

## insolvency breaking news

### Devenir liquidateur de plein droit sans le savoir? L'article 185 du Code des sociétés, une disposition méconnue des dirigeants d'une société dissoute et liquidée.

1. Une courte décision inédite rendue le 25 juin 2015 par la Première Chambre du Tribunal de commerce de Mons et de Charleroi, division Charleroi nous donne l'occasion d'attirer l'attention des dirigeants d'entreprise sur une disposition encore peu connue : l'article 185 du Code des sociétés.

2. En l'espèce, le tribunal examine l'aveu de faillite d'une société privée à responsabilité limitée. De manière classique, il entend les explications du gérant de la société et du ministère public et procède à l'examen des conditions de la faillite de la société : objet commercial de la société, la cessation persistante des paiements et l'ébranlement du crédit.

Il en conclut que les explications fournies à l'audience et les pièces déposées par la société ne permettent pas au tribunal de se forger une certitude sur la réunion des conditions de la faillite demandée sur aveu.

A l'audience, le Procureur du Roi est intervenu volontairement, aux fins de solliciter la dissolution de la société, sur pied de l'article 333 du Code des sociétés. Le Tribunal estime que cette demande est recevable et que le ministère public justifie d'un intérêt au sens de la disposition précitée. Dans la mesure où l'actif net de la société était réduit à un montant inférieur à 6.200,00 EUR, le Tribunal prononce la dissolution de la société et la clôture immédiate de sa liquidation, puisqu'il n'avait pas, au moment de statuer, connaissance de l'existence d'actifs à réaliser.

3. Dans un article paru en juin 2015 dans le Journal des Tribunaux, le Président du Tribunal de commerce de Mons et de Charleroi, division Charleroi expose les raisons qui, selon lui, doivent amener, dans certaines hypothèses, à écarter la faillite pour privilégier la liquidation judiciaire (J-P. LEBEAU, "La dissolution judiciaire : une procédure moins coûteuse et moins chronophage que la faillite", J.T., 2015, p.137) :

- une augmentation du nombre de faillites par l'effet de la crise économique et de la mentalité de certains dirigeants d'entreprise qui utilisent cette procédure comme un moyen de mettre fin à une structure dont ils ne veulent plus;
- la complexité de la procédure de faillite qui nécessite l'intervention de plusieurs acteurs (le curateur, le juge-commissaire, le personnel de greffe, le Tribunal de commerce compétent et le ministère public) et qui encombre les tribunaux de commerce et le parquet;
- une augmentation des faillites sans actifs dont les coûts sont entièrement pris en charge par l'Etat.

Par conséquent, se pose la question légitime de savoir si, dans l'hypothèse d'une société ne disposant plus d'aucun actif et ne présentant vraisemblablement plus aucun intérêt pour les créanciers sociaux ou d'une société sans activité et réduite à l'abandon, ne faudrait-il pas privilégier la dissolution judiciaire, laquelle se présente comme une procédure moins longue et moins coûteuse que la faillite?

C'est dans cette philosophie que le Tribunal de commerce de Charleroi a estimé que, dans la mesure où la société présentait l'apparence d'une coquille vide sans le moindre actif à réaliser, il était préférable de prononcer sa dissolution et la clôture immédiate de sa liquidation.

Par ailleurs, une telle décision pourrait être critiquable, notamment, au regard de l'impasse faite par le tribunal sur les garanties de contrôle qu'offre, en général, la désignation d'un mandataire de justice (curateur, liquidateur judiciaire, etc...), lesquelles devraient légitimement et légalement, bénéficier aux créanciers ou aux tiers, en cas d'incertitude sur les actifs à réaliser.

Cependant, nous ne nous étendons pas sur ce point dans la présente communication.

## insolvency breaking news

4. Si nous pouvons comprendre les raisons tendant à privilégier la liquidation judiciaire plutôt que la faillite, la décision résumée plus haut appelle, toutefois, quelques observations concernant une disposition assez méconnue des gérants et administrateurs de sociétés : l'article 185 du Code des sociétés.

En effet, il y a lieu de s'interroger sur les conséquences d'une telle décision à l'égard du gérant ou de l'administrateur en fonction.

Dans la décision commentée, le juge prononce la dissolution et la clôture immédiate de la liquidation de la société. Le dispositif du jugement ne précise rien d'autre.

Or, dans cette hypothèse, l'article 185 du Code des sociétés prévoit qu'à défaut, pour une société, de désigner un liquidateur, les gérants ou administrateurs en fonction au moment de la dissolution seront considérés comme des liquidateurs, à l'égard des tiers.

Quelles sont donc les conséquences concrètes pour le gérant ou l'administrateur, désigné de plein droit en qualité de liquidateur?

Au préalable, il est opportun de préciser ce qu'implique la prononciation de la dissolution d'une société et, concomitamment, de la clôture de la liquidation.

La dissolution n'entraîne qu'une réduction de la personnalité juridique de la société, dans la mesure où celle-ci ne subsiste plus que pour les besoins de sa liquidation.

La clôture de la liquidation implique la perte de la personnalité juridique "active", c'est-à-dire que la société ne détient plus de droits propres à une personne morale ("plus de patrimoine, plus d'organes, plus d'intérêt commun, plus de siège social") (J. VAN RYN, P. VAN OMMESLAGHE, R.C.J.B., 1958, p. 92, n°40).

Cependant, dans un arrêt du 22 mars 1962, la Cour de cassation a consacré le principe de la survivance passive de la société après la clôture de sa liquidation (Cass., 22 mars 1962, Pas., 1962, I, p. 807).

La Cour de cassation, a considéré qu'il résultait implicitement de l'article 194, alinéa 4 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales - devenu l'article 198, § 1, 3ème tiret du Code des sociétés - que la société continue d'exister pour répondre des actions que les créanciers sociaux peuvent exercer contre elle en la personne du liquidateur et ce, dans un délai de cinq ans à dater de la publication de la clôture de la liquidation.

Durant ces cinq années, le liquidateur n'aura qu'un pouvoir de représentation passive et ne poursuivra pas la mission classique d'un liquidateur.

Cette survie passive n'aura d'autre objet que de permettre aux créanciers d'agir contre la société, en la personne du liquidateur, lequel pourra uniquement se défendre contre les actions intentées contre lui en tant que représentant de la société liquidée.

En revanche, la survie de la société n'étant que passive, le liquidateur ne peut intenter aucune nouvelle procédure, ni poursuivre un litige ou exécuter une décision après la clôture de la liquidation.

Telle est la portée de la personnalité juridique passive.

Concrètement, cela signifie que durant cette période de cinq ans, les créanciers ont la possibilité de faire valoir leurs droits en justice contre le liquidateur - entendons par là, contre la société dissoute et liquidée. Les créanciers pourront poursuivre les procédures pendantes au jour de la clôture et exercer tout recours contre une décision qui rejeterait leur action contre la société.

En réalité, un créancier impayé qui intenterait une telle action, ne dispose d'aucun moyen efficace pour faire valoir l'intégralité de ses droits, à tout le moins dans les sociétés à responsabilité limitée, puisque la société liquidée ne dispose plus de patrimoine et les actionnaires de celle-ci ne pourraient être attaqués en paiement des dettes de la sociétés.

5. En conclusion, en l'absence de désignation d'un liquidateur, le gérant ou administrateur, en fonction, devient liquidateur de plein droit, sans nécessairement en avoir connaissance, comme dans le cas de la décision commentée.

## insolvency breaking news

L'article 185 du Code des sociétés n'attribue aucun pouvoir de représentation active aux liquidateur de plein droit mais uniquement un pouvoir de représentation passive puisqu'il ne peut représenter la société qu'en sa qualité de défenderesse.

Ce gérant/administrateur, devenu liquidateur de plein droit, devra faire preuve de prudence, puisque cette fonction ne lui apportera, en d'autres termes que les inconvénients du mandat de liquidateur, désigné normalement par un tribunal ou une assemblée générale, c'est-à-dire que s'il commet une faute, les tiers pourraient mettre en cause sa responsabilité, en application de l'article 198, § 1, 3ème tiret du Code des sociétés.



**Arnaud HOUET**  
Avocat associé  
Praetica I Waterloo  
Chaussée de Louvain 241  
B-1410 Waterloo  
[ah@praetica.com](mailto:ah@praetica.com)  
Tél +32 2 357 28 30  
Fax +32 2 357 28 39  
[www.praetica.com](http://www.praetica.com)



**Olivia SEBAYOBE**  
Avocat  
Praetica I Waterloo  
Chaussée de Louvain 241  
B-1410 Waterloo  
[os@praetica.com](mailto:os@praetica.com)  
Tél +32 2 357 28 30  
Fax +32 2 357 28 39  
[www.praetica.com](http://www.praetica.com)

Le département Insolvabilité de PRAETICA est à votre entière disposition pour toute question, avis, conseil ou information complémentaire.

<b>Dominique Jossart</b>	<a href="mailto:dj@praetica.com">dj@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
Gérard Leplat	<a href="mailto:gl@praetica.com">gl@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
<b>Philip Van Doorn</b>	<a href="mailto:pvd@praetica.com">pvd@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
Jean-Noël Bastenièrre	<a href="mailto:jnb@praetica.com">jnb@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
<b>Magali Vandebossche</b>	<a href="mailto:mvb@praetica.com">mvb@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
Arnaud Houet	<a href="mailto:ah@praetica.com">ah@praetica.com</a>	<i>Avocat associé</i>
<b>Stéphanie Bastien</b>	<a href="mailto:sb@praetica.com">sb@praetica.com</a>	<i>Avocat</i>
Olivia Sebayobe	<a href="mailto:os@praetica.com">os@praetica.com</a>	<i>Avocat</i>
<b>Céline Pottier</b>	<a href="mailto:cp@praetica.com">cp@praetica.com</a>	<i>Avocat</i>