

## Société d'exercice libéral à responsabilité limitée (SELARL)

### La qualité d'associé dans les SELARL : tous pouvoirs sont donnés aux statuts !

15 Septembre 2020

Dans une SELARL, les statuts peuvent définir la qualité d'associé et décider que la propriété des titres est insuffisante. Reste à savoir si la décision peut s'étendre à chaque société ou se cantonner aux sociétés d'exercice libéral.

#### Dispositions appliquées

L. n° 90-1258 du 31 déc. 1990 (exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé)

Art. 5. -

Code Civil

Article 1832

Cass. com., 24 juin 2020, n° 18-17.338

Par Jules DALONGEVILLE, juriste - D&V Avocats - Lacourte Groupe

Sous la direction de Marc DELASSUS, avocat associé, Managing Director - D&V Avocats - Lacourte Groupe

En partenariat avec le Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine

Par un arrêt en date du 24 juin 2020, la chambre commerciale de la Cour de cassation s'est prononcée sur l'étendue de la qualité d'associé de Société d'Exercice Libéral à Responsabilité Limitée (SELARL). En l'espèce, le demandeur était un avocat ayant acquis les parts d'une SELARL dans laquelle il avait exercé pendant un certain temps avant de poursuivre son activité dans une autre société. Restant titulaire des parts de la SELARL, il a décidé de rechercher la responsabilité du gérant pour faute de gestion, sur le fondement de l'action *ut singuli*.

Le gérant opposait une clause des statuts selon laquelle « seuls peuvent être associés les personnes exerçant la profession d'avocat au sein de la société ». Ce dernier estimait que le demandeur avait perdu la qualité d'associé en n'exerçant plus son activité dans la société, l'empêchant ainsi d'exercer l'action *ut singuli*. La cour d'appel d'Angers a suivi cet argument. Le pourvoi formé devant la Cour de cassation faisait valoir que les statuts ne pouvaient déroger aux dispositions d'ordre public de l'article 5 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 permettant à des tiers n'exerçant pas leur activité au sein d'une SELARL d'avoir la qualité d'associé si plus de 50 % du capital est détenu par un associé en



Jules DALONGEVILLE, juriste - D&V Avocats - Lacourte Groupe

exercice. Il estimait, en outre, que la propriété des parts de SELARL conférait, en elle-même, la qualité pour exercer l'action *ut singuli*.

Le pourvoi est rejeté par la Haute juridiction. Après avoir affirmé que les statuts pouvaient déroger aux dispositions de l'article 5 de la loi du 31 décembre 1990, elle ajoute qu'ayant cessé d'exercer la profession d'avocat au sein de la société, le demandeur, bien qu'étant resté titulaire de ses parts, avait perdu la qualité d'associé à cette date.

L'arrêt commenté invite, tout d'abord, à revenir sur le critère matériel de la qualité d'associé en relevant l'insuffisance de la propriété des titres sociaux, puis sur le cadre contractuel qui consacre l'autonomie des statuts à ce sujet.

## 1. Le critère matériel de la qualité d'associé et l'insuffisance de la propriété

### Retour sur les conditions de la qualité d'associé

Selon les dispositions de l'article 1832 du Code civil, la société ne peut exister sans qu'un apport ait été effectué (sous peine de nullité). En apportant un bien, la jouissance d'un bien ou une somme d'argent, l'apporteur reçoit en contrepartie la propriété de titres sociaux qui lui confère la qualité d'associé. La propriété du titre social issue de l'apport est donc traditionnellement suffisante pour avoir la qualité d'associé et ainsi exercer les prérogatives attachées, comme l'a affirmé un arrêt remarqué (Cass. com., 20 sept. 2016, n°14-28.107).

Dans l'arrêt commenté, il semble que la seule propriété ne soit plus suffisante. La collectivité des associés avait, en effet, ajouté une nouvelle condition dans les statuts, celle de l'exercice de l'activité libérale dans la société. L'article 5 de la loi du 31 décembre 1990 ne prévoyait pourtant pas une telle restriction. Au contraire, les tiers n'exerçant pas leur activité au sein d'une Société d'Exercice Libéral (SEL) pouvaient se voir conférer la qualité d'associé si plus de 50 % du capital était détenu par des associés en exercice. Cette condition supplémentaire oblige donc l'associé à effectuer l'apport patrimonial initial et un apport professionnel continu.

### La consistance des droits du titulaire de parts

Si la qualité d'associé a été perdue mais que la propriété des titres demeure, la question de la consistance des droits du propriétaire se pose. Les droits d'un associé sont à la fois politiques et pécuniaires. Dans l'arrêt commenté, il n'est pas seulement question de dénier une prérogative politique qu'est l'action *ut singuli* mais de dénier la qualité d'associé dans son entier. Dès lors, que devient, le droit aux bénéfices ? Selon une approche sociétaire, le demandeur ayant perdu la qualité d'associé a aussi perdu son droit aux bénéfices. Selon une approche patrimoniale, le demandeur étant toujours propriétaire des titres a droit aux bénéfices distribués, comme fruits du bien qu'il détient (Cass. com., 5 oct. 1999, n° 97-17.377). Comment trancher ?

La Cour de cassation s'est récemment prononcée sur la vocation aux bénéfices des héritiers d'associés d'une Société Civile Professionnelle (SCP) (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 janv. 2017, n° 15-28.980). Elle a estimé que tant que les parts sociales ne leur avaient pas été remboursées, les héritiers conservaient leur droit aux bénéfices. Pourtant, ces derniers ne détenaient pas non plus la qualité d'associé. L'approche patrimoniale a donc été retenue et, en matière de bénéfices, la propriété des titres semble suffisante. Dans le cas d'espèce, il est probable que le propriétaire de titres de SELARL conserve encore son droit aux bénéfices, si ceux-ci étaient distribués.

## 2. Le cadre contractuel de la qualité d'associé et l'autonomie des statuts

### La supplétivité de la loi du 31 décembre 1990

L'arrêt commenté affirme que les statuts peuvent déroger aux dispositions de l'article 5 de la loi du 31 décembre 1990. Ce faisant, la collectivité des associés est investie du pouvoir de conférer la qualité d'associé ; ce qui emporte deux conséquences :

- l'effet de la loi est diminué du fait de son caractère désormais supplétif. La réponse au pourvoi est donc claire :

l'article 5 de la loi du 31 décembre 1990 n'est pas d'ordre public ;

- les statuts deviennent la pierre angulaire de l'aventure sociétaire. Le caractère contractuel de la société est renforcé. Objectivement, compte tenu de la forte présence d'*intuitu personae* dans ces SEL, cette décision semble louable. Encore faut-il s'assurer que les juges du fond puissent contrôler cette supplétivité afin qu'elle n'aille pas à l'encontre de l'esprit du texte ou de l'équilibre sociétaire.

#### La transposition d'une solution d'espèce ?

Cette décision est-elle transposable en droit commun des sociétés ? La réponse se doit d'être nuancée.

D'une part, qu'il s'agisse des SEL ou des SCP, l'*intuitu personae* jouit d'une place particulièrement prépondérante. D'autre part, dans ce type de sociétés, le droit d'être associé implique le devoir de collaborer comme le prolongement de l'*affectio societatis*. Non envisagée par le législateur de 1990, la condition statutaire de l'arrêt commenté coïncide avec le but premier des SEL : la collaboration professionnelle entre associés. Pour cette raison, il semble que cette décision libérale soit cantonnée à ce type de sociétés.

On aurait pu cependant souhaiter que cette solution soit transposable à d'autres situations où la question de la qualité d'associé n'a pas été tranchée, notamment en matière de démembrement des titres sociaux. Néanmoins, cette décision, non publiée au bulletin, se justifie en raison de la singularité des SEL et ne peut être observée comme un blanc-seing offert aux rédacteurs des statuts de toute société. Quoi qu'il en soit, à la lecture de l'arrêt commenté, les associés de SEL devront plus que jamais s'efforcer de collaborer plutôt que de se contenter de détenir.