

# CHRONIQUE

## DROIT DES SOCIÉTÉS

### Devoir de loyauté du dirigeant – Opération pour son compte personnel à l'insu des autres associés – Faute de gestion.



**ISABELLE RIASSETTO**  
Professeur  
à l'Université  
du Luxembourg

Cass. com. 18 déc. 2012, F-P+B, n° 11-24.305.

**Manque à son devoir de loyauté envers les associés et engage sa responsabilité le dirigeant de société par actions simplifiée qui achète pour son compte personnel l'immeuble dans lequel la société exploite son activité, à l'insu des autres associés et en sachant que ceux-ci projetaient de l'acquérir.**

Les contours de l'obligation prétorienne de loyauté incombant aux dirigeants de sociétés sont désormais clairement fixés par la jurisprudence. Cette obligation, qui pèse sur tous les dirigeants sociaux, à l'égard de la société et à l'égard des associés, n'a plus pour fondement l'article 1382 du Code civil : elle est désormais sanctionnée par le droit des sociétés au titre d'une faute de gestion. Dans un arrêt du 15 novembre 2011, la chambre commerciale de la Cour de cassation avait précisé que l'obligation de loyauté et de fidélité pesant sur le gérant de société à responsabilité limitée lui interdit de « négocier, en qualité de gérant d'une autre société, un marché dans le même domaine d'activité »<sup>1</sup>.

Un arrêt de la même formation du 18 décembre 2012 fait jouer cette obligation de loyauté à l'encontre d'un dirigeant de SAS au profit des autres associés de la société.

En cette espèce, sept médecins avaient constitué la SAS CEPS ayant pour objet l'exploitation d'une clinique. En janvier 2003, M. B., membre du Comité de direction de cette société, a acheté en secret par sociétés interposées et pour son propre compte l'immeuble que les associés entendaient acheter ensemble pour y exercer leur activité, achat pour lequel il avait été chargé de mener les négociations. En avril 2003, M. B. a cédé ses actions à ses confrères sous un motif fallacieux tiré de l'inadaptation de l'immeuble litigieux à sa clientèle, tandis qu'il s'en était en réalité rendu en secret acquéreur et le louait à la société. Après avoir cédé leurs actions à une autre société en 2005, les autres associés ont assigné en dommages-intérêts M. B. pour manquement à l'obligation

de loyauté. La cour d'appel a rejeté cette demande, au motif que « si l'opération d'acquisition de l'immeuble litigieux a été mise en œuvre sans la moindre transparence à l'égard des autres associés, la seule indélicatesse de M. B. dans son comportement ou la recherche à son seul profit d'une opération financièrement avantageuse ne suffisent pas à caractériser une faute de ce dirigeant envers ses associés ». Il était également précisé « qu'une violation par M. B. de ses obligations d'associé et de membre du Comité de direction de la société [...] ne peut être retenue à son encontre puisque ce n'est pas en sa qualité d'associé ou de dirigeant de cette société qu'il a agi en participant à l'opération d'acquisition par le biais d'un crédit-bail ».

Cet arrêt est cassé, au visa des articles L. 227-8 et L. 225-251, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de commerce : « en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que M. B., dirigeant de la société CEPS, avait laissé les autres associés dans l'ignorance de l'opération d'acquisition pour son compte personnel d'un immeuble que les associés entendaient acheter ensemble pour y exercer leur activité, ce dont il résultait que ce dirigeant avait manqué à son devoir de loyauté envers eux, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». Dans de précédentes décisions, le manquement à l'obligation de loyauté était sanctionné sur le fondement de l'article 1382 du Code civil : ont ainsi été sanctionnés pour avoir manqué à l'obligation de loyauté des dirigeants qui se sont portés acquéreurs des titres des associés ou qui sont intervenus comme intermédiaire pour le reclassement de la participation d'un associé en dissimulant l'existence de négociations parallèles avec un tiers à un prix supérieur à celui proposé à l'associé<sup>2</sup>.

L'obligation de loyauté est renforcée dans les sociétés qui reposent, comme en l'espèce, sur un fort intuitus personae. Le comportement déloyal est imputé à l'associé dirigeant de la SAS, alors même que l'acte réalisé en secret a été passé en son nom propre et non en qualité de dirigeant. La faute ne porte pas sur l'acquisition par l'associé dirigeant de cet immeuble, mais sur l'absence d'informations communiquées aux autres associés portant sur cette opération. L'obligation de loyauté se traduit en ces circonstances par une obligation de transparence et d'information qui incombe au dirigeant, chargé

2. V. notam. arrêt Vilgrain : Com. 27 févr. 1996, n° 94-11.241, D. 1996. 518, note P. Malaurie; ibid. 342, obs. J.-C. Hallouin; ibid. 591, note J. Ghestin; RTD civ. 1997. 114, obs. J. Mestre; JCP E 1996, II, 838, note D. Schmidt - Cass. com. 12 mai 2004, n° 00-15.618, FS-P : Juris-Data n° 2004-023739; D. 2004, act. jurispr., p. 1599, obs. A. Lienhard - Cass. com. 11 juill. 2006, n° 05-12.024, F-D, Nugier c/ Faye : Juris-Data n° 2006-034811, Droit des sociétés n° 1, janvier 2007, comm. 1 note H. Lécuyer - Cass. 1<sup>re</sup> civ. 25 mars 2010 n° 08-13.060 : RJDA 8-9/10 n° 852.

1. Com. 15 nov. 2011, n° 10-15.049, Bull. civ. IV, n° 188; Dalloz actualité, 23 nov. 2011, obs. A. Lienhard; D. 2012. Jur. 134, note T. Favario; Rev. sociétés 2012. 292, note L. Godon; RTD com. 2012. 134, obs. A. Constantin.



**QUENTIN URBAN**  
Maître de conférences  
à la faculté  
de droit de  
Strasbourg



**MICHEL STORCK**  
Professeur  
à la faculté  
de droit de  
Strasbourg

de négocier une opération d'acquisition, et qui se porte lui-même acquéreur du bien. Il y avait une situation de conflit d'intérêts sur la tête du mandataire social, entre les opérations qu'il était chargé de mener à la demande des autres associés pour le compte de la société, et l'opération accomplie par lui-même à titre personnel. La non-révélation aux associés de ce conflit d'intérêts est constitutive de la faute de gestion.

L'obligation de loyauté qui incombe ainsi à un membre du Comité de direction d'une SAS s'impose aussi aux administrateurs d'une société anonyme<sup>3</sup> : en effet, par renvoi de l'article L. 227-8 du Code de commerce concernant les SAS, la solution est fondée en l'espèce sur la violation des dispositions de l'article L. 225-251 du Code de commerce, relatif à la responsabilité des administrateurs des sociétés anonymes, pour les fautes commises dans leur gestion.

M. S.

**Émission d'ORA (Obligations remboursables en actions) par une SA – Redressement judiciaire – Coup d'accordéon – Réduction du capital à zéro puis émission de nouvelles actions – Annulation des actions destinées aux détenteurs d'ORA – Perte du droit à remboursement – Absence de sollicitation de l'assemblée générale des obligataires – Atteinte au droit des obligataires – Modification du contrat d'émission – Annulation de la disposition du plan de sauvegarde adopté par jugement, entérinant la réduction du capital à zéro et l'annulation des ORA (oui) – Absence d'annulation du plan de sauvegarde dans sa totalité (cassation).**

Arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 10 juillet 2012 n° 11-22898 publié au Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, n° FS-PB, SA Uniross, arrêt déjà commenté par F-X Lucas, dans Bull. Joly Soc. 2012, p. 810.

**Une réduction à zéro du capital suivie d'une émission d'actions nouvelles (coup d'accordéon), ayant pour effet d'annuler le droit au remboursement des détenteurs d'ORA (Obligations remboursables en actions) constitue une atteinte au contrat d'émission de ces valeurs mobilières. En conséquence, l'assemblée générale des obligataires détenteurs d'ORA aurait dû statuer préalablement sur l'opération. Dès lors, selon la Cour de cassation, doit être approuvé l'arrêt d'appel décidant de l'annulation de la disposition du plan de sauvegarde qui a entériné le coup d'accordéon privant les obligataires de leur droit au remboursement. Mais, cet arrêt doit être cassé en ce qu'il a maintenu les autres dispositions du plan de sauvegarde.**

Protéger les détenteurs d'ORA (Obligations remboursables en actions) des effets d'un coup d'accordéon. Voilà l'essentiel du contenu de l'arrêt de cassation commenté. En approuvant la cour d'appel qui a annulé un plan de

sauvegarde qui avait entériné une décision de réduction du capital à zéro privant les obligataires de leur droit à remboursement la Cour de cassation a fait une application nouvelle de l'article 228-103 du Code de commerce qui n'avait pas été expressément prévue par les textes. Elle a des vertus dissuasives à l'égard d'actionnaires qui seraient tentés de libérer un peu trop à la légère la société des engagements souscrits. La Cour de cassation a considéré que l'annulation du droit à remboursement des ORA ne pouvait intervenir qu'à condition d'avoir sollicité l'accord de l'AG des obligataires, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Elle a tiré toutes les conséquences juridiques de cette carence en censurant.

Le 31 octobre 2007, la société anonyme Uniross avait émis un emprunt obligataire constitué de 140 ORA. La situation économique et financière de la société s'était dégradée à un point tel qu'une procédure de sauvegarde avait été ouverte, le 20 octobre 2008. Un tiers, prêt à venir en aide à la société, avait conditionné son investissement financier à une opération de réduction du capital à zéro puis à son augmentation immédiate, avec pour autre objectif implicite d'écarter les détenteurs d'ORA. C'est pour cette dernière raison d'ailleurs que probablement l'assemblée générale des obligataires n'avait pas été consultée pour donner son accord à l'opération. Par un jugement du 15 juin 2009, le tribunal de commerce avait approuvé le plan de sauvegarde qui précisait les modalités de l'opération impliquant la mise à l'écart des droits des obligataires, qui avait été arrêtée par l'assemblée des actionnaires et mise en œuvre par le conseil d'administration, quelques jours plus tôt le 29 mai 2009. Le 1<sup>er</sup> mars 2011, la cour d'appel de Paris avait réformé le jugement rendu considérant que les détenteurs d'ORA auraient dû être réunis pour voter sur le projet. Elle a annulé les dispositions du plan de sauvegarde entérinant les délibérations du conseil d'administration ayant en particulier constaté l'annulation des ORA. La Cour de cassation a approuvé cette annulation mais elle aussi considéré qu'elle était insuffisante et que cette sanction devait s'étendre à l'intégralité du plan de sauvegarde. La solution n'était pas évidente, car bien souvent les coups d'accordéon se font au préjudice de certains détenteurs de valeurs mobilières, avec parfois l'approbation de la Cour de cassation (1.). Par ailleurs, il convient aussi de faire observer qu'en retenant la solution consistant à faire annuler le plan de sauvegarde, la Cour de cassation a probablement mis fin aux chances de redressement de la société. Comment envisager un redressement après l'annulation d'un plan quelques années après l'ouverture de la procédure collective? L'intérêt social aurait-il été sacrifié au profit de l'intérêt des détenteurs d'ORA? N'y aurait-il pas d'autres façons de concilier les intérêts en présence? (2.)

**1. La censure de ce coup d'accordéon, mais pas de tous**

Lorsqu'une société est en difficulté économique et/ou financière, plusieurs solutions s'offrent aux dirigeants pour disposer d'un peu de trésorerie. Sauf qu'en des temps de crise, les banques rechignent à prêter. La reconstitution des fonds propres par un apport en capital prove-

3. V. A. Couret et B. Dondero, JCP E 2011. 1893.

nant d'investisseurs est une solution souvent préférée. La loi elle-même la suggère lorsqu'elle prévoit aux articles L. 223-42 (pour les SARL) et L. 225-248 (pour les SA) une alternative entre dissoudre la société ou une reconstitution des capitaux propres lorsque ceux-ci sont devenus inférieurs à la moitié du capital social. Dans cette opération, les actionnaires vont perdre de l'argent, car leurs actions seront annulées. Mais cette perte est un pari sur l'avenir pour certains d'entre eux. S'ils avaient choisi la dissolution, ils auraient aussi certainement perdu leurs droits au boni de liquidation car il n'y en aurait pas eu faute d'actifs suffisants. Mais en penchant pour la reconstitution du capital, ils vont réinvestir en actions et peut-être qu'aux côtés de nouveaux actionnaires, ils vont pouvoir se refaire. Là est le pari. Encore faut-il pouvoir disposer des fonds pour pouvoir parier et surtout être admis à participer à la reconstitution du capital ! Or, c'est bien là l'obstacle. Tous les actionnaires ne sont pas les bienvenus. Les initiateurs de l'opération vont s'arranger pour écarter ceux qui pourraient constituer un obstacle à l'entrée des investisseurs clés. Ce fut le cas par exemple il y a quelques années dans une affaire portée devant la Cour de cassation<sup>4</sup> quand des actionnaires titulaires de droits préférentiels de souscription avaient été privés de la possibilité de souscrire à l'augmentation de capital qui avait suivi l'annulation des parts sociales. L'atteinte à leurs droits, en particulier au droit de propriété, avait été longuement plaidée mais rien n'y fit. La Cour de cassation avait considéré : « l'opération litigieuse avait été décidée par l'assemblée générale des actionnaires pour reconstituer les fonds propres de la société, afin d'assurer la pérennité de l'entreprise, sans cela condamnée au dépôt de bilan, sans nuire aux actionnaires, fussent-ils minoritaires qui, d'une façon ou d'une autre – réalisation de l'opération ou dépôt de bilan – auraient eu une situation identique, les actionnaires majoritaires subissant par ailleurs le même sort, faisant ainsi ressortir que la réduction de capital à zéro ne constituait pas une atteinte au droit de propriété des actionnaires mais sanctionnait leur obligation de contribuer aux pertes sociales dans la limite de leurs apports, la cour d'appel a pu en déduire, par une décision motivée, que cette opération ne constituait pas une expropriation illégale ». Les droits des minoritaires avaient été sacrifiés pour la survie de la société. Pour autant la solution retenue alors ne pouvait être transposée à l'espèce commentée. En effet, les actionnaires titulaires d'un droit préférentiel de souscription étaient déjà des actionnaires et avaient pu émettre leur point de vue lorsque l'assemblée délibérante avait statué sur le devenir de la société et en particulier à propos de la reconstitution des capitaux propres. Par ailleurs, le sacrifice consenti pouvait parfaitement s'inscrire dans leur devoir d'actionnaires de contribution aux pertes (C. civ., art. 1832). Et c'est bien là la différence fondamentale avec l'espèce commentée. Les titulaires n'étaient pas encore actionnaires au moment où ils avaient été privés de leurs droits à remboursement. Ils ne pouvaient pas voter lors de l'AG des actionnaires et il n'était pas possible d'évoquer à leur égard une quelconque participation

aux pertes. Ils constituaient donc un groupe particulièrement fragile et exposé aux conséquences des décisions des actionnaires. Le législateur ne s'y est d'ailleurs pas trompé lorsqu'il a institué un dispositif destiné à protéger les détenteurs de valeurs mobilières donnant accès au capital contre des décisions susceptibles de leur causer préjudice prises par les actionnaires en place. C'est ainsi que les articles L. 228-98, al. 1 et 2 et L. 228-103 du Code de commerce interdisent de modifier la forme et l'objet social, de modifier les règles de répartition des bénéfices, d'amortir le capital et de créer des actions de préférence entraînant une modification des règles de répartition de ses bénéfices ou un amortissement de son capital sauf si le contrat d'émission des valeurs mobilières l'autorise ou si l'assemblée des détenteurs de valeurs mobilières donnant accès au capital a autorisé ces modifications. Toutefois, la loi a prévu une dérogation à ce bouclier juridique protecteur. Lorsque des pertes apparaissent dans la comptabilité de la société, l'article L. 228-98, al. 4 du Code de commerce autorise une réduction des droits des détenteurs de valeurs mobilières ouvrant accès au capital en cas de réduction du capital. Ils subissent alors la réduction dans des conditions comparables à celles applicables aux actionnaires. Mais, ce n'était pas le cas dans l'espèce commentée. Il s'agissait de faire place à un nouvel investisseur, un « chevalier blanc ». Eh bien, les magistrats n'en ont pas voulu, de ce chevalier blanc ! Et la société (si elle n'a pas été liquidée depuis) n'aura probablement pas survécu à ce rejet. Fallait-il sacrifier l'intérêt social pour préserver l'intérêt des détenteurs ORA ? La réponse n'est pas facile. Où peut-être y avait-il une autre solution ?

## 2. Concilier les intérêts en présence pour éviter une solution déséquilibrée ?

Pour tenter de trouver réponse à la possibilité de concilier les intérêts des détenteurs d'ORA et l'intérêt social, il faut resituer l'arrêt rendu dans son contexte législatif et jurisprudentiel, en cerner son originalité et repérer les motivations de la décision.

Ce qui fait la différence mais aussi la nouveauté de l'arrêt lorsqu'on le rapproche de celui du 18 juin 2002 c'est la qualité des personnes concernées. En 2002, c'était des actionnaires qui avaient été privés de leur droit alors qu'en l'espèce ce sont des obligataires. Or la différence est de taille. Un actionnaire vote lors de l'assemblée générale souveraine qui est l'origine du coup d'accordéon alors que l'obligataire n'est que spectateur, sauf à ce que les détenteurs d'ORA soient consultés en application de dispositions conventionnelles ou d'une initiative de la direction de la société, ce qui n'avait pas été pas le cas en l'espèce. Lorsque l'assemblée délibère pour l'annulation des actions, l'actionnaire peut s'y opposer, le détenteur d'une ORA est réduit au silence (sauf l'exception de l'article L. 228-98 al. 4 C. com). Et de plus celui-ci va être privé d'un droit qui fait le cœur du contrat d'émission : le droit de se faire rembourser de son investissement par la remise d'une action. Pour être clair, c'est une spoliation à son préjudice sans pouvoir protester. C'est à juste raison que les magistrats ont relevé qu'il s'agissait là

4. Cass. com. 18 juin 2002, n° 99-11999.

d'une violation du contrat d'émission et qu'il aurait fallu requérir l'accord des obligataires réunis en assemblées générales comme la loi le prévoit lorsque des modifications du contrat d'émission sont envisagées (C. com. art. L. 228-103).

Mais en imposant d'associer les obligataires à la décision, la Cour de cassation va leur conférer un véritable droit de veto aux obligataires. Or, à terme, l'exercice de ce droit de veto peut se révéler sérieusement préjudiciable à la société et aux actionnaires. Il peut conduire à la liquidation de la société et à la perte des droits des actionnaires. Bien sûr, si ultérieurement des pertes motivent une réduction du capital, l'article L. 228-98 al. 4 du Code de commerce autorise la réduction des droits des obligataires. Mais ce n'est pas satisfaisant, car il sera alors peut-être trop tard et la mesure se révélera insuffisante à redresser la situation. Comment alors tempérer cet excès de pouvoir reconnu à des non-actionnaires ? Deux solutions sont envisageables, qui résultent d'une analyse initiale de la situation du détenteur d'ORA. Celui-ci bénéficie des avantages d'un obligataire, percevoir des intérêts sur un prêt et à terme de ceux d'un actionnaire, participer à la vie sociale et percevoir des dividendes. Dans la période de transition avant remboursement, il est obligataire mais en lui reconnaissant ce droit de veto, la Cour de cassation lui reconnaît le pouvoir d'intervenir comme un actionnaire dans la vie sociale... mais sans pour autant en supporter immédiatement les risques. C'est là où se situe le point de déséquilibre. Ne faudrait-il pas aménager alors le droit d'opposition en responsabilisant l'obligataire, à la manière d'un véritable actionnaire ? En cas de perte sociale, il en supporterait les conséquences comme un véritable actionnaire. Ou encore comme le suggère un commentateur<sup>5</sup>, la société pourrait proposer une indemnisation compensatrice en cas d'annulation du droit au remboursement. De telles solutions imposeraient soit un aménagement conventionnel soit une intervention législative. En toutes hypothèses de telles issues auraient un coût pour la société, ce dont elle avait fait l'économie en réalisant un coup d'accordéon évinçant les obligataires de leur droit. Mais ce fut un coup d'épée dans l'eau ! Désormais, il faudra compter avec les voix des détenteurs d'ORA pour jouer de l'accordéon.

Q. U.

### Sociétés – Dissolution – Cause – Réalisation de l'objet social (C. civ., art. 1844-7, 2°).

Cass. com. 20 novembre 2012, n° 11-27.835 (n° 1158 F-P+B).

**Doit être cassé pour manque de base légale l'arrêt qui, pour accueillir la demande en dissolution d'une société pour réalisation de son objet social, après avoir relevé que l'objet défini largement par les statuts n'était ni limité ni circonscrit à la seule exploitation d'une maison de retraite, et qu'il était également possible pour la société d'exploiter une activité entrant dans son objet social ou de faire des acquisitions mobilières ou immobilières à cette fin, retient**

5. Cf. F-X Lucas, précité.

**que toutefois, depuis la cession de son fonds de commerce, depuis plus de cinq ans, la société n'exerce plus aucune activité commerciale sans pour autant avoir été mise en sommeil, que le maintien de la société, qui génère des pertes est artificiel et que l'objet social a été réalisé**

La rédaction d'un l'objet social très large rend très improbable la dissolution d'une société pour réalisation de son objet. C'est pourquoi, cette dissolution de plein droit, qui trouve son fondement dans l'article 1844-7, 2° du Code civil, est très rare en pratique. Un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 20 novembre 2012<sup>6</sup> rappelle les critères de caractérisation de la notion de réalisation de l'objet social au sens de ce texte.

En l'espèce, une SARL avait pour objet social statutaire « l'exploitation, en France métropolitaine ou à l'étranger, par tous moyens directs ou indirects, de toutes maisons de retraite, de repos, de convalescence, d'accueil de personnes des troisième et quatrième âges et généralement, toutes opérations commerciales, industrielles ou financières, mobilières ou immobilières, pouvant se rattacher directement ou indirectement à cet objet ou à tous objets similaires ou connexes pouvant en faciliter l'extension ou le développement ». La société n'exploitait qu'une maison de retraite, dont elle céda le fonds de commerce. Cinq ans plus tard, l'un des associés demandait en justice la constatation de la réalisation de l'objet de la société et le prononcé de la dissolution de la société.

Pour accueillir cette demande, la cour d'appel (Aix-en-Provence 22 sept. 2011) avait relevé que cet objet n'était ni limité ni circonscrit à la seule exploitation d'une maison de retraite et que la SARL pouvait aussi exploiter une activité entrant dans son objet social ou faire des acquisitions mobilières ou immobilières à cette fin. Elle avait néanmoins prononcé la dissolution de la SARL pour réalisation de son objet en retenant que la société n'exerçait plus aucune activité commerciale depuis la cession de son fonds de commerce plus de cinq ans auparavant, sans pour autant avoir été mise en sommeil, et que le maintien de la société, qui générait des pertes, était artificiel. La Cour de cassation a censuré cette décision au visa de l'article 1844-7 du Code civil en considérant que les motifs avancés par la cour d'appel étaient « *impropres à établir que la société avait atteint l'objectif en vue duquel elle avait été constituée* », en d'autres termes la réalisation de son objet social. Cet arrêt rappelle utilement que le critère de la dissolution pour réalisation de l'objet social est un objet statutaire réalisé (1.) et que tout autre critère est indifférent (2.).

#### 1. Un objet social statutaire réalisé

La notion de réalisation de l'objet social au sens de l'article 1844-7, 2° du Code civil n'est pas définie par les textes. Elle suppose selon la Cour de cassation que la société ait « atteint l'objectif en vue duquel elle avait été constituée ». Autrement dit son objet social tel que défini dans les statuts doit être définitivement réalisé, et ce même si le terme fixé pour la durée de la société n'est pas encore atteint<sup>7</sup>.

6. V D. 2012, p. 2799 ; Bull. Joly sociétés, 2013, p. 8, note J.-F. Barbiéri.

7. La réalisation de l'objet social ne doit pas être confondue avec son extinction de l'objet. Visée également par le même texte, elle recouvre l'hypothèse dans laquelle pour des raisons extérieures à la volonté des associés, l'activité pour laquelle la société a été constituée est devenue impossible V. au sujet d'un GAEC,

La Cour de cassation confirme dans l'arrêt du 20 novembre 2012 son interprétation stricte de cette cause de dissolution de plein droit. La réalisation de l'objet social s'entend d'un objet réalisé et non encore réalisable ! L'objet statutaire doit être réalisé définitivement, totalement<sup>8</sup> et non partiellement<sup>9</sup>. Ainsi, tant s'il subsiste des activités non exploitées, la dissolution n'est pas encourue de ce chef. Cette solution rigoureuse doit être approuvée. L'article 1844-7 énumère limitativement les causes de dissolution. De plus, la haute juridiction tant à privilégier les solutions favorisant la survie des sociétés.

La réalisation de l'objet social se mesure à l'aune du contenu de la clause statutaire. Aussi, toutes les fois que l'objet social est large, la dissolution pour réalisation de l'objet est des plus improbables, voire impossible lorsqu'il comporte, comme en l'espèce, une « clause parapluie ». En l'espèce, l'objet social est défini par les statuts de manière très large comme « l'exploitation, en France métropolitaine ou à l'étranger, par tous moyens directs ou indirects, de toutes maisons de retraite, de repos, de convalescence, d'accueil de personnes des troisième et quatrième âges et généralement, toutes opérations commerciales, industrielles ou financières, mobilières ou immobilières, pouvant se rattacher directement ou indirectement à cet objet ou à tous objets similaires ou connexes pouvant en faciliter l'extension ou le développement ». Cet objet ne se limitait pas donc pas à l'exploitation du fonds de commerce qui a été cédé. Comme le relève d'ailleurs la cour d'appel, « l'objet ainsi défini n'est ni limité ni circonscrit à la seule exploitation d'une maison de retraite et qu'il est également possible pour la société d'exploiter une activité entrant dans son objet social ou de faire des acquisitions mobilières ou immobilières à cette fin ». Elle reconnaissait ainsi que l'objet social n'était pas épuisé : il était donc encore réalisable !

Seul un objet social limité et délimité très précisément peut, lorsqu'il est totalement réalisé, être une cause de dissolution de plein droit. Les rares applications jurisprudentielles intéressent principalement des sociétés civiles immobilières constituées en vue de la construction d'un immeuble, dissoutes par réalisation de leur objet une fois le programme immobilier achevé<sup>10</sup>. Tel est encore le cas d'une société constituée en vue d'effectuer un assèchement de marais, dissoute de plein droit lorsque les travaux sont achevés et reçus par l'administration<sup>11</sup>. Il en va de même des sociétés en participation créées pour une activité définie précisément, telle que le financement d'un film ou le partage de la charge en trésorerie et en risques de crédits dans le cadre d'un pool ou consortium bancaire<sup>12</sup>.

L'objet social statutaire réalisé est le seul et unique critère, qui exclut tous les autres.

## 2. Exclusion d'autres critères

Pour justifier le prononcé de la dissolution, l'arrêt d'appel avait retenu la cessation d'activité et le caractère artificiel du maintien de la société qui génère des pertes. Ces deux éléments n'ont pas convaincu la Haute juridiction qui retient ainsi une interprétation stricte de la cause de dissolution pour réalisation de l'objet social.

La cessation d'activité n'entraîne pas automatiquement la dissolution de la société pour réalisation de l'objet social, comme d'ailleurs son extinction. La Cour de cassation refuse en effet d'assimiler à la réalisation de l'objet social la simple cessation d'activité<sup>13</sup>. Juridiquement, la solution est parfaitement logique, car la cessation d'activité peut n'être que temporaire. En l'espèce, l'associé invoquait le fait que depuis la cession de son fonds de commerce exploitant une maison de retraite, soit depuis plus de cinq ans, la société n'exerçait plus aucune activité commerciale sans pour autant avoir été mise en sommeil. L'argument, économiquement pertinent, n'est pas convaincant juridiquement, car eu égard à la définition de son objet statutaire très large, cette absence d'activité pouvait n'être que momentanée comme le souligner le pourvoi. En outre, le fait qu'elle n'avait pas été mise en sommeil<sup>14</sup> militait plutôt en faveur de l'idée que son activité pouvait être reprise à tout moment par les associés, si tant est qu'une distinction puisse être opérée entre la société en hibernation et celle qui ne l'est pas mais qui n'a plus d'activité<sup>15</sup>. En réalité, la cessation d'activité est la conséquence de la réalisation de l'objet social et non sa cause.

Par ailleurs, l'argument selon lequel « le maintien de la SARL qui génère des pertes est artificiel » est économiquement pertinent. En l'espèce, le chiffre d'affaires était nul et le montant des pertes s'élevait aux alentours de 7 200 euros. La société était donc une coquille vide qui commençait à coûter cher ! Toutefois, juridiquement, cet élément est parfaitement impropre à caractériser la réalisation de l'objet social, et ce quelle que soit l'importance des pertes. Leur importance peut cependant être telle qu'elle justifie le jeu de l'article L. 223-42 du Code de commerce. Lorsque, du fait des pertes, les capitaux propres de la société deviennent inférieurs à la moitié du capital social, le gérant doit convoquer les associés, afin de décider s'il convient de dissoudre par anticipation la société ou de continuer l'exploitation en reconstituant les capitaux propres.

L'alternative réside dans l'adoption d'une décision expresse de dissolution. Si les conditions de la dissolution motivée par des pertes ne sont pas réunies, une dissolution anticipée conventionnelle peut également intervenir sur le fondement de l'article 1844-7, 4° du Code civil. À défaut, il reste la dissolution pour juste motif de l'article 1844-7, 5° dont il n'est pas certain que les conditions étaient réunies en l'espèce. ■

I. R.

Cass. com. 20 nov. 2012, n° 10-25081 : D. 2012, p. 2799.

8. Cass. com. 9 décembre 1957 : Bull. civ. III n° 339.

9. V. CA Versailles 27 janv. 2005 : *Juris-Data* n° 2005-266312 ; CA Paris 10 févr. 2009 : *Juris-Data* n° 2009-002379.

10. CA Paris, 5 nov. 2004 : D. 2005, p. 569, obs. A. Lienhard ; *RJDA* 4/05 n° 390, et pourvoi rejeté par Cass. com. 3 avr. 2007 : *Juris-Data* n° 2007-038433 ; *Dr sociétés* 2007, comm. 107, note H. Lécuyer ; Bull. Joly 2007, § 299, p. 1101, obs. J.-P. Garçon. V. aussi CA Paris 7 mars 2003 : *Juris-Data* n° 2003-211261.

11. Cass. civ. 8 févr. 1847 : S. 1848, 1, p. 43.

12. V. CA Paris 10 mai 1996 : *Juris-Data* n° 1996-021448 ; *Dr sociétés* 1996, comm. 205, note Th. Bonneau, sur la dissolution, du fait du remboursement des crédits par l'emprunteur, par le biais d'un jugement d'adjudication au profit du chef de file, le participant acquérant, dès cette date, droit au remboursement de ses engagements.

13. CA Paris 11 févr. 1955 : *JCP* CI 1955, 369.

14. Sur la question, v. notamment P. Diener, « Un abus de la personnalité morale : la société en sommeil », in *Dix ans de droit de l'entreprise*, Litec, 1978, p. 81 ; G. Notté, « Les sociétés en sommeil », *JCP* 1981, CI, 13499.

15. V. sur cet « artifice terminologique », J.-F. Barbiéri, nous sous Cass. com. 20 nov. 2012, préc.