

CHRONIQUE

DROIT DES SOCIÉTÉS



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

Société – Dissolution – Absence de liquidation – Poursuite de l'activité sociale – Transformation en société de fait – Application des dispositions statutaires.

Cass. 3^e civ., 23 octobre 2013, n^o 12-30.129 (n^o 1203 FS-D), B. c/ Sté Club Port la Galère.

Cass. com. 7 janv. 2014, Arrêt n^o 15 F-P+B, n^o 11-25.635.

Le parcours chaotique d'une société qui poursuit une activité sociale après sa dissolution ou sa perte de personnalité morale est pour les tiers source d'insécurité juridique, au regard notamment des pouvoirs des dirigeants de la société de fait et des engagements des participants.

En stipulant une durée statutaire réduite, les fondateurs d'une société préservent une possibilité de mettre fin en souplesse au pacte social au terme convenu, notamment s'il n'y a plus à cette échéance d'entente effective entre associés, ou si l'activité sociale ne justifie plus le maintien de cette structure. Avant la survenance du terme statutaire, les associés peuvent décider de proroger la société¹; à défaut de prorogation, la société est dissoute et doit être liquidée, la personnalité morale de la société subsistant pour les besoins de la liquidation².

Un arrêt de la première chambre civile de la Cour de cassation du 23 octobre 2013 apporte des précisions intéressantes relatives à la situation d'une société dissoute par survenance du terme statutaire, qui n'est pas liquidée et qui poursuit son activité.

En cette espèce, une société civile constituée pour une durée de trente ans pour l'organisation et la gestion d'un ensemble immobilier, avait, avant la survenance du terme, constitué une EURL dont elle était associée unique, puis avait poursuivi ses activités après la date fixée comme terme extinctif, sans que les associés aient

décidé sa prorogation. Après survenance de ce terme, la décision a été prise de transformer l'EURL en SAS, puis les associés de la société civile ont voté une absorption de leur société par la SAS. La Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir rejeté la demande d'un associé en annulation de la transformation de l'EURL en SAS. En effet, ayant retenu que l'activité de la société civile s'était maintenue après l'expiration du temps pour lequel elle avait été constituée, que l'*affectio societatis* avait persisté, que cette société était devenue de fait et que les statuts de la société dissoute par l'arrivée de son terme statutaire avaient continué de régir les rapports entre les associés, la cour d'appel, qui a pu déduire de ces seuls motifs que le conseil de gérance avait conféré tous pouvoirs au président du conseil de gérance et représentant permanent de la société, associée unique de l'EURL conformément aux statuts, pour procéder à la transformation de cette EURL en SAS.

La solution consacrée par cet arrêt se décline en deux propositions.

1. Le principe de la survie de la personnalité morale de la société dissoute étant limité aux opérations nécessaires à la liquidation de la société, dès lors qu'il n'y a pas de liquidation entamée et que les associés poursuivent l'activité sociale avec persistance de l'*affectio societatis*, la fiction de la survie de la personnalité morale ne peut jouer. Dans un arrêt critiqué du 3 février 1993 la troisième chambre civile avait considéré que la survie de la personnalité morale jouait aussi en cas de poursuite d'activité³. Cette solution, qui n'a pas été suivie par la première chambre civile le 13 décembre 2005⁴, est clairement abandonnée par cet arrêt du 23 octobre 2013.

3. Cass. Com. 3 févr. 1993, Bull. Civ. III n^o 15; Rev. Sociétés 1993, 796; Bull. Joly 1993, p. 471, note critique M. Jeantin; Defrénois 1993, 506, obs. P. Le Cannu; Dr sociétés 1993, n^o 87, note T. Bonneau.

4. Civ. 1^{re}, 13 déc. 2005; Bull. civ. I, n^o 287; D. 2006. Banque et Droit mars-avr. 2006. 54, obs. M. Storck; Dr. et patr. juin 2006. 99, obs. Poracchia; Rev. sociétés 2006. 319, note Randoux; JCP E 2006, n^o 26, p. 1173, obs. Caussain, Deboissy et Wicker.

1. C. civ., art. 1844-6.

2. C. civ., art. 1844-8.



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

La société dissoute mais non liquidée, présentant toutes les caractéristiques requises pour l'existence d'un contrat de société, se transforme en société dépourvue de la personnalité morale : elle devient une société de fait. Les associés de la société dissoute sont devenus copropriétaires des biens qui composaient le patrimoine de la société dissoute, en étant regroupés au sein d'une société de fait.

2. Pour les activités exercées postérieurement à l'arrivée du terme, le régime juridique applicable à cette société de fait est calqué sur le régime des sociétés en participation⁵. Une distinction doit être introduite entre les rapports internes aux associés et les rapports externes avec des tiers. À l'égard des tiers, le régime applicable à la société de fait est marqué par la perte de personnalité morale et donc la disparition d'un représentant légal et de toutes les prérogatives attachées à la personnalité juridique. Les rapports entre associés d'une société en participation sont régis, pour les sociétés à objet civil, par les règles applicables aux sociétés civiles, sauf si une organisation différente a été prévue par les associés⁶. Les statuts de la société civile dissoute mais non liquidée peuvent s'analyser comme « l'organisation différente » visée à l'article 1871-1 du Code civil, devenant applicable à la société de fait par l'article 1873 du même code : en ne liquidant pas la société et en se comportant comme si le terme n'était pas échu, les associés manifestent la volonté de maintenir dans leurs rapports internes l'organisation originelle de la société.

En reprenant les dispositions statutaires de la société dissoute, les associés de la société de fait ont ainsi pu désigner en qualité de mandataire un président du conseil de gérance auquel ils ont expressément conféré le pouvoir de voter la transformation de l'EURL en SAS. Ce parcours chaotique de la société civile dissoute n'a pas permis de faire survivre la personnalité morale initiale : l'activité et les engagements de la société civile dissoute ont été transférés à la société en participation, puis à la SAS, sans application du principe de permanence de l'être moral prévu par l'article 1844-3 du Code civil.

Dans un arrêt du 7 janvier 2014⁷, la chambre commerciale de la Cour de cassation suit le même raisonnement : une société civile qui n'avait pas fait procéder à son immatriculation au registre du commerce et des sociétés à la date du 1^{er} novembre 2002, a été transformée en société en participation : une transformation ultérieure de cette société en participation en une nouvelle société ne permet pas de proroger la personnalité morale antérieure de la société. L'article 1844-3 du Code civil, qui fixe le principe de permanence de l'être moral par-delà la transformation d'une société en une société d'une autre forme, n'est pas applicable

lorsqu'une société en participation s'est interposée entre l'ancienne société et la nouvelle société.

M. S.

Règle de l'estoppel – Interdiction de se contredire au préjudice d'autrui – Principe général du droit – Associés d'une SNC mais aussi cautions d'un emprunt bancaire – Action en recouvrement de la dette d'emprunt sur le fondement de l'engagement de caution puis sur celui de la responsabilité indéfinie et solidaire des associés de SNC – Recevabilité du second fondement juridique (oui) – Absence de violation de la règle de l'estoppel.

Arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 1^{er} octobre 2013, n° 12-19970, F-D, Sté Amphore, arrêt déjà commenté par O. Staes, dans le Bulletin Joly Sociétés, décembre 2013, n° 12 p. 809.

Une banque peut valablement agir en recouvrement d'un emprunt contre des associés d'une société en nom collectif qui s'étaient portés caution dudit emprunt, en se fondant d'abord sur le contrat de cautionnement, puis sur la règle prévoyant la responsabilité indéfinie et solidaire des associés d'une SNC (C. com., art. L. 221-1). Il n'y a pas violation de la règle de l'estoppel qui interdit à une personne de se contredire au préjudice d'autrui.

La règle de l'estoppel, qui interdit à une personne de se contredire au préjudice d'autrui, connue en droit international privé⁸ a fait son apparition il y a quelques années en droit privé interne, et en particulier en droit des affaires. Malgré l'intérêt suscité par ce nouveau principe général du droit et sa fréquente évocation au cours de procès, sa mise en œuvre n'est pas aisée en raison des conditions posées par la jurisprudence. L'arrêt du 1^{er} octobre 2013 rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation témoigne de ces difficultés. Pourtant, les faits de l'espèce se prêtaient apparemment bien à son évocation et éventuellement à son application.

Un couple s'était engagé à cautionner un emprunt bancaire contracté auprès de la Banque Populaire par une société en nom collectif dont ils étaient les associés. Sans savoir précisément pour quel motif, les époux avaient formé un contredit dans le cadre d'une procédure en recouvrement engagée par la Banque Populaire à leur encontre. La Banque Populaire agissait en se fondant sur la qualité de caution des deux époux. Plus tard, lorsque l'instance au fond fut reprise, la Banque Populaire avait justifié son action en recouvrement en invoquant la responsabilité solidaire et indéfinie des associés d'une société en nom collectif prévue par l'article L. 221-1 du Code de commerce. Le couple avait contesté ce glissement argumentaire en

5. C. civ., art. 1873.

6. C. civ., art. 1871-1.

7. Cass. Com. 7 janv. 2014, arrêt n° 15 F-P+B, n° 11-25.635.

8. D. Houtcieff, *Le Principe de cohérence en matière contractuelle*, PUAM, 2001 ; M. Béhar-Touchais (dir.), *L'Interdiction de se contredire au détriment d'autrui*, Economica, 2001.