

## La cogérance n'est pas l'action conjointe

Il est entendu que la cogérance est une configuration qui, en raison de l'égalité de pouvoirs qu'elle emporte dans l'ordre interne et dans l'ordre externe, peut générer des conflits et des blocages souvent difficiles à dépasser, notamment au sein d'une société familiale. Encore faut-il, pour cela, que les cogérants s'opposent effectivement, ou que les statuts limitent leur capacité d'action individuelle.

En l'espèce ([Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 16 janvier 2020, n° 18-21394, F-D](#)), une SCI avait été constituée entre deux époux initialement égaux en capital et cogérants. L'essentiel de la nue-propriété de leurs parts avait fait l'objet d'une donation au profit de leurs enfants, les époux demeurant toutefois associés égaux et cogérants. Une fois divorcés, les relations se tendaient. La SCI, représentée par l'époux, assignait l'épouse fraîchement révoquée de ses fonctions de gérante, en paiement d'une indemnité d'occupation. En appel, la société était déboutée, motif pris de ce que l'assemblée générale n'avait pas autorisé l'action.

La Cour de cassation censure l'arrêt d'appel au visa de [l'article 1848 du code civil](#) pour manque de base légale. Chaque gérant peut en effet seul et séparément, dans les rapports entre associés, accomplir tout acte de gestion que commande l'intérêt de la société, sauf à démontrer qu'il a agi en dépassement de ses pouvoirs. Or, pour cela, il faut, soit qu'une clause des statuts limite l'action en justice de chaque gérant, soit encore que le cogérant exerce son droit d'opposition avant que l'opération ne soit conclue.

Orthodoxe, la solution permet d'utiles rappels sur un sujet, fréquent, que l'on croise pourtant peu dans les tables de jurisprudence : les aléas de la codirection égalitaire qui concernent aussi bien les sociétés civiles, que les SNC, les SCS et les SARL.

### ⇒ Le droit légal d'opposition

A titre liminaire, on pourrait s'étonner du visa de l'article 1848 du code civil. Il ne concerne en effet que les *rapports internes*, ceux « entre associés ». Or, pour l'exercice d'une action en justice, on aurait plutôt tendance à invoquer le pouvoir légal de représentation de la société civile, exercé seul et séparément par chaque gérant, conformément à [l'article 1849 du même code](#). La solution n'est pourtant pas surprenante.

D'abord, le gérant et associé, bien que tiers à la personne morale, n'est pas un tiers au groupement et plus largement, au contrat de société ([Civ. 3<sup>ème</sup>, 25 mai 2005, n° 03-16404](#)), ce qui rappelle que la notion de tiers, en droit des sociétés singulièrement, est susceptible de degrés. La Cour de cassation ne fait donc que réaffirmer une solution acquise en matière d'action en justice ([Civ. 1<sup>ère</sup>, 23 juin 1992, n° 90-18019](#)).

Ensuite, certes, en apparence, les droits d'opposition ou de veto visés aux articles 1848 et 1849 du code civil semblent distincts quant à leur champ. Dans un cas, ce sont les *opérations conclues* qui sont visées, dans les rapports entre associés ; dans l'autre, les *actes accomplis* par l'autre gérant, dans les rapports avec les tiers.

Il reste que l'opposition visée à l'article 1848 comme celle de l'article 1849 ne sont que les deux faces d'une même médaille.

Les actes de gestion, la formule est large, accomplis par les gérants peuvent déployer leurs effets en interne, comme dans les rapports avec les tiers. Seulement, l'efficacité de l'opposition de l'un aux actes de l'autre varie selon les intérêts en jeu.

Dans les rapports internes, elle ne vaut que si elle est faite à temps, c'est-à-dire avant que l'opération ne soit conclue, au cas particulier d'une assignation, avant la déclaration faite au greffe ([Soc. 3 mai 2011, n° 10-20084](#)).

Dans les rapports avec les tiers, l'opposition est en principe neutre, à moins, exception légale, « *qu'il ne soit établi qu'ils en ont eu connaissance* » conformément à l'article 1849 alinéa 2 du code civil, c'est-à-dire, qu'ils soient de mauvaise foi.

Justifiée, la solution pourrait poser des difficultés en raison de la lecture large que fait la Cour de cassation de la notion d'*opération conclue*, par exemple, en cas d'action en responsabilité contre un cogérant. Les risques de blocages sont donc importants. Ils ne doivent toutefois pas être exagérés.

D'une part, on sait que la convocation des associés à une assemblée ne peut être empêchée par l'autre gérant ([Com. 6 juin 1972, n° 70-11987](#)), ce qui sous-entend que les actes unilatéraux de chacun, purement internes (visant les rites sociétaires notamment), n'entrent pas dans le champ de l'opposition. Les associés peuvent donc toujours trancher les difficultés, voire solliciter une révocation judiciaire.

D'autre part, il est acquis que le silence d'un cogérant ne saurait valoir exercice implicite de son droit de veto. La solution est sous-entendue ici. Elle avait été énoncée clairement s'agissant d'une SAS en présence d'un président et d'un directeur général disposant de pouvoirs équivalents, sous réserve du droit de veto réservé au premier ([Com. 16 févr. 2016, n° 14-23093](#)). L'opposition ne peut donc être qu'expresse. La solution serait différente en présence d'un collège de gérance statutaire ou encore d'une clause imposant l'action conjointe : l'abstention vaudra alors veto (pour un exemple dans une association diocésaine, mais transposable, [Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 févr. 2016, n° 15-11304](#)). L'opposition est au surplus spontanée. L'arrêt du 16 février 2016 nous enseigne que le droit de veto dont dispose un dirigeant aux actes d'un autre ne génère pas une créance d'information préalable à son endroit pour lui en permettre l'exercice.

#### ⇒ L'organisation statutaire de la cogérance

On se limitera à trois remarques.

La première est que même en présence d'une clause statutaire imposant l'action concertée, conjointe ou encore collégiale des cogérants, son non-respect ne saurait être opposé par la société aux tiers ([Com., 3 déc. 2002, n° 99-18987](#); l'inverse n'est pas vrai, [Civ. 3<sup>ème</sup>, 14 juin 2018, n° 16-28672](#)). Cela dit, le gérant qui aurait méconnu la clause devrait supporter seul les conséquences préjudiciables pour la société.

La deuxième consiste à rappeler que, si les statuts sont muets sur les modalités d'exercice des pouvoirs des cogérants, ces derniers ne sont pas tenus d'agir ensemble, conjointement ou collégalement. Tout au plus, ils doivent s'informer, collaborer et faire preuve d'une certaine loyauté dans l'exercice de leurs missions. A cet égard, il est acquis que l'existence d'un droit d'opposition légal ne génère pas d'obligation de surveillance réciproque entre les gérants. Certes, la doctrine s'accorde unanimement pour considérer que celui qui aurait connaissance de ce qu'un acte serait accompli en violation d'une règle légale, des statuts ou encore de l'intérêt social et qui ne s'y opposerait pas, engagerait sa responsabilité. Mais il faudrait alors prouver cette connaissance, de sorte que son abstention serait fautive par manquement, tout au plus, à un devoir de surveillance.

La dernière concerne les SAS, pour lesquelles, si les recommandations du HCJP ([notamment la 2.1.4](#)) en faveur de l'introduction d'une coprésidence de la SAS étaient suivies, des difficultés pourraient apparaître faute d'un droit de veto, légal, envisagé. Si les statuts pourront régler la question, l'opposition de l'un aux actes de l'autre, faute de disposition légale expresse, ne garantira pas une absence d'engagement de la société envers les tiers. Simplement constitutive d'une clause limitative des pouvoirs des dirigeants, une telle clause leur serait en effet inopposable.

**Julien DELVALLEE**

*Maître de conférences en droit privé à l'Université Paris-Saclay*