

En l'espèce, la SPRL Starter a été déclarée en faillite dans les trois ans de sa constitution. En conséquence, le capital social n'était pas encore exigible au moment de la déclaration de la faillite.

En cas de faillite de la société dans les trois ans de sa constitution, la responsabilité des fondateurs peut éventuellement être engagée s'il est prouvé que les moyens mis à la disposition de la société étaient manifestement insuffisants pour assurer l'exercice normal de l'activité projetée pendant une période de deux ans.

Cette demande n'est toutefois pas formulée par le demandeur *q.q.* et aucun élément n'est, du reste, fourni à ce sujet en l'espèce.

Par ces motifs,

Le tribunal,

Statuant par défaut,

Déclare la demande recevable, mais non fondée,

OBSERVATIONS

Responsabilité des associés d'une SPRL-Starter

Ce jugement du tribunal de commerce de Bruxelles statue sur les responsabilités en cas de faillite d'une SPRL-Starter.

On sait que les sociétés de ce type peuvent être constituées moyennant un capital aussi bas qu'un euro, mais que cette faveur s'accompagne de formalités et de responsabilités particulières.

Ainsi, l'article 214, § 2, al. 3 du Code des sociétés dispose qu'« Après expiration d'un délai de trois ans après la constitution, les associés sont tenus solidairement envers les intéressés de la différence éventuelle entre le capital minimum requis par le paragraphe premier et le montant du capital souscrit. »

Deux périodes doivent ainsi être distinguées.

Pendant les trois premières années suivant la constitution de la SPRL-S, le capital peut être compris entre 1 et 18.549 euros, sans entraîner de responsabilité particulière des associés. Selon les règles applicables à toutes les SPRL, les fondateurs peuvent être déclarés responsables envers les tiers si la société est déclarée en faillite pendant la période de trois ans qui suit sa constitution, si les fonds propres et les moyens subordonnés étaient manifestement insuffisants pour exercer l'activité prévue pendant les deux premières années (art. 229, 5° C. soc.).

Ensuite, c'est-à-dire à compter de la quatrième année, les associés sont tenus envers les tiers de la différence entre le capital souscrit et le montant minimal du capital des SPRL classiques, soit 18.550 euros. Cela revient à dire que les associés sont solidairement responsables comme s'ils avaient souscrit le capital à concurrence du minimum, mais seulement à l'égard des tiers

(non à l'égard de la société). Au moment du prononcé du jugement commenté, cette seconde période prenait fin cinq ans après la constitution de la société, ou lorsque la société occupait l'équivalent de cinq travailleurs à temps plein². Ces deux limites n'existent plus depuis l'entrée en vigueur de la loi du 15 janvier 2014³, de sorte que la responsabilité particulière des associés dont il est ici question peut subsister indéfiniment⁴.

S'il y a donc deux périodes, avec la responsabilité des associés qui succède à celle des fondateurs⁵, il ne s'agit cependant pas d'un simple remplacement. Les deux types de responsabilités sont en effet très différents :

- celle des fondateurs vise les « engagements de la société dans une proportion fixée par le juge » ; elle est donc optionnelle mais porte potentiellement sur tous les engagements de la société ;
- celle des associés est une forme de garantie, automatique et purement mathématique (analogue à celle prévue par l'article 229, 1° du Code des sociétés), toutefois limitée à la différence entre le montant du capital et 18.550 euros.

Le jugement commenté applique ces différents principes. Dès lors que la société a été déclarée en faillite moins de trois ans après sa constitution, la responsabilité des associés fondée sur l'article 214, § 2, al. 3 du Code des sociétés ne peut être retenue. Rien ne les obligeait, en effet, à porter le capital à 18.550 euros pendant cette période, et la responsabilité particulière de l'article précité n'était pas applicable au moment de la déclaration de faillite. Le tribunal remarque que le curateur aurait peut-être pu, par contre, invoquer la responsabilité des fondateurs sur la base de l'article 229, 5° du même Code.

Le tribunal commet quelques imprécisions terminologiques en confondant les fondateurs (visés par l'article 229, 5°) et les associés (visés par l'article 214, § 2, al. 3). Le lecteur attentif aura spontanément rectifié. On peut supposer que l'erreur s'explique par le fait que, comme souvent, le(s) associé(s) au moment de la faillite étai(en)t aussi le(s) fondateur(s) de la société.

Ceci amène deux questions.

D'une part, si le défendeur était à la fois associé et fondateur, le tribunal n'aurait-il pas pu substituer, à la base légale invoquée par le demandeur, une autre base légale qui lui permettait d'obtenir ce qu'il demandait ? En d'autres termes, était-il justifié de débouter le demandeur au seul motif qu'il n'invoquait pas la responsabilité des fondateurs ? On peut en tout cas penser, sur la base de la jurisprudence désormais établie en matière d'office du juge⁶, que le tribunal avait la *faculté* de prononcer une réouverture des débats pour permettre au demandeur de s'expliquer sur une potentielle application de la responsabilité des fondateurs sur la base de l'article 229, 5° du Code des sociétés. Il est même possible que le juge ait eu l'*obligation* de le faire, si les faits spécialement invoqués par le curateur, dans la citation ou à l'audience, imposaient l'application de cet article, c'est-à-dire si le curateur invoquait des éléments de fait

2. C'est dès lors de manière un peu énigmatique que la décision attaquée parle d'un « délai de 3 ans [qui] prend cours au moment où la responsabilité des fondateurs prend fin ».

3. Loi du 15 janvier 2014 portant dispositions diverses en matière de P.M.E., *M.B.*, 3 février 2014.

4. W. VAN GAVER, « De BVBA-starter. Een kritische analyse van het wetgevend kader en het wetsontwerp », *T.R.V.*, 2013, p. 737.

5. B. BADA, « La société privée à responsabilité limitée starter : c'est parti ! », *J.T.*, 2010, p. 419 ; J. MALHERBE *et al.*, *Droit des sociétés*, 4^e éd., Bruylant, 2011, p. 974.

6. Pour un exposé synthétique de cette jurisprudence, J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « Chronique de l'office du juge », *J.L.M.B.*, 2013, p. 1308.

dont il déduisait l'insuffisance manifeste des fonds propres et des moyens subordonnés pour exercer l'activité sociale pendant les deux années suivant la constitution.

D'autre part, la déclaration de faillite ne constitue pas une cause de dissolution de la société, qui n'est dissoute qu'au moment de la *clôture* de la faillite (art. 83 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites). On peut facilement imaginer que le troisième anniversaire de la société a eu lieu pendant la procédure de faillite. Le curateur patient aurait pu attendre ce moment pour introduire son action, et l'on ne voit pas pourquoi, à ce moment, les associés n'auraient pas été condamnés. On ne trouve en effet dans la loi aucune règle qui exempterait les associés de leur responsabilité une fois la société déclarée en faillite.

Ceci illustre une autre différence de taille entre la responsabilité des fondateurs et celle des associés de la SPRL-S. La première compte parmi ses conditions d'application la circonstance que la société ait été déclarée en faillite dans les trois ans de sa constitution. Il en résulte que cette responsabilité est limitée dans le temps : au premier jour de la quatrième année, les fondateurs savent qu'ils sont définitivement libérés de leur responsabilité si la société n'a pas été déclarée en faillite. Il n'en va pas de même de la responsabilité des associés, qui peut être invoquée jusqu'à la clôture de la liquidation de la société ou jusqu'au moment où ils ont souscrit un capital d'au moins 18.550 euros. On voit bien là à quel point la SPRL-S n'est qu'une illusion de société à capital réduit. En réalité, dès la troisième année, les associés d'une SPRL-S encourent financièrement et pratiquement au moins les mêmes risques que s'ils avaient souscrit le capital minimum permettant à leur société de quitter le statut de *starter*. Si l'on tient compte de la solidarité prévue par la loi, ces risques sont même supérieurs⁷.

7. E.-J. NAVEZ et M. COIPEL, « La société privée à responsabilité limitée starter : initiative salutaire ou miroir aux alouettes ? », *R.D.C.*, 2010, p. 310-311.