

Revendication de l'époux d'un associé en nom – Absence de clause statutaire restrictive – Unanimité requise : oui. - Cass. com., 18 nov. 2020, n° 18-21.797, FS-P+B+R.

L'article 1832-2 du code civil n'en finit pas de surprendre par le contentieux qu'il nourrit et les débats qu'il suscite¹, un auteur ayant même été jusqu'à souhaiter sa suppression². Une illustration supplémentaire de l'existence tumultueuse de cette disposition légale en est donnée par la Cour de cassation dans l'espèce commentée³.

Les faits - Deux époux se marient le 20 septembre 1980 sans convenir de contrat de mariage. Ils choisissent finalement le 20 mars 1992 d'adopter le régime de la communauté universelle. Au cours de leur union, une société en nom collectif est constituée avec deux associés, l'époux et une autre personne physique, chacun détenant 50 % du capital social. Il n'est pas discuté que les titres sociaux de l'époux constituent des biens communs et que la qualité d'associé est attribuée initialement au seul profit de ce dernier. Invoquant l'article 1832-2 du code civil, l'épouse notifie ultérieurement son intention de devenir personnellement associée à concurrence de la moitié des parts sociales détenues par son conjoint. Cette première démarche sociétaire se montrant vaine, elle assigne la société et son conjoint aux fins de se voir attribuer la qualité d'associé en nom.

La procédure - Dans un arrêt du 26 juin 2018, la cour d'appel de Limoges rejette cette demande. Elle estime que le consentement unanime des associés, à l'exception de celui de son conjoint, est nécessaire, en dépit de l'absence de toute clause statutaire imposant un agrément pour la mise en œuvre de cette revendication de la qualité d'associé. Aucun consentement n'ayant été donné, la demande de l'épouse ne peut nullement prospérer.

La chambre commerciale de la Cour de cassation ne voit rien à redire à une telle analyse. Alors qu'il s'agit d'un arrêt de rejet, elle enfonce même encore plus fort le clou en adoptant un attendu de principe qui sonne le glas des prétentions de l'épouse : « *il résulte de la combinaison des articles 1832-2 du code civil et L. 221-13 du code de commerce que la revendication de la qualité d'associé par le conjoint d'un associé en nom, bien que ne constituant pas une cession, est subordonnée au consentement unanime des autres associés, qui répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales* ». Cette formule, pourtant savamment construite, n'est pas sans laisser perplexe le juriste qui s'intéresse au droit des sociétés.

Une confrontation textuelle intrigante - Avant d'analyser plus en détail la solution par combinaison de ces deux textes apportée par la Cour de cassation, il est utile de rappeler le domaine respectif et le contenu des articles 1832-2 du code civil et L. 221-13 du code de commerce chacun pris isolément.

S'agissant de l'article 1832-2 du code civil, il s'agit d'un texte issu du droit commun des sociétés, mais dont la portée est finalement restreinte. Deux éléments principaux sont exigés, à savoir, d'une part, la présence d'un époux commun en biens qui dispose de la qualité d'associé et, d'autre part, l'existence de parts sociales, et non d'actions qui se trouvent exclues de ce mécanisme revendicatif. Selon ce texte, l'époux de l'associé commun en biens se voit accorder la faculté d'accéder lui aussi à la qualité d'associé pour la moitié des parts sociales souscrites ou acquises. Pour obtenir la reconnaissance de cette qualité d'associé, il lui suffit de notifier personnellement à la société son intention de devenir personnellement associé. Cet accès à la qualité d'associé peut être soumis à une

1 - E. Naudin, « Champ d'application de l'article 1832-2 du code civil : pour une approche restrictive », JCP N 2015, 1193.

2 - A. Rabreau, « Plaidoyer pour la suppression de l'article 1832-2 du code civil », in Mél. M. Germain, LexisNexis-Lextenso, 2015, p. 697.

3 - Cass. com., 18 nov. 2020, pourvoi n° 18-21.797, FS-P+B+R, jurisdata n° 2020-018495 ; JCP E 2020, act. 832 ; Dictionnaire Permanent Droit des affaires, Éditions Législatives, bull. décembre 2020, obs. M. Roussille ; JCP E 2021, 1070, chr. n° 6, note J. Valiègue ; Dr. sociétés 2021, comm. 3, note R. Mortier ; Dr. sociétés 2021, comm. 6, note J.-F. Hamelin ; Rev. sociétés 2021, p. 185, note E. Naudin.

condition supplémentaire. L'alinéa 3 de l'article 1832-2 du code civil énonce en effet que « *si cette notification est postérieure à l'apport ou à l'acquisition, les clauses d'agrément prévues à cet effet par les statuts sont opposables au conjoint* ». Si les statuts prévoient un tel agrément, le texte indique également que l'époux associé ne participe pas au vote, ses parts se trouvant exclues du calcul pour le quorum et la majorité. L'article 1832-2 du code civil permet donc pour le conjoint de l'associé l'accès au « titre » d'associé - et non à la qualité de propriétaire des parts sociales qui est déjà acquise en raison de leur caractère de biens communs au profit de chacun des époux⁴ - sans affecter la « finance » (la valeur patrimoniale des parts sociales a vocation à revenir à chacun des époux pour moitié, même si l'un des époux n'accède finalement jamais à la qualité d'associé).

S'agissant de l'article L. 221-13 du code de commerce, il s'agit d'une disposition spéciale du droit des sociétés applicable aux sociétés commerciales, et plus spécifiquement encore aux sociétés en nom collectif. Selon cette disposition d'ordre public, les parts sociales ne peuvent être cédées qu'avec le consentement de tous les associés. Il s'agit d'un agrément légal et obligatoire (et non plus statutaire et facultatif comme sous l'empire de l'article 1832-2 du code civil).

La solution inédite de l'arrêt - Jusqu'à la décision commentée, la situation demeurait simple puisqu'une disposition légale unique semblait régir la revendication de l'époux. La qualité d'associé était automatiquement reconnue au conjoint revendiquant, à la double condition, d'une part qu'il en formule la demande selon les modalités prévues par l'article 1832-2 du code civil (condition de forme) et, d'autre part, qu'aucune clause d'agrément visant spécialement la revendication de la qualité d'associé de l'époux commun en biens ne soit insérée dans les statuts (condition de fond)⁵.

L'arrêt de la chambre commerciale du 18 novembre 2020 entend mettre un terme à cette architecture binaire qui consistait à bien distinguer l'accès à la qualité d'associé de l'époux revendiquant et celle des tiers cessionnaires.

Le contenu de la nouvelle solution jurisprudentielle, qui ne concerne que la situation de l'époux revendiquant la qualité d'associé, peut se résumer de la manière suivante :

D'une part, la revendication pour l'époux de la qualité d'associé, même si elle ne constitue pas une cession, est subordonnée au consentement unanime des autres associés ;

D'autre part, à défaut de délibération et lorsque le consentement ne résulte que de la volonté d'un seul associé, ce consentement doit être adressé à la société et annexé au procès-verbal prévu par l'article R. 221-2 du code de commerce.

La position adoptée par la chambre commerciale suscite néanmoins quelques interrogations légitimes, tant au regard du fondement que de la portée de la décision rendue.

Les incertitudes entourant le fondement de la décision - S'agissant des incertitudes liées au fondement de la décision, les commentateurs de la présente décision sont nombreux à avoir souligné leurs doutes quant à la pertinence de la solution jurisprudentielle ainsi générée. Si certains auteurs évoquent la « *confusion* »⁶ ou encore la « *réécriture* »⁷ des textes, d'autres également, « *guère convaincus* »⁸ par cet arrêt, vont encore plus loin en détaillant leurs multiples critiques. Sans atteindre ce degré de précision, la principale d'entre elles consiste certainement à affirmer que l'article L. 221-

4 - En ce sens, E. Naudin, *op. cit.*, spéc. n° 6 pour laquelle la procédure de revendication de la qualité associée n'affecte pas la propriété des parts sociales qui « *est commune et le demeure, de sorte qu'aucun transfert de propriété n'est ici en cause* » ; J. Valiergue, *op. cit.*

5 - En ce sens, J. Derrupé, « Les droits sociaux acquis avec des biens communs selon la loi du 10 juillet 1982 », *Defrénois* 1983, art. 33053, p. 521, n° 5 ; B. Saintourens, « Conjoint du chef d'entreprise », *Rép. com. Dalloz*, 2020, n° 21 ; M. Cozian, A. Viandier et F. Deboissy, *Droit des sociétés*, 33^e éd., 2020, n° 516, p. 213.

6 - J. Valiergue, *op. cit.*

7 - E. Naudin, *op. cit.*, spéc. n° 5.

8 - R. Mortier, *op. cit.*

13 du code de commerce se trouve inapplicable à l'espèce. En effet, la revendication de la qualité d'associé par un époux constitue un mécanisme qui ne peut pas être qualifié de « cession », puisque d'ailleurs le législateur a pris le soin d'établir une règle spécifique pour la revendication. Toutefois, cette principale erreur de raisonnement est avouée dans sa décision même par la Cour de cassation, qui énonce que l'application de la disposition du code de commerce à la revendication s'impose, « *bien que ne constituant pas une cession* ». C'est donc par l'effet d'un véritable forçage des textes que le champ d'application de l'agrément légal de l'article L. 221-13 est étendu à la revendication de l'époux.

Si la solution est critiquable en droit, elle apparaît néanmoins en adéquation avec la nature fermée de la société en nom collectif. En effet, cette société de personnes est composée d'associés tenus à des obligations indéfinies et solidaires, ce qui explique le fort *intuitu personae* caractérisant cette forme sociétaire. En d'autres termes, on peut s'interroger si la fin - éviter l'intrusion d'une épouse pas nécessairement désirée et bien intentionnée au sein de la société - n'a pas justifié à elle seule les motifs peu convaincants rédigés dans l'arrêt. Il est fréquent que les difficultés du ménage conduisent l'un des époux à se souvenir qu'il a la faculté de revendiquer la qualité d'associé. Et il ne faut pas oublier que, selon l'article L. 221-3 du code de commerce, cette qualité permet l'accès à celle de gérant, sauf stipulations contraires des statuts. Or, si l'accession au rang d'associé, voire de cogérant, constitue un levier appréciable pour faire évoluer favorablement sa situation matrimoniale, l'intérêt de la société ne ressort pas toujours indemne de ces règlements de comptes conjugaux qui s'invitent subitement au sein de la personne morale. Et l'on sait qu'une telle revendication peut être mise en jeu tant que le jugement de divorce n'est pas passé en force de chose jugée⁹. C'est donc certainement plus la préservation générale de la société en nom collectif que la Cour de cassation a voulu rechercher que l'application spéciale et scrupuleuse des textes.

Les incertitudes entourant la portée de la décision - Au-delà des faiblesses concernant le fondement juridique de la décision commentée, sa portée demeure également incertaine. Tout d'abord, il convient de s'interroger sur les formes sociétaires affectées par cette jurisprudence. Il est possible d'affirmer que la transposition de la solution à la revendication des parts d'associés commandités d'une société en commandite simple doit être envisagée par application « combinée » cette fois-ci des articles 1832 du code civil et L. 222-8, al. 1 du code de commerce. Mais si la société en commandite simple oblige, comme la société en nom collectif, les associés de manière solidaire et indéfinie, la société civile reste quant à elle soumise aux règles de la responsabilité aux dettes sociales de manière indéfinie et conjointe. Les commentateurs sont donc partagés lorsqu'il s'agit d'appliquer ou non cette nouvelle solution à la société civile¹⁰, sans d'ailleurs qu'un argument permette d'emporter pleinement la conviction. Ensuite, cette décision perturbatrice ne constituant pas un revirement de jurisprudence - c'est la première fois à notre connaissance que la Cour de cassation porte son regard sur cette difficulté - il ne serait pas possible d'aménager son application dans le temps, comme cela a été récemment effectué à propos de la responsabilité pénale de la personne morale de la société absorbante¹¹. Aussi, l'époux d'associé en nom qui avait accepté de ne pas revendiquer la qualité d'associé immédiatement, mais en se réservant de le faire plus tard dans la mesure où les associés

9 - Cass. com., 14 mai 2013, pourvoi n° 12-18.103, P+B.

10 - M. Roussille, *op. cit.*, qui pose simplement la question ; E. Naudin, *op. cit.*, spéc. n° 13, qui est favorable à l'application de la solution de l'arrêt aux sociétés civiles ; R. Mortier, *op. cit.*, qui conclut à « *l'inapplication aux sociétés civiles de la règle dégagée par le présent arrêt* ». On comprendra pourquoi la précaution est de mise quant à cette délicate appréciation.

11 - Cass. crim., 25 nov. 2020, pourvoi n° 18-86.955, Lamyline, 26 nov. 2020, note C. Le Stum ; JCP E 2020, 812, spéc. n° 49 ; Dr. fisc. 2020, n° 49, act. 442 ; Lamyline, 7 déc. 2020, n° 3810, note N. Razafimaharavo ; Lamyline, 8 déc. 2020, n° 222 ; Dalloz actualité, 10 déc. 2020, note J. Gallois ; Lamyline, 14 déc. 2020, n° 1933, note R. Hervet et A. Salon ; Gaz. Pal. 15 déc. 2020, n° 392j4, p. 39, note C. Berlaud ; Juris associations 2020, n° 630, p. 3, obs. B. Clavagnier ; AJ pénal 2020, p. 576, note D. Apelbaum et A. Battaglia ; Dr. sociétés 2021, n° 1, comm. 1313, note R. Salomon ; Dr. pén. 2021, n° 1, comm. 22, comm. P. Conte ; BJS janv. 2021, p. 41, note A. Couret ; BJT janv. 2021, n° 1 p. 43, note A. Casado ; LPA 7 janv. 2021, p. 5, note O. Bureth ; LEDC janv. 2021, n° 113-1 et LEDC janv. 2021, n° 113-2, p. 7, note J.-P. Hamelin ; JCP G 2021, 1717, spéc. n° 1, note D. Rebut ; JCP G 2021, 2727, spéc. n° 1, note J.-C. Saint-Pau et JCP E 2021, 1006, spéc. n° 2, note F. Stasiak ; Les Petites Affiches, 9 avril 2021, n° 71, p. 9, note D. Sahel.

n'avaient pas inséré de clauses statutaires restrictives, en sera pour ses frais. Il faut considérer aujourd'hui que la revendication ne peut être acceptée que par une décision unanime des associés, à l'exception de l'associé de l'époux concerné par cette revendication qui ne vote pas. L'absence de clause restrictive, comme les clauses restrictives qui auraient imposé des règles de majorité qualifiée, doivent dorénavant s'effacer devant l'agrément légal d'ordre public exigeant « *le consentement unanime des autres associés* » (autres que l'associé de l'époux revendiquant).

Une impression finale mitigée - Si l'esprit du droit de la société en nom collectif ne sort pas flétri par l'effet de cette jurisprudence, un petit gout d'amertume persiste pour celui qui essaie de comprendre les rouages d'une telle évolution, à vrai dire inattendue provenant de la plume des hauts magistrats. Le professeur Naudin ose d'ailleurs très justement une conclusion qui en dit long sur son tourment : « *Et si cet arrêt n'était au fond qu'un arrêt de provocation, un plaidoyer de plus pour la réécriture voire la suppression de l'article 1832-2 du code civil ?* »¹². L'audace des juges est d'autant plus grande que la décision est vouée à la plus large diffusion et à figurer dans le rapport annuel de la Cour de cassation. Il n'est d'ailleurs pas certain que les juges envisagent réellement l'intervention du législateur pour une réforme de ce texte. L'assemblée plénière a récemment assimilé le revirement de jurisprudence à un changement de norme¹³, ce qui démontre l'emprise grandissante de cette source du droit, toujours plus énergique et créatrice de règles juridiques.

12 - E. Naudin, *op. cit.*, n° 14.

13 - Cass. ass. plén., 2 avr. 2021, P+R, pourvoi n° 19-18.814, Dalloz actualité, 9 avril 2021, note C. Héline.