

Les « Single ship companies »

Philippe Delebecque

Professeur à l'Ecole de droit de La Sorbonne

Président de la Chambre arbitrale maritime de Paris

Arbitre maritime

1. Les armateurs exploitent leurs navires dans des structures que le profane peut juger bien singulières : les « single ship companies ». Sans doute les grandes compagnies maritimes, *Maersk*, *MSC*, *CMA-CGM*, ... utilisent-elles les techniques sociétaires les plus sophistiquées qui vont des *Holding* et des SA aux SAS, en passant par les SASU qui ne sont que des filiales à 100 % de groupes, et en revenant aux commandites simples ou par actions. D'autres, généralement plus petites, ont la chance de pouvoir bénéficier d'instruments qui leur sont propres et réservés au monde maritime¹. Toutes ou presque en tout cas, qu'il s'agisse d'armements traditionnels ou occasionnels², recourent à la technique qui consiste à créer autant de sociétés distinctes qu'il y a de navires à armer et exploiter. Le navire est ainsi le seul élément du patrimoine de la personne morale en cause. Les sociétés d'armement sont alors des sociétés d'un seul navire. Ce sont des *single ship companies*.

L'intérêt d'une telle organisation, faut-il le préciser ?, est de tirer avantage de l'écran que constitue la personnalité morale : le créancier d'une opération liée à l'exploitation d'un navire ne pourra, en principe, agir que contre la société propriétaire du navire. Il ne pourra se retourner contre la société d'armement exploitant un autre navire, un *sister ship* ou un navire apparenté, avec qui il n'a pas contracté, alors même que ces deux sociétés ont les mêmes associés et ont des activités communes.

2. Malgré l'importance des *single ship companies*, les textes n'en disent mot. Le code des transports ne les évoque même pas, ce qui n'est pas étonnant, compte tenu de l'objectif de simple compilation poursuivi. On aurait souhaité un Code maritime qui puisse porter une ambition maritime, il a fallu se contenter d'une codification à droit constant au demeurant souvent infidèle, de surcroît pluri modale c'est-à-dire déconnectée des réalités sociologiques. Il faut cependant reconnaître qu'avant le code des transports de 2010, le Code de commerce de 1807 ne s'était pas particulièrement intéressé à l'exploitation des navires, se bornant, pour l'essentiel, à reprendre les dispositions de l'Ordonnance de la Marine sur la copropriété de navires³.

¹ Le droit grec prévoit des structures particulières, cf. A. Antapassis, La société maritime : une originalité du droit hellénique, DMF 1981, 362 s.

² La profession d'armateur a profondément évolué. A côté des armateurs traditionnels, on trouve aujourd'hui des armateurs occasionnels et surtout de simples financiers, plus général. v. I. Corbier, La notion d'armateur, PUF 1999, préf. Rémond-Gouilloud. Ajoutons que l'affaire de l'« Erika » illustre parfaitement les montages utilisés par certains armateurs, s'appuyant précisément sur les techniques sociétaires, v. DMF 2012, Spécial Erika, 983 s.

³ Cf. C. com. art. 220, disposant notamment qu'« en tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires d'un navire, l'avis de la majorité est suivi » et ajoutant que « la majorité se détermine par une portion d'intérêt dans le navire excédant la moitié de sa valeur ». Le texte identifie déjà les critères de la personnalité morale.

La technique de la *single ship* est certainement très ancienne. Une étude historique le démontrerait certainement⁴. Dès la fin du XIX^{ème} siècle, en tout cas, la jurisprudence affirme clairement son existence et du reste la consacre⁵. Il faut dire que la technique de la *single ship* rejoint la tradition maritime qui est de concentrer les conséquences de l'exploitation sur un seul navire. Les armateurs anglais, faisait observer le Doyen Ripert, ont très tôt utilisé la *single ship* pour se soustraire à leur responsabilité légale⁶. Ces sociétés d'un seul navire se sont par la suite développées dans les pays de libre immatriculation où leur constitution comme leur dissolution n'appellent que peu de formalités. Tant que ces sociétés fonctionnent, les risques liés à l'exploitation sont cloisonnés. Dès les premières difficultés, elles disparaissent, car leur actif se limite au seul navire qu'elles exploitent.

4. C'est à la jurisprudence que l'on doit d'avoir attiré l'attention sur le phénomène des sociétés d'un seul navire et les fraudes, sinon les manipulations, dont elles peuvent être la source. De nombreux arrêts, comme nous le verrons, se sont prononcés sur la question de savoir si le créancier dont la créance est liée au navire A ne pouvait pas saisir le navire B, pour cette raison très simple que A et B étaient, en fait, entre les mains de la même personne ou de la même famille. La doctrine s'est également intéressée à la question⁷, en essayant de lui apporter des réponses rationnelles. Paul Le Cannu lui-même avait écrit dans la Revue des sociétés⁸ que « l'exploitation des navires était un domaine d'élection de la fictivité des sociétés ». Notre collègue à qui nous voudrions rendre hommage dans ces lignes trop rapides nous permettra de reprendre le thème qui, s'il soulève moins de contentieux aujourd'hui, ne mérite pas moins quelques observations et analyses complémentaires, au moment où l'on sacralise les séparations de patrimoines et les patrimoines affectés (cf. EURL, EIRL, déclarations d'insaisissabilité) et ce, d'autant plus que les *single ship companies* ne sont pas exclusivement les sociétés régulièrement constituées qui exploitent un navire et un seul navire. En effet, la copropriété de navire a toujours été présentée comme une société réduite à un seul navire⁹, étant précisé que chaque convention de copropriété ne peut avoir pour objet qu'un navire et un seul¹⁰. A telle enseigne que si les mêmes associés possèdent par exemple trois navires, ce sont trois copropriétés qu'ils exploitent. Aussi bien, dès lors que la copropriété de navire a la personnalité morale, du moins s'est vue reconnaître cette personnalité par les tribunaux, on ne peut pas ne pas prendre en considération un tel groupement¹¹.

⁴ Les recueils d'usages du Moyen âge révèlent une forme d'armement dans laquelle les chargeurs et les prêteurs étaient également intéressés à l'exploitation par le contrat de *command*, ancêtre de la société en commandite. Plus tard, les armateurs développèrent leur exploitation en société : *societas maris* ou *colonna*, v. notam. Ripert, Droit maritime, I, 4^{ème} éd., n° 736.

⁵ V. aussi bien Cass. req. 8 déc. 1913, D.P. 1918, 1, 18 : « l'armateur gérant d'une société de commerce formée pour l'exploitation d'un navire exerce toutes les actions qui intéressent ce navire et peut agir en justice contre les tiers qui se sont engagés envers l'association » ; l'arrêt concerne, cela mérite d'être précisé, une copropriété de navire. C'est également dès 1910 qu'apparurent à New York les flottes de taxis organisées en de multiples sociétés ne possédant chacune qu'un seul taxi et placées sous la direction d'une société mère unique, cf. I. Corbier, op. cit., p. 106.

⁶ Droit maritime, II, n° 1248.

⁷ MM. Bonassies et Scapel, Traité de droit maritime, 2^{ème} éd. LGDJ, n° 244. M. Rémond-Gouilloud, Droit maritime, 2^{ème} éd., n° 234 ; A. Vialard, Droit maritime, PUF, n° 372 ; v. égal. Le Bayon, Dictionnaire de droit maritime, PUR, V° *Single ship company*.

⁸ Rev. sociétés 1996, 270.

⁹ Ripert, op. cit., I, n° 783, observant que « la copropriété de navire est l'exploitation en commun d'une fortune de mer ».

¹⁰ Rodière, Traité de droit maritime, Introduction, Armement, éd. Dalloz 1976, n° 315.

¹¹ B. Dondero, La reconnaissance de la personnalité morale de la copropriété de navire, RJC 2010, 412.

5. Autrement dit, il existe deux formes de *single ship companies* : la première est sinon traditionnelle, du moins classique, et tient à la pratique des armateurs de constituer autant de sociétés qu'ils exploitent de navires. La seconde est, en un sens, plus récente, car elle est liée au renouveau de la copropriété de navire. On ne doute plus aujourd'hui de la personnalité morale de la copropriété que l'on qualifie aussi de « société », sans savoir cependant quel est son type : société de personnes en tenant compte de son origine ou société de capitaux en tenant compte de sa pratique ? Or, cette société est bien celle d'un seul navire dans la mesure où une seule copropriété peut être constituée par navire, mais il s'agit d'une *single ship* très originale, car le navire n'est pas un élément de son patrimoine ; le navire ne fait l'objet d'aucun apport, si ce n'est en jouissance, les quirkataires eux-mêmes conservant leur droit réel de propriété sur le navire. D'où les deux développements qui suivent, sur la *single ship* propriétaire d'abord, sur la *single ship* non propriétaire ensuite.

I. La *single ship company* propriétaire.

6. En théorie, chaque *single ship company* est distincte des autres, alors même que les navires sont affectés par leur armement à une même activité (transport de tel type de matière première, opérations off shore, grande pêche ...) ou à une même ligne. Les patrimoines ne se confondent pas. La règle est bien celle de l'autonomie patrimoniale, si bien que les créanciers d'une *single ship* ne peuvent rechercher les biens et donc le navire d'une autre *single ship*, alors même que ces sociétés sont apparentées. Ainsi l'armateur qui exploite une flotte encourt-il des risques limités. C'est vrai, sous certaines limites, lorsque « sa » société, propriétaire du navire, en est l'exploitant (A). Ce ne l'est paradoxalement plus lorsque sa société, toujours propriétaire, met son navire à la disposition d'une autre compagnie et ne l'exploite plus (B).

*A. La *single ship* propriétaire et exploitant*

7. Rappelons qu'en matière maritime, les saisies de navires sont courantes et constituent un moyen de pression redoutable. La mesure à laquelle les créanciers recourent le plus souvent s'articule sur la Convention internationale de Bruxelles de 1952 précisément sur la saisie des navires. On peut ainsi immobiliser un navire, sans pour autant le rendre indisponible, sur le fondement d'une créance maritime, étant précisé que cette créance peut ne pas être certaine : on se contente d'une créance – maritime – simplement alléguée. Le créancier ne peut, en principe, saisir que le navire auquel la créance se rapporte. Il ne pourra donc saisir que le navire de la société A si sa créance est née à l'occasion des relations qu'il a pu avoir avec cette société. L'article 3 de la Convention lui permettra toutefois de saisir tout autre navire appartenant à celui qui était, au moment où est née la créance maritime, propriétaire du navire auquel la créance se rapporte, étant précisé que des navires sont réputés avoir le même propriétaire lorsque toutes les parts de propriété appartiennent à une même ou aux mêmes personnes (art. 3-2). Le créancier pourra donc saisir non seulement le navire de la société A, mais aussi le navire de la société B, si toutes les parts de propriété des navires de la société A et de la société B appartiennent à une même personne ou aux mêmes personnes. On parle alors d'appareillement de navires. La disposition est intéressante pour les créanciers, car elle étend leur droit de gage. On s'est naturellement demandé si la solution prévue valait non seulement pour les copropriétés, mais aussi pour les sociétés. On s'est demandé si l'on pouvait admettre que la

détention du capital était la même chose que la détention des parts de copropriété. Pouvait-on assimiler la propriété des navires et la « propriété » des sociétés.¹²

8. La jurisprudence a assez rapidement décidé que les conditions de l'article 3 étaient réunies, dès l'instant que les associés étaient les mêmes dans deux *single companies*. Ce qui ne correspondait peut-être pas à la lettre de la Convention¹³. Elle s'est surtout montrée bienveillante pour les créanciers, en assimilant une société de gestion avec une société d'armement au motif que leurs intérêts étaient communs, en se contentant aussi du fait que les sociétés en cause avaient quelques associés communs. L'identité d'associés et non de propriétaires était ainsi devenue déterminante¹⁴. D'autres arrêts se sont fondés ouvertement sur la notion de groupe¹⁵. Ainsi la communauté d'intérêts ou même l'apparence de communauté entre deux *single ship* a-t-elle permis à de nombreux créanciers de saisir le navire n'appartenant pas à son débiteur. C'était aller bien loin et surtout remettre en cause la notion d'écran de la personnalité morale¹⁶.

9. Après quelques hésitations, la Cour de cassation a fini par remettre un peu d'ordre dans les droits des uns et des autres et condamné le recours tant à la théorie de la communauté des intérêts qu'à celle de l'apparence¹⁷, en laissant clairement entendre que la détention de la totalité du capital de deux *single ship* n'équivalait pas à la détention de la totalité des parts de copropriété des navires¹⁸.

La jurisprudence des juges du fond a rapidement suivi cette nouvelle ligne et observe aujourd'hui que la constitution d'une *single ship* ne constitue pas une fraude aux droits des créanciers¹⁹. C'est naturellement ce qui mérite d'être retenu et approuvé.

10. Il faut ajouter que les mêmes questions se sont posées à propos de la saisie de navires d'Etat ou d'entreprises publiques étrangères. Le problème était exactement le même, puisqu'il s'est agi de savoir si le créancier d'une entreprise publique ou d'un organisme d'Etat (agissant dans le cadre d'activités commerciales et dès lors non protégé par l'immunité d'exécution) pouvait saisir non seulement le navire de son débiteur, mais aussi tout autre bien appartenant à l'Etat en cause, au motif que l'entreprise débitrice ou l'organisme débiteur n'était en réalité qu'une émanation de l'Etat concerné. Un temps²⁰, une grande confusion a pu régner, pour ne pas dire que les solutions étaient empreintes d'un grand laxisme. Puis, la jurisprudence est revenue à des considérations raisonnables,

¹² F. Berlingieri, *Arrest of ships*, 2nd ed., Informa, London, n° 52-433 s.

¹³ V. J.S. Rohart, *Faut-il se méfier de l'apparence ? La saisie conservatoire des navires apparentés*, DMF 1988, 499.

¹⁴ Cass. com. 27 nov. 1991, DMF 1992, 488, obs. Pestel-Debord et CA Bordeaux 2 juill. 1992, DMF 1992, 510, obs. Vialard.

¹⁵ Cass. com. 11 mars 1986, DMF 1987, 363 ; Cass. com. 28 nov. 1989, DMF 1991, 29.

¹⁶ I. Corbier, *op. cit.*, p. 118 s.

¹⁷ Cass. com. 15 nov. 1994, *Osiris I*, DMF 1994, Bull. civ. IV, n° 338, DMF 1995, 135, obs. Tassel ; com. 19 mars 1996, *Alexander III*, Bull. civ. IV, n° 89, DMF 1996, 503 ; Cass. com. 21 janv. 1997, *Cast Husky*, DMF 1997, 612, obs. Vialard ; égal. J.S. Rohart, *la saisie des navires apparentés : suite et fin ?* DMF 1994, 339 ; Ch. Nicolas, *La saisie d'un navire autre que le navire auquel se rapporte la créance*, DMF 2010, 579.

¹⁸ J.P. Rémy, *La jurisprudence de la chambre commerciale de la Cour de cassation de 1991 à 1999 : éléments pour un bilan de la présidence de P. Bézard*, Mélanges Bézard, 239, spéc. 247. Les solutions sont les mêmes à l'étranger, notamment en droit belge, v. C. Van Aerde, *La saisie d'un navire autre que le navire auquel se rapporte la créance*, DMF 2010, 579.

¹⁹ CA Rennes 24 avr. 2002, DMF 2003, 747, obs. C. Navarre-Laroche. ; égal. F. Berlingieri, *op. cit.*, n° 52-435 s.

²⁰ M. Rémond-Gouilloud, *L'émanation maritime ou comment faire céder l'écran de la personnalité morale d'un armement ?* DMF 1986, 333

en réaffirmant que le droit de gage général qui résulte de l'art. 2092 C. civ. (devenu l'art. 2284) au profit des créanciers ne pouvait porter que sur le patrimoine du débiteur et ne pouvait, en l'occurrence, grever que le navire appartenant à l'entreprise ou l'organisme débiteur²¹.

11. Le droit positif s'en tient donc aux principes du droit du patrimoine et spécialement aux dispositions des articles 2284 et 2285 du Code civil. Toutefois, rien ne s'oppose²² à ce que tel créancier prouve, à telle ou telle occasion, que la société dont il entend saisir le navire n'est en fait que la même personne que celle de son débiteur, compte tenu des relations financières anormales entre les deux sociétés ou de leur état d'imbrication inextricable. La confusion de patrimoines est une exception ou une limite aux dispositions des articles 2284 et 2285. Ce concept qui ne fait que traduire l'idée d'abus de la personnalité morale, n'est pas réservé au droit des procédures collectives et a certainement vocation à régler les difficultés qui peuvent se poser dans le monde maritime. Si deux *single ship* sont dans une dépendance financière telle qu'elles n'ont qu'un seul patrimoine et forment une seule et même entité, le créancier de l'une peut parfaitement agir sur les biens de l'autre²³. Il paraît toutefois pratiquement exclu de se fonder sur la simple notion de fictivité pour attirer l'animateur d'une *single ship*. En effet, la fictivité, contrairement à la confusion de patrimoines, suppose que l'on démontre l'absence d'*affectio societatis* du groupement en cause. Or, dans la mesure où la *single ship* exploite un navire, fût-ce dans le cadre d'un groupe d'entreprises, il paraît difficile d'admettre qu'elle est de simple façade et qu'elle n'a pas d'existence propre, dès lors qu'elle est avant tout au service d'un navire.

Il reste simplement à se demander si la solution est la même lorsque la *single ship* visée, propriétaire du navire objet de convoitise, ne l'exploite pas.

B. La single ship propriétaire et non exploitant.

12. Cette seconde situation est en fait très fréquente. La profession d'armateur, comme on l'a dit, a profondément évolué et certains armateurs se bornent aujourd'hui à mettre leurs navires à la disposition d'opérateurs. Ils n'exploitent pas eux-mêmes leurs navires. Ils les placent sur le marché dans le cadre d'affrètements à temps. Il faut dire que la demande est souvent en ce sens. Ainsi la grande compagnie maritime française, CMA-CGM, a-t-elle à peu près la moitié de sa flotte en affrètement, ce qui lui permet d'ajuster, en fonction de la conjoncture et des taux de fret, ses capacités de transport. Dans ce cas de figure, la *single ship* est bien propriétaire de son navire, mais elle ne l'exploite pas. Dans l'affrètement à temps, la gestion commerciale est transférée à l'affrèteur, tandis que la gestion nautique avec la cohorte de questions de sécurité que cela implique, est conservée par le fréteur. Le problème est alors de savoir si le propriétaire du navire formant l'objet du contrat d'affrètement, la *single ship*, est à l'abri de toute action émanant des créanciers de l'affrèteur. C'est ce que l'on peut penser en première analyse, car le fréteur n'a pas à répondre des dettes de l'affrèteur (C. civ. art. 1165), mais, en réalité, la question est loin d'être aussi simple et reste débattue.

²¹ Cass. com. 6 juill. 1988, DMF 595, obs. Warot ; rapp. Cass. 1ère civ. 4 janv. 1995, Bull. civ. I, n° 6. V. égal. Cass. com. 1^{er} oc. 1997, DMF 1998, 17, rapp. Rémy, et les obs. ; 23 nov. 1999, DMF 2000, 719, obs. Molfessis.

²² A supposer que le droit français soit applicable ; à cet égard, on pourrait admettre sa compétence en tant que *lex fori*.

²³ CA Rouen 14 sept. 2000, DMF 2001, 1028, obs. Marguet

13. Un temps les tribunaux s'en sont tenus aux principes classiques : on ne peut saisir le bien d'autrui ; plus précisément, un créancier ne peut appréhender un bien qui n'appartient pas à son débiteur. Puis, ces mêmes tribunaux ont fini par admettre que si la créance contre l'affrèteur non propriétaire était garantie par un privilège maritime (cf. c. transports, art. L. 5114-7 s., renvoyant aux créances de responsabilité, aux créances du consignataire ...), le privilège pouvait être exercé à l'encontre du fréteur propriétaire du navire et, plus précisément, être mis en œuvre sur le navire lui-même²⁴. Cette solution, bien entendu, n'a pas pour effet d'instituer un lien personnel entre le créancier de l'affrèteur et le fréteur propriétaire du navire. Le lien personnel n'existe qu'entre le créancier et l'affrèteur débiteur. Il s'est simplement agi de permettre au créancier d'exercer ses droits sur le navire, d'affirmer en somme la responsabilité personnelle du navire et non pas de reconnaître au créancier de l'affrèteur un droit sur le patrimoine de la *single ship* fréteur du navire. Il n'en demeure pas moins que l'on peut se demander si cette distinction faite entre les droits grevant le navire et les droits grevant le patrimoine est, en l'occurrence, pertinente, dans la mesure où le navire propriété de la *single ship* est le seul élément du patrimoine de cette société. Tout se passe comme si la *single ship* était, dans ce type de situation, la caution réelle de l'affrèteur exploitant le navire.

14. Quelle que soit l'analyse que l'on peut faire des droits du créancier de l'affrèteur exploitant le navire de la *single ship* propriétaire, toujours est-il qu'il faut en tirer les conséquences. Le privilège maritime est un véritable droit réel (*jus in rem*) grevant le navire et conférant à son titulaire un droit de préférence et un droit de suite.

Ce privilège peut ainsi fonder une saisie et soulever la même question que celle que l'on a précédemment faite et qui est de savoir si l'action doit porter sur le seul navire du propriétaire, ou si elle ne peut pas également atteindre un autre navire appartenant au même propriétaire, au motif que le navire grevé par le privilège est la propriété de la personne qui contrôle aussi l'autre navire. A notre connaissance, la jurisprudence n'a pas eu l'occasion de trancher ce type de question. Le droit des saisies évoqué plus haut devrait permettre au créancier d'agir sur le second navire à condition de prouver que la société qui exploite ce navire est tout entière entre les mains de la société ayant la qualité de fréteur du premier navire. Mais cette solution n'est sans doute pas acceptable, car elle reviendrait à étendre l'assiette d'un privilège et remettre en cause la notion même de privilège. Le privilège est un droit réel et ne peut grever que le navire qui est à l'origine de la créance qui fonde le privilège.

15. On le voit, les difficultés liées à l'exploitation d'un navire par celui qui n'est pas son propriétaire ou qui reste son propriétaire sont sérieuses. Elles ne sont pas toutes de nature à protéger les armateurs, si bien que l'on peut se demander s'il ne serait-il pas plus efficace pour la *single ship* de constituer une EURL et d'être l'associée unique de la société exploitant le navire. Rien ne s'oppose, comme on le sait, à ce qu'une personne morale constitue une EURL ou une SASU et interpose ainsi un écran supplémentaire entre les créanciers et le navire, du moins si le navire ne fait pas l'objet d'un apport en propriété à la société unipersonnelle, apport en propriété qui est au demeurant concevable. Si l'EURL est un exploitant non propriétaire, ses créanciers ne pourront pas saisir le navire de la *single ship* associée unique, à moins qu'ils ne puissent faire état d'un privilège maritime.

²⁴ Cass. com. 14 oct. 1997, DMF 1997, 1094 ; v. égal. en cas de vente du navire, Cass. com. 4 oct. 2005, DMF 2006, 47, rapp. de Monteynard, obs. Bonassies. V. égal. S. Lootgieter, La saisie d'un navire affrété, DMF 2010, 567.

Si l'EURL est propriétaire, ses créanciers pourront naturellement saisir le navire, mais les créanciers de l'associé unique ne le pourraient sans doute pas. Laissons toutefois à la pratique le soin d'éprouver ces montages. En attendant, il est permis de penser que la technique de l'EURL ou même de l'EIRL est plus appropriée lorsqu'il s'agit d'exploiter des navires en copropriété.

II. La *single ship* non propriétaire.

16. De nombreux navires de plaisance ou même de commerce, voire de croisière sont aujourd'hui exploités en copropriété. Or, on ne peut constituer une copropriété que pour un navire. Il y a donc, au sein d'un armement maritime recourant à la technique de la copropriété, autant de copropriétés que de navires à exploiter. Chaque copropriété est distincte, même si elle est composée des mêmes personnes. La question de la personnalité et ainsi de l'autonomie patrimoniale de la copropriété se pose immédiatement, étant précisé, une fois encore, que le navire reste la propriété des quirataires et ne fait l'objet d'aucun apport. Cette personnalité a été, un temps discutée, alors même que les auteurs voyaient dans la copropriété une société²⁵. Puis, cette personnalité a été affirmée d'abord par la juridiction administrative, dans des affaires fiscales²⁶, ensuite par les juridictions judiciaires sur le fondement des textes de 1967 devenus les articles L. 5114-30 s. du code des transports.

Une première décision²⁷ s'était prononcée sur une question de dissolution d'une copropriété d'un navire de pêche et s'en était tenue aux causes prévues par le droit maritime sans évoquer le droit des sociétés 1844-7 5° (sanctionnant la mésentente entre associés) pourtant appliqué en appel. Elle avait été interprétée comme un premier signe en faveur de la personnalité morale de la copropriété. Une deuxième décision a clairement franchi le pas, en relevant que « la copropriété instituée pour l'exploitation des navires par la loi de 1967 dispose de la personnalité morale lui donnant la capacité d'ester en justice »²⁸. Cette solution est assez facile à admettre, car il s'agit simplement de permettre à une copropriété de navire d'agir en qualité de créancière, d'engager une action en tant que telle et donc de recouvrer des dommages-intérêts en raison du préjudice qu'elle aurait pu subir²⁹.

La logique, tirée de la théorie du patrimoine, voudrait que la copropriété ait aussi la qualité de débitrice. Cela a été également reconnu, la Cour d'appel de Basse Terre ayant prononcé le redressement judiciaire d'une copropriété de navire³⁰. Mais, pour autant, toutes les difficultés ne sont pas réglées, car le patrimoine de la personne morale concernée est ici bien inconsistent, puisque le navire reste dans le patrimoine des quirataires. Ce sont donc les quirataires, les « associés », qui sont en première ligne et vers qui les créanciers de la copropriété vont se tourner. Mais ne sont-ils pas eux-mêmes aujourd'hui tenus d'une manière limitée (A) ? Ne faut-il pas alors renvoyer la balle dans le camp de la copropriété elle-même, quitte à renforcer son patrimoine (B) ?

A. Les associés de la *single ship* non propriétaire : des propriétaires non débiteurs.

²⁵ du Pontavice, Une nouvelle personne morale : la société de quirataires ? RTD com. 1963, 1 ; Boutiron, DMF 1996, 693.

²⁶ Cons. Etat 23 avr. 1971, JCP 1973, CI 11018

²⁷ Cass. com. 8 juin 1999, Bull. civ. IV, n° 119, DMF 1999, 905, rapp. Rémy, obs. Vialard

²⁸ Cass. com. 15 avr. 2008, Bull. civ. IV, n° 89, DMF 2008, 925 et les obs.

²⁹ B. Dondéro, art. préc.

³⁰ CA Basse Terre 6 nov. 1995, DMF 1996, 112, obs. Vialard

17. Le mécanisme de l'obligation des quirataires aux dettes de la copropriété n'est plus aujourd'hui aussi clair qu'il n'a pu l'être. Un temps, aucune difficulté ne se posait puisque les quirataires étaient tenus indéfiniment et solidairement des dettes sociales. Depuis la réforme de 1967, les copropriétaires sont tenus indéfiniment des dettes de la copropriété, sans solidarité, mais à proportion de leurs intérêts dans le navire. Ils sont tenus dans les mêmes conditions que les associés d'une société civile et donc exposés, en tant que tels, à des risques sérieux, puisqu'ils peuvent se trouver engagés au-delà de leur apport. Cependant, leur engagement n'est ou ne devrait être que subsidiaire : ils ne devraient être tenus, conformément aux exigences de l'art. 1858 C. civ., qu'après de vaines poursuites engagées contre la personne morale. La théorie de la personnalité morale conduit à subordonner l'action contre les associés tenus indéfiniment des dettes sociales à une action préalable contre la personne morale. A notre connaissance, cette solution n'a pas encore été affirmée lorsqu'une copropriété de navire est en cause. Mais, elle est très largement illusoire, dès l'instant que le patrimoine du groupement est inconsistant et ne comprend pas le navire. Elle peut, en outre, déboucher sur des conflits de créanciers, car les créanciers sociaux chercheront, après de vaines - et rapides - poursuites contre la copropriété, à se faire payer, comme les créanciers personnels des quirataires, sur les éléments composant le patrimoine des quirataires, dont le navire.

18. Il reste que dans la pratique, les choses se présentent différemment, car les copropriétés de navire prévoient le plus souvent, ce qui est aujourd'hui possible (depuis une loi du 26 juin 1987), lorsqu'une clause est en ce sens dans la convention de copropriété (art. L. 5114-39, al. 1er), que les quirataires ne répondent des dettes sociales qu'à concurrence de leurs intérêts. La copropriété est ainsi devenue un groupement à risques limités. Mais on n'a sans doute pas pris la mesure de ce changement qui prive juridiquement les créanciers sociaux de tout droit sur le navire. En effet, dans un groupement à risques limités, les associés ne sont plus exposés à une poursuite des créanciers sociaux, à moins qu'ils ne se soient obligés personnellement, par exemple dans le cadre d'un cautionnement. Les risques pour les associés ne se cristallisent en fait qu'au moment de la dissolution de la société lorsque la société tentera de faire contribuer les associés aux pertes.

Compte tenu de cette situation, on comprend que les créanciers soient appelés à prendre des garanties sur le navire lui-même, quand elles ne sont pas offertes par la loi (cf. art. 5114-8, énumérant une série de privilèges maritimes).³¹ En pratique, les créanciers et notamment les établissements de crédit finançant telle ou telle opération maritime ne manquent d'exiger des quirataires qu'ils hypothèquent leurs parts et de doubler ces accords par un engagement du gérant lui-même d'hypothéquer le navire avec le consentement d'une majorité qualifiée de quirataires.

19. La protection des quirataires tenus à concurrence de leurs intérêts est donc atténuée en raison des engagements hypothécaires pris. On peut cependant se demander s'ils ne peuvent pas rechercher d'autres protections. A cet égard, on peut parfaitement imaginer qu'un quirataire constitue une EIRL et affecte à cette EIRL ses parts dans la copropriété de navire. Les textes permettent très clairement à un entrepreneur individuel d'affecter à un patrimoine professionnel les « droits » qu'il utilise pour l'exercice de son activité professionnelle (C. com. art. L. 526-6, al. 2). Rien ne s'oppose donc à ce qu'un quirataire, personne physique, décide d'isoler ses droits dans la copropriété de navire de ses biens personnels et crée ainsi une sorte de *sous single ship*³². Il est vrai

³¹ On précisera que la loi accord ces privilèges aux créanciers des navires exploités par leur propriétaire ou par un non propriétaire (art. L. 5114-7), ce qui vise la copropriété elle-même.

³² Ce qui suppose que l'activité professionnelle de l'EIRL soit différente de celle de la copropriété elle-même.

que cette faculté ne paraît pas pouvoir lui être offerte, s'il est tenu indéfiniment des dettes sociales. L'organisation de son patrimoine remettrait en cause les droits des créanciers de la copropriété elle-même dont le droit de gage serait amputé. En revanche, on ne voit pas ce qui pourrait interdire à un quirataire ordinaire de recourir à la technique de l'EIRL et mettre ainsi le navire à l'abri de toute action de ses créanciers personnels (C. com. art. L. 526-12). Cette *sous single ship* n'aurait rien d'illicite. Pour l'heure, c'est la copropriété elle-même, la *single ship* principale si l'on ose dire, qui continue à faire difficulté, car on ne sait toujours pas quelle est la consistance de son patrimoine.

B. La single ship non propriétaire : un débiteur sans patrimoine ?

20. Si la copropriété de navire a la personnalité morale, elle a nécessairement un patrimoine et donc, au-delà de ses dettes, un actif existant ou à venir. Les fonds reçus des quirataires, à l'occasion de tel ou tel appel fait par la gérance en font partie. De même en est-il des dommages-intérêts recouverts à la suite d'une action en responsabilité et plus précisément d'une action en vue d'obtenir l'indemnisation d'un préjudice subi par la copropriété. Il faut aussi comprendre dans ce patrimoine le fret perçu par la copropriété dans le cadre de l'exploitation du navire (de commerce) qu'elle peut poursuivre. Le navire lui-même ne compose pas ce patrimoine, puisque, comme on l'a vu, il reste la propriété des quirataires. Il est alors permis de se demander si les quirataires ne pourraient faire apport de leurs droits à la copropriété. Sans doute un transfert de l'ensemble des quirats à la copropriété elle-même reviendrait-il à créer une société autre qu'une copropriété de navire. Du moins y aurait-il une incompatibilité entre le droit de propriété reconnu à la personne morale et l'essence même de la copropriété qui suppose que le droit de propriété soit partagé entre les copropriétaires. Mais ne peut-on pas imaginer que les apports en pleine propriété ne soient faits que par certains des quirataires ? Ne peut-on pas concevoir que la propriété soit partagée entre certains quirataires et la copropriété elle-même ? L'avantage de cette formule serait de donner au droit de gage des créanciers sociaux un peu de consistance. Au demeurant, à supposer que leurs créances naissent dans le cadre de l'exploitation du navire, ils pourraient être considérés comme des créanciers d'une indivision et ainsi placés dans une situation plutôt avantageuse. Quant à la copropriété, elle aurait toujours la structure d'une *single ship*.

21. D'autres combinaisons sont envisageables pour les entrepreneurs individuels, comme celle permettant à un marin pêcheur d'affecter son navire dans une EIRL. Un armateur, personne physique, pourrait aussi recourir à cette nouvelle formule d'exploitation. On n'a sans doute pas encore apprécié tous les intérêts qui s'attachent à cette nouvelle technique, si complexe soit-elle. On se heurtera néanmoins toujours à l'exigence de l'exploitation. Si l'on peut, grâce à l'EIRL, constituer autant de patrimoines affectés qu'il y a d'activités différentes, il reste que les éléments professionnels affectés à l'EIRL ne peuvent l'être qu'une seule fois (art. L 526-6, al. 2) : le navire ou les parts de copropriété sur le navire ne pourront entrer dans la composition que d'un seul patrimoine. Aujourd'hui comme hier, le navire ne peut donc être abrité que dans une seule structure. Les *singles ships* et les navires ont encore et toujours vocation à marcher de conserve.