çoit que dans ce cas; en effet, il suppose un contrat intervenu entre les associés et le tiers, contrat dans lequel les associés peuvent stipuler qu'ils seront tenus d'après leur part contributoire; c'est dans le silence du contrat qu'ils sont tenus pour une part virile. Or, quand le créancier agit contre les associés à raison du profit qu'ils ont tiré de la convention, les associés ne sont pas intervenus dans l'engagement; ils n'ont donc pas pu stipuler pour quelle part ils y seraient tenus. La nature de l'action *de in rem verso* conduit à cette conséquence que les associés sont obligés chacun à raison du profit qu'ils retirent de l'engagement. C'est la société, dit l'article 1864, qui est tenue à raison du profit et, par conséquent, jusqu'à concurrence du profit que l'engagement lui procure. Or, la société, ce sont les associés. Donc chaque associé est obligé dans la mesure du bénéfice qu'il fait. La cour de cassation dit très-bien que si les associés étaient tenus pour une part virile, l'action *de in rem verso* serait, dans ses effets, étendue au delà de sa cause, puisque, loin de s'enrichir, les associés seraient dans le cas de payer, en pure perte, la dette d'autrui (1). Telle est aussi l'opinion de tous les auteurs (2).

§ III. *Droits des créanciers.*

N° 1. CRÉANCIERS DES ASSOCIÉS

354. Les créanciers ont pour gage tous les biens de leur débiteur; si le débiteur est associé, l'intérêt qu'il a dans la société fait partie de son patrimoine; il est donc compris dans le gage que les créanciers ont sur ses biens. Mais les créanciers ont-ils sur cet intérêt de leur débiteur dans la société le même droit que celui qu'ils exercent sur les autres biens de leur débiteur? Le droit de gage que la loi accorde aux créanciers se réalise par la saisie, la vente forcée et la distribution du prix entre les saisissants. Les créanciers peuvent-ils aussi saisir l'intérêt que

(1) Rejet, 18 mars 1824 (Dalloz, au mot *Société*, n° 622).
(2) Voyez les citations dans Pont, p. 440, n° 659.

le débiteur a dans la société et le faire vendre? L'affirmative est certaine; c'est le droit commun, et la loi n'y déroge pas. Mais il faut voir à quoi aboutira la saisie? L'adjudicataire est un acheteur sur vente forcée, comme le cessionnaire est un acheteur sur vente volontaire; les droits de l'adjudicataire seront donc ceux d'un cessionnaire. Or, l'article 1861 dit que l'associé peut bien céder son intérêt et associer un tiers à sa part, mais qu'il ne peut pas l'associer à la société; le cessionnaire reste étranger à la société, il ne peut pas s'immiscer dans les affaires sociales, il ne peut pas provoquer la dissolution de la société, ni le partage du fonds commun; il peut seulement exercer les droits de l'associé dont il est le croupier quant à la part d'intérêt pour laquelle il est associé, ou réclamer comme cessionnaire les droits qui appartiennent au cédant. Telle sera aussi la situation de l'adjudicataire. Il devra attendre la dissolution de la société pour en demander la liquidation et le partage (1). Peut-il, si l'associé, dont il est le croupier ou le cessionnaire, devient insolvable, se prévaloir de la dissolution qui résulte de la déconfiture de l'un des associés et demander, en conséquence, la liquidation et le partage? Nous reviendrons sur cette question.

355. Il suit de là que les créanciers d'un associé n'ont pas, sur l'intérêt qu'il a dans la société, des droits aussi étendus que ceux qu'ils ont sur les autres biens de leur débiteur. Cela tient à la nature même de l'intérêt social. Le débiteur peut, en général, disposer de ses biens comme il l'entend; tandis qu'il n'a point la libre disposition de l'intérêt qu'il a dans une société. Il ne peut pas céder son intérêt avec cet effet que le cessionnaire deviendra associé; d'un autre côté, il ne peut pas lui-même demander le partage du fonds commun avant la dissolution de la société, et il ne peut provoquer cette dissolution que dans les cas prévus par la loi. La raison en est que l'intérêt que l'associé a dans la société lui appartient en vertu

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 559 et suiv., § 381. Paris, 13 août 1834 (Dalloz, au mot *Société*, n° 635).

d'une convention qui lui impose des obligations, et il ne peut pas se dégager de ces obligations en cédant son droit. Il ne lui est pas permis de déroger au pacte social, pas plus que de le rompre, et les créanciers ne peuvent pas avoir plus de droits que leur débiteur.

La cour de cassation a conclu de là que les créanciers d'un associé ne peuvent apporter aucun obstacle à l'exercice des droits des autres associés. En principe, cela est incontestable. Les choses mises en commun sont affectées à une certaine destination qui forme l'objet de la société; ni l'associé ni ses créanciers ne peuvent entraver la marche de la société et ses opérations, sinon il n'y aurait pas de société possible. Les créanciers peuvent saisir-arrêter les créances qui appartiennent à leur débiteur. Peuvent-ils aussi pratiquer une saisie-arrêt sur une créance sociale? La cour de cassation a décidé que la saisie n'empêchait pas le tiers saisi de payer aux autres associés leur part dans la créance; le seul effet de la saisie est donc d'arrêter le payement de ce qui doit revenir à l'associé débiteur dans la créance (1). Si la saisie arrêtait le payement de ce qui est dû aux autres associés, elle porterait atteinte aux droits de la société, ses opérations seraient entravées, les créanciers d'un associé n'ont pas plus ce droit que l'associé lui-même; l'associé doit remplir les obligations qui lui incombent à ce titre, et ses créanciers ne peuvent exercer ses droits qu'en tenant compte de ses obligations.

356. L'associé est copropriétaire par indivis des choses qui composent le fonds social. Quels sont les droits de ses créanciers sur ce fonds? Ici encore il faut appliquer le principe que les créanciers n'ont pas d'autre droit que leur débiteur. L'associé a un droit indivis restreint par le droit égal des autres associés, droit qu'il ne peut pas réaliser tant que dure la société, et il ne lui appartient pas d'en provoquer la dissolution. Le droit des créanciers est soumis aux mêmes restrictions. Peuvent-ils saisir les biens indivis et les faire vendre tant que la société dure? Non, car ce serait provoquer la dissolution de la société; et ils

(1) Cassation, 11 mars 1806 (Dalloz, au mot *Société*, n° 631).

ne peuvent pas, au nom de leur débiteur, exercer un droit que celui-ci n'a point. Ils doivent attendre la dissolution de la société pour en demander la liquidation et le partage; ils exerceront ensuite leurs droits sur les biens mis au lot de leur débiteur; celui-ci n'a jamais eu de droit sur les autres biens mis dans le lot de ses coassociés. Cela prouve qu'avant le partage les créanciers ne peuvent pas saisir les biens qui composent le fonds social, car ils saisiraient des biens sur lesquels leur débiteur n'a jamais eu aucun droit.

Ainsi même après la dissolution de la société, et avant le partage de la masse, les créanciers ne peuvent pas agir sur les biens qui composent la masse; ils ne le pourraient pas quand même ils auraient un droit réel sur les objets dont ils demanderaient le partage. Tel serait le cas où un associé vendrait sa part indivise dans un objet social. Cette vente ne donne aucun droit actuel à l'acheteur, par la raison que l'existence même de la vente est subordonnée au résultat du partage; si la chose est mise au lot d'un associé non vendeur, la vente tombe; il est donc impossible qu'avant le partage, l'acheteur, pas plus que tout autre créancier, agisse sur le fonds commun; c'est seulement par le partage que les droits de leur débiteur seront déterminés, et avant qu'ils soient déterminés, les créanciers sont dans l'impossibilité d'agir. Le seul droit qu'ils puissent exercer, après la dissolution de la société, c'est de demander la liquidation et le partage au nom de leur débiteur.

Ces principes découlent de la nature du droit qui appartient à l'associé et, par conséquent, à ses créanciers. On peut l'appuyer par analogie sur l'article 2205. Après avoir dit que le créancier peut poursuivre l'expropriation des biens immobiliers de son débiteur, la loi ajoute : « Néanmoins la part indivise d'un cohéritier dans les immeubles d'une succession ne peut être mise en vente par ses créanciers personnels, avant le partage ou la licitation qu'ils peuvent provoquer s'ils le jugent convenable, ou dans lequel ils ont le droit d'intervenir, conformément à l'article 882. » Le motif de décider est le même dans tous

les cas où il y a indivision, que l'indivision résulte d'une société ou d'une succession. Il est impossible de saisir et d'exproprier comme biens du débiteur des biens qui lui appartiennent par indivis, car si les biens tombaient au lot d'un de ses copropriétaires, il en résulterait que les créanciers auraient exproprié un bien sur lequel leur débiteur est censé n'avoir jamais eu aucun droit. Il faut donc, avant que l'on puisse procéder à l'expropriation, que l'indivision cesse par le partage, sauf aux créanciers à intervenir au partage, pour veiller à ce qu'il ne se fasse pas en fraude de leurs droits (1).

N° 2. CRÉANCIERS DE LA SOCIÉTÉ.

357. Quand la société est obligée, le créancier a action contre tous les associés, car, dans notre opinion, la société, ce sont les associés. Tel est aussi le langage du code. Le chapitre III est intitulé : « Des engagements *des associés* à l'égard des tiers; » la loi ne parle pas des engagements de la *société*. C'est que, dans le système du code, la société ne forme pas un être moral distinct des associés. Il n'y a donc pas de société débitrice, il y a des associés débiteurs. C'est en ce sens que l'article 1862 dit que l'un des associés ne peut obliger les autres que si ceux-ci lui en ont conféré le pouvoir; donc quand l'un des associés a le pouvoir d'obliger les autres, ceux-ci se trouvent obligés personnellement par les engagements que l'associé a contractés en leur nom; il n'est pas question d'une société obligée. L'article 1863 décide que les associés, obligés comme tels, sont tenus à l'égard des créanciers pour une part virile, ce qui implique que le créancier poursuit les associés, et non un être moral distinct des associés. Enfin l'article 1864 répète ce qu'avait déjà dit l'article 1862, c'est que l'associé qui contracte pour le compte de la *société* lie les *associés* quand ceux-ci lui en ont donné le pouvoir ou que la chose a tourné au

(1) Duranton, t. XVII, p. 495, n° 445. Aubry et Rau, t. IV, p. 560 et suiv., § 381. Paris, 10 juin 1869 (Dalloz, 1870, I, 304).

profit de la *société*. Ainsi, quoique l'engagement ait été contracté pour le compte de la *société,* ou lui ait profité, ce n'est pas la société qui est débitrice, ce sont les associés qui se trouvent liés.

358. De ce que les créanciers de la société sont créanciers des associés, faut-il conclure qu'il n'y a aucune différence entre les créanciers de la société et les créanciers personnels des associés? Nous appelons créanciers personnels de l'associé ceux qui n'ont pas traité avec lui en sa qualité d'associé. Peu importe quelle est la cause de l'obligation, que ce soit une dette sociale, ou une dette propre à l'associé, toujours est-il que l'associé est obligé personnellement dans l'une et l'autre hypothèse. Donc tous les créanciers, sociaux ou autres, sont les créanciers personnels des associés. Est-ce à dire qu'il faille appliquer aux créanciers de la société ce que nous venons de dire les créanciers des associés? (n^os^ 354-356). Il y a des différences, mais il importe de les préciser; à notre avis, on les a exagérées pour en déduire des conséquences qui nous paraissent inadmissibles.

C'est l'article 1861 qui est le siége du débat. On s'en est prévalu pour établir une différence radicale entre les créanciers de la société et les créanciers des associés, en donnant aux premiers une préférence sur les seconds. Nous croyons que l'article 1861 doit être écarté du débat. Il suppose que l'un des associés s'associe un croupier, ou qu'il cède sa part en tout ou en partie; le croupier et le cessionnaire ne sont pas des créanciers proprement dits, ce sont des sous-associés, à l'égard de l'associé qui a traité avec eux; pendant la durée de la société, ils n'ont aucune action sur le fonds social, puisque la loi ne les considère pas comme associés. Il ne peut donc y avoir aucun contact ni aucun conflit entre le croupier ou le cessionnaire et les créanciers de la société. Ce que le code dit des croupiers ou cessionnaires ne concerne pas les créanciers soit de la société, soit des associés; on ne peut donc pas invoquer l'article 1861 pour en induire que les créanciers de la société ont des droits qui n'appartiennent pas aux créanciers des associés, et que dans le con-

flit de ces créanciers, la préférence appartient aux créanciers de la société.

359. Nous faisons abstraction de l'article 1861, et nous demandons quels sont les droits des créanciers de la société. Ils sont créanciers des associés; ceux-ci ont un patrimoine qui leur est propre, et ils ont un droit indivis dans la société. Les créanciers de la société ont pour gage les biens propres des associés, puisque ceux-ci sont leurs débiteurs personnels; sur ce patrimoine leurs droits sont absolument les mêmes que ceux des créanciers particuliers des associés : cela n'est point douteux. Les créanciers de la société ont encore pour gage les droits indivis qui appartiennent aux associés dans la société. Y a-t-il, sous ce rapport, une différence entre les créanciers sociaux et les créanciers des associés? Leurs droits sont plus étendus, en ce sens qu'ils sont créanciers de tous les associés, tandis que les créanciers des associés n'ont pour débiteur que celui des associés avec lequel ils ont traité. De là une conséquence très-importante. Les créanciers d'un associé ne peuvent rien faire qui nuise aux autres associés; ils ne peuvent pas pratiquer une saisie-arrêt sur une créance sociale, au préjudice des associés qui ne sont pas leurs débiteurs (n° 355). Cette restriction ne reçoit pas d'application aux créanciers de la société, puisqu'ils ont pour débiteurs tous les associés. Voilà une différence entre les créanciers sociaux et les créanciers des associés. Il y en a encore une autre. Les créanciers des associés ne peuvent agir sur la part indivise de leur débiteur dans les choses sociales, parce qu'on ne sait pas quels sont les biens qui appartiennent à leur débiteur; le partage seul les déterminera (n° 356). En est-il de même des créanciers sociaux? Non, car il est certain que tous les biens de la société sont leur gage; peu importe donc que ces biens soient indivis, ils sont dans le patrimoine de leurs débiteurs, donc les créanciers peuvent les saisir et exproprier; ils saisissent et exproprient des biens qui sont la propriété de leurs débiteurs. Aucun d'eux ne peut objecter aux créanciers qu'ils poursuivent des biens qui ne lui appartiennent pas, et qu'ils doivent attendre le partage; les

créanciers leur répondraient que les biens appartiennent en tout cas à tous les associés, donc à tous leurs débiteurs; ils sont donc leur gage et ils peuvent le réaliser.

360. Voilà des différences entre les créanciers sociaux et les créanciers des associés. En faut-il conclure que les créanciers sociaux ont un droit de préférence sur les créanciers des associés? A notre avis, non. L'article 2093 porte : « Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence. » Quelles sont ces causes légitimes de préférence? L'article 2094 répond : les hypothèques et les priviléges. Dans l'espèce, il n'est question ni de priviléges ni d'hypothèques. Il y a concours de créanciers, tous personnels, quoique la cause de leur obligation soit différente; or, entre les créanciers personnels, le produit des biens se distribue par contribution.

Y a-t-il un motif pour ne pas appliquer le principe de l'article 2093 au concours des créanciers sociaux et des créanciers personnels des associés? Il y aurait une raison décisive de ne pas l'appliquer si la société formait une personne civile, distincte des associés. Dans cette opinion, les créanciers des associés ne pourraient pas concourir avec les créanciers de la société, parce qu'ils ne seraient pas créanciers de la société; les créanciers de la société auraient donc seuls pour gage les biens de la société; en ce sens, ils seraient préférés aux créanciers des associés sur les biens sociaux, mais en réalité il n'y aurait pas une de ces causes légitimes de préférence, dont parle l'article 2093, car il ne peut être question de préférence entre créanciers qui ne concourent pas, parce qu'ils ont des débiteurs différents. Cette théorie est admise pour les sociétés de commerce qui sont considérées comme personnes civiles (1); et ceux qui admettent que les sociétés civiles ont une personnalité distincte de celle des associés, appliquent la même doctrine aux créanciers sociaux et aux créanciers des associés (2). Par contre, ceux qui n'admet-

(1) Voyez les sources dans Pont, p. 97, n° 125.
(2) Voyez les auteurs cités par Pont, p. 445, note 3.

tent pas la personnification des sociétés civiles rejettent la conséquence qui en découle; ils mettent sur la même ligne les deux catégories de créanciers, et leur appliquent le principe de l'article 2093 (1).

On prétend que les différences qui existent entre les créanciers sociaux et les créanciers des associés conduisent nécessairement à une préférence des premiers sur les seconds (2). Nous croyons que c'est exagérer ces différences, car c'est aboutir à créer un droit de préférence entre des créanciers qui ont le même débiteur, sans qu'il y ait entre eux une des causes légitimes de préférence admises par la loi; ce qui serait violer l'article 2093. Le seul moyen de justifier une préférence serait de considérer les créanciers des associés comme n'étant pas créanciers de la société, ce qui rétablirait la personnification civile de la société. Dira-t-on que le code, peu logique et se souciant peu de la rigueur romaine, a admis une conséquence de la personnalité, tout en la rejetant? Cela même n'est pas exact. Le code ne connaît pas de créanciers de la société, il ne connaît que des créanciers des associés (n° 357); il ne fait aucune distinction entre ceux qui traitent avec la société et ceux qui traitent avec un associé, tous sont également des créanciers personnels des associés, tous doivent donc avoir les mêmes droits; si les créanciers de la société ont pour gage le patrimoine social et le patrimoine propre des associés, les créanciers des associés ont pour gage les mêmes patrimoines. Seulement, il y a une différence. Les créanciers des associés ne peuvent pas saisir les biens sociaux, tandis que les créanciers sociaux ont ce droit. Dira-t-on que de là résulte précisément le droit de préférence des créanciers sociaux, au moins pendant la durée de la société? En apparence, oui; en réalité, non. Supposons que les créanciers sociaux saisissent les biens de la société et les

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 566, note 7, § 383. Comparez Cassation, 11 mai 1870 (Dalloz, 1870, 1, 405).

(2) Thiry, *Du rapport existant dans les sociétés civiles entre les associés et les tiers* (*Revue critique*, t. VII, 5e année, p. 289). Pont s'est rallié à cette opinion, p. 445 et suiv. Aubry et Rau la rejettent sans la combattre directement.

fassent vendre; auront-ils un droit exclusif sur les deniers provenant de la vente? Non, les créanciers des associés se présenteront à la distribution et ils seront colloqués. Pourquoi les admettons-nous à la contribution, alors que nous ne leur permettons pas la poursuite? Parce que le motif pour lequel ils ne pouvaient agir sur les biens sociaux vient à cesser, une fois que les biens se distribuent entre les créanciers. S'il n'y a plus rien d'indivis entre les associés, puisque les biens indivis sont vendus, les deniers appartiennent aux créanciers; or, parmi ces créanciers se trouvent les créanciers des associés. Les exclure, c'est leur enlever une partie de leur gage, car une partie des biens vendus appartenait à l'associé, leur débiteur; de quel droit les créanciers sociaux les priveraient-ils de ce gage que la loi leur donne?

Dans l'opinion que nous combattons, on admet que les créanciers sociaux n'ont de préférence sur les créanciers des associés que pendant la durée de la société. Après la dissolution de la société, tous les créanciers sont mis sur la même ligne et exercent les mêmes droits. Cela n'est pas douteux, mais la différence que l'on établit entre les deux hypothèses ne témoigne-t-elle pas contre la doctrine qui l'admet? Quoi! les créanciers sociaux ont un droit de préférence ou ils n'en ont pas, selon qu'ils agissent pendant la durée de la société, ou après la dissolution! Conçoit-on un droit de préférence temporaire et accidentel? Car la dissolution de la société dépend d'un accident, de la mort de l'un des associés, de son interdiction, de sa déconfiture. Un créancier agit contre la société. Pendant l'instance, la société se dissout. Aura-t-il un droit de préférence? Si on le lui accorde, on se met en opposition avec l'article 2093 et avec la doctrine même qui le lui refuse après la dissolution de la société. Le lui refuse-t-on, on se met en contradiction avec cette même doctrine et avec le principe qui fait rétroagir les jugements au jour de la demande. Une doctrine aussi pleine de contradictions ne pourrait être admise que si elle était expressément établie par la loi. Or, elle n'a d'autre base légale que des inductions tirées de l'arti-

cle 1861, et cet article ne parle pas même des créanciers (n° 358). C'est donc une doctrine extra-légale, nous la récusons à ce titre.

361. Il se présente encore une difficulté dans cette difficile matière; mais il faut avouer que si elle est difficile, c'est que les interprètes ont imaginé des théories que le code ignore. On demande si les débiteurs de la société peuvent lui opposer en compensation ce que les associés leur doivent. Si l'on s'en tient au texte et à l'esprit de la loi, la décision n'est pas douteuse. La société, ce sont les associés; dire que la société est obligée, c'est dire que les associés le sont (n° 357); par identité de raison, quand je suis débiteur de la société, je suis débiteur des associés. Ce n'est donc jamais la société, comme telle, qui est créancière ou débitrice, ce sont les associés; dès lors les dettes sociales peuvent se compenser avec les dettes des associés, puisque les dettes sociales sont les dettes des associés (t. XVIII, n° 430).

Qu'oppose-t-on à cette doctrine? On dit que la société est un être moral; c'est cette personne civile qui est créancière ou débitrice, ce ne sont pas les associés; donc quand je suis débiteur de la société, je ne puis pas opposer en compensation ce qu'un associé me doit, car la société et l'associé sont deux personnes différentes; je ne suis donc pas dans les termes de la compensation (1). Nous avons rejeté la théorie de la personnification; elle n'a d'appui ni dans la tradition, ni dans le texte, ni dans l'esprit de la loi. Si la théorie est fausse, la conséquence que l'on en déduit tombe par cela même.

On objecte qu'alors même que l'on ne considère pas la société comme une personne civile, la difficulté subsiste en ce qui regarde la compensation. Dans la théorie de MM. Thiry et Pont, on distingue. Si le créancier de la société devient débiteur de la société, il y a lieu à compensation, parce que les créanciers sociaux peuvent poursuivre leur payement sur les biens de la société et sur les créances aussi bien que sur les autres choses; rien ne

(1) Troplong, Larombière et la jurisprudence (Pont, p. 449, n° 670, note 1).

s'oppose donc à ce que le débiteur donne en payement de ce qu'il doit à la société une créance sociale. Il n'en est pas de même des créances que le débiteur de la société a contre les associés; tant que la société dure, il n'a pas pour gage les biens sociaux; il est donc débiteur de la masse sociale sans en être créancier; partant, la compensation est impossible (1). Nous demanderons où il est écrit que le créancier d'un associé n'a pas pour gage les biens de la société? Aux termes de l'article 2093, il a pour gage tous les biens et droits de son débiteur, donc aussi les droits que le débiteur a dans le fonds social; lui contester ce droit, c'est faire une exception à l'article 2093: y a-t-il une exception sans texte? Qu'importe que, pendant la durée de la société, le créancier d'un associé ne puisse pas exproprier la société? Cela n'empêche pas le créancier d'avoir un gage sur le fonds social; de même que l'associé est copropriétaire, quoiqu'il ne puisse pas demander la liquidation et le partage du fonds commun. Il suffit qu'il y ait dette et créance entre les mêmes personnes pour que la compensation s'opère de plein droit, il n'est pas besoin d'action judiciaire ni d'expropriation; donc les difficultés concernant la poursuite du droit contre la société sont hors de cause quand il s'agit de compensation; par conséquent, on dépasse la loi quand on en déduit la conséquence que la compensation est impossible à raison de ces difficultés.

CHAPITRE V.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT FINIT LA SOCIÉTÉ.

362. Il y a des causes qui mettent fin à la société de plein droit. Il y en a d'autres qui dépendent de la volonté d'un associé ou de la décision du juge.

Les premières sont énumérées par l'article 1865,

(1) Thiry, dans la dissertation précitée (*Revue critique*, t. VII, p. 302), suivi par Pont, p. 449, n° 670.