

Chronique de *Droit des Sociétés*

MICHEL STORCK
Professeur



QUENTIN URBAN
Maître de conférences



ISABELLE RIASSETTO
Maître de conférences



Faculté de droit de Strasbourg

Société en formation – Libération des apports en numéraire – Établissement bancaire – Obligation de recevoir ces dépôts (non) – Droit au compte (non).

Rép. min. n° 89139, JOAN Q 20 juin 2006

Une réponse ministérielle précise qu'un établissement bancaire peut refuser de recevoir les dépôts relatifs à la libération des apports en numéraire d'une société en formation. Les dispositions des articles 223-7 pour les SARL et 225-5 pour les SA du Code de commerce prévoient que les fonds provenant de la libération des parts sociales sont déposés dans les huit jours de leur réception, pour le compte de la société en formation et par les personnes qui les ont reçues à la Caisse des Dépôts et Consignations, chez un notaire ou dans une banque. Le ministre des PME indique qu'*"un établissement bancaire peut refuser de recevoir ce dépôt, cette opération n'entrant pas dans le cadre du droit au compte prévu par l'article L. 312-1 du Code monétaire et financier. Dans ce cas, le futur dirigeant doit démarcher les banques concurrentes afin de trouver le partenaire financier qui acceptera de recevoir les fonds et ultérieurement de financer son entreprise. En tout état de cause, le dépôt du capital, avant l'enregistrement, d'une société peut toujours être effectué auprès de la Caisse des Dépôts et Consignations, cette opération étant gratuite et les fonds déposés y bénéficiant d'une rémunération"*.

1. En revanche, pour les sociétés civiles, le législateur a, par la loi du 4 janvier 1978, organisé le nantissement des parts (C.civ., art. 1866 à 1868) en imposant l'établissement d'un écrit signifié à la société ou accepté par elle et une publicité du nantissement au registre du commerce et des sociétés (D. 3 juill. 1978, art. 53)

2. JCP G, édition générale 2006 n° 20, supplément, "La réforme du

La gestion de ces comptes obéit à des contraintes particulières; généralement, un compte spécial est ouvert au nom de la société en formation (J. Stoufflet, note sous Cass. com., 19 mai 1998, Rev. sociétés 1998, p. 764), les fonds devant demeurer indisponibles jusqu'à l'immatriculation de la société.

Nantissement conventionnels de parts de sociétés commerciales – Réforme du droit des sûretés par l'ordonnance du 23 mars 2006 – Application du nouveau régime du nantissement de biens meubles incorporels.

Le nantissement des droits sociaux dans les sociétés commerciales de personnes et dans les sociétés à responsabilité limitée est une opération peu courante en pratique. La constitution de cette sûreté ne faisant pas l'objet d'une réglementation spécifique par le droit des sociétés¹, obéissait au droit commun du gage de créances. Le formalisme de l'ancien article 2075 du Code civil imposé pour le gage civil ou commercial (renvoi de l'article 521-1 C. com.) était manifestement inadapté: un acte authentique ou sous seing privé enregistré devait être signifié à la société ou être accepté dans un acte authentique. En outre, la procédure de réalisation du gage était d'une lourdeur excessive (vente aux enchères publiques: art. 521-3 C. com.), dont les effets étaient limités dans le cadre d'une procédure collective ouverte contre le constituant.

droit des sûretés par l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006". – Aynès Laurent, *La réforme du droit des sûretés: une avancée sur la voie de la modernisation*, Dalloz, 2006, p. 1289. – Prigent Stéphane, *Actualité juridique, Droit immobilier 2006*, p. 346. – Simler Philippe, "La réforme du droit des sûretés. Un livre IV nouveau du Code civil", JCP 2006, I, n° 124, p. 597 à 600.

L'ordonnance du 23 mars 2006 portant réforme du droit des sûretés² introduit des innovations majeures en aménageant une grande souplesse dans la constitution d'un nantissement et une meilleure efficacité dans sa réalisation. Le gage et le nantissement ne sont plus des contrats réels; la dépossession du constituant, rarement possible pour les meubles incorporels, n'est qu'une formalité d'opposabilité; à défaut, elle est remplacée par une publicité sur un registre spécial.

1. Constitution du gage

Une distinction doit être opérée entre la validité du nantissement, son opposabilité aux tiers et la consultation des associés de la société.

- La validité du nantissement est subordonnée à l'établissement d'un écrit contenant la désignation de la dette garantie et des parts sociales nanties (C. civ. Art. 2336).

Les créances garanties par le nantissement ne sont pas seulement des créances déjà nées ou éventuelles, mais aussi les créances futures, qui doivent être déterminables (C. civ. Art. 2333): le nantissement de parts donné par un associé pourrait ainsi garantir tout ou partie des dettes à venir de la société envers le créancier.

Une notification du nantissement à la société n'est plus imposée comme condition de validité du nantissement.

- Opposabilité aux tiers. Le nantissement de parts sociales doit être publié dans le registre spécial du gage dont les modalités sont réglées par décret (art. 2338 C.civ.). Une fois publié, le gage devient opposable aux tiers.

Dès lors que le nantissement de parts sociales n'est plus soumis au principe d'une dépossession, il devient possible de constituer plusieurs nantissements successifs sur des parts sociales. Le rang des créanciers est réglé par l'ordre de leur inscription (art. 2340 C.civ.). Par ailleurs, le constituant conserve la possession des biens affectés en gage, et donc la qualité d'associé et toutes les prérogatives qui s'y rattachent. Tant que la vente forcée des parts n'est pas intervenue, le débiteur reste associé et exerce seul toutes les prérogatives attachées aux parts nanties.

L'assiette du nantissement est définitive: des parts nouvelles attribuées au débiteur, par suite d'une augmentation de capital par exemple, peuvent être incluses dans le nantissement en tant que biens incorporels futurs. Par ailleurs, les dividendes des parts nanties peuvent revenir au créancier nanti (rapp. art 2259 C.civ.)

Les parts sociales n'étant pas des biens fongibles il n'y a pas lieu de prévoir dans la convention la possibilité pour le constituant d'aliéner les biens à charge de les remplacer.

L'opposabilité aux tiers du nantissement à la date d'inscription dans le registre spécial est applicable en cas d'ouverture d'une procédure collective. Toutefois, dans cette hypothèse, le créancier nanti est exposé à la nullité de la sûreté en application de l'article L. 632-1, 6° du Code de commerce si le nantissement garantit une dette antérieure.

- Consultation des associés. Le législateur a introduit

en 1966 dans la SARL une procédure facultative d'agrément de l'adjudicataire des parts nanties, qui demeure inchangée (art. L. 223-15 C.com.).

Le projet de nantissement est notifié aux associés et à la société par exploit d'huissier ou par lettre recommandée avec avis de réception. Dans les huit jours à compter de la notification à la société, le gérant doit convoquer l'assemblée des associés afin qu'elle statue sur le projet de nantissement ou, si les statuts le permettent, consulter les associés par écrit. La décision d'agrément du nantissement doit être prise à la majorité des associés représentant au moins la moitié des parts sociales.

Si la société n'a pas fait connaître sa décision dans le délai de trois mois à compter de la dernière des notifications précitées, l'agrément est réputé acquis.

Le consentement que la société donne au nantissement proposé – ou encore le défaut de réponse dans le délai de trois mois – emporte agrément du cessionnaire en cas de réalisation forcée des parts sociales nanties, à moins que la société ne préfère, après la cession, racheter sans délai les parts, en vue de réduire son capital.

L'article L. 223-15 du Code de commerce précise uniquement les conséquences attachées au consentement des associés au projet de nantissement, sans interdire à l'associé qui veut donner ses parts en garantie de passer outre au refus de la société³: le défaut de notification du projet de nantissement, de même que le refus d'agrément par les associés, n'empêchent pas le nantissement des parts⁴. Mais, lors de la réalisation forcée des parts, l'adjudicataire devra être agréé comme en cas de cession de parts.

Une telle procédure d'agrément n'est pas prévue pour un nantissement de parts d'une SNC: l'agrément de l'adjudicataire devra être obtenu après attribution judiciaire ou conventionnelle des parts à un cessionnaire, qui devra en outre remplir les conditions de capacité pour devenir associé de la société, avec tous les risques qui s'y rattachent

2. Réalisation du nantissement

À défaut de paiement de la dette garantie, le créancier peut faire ordonner en justice la vente des parts nanties. Le créancier peut aussi demander l'attribution judiciaire des parts nanties (art. 2347 C.civ.). Il peut également être convenu, lors de la constitution du nantissement ou postérieurement, qu'à défaut d'exécution de l'obligation garantie, le créancier deviendra propriétaire des parts nanties; la valeur des parts est déterminée au jour du transfert par un expert désigné à l'amiable ou judiciairement (art. 2348 C.civ.).

L'attribution judiciaire ou conventionnelle au profit du créancier gagiste des parts nanties est toutefois paralysée en cas d'ouverture d'une procédure collective contre le constituant du nantissement: il est en effet précisé à l'article L 622-7 du Code de commerce que le jugement d'ouverture de la procédure collective fait obstacle à la conclusion et à la réalisation d'un pacte commissaire.

Pour un créancier, il n'est désormais pas sans intérêt de prendre un nantissement sur les parts détenues par un

3. C. com., art. L. 223-15; cf. Richard, "Vente forcée de droits sociaux nanties, substitution des associés ou de la société au cessionnaire réputé

agréé", Dr. sociétés, nov. 1993, p. 1.

débiteur dans une société commerciale, en garantie de créances présentes ou futures. Le coût de cette sûreté est réduit, il n'y a plus de frais d'acte notarié, ni d'enregistrement, ni de notification à prévoir. Un pacte commissaire permet de réaliser un transfert de propriété des parts au profit du créancier, en cas de défaillance du constituant ; il est prudent d'anticiper, en demandant aux autres associés de donner leur agrément à cette cession, cette exigence étant sans objet dans le cadre d'une EURL. Le nantissement de parts interdit au constituant de disposer librement de ses droits sociaux, et permet donc au créancier nanti d'avoir un droit de regard sur les opérations menées par son débiteur ; le créancier peut en outre être attributaire des dividendes et accessoires rattachés aux parts nanties.

L'intérêt pratique de cette réforme du nantissement de parts de sociétés commerciales devrait être à la mesure du nombre de SARL existant en France : 1 100 000 au 1^{er} juin 20065.

M. S.

Compte courant d'associé – Règles de fonctionnement – Société en nom collectif (SNC) – Décision d'AG suspendant le remboursement des soldes des comptes courants des associés – Validité d'une souscription par un associé à une augmentation de capital par compensation avec son compte courant (oui) – Demande fondée de remboursement du solde d'un compte courant par un associé (non) – Refus par la société de remboursement du solde du compte, fondé (oui).

Cour de cassation, chambre commerciale, 14 févr. 2006, n° 04-14854 (n°217 FD), SARL Cerisier c/ SNC Invest Hôtel Blanc Mesnil, arrêt publié et commenté dans la revue Bulletin Joly, avril 2006, § 191, p. 960 note Paul Le Cannu.

Si une jurisprudence solidement établie reconnaît, en principe, à l'associé un droit au remboursement immédiat d'une avance consentie en compte courant, les associés d'une société peuvent limiter, voire suspendre ce droit pour faciliter la gestion de trésorerie. Une suspension de remboursement, décidée, à l'unanimité, en assemblée générale d'une société en nom collectif (SNC), ne fait pas obstacle à l'utilisation d'une créance en compte courant d'un associé pour réaliser par compensation une souscription à une augmentation de capital.

Autoriser l'utilisation du solde d'un compte courant pour permettre à un associé de participer à une augmentation de capital, et, simultanément, refuser le remboursement d'un solde à un autre associé en invoquant une décision d'assemblée suspendant le remboursement des soldes de compte courant sont apparemment des attitudes juridiquement inconciliables. En effet, le solde ne devrait pas être utilisé par l'associé quelle que soit l'opération, il est bloqué. Pourtant, les magistrats de la chambre commerciale de la Cour de cassation, dans l'arrêt du 14 février 2006, ont considéré que, nonobstant le blocage de ce solde, un associé pouvait participer à une augmentation de capital en s'acquittant du montant de la souscription par compensation avec sa créance en compte courant. L'explication réside, en l'espèce, dans les termes employés par la résolution de blocage des comptes courants, adoptée à l'unanimité par l'assemblée générale de la SNC et dans les caractéristiques comptable et financière de l'opération réalisée.

Si, une assemblée d'associé peut, en effet, par une décision unanime, suspendre valablement le remboursement d'un solde de compte courant, l'affectation d'un solde en compte courant d'une société à une souscription d'une augmentation de capital n'enfreint pourtant pas cette décision. Une telle opération, selon l'arrêt du 12 février 2006, avait respecté l'exigence de "maintien dans la société" du solde ces comptes courants.

1. La décision de suspension de remboursement immédiat est valable.

Le compte courant est un mécanisme juridique et financier qui permet à un associé de faciliter la gestion de trésorerie d'une société en lui consentant des avances. Ce n'est pas sans risques pour l'associé⁶ et c'est la raison pour laquelle la Cour de cassation reconnaît, en principe, à l'associé, un droit à remboursement immédiat⁷. Ce droit est néanmoins assorti de tempéraments jurisprudentiels. Un associé ne peut brutalement exiger remboursement du solde d'un compte courant alors qu'il sait que cette demande met en péril les intérêts de la société. Ce serait porter atteinte à une obligation de bonne foi, issue de l'affectio societatis qui doit animer l'associé⁸. Dans de telles circonstances, le juge commercial peut refuser le remboursement immédiat, éventuellement limiter le montant remboursable immédiatement⁹ ou encore accorder des délais de paiement sur le fondement de l'article 1244 du Code civil¹⁰.

Toutefois, les associés peuvent aussi convenir d'un blocage des comptes dans l'intérêt de la société soit par l'insertion d'une clause statutaire soit par une décision d'assemblée générale. Si la décision est prise en assemblée générale, il faut qu'il y ait unanimité des associés car le blocage a pour effet d'augmenter les engagements des associés et dans une telle situation, la règle de l'article 1836 alinéa 2 du Code civil impose l'accord de chacun des associés ("les engagements d'un associé ne peuvent être augmentés sans le consentement de celui-ci"). Il faut donc une

4. En ce sens, cf. Cass. com., 3 oct. 1978 : Bull. civ. IV, n° 180.

5. D. Aff. P. 1679.

6. Lamy Sociétés commerciales, 2006, §2252.

7. Cass.com.15 juil.1982 n°81-10.535 ; Cass. 3^e civ., 3^e févr.1999, n°97-10.399, Bull.Joly 1999, p.577, note Couret.

8. CA Aix, 8^e ch., 6 oct.1981, Rev.soc.1982, p. 308.

9. T.com. Lyon, 10 janv. 1995, Dict.perm. Epargne et produits financiers, Bull.196, p.5238.

10. CA Versailles, 3^e ch., RJDA 1999, n°788, p.637, Bull.Joly 1999, p.1033, note Delebecque.

11. Cass.com.24 juin 1997, n°95-20 056, D.aff.1997, chr.p.938.

décision unanime de l'assemblée générale¹¹. C'est ce qui fut fait dans l'affaire commentée. Le refus de remboursement du solde du compte à la demande d'un associé était donc valable. Mais, la formulation de la décision de suspension, prise par les associés, a permis néanmoins de considérer que la souscription à une augmentation de capital par compensation avec la créance en compte courant ne portait pas atteinte à la suspension des remboursements, car "le solde était maintenu dans la société".

2° La souscription par compensation "maintient le solde dans la société".

Selon l'arrêt rendu le 14 février 2006, les associés de la SNC avaient décidé, en assemblée générale et à l'unanimité, que les comptes courants ne seraient pas rémunérés et que "le solde de ces comptes après affectation des résultats sera maintenu dans la société tant que la trésorerie de celle-ci n'en permettra pas le remboursement". La Cour de cassation a considéré que la souscription d'une augmentation de capital par utilisation par compensation de ce solde maintenait "ces fonds dans la société". Pour apprécier la pertinence d'une telle analyse, il faut faire un détour par le droit comptable et financier. En comptabilité, l'avance en compte courant est considérée comme une dette sociale, qui fait partie du passif de la société. En contrepartie, la société dispose d'une facilité de trésorerie, qui est le corollaire comptable de cette dette. Quant au capital social, il figure aussi au passif d'une société; le capital est, en comptabilité, une forme de dette à l'égard des associés. En procédant à une souscription à une augmentation de capital social par compensation avec une créance en compte courant, une dette est remplacée par une autre. Une dette en compte courant se transforme en une dette en capital. L'inscription comptable relève donc de la même catégorie, mais avec une différence de nature. Aucun paiement de la société vers un tiers, même associé, n'est intervenu. Il n'y a donc pas de flux financier de la société vers l'extérieur, constaté par une inscription comptable d'externalisation.

L'opération de financement de la souscription par compensation a ainsi, selon les magistrats, "maintenu le solde dans la société". Cette appréciation ne procède pas d'une règle comptable précise, citée par l'arrêt. Il s'agit là d'un constat de circonstance, dont la pertinence ne se mesure pas forcément le mieux sur le plan comptable. En effet, en procédant à cette augmentation de capital, les associés recherchaient une plus grande aisance financière de la société; la transformation de la dette en compte courant en capital augmentait les capitaux propres de la société au détriment du passif externe. C'était plutôt positif pour les intérêts de la société. Et si c'était ce caractère bienfaisant qui avait inspiré les magistrats pour valider l'opération de souscription par compensation? L'intérêt social est décidément un standard juridique qui sous tend souvent, même implicitement, le sens à donner à de nombreuses décisions judiciaires.

Q. U.

Société civile – Liquidation judiciaire. Obligation aux dettes sociales – Qualité pour agir contre les associés – Mandataire ou liquidateur (non).

Cass. com., 24 janv. 2006, n° 04-19061 (n° 91 FPB), SCI Azur Investissement Holding c/ SA CDR Créances: Juris-Data n° 2006-031803; Bull. Joly 2006, § 123, p. 588, note J.-J. Daigre; Droit des sociétés, mai 2006, n° 73, note F.-X. L; Situation des associés d'une société civile soumise à une procédure collective, chron. n° 10, p. 16; RJDA 6/06, n° 663; D. 2006, Act. jur. p. 445, obs. A. Lienhard.

Les associés d'une société civile demeurent tenus personnellement à l'égard des créanciers sociaux même en cas de procédure collective de cette société. Dès lors, ni le représentant des créanciers de cette société, ni, en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur, n'ont qualité pour exercer l'action ouverte par l'article 1857 du Code civil à chacun des créanciers contre les associés.

La recevabilité de l'action du créancier n'est pas subordonnée à la preuve de l'admission de sa créance.

À quelles conditions l'obligation aux dettes sociales des associés d'une société civile peut-elle être mise en œuvre lorsque la société est en liquidation judiciaire? En répondant à cette interrogation, l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 24 janvier 2006 contribue à la clarification de la matière en apportant des solutions présentant un intérêt théorique et pratique.

L'affaire avait pour toile de fond un montage patrimonial comportant une petite cascade de sociétés civiles: une SCI possédant un parc immobilier (SCI Pacha), détenue à 99 % par une société de portefeuille (SCI Azur investissement), elle-même détenue à 50 % par une holding (SCI Azur Investissement Holding). Un créancier (la société CDR) avait prêté une somme d'argent à la première. Condamnée au remboursement, cette société a été mise en redressement puis en liquidation judiciaire. Le créancier a déclaré sa créance et obtenu la condamnation de la SCI Azur investissement à lui payer une provision. Mais cette dernière ayant été également mise en liquidation judiciaire, il a assigné la holding, en paiement d'une provision au titre de l'obligation aux dettes sociales de l'article 1858 du Code civil. La cour d'appel de Paris lui a donné raison le 23 juin 2004. La holding a formé un pourvoi en cassation, rejeté par la chambre commerciale au motif que "les associés d'une société civile demeurent tenus personnellement à l'égard des créanciers sociaux même en cas de procédure collective de cette société" et que "dès lors, ni le représentant des créanciers de cette société, ni, en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur, n'ont qualité pour exercer l'action ouverte par l'article 1857 du Code civil à chacun des créanciers contre les associés". Elle ajoute ensuite que "la recevabilité de l'action du créancier n'est pas subordonnée à la preuve de l'admission de sa créance". Rendu sous l'empire du droit antérieur à la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005, mais dont les solutions demeurent pertinentes, cet arrêt a valeur de principe. Il précise utilement le titulaire du droit d'agir en paiement des dettes sociales (1) ainsi que les conditions de recevabilité de sa demande (2).

1. Le titulaire du droit d'agir

Le premier apport de l'arrêt du 24 janvier 2006 réside dans la précision de la qualité de celui qui peut agir en paiement des dettes sociales contre les associés lorsque la société fait l'objet d'une procédure collective. "*Ni le représentant des créanciers de la société, ni, en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur, n'ont qualité pour exercer l'action ouverte par l'article 1857 du Code civil à chacun des créanciers contre les associés*". La justification en est que "*les associés d'une société civile demeurent tenus personnellement à l'égard des créanciers sociaux même en cas de procédure collective de cette société*", celle-ci est réservée aux créanciers. La solution mérite entière approbation. Il ne faut pas perdre de vue que l'action en paiement des dettes sociales n'est pas dirigée contre la société, débitrice, mais contre les associés, tiers à la procédure, même si cette action présente un caractère subsidiaire. Ce type d'action s'apparente à celles dirigées contre les cautions et co-obligés.

L'action en paiement du passif social n'est pas exercée dans l'intérêt collectif des créanciers sociaux, et c'est pourquoi elle échappe au monopole du représentant des créanciers (désormais mandataire judiciaire) ou du liquidateur¹². C'est une action individuelle appartenant à chaque créancier. D'ailleurs les associés de ces derniers ne sont pas concernés dans les mêmes termes par cette action. En effet, des modalités particulières (remise partielle de dette, terme et montant différent, etc.) ont pu être négociées par certains avec le créancier. En outre, un créancier a pu valablement renoncer à son droit¹³.

2. La recevabilité de la demande

Pour pouvoir agir en paiement contre les associés, le créancier d'une société civile doit justifier, selon l'article 1858 du Code civil, de "*vaines et préalables poursuites*" contre la société. Or, lorsque la société fait l'objet d'une procédure collective, le créancier ne peut plus procéder à une tentative d'exécution contre elle en raison de la suspension des poursuites individuelles (C.com., art. L. 621-40 réd. antérieure à la loi du 26 juillet 2005). Même si la règle ne vaut pas pour les actions intentées contre des tiers, il importe de satisfaire aux exigences de l'article 1858. À cet égard, point n'est besoin d'attendre la clôture de la liquidation, la chambre commerciale de la Cour de

cassation se contente dans le présent arrêt d'une déclaration de la créance qui "*préserve l'existence*"¹⁴ et "*le caractère exécutoire*" de cette dernière. Cette solution est parfaitement logique quel que soit le point de vue d'où l'on se place. D'un côté, elle s'accorde avec la sanction du défaut de déclaration, à savoir l'extinction de la créance. En effet, si la créance sociale est éteinte, le créancier n'est plus fondé à agir contre un associé au titre de l'obligation au passif social, en raison du caractère accessoire de cette obligation. D'un autre côté, il n'y a pas lieu d'attendre, comme le précise le présent arrêt, l'admission de la créance sociale, d'une part parce que l'action est dirigée non contre la société mais contre un associé, d'autre part parce le caractère "*vain*" des poursuites ne le nécessite pas. La jurisprudence a, en effet, défini la notion de vaines poursuites en référence à l'existence d'un "*patrimoine social insuffisant pour [...] désintéresser*" le créancier¹⁵. Or, en l'espèce, la Cour de cassation approuve la cour d'appel pour avoir autorisé le créancier à agir contre l'associé en relevant que toute poursuite préalable à l'encontre de la société "*qui ne disposait d'aucun actif disponible*" avait été vaine. L'on mesure la distance entre les notions de "*patrimoine insuffisant*" et "*d'actif indisponible*". Si la première renvoie à l'insuffisance d'actif justifiant la clôture de la procédure et marquant l'impossibilité pour la société de satisfaire le créancier, la seconde renvoie à la cessation des paiements (C.com., art. L. 631-1 nouveau) et à l'actif non réalisable à court terme. L'accent est mis sur le caractère mobilisable ou non de l'actif. Une telle interprétation de l'article 1858 du Code civil ouvre grand la porte à l'action en paiement des dettes sociales des créanciers et rend, corrélativement, la situation des associés plus précaire. À l'avenir, il sera intéressant de voir si la troisième chambre civile de la Cour de cassation suivra cette interprétation large.

À l'heure où la mode est aux montages patrimoniaux privilégiant les sociétés civiles, le présent arrêt est, enfin, l'occasion de rappeler les dangers de l'obligation aux dettes sociales pour les associés, puisqu'ils peuvent désormais être poursuivis en paiement dès l'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire¹⁶. ■

I. R.

12. Il convient d'observer que le mandataire judiciaire ou le liquidateur ne sont guère plus fondés à agir en tant que représentants de la société, car l'obligation aux dettes sociales ne concerne que les rapports externes à la société et non les rapports internes.

13. Cela ne porte aucune atteinte au caractère accessoire de cette obligation aux dettes.

14. Depuis la réforme de 2005, cette question ne se pose plus.

15. Cass. 3^e civ., 6 janv. 1999 : Bull. civ., 1999, III, n° 5 ; Bull. Joly sociétés 1999, p. 455, § 94, P. Le Cannu ; RTD com., 1999, p. 452, obs. M.-H. Monsérié-Bon ; Rev. sociétés 1999, p. 376, note J.-F. Barbiéri ; 18 juill.

2001 : Dr. Sociétés 2001, comm. n° 172, note T. Bonneau ; JCP G. 2002, II, 10052, note F.-X. Lucas ; 6 juill. 2005 : Bull. Joly sociétés 2006, p. 110, § 18, note J.-P. Garçon ; RJDA 2005/11, n° 1250 ; Dr. Sociétés 2005, comm. n° 191, obs. F.-X. Lucas. - Cass. com., 20 nov. 2001 : RJDA 3/02, n° 267 ; 11 juin 2003 : RJDA 12/03, n° 1195 ; 6 déc. 2005 : Dr. Sociétés 2006, comm. n° 18, obs. F.-X. Lucas ; RJDA 2006/3, n° 295.

16. En revanche, tel ne sera pas le cas si la société fait l'objet d'une procédure de sauvegarde, en l'absence de cessation des paiements, l'article L. 620-1 du Code de commerce se référant aux difficultés de l'entreprise.