

Commentaire sous C. trav. Bruxelles (11^e ch.) 7 décembre 2015
(R.G. 2015/AB/526)

Commentaire de Jean-François Ledoux¹

Publié dans « *L'Observatoire du Crédit et de l'Endettement. Annuaire juridique du Crédit et du Règlement collectif de dettes 2015*. Waterloo : Wolters Kluwer, 2015, pages 280-283. ISBN : 978-90-465-6177-5" »

Pour une meilleure compréhension de ce cas de jurisprudence particulier et complexe, il n'est pas inutile de reprendre les rétroactes présentés par l'arrêt :

- le débiteur en médiation était associé dans une société en nom collectif dont l'objet social était l'exploitation d'un café ;
- le 10 novembre 2012, il cède ses parts ;
- le 31 décembre 2012, son inscription comme indépendant est radiée ;
- le 4 février 2013, sa démission en qualité de gérant est publiée au *Moniteur belge* ;
- le 12 septembre 2013, il est admis en règlement collectif de dettes par décision du Tribunal du travail de Leuven ;
- dans le courant du mois d'octobre 2013 (bien que l'arrêt vise 2014, on suppose une erreur de typographie), une caisse sociale et le receveur de la T.V.A. déposent chacun une déclaration de créance ;
- le 25 février 2014, un plan amiable est homologué ;
- le 27 février 2014, le Tribunal de commerce de Leuven prononce la faillite de la société en nom collectif dont le débiteur en médiation était associé ;
- le 24 décembre 2014, le curateur à la faillite de la société en nom collectif, dépose pour l'ensemble des créanciers de la société en nom collectif une déclaration de créance dans laquelle il reprend les créances de la caisse sociale et du receveur de la T.V.A. ;
- le 19 janvier 2015, le médiateur critique la déclaration de créance déposée par le curateur au motif qu'elle fait notamment double emploi avec celles déposées par la caisse sociale et le bureau de la T.V.A. ;
- le curateur, rappelant qu'il agit pour l'ensemble des créanciers de la faillite, estime être le seul à pouvoir déposer valablement une déclaration de créance pour ces sommes (dettes dans la masse) ;
- le 31 janvier 2015, le médiateur saisit le juge en charge des règlements collectifs de dettes du différend ;
- le 6 mai 2015, le Tribunal du travail de Leuven ordonne l'écartement de la déclaration de créance du curateur estimant que la solidarité dont doit répondre l'associé d'une société en nom collectif peut être invoquée par les tiers créanciers de la société mais pas par la société elle-même représentée par le curateur ;
- le 4 juin 2015, le curateur interjette appel.

La Cour du travail ne partage pas l'analyse du tribunal et fait application de l'arrêt du 19 décembre 2008 de la Cour de cassation (www.cass.be avec les conclusions de A. VAN INGELGEM, *Pas.*, 2008, p. 3025, *R.C.J.B.*, 2013, pp. 399 et s., note D. VAN GERVEN.), suivant lequel, la nécessité d'un règlement efficace de la faillite et d'un traitement des créanciers sur un pied d'égalité justifient que le curateur exerce les droits de poursuite contre un tiers tenu par les dettes du failli lorsque cette obligation existe à l'égard de tous les créanciers, même si ces droits de poursuite n'appartiennent pas au failli.

¹ Avocat au barreau de Dinant, Juge suppléant près le Tribunal de Première Instance de Namur.

La Cour du travail, suivant l'enseignement de H. DE WULF (*T.R.V.*, 2009, pp. 479 et s.), estime également que ce droit de poursuite revient exclusivement au curateur.

En conséquence, la Cour du travail dit que seule est valable la déclaration de créance du curateur et que celles déposées par la caisse sociale et le bureau de la T.V.A. sont écartées sous peine de voir ces créanciers remboursés deux fois.

La décision commentée rappelle certains principes assez complexes aux conséquences quelques peu méconnues.

Rappelons qu'en vertu de l'article 201 C. soc., les associés d'une société en nom collectif sont solidairement tenus des dettes de la société. La même règle vaut pour les associés commandités d'une société en commandite simple (art. 202 C. soc.), à l'inverse des associés commanditaires ou bailleurs de fonds qui n'engagent que leur mise (art. 206 C. soc.).

Si l'associé cède ses parts et se retire de la société, il ne sera pas responsable des dettes de la société nées après la publication du retrait ou du transfert aux annexes du *Moniteur belge* (art. 209 C. soc. et D. VAN GERVEN, *op. cit.*, p. 435).

Par son arrêt du 19 décembre 2008, la Cour suprême est fidèle à sa thèse traditionnelle suivant laquelle l'associé personnellement responsable des engagements de la société est « *par ce seul fait commerçant. Cette constatation résulte, selon la Cour, de la nature même de la société en nom collectif, 'dont la personnalité se confond pratiquement avec celle des associés'* » (D. VAN GERVEN, *op. cit.*, p.433, n°15). Il s'ensuit que la faillite de la société en nom collectif ou en commandite simple entraîne la faillite de l'associé ou de l'associé commandité.

L'inverse n'est pas vrai. La faillite de l'associé n'engendre pas nécessairement celle de la société. Cette thèse est critiquée, avec beaucoup de pertinence, dans l'étude extrêmement fouillée de D. VAN GERVEN, précitée. Il y est renvoyé. L'auteur s'interroge très justement sur la portée de la notion de personnalité morale de la société et sur le fait que la responsabilité solidaire de l'associé est une responsabilité pour la dette d'autrui.

Cette solidarité est toutefois subsidiaire. « *Aucun jugement à raison d'engagements de la société, portant condamnation personnelle des associés en nom collectif ou en commandite simple, ne peut être rendu avant qu'il y ait condamnation contre la société.* » (art. 203 C. soc.). Dans le cas d'espèce, il est donc permis de s'interroger sur la recevabilité des déclarations de créances déposées par la caisse sociale et le bureau de la T.V.A. L'on ne dispose cependant pas de précision sur un éventuel jugement condamnant la société en nom collectif en faveur de ces deux créanciers. Si ces décisions n'existent pas, le débiteur en médiation ainsi que le médiateur exerçant son contrôle externe des créances (J.-F. LEDOUX, « La phase amiable », in *Le fil d'Ariane du règlement collectif de dettes*, sous la coordination de Ch. BEDORET, Anthemis, 2015, p. 191) étaient fondés à considérer les déclarations de créance non recevables et auraient invité les deux créanciers à poursuivre avant toutes choses la société en nom collectif et ensuite, ou du moins concomitamment, l'ancien associé démissionnaire lequel devait toujours répondre des engagements de la société avant le transfert des parts sociales.

Toujours dans notre *casus*, la faillite de la société en nom collectif ne devait pas entraîner celle de l'ex-associé admis en règlement collectif de dettes puisqu'il avait cessé d'être associé dans la société commerciale et avait donc perdu la qualité « absorbée » de commerçant. Ainsi dans l'examen des conditions d'admissibilité, il convient de s'interroger sur le fait de savoir si le requérant n'est ou n'a pas été dans une période inférieure à six mois, associé d'une société en nom collectif ou en commandite simple ayant un objet commercial.

En ce qui concerne le droit de poursuite à charge de l'associé (ou de l'ex-associé pour les dettes nées avant la démission ou le transfert), appartient, avant la faillite de la société, aux créanciers de celle-ci, à condition de poursuivre au préalable ou en même temps la société. La société n'est pas recevable à diligenter cette action contre son associé. Ce n'est qu'en cas de faillite de cette dernière que la Cour de cassation considère que ce droit revient exclusivement au curateur aux motifs de la nécessité d'un règlement efficace de la faillite et de l'égalité de traitement des créanciers. Cela suppose donc que si la faillite de la société entraîne dans son sillage celle de l'associé encore actif, le tribunal de commerce désignera deux curateurs différents sous peine de conflit d'intérêts.

Ce souci de pragmatisme de la Cour suprême peut, nous semble-t-il, avoir pour conséquence la nécessité d'arbitrer un double paiement au profit d'un créancier particulièrement actif. En l'espèce, on a supposé que les deux créanciers disposaient d'un jugement contre la société (pas encore en faillite) et contre l'ex-associé solidairement tenu. Le plan amiable prévoyait un disponible pour les créanciers. Ce n'est que parce que la société en nom collectif a été déclarée rapidement en faillite (quelques jours après l'homologation du plan amiable) que ces deux créanciers n'ont pu cumuler les remboursements. Si la faillite n'avait été déclarée qu'après plusieurs années d'exécution du plan, le curateur aurait dû réduire leur créance reprise dans la masse du montant leur remboursé dans le cadre du règlement collectif. Dans ce contexte, l'ex-associé admis en règlement collectif de dettes, ayant répondu de la dette de la société, devenait lui-même créancier de celle-ci étant subrogé (D. VAN GERVEN, *op. cit.*, p. 431, n°12) dans les droits des créanciers de la société laquelle rappelons est une personne morale à part entière ... Voilà de quoi donner un beau mal de tête à bon nombre de médiateurs et curateurs saisis de cette problématique ...

Précisons que ce qui précède ne s'applique pas aux sociétés agricoles lesquelles, en principe, n'exercent pas d'activité commerciale. Les associés de ce type de société bien que responsables des engagements de celle-ci à concurrence de leur part, ne peuvent être déclarés en faillite. Cela ne doit pas nous faire oublier que depuis peu, la loi sur la procédure de réorganisation judiciaire est applicable aux agriculteurs et aux sociétés agricoles visée à l'article 2, §3, du Code des sociétés.