

TEXTE INTÉGRAL

FormationCass : Formation restreinte hors RNSM/NA
updatedByCass : 2022-11-28
Solution : Cassation
Chainage : 2021-04-15 Cour d'appel de Paris I920/16760
idCass : 637dcbc914982305d4c20544
ECLI : ECLI:FR:CCASS:2022:CO00694
Publications : Non publié
Formation de diffusion : F D
numéros de diffusion : 694

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COMM.

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 23 novembre 2022

Cassation partielle

Mme VAISSETTE, conseiller doyen

faisant fonction de président

Arrêt n° 694 F-D

Pourvoi n° P 21-18.105

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET
ÉCONOMIQUE, DU 23 NOVEMBRE 2022

M. [K] [B], domicilié [Adresse 1], a formé le pourvoi n° P 21-18.105 contre l'arrêt rendu le 15 avril
2021 par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 9), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société [D] Daudé, société civile professionnelle, dont le siège est [Adresse 2], en la personne de
M. [E] [D], prise en qualité de liquidateur judiciaire de la société ACMB,

2°/ à la procureure générale près la cour d'appel de Paris, domiciliée [Adresse 3],

défenderesses à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Brahic-Lambrey, conseiller référendaire, les observations de la SAS Buk
Lament-Robillot, avocat de M. [B], et l'avis de Mme Guinamant, avocat général référendaire, après
débat en l'audience publique du 4 octobre 2022 où étaient présentes Mme Vaissette, conseiller doyen
faisant fonction de président, Mme Brahic-Lambrey, conseiller référendaire rapporteur, Mme Béval, conseiller, et Mme Mamou, greffier de chambre,

la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à M. [B] du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la procureure générale près la cour d'appel de Paris.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 15 avril 2021), la société ACMB, dont M. [B] était le dirigeant, a été mise en liquidation judiciaire le 24 février 2016, la société [D] Daudé étant désignée liquidateur.

3. Le liquidateur a assigné M. [B] en paiement de l'insuffisance d'actif et prononcé d'une sanction personnelle.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa cinquième branche

Enoncé du moyen

4. M. [B] fait grief à l'arrêt de le condamner à payer à la société [D] Daudé, en qualité de liquidateur de la société ACMB, la somme de 1 217 216 euros, alors « que la responsabilité d'un dirigeant pour insuffisance d'actif suppose que soit caractérisé un lien de causalité entre chaque faute de gestion retenue et le préjudice de la société constitué par l'insuffisance d'actif ; qu'en énonçant, pour condamner M. [B] à verser au liquidateur judiciaire de la société ACMB la somme de 500 000 euros, que M. [B] avait commis une faute de gestion en consentant un prêt de 1 900 000 euros à la société [B] Finance et que cette faute de gestion avait contribué pour la somme de 500 000 euros à l'insuffisance d'actif de la société ACMB, après avoir pourtant constaté que ce prêt avait été totalement remboursé un mois avant la déclaration de cessation des paiements et n'avait pas été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB, ce dont il résultait qu'il n'existait aucun lien de causalité entre l'octroi du prêt à la société [B] Finance et le préjudice subi par la société ACMB constitué par

l'insuffisance d'actif, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article L. 651-2 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 651-2 du code de commerce :

5. Selon ce texte, la faute de gestion, pour permettre d'engager la responsabilité pour insuffisance d'actif du dirigeant, doit avoir contribué à l'insuffisance d'actif.

6. Pour condamner M. [B] au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif, l'arrêt retient que le prêt de 1 900 000 euros consenti par la société ACMB à la société [B] finance, sa société mère dont M. [B] est l'associé unique, excédait notablement les gains de la société pour les années 2012 et 2013 et que le prêt a été partiellement remboursé par les dividendes payés par la société ACMB à la société mère lesquels résultaient de l'absence de provision suffisante, dans la comptabilité de la société ACMB, au regard du litige l'opposant à la société Star Trading, puis relève que le prêt a été totalement remboursé un mois avant la déclaration de cessation des paiements. Il en déduit que ce prêt n'a pas été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB, mais que la distribution de dividendes l'a été.

7. En se déterminant ainsi, sans caractériser le lien de causalité entre la faute de gestion qu'elle retenait, tenant à l'octroi d'un prêt de 1 900 000 euros par la société ACMB à la société [B] finance, sa société mère, et l'insuffisance d'actif de la société ACMB, faute d'expliquer en quoi la distribution des dividendes, qui lui aurait été consécutive, aurait contribué à l'insuffisance d'actif, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

Et sur le moyen pris en sa huitième branche

Enoncé du moyen

8. M. [B] fait le même grief à l'arrêt, alors « que dans ses conclusions d'appel, M. [B] faisait valoir que si une condamnation avait abouti contre la société ACMB, c'était en l'occurrence sur le fondement de demandes nouvelles qui avaient été formulées seulement à la fin du mois d'avril 2015 et avaient été

chiffrées au cours du mois de mai 2015 mais aucunement sur les demandes qui avaient été soutenues initialement par la société Star Trading, lesquelles avaient, en l'occurrence, été rejetées ; qu'en se bornant à énoncer que la société aurait, en tout état de cause, pu utiliser les fonds distribués à titre de dividendes pour dédommager la société Star Trading lorsque ses demandes ne s'élevaient qu'à 582 000 euros, sans attendre le résultat de la procédure arbitrale au terme de laquelle elle avait été condamnée à payer plus de 2 000 000 euros, sans répondre au moyen opérant précité selon lequel les demandes initiales de la société Star Trading, qui s'élevaient à la somme de 582 000 euros, ayant été rejetées, la société ACMB avait, à juste titre, refusé d'y faire droit, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code de procédure civile :

9. Selon ce texte, tout jugement doit être motivé. Un défaut de réponse aux conclusions constitue un défaut de motifs.

10. Pour condamner M. [B] à payer une partie de l'insuffisance d'actif, l'arrêt statue par les motifs reproduits au paragraphe 6 et retient encore qu'en tout état de cause, la société aurait pu utiliser les dividendes distribués pour dédommager la société Star Trading lorsque ses demandes ne s'élevaient qu'à 582 000 euros, sans attendre le résultat de la procédure arbitrale au terme de laquelle elle a été condamnée à payer plus de 2 000 000 euros.

11. En statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de M. [B] qui faisait valoir que les fonds ne devaient pas être employés à cette fin avant le résultat de la procédure arbitrale, les demandes initiales de la société Star Trading ayant été rejetées et la condamnation de la société ACMB n'étant intervenue que sur d'autres demandes formulées en avril 2015 et chiffrées en mai 2015, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé.

Portée et conséquences de la cassation

12. La condamnation à supporter l'insuffisance d'actif ayant été prononcée en considération de plusieurs fautes de gestion, la cassation encourue à raison de l'une d'entre elles entraîne, en application du principe de proportionnalité, la cassation de l'arrêt de ce chef.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce que confirmant le jugement entrepris, il condamne M. [B] au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif et l'infirmant sur le montant de la condamnation à l'insuffisance d'actif et statuant à nouveau sur ce point il le condamne à payer à la société [D] Daudé, en qualité de liquidateur de la société ACMB, la somme de 1 217 216 euros, l'arrêt rendu le 15 avril 2021, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée ;

Condamne la société [D] Daudé, en qualité de liquidateur de la société ACMB, aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par M. [B] ;

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 partiellement 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 vingt-trois novembre deux mille vingt-deux.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SAS Buk Lament-Robillot, avocat aux Conseils, pour M. [B].

M. [B] fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir condamné à payer à la Scp [D] Daudé, ès qualité de liquidateur de la société ACMB, la somme de 1.217.216 € ;

1°) ALORS QUE le juge ne peut accueillir ou rejeter les demandes dont il est saisi sans examiner tous les éléments de preuve qui lui sont soumis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'en énonçant, pour juger que M. [B] avait commis une faute de gestion en sous-évaluant le risque de

condamnation de la société ACMB dans le bilan comptable de 2014, que la demande de la société Star Trading était passée, en 2014, à 2.481.279 €, qu'il apparaissait donc difficile de comprendre pourquoi la société ACMB avait diminué la provision en la portant à 150.000 €, que cette dernière aurait dû, au regard du montant des sommes réclamées, et quelle que fût son analyse du litige, estimer qu'une provision plus importante était nécessaire, de sorte que le bilan 2014, qui n'avait pris en compte le risque que pour la somme de 150.000 €, n'était pas sincère puisqu'il avait volontairement sous-évalué le risque de condamnation, sans viser, ni même analyser, ne serait-ce sommairement, le rapport d'expertise du cabinet OCA sur lequel M. [B] se fondait, dans ses conclusions d'appel (p. 24 à 43), pour justifier le montant de la provision effectuée en 2014 et qui, rappelant que « le montant à provisionner doit faire l'objet d'une évaluation selon l'hypothèse la plus probable au moment de l'établissement des comptes annuels, en fonction des circonstances du litige et de son évolution » (rapport, n° 35), précisait que si « la provision pour risque au titre du litige Star Trading [avait] été réduite à 150.000 EUR au 31 décembre 2014 », « ce montant correspondait au coût de remplacement d'un élévateur, estimé dans la demande initiale par Star Trading » et que « ces éléments démonstr[ai]ent que les informations échangées entre le dirigeant de ACMB, ses avocats et le commissaire aux comptes, lequel [avait] certifié les comptes sans réserve, justifiaient objectivement le montant de la provision retenue » et qu' « à la date d'arrêté des comptes annuels 2014, la provision pour le litige Star Trading enregistrée à hauteur de 150.000 était donc conforme à l'évaluation du risque que la société ACMB estimait raisonnablement encourir à cette date » (rapport, n° 114 à 116), ce dont il résultait que la provision de 150.000 € comptabilisée dans le bilan de 2014 était, compte tenu du risque évalué à cette date, raisonnable et excluait toute faute de gestion de la part de M. [B], la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE les provisions sont évaluées pour le montant correspondant à la meilleure estimation de la sortie de ressources nécessaire à l'extinction de l'obligation déterminée ; qu'en se bornant à énoncer, pour juger que M. [B] avait commis une faute de gestion en sous-évaluant le risque de condamnation de la société ACMB dans le bilan comptable de 2014, que la demande de la société Star Trading était passée, en 2014, à 2.481.279 € de sorte qu'il apparaissait difficile de comprendre

pourquoi la société ACMB avait diminué la provision en la portant à 150.000 € et que cette dernière aurait dû, au regard du montant des sommes réclamées, et quelle que fût son analyse du litige, estimer qu'une provision plus importante était nécessaire, sans rechercher, comme elle y était pourtant invitée, si en avril 2015, à une date où les comptes annuels 2014 étaient déjà définitivement arrêtés, la société Star Trading n'avait pas soulevé un nouveau fondement à ses demandes indemnitaires et que c'était sur ce seul fondement, inconnu en 2014, que la société ACMB avait été condamnée à verser à la société Star Trading la somme de 1.923.000 €, de sorte qu'en 2014, M. [B] avait évalué la provision selon la meilleure estimation possible, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 651-2 du code de commerce ;

3°) ALORS QUE la responsabilité d'un dirigeant pour insuffisance d'actif suppose que soit caractérisé un lien de causalité entre chaque faute de gestion retenue et le préjudice de la société constitué par l'insuffisance d'actif ; qu'en énonçant, pour juger que la faute de M. [B] tirée de la tenue d'une comptabilité irrégulière avait contribué, pour un montant de 712.216 €, à l'insuffisance d'actif, que l'absence de provision avait permis à la société ACMB, dont les résultats s'étaient trouvés gonflés, de distribuer à la société Loup Finance, sa société mère qui détenait près de 100 % de son capital, des dividendes de 569.904 € au titre de l'année 2013 et de 147.312 € au titre de l'année 2014, soit 717.216 € au total, après avoir pourtant retenu qu'en 2013, aucune demande chiffrée de la part de Star Trading n'était connue de sorte que la provision de 300.000 € n'apparaissait pas disproportionnée et qu'il ne saurait être reproché à la société ACMB de ne pas avoir provisionné une somme plus importante, ce dont il résultait que M. [B] n'avait commis aucune faute de gestion en comptabilisant une provision de 300.000 € en 2013, laquelle était adaptée à la situation financière de la société et au risque encouru, et que la distribution de dividendes réalisée la même année n'avait donc pas contribué à l'insuffisance d'actif de la société ACMB, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a, dès lors, violé l'article L. 651-2 du code de commerce ;

4°) ALORS QU'en toute hypothèse le juge ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ; qu'en énonçant,

pour condamner M. [B] à contribuer à l'insuffisance d'actif de la société ACMB pour un montant de 717.216 €, que la prudence exigeait de conserver les fonds que cette dernière avait distribués à son actionnaire en 2013 et 2014 dès lors qu'elle savait, dès 2013, qu'un litige existait avec Star Trading et que cette faute avait contribué, pour un montant de 717.216 €, à l'insuffisance d'actif de la société ACMB, la cour d'appel a relevé d'office le moyen selon lequel M. [B] aurait commis une faute de gestion en distribuant, de façon imprudente, des dividendes en 2013 et 2014 ce qui aurait contribué à augmenter le passif de la société ACMB à hauteur de 717.216 €, sans avoir, au préalable, invité les parties à présenter leurs observations, violant ainsi l'article 16 du code de procédure civile ;

5°) ALORS QUE la responsabilité d'un dirigeant pour insuffisance d'actif suppose que soit caractérisé un lien de causalité entre chaque faute de gestion retenue et le préjudice de la société constitué par l'insuffisance d'actif ; qu'en énonçant, pour condamner M. [B] à verser au liquidateur judiciaire de la société ACMB la somme de 500.000 €, que M. [B] avait commis une faute de gestion en consentant un prêt de 1.900.000 € à la société [B] Finance et que cette faute de gestion avait contribué pour la somme de 500.000 € à l'insuffisance d'actif de la société ACMB, après avoir pourtant constaté que ce prêt avait été totalement remboursé un mois avant la déclaration de cessation des paiements et n'avait pas été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB, ce dont il résultait qu'il n'existait aucun lien de causalité entre l'octroi du prêt à la société [B] Finance et le préjudice subi par la société ACMB constitué par l'insuffisance d'actif, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article L. 651-2 du code de commerce ;

6°) ALORS QU'en toute hypothèse dans ses conclusions d'appel, la Scp [D]-Daudé, ès qualité de liquidateur de la société ACMB, soutenait qu'« en conduisant la société ACMB à prêter à "sa société" la somme de 1.900.000 € le 9 mai 2014, Monsieur [B] [avait] commis une deuxième faute de gestion » (p. 5), qu' « à la date de ce prêt, le 9 mai 2014, la société Star Trading avait déjà initié, le 10 mars 2014, la procédure arbitrale », qu' « ainsi, cet argent eu certainement été mieux employé en payant à la société Star Trading sa réclamation de 582.646,83 €, le litige se trouvant ainsi réglé » de sorte que la cour d'appel devait « en réparation de cette deuxième faute de gestion, (...) condamne[r] Monsieur [B] à lui

payer cette somme de 500.000 € » (p. 6) ; qu'en énonçant que si le prêt n'avait pas été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB, il y avait lieu, en revanche, de retenir que la distribution de dividendes l'avait été et que cette faute de gestion avait contribué pour la somme de 500.000 € à l'insuffisance d'actif, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige dont il résultait pourtant que le liquidateur de la société ACMB, qui prétendait que l'octroi du prêt constituait la deuxième faute de gestion commise par M. [B] ayant contribué à l'insuffisance d'actif de la société ACMB à hauteur de 500.000 €, ne soutenait pas, en revanche, que la distribution de dividendes constituait en elle-même une faute de gestion ayant contribué à l'augmentation du passif de la société, violant ainsi l'article 4 du code de procédure civile ;

7°) ALORS QU'en tout état de cause, la responsabilité d'un dirigeant pour insuffisance d'actif suppose que soit caractérisée une faute de gestion ; qu'en se bornant à énoncer que la distribution de dividendes avait été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB et que cette faute de gestion avait contribué pour la somme de 500.000 € à l'insuffisance d'actif, sans rechercher, comme elle y était pourtant invitée, si la décision de M. [B] de proposer à l'assemblée générale une distribution de dividendes en 2013 et 2014 n'était pas exempte de toute critique dès lors que, comme le soulignait le rapport d'expertise du cabinet OCA, sur le résultat de l'exercice 2013, cette distribution représentait 33 % de la situation nette de la société ACMB à cette date et qu'au titre de l'exercice 2014, elle ne représentait que 11,3 % de la situation nette, de sorte que l'équilibre financier de la société ACMB avait toujours été respecté et que la distribution de dividendes n'était pas disproportionnée, ce qui excluait toute faute de gestion de la part du dirigeant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 651-2 du code de commerce ;

8°) ALORS QUE dans ses conclusions d'appel (p. 26 et p. 50), M. [B] faisait valoir que si une condamnation avait abouti contre la société ACMB, c'était en l'occurrence sur le fondement de demandes nouvelles qui avaient été formulées seulement à la fin du mois d'avril 2015 et avaient été chiffrées au cours du mois de mai 2015 mais aucunement sur les demandes qui avaient été soutenues initialement par la société Star Trading, lesquelles avaient, en l'occurrence, été rejetées ; qu'en se

bornant à énoncer que la société aurait, en tout état de cause, pu utiliser les fonds distribués à titre de dividendes pour dédommager la société Star Trading lorsque ses demandes ne s'élevaient qu'à 582.000 €, sans attendre le résultat de la procédure arbitrale au terme de laquelle elle avait été condamnée à payer plus de 2.000.000 €, sans répondre au moyen opérant précité selon lequel les demandes initiales de la société Star Trading, qui s'élevaient à la somme de 582.000 €, ayant été rejetées, la société ACMB avait, à juste titre, refusé d'y faire droit, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

9°) ALORS QUE l'obligation faite au dirigeant de contribuer à l'insuffisance d'actif est limitée à la somme correspondant au montant de cette insuffisance ; qu'en retenant que la distribution de dividendes avait été directement à l'origine de l'insuffisance d'actif de la société ACMB et que M. [B] devait à ce titre être condamné à hauteur de 500.000 €, après avoir par ailleurs retenu que la faute de gestion qu'il avait commise en tenant une comptabilité irrégulière avait permis à la société ACMB, dont les résultats s'étaient trouvés gonflés, de distribuer à la société Loup Finance des dividendes pour un montant total de 717.216 € de sorte que M. [B] devait être condamné à supporter le passif de la société ACMB à hauteur de 717.216 €, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations dont il résultait pourtant que les deux fautes de gestion retenues à l'encontre de M. [B] avaient en réalité contribué à la réalisation d'un même passif correspondant au montant des dividendes distribués, de sorte que ce dernier ne pouvait, après avoir été condamné, pour avoir tenu une comptabilité irrégulière, à contribuer au passif de la société ACMB à hauteur de 717.216 € correspondant au montant des dividendes distribués, être condamné de nouveau à hauteur de 500.000 € pour avoir ordonné la distribution de dividendes et a, dès lors, violé l'article L. 651-2 du code de commerce.