

continuent à avoir dans cet institeur la confiance qui leur a été demandée. Ils pourraient dire un mot ; ils ne le disent pas. Quel est le sens de ce silence ? n'est-ce pas le cas de ce que les jurisconsultes appellent *scientia et patientia* (1), et qu'ils assimilent à une approbation formelle ? D'un autre côté, où serait la justice de rendre les tiers responsables d'un abus de confiance, dont les suites doivent plus logiquement retomber sur ceux qui ont mal choisi leur représentant, et sur ceux qui leur ont succédé ? Il faut donc répéter ici ces graves paroles qu'Ulpien prononçait précisément dans la matière qui nous occupe : *Neque enim debent decipi contrahentes* (2). Il est du devoir des jurisconsultes de se prononcer avec les lois romaines, avec Pothier, Straccha, Paul de Castro, du côté d'une fiction réclamée par les intérêts du commerce et par la bonne foi : *Valet societas*.

904. Au surplus, je le répète, si les tiers avaient eu connaissance du décès, par des circonstances de nature à ne pas leur laisser de doute sur la dissolution de la société, cette dissolution les atteindrait ; elle les atteindrait même de plein droit.

Lors même que la société serait commerciale, ils ne seraient pas fondés à prétendre qu'ils n'ont pu se tenir pour légalement avertis, que par l'observation des formalités prescrites par l'art. 46 du Code de commerce. Une connaissance quelconque de la mort est suffisante pour empêcher à leur égard la continuation fictive de la société (3). Ils n'ont plus cette bonne foi, qui rendait leur position

(1) Favre sur la loi 11 D. *De instit. act.*

(2) L. 11, § 5, D. *De instit. act.*

(3) Arg. d'un arrêt de la Cour de Bourges, du 30 janvier 1830. (D. 30, 2, 134.) Il est vrai que cet arrêt est rendu dans une espèce où jamais la société n'avait été publiée, et où elle n'avait acquis d'existence que par des faits matériels.

plus favorable que celle des héritiers ; il ne sont plus dans cette ignorance, que le crédit veut qu'on respecte parce qu'elle est sincère. La fiction disparaît, et l'on rentre dans la vérité.

§ 4.

905. Une quatrième cause de rupture de la société, c'est la mort civile, imitation de la mort naturelle (1) ;

Ou bien, l'interdiction (2), qui enlève à la société la coopération personnelle sur laquelle elle avait compté (article 1871 (3)), pour lui substituer l'action d'un tuteur, c'est-à-dire, d'un étranger ;

Ou bien enfin, la déconfiture de l'un des associés (4), qui abolit l'égalité entre les membres de l'association (5), fait tomber sur les solvables le poids des obligations à l'acquittement desquelles l'insolvable ne peut contribuer, et troublerait la société par l'intervention des créanciers de l'associé failli (6).

906. Lorsque se réalise la déconfiture de l'un des associés, il arrive souvent que la société continue avec les autres associés, malgré le retranchement de l'insolva-

(1) Art. 25 C. c.

Ulp., l. 209 D. *De reg. juris.*

(2) Ulp., l. 63, § 10, D. *Pro socio.*

Modest., l. 4, § 1, D. *Pro socio.*

Felicius, c. 32, n° 2, et c. 33, n° 1.

Pothier, n° 147.

(3) *Infrà*, n° 1081.

(4) Modest., l. 4, § 1, D. *Pro socio. Dissociamur egestate.*

Paul, l. 65, § 1, D. *Pro socio.*

Felicius, c. 34, n° 24 et suiv.

Pothier, n° 148.

(5) M. Treilhard (Fenet, p. 403).

(6) *Infrà*, n° 1081.

ble: il y a alors société nouvelle: — *Nova videtur incipere societas*, dit Justinien dans ses Institutes (1).

Il arrive aussi quelquefois que les associés, pour prévenir une dissolution, n'excluent pas l'associé malheureux et gardent avec lui leur société. Ils en sont les maîtres, c'est la même société qui subsiste. Mais ils doivent supporter sans murmurer l'inconvénient de l'intervention des créanciers de l'insolvable (2).

907. Je dis qu'ils en sont les maîtres, et j'ajoute que les créanciers personnels du failli ne pourraient pas les forcer à se séparer; c'est à eux qu'il appartient de voir s'il leur convient de conserver leur société ou de la dissoudre. Les tiers n'ont pas à se plaindre, pourvu que la société les fasse jouir des droits de celui qu'ils représentent (3).

908. Du reste, tout ce que nous avons dit ci-dessus, de l'influence de la mort naturelle sur la société, s'applique à la dissolution pour mort civile, interdiction et déconfiture.

§ 5.

909. La cinquième cause de dissolution de la société, est la volonté de l'une des parties: *dissociamus renontiatione*, disait Modestin (4).

Ceci est remarquable.

Les autres contrats ne se dissolvent que par le commun consentement des parties; c'est un trait particulier de la société, que la volonté d'un des associés de se retirer de l'association en opère la dissolution. Nous verrons par l'art. 1869 (5) les conditions nécessaires pour que cette volonté soit prise en considération.

(1) *De societate*, § 8.

(2) Paris, 3 juin 1825. (D. 26, 2, 118.)

(3) M. Pardessus, n° 4066. — M. Dalloz, v° *Société*, p. 124. — M. Persil fils, p. 360.

(4) L. 4, § 1, D. *Pro socio*.

(5) N° 1055 et suiv.

910. Pour le moment, nous ne nous occuperons que de la dissolution de la société par la volonté de tous. Notre article n'en parle pas; il n'a envisagé que la rupture de la société par la volonté de quelques-uns. Mais notre commentaire ne doit pas la passer sous silence. Du reste, ce point est plus intéressant sous le rapport de la forme, que sous le rapport du fond.

Il faut distinguer entre les sociétés de commerce et les sociétés civiles.

Les premières sont soumises à des règles particulières: l'art. 46 du Code de commerce (1) veut que la dissolution des sociétés de commerce, avant le terme fixé, soit publiée et enregistrée comme la société même. Mais faisons-y attention!! la peine de nullité édictée par cet article n'a de valeur, entre associés, que lorsque la société elle-même a été régulièrement publiée et enregistrée; car si elle ne l'avait pas été, c'est en vain qu'un associé opposerait à l'autre le défaut de publicité et d'enregistrement de la dissolution. L'associé, qu'on voudrait retenir en société malgré lui, aurait toujours la faculté d'en sortir en faisant déclarer nulle la société même, dont la constitution n'aurait pas été officiellement annoncée au public.

Remarquons, en outre, que l'obligation de publier et enregistrer la dissolution n'est imposée par l'art. 46 du Code de commerce précité, que pour les sociétés dont la durée a été fixée par le contrat pour un temps que les parties veulent abréger; mais rien de pareil ne gouverne les sociétés d'une durée illimitée.

Supposons maintenant que la dissolution soit dans le cas d'être nécessairement publiée et enregistrée, et qu'on ait encouru la nullité prévue par l'art. 46 du Code de commerce. Quels en seront les effets?

(1) V. *suprà*, n° 250.

Pour répondre à cette question, il suffit de se reporter à la doctrine que nous avons exposée ci-dessus, numéros 239 et suivans. En vertu de l'art. 46 du Code de commerce, elle s'applique aux dissolutions comme aux constitutions de sociétés.

Ainsi les associés pourront se prévaloir de la nullité de la dissolution les uns contre les autres; rien ne pourra la couvrir. — En vain l'un d'eux opposera-t-il aux autres une dissolution conventionnelle verbale, dont il demanderait à faire preuve; il n'y serait pas reçu (1).

Mais les associés ne sauraient argumenter de l'omission des formalités de l'art. 46 du Code civil contre les tiers qui auront intérêt à ce que la société soit dissoute.

Et toutefois les tiers, dont l'intérêt sera qu'elle continue, auront le droit de leur opposer la nullité pour faire tomber l'acte de dissolution non publié ni enregistré. — Toutes ces solutions résultent des principes que nous avons passés en revue aux numéros 239 à 252; nous n'avons pas besoin d'y insister plus long-temps.

Nous voudrions cependant que les tiers ne fussent admis à faire écarter la dissolution, qu'autant qu'ils auraient été réellement dans l'ignorance de la rupture, et qu'ils auraient cru de bonne foi traiter avec la société; car si la séparation des associés leur était positivement connue, s'il avait été bien entendu qu'ils ne traitaient pas avec la société, mais bien avec un de ses membres dégagé de ses liens, il y aurait de leur part une sorte de dol, qui devrait les rendre non recevables (2) à faire re-

(1) Art. 41 C. de comm.

Arrêt de la Cour de Bordeaux du 25 novembre 1827. (D. 28, 2, 193. S. 28, 2, 77.)

(2) Arg. du Code prussien, 2<sup>e</sup> partie, t. 8, sect. 7, art. 678.

MM. Malpeyre et Jourdain, n<sup>o</sup> 481.

jaillir sur des étrangers des obligations qu'ils savent bien ne pas les concerner.

911. Les sociétés civiles sont affranchies des formalités imposées aux sociétés de commerce; d'autres idées nous serviront donc de guide.

La dissolution peut être expresse ou tacite. Quand elle est expresse, comme elle intéresse les tiers aussi bien que les associés, il faut qu'elle résulte d'un acte ayant date certaine, et qui, par conséquent, puisse être opposé aux premiers. On a soutenu (1) et même décidé (2) qu'un acte de dissolution, fait sous seing privé et non enregistré, fait preuve de sa date contre les créanciers de l'un des associés. C'est une erreur dangereuse. Je l'ai réfutée, dans mon commentaire des hypothèques (3), par des idées qui me semblent solides (4).

J'ai dit que la dissolution peut être tacite, et résulter de circonstances de fait, dépourvues du secours de l'écriture. Callistrate donne pour exemple, des associés qui cessent d'opérer en commun et font le négoce chacun pour leur compte (5). Dans les anciennes sociétés tacites, les comparsonniers partageaient le pain commun, et c'était une formule éclatante que toute société était finie entre eux.

Néanmoins, quelques distinctions sont nécessaires pour ne pas tomber dans de fâcheux écarts sur l'application de ce point de droit.

Et d'abord, la dissolution est-elle anticipée? a-t-elle devancé le temps fixé par la convention? Dans ce cas, si

(1) MM. Malpeyre et Jourdain, n<sup>o</sup> 483.

(2) Mon comm. des hypothèques, t. 2, n<sup>o</sup> 533, où je rapporte un arrêt de la Cour de cassation qui contient dans ses motifs cette doctrine erronée.

(3) *Loc. cit.*

(4) *Junge arg. de Pothier, Société*, n<sup>o</sup> 153.

(5) L. 64 D. *Pro socio*.

elle est déniée par l'une des parties, il ne sera possible d'en faire preuve par témoins qu'autant qu'on se trouverait dans l'une des hypothèses où la loi admet la preuve testimoniale des obligations. On peut argumenter ici de l'arrêt de la Cour royale de Bordeaux que je citais au numéro 940. A la vérité, il est rendu dans le cas d'une société commerciale collective. Mais ici le droit civil et le droit commercial se rencontrent. L'article 41 du Code de commerce et l'article 1341 du Code civil sont l'écho d'une même pensée.

Si la société était illimitée, il en serait autrement. J'ai cité ailleurs (1) l'opinion de Danty : elle est positive, elle est juridique. Il ne s'agit pas ici d'aller contre ou outre une convention. Au contraire ! la dissolution, dont on demande à faire preuve, rentre dans l'idée même de la société, dont la condition a été de ne pas durer toujours. De plus, les faits mis en preuve ne roulent pas (c'est du moins ce que je suppose) sur une véritable convention. Ce sont des actes de négoce gérés séparément, des circonstances de rupture, d'abstention, d'isolement, et autres, incompatibles avec la prolongation de la société ; dans ce cas, comment refuser l'admission de la preuve testimoniale ?

Quant aux tiers, il y a encore moins de difficulté sur l'admission de la preuve testimoniale de la dissolution tacite de la société. Tout le monde reconnaît que la dissolution tacite a une telle gravité, qu'elle peut être opposée aux tiers, pourvu que les faits auxquels on en demande le témoignage aient eu une publicité dont ces mêmes tiers ont eu connaissance (2). Un arrêt de la Cour de Bourges nous offre un exemple de ces circonstances significatives. Imbert père et fils avaient formé une so-

(1) N° 209, *suprà*, de la preuve, p. 149.  
 (2) MM. Malpeyre et Jourdain, n° 484.

ciété universelle de gains ; cette société, qui n'avait pas été publiée, fut dissoute par acte sous seing privé. Cet acte était-il opposable aux tiers qui avaient intérêt à ce que la société continuât ? C'est une question sur laquelle je ne reviendrai pas ici, après ce que j'en ai dit dans mon commentaire des *hypothèques* (1). Mais, dans tous les cas, il y avait des faits positifs, irrésistibles, qui établissaient une séparation du père et du fils Imbert. Depuis 1819, Imbert père s'était abstenu de toute opération de commerce ; son fils avait seul agi en son propre et privé nom ; seul il s'était montré aux tiers, seul il avait souscrit des billets. Bien plus, Imbert père avait cautionné personnellement certains engagements de son fils : ce qui eût été inutile, s'il eût été associé à ces actes. Dès lors, on n'aurait pu sans injustice faire réfléchir sur Imbert père les obligations qu'Imbert fils avait contractées envers les tiers ; et c'est ce qui fut décidé par la Cour royale, dont l'arrêt a été rappelé par moi dans l'ouvrage précité.

Mais si les tiers n'avaient pas eu connaissance de la dissolution par des faits directs ou indirects, analogues à ceux dont je viens de parler, la société, qui aurait dissimulé sa rupture, serait censée se continuer à l'égard des tiers de bonne foi.

Et ceci serait surtout évident, si les actes avaient continué à être signés de la signature sociale (2).

(1) T. 2, n° 533.

(2) Lyon, 14 mai 1832. (S. 32, 2, 505.)