

sant un titre, après avoir promis, explicitement ou implicitement, de ne point s'en prévaloir. Il y a donc nullité, et pour dol ou fraude, et pour défaut de consentement, toutes choses que même la partie contractante peut prouver aussi de toutes les manières et par tous les moyens (art. 1109, 1116).

*Réponse.* La promesse, telle quelle, de ne pas faire usage ou se prévaloir d'un titre simulé ne peut pas du tout être assimilée à ce que l'art. 1116 appelle dol, c'est-à-dire, manœuvres pratiquées par l'une des parties pour amener l'autre à contracter et sans lesquelles celle-ci n'aurait évidemment pas contracté. De cette promesse, comme de tout le reste, la partie pouvait et devait se procurer une preuve écrite. Elle n'a du reste, et par cela seul, par cette seule promesse, été circonvenue, ni trompée, ni surprise. Autrement, et s'il fallait voir là un dol, cause de nullité, et devant faire admettre la preuve par témoins ou par simples présomptions, hé! vraiment il faudrait effacer l'art. 1341 du Code. On en serait toujours quitte pour venir dire: je n'ai pas d'acte écrit, c'est vrai; mais, c'est que mon adversaire m'avait fait telle ou telle promesse, qu'il ne tient pas aujourd'hui. Il m'a demandé mille francs à emprunter, me promettant bien de me les rendre exactement; c'est cette promesse qui m'a déterminé à lui faire le prêt, qu'il dénie frauduleusement aujourd'hui: insigne mauvaise foi, et fraude, et dol, susceptible de se prouver par témoins ou par présomptions. Ou bien: voilà un homme qui me doit 200 fr.; sans me payer, mais promettant bien de me payer plus tard, il a obtenu de moi une quittance qu'il avait besoin de montrer à un tiers; aujourd'hui néanmoins il vient me l'opposer à moi-même: dol et fraude, encore, à prouver par témoins, etc. Ou bien enfin: j'ai reconnu par mon contrat de mariage avoir reçu la dot de ma femme, dot néanmoins dont je n'ai de fait pas touché un centime; et voilà pourtant qu'on ose me la redemander aujourd'hui: fraude et dol, toujours, etc. Impossible, assurément, d'accueillir de telles prétentions; ce n'est point, non, pour de semblables hypothèses que sont faits les art. 1116 et 1353.

Autrement, encore une fois, qu'on efface donc tout d'un coup et une fois pour toutes, l'art. 1341 qui alors et toujours serait on ne peut plus facilement éludé.

— L'art. 1109! le défaut de consentement! l'absence d'une volonté sincère et sérieuse! — Mais c'est précisément là ce qu'il faut prouver, CONTRE le contenu aux actes, qui témoignent suffisamment et hautement d'un consentement réel, d'une vraie et sincère volonté. Il n'y a qu'un moyen de prouver le contraire; c'est de démontrer qu'on a été induit en *erreur*, ou *forcé*, ou *surpris*, en d'autres termes, que le consentement dont témoigne l'acte n'a été donné que par *erreur*, ou qu'il a été extorqué par *violence*, ou surpris par *dol*, le tout conformément aux art. 1109 et suivants.

Quant aux tiers, qui n'ont pas été parties dans l'acte, il leur suffit de prouver la *fraude* pratiquée à leur égard (art. 1167, 1353, etc.).

*Sic*: 15 arrêts (Limoges, 28 nov. 1849); Merlin, Toullier, Danty.

*Contra*: 9 arrêts.

SOCIÉTÉ. — Actions. Demande d'action. Acceptation. Connaissance. n° 134. — *Idem.* Voy. Dissolution. — Administration. Urgence. Nécessité. Acte fait par un seul associé. n° 135. — *Idem.* Un associé non gérant reçoit paiement de son débiteur débiteur aussi de la société. Partage? Art. 1848? n° 136. — Commanditaire (associé). Action des créanciers contre lui? n° 137. — *Idem.* Compétence. Contrainte par corps. n° 138. — *Idem.* Immixtion en gestion. Solidarité envers les autres associés? n° 139. — Commerciale. Non dûment publiée. Conséquences. Nullité. Exécution. Ratification. *Dialogue* 113, t. 3, p. 267. — Dissolution. Preuve. Témoins. n° 140. — *Idem.* Scellés. Voy. — *Idem.* Société illimitée. Divisée en actions. Demande de dissolution et partage. Clause contraire. n° 141. — Partage. Droit de le demander. Art. 815.

- n° 142. — *Idem.* Cessionnaire peut-il en être écarté? Art. 841. n° 143. — Participation (en). Achat fait par un associé. Copropriété acquise à l'autre? etc. n° 144. — Paiement. Voy. Administration. — Publication. Défaut. Voy. Commerciale. — Retrait successoral. Voy. Partage-cessionnaire. — Scellés. Apposition après dissolution? n° 145. — Universelle. Entre père et enfant. Valable? n° 146. — *Idem.* Révoquée par survenance d'enfant? n° 147.

134. SOCIÉTÉ. ACTIONS. DEMANDE. ACCEPTATION.

Une demande d'actions faite par lettre, au directeur ou agent d'une société, oblige-t-elle, rend-elle actionnaire celui qui l'a faite, s'il n'y a pas de réponse spéciale, à lui faite et parvenue, constatant l'acceptation de la demande, mais s'il y a eu, d'ailleurs, visa et inscriptions sur les registres de la société?

Non, dit la Cour de Paris (10 août 1850), « attendu qu'il n'y a pas eu de réponse spéciale constatant l'acceptation de la demande, et qui, parvenue à Leduc, eût formé un contrat synallagmatique; et attendu que les visa et inscriptions sur les registres de la société ne peuvent, à l'égard de Leduc, créer le lien de droit qui l'obligerait comme actionnaire. »

Question, comme on voit, et comme tant d'autres, tranchée par la question même!...

Ecartons d'abord celle de savoir s'il faut que l'acceptation soit parvenue à la connaissance de celui qui a fait la demande; elle est traitée en général et directement au n° 41; il suffit d'y renvoyer.

Reste la question spéciale relative aux sociétés et demandes d'actions, etc., et voici ce que j'en pense.

Une demande d'action adressée à une société ne me paraît pas être une demande proprement dite, je veux dire, une première proposition, une offre, une sollicitation, appelant une réponse ou

acceptation. Elle est plutôt, ce me semble, une réponse elle-même, une acceptation d'offre ou proposition faite auparavant par la société. Une société se forme; un acte est passé qui l'établit et la règle; il est dit notamment dans cet acte que le capital est divisé en tant d'actions; que seront actionnaires et membres de la société ceux qui souscriront ou prendront des actions dans tel délai ou pendant le cours de la société; cet acte est publié par la voie des journaux ou autrement; des prospectus ou des circulaires sont expédiés et répandus partout: comment ne pas voir dans tout cela un appel ou invitation de la part de la société à quiconque voudra en faire partie, une offre, une proposition de souscrire et prendre des actions à cet effet?

Et quand ensuite et en conséquence une personne vient souscrire ou demander des actions, comment ne pas voir dans cette demande une réponse à l'appel de la société, une acceptation de son offre ou proposition, bien plutôt, je le répète, qu'une première proposition, offre ou demande proprement dite, appelant elle-même une réponse et ayant besoin d'une acceptation? C'est elle, encore une fois, qui est une réponse et une acceptation, et comme telle elle forme et achève le contrat commencé par l'offre ou proposition de la société, elle est obligatoire et irrévocable.

A plus forte raison en est-il ainsi lorsque pareille demande a été visée, enregistrée ou mentionnée dans les registres de la société, et que celui qui l'a faite y a été inscrit au nombre des actionnaires. C'est là, en effet, de la part de la société à son tour, une acceptation, en tant que de besoin, et l'exécution même en quelque sorte ou le complément du contrat.

Contrà: Paris, 10 août 1850.

135. SOCIÉTÉ. ACTE FAIT PAR UN ADMINISTRATEUR SEUL. EFFET.

Ce qu'un associé administrateur, en cas d'urgence et absolue nécessité, a fait seul et sans le concours de son coadministrateur absent ou autrement empêché, est-il valable, alors qu'aux

termes de l'art. 1858 il a été stipulé que l'un des administrateurs ne pourrait rien faire sans l'autre ?

Non, dit M. Troplong (*Société*, n° 707).

Il me semble qu'ici, à ce cas d'urgence et de nécessité, il convient tout à fait d'appliquer ce que M. Troplong lui-même dit au sujet d'une autre question, au n° précédent, 706 : « Mais comment ne voit-on pas que cet article (art. 22 C. comm.), est fait pour les cas ordinaires, et qu'il ne concerne pas les cas extraordinaires ? » Et, en effet, les parties contractantes, comme le législateur, sont toujours présumées n'avoir en vue, dans ce qu'elles réglementent et stipulent, que les cas ordinaires, qui se représentent le plus communément, et nullement ceux qui, n'arrivant que par hasard, ou accidentellement, plus ou moins rarement, ne font pas l'objet de leurs prévisions, *quod semel aut bis accidit, prætereunt legislatores; de eo quod plerumque fit statuunt legislatores.*

Il faut pourtant bien, le cas échéant, statuer, décider, agir, prendre un parti. Quelle règle suivre alors ? Hé ! mon Dieu, il n'y en a qu'une à suivre en pareil cas ; c'est de rechercher, par voie d'analogie ou autrement, quelle a été ou plutôt quelle eût été l'intention soit du législateur soit des contractants pour le cas, non formellement prévu, qui vient à se présenter, s'ils l'eussent prévu et voulu régler (art. 1156, art. 4, etc.).

Or donc, et dans l'espèce qui nous occupe, si les parties eussent prévu le cas, plus ou moins extraordinaire, d'urgence et absolue nécessité d'agir, sous peine d'une perte plus ou moins grande, est-ce que leur intention n'eût pas certainement été de donner pouvoir d'agir, de faire le nécessaire, même à un seul administrateur, en l'absence de l'autre hors d'état d'agir lui-même simultanément. Peut-on raisonnablement supposer le contraire ? C'est donc, de la part du premier, se conformer à l'intention vraisemblable et présumée de ses co-associés, que de faire en tel cas ce qui est nécessaire, ce qui ne peut pas se remettre et se différer sans péril ; et ce qu'il fait ainsi et dans

ce but doit être valable, nonobstant les termes de l'art. 1858.

Au surplus, et écartant même la présomption de pouvoir ou de mandat dont je viens de parler, je trouve encore et il me reste, à l'appui de mon opinion, les art. 1375, 1852, 1864. Il en résulte, de ces articles, que même ce qui a été fait par un tiers, ou un associé, sans pouvoir ni mandat aucun, vaut cependant et oblige le maître de l'affaire ou les coassociés, s'il s'agit d'actes de bonne gestion, d'utile administration, et à plus forte raison d'actes de conservation en cas d'urgence et de nécessité. Or, c'est tout à fait et uniquement dans ce cas, dans ce cas de défaut de pouvoir ou mandat que s'est placé l'associé administrateur dans l'hypothèse qui nous occupe ; il a agi sans pouvoir, et voilà tout : mais alors aussi et du moins lui restent à invoquer les différentes dispositions que je viens de rappeler, art. 1864, 1852, 1375.

*Sic* : Delvincourt, Maleville, Duranton, Zachariæ, Duvergier.

*Contra* : Troplong.

136. SOCIÉTÉ. ASSOCIÉ NON GÉRANT. PAIEMENT. PARTAGE AVEC SOCIÉTÉ.

Un associé, autre d'ailleurs que celui qui a charge et pouvoir de gérer la société, reçoit un paiement d'un indivi du débiteur en même temps de lui associé et de la société. Ce qu'il reçoit doit-il s'imputer, conformément à l'art. 1848, sur la créance de la société et sur la sienne ?

Non, il peut tout garder pour lui ; c'est ce que décide M. Troplong (*Société*, t. 2, n. 558).

Les termes de l'art. 1848 sont tellement généraux et absolus, qu'ils me paraissent comprendre ce cas particulier autant que celui où ce serait un associé gérant qui aurait reçu du débiteur commun. Il est certain que l'article ne distingue pas entre associé gérant et associé non gérant. A l'un comme à l'autre, aussi, s'applique naturellement ce que M. Troplong appelle « cette grande maxime de confraternité sociale, qui est aussi une maxime de

droit, à savoir, que l'associé, à moins de conventions contraires, se doit à ses associés; qu'il violerait la foi promise, si, après avoir engagé son concours à la société, [il préférerait ses affaires privées aux affaires communes » (n. 551).

Et c'est ce que disaient aussi, en ces termes, Treilhard, dans l'exposé des motifs, Boutteville et Gillet, dans leurs rapport et discours au Tribunal: « S'il est créancier d'une somme exigible, et que son débiteur soit aussi le débiteur de la société, l'associé (toujours sans distinction) doit faire de ce qu'il touche une juste imputation sur les deux créances; la bonne foi ne permet pas qu'il s'occupe moins de celle de la société que de celle qui lui est personnelle. Les imputations qu'il fait dans ses quittances peuvent tourner au profit, jamais au détriment de la société. Il doit une entière bonne foi, telle que, dans le concours opposé de ses intérêts avec ceux de la société, ces derniers ne soient jamais sacrifiés: les art. 1848 et 1849 du projet ne sont que l'application de ces principes. » C'est-à-dire, en d'autres termes, que l'associé doit faire pour la société et dans l'intérêt commun ce qu'il ferait pour lui-même dans son intérêt personnel. Or donc, je suppose que cet associé voie un débiteur perdre de jour à autre de son avoir et de sa solvabilité, *vergere ad inopiam*, mais qu'il lui voie encore et aussi entre mains une somme qui puisse couvrir tout ou partie de sa créance. Que fera-t-il? Que devra-t-il faire? S'empresse de la demander, tâcher de l'obtenir, et s'il l'obtient, l'imputer sur sa créance. Eh bien! qu'il fasse de même pour la société dont il est membre et qui se trouve être aussi créancière du même débiteur, qu'il la traite et la soigne, pour ainsi dire, comme lui-même, c'est son devoir, d'après la règle générale susénoncée; qu'en d'autres termes, il s'empresse et se fasse un [devoir de demander pour la société tout autant que pour lui-même la somme, dernière ressource peut-être, qu'il voit à la disposition du débiteur; ce qu'il fait pour lui, en un mot, et encore une fois, qu'il le fasse également et en même temps pour la société. C'est ce que veut l'art. 1848;

C'est ce qu'il suppose avoir été fait et voulu par l'associé qui a reçu quelque chose du débiteur commun.

Et qu'on ne se préoccupe point ici de cette circonstance, que la société a un gérant ou administrateur autre que l'associé dont nous parlons: tout associé en pareil cas et lorsqu'il s'agit de l'intérêt bien entendu de la société, lorsqu'il y a nécessité ou urgence, devient de droit administrateur, doit se faire gérant, *negotiorum gestor*; d'une part, la loi le lui permet (art. 1859, 1372 et suiv.); d'une autre part, la règle de confraternité, qui est la base et fait la loi prédominante et suprême du contrat de société, lui en impose le devoir. La clause particulière qui nomme un autre gérant ne saurait être ici un obstacle; faite, comme les autres, dans l'intérêt général de la société, cette clause ne doit pas être retournée contre elle et à sa perte; elle n'est pas faite pour les cas exceptionnels, d'urgence et de nécessité, tels que celui que nous avons en vue; il faut alors et en tel cas suppléer au silence du contrat par la commune et vraisemblable intention des parties contractantes (art. 1156); or, peut-elle être, cette intention, peut-on la supposer autre que celle présumée par l'art. 1848? Peut-on, dis-je, ne pas croire que les associés aient voulu et entendu, le cas échéant, se donner respectivement les uns aux autres tout pouvoir et s'imposer toute charge ou obligation de faire le bien commun, de veiller et travailler aux intérêts sociaux non moins qu'aux leurs propres et individuels, et ratifier d'avance tout ce qui serait fait, dans ce but?

Que l'on décide autrement à l'égard d'un associé commanditaire, qu'on ne lui applique pas la disposition de l'art. 1848 (V. M. Troplong, n. 557), je le conçois: il y a pour lui une disposition plus spéciale et qui doit, comme telle, prévaloir, celle des art. 27 et 28 du Code de commerce, qui lui défendent positivement, et sous une peine déterminée, de faire aucun acte de gestion. Mais rien à conclure de là au sujet d'un associé simple et ordinaire.

*Sic* : Delangle, Duranton.

*Contra* : Troplong, Pardessus, Duvergier.

137. SOCIÉTÉ. COMMANDITE. ASSOCIÉ COMMANDITAIRE. ACTION DES CRÉANCIERS.

Les créanciers d'une société en commandite ont-ils contre les associés commanditaires une action directe, en leur nom et de leur propre chef, jusqu'à concurrence de leur mise encore due ou de ce qui en reste dû ?

Ils n'ont qu'une action indirecte, que le droit, dis-je, d'exercer l'action des associés gérants contre les commanditaires en paiement de leur mise de fonds, et ce, en leur qualité de créanciers desdits gérants, et en vertu de l'art. 1166 du Code Napoléon. Dès lors aussi, toutes les exceptions que les commanditaires auraient à opposer à l'action des gérants, ils peuvent les opposer de même à l'action des créanciers qui les représentent.

La loi, en effet, dans les sociétés en commandite, ne voit et n'établit de responsabilité, c'est-à-dire, d'obligation personnelle envers les tiers, que dans la personne des associés gérants. La seule et unique obligation des commanditaires consiste à verser dans la caisse sociale les fonds qu'ils ont promis d'apporter à la société; et c'est là une obligation évidemment contractée envers la société toute seule, dont il n'appartient dès lors qu'aux administrateurs ou gérants de la société de réclamer l'exécution, sauf le droit indirect résultant pour les tiers créanciers de la disposition de l'art. 1166. Tout cela me paraît clairement résulter des termes et dispositions des articles 23 et suivants du Code de commerce.

L'art. 23 signale cette différence entre l'associé gérant et l'associé commanditaire, que le premier est *responsable* et solidaire, et le second, *simple bailleur de fonds*, c'est-à-dire, apparemment, *non responsable*, c'est-à-dire, *non obligé personnellement*; car autrement, et obligé envers les tiers il serait donc aussi responsable, et où serait alors la différence entre lui et le gérant déclaré

comme tel responsable? Il resterait bien cette différence entre eux, que l'un serait obligé solidairement, l'autre seulement jusqu'à concurrence de sa mise de fonds (art. 26); mais enfin, l'art. 23 en établit deux, différences, et non pas une seule; il déclare le gérant responsable et solidaire, ce qui n'est pas la même chose, et il dit ensuite, implicitement au moins ou indirectement, en qualifiant le commanditaire de *simple bailleur de fonds*, qu'il n'est ni responsable ni solidaire, et non pas seulement qu'il n'est pas solidaire.

L'art. 26 porte que le commanditaire n'est passible des pertes que jusqu'à concurrence de sa mise de fonds. Or, il ne peut être question de pertes ou de profits que d'un associé à l'autre respectivement, et nullement par rapport aux tiers, étrangers à la société, étrangers à ses chances de gain ou de perte; il n'est question, pour eux, que de dettes ou de créances. Eh bien! ce n'est point des dettes que l'art. 26 déclare le commanditaire passible sur le pied de sa mise de fonds, c'est des pertes, et par là donc il ne règle que les rapports, que les droits et devoirs respectifs des associés entre eux, et non leurs rapports avec les tiers, créanciers ou autres. Ceci devient encore plus sensible par le rapprochement de cet article de l'art. 7 titre 4 de l'ordonnance de 1673, qui portait : « Les associés en commandite ne sont *obligés* que jusqu'à concurrence de leur part. » Cette différence de rédaction annonce bien l'intention d'innover en ce point, ou au moins de bien faire comprendre, et mieux que ne le faisait l'ordonnance à cause de la généralité de ce terme, *obligés*, qu'on n'entendait régler ici en effet que les rapports et obligations respectives des associés entre eux quant aux pertes ou quant aux gains leur résultant de la société.

L'art. 27 défend au commanditaire de faire aucun acte de gestion, et s'il en fait, l'art. 28 l'en punit en le déclarant responsable ou obligé personnellement et solidairement, c'est-à-dire, que puisqu'il s'est fait gérant, il s'est mis dans le cas d'être traité en gérant, c'est-à-dire, en associé responsable et solidaire aux

termes de l'art. 23. C'est donc qu'auparavant il n'était, dans le fait, ni solidaire, ni responsable ou obligé.

Suivant les art. 25 et 43, le nom du commanditaire ne doit figurer ni dans la raison sociale ni dans l'extrait publié pour faire connaître la société : c'est donc qu'il doit, lui commanditaire, demeurer à l'écart et inconnu ; c'est donc que les tiers, qui ne doivent pas même le connaître, n'ont, dans l'intention de la loi, ni prise ni action contre lui ; autrement, la loi n'eût pas manqué, au contraire, d'exiger la publication de son nom. Le montant seul et en bloc des valeurs fournies ou à fournir par les commanditaires en général, sans désignation ni spécification d'aucun d'eux, doit être mentionné dans l'extrait (art. 43), tant il est vrai que ces valeurs seules, et non les personnes qui les donnent ou qui les doivent, sont engagées envers les tiers qui viennent à traiter avec la société, c'est-à-dire, avec son gérant. Il est bon, du reste, et utile que le montant en soit connu, pour que les tiers qui voudraient traiter avec la société sachent quelles ressources elle possède, quel gage elle peut leur offrir, quel degré de confiance elle peut donc leur inspirer ; et voilà pourquoi le montant des mises de fonds doit être rendu public. Une fois donc qu'ils ont effectivement traité, comptant sur ces valeurs fournies ou à fournir, mais nullement sur les personnes qui les ont fournies ou dû fournir, personnes qu'ils ne connaissaient, ni ne pouvaient ou devaient connaître, dans la pensée de la loi, qu'ils s'en prennent donc à ces valeurs, qu'ils ont su et entendu être leur seul gage, et non aux personnes qu'ils n'ont pu ni voulu avoir pour obligées, prévenus par la loi elle-même que ces personnes n'étaient ni responsables ni solidaires.

*Objection.* Le contrat de société en commandite renferme virtuellement, de la part des commanditaires, un mandat donné aux associés gérants, de les obliger envers les tiers jusqu'à concurrence des fonds qu'ils ont mis ou promis de mettre dans la société. Les tiers donc qui contractent avec la raison sociale ont réellement la société pour débitrice, savoir, les associés gé-

rants indéfiniment, et les associés commanditaires jusqu'à concurrence du montant de leur mise ; et l'obligation, ainsi limitée à l'égard de ces derniers, engendre nécessairement un droit, et par conséquent une action utile au profit des tiers (Cassation, rej. 28 fév. 1844).

*Réponse.* Les commanditaires ont donné ou sont censés avoir donné aux gérants mandat de les obliger jusqu'à concurrence de leur mise de fonds, soit ; mais de quelle manière et envers qui ? Envers eux, gérants, ou la société qu'ils représentent, et non envers les tiers. En adhérant à la société à titre de commanditaires ou simples bailleurs de fonds, ils sont censés avoir dit aux gérants : voilà telle somme, ou, nous verserons telle somme, et nous vous donnons pouvoir ou mandat de l'employer aux affaires de la société. S'il y a profit, vous nous en donnerez notre part proportionnelle ; s'il y a perte, la somme versée ou à verser par nous sera perdue pour nous, et tout sera dit. Voilà en effet et en substance tout le contrat de société pour les commanditaires, il n'est pour eux rien de plus, rien de moins. Et il n'y a rien là, certes, rien qui ressemble à un mandat de les obliger personnellement envers des tiers, pas plus jusqu'à concurrence de leur mise de fonds qu'autrement. Et d'abord, c'est incontestable et incontesté, dans le cas où ils ont réellement versé leurs fonds avant toute action de la part des créanciers, ils sont alors bien certainement à l'abri de toute poursuite ou réclamation de la part de ceux-ci non moins que de la part des gérants eux-mêmes. Et c'est donc déjà qu'ils n'avaient donné à ces derniers aucun mandat ni pouvoir de les obliger personnellement envers des tiers, car alors c'est à ces tiers qu'ils devraient payer, et non aux gérants, obligés qu'ils seraient envers ces mêmes tiers. Mais pourquoi alors aussi et dans le cas même où ils n'auraient pas encore versé leurs fonds, pourquoi supposer qu'ils aient davantage donné un semblable pouvoir ? Est-il moins vrai dans ce cas que dans l'autre que la seule obligation qu'ils aient réellement contractée par leur adhésion à la société, c'est l'obligation de

verser une somme de... dans la caisse sociale, entre les mains du gérant? que le seul mandat qu'ils aient réellement donné ou entendu donner au gérant, c'est celui d'employer ladite somme aux affaires de la société? Toutes choses, mandat et obligation, absolument étrangères aux tiers qui ont traité avec le gérant?

— Mais ces tiers ont pu et dû compter sur cette somme, comme sur toutes les autres dont le montant a été inséré dans l'extrait de l'acte de société affiché et publié! — Oui, comme tous créanciers peuvent compter sur ce qui appartient ou ce qui est dû à leurs débiteurs (art. 2092, 2093, 1166). Qu'ils prennent donc alors les voies ordinaires, usitées en pareils cas; qu'ils fassent des saisies-arrêts ou oppositions, ou qu'ils exercent au nom de leur débiteur, le gérant *responsable* et obligé envers eux, les droits et actions qu'il peut avoir à exercer contre les commanditaires ses propres débiteurs ou débiteurs de la société qu'il représente, à l'effet d'en obtenir le paiement des sommes promises et dues à la société. Mais aussi et dès lors même, qu'ils subissent toutes les exceptions et défenses que ces mêmes débiteurs peuvent avoir à opposer à leur créancier propre et direct, la société, ou son gérant pour elle; il le faut bien, car *qui jure alterius utitur, eodem jure uti debet*.

*Sic* : 4 arrêts; Delangle, Favard, Delvincourt, Troplong.

*Contra* : 2 arrêts (Cassation 28 fév. 1844); Pardessus, Persil, Malepeyre et Jourdain.

138. SOCIÉTÉ. COMMANDITE. ASSOCIÉ COMMANDITAIRE. COMPÉTENCE. CONTRAINTE PAR CORPS.

Des associés commanditaires ou simples bailleurs de fonds sont-ils obligés commercialement et par corps au versement de leurs mises de fonds, c'est-à-dire, des sommes qu'ils ont promis de mettre dans la société?

Je le pense. La société en commandite est essentiellement commerciale, l'art. 19 du Code de commerce le dit positivement. C'est donc un acte commercial. Et dans le fait il a tou-

jours, cet acte, pour objet et pour but des opérations de commerce et les bénéfices à en provenir. Prendre part à un tel acte, soit en apportant ou promettant son travail et ses soins personnels, avec ou sans argent, soit en apportant ou promettant seulement de l'argent, le tout d'ailleurs afin de partager les bénéfices communs, c'est donc manifestement faire acte de commerce, contracter un engagement commercial. Et dès lors on se met sous la compétence des tribunaux de commerce, et sous le coup, aussi, de la contrainte par corps.

*Objection.* S'engager à fournir des fonds pour une opération commerciale ultérieure, ce n'est pas faire acte de commerce, ni dès lors s'exposer à toutes les conséquences de la position commerciale. C'est ainsi que l'individu, non commerçant, qui prête de l'argent à un commerçant ou pour une opération commerciale, ne fait pas lui-même acte de commerce. La destination et l'emploi des sommes prêtées ne changent pas, quant à lui, la nature de la convention, qui n'est toujours qu'un prêt. Eh bien! la position de l'associé commanditaire n'est pas légalement différente : il promet de l'argent pour faire le commerce; mais personnellement il ne fait pas le commerce, et la loi qui le qualifie de simple *bailleur de fonds* indique assez le caractère de l'obligation qu'il contracte.

*Réponse.* La position de l'associé commanditaire me paraît, au contraire, essentiellement et surtout *légalement* différente de celle d'un prêteur simple et ordinaire. La même loi qui le qualifie de *bailleur de fonds* le qualifie aussi d'*associé* (art. 23 C. comm.). Il est donc associé; il est donc membre d'une société, et d'une société *commerciale*, la loi le dit également (art. 19); et je ne conçois guère, déjà, que faire ou contracter une société commerciale, ce ne soit pas faire un traité ou un acte commercial. Remarquez bien, en effet : ce n'est pas le commerce ou l'opération commerciale objet et but de la société en commandite, que l'art. 19 déclare commerciale; c'est la société elle-même, c'est-à-dire la convention de se réunir, de mettre en