

ACTUALITÉS CORPORATE AVRIL 2024

Acte sous seing privé non daté : les parties à l'acte peuvent apporter par tout moyen la preuve de sa date

Au visa de l'article 1328 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 (nouveau C. civ., art. 1377), la Cour de cassation rappelle qu'un acte sous seing privé n'a de date contre les tiers que du jour où il a été enregistré, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui l'ont souscrit, ou du jour où sa substance est constatée dans un acte dressé par un officier public.

A contrario, entre les parties à un acte non daté, dont l'existence n'est pas contestée, la preuve de sa date peut être faite par tout moyen.

[Cass. com., 20 mars 2024, n°23-11.844, Bull.](#)

Garantie d'actif et de passif : Validité de l'accord transactionnel conclu sans en avoir informé le garant

Par cet arrêt, la Cour de cassation confirme la décision des juges du fonds ayant admis qu'une garantie de passif pouvait valablement être mise en jeu au titre d'une transaction conclue entre la société cédée et une ancienne salariée (devenue prestataire), nonobstant le manquement à l'obligation d'information préalable du garant en cas de conclusion de transactions.

Cette solution s'explique notamment par le fait que :

- le défaut d'information du garant n'était pas sanctionné expressément par la déchéance de la garantie : les juges du fond ne pouvaient en l'espèce, sans dénaturer les stipulations claires de la garantie de passif, étendre une sanction prévue par celle-ci à une situation pour laquelle elle n'avait pas été envisagée;
- la transaction était conforme aux intérêts du garant : les juges du fond ont déduit, de leurs constatations et appréciations que, face au risque d'une condamnation encore plus lourde, il était de l'intérêt du bénéficiaire de la garantie et du garant de convenir de la transaction critiquée.

[Cass. com., 4 avr. 2024, n°22-18.157.](#)

Cession d'actions : Preuve de la recherche d'une solution amiable préalable au litige

Le simple échange des parties sur leurs prétentions respectives, émises lors du déclenchement d'une garantie contractuelle préalable à l'introduction de l'instance judiciaire, ne constitue pas une preuve de la recherche d'une solution amiable imposée par le contrat de cession.

Il appartiendra donc aux parties de documenter leur phase de recherche d'une solution amiable.

[Cass. com., 4 avr. 2024, n°22-20.419.](#)

Dissolution de la SAS pour insuffisance des capitaux propres : Application d'office de l'article L. 225-248 du Code de commerce

En cas de demande de dissolution d'une SAS pour défaut de reconstitution des capitaux propres devenus inférieurs à la moitié du capital social, il appartient au juge de substituer d'office au fondement erroné (en l'espèce, le demandeur invoquait au moyen de ses prétentions l'extinction de l'objet de la société et la dissolution anticipée pour justes motifs, notamment en cas d'inexécution de ses obligations par un associé, ou de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société (C. civ., art. 1844-7, 2° et 5°)), les dispositions de l'article L. 225-248 du Code de commerce dès lors qu'il constate que les capitaux propres sont effectivement devenus inférieurs à la moitié du capital social et qu'aucune mesure de reconstitution n'a été prise.

[Cass. com., 13 mars 2024, n°22-15.164.](#)

Fusion-absorption : transmission de plein droit de la créance hypothécaire à la société absorbante

Le formalisme de l'endossement de la copie exécutoire à ordre, prescrit par la loi du 15 juin 1976 en matière de transmission de créance hypothécaire, n'est pas applicable lorsque la créance est transmise au cours d'une opération de fusion-absorption.

Par l'effet de la transmission universelle du patrimoine découlant de la fusion, la société absorbante se substitue à l'absorbée dans tous ses droits, biens et obligations et devient titulaire des créances (y compris hypothécaire) et des droits et actions qui leur sont attachés.

[Cass. com., 13 mars 2024, n°21-20.417, Bull.](#)

Preuve du taux d'intérêt de marché : qu'est-ce qu'une alternative réaliste ?

En matière d'IS, les intérêts servis à une entreprise liée ne sont en principe fiscalement déductibles qu'à concurrence du taux plafond prévu pour la déduction des intérêts de compte courant d'associés, sauf à l'entreprise emprunteuse à rapporter la preuve d'un taux de marché supérieur, c'est-à-dire du taux qu'elle aurait pu obtenir d'établissements ou d'organismes financiers indépendants dans des conditions analogues (CGI, art. 212).

Le Conseil d'Etat a jugé que cette preuve pouvait être rapportée par tous moyens et notamment par des études de rendement d'emprunts obligataires émanant d'entreprises se trouvant dans des conditions économiques comparables, lorsque ces emprunts constituent une alternative réaliste à un prêt intragroupe (CE 10 juillet 2019, n°429426, Sté Wheelabrator Group).

Dans un arrêt récent, le Conseil d'Etat explicite la manière d'apprécier une telle alternative en précisant que « *la taille d'une société n'est pas à elle seule de nature à faire obstacle à l'accès à ce marché et que le caractère réaliste, pour une société ayant recours à un prêt intragroupe, de l'hypothèse alternative d'un emprunt obligatoire ne s'apprécie qu'au regard des caractéristiques propres de cette société et de l'opération, les taux constatés sur ce marché devant le cas échéant être ajustés pour tenir compte des spécificités de la société en cause* »

[CE, 5 avril 2024, GEII Rivoli Holding, n°471139.](#)

Obligation de loyauté du dirigeant : Illustration en cas de démission de ses fonctions salariales

Le président du directoire d'une SA, par ailleurs salarié, qui n'informe pas les organes de direction de la faculté pour la société de renoncer à une clause de non-concurrence insérée dans son contrat de travail manque, en sa qualité de dirigeant, à son obligation de loyauté.

[Cass. com., 20 mars 2024, n°23-14.824.](#)

Cession de contrat : Précisions sur la forme de l'accord du cocontractant cédé et sur la sanction applicable en l'absence d'un tel accord

La rédaction de l'article 1612 al. 1 du Code civil, issue de [l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016](#) (i.e. « *Un contractant, le cédant, peut céder sa qualité de partie au contrat à un tiers, le cessionnaire, avec l'accord de son cocontractant, le cédé.* »), suscitait chez les praticiens, une certaine interrogation quant à la forme que devait prendre l'accord du cocontractant cédé dans la cession de contrat et quant à la sanction applicable en l'absence d'un tel accord.

La Cour de cassation met fin à cette interrogation en précisant que:

- L'accord du cédé à la cession du contrat peut être donné sans forme, pourvu qu'il soit non équivoque, et peut être prouvé par tout moyen ; et
- Le défaut d'accord du cédé n'emporte pas la nullité de la cession du contrat, mais son inopposabilité au cédé.

[Cass. com., 24 avril 2024, n°22-15.958, Bull.](#)