

N° 445634 – Société Erol Construction

9^{ème} et 10^{ème} chambres réunies

Séance du 11 mars 2022

Lecture du 1^{er} avril 2022

CONCLUSIONS

Mme Céline GUIBE, Rapporteur public

Il vous revient ici de préciser si une entreprise peut maintenir à son passif une dette contractée à l'égard d'une société unipersonnelle dont l'unique associé est une personne physique à la suite de la dissolution de cette société.

Les faits sont simples. A la suite d'une vérification de sa comptabilité, l'administration fiscale a estimé que la société Erol Construction, qui exerce une activité de constructeur de maisons individuelles et de rénovation immobilière, ne pouvait maintenir au passif du bilan de l'exercice clos en 2012 deux dettes, d'un montant total de 124.492 euros, inscrites au compte ouvert au nom de l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) G... E. Elle a considéré que ces dettes étaient éteintes du fait de la liquidation de l'EURL le 29 février 2012, suivie de sa radiation du registre du commerce et des sociétés le 24 avril suivant. L'administration a, en conséquence, réintégré ces sommes dans les bénéfices imposables, tout en opérant, par ailleurs, d'autres rectifications en matière d'IS au titre de l'exercice clos en 2012 et des rappels de TVA au titre de la période du 1^{er} juillet 2011 au 30 juin 2013.

La société Erol Construction a demandé en vain la décharge de ces impositions supplémentaires, et des pénalités dont elles ont été assorties, au tribunal administratif de Lyon, puis à la cour administrative d'appel de Lyon.

La requérante faisait valoir, devant les juges d'appel, que M. E G..., unique associé de l'EURL, était devenu le nouveau titulaire des créances auparavant détenues par cette dernière. Pour écarter ce moyen, la cour a jugé qu'il ne résultait d'aucune disposition législative ou réglementaire que la dissolution d'une société emporte, de plein droit, transfert de ses droits et obligations, et notamment de ses créances, dans le patrimoine de ses associés, personnes physiques. Et la cour a ajouté que la requérante ne justifiait de la réalité d'un transfert de créance ni par les formalités prévues par l'article 1690 du code civil, ni par aucun autre moyen de preuve.

La requérante critique ces motifs par un moyen d'erreur de droit que nous croyons fondé.

Pour y répondre, un détour préalable par l'exposé des règles de droit civil applicables en matière de dissolution des sociétés unipersonnelles s'impose. Le 3^e alinéa de l'article 1844-5

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

du code civil¹ énonce le principe selon lequel la dissolution entraîne la transmission universelle du patrimoine de la société à l'associé unique, sans qu'il y ait lieu à liquidation. Tous les éléments d'actif et de passif reviennent ainsi à l'associé unique², lequel peut être amené à répondre sur son propre patrimoine des dettes de la société dissoute.

Une première exception, qui n'est pas en jeu ici, concerne l'hypothèse d'une dissolution par l'effet d'une liquidation judiciaire, dont la Cour de cassation a précisé qu'elle n'entraînait pas la transmission universelle du patrimoine de la société dissoute à son unique associé (Com. 12 juillet 2005, n° 02-19.860).

Afin de restaurer l'écran protecteur de la personnalité morale au profit des associés personnes physiques des sociétés unipersonnelles à responsabilité limitée, le législateur³ a, par ailleurs, ménagé en 2001 une seconde exception au 4^e alinéa de l'article 1844-5 du code civil. Pour ces associés, ce sont les règles prescrites pour la liquidation des sociétés commerciales qui s'appliquent, moyennant quelques aménagements⁴. Dès l'instant où la société est dissoute, elle est placée en liquidation, ce qui permet de réaliser l'actif et de désintéresser les créanciers, sans que la responsabilité de l'associé personne physique ne soit engagée au-delà des capitaux apportés⁵.

En pratique, et comme pour toute société, la personnalité morale de la société unipersonnelle subsiste pour les besoins de sa liquidation, jusqu'à la clôture de celle-ci⁶. A la clôture des opérations de liquidation, l'associé personne physique se voit attribuer l'éventuel boni de liquidation si les actifs de la société dissoute sont supérieurs à ses passifs.

Que se passe-t-il lorsque la liquidation est imparfaite et laisse subsister à la clôture une créance non réclamée ? Par un arrêt du 5 mai 2009, *M. O... et a c/ SCI La Marjolaine* (n° 80-12.961, Bull. IV n° 62), la Cour de cassation a jugé que l'ancien associé unique, personne physique, d'une société unipersonnelle dissoute et dont la liquidation a été clôturée, peut se prévaloir d'un droit propre et personnel sur la créance dont il est devenu titulaire à la suite de la société. Il en résulte que l'associé a le choix entre, d'une part, solliciter la désignation d'un mandataire *ad hoc*, selon la procédure prévue par l'article 875 du code de procédure civile, pour agir au nom de la société dissoute, et, d'autre part, agir en son nom propre, pour le recouvrement de sa créance⁷.

Comme on le voit, les motifs de l'arrêt attaqué de la cour de Lyon contreviennent aux règles consacrées par la jurisprudence civile : l'associé unique personne physique se voit attribuer de plein droit, à la date de la clôture des opérations, un droit sur les créances non liquidées de la

¹ Issu de la loi n° 88-15 du 5 janvier 1988.

² A l'issue du délai d'opposition des créanciers.

³ Article 103 de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001.

⁴ L'associé unique peut notamment assumer les fonctions de liquidateur.

⁵ Sauf en cas de faute de gestion ou, le cas échéant, de mise en jeu de garanties.

⁶ Article L. 237-2 du code de commerce.

⁷ De la même manière qu'en cas de pluralité d'associés, ceux-ci ont le choix entre solliciter la désignation d'un mandataire *ad hoc* ou d'agir eux-mêmes, en leur qualité d'indivisaires, contre le débiteur.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

société dissoute. Relevons que le transfert des créances oubliées aux associés n'est pas réservé à cette seule hypothèse : l'arrêt *O...* transpose en effet la solution retenue de longue date par la Cour de cassation en cas de pluralité d'associés, qui sont regardés comme les copropriétaires indivis des créances non réclamées à la clôture de la liquidation⁸.

Les arguments avancés par le ministre en défense afin de faire obstacle à l'application de cette jurisprudence ne sont pas convaincants. Le ministre soutient d'abord que la transmission de la créance à l'associé unique à la clôture de la liquidation implique que la créance soit restée cachée lors des opérations de liquidation, puisqu'à défaut elle serait présumée avoir fait l'objet d'un abandon. Mais la jurisprudence de la Cour de cassation n'opère pas une telle distinction, et l'arrêt *O...* a d'ailleurs été rendu dans une hypothèse où la créance avait été inscrite sur l'état liquidatif.

Le ministre soutient encore que, bien qu'elles n'étaient pas prescrites à la clôture de l'exercice, les créances en litige devaient être considérées avoir été abandonnées soit par l'EURL *G... Erol*, soit par son associé unique, qui ne les avaient pas réclamées. Mais la cour ne s'est pas placée sur ce terrain pour écarter la demande de la requérante et une éventuelle substitution de motifs en cassation, qui supposerait de porter une appréciation sur les faits de l'espèce, n'est pas envisageable.

Vous pourrez donc accueillir le moyen d'erreur de droit soulevé, ce qui vous conduira à annuler l'arrêt attaqué en tant qu'il a statué sur ce chef de rectification et sur les pénalités correspondantes.

Vous devrez, en revanche, rejeter le surplus des conclusions du pourvoi. Le moyen tiré de ce que l'arrêt attaqué a été rendu au terme d'une procédure irrégulière, faute pour le rapporteur public d'avoir communiqué le sens de ses conclusions, manque en fait. D'autre part, les motifs par lesquels la cour a écarté les conclusions relatives à une somme de 7022 euros également regardée comme un passif injustifié, ne sont, contrairement à ce qui est soutenu, pas entachés de dénaturation et la société requérante ne critique pas, par ailleurs, le rejet de sa contestation relative à la TVA.

Nous vous proposons de régler l'affaire au fond, dans la mesure de la cassation prononcée. Alors que le principe de l'inscription et le montant originels des créances de l'EURL *G... Erol* n'est pas contesté, de même que l'absence de prescription, vous pourrez constater que la société requérante justifie leur maintien au passif de son bilan le 30 juin 2012, à la suite de leur transfert de plein droit à *M. G...* intervenu à la clôture de la liquidation de l'EURL, soit, au plus tard, le 24 avril 2012, date de sa radiation du registre du commerce et des sociétés. La circonstance que ce dernier n'avait procédé à aucune action en recouvrement ne suffit pas, conformément à votre jurisprudence, à faire présumer l'abandon de sa créance (8 juillet 1985, S.A. "Paul Delannoy et Cie", n° 31755 aux tables sur un autre point et à la RJF 10/85 n° 31755). La décision *M-S...* du 30 décembre 2012 (n° 308513, RJF 4/10 n° 319), invoquée

⁸ Com. 31 mai 1988, n° 87-11.037, Bull n° 188. La solution a été dégagée sur le fondement du 4^e alinéa de l'article 1844-9 du code civil.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

par le ministre, n'est pas topique à cet égard, puisque la solution est liée aux circonstances très spécifiques de l'espèce, l'inactivité depuis plus de cinq ans d'une société espagnole créancière et sa radiation provisoire du registre des personnes morales ayant été regardé comme étant de nature à faire présumer l'abandon de ses créances. Rien de tel ici, l'administration ayant remis en cause la comptabilisation des créances l'année même de la radiation de l'EURL du registre du commerce et des sociétés.

Vous prononcerez donc la décharge des cotisations supplémentaires d'IS résultant de leur réintégration dans les bénéfices imposables de l'exercice clos en 2012 ainsi que des pénalités correspondantes et vous réformerez le jugement du tribunal administratif de Lyon, dans cette mesure.

Et nous vous proposons de mettre à la charge de l'Etat, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, une somme de 3 000 euros à verser à la société requérante, qui obtient satisfaction pour l'essentiel.

Tel est le sens de nos conclusions.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.