

COMM.

IK

## COUR DE CASSATION

---

Audience publique du **27 septembre 2016**

Rejet

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 789 F-P+B

Pourvoi n° P 14-29.278

## R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE,  
FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société BJ 90, société civile  
immobilière, dont le siège est 8 rue Boieldieu, 31300 Toulouse,

contre l'arrêt rendu le 29 octobre 2014 par la cour d'appel de Toulouse  
(3e chambre, section 2), dans le litige l'opposant :

1°/ à M. Olivier Benoît, domicilié 17 rue de Metz, BP 7132,  
31000 Toulouse, pris en qualité de mandataire judiciaire à la liquidation  
judiciaire de la société Megias plastiques,

2°/ au procureur général près la cour d'appel de Toulouse,  
domicilié en cette qualité 10 place du Salin, BP 7008, 31068 Toulouse cedex  
07,

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 5 juillet 2016, où étaient présents : Mme Mouillard, président, Mme Vallansan, conseiller rapporteur, M. Rémerly, conseiller doyen, M. Graveline, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Vallansan, conseiller, les observations de la SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat de la société BJ 90, de la SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat de M. Benoît, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 29 octobre 2014), que la société Megias plastiques (la société Megias) a été mise en redressement puis liquidation judiciaires par des jugements des 22 novembre 2011 et 2 mars 2012 ; que le liquidateur a assigné la société civile immobilière BJ 90 (la SCI), bailleuse des locaux d'exploitation, en extension de la procédure pour confusion des patrimoines ;

Attendu que la SCI fait grief à l'arrêt de faire droit à la demande alors, selon le moyen :

*1°/ que la confusion des patrimoines justifiant l'extension d'une procédure collective suppose un mélange de comptes ou des relations financières anormales entre deux personnes physiques ou morales se traduisant par un état permanent d'imbrication inextricable des éléments d'actif et de passif des patrimoines des personnes considérées ; que la SCI faisait valoir que, sur la période de 2008 à 2011, le commissaire aux comptes de la société Megias avait certifié ses comptes sans émettre aucune réserve s'agissant du paiement du loyer, que l'argument du liquidateur, selon lequel, dès lors qu'une partie seulement des loyers facturés sur cette période de 2008 à 2011 avait donné lieu à des décaissements, pour un montant total de 487 115,18 euros, la différence, soit la somme de 805 276,50 euros constituait des flux financiers anormaux entre la SCI et la société Megias, était erronée dans la mesure où cette différence apparaissait dans les comptes de la société Megias plastiques comme ayant été payée et où seuls figuraient comme étant impayés les loyers dus au titre des derniers mois précédents l'ouverture du redressement judiciaire qui avaient donné lieu à une déclaration de créance de la SCI, ce qui confirmait bien que cette dernière considérait que les loyers antérieurs avaient été payés, que l'absence de sorties de trésorerie ne signifiait pas absence de paiement et n'impliquait pas davantage de flux financiers anormaux mais tout au plus une*

*modalité de paiement qui permettait à la fois de payer les loyers dus à la SCI et d'éviter les prélèvements sur la trésorerie de la société Megias ; qu'en se bornant à retenir que l'abandon par la SCI de la quasi-totalité des loyers facturés à la société Megias plastiques, sans contrepartie, et le fait pour la SCI de ne pas avoir réclamé à la société Megias pendant plus de trois ans les loyers, ni avoir délivré la moindre mise en demeure, alors que la société Megias souffrait d'une situation déficitaire, ne tendaient qu'à retarder la déclaration de cessation des paiements de la société Megias et caractérisaient des relations financières anormales constitutives d'une confusion de patrimoine, sans tenir compte, ainsi qu'elle y était invitée, de la circonstance que les comptes sociaux de la société Megias, pour les exercices 2008, 2009 et 2010 avaient été arrêtés, approuvés et certifiés par le commissaire aux comptes sans réserves, les loyers dus par la société Megias à la SCI apparaissant clairement comme étant payés, puisque le seul impayé constaté qui avait donné lieu à une déclaration de créance de la SCI, portait sur des loyers dus au cours de l'exercice 2011 et que l'absence de sorties de trésorerie constituait une simple modalité de paiement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 621-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

*2°/ que seule l'impossibilité de démêler les liens unissant deux sociétés et de distinguer leurs patrimoines peut justifier l'extension à l'une d'une procédure collective ouverte à l'encontre de l'autre ; qu'en énonçant, pour retenir l'existence de relations financières anormales entre la SCI et la société Megias, que la SCI avait abandonné la quasi-totalité des loyers facturés à la société Megias sans contrepartie, qu'elle n'avait pas réclamé à la société Megias pendant plus de trois ans les loyers ni n'avait délivré la moindre mise en demeure, la cour d'appel, qui a statué par des motifs impropres à caractériser une confusion des patrimoines de la SCI et de la société Megias, a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 621-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

*3°/ que la confusion des patrimoines justifiant l'extension d'une procédure collective suppose un mélange de comptes ou des relations financières anormales entre deux personnes physiques ou morales se traduisant par un état permanent d'imbrication inextricable des éléments d'actif et de passif des patrimoines des personnes considérées ; que l'existence d'un artifice comptable, à le supposer avéré, ne saurait, en tant que tel, établir l'existence d'une confusion de patrimoine ; qu'en décidant toutefois d'étendre la procédure de liquidation judiciaire à la SCI BJ90 en relevant que le mécanisme décrit par les experts comptables constituait un artifice comptable destiné à dissimuler l'absence de paiement des loyers par la société Megias plastiques, la cour d'appel a violé l'article L. 621-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

*4°/ que c'est au demandeur à l'extension de la procédure collective de rapporter la preuve de l'existence d'une confusion de patrimoines et notamment des éventuels flux financiers anormaux caractérisant une telle situation ; qu'en l'espèce, pour retenir l'existence de flux financiers anormaux, la cour d'appel a affirmé que le mécanisme des paiements des loyers, décrit de façon identique par les deux experts comptables eût pu être licite s'il était démontré que la société Megias détenait une créance contre son associé pour permettre ainsi une compensation de créances ou que la SCI avait cédé sa créance de loyers à M. Megias qui serait ainsi devenu créancier de la société ; qu'en statuant ainsi, cependant qu'il appartenait au liquidateur judiciaire de démontrer l'existence de flux financiers anormaux caractérisant une confusion des patrimoines, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé l'article 1315 du code civil, ensemble l'article L. 621-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

Mais attendu que l'établissement d'une comptabilité certifiée et approuvée ne permet pas d'établir l'absence de confusion des patrimoines entre le bailleur et son locataire, dès lors qu'elle révèle l'existence de relations financières incompatibles avec des obligations contractuelles réciproques normales ; qu'après avoir constaté que la SCI, qui avait facturé à la société Megias une somme de 1 292 391,68 euros au titre des loyers dus pour la période 2008-2011, n'avait encaissé qu'une somme de 487 115,18 euros et avait déclaré à la procédure la somme de 153 810,17 euros, l'arrêt retient que la différence avait été soldée, dans la comptabilité de la société Megias, par le débit fictif du compte fournisseur de la SCI et l'inscription concomitante d'une créance du même montant au crédit du compte courant d'associé de M. Megias, dirigeant commun des deux sociétés, sans que la cause de ce changement de créancier ne soit justifiée ni la créance de loyers payée ; qu'il retient encore qu'en l'absence d'une convention de nature à justifier ce transfert, le procédé utilisé pour éteindre la dette de la société Megias envers la SCI n'est qu'un artifice comptable destiné à dissimuler l'abandon sans contrepartie, par la SCI, des loyers facturés pendant plus de trois ans ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel a pu, sans inverser la charge de la preuve, retenir l'existence, entre les deux sociétés, de relations financières anormales caractérisant la confusion de leurs patrimoines ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la SCI BJ 90 aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-sept septembre deux mille seize.

**MOYEN ANNEXE au présent arrêt****Moyen produit par la SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat aux Conseils, pour la société BJ 90**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR, infirmant le jugement, étendu, sur le fondement de la confusion des patrimoines, la liquidation judiciaire de la société Megias Plastiques à la SCI BJ90, la date de la cessation des paiements étant fixée au 1er juillet 2011 ;

AUX MOTIFS QU'il est constant et non contesté que la SCI a facturé à la SARL un arriéré de loyers, arrêté, avant l'ouverture de la procédure collective, à la somme de 1.292.391,68 € au titre des loyers relatifs à la période 2008-2011 ; que déduction faite des paiements effectués directement par la SARL entre les mains de la SCI, à concurrence de la somme de 487.115,18 €, il restait un solde de 805.276,50 € ; que la SCI a seulement déclaré à la procédure collective de la SARL un solde de 153.810,17 € ; que, selon la SCI, la différence, s'élevant à la somme de 651.466,33 € lui aurait été réglée par le truchement des comptes courants d'associé de M. Megias ; que le tribunal a retenu cette thèse, relevant que le paiement de la dette de loyers se serait opéré au moyen d'une compensation ou d'une cession de créance ; que le liquidateur produit à l'appui de ses demandes un rapport établi le 9 janvier 2014, à sa demande, par M. Riu, expert-comptable ; que cette pièce, régulièrement versée aux débats et soumise à la libre discussion entre les parties, est opposable à la SCI ; que l'expert décrit les opérations comptables par le truchement desquelles les paiements litigieux se seraient opérés : lorsque les paiements sont réglés par la société Megias (la SARL), le compte fournisseur SCI BJ 90 est débité de ce montant ; lorsqu'ils ne sont pas réglés par la société Megias, le compte fournisseur est débité comme si le paiement était fait et le compte courant de M. Megias est crédité de cette somme ; dans ce dernier cas, la somme due par la société Megias à la SCI BJ 90 est transférée comme dette de la société Megias à M. Megias au lieu d'une dette vis à vis de la SCI ; la substitution faite par M. Megias en lieu et place de la SCI est un raccourci dans lequel M. Megias achète la créance de la société Megias à la SCI et se substitue à celle-ci dans les comptes de la société Megias ; que pour combattre le rapport de M. Riu, la SCI produit un avis établi le 2 avril 2014 par M. Boscary, expert-comptable, lequel déclare : 'la SARL Megias ne paie pas le loyer directement à la SCI BJ 90 mais une écriture comptable dans la comptabilité de la SARL Megias vient éteindre la dette de cette dernière envers son fournisseur la SCI BJ90 ; en effet, cette écriture vient solder la dette de loyer envers la SCI BJ90 par la création d'une dette de la SARL Megias envers son associé, Bernard Megias au moyen de son compte courant d'associé' ; M. Boscary poursuit en affirmant que cette méthode permet d'éviter des mouvements de trésorerie, se révèle moins coûteuse tandis que 'sans entrer dans un débat strictement juridique,

il aurait été en pratique un peu ubuesque de générer un mécanisme de cession de créance, 'une telle lourdeur afin de signifier ces opérations à des personnes qui ne pouvaient les ignorer' ; que ce mécanisme, décrit de façon identique par les deux experts comptables, eût pu être licite s'il était démontré que la SARL détenait une créance contre son associé pour permettre ainsi une compensation de créances ou que la SCI avait cédé sa créance de loyers à M. Megias qui serait ainsi devenu créancier de la SARL ; qu'aucune des pièces produites par la société intimée ne démontre l'existence de telles créances ou d'une cession de créance ; qu'au contraire, alors qu'en 2008, 2009 puis 2010 le transfert des sommes sur le compte courant de M. Megias s'est élevé respectivement à 205.916,82 €, 215.853,84 € et 197.047,39 € (rapport de M. Riu p 3), il résulte du procès-verbal de l'assemblée générale ordinaire annuelle de la SARL du 30 juin 2011, annexé au rapport du commissaire aux comptes pour l'exercice clos au 31 décembre 2010, que le gérant ne fait état d'aucune convention particulière le liant à la société concernant le règlement des loyers, ne mentionne pas que le règlement des loyers s'opère au moyen de son compte courant d'associé mais au contraire déclare, après avoir précisé que les dettes sociales et fiscales font l'objet d'un plan d'apurement, que la SCI a consenti à la SARL une remise exceptionnelle sur les loyers du 4<sup>o</sup> trimestre 2010, à concurrence de 45.687 € HT ; que pas davantage, la société intimée ne produit aux débats une convention aux termes de laquelle M. Megias aurait accepté en sa qualité d'associé de prendre en charge les dettes de loyers de la SARL ou un acte de cession de créance par lequel la SCI céderait sa créance de loyers sur la SARL à M. Megias ; que les livres de comptes produits aux débats ne permettent pas non plus de démontrer que la SARL Megias serait créancière à quelque titre que ce soit de M. Megias ; qu'en l'absence de production d'un accord intervenu entre la SCI et M. Megias ou d'une cession de créance, les extraits des comptes de la SCI se révèlent insuffisants pour démontrer que le compte courant d'associé de M. Megias au sein de la SCI a servi à apurer la dette de loyers ; en conséquence, que le mécanisme décrit par les deux experts comptables constitue un artifice comptable destiné à dissimuler l'absence de paiement des loyers par la SARL ; qu'en l'absence de créances réciproques entre la SARL et M. Megias et de preuve de l'existence d'une cession de créances opérée par la SCI au profit de M. Megias, la créance de loyers n'a pu s'éteindre par l'effet d'une compensation ou par un autre mode de règlement distinct d'un paiement direct ; que le procédé comptable précédemment décrit, l'abandon par la SCI de la quasi totalité des loyers facturés à la SARL, sans contrepartie, le fait pour la SCI de ne pas avoir réclamé à la SARL pendant plus de trois ans les loyers ni d'avoir délivré la moindre mise en demeure, alors que la SARL souffrait d'une situation déficitaire ne tendaient qu'à retarder la déclaration de cessation des paiements de la SARL et caractérisent des relations financières anormales constitutives d'une confusion des patrimoines ; qu'il y a donc lieu d'infirmer le jugement, d'accueillir la demande du liquidateur et d'étendre la liquidation judiciaire de

la SARL à la SCI, la date de cessation des paiements étant identique à celle fixée dans le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire de la SARL :

ALORS, D'UNE PART, QUE la confusion des patrimoines justifiant l'extension d'une procédure collective suppose un mélange de comptes ou des relations financières anormales entre deux personnes physiques ou morales se traduisant par un état permanent d'imbrication inextricable des éléments d'actif et de passif des patrimoines des personnes considérées ; que la SCI BJ90 faisait valoir que, sur la période de 2008 à 2011, le commissaire aux comptes de la société Megias Plastiques avait certifié ses comptes sans émettre aucune réserve s'agissant du paiement du loyer, que l'argument de Maître Benoit, ès qualités, selon lequel, dès lors qu'une partie seulement des loyers facturés sur cette période de 2008 à 2011 avait donné lieu à des décaissements, pour un montant total de 487.115,18 euros, la différence, soit la somme de 805.276,50 euros constituait des flux financiers anormaux entre la SCI BJ 90 et la Sarl Megias Plastiques, était erronée dans la mesure où cette différence apparaissait dans les comptes de la société Megias Plastiques comme ayant été payée et où seuls figuraient comme étant impayés les loyers dus au titre des derniers mois précédents l'ouverture du redressement judiciaire qui avaient donné lieu à une déclaration de créance de la SCI BJ90, ce qui confirmait bien que cette dernière considérait que les loyers antérieurs avaient été payés, que l'absence de sorties de trésorerie ne signifiait pas absence de paiement et n'impliquait pas davantage de flux financiers anormaux mais tout au plus une modalité de paiement qui permettait à la fois de payer les loyers dus à la SCI BJ90 et d'éviter les prélèvements sur la trésorerie de la Sarl Megias Plastiques ; qu'en se bornant à retenir que l'abandon par la SCI BJ90 de la quasi-totalité des loyers facturés à la Sarl Megias Plastiques, sans contrepartie, et le fait pour la SCI BJ 90 de ne pas avoir réclamé à la SARL Megias Plastiques pendant plus de trois ans les loyers, ni avoir délivré la moindre mise en demeure, alors que la Sarl Megias Plastiques souffrait d'une situation déficitaire, ne tendaient qu'à retarder la déclaration de cessation des paiements de la Sarl Megias Plastiques et caractérisaient des relations financières anormales constitutives d'une confusion de patrimoine, sans tenir compte, ainsi qu'elle y était invitée, de la circonstance que les comptes sociaux de la société Megias Plastiques, pour les exercices 2008, 2009 et 2010 avaient été arrêtés, approuvés et certifiés par le commissaire aux comptes sans réserves, les loyers dus par la société Megias Plastiques à la SCI BJ90 apparaissant clairement comme étant payés, puisque le seul impayé constaté qui avait donné lieu à une déclaration de créance de la SCI BJ90, portait sur des loyers dus au cours de l'exercice 2011 et que l'absence de sorties de trésorerie constituait une simple modalité de paiement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.621-2, alinéa 2, du code de commerce ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE seule l'impossibilité de démêler les liens unissant deux sociétés et de distinguer leurs patrimoines peut justifier l'extension à l'une d'une procédure collective ouverte à l'encontre de l'autre ; qu'en énonçant, pour retenir l'existence de relations financières anormales entre la SCI BJ90 et la Sarl Megias Plastiques, que la SCI BJ90 avait abandonné la quasi-totalité des loyers facturés à la SARL Megias Plastiques sans contrepartie, qu'elle n'avait pas réclamé à la Sarl Megias Plastiques pendant plus de trois ans les loyers ni n'avait délivré la moindre mise en demeure, la cour d'appel, qui a statué par des motifs impropres à caractériser une confusion des patrimoines de la SCI BJ90 et de la Sarl Megias Plastiques, a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.621-2, alinéa 2, du code de commerce ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE la confusion des patrimoines justifiant l'extension d'une procédure collective suppose un mélange de comptes ou des relations financières anormales entre deux personnes physiques ou morales se traduisant par un état permanent d'imbrication inextricable des éléments d'actif et de passif des patrimoines des personnes considérées ; que l'existence d'un artifice comptable, à le supposer avéré, ne saurait, en tant que tel, établir l'existence d'une confusion de patrimoine ; qu'en décidant toutefois d'étendre la procédure de liquidation judiciaire à la SCI BJ90 en relevant que le mécanisme décrit par les experts comptables constituait un artifice comptable destiné à dissimuler l'absence de paiement des loyers par la Sarl Megias Plastiques, la cour d'appel a violé l'article L.621-2, alinéa 2, du code de commerce ;

ALORS, ENFIN, QUE c'est au demandeur à l'extension de la procédure collective de rapporter la preuve de l'existence d'une confusion de patrimoines et notamment des éventuels flux financiers anormaux caractérisant une telle situation ; qu'en l'espèce, pour retenir l'existence de flux financiers anormaux, la cour d'appel a affirmé que le mécanisme des paiements des loyers, décrit de façon identique par les deux experts comptables eût pu être licite s'il était démontré que la Sarl Megias Plastiques détenait une créance contre son associé pour permettre ainsi une compensation de créances ou que la SCI avait cédé sa créance de loyers à Monsieur Megias qui serait ainsi devenu créancier de la Sarl ; qu'en statuant ainsi, cependant qu'il appartenait au liquidateur judiciaire de démontrer l'existence de flux financiers anormaux caractérisant une confusion des patrimoines, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé l'article 1315 du code civil, ensemble l'article L.621-2, alinéa 2, du code de commerce.