

CAPRICES ET MYSTERES DANS LA REVOCATION DU MANDATAIRE SOCIAL EN DROIT OHADA

PROLOGUE

1. L'invention de la personne morale par Rome, dont l'État était par ailleurs la toute première personne morale dans l'histoire, est l'un des grands miracles de la science juridique. Pour donner corps et vie à ce miracle, afin qu'il s'exprime à l'image des personnes physiques, être de chair et de sang qu'il imite, les ingénieux juristes ont recouru au sublime mécanisme de la représentation.
2. C'est ainsi qu'entre en scène les représentants de la personne morale. Ceux-ci, lorsqu'ils sont à la tête de personnes morales de droit privé, principalement en matière de sociétés commerciales, sont appelés mandataires sociaux, à savoir gérant, administrateur général, directeur général, président directeur général, membres de conseil d'administration, etc...
3. Cette nouvelle noblesse, nouvelle classe dirigeante, occupe une place de choix dans la désormais classique lutte des classes, se faisant remarquer un peu plus avec les récents scandales des parachutes dorés ou golden parachute.¹ Comme toute noblesse, la classe des mandataires sociaux bénéficie de nombreux privilèges pas toujours aussi clinquants et bruyants. Il en va ainsi de toute la délicatesse attachée à leur révocation, dont il a pourtant été dit qu'elle pouvait se faire à tout moment, du moins s'agissant des sociétés anonymes...
4. Sur cette importante question de la révocation du mandataire social, les réponses de l'Acte Uniforme OHADA sur les sociétés commerciales (Ci-après, l'« AUSGIE » ou encore l'« Acte uniforme ») sont toutes en nuance ! En effet, ces règles n'ont pas été suffisamment précisées à ce jour par le législateur OHADA et ne le sont pas encore assez par le Juge OHADA, lequel cependant, construit progressivement une jurisprudence intéressante à bien des égards.
5. Dans ce cadre encore brumeux, allant bien au-delà de la distinction classique formulée par la doctrine, selon laquelle les sociétés de personnes sont soumises au régime de la révocation contrôlée tandis que les sociétés de capitaux seraient soumises à celui de la révocation discrétionnaire ou révocation ad nutum, il convient de distinguer deux (02) situations :
6. La première concerne le groupe constitué des sociétés en nom collectif (SNC), société à responsabilité limitée (SARL) et les sociétés anonymes (SA). Ces trois (03) types de sociétés commerciales du droit OHADA s'inscrivent dans un cadre juridique fixé par le législateur mais dont cependant certains contours se dérobent, faute de plus de précisions.

¹ Golden parachute ou parachute doré désigne à la fois le montant de l'indemnité et le mécanisme contractuel d'indemnisation des mandataires sociaux en cas de départ. A ce jour, le record en la matière est détenu par la société RJ REYNOLDS TOBACCO COMPANY, lequel a versé 58 millions de Dollars US, soit environ 28 milliards de Francs CFA à son PDG F. Ross JOHNSON, suivi de près par VIVENDI UNIVERSAL, lequel a versé près de 14 milliards Francs CFA au français Jean Marie MESSIER.

7. Il en va ainsi de questions centrales comme l'exigence d'un juste motif dans une révocation pourtant affirmée comme pouvant intervenir à tout moment, censée être hors de tout contrôle, alors même que par l'exigence du juste motif, le législateur lui-même semble avoir donné au juge le pouvoir de contrôler cette révocation, en faisant alors une révocation contrôlée !

Caprices du législateur, caprices du Juge ? Tout ceci est mystère et boule de gomme...

8. Dans le second groupe, constitué des sociétés par actions simplifiée (SAS) et des sociétés par commandite simple (SCS), le mystère s'épaissit et est complet dans le silence total de l'Acte uniforme sur la révocation des mandataires sociaux de ces deux (02) sociétés.

9. Face à cette situation, les commentateurs et autres auteurs ont vite conclu qu'il revenait au Juge OHADA d'affiner les règles de révocation de ces mandataires, à l'image du Juge français avec les règles de révocation des mandataires sociaux du droit français. En satisfaction à ces attentes, après plus de deux (02) décennies de pratique de ces dispositions, le Juge OHADA nous aura fourni de la matière utile à la construction d'un régime juridique, notamment de nature à éclairer la pratique.

10. Toutefois, ces efforts certes à saluer, ne permettent pas toujours une compréhension simple et claire de la question et le sort des mandataires de la société par actions simplifiée (SAS) et la société en commandite simple (SCS) demeure non réglée². Sur ce dernier point, le secours du Juge n'étant pas parvenu, il peut être envisagé que les statuts de la société par actions simplifiée (SAS) règle la révocation de ses dirigeants, eu égard à la forte nature contractuelle de cette société. Restera alors la société en commandite simple (SCS), à laquelle, les règles applicables à une société de personne comme la société en nom collectif (SNC) ou même à la SARL devrait trouver matière à application, mutatis mutandis.

La présente note, préparée dans le cadre du mélange offert en l'honneur de Monsieur René François APHING-KOUASSI, dernier Président de la Cour Suprême de Côte d'Ivoire, couvrira donc les règles applicables à la révocation des mandataires sociaux des SA, SARL et SNC.

Dans un essai de systématisation, orienté vers la pratique, seront passé en revue les dispositions de l'AUSGIE sur la révocation non judiciaire des mandataires sociaux et ses implications. Au cours de cet exercice, les difficultés posées par ces dispositions seront identifiées et ensuite successivement passées à la lumière des solutions proposées par le Juge OHADA, lesquelles feront l'objet d'un rapprochement avec les solutions retenues par son homologue français.

* *
*

² La première version de l'acte uniforme sur les sociétés commerciales a été adoptée le 17 avril 1997, et est entré en vigueur le 1er janvier 1998, tandis que la version révisée de cet acte uniforme a été adopté le 30 janvier 2014 et est entré en vigueur le 5 mai 2014

I. IDENTIFICATION ET POSITION DES PROBLEMES

11. C'est l'article 281 de l'AUSGIE qui, le premier, traite de la révocation du dirigeant social en l'occurrence ici le gérant de la Société en nom collectif, en ces termes : « *Si la révocation du gérant est décidée sans justes motifs, elle peut donner lieu à des dommages et intérêts.* »

12. Ensuite, c'est au tour de l'article 326 de l'AUSGIE, s'agissant cette fois de la société à responsabilité limitée, de reprendre, à quelques mots près, cette même idée de l'attribution de dommages et intérêts « *si la révocation est décidée sans justes motifs...* »

13. Cette même expression est reprise par l'article 475 de l'AUSGIE quant à la révocation du directeur général adjoint, à l'article 492 s'agissant de celle du directeur général lui-même, à l'article 509 au sujet de la révocation de l'administrateur général, à l'article 515 traitant de la révocation de l'administrateur général adjoint et enfin à l'article 522 au sujet de la révocation des membres du conseil d'administration.

14. Quant au président directeur général, il faut aller à l'article 469 pour apprendre que le conseil d'administration a compétence pour décider de sa révocation en ces termes : « *Le président-directeur général peut être révoqué à tout moment par le conseil d'administration.* »

15. A l'issue de cette revue, les constatations suivantes s'imposent :

- D'un point de vue général, c'est **uniquement dans la société anonyme (SA)**, à l'exclusion des autres formes de sociétés commerciales³ du droit OHADA, que l'AUSGIE prévoit la **révocation à tout moment** d'un mandataire social,
- Au particulier, l'AUSGIE prévoit que le président-directeur général ainsi que les membres du conseil d'administration de la société anonyme, **peuvent être révoqués à tout moment**, et **sans l'exigence d'un juste motif**.

Dans ces hypothèses, l'Acte uniforme garde également et en toute logique, le **silence quant à l'exigence d'un éventuel droit à dommages et intérêts**.

- L'AUSGIE prévoit par contre, s'agissant toujours de la société anonyme, que la révocation du directeur général et de son adjoint, de l'administrateur général et de son adjoint, **est à tout moment, mais ouvrira droit à réparation si cette révocation était abusive**.
- Enfin, la révocation du mandataire social dans la société en nom collectif (SNC) et la société à responsabilité limitée (SARL), est prévue **mais sans la mention du fameux à tout moment**. Cette révocation **ouvre également droit à réparation si elle était abusive**.

16. Il apparaît ainsi que le législateur OHADA a adopté une solution à plusieurs étages, variant d'une société à l'autre, pour régler la révocation du mandataire social en droit OHADA. En théorie, le législateur a instauré une certaine ségrégation, illustrée dans le tableau ci-dessous.

³ La présente étude ne concerne pas la société coopérative ou des véhicules comme le GIE ou la société créée de fait.

Types de sociétés	Révocabilité	À tout moment	Exigence juste motif	Dommages intérêts
SA				
Président-directeur général	OUI	OUI	NON	NON
Membres du conseil d'administration	OUI	OUI	NON	NON
SA				
Directeur général	OUI	OUI	OUI	OUI
Directeur général adjoint	OUI	OUI	OUI	OUI
Administrateur général	OUI	OUI	OUI	OUI
Administrateur général adjoint	OUI	OUI	OUI	OUI
SARL	OUI	NON	OUI	OUI
SNC	OUI	NON	OUI	OUI
SCS	Non prévu	Non prévu	Non prévu	Non prévu
SAS	Non prévu	Non prévu	Non prévu	Non prévu

17. Rappelons que la révolution industrielle a eu pour conséquence socio-économique notable de créer une nouvelle classe de privilégiés à côté de celles des riches bourgeois capitalistes⁴.

17. C'est la classe des patrons et dirigeants d'entreprise, laquelle ne se confond pas toujours avec celle des propriétaires. Fort de sa position nouvelle, le dirigeant social⁵ n'est plus du tout un employé comme les autres, si toutefois il l'a été ! Il n'est surtout pas un banal personnage et

⁴ Pour approfondir ce point, voir https://fr.wikipedia.org/wiki/Révolution_industrielle

⁵ Nous ne traiterons ici que de la révocation du dirigeant social, lequel est une catégorie de mandataire social. La notion de mandataire social va en effet au-delà du dirigeant social pour englober des positions comme celle de membre du Conseil d'Administration par exemple.

sa révocation n'est pas non plus un évènement quelconque. C'est pourquoi, celle-ci fait l'objet d'un encadrement, ironie du sort, vraisemblablement contre la dictature et l'appétit capitalistique de la classe des propriétaires et actionnaires d'entreprises.

Ces péripéties de l'histoire, certes délicieuses, n'étant pas la vocation de la présente, revenons donc aux péripéties du départ forcé, mais non judiciaire du mandarin, pardon, du mandataire social, ainsi qu'à ses implications juridiques.

II. DE LA PROCEDURE ET DU MOMENT DE LA REVOCATION

18. L'on peut distinguer deux (02) situations s'agissant du moment de la révocation du dirigeant social. Selon qu'il s'agisse des sociétés anonymes, cette révocation pourra être opérée à tout moment, tandis que s'agissant des sociétés en nom collectif (SNC) et sociétés à responsabilité limitée (SARL), l'AUSGIE s'étant abstenu d'une telle précision, il va de soi que cette révocation ne peut intervenir à tout moment.

19. L'AUSGIE, traitant du moment de la révocation du président-directeur général (article 469), du directeur général et de son adjoint (articles 492 et 475), de l'administrateur général et de son adjoint (articles 509 et 515) prévoit que celle-ci peut se faire à « *tout moment* ».

20. Il s'agit là d'une application du principe de la libre révocabilité, lequel repose sur la philosophie selon laquelle le dirigeant d'une société, qui a cessé d'apporter satisfaction, doit partir sans tarder afin de ne pas affecter, en aucune manière, les performances de celle-ci.

21. Quant à l'administrateur général et son adjoint, l'AUSGIE prévoit en ses articles 509 et 515 que leur révocation peut être prononcée par l'assemblée générale. A ce sujet, à la différence des dispositions applicables du code de commerce français, lesquelles donnent compétence à l'assemblée générale ordinaire, l'AUSGIE n'apporte pas plus de précision, se limitant à l'expression générique d'assemblée générale, laquelle couvre les deux (02) seules formes d'assemblées générales, à savoir l'assemblée générale ordinaire et celle extraordinaire.

22. C'est à dessein que les rédacteurs de l'AUSGIE se sont abstenus d'une telle précision de sorte à pouvoir laisser cette compétence aux deux (02) assemblées. Dès lors, la loi n'ayant fait aucune distinction, il n'y a pas lieu de distinguer là où elle ne distingue pas !⁶

23. Toutefois, la Cour d'Appel d'Abidjan a décidé en sens contraire, dans un arrêt n°1160 du 24 octobre 2003, en ces termes : « ... *en application des articles 446 et 551 du traité OHADA (sic), sur les sociétés commerciales et G.I.E., seule l'assemblée générale ordinaire peut révoquer un Président Directeur Général et son équipe dirigeante ;* »⁷

24. Traitant de la SARL, l'article 326 de l'AUSGIE, prévoit en son alinéa 2 que le ou les gérants de la SARL sont révocables par décision des associés représentant plus de la moitié des

⁶ Les juridictions françaises considèrent d'ailleurs qu'en outre de l'assemblée générale ordinaire, l'assemblée générale extraordinaire est également parfaitement compétente. Rennes 25 février 1972, JCP 1972.II.7220, note Synvet)

⁷ Cour d'Appel d'Abidjan, arrêt n°1160 du 24 octobre 2003. ASH International et KACOU Maurice Xavier C/ HAMED Bassam TRAORE et autres – Ohadata J-03-348

parts sociales, sans autre précision.⁸ Cette compétence est donc dévolue ici également aux deux (02) assemblées générales. Ainsi, la solution applicable aux sociétés anonymes est la même pour les SARL s'agissant de l'assemblée générale compétente.

25. Dans la société en nom collectif (SNC), la révocation du **gérant statutaire, par ailleurs associé**, n'est possible qu'à l'unanimité des autres associés tandis que le **gérant non statutaire, associé ou non**, peut être révoqué par décision de la majorité en nombre et en capital des associés.⁹ Ici également, les deux assemblées générales, ordinaire et extraordinaire, sont compétentes, seule diffère la règle de la majorité.

26. Un autre point d'intérêt est la question de l'inscription du point de la révocation à l'ordre du jour. A ce sujet, l'article 338-1 de l'AUSGIE traitant de la SARL prévoit que le gérant de celle-ci peut être révoqué même si cette question n'est pas inscrite à l'ordre du jour. L'AUSGIE applique la même solution à la société anonyme, s'agissant de la révocation de l'administrateur général ou de son adjoint. Cette question n'a également pas besoin d'être préalablement inscrite à l'ordre du jour de l'assemblée, puisque l'assemblée « *peut, en toutes circonstances révoquer un ou plusieurs membres du conseil d'administration, ou, le cas échéant, l'administrateur général ou l'administrateur général adjoint et procéder à leur remplacement* ». C'est l'application pratique de la **théorie des incidents de séance**.

27. Telle est la solution consacrée par la Cour d'Appel d'Abidjan dans un arrêt n°1247 du 28 novembre 2003, lorsque cette juridiction, évoquant l'article 492 AUSGIE, indique: « *qu'il en résulte que ce texte réaffirme le principe de la révocation ad nutum du directeur général dans la société anonyme ; que dès lors, la révocation de M. Stéphane EHOLIE prononcée par le conseil d'administration dans le silence de l'ordre du jour n'est pas constitutif de l'abus de droit, générateur de dommages intérêts ;* »¹⁰ Toutefois, le principe de la révocation discrétionnaire ou de la libre révocabilité du dirigeant social dans la société anonyme¹¹ est aujourd'hui pris d'assaut par la pratique¹² et sérieusement remis en cause par la jurisprudence.

28. Malgré les coups de boutoir de la pratique à travers des montages complexes attribuant des indemnités de départ parfois scandaleuses au dirigeant social sortant, la jurisprudence maintient en France que la libre révocabilité ne peut souffrir d'un quelconque tempérament, susceptible de la priver de sa substance, en portant atteinte à la liberté de décider d'une révocation. Ainsi, en droit français, toute disposition statutaire ou extrastatutaire qui porterait atteinte directement ou indirectement à la libre révocabilité est réputée non écrite, tandis que les Cours et Tribunaux prononcent régulièrement la nullité de telles conventions.

29. Une telle disposition n'existe pas en droit OHADA, tandis que de telles conventions existent bien avec un certain succès. La question de leur régularité ne semble pas encore avoir été soumise et/ou tranchée par nos juridictions, mais ceci ne saurait tarder avec le nombre grandissant de décisions rendues par les juridictions OHADA.

⁸ Article 326 alinéa 1er AUSGIE.

⁹ Articles 279 et 280 de l'AUSGIE.

¹⁰ Cour d'Appel d'Abidjan, arrêt n°1247 du 28 novembre 2003. Stéphane EHOLIE C/ GITMA – Ohadata J-03-347

¹¹ Le principe de la révocation discrétionnaire existait déjà dans le Code de commerce de 1807, puis a été repris par la loi de 1867, avant d'être consacré par la loi 1966. L'article L225-18, alinéa 3 du Code de commerce en fait une règle d'ordre public.

¹² Pour se prémunir contre l'aléa de la révocation discrétionnaire, les dirigeants sociaux ont pris l'habitude de négocier en amont, des conditions de départ avantageux.

30. Le droit OHADA devra alors également faire face à l'autre coup sérieux porté par la jurisprudence au principe de la libre révocabilité du mandataire social dans les sociétés anonymes, à travers diverses exigences non explicitement posées par le législateur OHADA, dont l'exigence du contradictoire dans la procédure de révocation.

31. En effet, le législateur OHADA n'a à aucun moment posé une telle exigence alors même que nos Cours et Tribunaux décident à l'image de leurs homologues français que «... *la liberté de révocation du Directeur Général reconnue au Conseil d'Administration implique le principe du contradictoire qui veut que celui-ci puisse être entendu, ou en tout (sic !) mis en position de faire valoir ses arguments.* »¹³

32. Cette position semble désormais être solidement assise en droit OHADA ainsi qu'il ressort des termes on ne peut plus clairs de l'arrêt RG N°035/2020 rendu le 20 février 2020 par la Cour d'Appel de Commerce d'Abidjan : « *selon la jurisprudence bien assise en la matière, le dirigeant révoqué doit être mis en mesure de faire des observations sur le motif de sa révocation, ce qui suppose qu'il en a eu connaissance avant qu'il soit procédé au vote ; cette exigence résultant du principe du contradictoire, principe général lié aux droits de la défense qui font partie du noyau dur des droits de l'homme ;* »¹⁴

Il s'évince de cet arrêt que la décision de révocation de ce dirigeant social, ne puisse intervenir que dans un cadre contradictoire, donnant l'opportunité au mandataire social de se prononcer sur les faits qui lui sont reprochés.

33. Quoique cette position soit pertinente en ce qu'elle se fonde à juste titre sur des principes fondamentaux, comme celui du respect du contradictoire et des droits de la défense, il y a lieu de constater qu'en définitive, elle remet en cause, le droit à la révocation discrétionnaire dans la société anonyme, déjà par ailleurs largement entamé avec l'exigence du juste motif.

34. Ce faisant, la jurisprudence réussit à rapprocher le régime de la révocation du directeur général de la société anonyme de celui protégé du gérant dans les SARL ou dans les sociétés de personnes comme la SNC !

35. Toute chose qui ne nous semble pas être la volonté du législateur, lequel, pour notre part a entendu privilégier dans les sociétés de capitaux, l'intérêt économique aux intérêts individuels des dirigeants sociaux.

¹³ Tribunal de commerce d'Abidjan, Arrêt RG N°3226/2014 du 05 février 2015 – M. KOUASSI Kodjo Jean Jacques C/ BFA

¹⁴ Cour d'Appel de Commerce d'Abidjan, Arrêt RG N°035/2020 du 20 février 2020

III. DU MOTIF DE LA REVOCATION

36. A ce stade, il convient de rappeler la ligne de démarcation vue par certains, entre la révocation *ad nutum* ou révocation discrétionnaire censée concerner la société anonyme et la révocation pour juste motif ou révocation contrôlée applicable aux sociétés de personne comme la société en nom collectif (SNC) et la société à responsabilité limitée (SARL).¹⁵

37. Ainsi, dans la première hypothèse, le juge ne devrait pas avoir à contrôler les motifs de la révocation tandis que dans la seconde, ce pouvoir lui serait reconnu, principalement pour attribuer au mandataire social révoqué dans des conditions injustes ou indignes, des dommages et intérêts en réparation du tort qui lui aura été fait.

38. Or, il reste que dans la société anonyme, justement là où la révocation est censée être discrétionnaire ou *ad nutum*, donc sans contrôle du motif de révocation, l'AUSGIE prévoit que si la révocation a lieu sans juste motif, elle ouvrirait droit à des dommages et intérêts.

Il en va ainsi de la révocation du directeur général, de son adjoint, de l'administrateur général et de son adjoint. Force est ainsi de constater que la révocation des dirigeants dans la société anonyme n'est plus totalement discrétionnaire ou *ad nutum*, mais bien contrôlée¹⁶.

Au regard de cette évolution, la définition du juste motif prend une importance considérable alors même que le législateur n'y a point pourvu.

1. Du droit comparé

39. En droit français, où abonde le contentieux de la révocation du mandataire social, les cours et tribunaux ont à maintes reprises unanimement admis que le juste motif doit relever du souci d'un fonctionnement de la société conforme à l'intérêt social.

Dans l'attendu principal de son arrêt rendu le 3 novembre 1995, la Cour d'Appel de Paris affirme que : « l'expression « juste motif » n'implique pas nécessairement une faute de l'intéressé, mais peut aussi correspondre au désir des associés d'améliorer la gestion sociale ou de l'orienter dans un sens déterminé. »¹⁷

40. Il a été également décidé par les juridictions françaises que le souci de réorganiser la gestion de la société constituait également un juste motif en faveur de la révocation du mandataire social.

Il apparaît ainsi que l'intérêt social est un juste motif en faveur de la révocation du mandataire social. Cet intérêt social est laissé à l'appréciation du conseil d'administration ou des associés, tandis que le juge devrait apprécier l'objectif poursuivi, lequel doit être toujours dans l'intérêt de la société. Il a ainsi pu être retenu qu'il y'a juste motif dès lors que l'objectif de la révocation

¹⁵ André AKAM AKAM, Voudwe BAKREO », Droit des sociétés commerciales OHADA », n°314, op.cit. ;

¹⁶ Voir les articles 475 de l'AUSGIE (Directeur Général adjoint), 492 (Directeur Général), 509 (administrateur général), (administrateur général adjoint) et enfin 522 (membres du conseil d'administration).

¹⁷ Cour d'Appel de Paris, 3 novembre 1995, affaire Potvin c/ Petit ;

du mandataire social est soit d'améliorer la gestion sociale, ou de l'orienter dans un sens déterminé ou encore de réorganiser la gestion de la société...

41. Au final, en décidant que le juste motif correspondait à l'intérêt de la société alors même que les premiers juges de cet intérêt sont le conseil d'administration ou l'assemblée générale, il semble que le juge ait rendu à ceux-ci de l'autre main, ce qu'il leur a pris d'une main, à savoir le pouvoir de la révocation discrétionnaire!

42. Face à cette situation, certains auteurs argumentent que « *la notion de révocation pour juste motif ne doit pas faire illusion : elle ne porte pas atteinte au principe général qui permet à la société d'écarter le dirigeant qui lui paraît indésirable.* »¹⁸

43. Il convient toutefois de relever que même lorsque l'intérêt de la société est en jeu, le juge retient qu'il n'y a pas juste motif dès lors que le mandataire social est extérieur à l'évènement en cause ou que les griefs invoqués sont vagues, imprécis ou non établis.

Ainsi, une certaine tendance a pu considérer, à un moment, que la faute ou le juste motif de la révocation devrait avoir été commise ou devrait trouver son origine dans le cadre de l'exercice des fonctions du dirigeant. A titre d'illustration, la Chambre commerciale de la Cour de Cassation française a jugé que la position d'un actionnaire s'opposant au conseil de surveillance dans une assemblée générale ne pouvait pas être considérée comme une faute, ce dernier étant alors en dehors de ses fonctions de mandataire social dont il a été révoqué.¹⁹

44. Cette position n'a pas empêché le Juge français de juger que certains comportements extérieurs aux fonctions de mandataire social peuvent justifier la révocation, compte tenu de leur gravité²⁰.

2. Du droit OHADA

45. Dans ses brèves réflexions sur la révocation des dirigeants sociaux dans l'espace OHADA, Bérenger Yves MEUKE relève que : « *le juste motif peut s'apprécier finalement avec une grande souplesse, dans la mesure où il est possible de passer d'un critère objectif essentiellement lié à la faute de gestion, à un critère subjectif pouvant aller jusqu'à l'admission d'un simple climat de méfiance réciproque dès lors que l'intérêt social est en jeu.* »²¹

46. Le critère de l'intérêt social est ici repris. De fait, il semble communément acquis à la date de rédaction de la présente contribution que l'intérêt de la société constitue le critère d'appréciation de l'existence d'un juste motif de révocation, sans distinction entre critère objectif ou subjectif, pour peu que le mandataire social révoqué ne soit pas extérieur aux faits incriminés.

¹⁸ Jean Pierre CASIMIR, Michel GERMAIN, Dirigeants de sociétés, Collection Pratiques d'experts, op.cit. ;

¹⁹ Cass. Com. 7 juin 1983, Rev. Soc. 1983, 706, note le Cannu.

²⁰ Cass. Com. 30 mai 1980, Rev. Soc. 1980, 734, note Merle

²¹ Bérenger Yves MEUKE, Brèves réflexions sur la révocation des dirigeants sociaux dans l'espace OHADA - <http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-05-51.html>, op.cit. ;

47. Cet intérêt social peut être apprécié au regard d'une variété de critères dont l'atteinte des objectifs de la société ou même dans la violation des statuts de la société ou de la loi. La Cour d'appel de commerce d'Abidjan a ainsi décidé que « *de la jurisprudence constante en la matière, il ressort que le juste motif réside dans la violation des statuts de la société ou de la loi ou dans l'atteinte portée à l'intérêt social ;* »²²

48. Dans une espèce rare, le Tribunal de Commerce d'Abidjan semble avoir décidé que faute pour la société d'avoir établi le motif de la révocation du Gérant de la SARL, lequel avait été écarté de fait de la gestion, cette révocation doit être considérée comme étant sans juste motif.²³

49. Cette espèce pose la question de la charge de la preuve du juste motif. Cette charge pèse-t-elle sur la société, qui allèguera avoir révoqué le gérant pour juste motif, tandis que ce dernier n'aura qu'à se contenter d'affirmer le contraire, ou alors, le Juge doit-il rechercher les éléments établissant que l'action du gérant était contraire ou non à l'intérêt social ?

Les décisions à venir du Juge OHADA devrait nous situer sur la solution à cette question.

En attendant, l'appréciation du caractère abusif de la révocation du mandataire social en droit OHADA est également fortement contingentée par les circonstances de cette révocation.

IV. DES CIRCONSTANCES DE LA REVOCATION

50. Il semble communément admis que les circonstances entourant la révocation du mandataire social peuvent conduire à qualifier cette révocation d'abusives, notamment eu égard à leur caractère vexatoire ou injurieux. Dans ces circonstances, l'on peut s'interroger sur la conséquence à attacher à la notification ou à la publicité nécessaire suite au départ du dirigeant.

1. Des circonstances vexatoires ou injurieuses

51. En raison de la position des dirigeants sociaux dans les sociétés dirigées, mais également dans la société, tout court, leur révocation est toujours susceptible de leur porter préjudice. C'est pourquoi, celle-ci doit faire l'économie de toute attitude vexatoire tandis que les règles de bienséance et de courtoisie doivent être de mise pour éviter toute circonstance insultante.

Dès lors, la révocation du Directeur Général sera notifiée de manière à préserver sa dignité et son honorabilité, tant en ce qui le concerne que vis-à-vis du personnel de la Société.

52. En règle générale, les circonstances entourant une révocation sont susceptibles d'être qualifiées de vexatoires lorsqu'elles auront été de nature à discréditer ou à porter atteinte à l'honneur, à la réputation ou à la dignité du mandataire social révoqué.

53. En l'absence d'une définition plus précise, la jurisprudence regorge d'illustrations dans lesquelles les circonstances ont été reconnues comme vexatoires, ici en droit français :

- Priver immédiatement le mandataire social de tout contact avec l'entreprise en lui supprimant son accès aux locaux de l'entreprise, à sa messagerie et à ses collaborateurs ;

²² Cour d'Appel de commerce d'Abidjan, RG N°537/2019, Arrêt du 27 février 2020, SITA S.A., CEDAICI S.A. C/ M. T.H.

²³ Tribunal de Commerce d'Abidjan, Jugement RG N°4651/2015 du 24 mars 2016

- Obliger le mandataire social à remettre dès la fin de l'assemblée l'ayant révoqué, les clés de l'entreprise et à quitter immédiatement les locaux ;
- Nommer un nouveau dirigeant social qui prend ses fonctions en ses lieux et place, avant d'informer le dirigeant social de sa révocation ;
- Dénigrer le dirigeant social auprès des salariés avant sa révocation ²⁴;

54. Outre ces hypothèses, le Juge OHADA retient également comme circonstances vexatoires, le caractère brusque, inattendu ou brutal de la révocation, notamment lorsque les états de service du dirigeant étaient bons et que rien ne laissait présager sa révocation prochaine ou lorsque cette révocation fait l'objet de publicité dans des journaux ou magazine.²⁵

2. De la nécessaire publicité de la révocation

55. Toutefois, pour la bonne marche de la société, l'information du départ du dirigeant social et de son remplacement par un autre doit être portée non seulement à la connaissance du personnel mais également de certains partenaires de la société.

56. Il est en effet évident que le défaut d'information des collaborateurs et partenaires essentiels de la société quant au remplacement du dirigeant social peut affecter la bonne marche de celle-ci.

57. C'est d'ailleurs pour cette raison que l'article 124 de l'AUSGIE fait de la publication de l'information du remplacement du dirigeant social une exigence légale, en ces termes « *la désignation ou la cessation des fonctions des dirigeants sociaux doit être publiée au registre du commerce et du crédit mobilier* ».

58. Le but de cette formalité est d'informer les tiers, mais également de leur rendre opposable la décision de révocation, afin de dégager la responsabilité de la société de toute action et tous faits résultant de la poursuite illégale de ses fonctions par l'ancien dirigeant malgré sa révocation.

Ainsi, la nécessaire publicité faite de la révocation du dirigeant social ne devrait pas donner lieu à la qualification de révocation abusive, sauf si cette publicité est allée au-delà de l'exigence légale ou circonstancielle ou qu'elle a été cumulée avec des circonstances vexatoires.

V. DES CONSEQUENCES JURIDIQUES DE LA REVOCATION

59. La révocation du gérant d'une SARL ou d'une SNC ouvre systématiquement droit à des dommages intérêts si elle est jugée abusive. Quant à la société anonyme, à l'exception de la révocation du président directeur général, du président du conseil d'administration ainsi que des membres dudit conseil, la révocation des autres mandataires sociaux ouvre désormais droit à des dommages intérêts, si elle est jugée abusive.

²⁴ Cass. Com. 9-11-2010 n°09-71.284 : RJDA 2/11 n°60 ou encore Cass. Com. 1-2-1994 n°265 : RJDA 5/94 n°540 ou encore Cass. Com. 13-11-2003 n°1519 : RJDA 3/04 N°308

²⁵ Cour d'appel de Commerce d'Abidjan, Arrêt RG n°035/2020 du 20 février 2020 ou encore Tribunal de Commerce d'Abidjan, Jugement RG n°2034/208 du 27 décembre 2018

60. Mais, il n'en a pas toujours été ainsi dans le droit OHADA.

61. En effet, le premier acte uniforme sur les sociétés commerciales adopté en 1997 ne prévoyait simplement pas l'alinéa suivant lequel la révocation du directeur général et de son adjoint, ainsi que celle de l'administrateur général et de son adjoint donnaient droit à paiement de dommages et intérêts si elle était jugée abusive.

62. L'adjonction du droit à paiement de dommages et intérêts si la révocation était jugée abusive à une révocation censée pouvoir intervenir à tout moment, s'apparente à une véritable révolution. Celle-ci a ainsi fait passer cette révocation d'*ad nutum* (*c'est-à-dire littéralement, sur un signe de tête*) à une révocation contrôlée, la plaçant ainsi sous le même régime que la révocation des dirigeants dans la SARL ou dans une société de personne comme la SNC.

63. En s'interrogeant sur la différence entre la révocation du mandataire sociale d'une société anonyme et celle d'une société de personnes comme la SNC ou la SARL, la réponse s'impose : En théorie l'indication « à tout moment » semble faire la différence mais en pratique, il n'y a aucune différence dès lors que cette révocation peut être qualifiée d'abusives ou pas par le juge et que dans ce cas, elle est sanctionnée par le paiement de dommages et intérêts.

Rappelons qu'il s'agit là uniquement de la révocation dans la société anonyme du directeur général, de son adjoint, de l'administrateur général et de son adjoint.

64. Par contre, la révocation du président directeur général, du président du conseil d'administration, ainsi que des membres dudit conseil demeurent soumises au régime de la révocation *ad nutum* ou révocation discrétionnaire, donc sans possibilité de contrôle du juge et par suite de requalification de ladite révocation en abusive, et par voie de conséquence sans possibilité d'attribution de dommages et intérêts.

65. Toutefois, il ne doit pas être exclu qu'à l'occasion d'une espèce qui lui serait soumise quant à la révocation de l'un de ces dirigeants, le Juge OHADA décide de contrôler la qualité de cette révocation et de la requalifier d'abusives. Dans une telle hypothèse, il est à parier qu'à défaut de pouvoir s'appuyer sur l'Acte uniforme, il recourra alors à l'article 1382 du Code civil pour attribuer des dommages et intérêts.

Il n'y aura alors rien de surprenant ni de nouveau que le juge OHADA, comme son cousin le Juge français qui en a pris l'habitude sous l'ancienne législation, décide de recourir au droit commun pour attribuer des dommages et intérêts aux dirigeants des sociétés anonymes dont la révocation a été prévue *ad nutum* par la loi, sans exigence de juste motif et sans ouverture à réparation²⁶.

66. C'est également le lieu de rappeler que s'agissant de la révocation du gérant de la SARL, la législation française antérieure faisait référence à la notion de cause légitime en lieu et place de celle de juste motif, aujourd'hui consacrée. A la différence de son remplaçant et fils prodige

²⁶ Tribunal de commerce d'Abidjan, Jugement RG n°2034/2018 du 27 décembre 2018, SIAKA François C/ BACI. Dans cette affaire, les faits s'étant déroulés sous l'empire de la première version de l'Acte uniforme sur les sociétés, après avoir jugé comme abusive la révocation, le tribunal affirme que : « *Les dirigeants révocables ad nutum n'ont droit à aucune indemnité même si leur révocation est décidée sans justes motifs ; Ils peuvent néanmoins obtenir des dommages et intérêts en cas d'abus de droit sur le fondement de l'article 1382 du Code Civil ;* »

qu'est le juste motif, la cause légitime n'ouvrirait pas droit à réparation mais plutôt à réintégration dans sa fonction pour le mandataire social révoqué sans cause légitime.²⁷

67. Il est ainsi, à présent clair qu'en pratique, la révocation du mandataire social ouvre presque toujours droit à indemnisation, lorsqu'elle intervient sans juste motif et même si elle intervenait avec juste motif, mais dans des circonstances jugées vexatoires ou brutales.

68. Dans ces hypothèses, la révocation ainsi qualifiée d'abusives ouvrira droit à des dommages et intérêts, au profit du dirigeant, mais la grande inconnue reste le mode de détermination du quantum de la réparation, en l'absence de critères légaux, tandis que le juge semble en faire son pouvoir souverain et certainement discrétionnaire.

69. Cette façon de faire est en contradiction avec les règles de transparence et de gouvernance de la société d'aujourd'hui, règles dont la nécessité de l'application se fait encore plus pressante s'agissant d'un instrument juridique dont la vocation majeure affichée est la sécurité juridique.²⁸

70. En effet, le juge OHADA se contente d'affirmer que suivant les éléments de la cause, il convient de ramener le montant de la réparation demandée à de justes proportions, lesquelles sont déterminées sans aucune indication de critère, ni même de démarche. Pire, il apparaît de certaines décisions que celui-ci procède à la réparation de préjudices matériels résultant de la perte de la fonction, en outre du préjudice moral subis du fait des circonstances vexatoires.

71. Quant au juge français, du fait de sa longue expérience, celui-ci est parvenu à la conclusion que : « *les dommages intérêts alloués au dirigeant en cas de révocation abusive sont destinés à réparer le préjudice subi par celui-ci non pas du fait de la perte de ses fonctions mais du fait des circonstances qui ont entouré la révocation.* »²⁹

72. Ainsi, la jurisprudence des Cours et Tribunaux français est constante pour ne pas attribuer d'indemnités s'agissant de la perte de chance du dirigeant révoqué quant à la conservation de sa fonction pendant plusieurs années et ses effets matériels ou les répercussions de la révocation sur la situation personnelle de l'intéressé, notamment au regard de ses revenus.³⁰

73. En outre, l'on pourrait croire que le débiteur de cette réparation serait systématiquement la société que le mandataire révoqué aura servie. Que nenni, la réparation pourrait être mise à la charge d'un actionnaire, s'il est établi que l'atteinte dont aura été victime le dirigeant révoqué, résulte d'une faute personnelle de cet actionnaire, en application du droit commun. Dans cette hypothèse, le juge peut, selon les circonstances de la cause, prononcer une condamnation solidaire de cet actionnaire avec la société.³¹

74. La révocation comporte également des obligations à la charge du mandataire révoqué.

²⁷ Jean Pierre CASIMIR, Michel GERMAIN, Dirigeants de sociétés, Collection Pratiques d'experts, n°862, op.cit. ;

²⁸ Voir Préambule du Traité de l'OHADA adopté le 17 novembre 1993 à Port-Louis (ILE MAURICE)

²⁹ Jean Pierre CASIMIR, Michel GERMAIN, Dirigeants de sociétés, Collection Pratiques d'experts, n°12570, op.cit. ;

³⁰ Cass. Com. 13-11-2003 n°1519 : RJDA 3/04 n°308 – Cass. Com. 15-5-2007 n°05-19.464: RJDA 11/07 n°1102

³¹ Memento Francis LEFEBVRE, Sociétés commerciales 2012, n°12554, op. cit.,

75. Nonobstant sa révocation, ce dernier a une obligation de loyauté et de restitution à l'égard de la société. A cet effet, il doit notamment la restitution des biens qui auront été mis à sa disposition du fait de sa fonction. Il peut ainsi s'agir de documents sociaux, du véhicule de fonction ou du logement. Quant à l'obligation de loyauté, il en reste tenu même s'il n'a pas souscrit de clause de non concurrence. Eu égard à cette obligation, le mandataire social révoqué devra s'abstenir de tout acte de concurrence déloyale à l'égard de la société. S'il a souscrit à une clause de non concurrence, le juge français estime qu'il reste tenu de respecter celle-ci à condition que cette clause ne soit pas disproportionnée, notamment en l'empêchant d'exercer une activité conforme à ses qualifications et à ses connaissances.

76. Enfin la révocation du mandat social du bénéficiaire dudit mandat ne met pas fin à son contrat de travail dès lors que ledit contrat correspond à un travail effectif, ainsi que le prévoit d'ailleurs l'Acte uniforme. En outre, la faute commise par le dirigeant social dans le cadre de ses fonctions ne peut suffire à elle seule, à justifier son licenciement, dès lors qu'aucun reproche ne peut lui être fait quant à son activité salariée au sein de la société.³²

* *
 *
 *

EPILOGUE

77. Face au cadre incomplet tracé par le législateur, la question de la révocation du mandataire social en droit OHADA est en définitive en pleine construction.

78. L'apport du Juge OHADA a énormément contribué à préciser ce cadre de façon essentiellement heureuse, même si ce dernier doit encore consacrer des efforts supplémentaires à certains points d'amélioration comme la détermination du montant de la réparation, tout en apportant des solutions à des points non résolus comme le sort des dirigeants sociaux des SAS et SCS.

79. Cette œuvre est commune et les autres acteurs du droit OHADA que sont les avocats et les universitaires auraient tort de laisser cette entreprise entre les mains du seul juge.

80. Ce droit deviendra ce que l'ensemble de ces acteurs auront décidé qu'il soit et l'avenir ne tardera pas à nous le dire.

³² Cass. soc. 21-3-2002 n°1097 : RJDA 8-9/02 n°902