

COUR DE CASSATION

Audience publique du **5 novembre 2013**

Cassation

M. ESPEL, président

Arrêt n° 1051 FS-P+B

Pourvoi n° R 12-22.510

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société Hirou, société d'exercice libéral à responsabilité limitée, dont le siège est 6-7 rue Aristide Briand, 33500 Libourne, agissant en qualité de liquidateur de la Société de services du bâtiment et télécommunications (SSBT),

contre l'arrêt rendu le 31 mai 2012 par la cour d'appel de Bordeaux (2e chambre civile), dans le litige l'opposant à M. Patrice Brunet, domicilié 13 ter Les Michauds, 33920 Civrac-de-Blaye,

défendeur 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, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 1er octobre 2013, où étaient présents : M. Espel, président, M. Zanoto, conseiller rapporteur, M. Gérard, conseiller doyen, Mmes Canivet-Beuzit, Levon-Guérin, M. Rémerly, Mme Jacques, M. Guérin, Mme Vallansan, M. Marcus, Mme Darbois, conseillers, Mme Guillou, MM. Lecaroz, Arbellot, Mmes Robert-Nicoud, Schmidt, Texier, M. Gauthier, conseillers référendaires, Mme Bonhomme, avocat général, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Zanoto, conseiller, les observations de la SCP Gadiou et Chevallier, avocat de la société Hirou, ès qualités, de la SCP Odent et Poulet, avocat de M. Brunet, l'avis de Mme Bonhomme, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 641-4, alinéa 2, et L. 651-2 du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la Société de services du bâtiment et télécommunications (la société) a été mise en redressement puis liquidation judiciaires, les 4 février 2008 et 29 septembre 2008 ; que le juge-commissaire a dispensé le liquidateur de procéder à la vérification du passif chirographaire, le produit de la réalisation de l'actif devant être entièrement absorbé par les frais de justice et les créances privilégiées ; que, le 6 janvier 2011, le liquidateur a assigné le gérant de la société, M. Brunet, en responsabilité pour insuffisance d'actif ;

Attendu que pour débouter le liquidateur de son action, l'arrêt retient que la dispense de vérification des créances chirographaires ordonnée par le juge-commissaire conformément à l'article L. 641-4 du code de commerce ne permet pas à l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif de prospérer ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la dispense de vérification des créances chirographaires ne fait pas obstacle à l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif dès lors que celle-ci est établie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 31 mai 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux, autrement composée ;

Condamne M. Brunet aux dépens ;

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

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du cinq novembre deux mille treize.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Gadiou et Chevallier, avocat aux Conseils, pour la société Hirou

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SELARL HIROU et Maître HIROU, ès qualités de mandataire liquidateur de la SARL SSBT, de l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif engagée contre Monsieur Patrice BRUNET, et de les avoir condamnés à payer à celui-ci la somme de 1 500 euros par application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE l'action engagée par le mandataire liquidateur la SELARL HIROU est l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif prévue à l'article L. 651-2 du Code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005, compte tenu de la date d'ouverture du redressement judiciaire le 4 février 2008, converti en liquidation judiciaire par jugement du 29 septembre 2008 ; que l'article L. 641-4 du Code de commerce applicable prévoit notamment qu'il n'est pas procédé à la vérification des créances chirographaires s'il apparaît que le produit de la réalisation de l'actif sera entièrement absorbé par les frais de justice et les créances privilégiées, à moins que, s'agissant d'une personne morale, il n'y ait lieu de mettre à la charge des dirigeants sociaux de droit ou de fait tout ou partie du passif conformément à l'article L. 651-2 du Code de commerce ; qu'en conséquence, à défaut de vérification du passif chirographaire, à la suite de l'ordonnance du 3 novembre 2008 du juge-commissaire ordonnant la dispense de vérification des créances chirographaires, l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif ne peut prospérer ; qu'il s'agit d'une condition de fond et non d'une fin de non-recevoir à défaut de texte la prévoyant comme telle ;

ALORS QUE la Cour d'appel, dès lors qu'elle n'avait opposé aucune réfutation aux motifs du Tribunal constatant qu'au jour où les juges du fond statuaient, l'insuffisance d'actif était certaine au titre du seul passif privilégié et de l'actif de la SARL SSBT, à concurrence au moins de la condamnation du dirigeant social prononcée par les premiers juges, ne pouvait rejeter l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif au motif que le mandataire judiciaire avait été dispensé de vérifier le passif chirographaire, sans méconnaître la portée de l'article L. 641-4 du Code de commerce, et violer les articles L. 651-1 et L. 651-2 du même Code.