

ACTUALITÉS CORPORATE | M&A OCTOBRE 2022

Irrévocabilité des dirigeants de SAS

La clause des statuts d'une SAS prévoyant ou ayant pour effet l'irrévocabilité de ses représentants légaux est valable selon la Cour d'appel de Paris.

Par un arrêt en date du 31 mars 2022, les juges du fond considèrent en effet que l'application combinée des statuts et du pacte d'associé ayant pour effet de rendre les fondateurs irrévocables de leurs mandats sociaux est parfaitement valable, « *les parties disposant d'une liberté contractuelle totale pouvant aller jusqu'à l'irrévocabilité des dirigeants* ».

[CA Paris, 31 mars 2022, n° 21/02463.](#)

Recours de l'associé d'une société en procédure collective

Un associé ne peut faire appel ou se pourvoir en cassation contre le jugement d'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire prononcée à l'encontre de sa société. A cet égard, il importe peu qu'il soit intervenu volontairement en première instance pour contester la déclaration d'état de cessation des paiements déclarée par celle-ci.

[Cass. Com., 14 sept. 2022, n°21-12.755, Inédit.](#)

Promesses synallagmatiques de cession : Le prix plafond ne peut suppléer le prix de base non déterminable

Le montant du prix plafond ne peut être retenu par défaut pour pallier à l'indétermination du prix de cession de base. Est donc nulle la promesse de cession qui ne prévoit qu'un prix plafond de rachat des titres.

[Cass. com., 21 sept. 2022, n° 20-16.994, Bull.](#)

Garantie d'actif et de passif : Indemnisation de la requalification de contrats de mission en CDI

L'indemnité de requalification de contrats de mise à disposition temporaire d'un salarié à une société en CDI entre dans le champ de la garantie de passif et doit à ce titre être indemnisée par le cédant quand bien même ces contrats ont été poursuivis par la société cédée postérieurement à la cession ; le droit à requalification étant né antérieurement à la cession. A contrario, l'indemnité de licenciement résultant de la cessation de la relation de travail avec l'intéressé postérieurement à la cession n'entre pas dans le champ de la garantie d'actif et de passif.

[Cass. com., 21 sept. 2022, n°20-18.965, Bull.](#)

Invalidité et inopposabilité de la clause de non-concurrence figurant dans un plan d'intéressement de droit étranger

Les dispositions (plus favorables) du droit français relatives à la validité d'une clause de non-concurrence sont applicables à un engagement de non-concurrence figurant dans un plan d'intéressement de droit néerlandais en vigueur au sein d'un groupe de sociétés.

Est en conséquence invalide et inopposable au salarié (bénéficiaire de l'intéressement) dont le contrat de travail relève du droit français, la clause de non-concurrence figurant dans ledit plan qui ne prévoit aucune contrepartie financière à l'engagement dudit salarié de ne pas faire concurrence aux sociétés du groupe.

[CA Paris, 5 oct. 2022, n°20/02903.](#)

Indemnité de licenciement entrant dans le champ de la garantie d'actif et de passif : Illustration

L'indemnité de licenciement due par une société dont les actions ont été cédées, suite au licenciement pour inaptitude d'un salarié ayant eu un accident avant la cession et à la dispense de le reclasser, trouve sa cause avant la cession et entre par conséquent dans le champ de la garantie d'actif et de passif souscrite à l'occasion de la cession.

[Cass. com., 6 juill. 2022, n°21-11.483, Inédit](#)

La prime de non conversion doit être prise en compte pour apprécier si le taux des obligations convertibles en actions (OCA) souscrites par une société liée est de marché

Dans une affaire relative à l'appréciation du caractère fiscalement déductible des intérêts sur OCA versés à une société liée, le Conseil d'Etat rappelle que c'est au débiteur qu'il incombe de démontrer que le taux d'intérêt appliqué est de marché et que cette preuve peut le cas échéant être rapportée par des comparables constitués d'emprunts obligataires (jurisprudence Siblu et Wheelabrator de 2019), avant d'indiquer que cette appréciation doit tenir compte de la valeur de l'option de conversion associée aux obligations émises.

[CE, 20 sept. 2022, n°455651.](#)

Nomination d'un mandataire *ad hoc* chargé d'une mission ponctuelle : Exit la preuve du blocage

La demande de désignation d'un mandataire *ad hoc* pour représenter la société dans le cadre d'une instance judiciaire l'opposant à ses fournisseurs (pour le cas où le gérant serait révoqué de ses fonctions au cas d'espèce), ne suppose pas que soit rapportée la preuve de circonstances rendant impossible le fonctionnement normal de cette société.

[Cass. com., 21 sept. 2022, n°20-21.416, Bull.](#)

Taux négatif, convention centralisée de trésorerie et acte anormal de gestion

En présence d'une convention de gestion de trésorerie conclue en 2009 pour laquelle la variabilité du taux retenu (EONIA moins 0,15%) conduisait à rémunérer les dépôts de fonds à un taux négatif limité à 0% par les parties, le Conseil d'Etat reproche au juge d'appel (à qui l'affaire est renvoyée) de ne pas avoir recherché si le contribuable avait agi conformément à son intérêt en concluant la convention en 2009 et les obligations qui en découlaient pour lui au cours des années en litiges (2012 à 2013).

[CE, 28 sept. 2022, n°461639.](#)

Révocation du dirigeant de SAS : Impossibilité pour un acte extra statutaire de déroger aux dispositions statutaires

Si les actes extra-statutaires peuvent compléter les statuts, ils ne peuvent pas s'y substituer.

Le dirigeant révoqué ne saurait ainsi prétendre à l'indemnité de révocation prévue dans un courrier signé concomitamment à sa nomination des lors que les statuts de la société stipulent expressément que la cessation, pour quelle que cause que ce soient et qu'elle qu'en soit la forme, de ses fonctions ne donnera lieu à aucune indemnité de quelque nature que ce soit.

[Com. 12 oct. 2022, n° 21-15.382, Bull.](#)