Flavien X... que l'adresse du destinataire est incomplète ou erronée, mais que le destinataire qui demeure bien à l'adresse indiquée, a choisi de ne pas retirer le pli qui lui est destiné et qui est conservé pour un temps au bureau de poste, ou qu'il a négligé de le faire ; que monsieur Flavien X... qui ne rapporte pas la preuve d'une quelconque irrégularité dans la convocation à l'assemblée générale du 24 juillet 2003 sera débouté de sa demande en nullité des résolutions qui y ont été adoptées (jugement, p. 4, onzième à treizième alinéas, p. 5, premier et deuxième alinéas) ;
ALORS QU'en affirmant, sans indiquer les éléments de preuve sur lesquels elle se fondait, que monsieur X... aurait produit à l'appui de sa requête présentée au président du tribunal de grande instance de Basse-Terre le 18 août 2003 « le courrier de convocation à l'assemblée générale » du 24 juillet 2003, cependant que la requête produite aux débats, dont l'objet tendait précisément à obtenir communication de l'avis de convocation en cause, se limitait à mentionner parmi les pièces produites un « courrier du conseil d'administration de la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie à monsieur X... en vue de l'opération " coup d'accordéon " » sans mention de la date de celui-ci ni de son objet précis, la cour d'appel a privé sa décision de motifs et violé l'article 455 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR débouté monsieur X... de sa demande de rétablissement dans ses droits d'actionnaire à hauteur de 2. 150 actions nouvelles de la société RHPB ;

AUX MOTIFS QUE par courrier du 4 juillet 2003 de convocation à l'assemblée générale mixte des actionnaires du 24 juillet suivant il était précisé aux actionnaires, notamment, que l'assemblée devait libérer sur une " augmentation du capital social d'une somme de 150. 000 euros en numéraire par l'émission de 15. 000 actions de 10 euros chacune, à libérer intégralement à la souscription, en espèces ou par compensation avec une créance liquide et exigible sur la société " ; que le 19 août 2003, par le truchement d'un huissier de justice porter d'une ordonnance rendue sur requête, monsieur X... a indiqué à la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie qu'il souscrivait à l'augmentation de capital décidée le 24 juillet précédent à hauteur de 21. 500 euros se décomposant en une libération en numéraire par chèque de 7. 500 euros, et le solde par compensation de sa créance qu'il détient à l'encontre de la société à hauteur de 14. 000 euros ; qu'il indiquait que sa créance totale s'élevait à 111. 265, 39 euros ; que le 24 octobre 2003 la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie lui indiquait ne pas donner suite à cette souscription dans la mesure où " lorsque les souscriptions d'actions sont libérées par compensation avec une créance liquide et exigible sur la société, il appartient au conseil d'administration d'établir l'arrêté de compte prévu à l'article 166 du décret du 23 mars 1967 ", et que les membres du conseil s'étaient réunis le 9 octobre 2003 et avaient constaté qu'il n'existait à son profit aucune créance liquide et exigible dans les comptes ce qui était certifié par le commissaire aux comptes, monsieur Y... ; que le conseil

d'administration avait dès lors rejeté sa souscription comme non intégralement libérée ; que monsieur X... soutient qu'à la date de sa souscription il détenait bien une créance compensable, c'est-à-dire liquide et exigible ; qu'or, s'il lui avait été délivré 3 ans plus tôt un relevé salarial établi le 4 février 2000 par le comptable de l'entreprise lui précisant qu'au 31 décembre 1999 il lui était dû environ 200. 000 francs, il ne justifie aucunement de ce que cette créance existait encore au mois d'août 2003 et qu'elle était compensable conformément aux dispositions de l'article 166 du décret sus indiqué devenu l'article R 225-134 du code de commerce ; qu'il fait ensuite état du jugement rendu le 28 novembre 2000 par le conseil de prud'hommes de Basse-Terre lui reconnaissant une créance de 110. 809, 09 euros sans toutefois mentionner que ce jugement était frappé d'appel lors de la souscription, et que postérieurement la cour l'a infirmé en retenant qu'il n'était pas créancier de son employeur au titre d'un rappel de salaire ou de congés payés ; qu'il est acquis par les décisions de justice versées au débat, tant pénales que civiles, qu'à la date de la souscription monsieur X... ne détenait aucune créance liquide et exigible contre la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie lui permettant de se libérer par compensation du montant de sa souscription d'actions ; que contrairement à ce qu'indique l'appelant, critiquant l'appréciation faite par le tribunal, la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie n'avait aucunement à prendre en considération la souscription d'action à hauteur des 7. 500 euros qu'il adressait par chèque ; que la convocation à l'assemblée générale de la société précisait en effet que l'augmentation du capital était effectuée par l'émission de 15. 000 actions de 10 euros chacune, " à libérer intégralement à la souscription ", en espèces ou par compensation avec une créance liquide et exigible sur la société ; que cette possibilité de libération intégrale, supérieure à ce qui est prévue aux statuts qui prévoient " le versement du quart au moins du montant nominal des actions souscrites " et la libération du surplus dans un délai maximum de cinq années, est possible sur décision du conseil d'administration en application des dispositions de l'article L. 225-129-1 du code de commerce lorsqu'il fixe les modalités de l'émission des titres, ou de l'assemblée générale ; que la somme de 7. 500 euros adressée par chèque ne correspondait pas à ces conditions de souscription des 2. 150 actions voulues par monsieur X... ; que la société n'avait aucunement à accepter, de manière subsidiaire et sans volonté exprimée par l'auteur de la souscription, une souscription moindre à hauteur des 7. 500 euros adressés comme voudrait le voir reconnaître monsieur X... ; que le jugement sera en conséquence confirmé (arrêt, p. 6, huitième et neuvième alinéas, p. 7, p. 8, premier alinéa) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE par bulletin en date du 19 août 2003, monsieur Flavien X... a indiqué vouloir souscrire 2. 150 actions nouvelles de la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie représentant une somme de 21. 500 euros dont il entendait se libérer par compensation d'une créance de 14. 000 euros qu'il indiquait détenir à l'encontre de la société et par le versement en numéraire de la somme de 7. 500 euros qu'il réglait au moyen d'un chèque tiré sur son compte bancaire ouvert à la Poste ; que l'article 166 du décret du 23 mars 1967, devenu l'article R 225-134 du code de commerce dispose " en cas de libération d'actions par compensation de créances sur la société, ces créances font l'objet d'un arrêté de compte établi par le conseil d'administration ou le directoire et certifié exact par le commissaire au compte " ; que monsieur Flavien X... ne rapporte nullement la preuve qu'il détenait au moment de la souscription, et dans les conditions de forme ci-dessus rappelées, une créance de 14. 000 euros à l'encontre de la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie, et qu'ainsi sa demande visant à le rétablir dans ses droits d'actionnaire à hauteur de 2. 150 actions nouvelles doit être rejetée ; que monsieur Flavien X... ayant clairement indiqué qu'il souhaitait souscrire 2. 150 actions nouvelles de la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie, il n'appartenait pas à cette société d'accueillir la souscription pour une quantité d'actions moindre, correspondant à la seule somme de 7. 500 euros que monsieur Flavien X... réglait par chèque ; que c'est donc à

bon droit que la société Résidence Hôtelière de la Pointe Batterie a considéré que la demande de souscription ne pouvait être suivie d'effet puisque ces causes n'étaient pas entièrement libérées ; qu'il résulte de tout ce qui précède que monsieur Flavien X... doit être débouté de la totalité de ses demandes (jugement, p. 5, troisième à huitième alinéas) ;

ALORS QU'à défaut de libération intégrale des actions souscrites lors d'une augmentation de capital, le souscripteur demeure néanmoins titulaire des actions dont la valeur n'a pas été encore libérée ; qu'il appartient alors à la société de procéder à la vente forcée des actions non libérées, après avoir mis en demeure l'actionnaire défaillant d'exécuter son obligation de versement sous trente jours ; qu'en déboutant monsieur X... de sa demande de rétablissement dans ses droits d'actionnaire à hauteur de 2. 150 actions nouvelles de la société RHPB auxquelles il avait souscrit, par la considération erronée que celui-ci n'avait pas libéré intégralement lesdites actions à la souscription, la cour d'appel a violé l'article L. 228-27 du code de commerce.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Basse-Terre , du 16 janvier 2012