

Chronique de droit des sociétés

Michel Storck
Professeur

Chantal Cutajar
Maître de conférences

Faculté de Droit de Strasbourg

3. Transformation d'une société en nom collectif en société anonyme

Le porteur de parts d'une société en nom collectif transformée en société anonyme demeure tenu, après la transformation, des dettes sociales nées antérieurement à celle-ci. L'obligation indéfinie et solidaire de l'associé n'est pas une simple garantie : l'associé ne peut se prévaloir des dispositions protectrices de la caution et en particulier de l'article 2037 du code civil d'application restrictive en tant qu'exception.

CA Paris, 5^e ch. Sect. B, 2 juill. 1998, Bull. Joly décembre 1998, p. 1282, note Ph. Delebecq.

Au jour où des difficultés financières apparaissent dans une société en nom collectif, les associés, qui répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales, ne risquent-ils pas de transformer la société en une Sarl ou en une SA pour limiter leur responsabilité personnelle ?

La transformation de la société en nom collectif n'a en principe pas d'incidence sur le droit de poursuite des créanciers antérieurs. En effet, la transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle (L. 24 juillet 1966, art. 5 et C. civ. art. 1844-3) : la société sous sa forme nouvelle et les associés continuent à répondre des engagements antérieurement contractés ; en cas de transformation d'une SNC en SA ou en SARL, les associés conservent à cet égard leur qualité de commerçant (17). La cour d'appel de Paris rappelle cette règle bien établie (18) dans un arrêt du 2 juillet 1998 : «*le porteur de parts d'une société en nom collectif transformée en société anonyme demeure tenu, après la transformation, des dettes sociales nées antérieurement à celle-ci*». Ce n'est pas ce principe qui était contesté par l'associé en cette espèce. L'associé considérait que l'engagement solidaire lui incombant était une forme de

garantie pour le créancier et qu'il y avait lieu de faire jouer les dispositions de l'article 2037 du code civil (19) ; or le créancier aurait commis une faute en ne faisant pas opposition à diverses opérations de filialisation réalisées par la société sous forme d'apport d'actif à des filiales. La cour d'appel réfute cette analyse, en considérant que les dispositions protectrices de la caution de l'article 2037 du code civil sont d'application restrictive en tant qu'exception. S'il ne peut se prévaloir expressément de l'article 2037 du code civil, le codébiteur solidaire peut néanmoins faire jouer le principe qui a inspiré les rédacteurs de cet article : le créancier qui par sa faute fait perdre à un coobligé un recours contre le débiteur principal, doit répondre du préjudice ainsi causé. C'est cette voie qu'ouvre la cour d'appel au codébiteur, en énonçant que la subrogation dont disposerait le codébiteur s'il payait une dette du débiteur principal «*lui permet de prétendre, en effet, pouvoir obtenir réparation, sous quelque forme que ce soit, de toute faute qui aurait compromis ou amoindri ses recours et engendré de ce fait un préjudice*». L'inapplicabilité des dispositions de l'article 2037 du code civil est ainsi un faux problème. La prétention du codébiteur est néanmoins rejetée, sans même qu'il soit statué sur le caractère fautif ou non de la non-opposition aux apports d'actif du débiteur à ses filiales : cet apport partiel d'actif n'a pu être source de préjudice pour le codébiteur, dès lors que les garanties dont bénéficiait le créancier (hypothèques, nantissement), n'ont pas été affectées par cet apport d'actif et pouvaient encore être mises en œuvre par le codébiteur subrogé dans les droits du créancier. Il était de ce fait inutile de rechercher si l'absence d'opposition par un créancier à une opération d'apport partiel d'actif par le débiteur pouvait être constitutive d'une faute susceptible d'être invoquée par les garants de ce débiteur ; une réponse négative devrait s'imposer : d'une part les créanciers ont la possibilité de faire opposition, et ne sont pas tenus de le faire (20) et d'autre part un associé ne peut reprocher à un créancier de la société de ne pas avoir fait obstacle à une décision sociale prise par les associés de cette société.

(17) Cass. com. 1^{er} oct. 1996, *Bull. Joly* 1997, p. 37 note P. Le Canu.

(18) V. Rép. Min. n° 3523, JOAN Qn 18 oct. 1993, p. 3571 ; *RTD Com.* 1994, 724, obs. Champaud et Danet ; *Dr. Sociétés* 1994, n° 10, note Le Nabasque ; CA Paris, 25 mai 1993, *Bull. Joly* 1993., 871, note A. Couret ; *Dr. Sociétés* 1993, n° 206, note Le Nabasque.

(19) Art. 2037 C. civ. : «La caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution. Toute clause contraire est réputée non écrite».

(20) L. 24 juill. 1966, art. 381 al. 2.