

La mise en œuvre de l'obligation de contribuer aux pertes sociales relève exclusivement du liquidateur ^{331z3}

L'essentiel Le dessaisissement du débiteur emporte que le liquidateur d'une personne morale a seul qualité pour agir sur le fondement de l'article 1832 du Code civil contre les associés en fixation de leur contribution aux pertes sociales.

Cass. com., 3 mai 2018, n° 15-20348, M. Jacques F. et M. Thierry S. c/ M. Pierre L. et a., FS-PBI (cassation partielle sans renvoi CA Nîmes, 26 mars 2015), M^{me} Mouillard, prés. ; SCP Coutard et Munier-Apaire, SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, SCP Nicolaj, de Lanouvelle et Hannotin, av.

Note par

Geoffroy BERTHELOT
Mandataire judiciaire
associé, maître de
conférences Sciences Po
Paris

Par cet arrêt, la Cour de cassation énonce expressément que le liquidateur judiciaire exerçant pendant toute la durée de la liquidation judiciaire les droits et actions du débiteur

relatifs à son patrimoine par suite du dessaisissement de plein droit de ce dernier de l'administration et de la disposition de ses biens, a seul qualité pour agir sur le fondement de l'article 1832 du Code civil contre les associés en fixation de leur contribution aux pertes sociales.

En effet, il résulte des dispositions de l'article L. 641-9 du Code de commerce que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens, même de ceux qu'il a acquis à quelque titre que ce soit tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée, et que les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur. De plus, selon l'article 1844-7 ancien du Code civil, la société prend fin par l'effet d'un jugement ordonnant la liquidation judiciaire.

Ainsi, en l'espèce, le gérant et son épouse, associés de la SCEA, avaient obtenu l'admission au passif d'une créance au titre de leur compte courant d'associé. Ils avaient alors agi contre les deux autres associés aux fins de les faire condamner au titre de leur contribution aux pertes sociales et ainsi obtenir le paiement de cette créance. La cour d'appel avait condamné les deux autres associés en rappelant les termes de l'article 1832 du Code civil et ceux des statuts de la société stipulant que la contribution aux pertes se détermine à proportion des parts sociales et que les associés s'engagent à contribuer aux pertes.

Cependant, l'arrêt est cassé au visa de l'article 1832 du Code civil, ensemble l'article L. 641-9 du Code de commerce et l'article 125 du Code de procédure civile, aux motifs que la cour d'appel aurait dû relever d'office l'irrecevabilité de la demande du gérant et de son épouse, dès lors qu'en vertu du principe du dessaisissement, seul le liquidateur a qualité à agir contre les associés en fixant leur contribution aux pertes sociales.

Par conséquent, la Cour de cassation poursuit son œuvre prétorienne et accentue strictement l'une des subtilités du droit des sociétés qui distingue l'obligation aux dettes

sociales de la contribution aux pertes, distinction qui se veut parfaitement étanche, même si confusante, et qui est « l'une des arêtes de la démarcation des sociétés à risque limité et des sociétés à risque illimité » (Cozian M., Viandier A., Deboissy F., *Droit des Sociétés*, 18^e éd., 2005, LexisNexis, n° 1126). La contribution aux pertes pèse sur tous les associés dans tous les types de sociétés et n'affecte que les rapports des associés entre eux. En revanche, l'obligation aux dettes n'existe que dans les sociétés à risque illimité et affecte les relations entre les créanciers sociaux et les associés. Ainsi, l'obligation aux dettes joue lorsque la société ne veut ou ne peut payer l'un de ses créanciers. Le créancier peut donc demander aux associés de régler la dette à la place de la société. Pour le créancier, c'est équipollent à une garantie personnelle puisqu'il peut réclamer le paiement à une autre personne que le débiteur initial. S'agissant de la contribution aux pertes, bien que les textes soient muets sur ce point, il est coutumier qu'elle ne joue par principe seulement qu'à la dissolution de la société. Il s'agit d'une solution prétorienne (Cass. com., 3 mars 1975, n° 73-13721), qui ne repose sur aucun fondement légal. Ce n'est donc nullement la question du principe de l'obligation de contribuer aux pertes qui est en cause, puisqu'elle est solennellement proclamée à l'article 1832 du Code civil qui dispose que « les associés s'engagent à contribuer aux pertes », mais davantage, la date de son exigibilité. Les pertes et les bénéfices sont les faces opposées des résultats comptables tels qu'ils apparaissent à la clôture de chaque exercice. S'ils sont bénéficiaires, les associés peuvent en décider le partage sous forme de dividendes, à moins que, par souci de prévoyance, ils ne préfèrent les mettre en réserve. S'ils sont déficitaires, l'effet de symétrie ne joue pas et les associés n'ont pas le pouvoir de décider une contribution immédiate aux pertes sociales. Les pertes donnent lieu simplement, au cours de la vie sociale, à un traitement d'ordre comptable. Elles sont portées au passif du bilan en report à nouveau négatif, ce qui entraîne une diminution des capitaux propres. Par conséquent, « l'apparition de pertes défigure sans doute le bilan de la société mais n'affecte en rien le portefeuille des associés » (Cozian M., Viandier A., Deboissy F., *Droit des Sociétés*, *op. cit.*, n° 1126). Ainsi la subtilité sus-évoquée combinée à la *summa divisio* propre au droit des sociétés entre celles qui sont à risque limité et les autres à risque illimité, conduit à ce qu'en matière de contribution aux pertes, dans le premier cas on ne perde que sa mise, là où dans l'autre on peut y laisser jusqu'à sa dernière chemise.

Cependant, en liquidation judiciaire cette distinction apparemment étanche entre obligation aux dettes sociales et contribution aux pertes, devient poreuse, puisque les dettes, et plus précisément l'insuffisance d'actif, deviennent des pertes (Cass. com., 20 sept. 2011, n° 10-24888). Par conséquent, le liquidateur judiciaire peut exercer l'action en contribution aux pertes contre les associés (Cass. com., 20 sept. 2011, n° 10-24888 ; Cass. com., 27 sept. 2016, n° 15-13348). Et l'arrêt commenté d'ajouter que le liquidateur jouit d'un monopole dans la mise en œuvre de l'action en contribution aux pertes

sociales. Cette consécration est l'aboutissement d'une œuvre prétorienne. Cependant, la portée sera éphémère puisque l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 est venue modifier l'article 1844-7 du Code civil, si bien que la dissolution ne résultera plus du jugement ordonnant ou prononçant la liquidation judiciaire, mais de celui « ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ». Or cet ultime jugement qui met fin aux opérations de liquidation judiciaire, scelle également la mission du liquidateur judiciaire qui n'aura donc plus qualité à agir.

VIII. DISCIPLINE COLLECTIVE

(...)

B. Arrêt des poursuites individuelles

Les effets de la résolution du contrat de vente d'un bien donné en crédit-bail ^{332u6}

L'essentiel En affirmant par un moyen relevé d'office que la résolution du contrat de vente entraîne, par voie de conséquence, la caducité, à la date d'effet de la résolution, du contrat de crédit-bail, la Cour de cassation entend définitivement mettre un terme à sa jurisprudence antérieure.

Cass. com., 4 juill. 2018, n°s 16-26003 et 16-28655, SASU Urgence dépann auto c/ SA Lixxbail, M. X, M^e Y ès qual. liq. jud. de M. X, F-D (cassation partielle CA Versailles, 13^e ch., 9 juin 2016 et 27 oct. 2016), M. Rémerly, prés. ; SCP Ortscheidt, SCP Potier de la Varde, Buk-Lament et Robillot av.

Note par
Diane BOUSTANI

Si elle a toujours été source de multiples interrogations, la question du sort du contrat de crédit-bail

lorsque le contrat de vente du bien loué a été résolu est aujourd'hui, encore plus qu'hier, au cœur de l'actualité jurisprudentielle. L'affaire soumise le 4 juillet 2018 à la chambre commerciale de la Cour de cassation et l'exposé de la solution rendue en témoignent aisément.

Les faits permettent de replacer l'arrêt de la Cour dans son contexte : la société Urgence dépann auto (le crédit-preneur) a conclu avec la société Lixxbail (le crédit-bailleur) un contrat de crédit-bail portant sur un véhicule utilitaire qui lui a été vendu par M. X (le fournisseur). Quelques jours plus tard, un procès-verbal de réception du matériel a été signé par le crédit-preneur et le fournisseur, au vu duquel le crédit-bailleur a payé le prix de vente à ce dernier puis demandé au crédit-preneur le paiement des échéances du contrat de crédit-bail. Toutefois, l'homologation en France du véhicule ayant été refusée, celui-ci n'a jamais été livré. Le crédit-preneur décidait alors d'assigner le fournisseur et le crédit-bailleur en nullité des contrats de vente et de crédit-bail et en remboursement des loyers versés. Par la suite, le fournisseur a été mis en liquidation judiciaire et représenté par le liquidateur désigné.

Deux arrêts ont été rendus par la cour d'appel de Versailles : un premier arrêt, en date du 9 juin 2016, a

Par conséquent, cet arrêt *a priori* retentissant dans son principe, se trouve en réalité empreint d'inanité dans sa temporalité. Aussitôt publié, aussitôt suranné, de telle sorte que si, selon un auteur (Cass. com., 20 sept. 2011, n° 10-24888 : BJS nov. 2011, n° 457, p. 902, note Lucas F.-X.), les liquidateurs judiciaires « ne se priveront certainement pas de le faire » – de solliciter les associés en contribution aux pertes –, ils en seront pourtant manifestement bientôt privés.

prononcé la résolution du contrat de vente et la résiliation du contrat de crédit-bail, constaté que le crédit-bailleur n'avait pas déclaré sa créance de remboursement du prix de vente au passif du fournisseur et déclaré donc irrecevable sa demande de restitution du prix formée contre le liquidateur du fournisseur. Le crédit-preneur a été, quant à lui, fortement lésé par la résolution de la vente et la résiliation consécutive du contrat de crédit-bail. En application des clauses contractuelles de garantie et de celles ayant pour objet de régler les conséquences de cette résiliation, il a été condamné à payer une somme au crédit-bailleur en garantie des obligations du fournisseur et une autre somme au titre de l'indemnité forfaitaire. Sa demande en restitution des loyers versés au crédit-bailleur a, en outre, été rejetée.

Un second arrêt en date du 27 octobre 2016 a déclaré irrecevables les demandes du crédit-preneur en paiement de dommages-intérêts formées à l'encontre du fournisseur pour défaut de déclaration de créance au passif.

Ces arrêts de la cour d'appel de Versailles exposaient en réalité deux problématiques distinctes.

La première concernait les effets de la résolution de la vente du bien donné en crédit-bail. Il ne faisait aucun doute que cette action en résolution pour non-délivrance de la chose était ici justifiée. En effet, rappelons qu'aux termes de l'article L. 622-21, I, 2°, du Code de commerce, seules les actions tendant à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent sont frappées par la règle de l'interdiction des poursuites. Dès lors, l'action en résolution du contrat de vente qui n'était pas fondée ici sur le non-paiement d'une somme d'argent pouvait donc être diligentée contre le fournisseur placé en liquidation judiciaire. Seule la question des conséquences de cette résolution sur le sort du crédit-bail se posait réellement. À cet égard, les juges du fond sont restés fidèles à la jurisprudence traditionnelle de la Cour de cassation, laquelle considérait, depuis le célèbre arrêt de la chambre mixte du 23 novembre 1990, que la résolution du contrat de vente entraînait nécessairement la résiliation du contrat de bail, sous réserve de l'application de clauses ayant pour