

**Cour d'appel, Saint-Denis (Réunion), Chambre commerciale, 7 Septembre 2022 – n° 21/00822**

Cour d'appel

**Saint-Denis (Réunion)  
Chambre commerciale**

**7 Septembre 2022  
Répertoire Général : 21/00822**

Contentieux Judiciaire

Arrêt N°22/

SP

R.G : N° RG 21/00822 - N° Portalis DBWB-V-B7F-FRQQ

[D]

[E]

C/

S.E.L.A.R.L. [I] T [I]

COUR D'APPEL DE SAINT-DENIS

ARRÊT DU 07 SEPTEMBRE 2022

Chambre commerciale

Appel d'une ordonnance rendue par le TRIBUNAL MIXTE DE COMMERCE DE SAINT-DENIS en date du 31 MARS 2021 suivant déclaration d'appel en date du 10 MAI 2021 rg n°: 2019F1669

APPELANTS :

Monsieur [K] [N] [D]

[Adresse 1]

[Localité 4]

Représentant : Me Marius henri RAKOTONIRINA, Plaidant/Postulant, avocat au barreau de SAINT-DENIS-DE-LA-REUNION

Madame [G] [E]

[Adresse 3]

[Localité 5]

Représentant : Me Marius henri RAKOTONIRINA, Plaidant/Postulant, avocat au barreau de SAINT-DENIS-DE-LA-REUNION

INTIMEE :

S.E.L.A.R.L. [I] es qualité de liquidateur de la société SOCIETE D'INSTALLATION D'AMENAGEMENT PEINTURE ETANCHEITE COUVERTURE SARL

[Adresse 2]

[Localité 4]

Représentant : Me Vanessa RODRIGUEZ de la SELARL LAWCEAN, Plaidant/Postulant, avocat au barreau de SAINT-DENIS-DE-LA-REUNION

DÉBATS : en application des dispositions des articles 778, 779 et 905 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience en chambre du conseil du 16 Mars 2022 devant la cour composée de :

Président : Madame Sophie PIEDAGNEL, Conseillère

Conseiller : Madame Pauline FLAUSS, Conseillère

Conseiller : Madame Magali ISSAD, Conseillère

Qui en ont délibéré après avoir entendu les avocats en leurs plaidoiries.

A l'issue des débats, la présidente a indiqué que l'arrêt sera prononcé, par sa mise à disposition le 25 mai 2022 prorogé par avis au 07 septembre 2022.

Arrêt : prononcé publiquement par sa mise à disposition des parties le 07 septembre 2022.

Greffiere lors des débats et de la mise à disposition : Madame Nathalie BEBEAU, Greffier.

\* \* \* \* \*

LA COUR

Par un jugement en date du 7 mai 2014, le tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion a ouvert une procédure de sauvegarde au profit de la Société d'Installation d'Aménagement Peinture Étanchéité Couverture (SIAPEC) et a adopté un plan de sauvegarde le 28 octobre 2015.

Ce plan a été résolu et la liquidation judiciaire prononcée par un jugement du 15 juin 2016 qui a fixé provisoirement la date de cessation des paiements au 1er juillet 2015.

Par actes d'huissier du 18 avril 2019, la SELARL [I], prise en la personne de Me [P] [I], mandataire judiciaire agissant en qualité de liquidateur de la SIAPEC, a fait assigner Mme [G] [E] et M. [K] [N] [D], en leur qualité d'anciens co-gérants de la SIAPEC, afin de les voir condamner solidairement en comblement de passif pour la somme de 2.288.010,50 euros, de prononcer l'exécution provisoire à hauteur de 10% au minimum du montant de la condamnation et de prononcer à leur encontre une mesure d'interdiction de gérer pour une durée de 15 ans.

Mme la Procureure de la république a fait valoir ses observations.

Mme [E] et M. [D] ont conclu au débouté des prétentions de la SELARL [I], es qualité de liquidateur de la SIAPEC, et sollicité la condamnation de cette dernière à lui payer une indemnité de procédure de 2.000 euros.

C'est dans ces conditions que, par jugement rendu le 31 mars 2021, le tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion a :

-condamné solidairement Mme [G] [E] et M. [K] [N] [D] à combler le passif de la Société d'Installation d'Aménagement Peinture Étanchéité Couverture pour un montant de 200.000 euros (deux cent mille euros) et à verser cette somme à la SELARL [I], prise en la personne de Me [P] [I], en sa qualité de mandataire liquidateur de la Société d'Installation d'Aménagement Peinture Étanchéité Couverture

-prononcé à l'encontre de Mme [G] [E] une interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique, pour une durée de 10 années

-prononcé à l'encontre de M. [K] [N] [D] une interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique, pour une durée de 10 années

-dit qu'en application de l'article 768-5° du code de procédure pénale, la présente décision sera mentionnée au casier judiciaire, qu'elle fera l'objet à la diligence du Greffier des publicités prévues à l'article R621-8 du code de commerce et qu'elle sera adressée aux autorités mentionnées à l'article R621-7 du même code

-dit qu'en application de l'article R651-3 du code de commerce, le présent jugement sera communiqué par le Greffe à M. le Procureur de la république

-dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile

-rejeté toute autre demande.

-ordonné l'exécution provisoire de la présente décision

-laissé à la charge de la procédure collective les entiers dépens de l'instance ; Lesdits dépens afférents aux frais de jugement taxés et liquidés à la somme de 158.30€ euros TTC, en ceux non compris les frais de signification du présent jugement et de ses suites s'il y a lieu.

Par déclaration au greffe en date du 10 mai 2021, Mme [E] et M. [D] ont interjeté appel de cette décision.

L'affaire a été fixée à bref délai selon avis en date du 25 mai 2021.

L'appelant a signifié la déclaration d'appel et l'avis à bref délai par acte du 1er juin 2021 (remise à personne morale).

L'intimée s'est constituée par acte du 9 juin 2021.

Mme [E] et M. [D] ont déposé ses premières conclusions d'appelants par RPVA le 25 juin 2021.

La SELARL [I] es qualité de liquidateur de la SIAPEC a déposé ses conclusions d'intimée par RPVA le 6 juillet 2021.

Dans leurs dernières conclusions transmises par voie électronique le 14 septembre 2021, Mme [E] et M. [D] demandent à la cour de :

-déclarer recevable et bien fondée la déclaration d'appel de Mme [E] et M. [D] en date du 10 mai 2021

-déclarer que Mme [E] et M. [D] ainsi que la SELARL [I] sont parvenus à un accord sur le paiement de la somme de 200.000 euros en comblement du passif de la SIAPEC

En conséquence

-homologuer le protocole d'accord transactionnel visé en date du 9 septembre 2021

-déclarer que Mme [E] et M. [D] se désistent partiellement de l'appel interjeté le 10 mai 2021 en ce que le tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion les a condamnés au paiement de la somme de 200.000 euros en comblement du passif de la SIAPEC

-infirmer le jugement entrepris en ce qu'il a prononcé une interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique, pour une durée de 10 années, à l'encontre de Mme [E] et M. [D]

Subsidiairement

-réduire l'interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique à l'encontre de Mme [E] et M. [D]

-statuer ce que de droit sur les dépens.

Dans ses dernières conclusions transmises par voie électronique le 6 juillet 2021, La SELARL [I] es qualité de liquidateur de la SIAPEC demande à la cour de :

-confirmer le jugement entrepris dans toutes ses dispositions

-condamner solidairement Mme [E] et M. [D] aux entiers dépens.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, il est fait expressément référence aux conclusions des parties, visées ci-dessus, pour l'exposé de leurs prétentions et moyens.

Dans son avis du 6 septembre 2021, le ministère public a requis la confirmation du jugement.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 8 décembre 2021 et l'affaire a reçu fixation pour être plaidée à l'audience circuit court du 15 décembre 2021 renvoyé au 16 mars 2022. Le prononcé de l'arrêt, par mise à disposition du greffe, a été fixé au 25 mai 2022 prorogé au 7 septembre 2022.

SUR CE, LA COUR

A titre liminaire

D'une part, le jugement déferé doit être d'ores et déjà confirmé en ce qu'il a condamné solidairement Mme [G] [E] et M. [K] [N] [D] à combler le passif de la Société d'Installation d'Aménagement Peinture Étanchéité Couverture pour un montant de 200.000 euros et à verser cette somme à la SELARL [I], prise en la personne de Me [P] [I], en sa qualité de mandataire liquidateur de la Société d'Installation d'Aménagement Peinture Étanchéité Couverture, cette disposition n'étant pas discutée en cause d'appel par les intéressés.

D'autre part, il sera rappelé qu'en application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile « la cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif », et que les demandes de « constater », « donner acte » ou « dire et juger » ne sont pas, hors les cas prévus par la loi, des prétentions au sens des articles 4, 5, 31 et 954 du code de procédure civile, mais des moyens ou arguments au soutien des prétentions.

Sur l'homologation de l'accord passé entre les parties le 9 septembre 2021

Pour rappel, Mme [E] et M. [D] ont été condamnés solidairement à combler le passif de la SIAPEC à hauteur de 200.000 euros et à verser cette somme à la SELARL [I], es qualité de liquidateur de la SIAPEC.

Mme [E] et M. [D] demandent à la cour d'homologuer le « PROTOCOLE D'ACCORD TRANSACTIONNEL » qu'ils ont passé avec la SELARL [I] en qualité de mandataire liquidateur de la SIAPEC le 9 septembre 2021 et par lequel M. [D] s'engage personnellement à régler la totalité de la somme de 200.000 euros de la façon suivante :

-règlement de 15.000 euros en chèque Crédit Agricole n°8017700 en acompte

-versement du montant intégral de la première échéance à la signature du protocole transactionnel, soit le montant de 35.000 euros

12 juillet 2022 : règlement de 50.000 euros

12 juillet 2023 : règlement de 50.000 euros

12 juillet 2024 : règlement de 50.000 euros.

Mme [E] et M. [D] s'engagent également à se désister de leur procédure d'appel portant sur le comblement de passif.

Il est précisé que la présente convention constitue une transaction au sens de l'article 2044 et suivants du code civil.

Mme [E] et M. [D] versent aux débats ledit protocole, daté, signé et paraphé par les parties.

Sur quoi,

Aux termes de l'article 2044 du code civil :

« La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.

Ce contrat doit être rédigé par écrit. »

En vertu de l'article 2045 alinéa 1er du même code : « Pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction. »

L'article 2046 du même code dispose :

« On peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit.

La transaction n'empêche pas la poursuite du ministère public. »

Pour rappel, selon l'article 6 du même code : « On ne peut déroger, par des convention particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes m'urs. »

Les articles L653-1 et suivants du code de commerce concernant la faillite personnelle et les autres mesures d'interdiction ne tendent pas à l'intérêt collectif des créanciers mais à celle de l'intérêt général.

Il s'agit de mesures à la fois de nature préventive et punitive.

Ainsi, si une transaction peut mettre fin à l'instance en paiement de l'insuffisance d'actif, elle ne peut avoir pour objet de faire échec, moyennant le paiement d'une certaine somme ou l'abandon d'une créance, aux actions tendant au prononcé d'une sanction professionnelle, comme en l'espèce.

Il s'en suit que ni les débiteurs, ni le liquidateur ne peuvent solliciter l'homologation d'une transaction sur une question qui dépasse le seul intérêt collectif des créanciers de la procédure.

Il convient dès lors de débouter Mme [E] et M. [D] de leur demande de ce chef.

Sur la sanction professionnelle

L'interdiction de gérer, comme la faillite personnelle, est une sanction professionnelle. Du fait de sa nature de sanction ayant le caractère de punition, elle est soumise aux exigences constitutionnelles applicables en matière pénale :

-elle ne peut être prononcée que dans les cas prévus par la loi, qui sont d'interprétation stricte

-elle est soumise aux principes de nécessité et de proportionnalité des peines, ce qui impose qu'elles soient motivées dans leur principe et leur quantum, la motivation devant prendre en compte la gravité des fautes et la situation personnelle de l'intéressé ; à l'instar de ce qu'il en est de l'action pour insuffisance d'actif, si plusieurs fautes sont reprochées, chacune d'elles doit être justifiée

-les dispositions nouvelles plus douces bénéficient du principe de la rétroactivité in mitius.

Plusieurs conditions de fond sont requises :

-les sanctions ne peuvent être prononcées à l'égard des personnes visées par la loi que si, au préalable, est intervenu un jugement ouvrant un redressement ou une liquidation judiciaire à leur encontre ou à l'encontre de la personne morale qu'elles gèrent ou qui est gérée par la société dont elles sont les représentants permanents ;

-la faillite personnelle et les autres mesures d'interdiction ne peuvent être prononcées qu'à l'encontre des personnes énumérées par les textes

-les personnes visées doivent s'être rendu coupables de certains agissements.

Ainsi, aux termes de l'article L653-1 I du code de commerce :

I.-Lorsqu'une procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire est ouverte, les dispositions du présent chapitre sont applicables :

1° Aux personnes physiques exerçant une activité commerciale ou artisanale, aux agriculteurs et à toute autre personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante y compris une profession libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé ;

2° Aux personnes physiques, dirigeants de droit ou de fait de personnes morales ;

3° Aux personnes physiques, représentants permanents de personnes morales, dirigeants des personnes morales définies au 2°.

Ces mêmes dispositions ne sont pas applicables aux personnes physiques ou dirigeants de personne morale, exerçant une activité professionnelle indépendante et, à ce titre, soumises à des règles disciplinaires.

L'article L653-1 du code de commerce ne subordonne pas le prononcé d'une faillite personnelle ou d'une interdiction de gérer à l'égard du dirigeant d'une personne morale à la circonstance que cette dernière ait déployé une activité effective.

Sont en revanche exclues les personnes exerçant une activité professionnelle indépendante soumise à des règles disciplinaires propres.

Les faits reprochés doivent avoir été commis avant le jugement d'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire, ce jugement prenant effet le jour de son prononcé à 0 heure, sous réserve de l'obstacle au bon déroulement de la procédure, nécessairement postérieur. En cas de résolution d'un plan de redressement, le juge peut retenir des faits postérieurs à la décision arrêtant ce plan et antérieurs à celle ouvrant, après sa résolution, une procédure de liquidation judiciaire.

Aux termes de l'article L653-3 du même code dans sa rédaction applicable au litige (antérieurement à la loi n°2016-486 du 22 mai 2019 qui a abrogé le 1° du II) :

« I.-Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de toute personne mentionnée au 1° du I de l'article L. 653-1, sous réserve des exceptions prévues au dernier alinéa du I du même article, contre laquelle a été relevé l'un des faits ci-après :

1° Avoir poursuivi abusivement une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements ;

2° Abrogé.

3° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de son actif ou frauduleusement augmenté son passif.

II.-Peuvent en outre, sous la même réserve, être retenus à l'encontre d'un entrepreneur individuel à responsabilité limitée les faits ci-après :

1° Avoir disposé des biens du patrimoine visé par la procédure comme s'ils étaient compris dans un autre de ses patrimoines ;

2° Sous le couvert de l'activité visée par la procédure masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt autre que celui de cette activité ;

3° Avoir fait des biens ou du crédit de l'entreprise visée par la procédure un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement. »

Aux termes de l'article L653-4 du même code :

« Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de tout dirigeant, de droit ou de fait, d'une personne morale, contre lequel a été relevé l'un des faits ci-après :

1° Avoir disposé des biens de la personne morale comme des siens propres;

2° Sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt personnel ;

3° Avoir fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une autre personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement ;

4° Avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale ;

5° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté le passif de la personne morale. »

Aux termes de l'article L653-5 du même code :

« Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de toute personne mentionnée à l'article L. 653-1 contre laquelle a été relevé l'un des faits ci-après :

1° Avoir exercé une activité commerciale, artisanale ou agricole ou une fonction de direction ou d'administration d'une personne morale contrairement à une interdiction prévue par la loi ;

2° Avoir, dans l'intention d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, fait des achats en vue d'une revente au-dessous du cours ou employé des moyens ruineux pour se procurer des fonds ;

3° Avoir souscrit, pour le compte d'autrui, sans contrepartie, des engagements jugés trop importants au moment de leur conclusion, eu égard à la situation de l'entreprise ou de la personne morale ;

4° Avoir payé ou fait payer, après cessation des paiements et en connaissance de cause de celle-ci, un créancier au préjudice des autres créanciers ;

5° Avoir, en s'abstenant volontairement de coopérer avec les organes de la procédure, fait obstacle à son bon déroulement ;

6° Avoir fait disparaître des documents comptables, ne pas avoir tenu de comptabilité lorsque les textes applicables en font obligation, ou avoir tenu une comptabilité fictive, manifestement incomplète ou irrégulière au regard des dispositions applicables ;

7° Avoir déclaré sciemment, au nom d'un créancier, une créance supposée. »

Aux termes de l'article L653-6 du même code :

« Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle du dirigeant de la personne morale ou de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée qui n'ont pas acquitté les dettes mises à leur charge en application de l'article L651-2. »

Un intérêt personnel est toujours exigé.

La condamnation emporte radiation d'office du registre du commerce ou du répertoire des métiers (article R123-128).

Les condamnations de faillite personnelle et interdiction de gérer sont mentionnées au bulletin n° 2 du casier judiciaire, au registre du commerce, au répertoire des métiers, ou sur un registre spécial et sont publiées au BODACC et dans un journal d'annonces légales (articles R653-3 et R621-8). Depuis le 1er janvier 2016, elles sont aussi inscrites au fichier national des interdits de gérer créé par la loi du 22 mars 2012 (article art. R128-1 et suivants). Ces mesures de publicité jouent de plein droit et ne sont pas des sanctions accessoires.

Enfin, aux termes de l'article L653-8 du même code :

« Dans les cas prévus aux articles L653-3 à L653-6, le tribunal peut prononcer, à la place de la faillite personnelle, l'interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler, directement ou indirectement, soit toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole et toute personne morale, soit une ou plusieurs de celles-ci.

L'interdiction mentionnée au premier alinéa peut également être prononcée à l'encontre de toute personne mentionnée à l'article L653-1 qui, de mauvaise foi, n'aura pas remis au mandataire judiciaire, à l'administrateur ou au liquidateur les renseignements qu'il est tenu de lui communiquer en application de l'article L622-6 dans le mois suivant le jugement d'ouverture ou qui aura, sciemment, manqué à l'obligation d'information prévue par le second alinéa de l'article L622-22.

Elle peut également être prononcée à l'encontre de toute personne mentionnée à l'article L653-1 qui a omis sciemment de demander l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire dans le délai de quarante-cinq jours à compter de la cessation des paiements, sans avoir, par ailleurs, demandé l'ouverture d'une procédure de conciliation. »

Ainsi, le tribunal dispose d'un pouvoir souverain d'option entre la faillite personnelle et l'interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler, directement ou indirectement, soit toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole et toute personne morale, soit une ou plusieurs de celles-ci'.

M. [D] et Mme [E] soutiennent en substance que :

-le principal « manquement en cause » est surtout du fait de l'absence de diligences de l'expert-comptable de la société SIAPEC qui n'a procédé que très tardivement aux vérifications et à l'établissement des pièces et écritures comptables

-lesdites écritures ont été produites au cours de la première instance

-l'Expert-comptable de la société SIAPEC atteste que si les documents requis avaient été produits en temps et en heure il aurait validé lesdites écritures

-le tribunal a reconnu leur « bonne foi » ; ils n'ont eu aucune intention malhonnête, ni malveillante à l'endroit de la société SIAPEC dans les erreurs de gestion visées ; M. [D] est membre de la Fédération des Bâtiments de La Réunion et conserve la confiance de ses pairs et y tient

-M. [D] a pris à son seul compte l'engagement de régler la somme de 200.000 euros destinée à satisfaire les créanciers de la SIAPEC, libérant Mme [E] de cette obligation solidaire

-M. [D] s'est, d'ores et déjà, conformé à l'interdiction de gérer prononcée par les premiers juges

-la levée de cette interdiction est nécessaire à un investissement total de M. [D], père de famille et en charge d'enfant scolarisé, sur le plan professionnel et lui permettra d'honorer davantage ses engagements.

Mme [E] et M. [D] versent aux débats, notamment :

-le bilan économique et social dressé par la SCP Caviglioli-Baron-Fourquie, administrateur judiciaire désigné par jugement du tribunal mixte de commerce de Saint Denis du 7 mai 2014 préconisant le renouvellement de la période d'observation ouverte au bénéfice de la SIAPEC

-la facture de la SARL Mascareignes Audit et Expertises (MAE) société d'expertise comptable datée du 29 février 2016 portant sur les travaux suivants : provision mission révision comptable et bulletin de paie, s'élevant à 2.305,63 euros TTC

-la situation de gestion dressée par le cabinet MAE sur la période du 7 mai 2014 au 7 octobre 2014 dans laquelle il indique intervenir à la demande de Me [U], qui conclut in fine «(...) l'analyse sur la période apparaît comme cohérent, avec un résultat positif de 90.508€ avec un taux de marge correspondant aux données historiques (') la

société démontre sa capacité bénéficiaire, notamment de par l'absence de recours massif à la sous-traitance, qui avait notamment provoqué le résultat déficitaire de l'exercice 2013 »

-la situation de gestion dressée par le cabinet MAE sur la période du 7 mai 2014 au 31 juillet 2015 qui mentionne notamment au paragraphe I-Historique de votre service comptable :

« Nous avons déjà évoqué les turpitudes de votre service comptable interne, et notamment l'incompétence manifeste de Madame [X] [T], démissionnaire récemment de son poste. Le poste est donc occupé par Monsieur [F], qui a tenté de remonter la comptabilité de votre société, malgré les nombreux éléments dissimulés par Madame [X].

Vous nous avez transmis en date du 11 août le courriel de l'étude de Maître [U] réclamant cette situation pour le 17 août 2015.

Dans l'urgence, et avec l'aide de M. [F], dont il faut souligner l'implication, nous avons établi cette situation.

Au vu de l'urgence, et de l'état incomplet des éléments comptables à notre disposition, nous soulignons les limites qui ont été les nôtres pour l'établissement de cette situation comptable. » et in fine

« En conclusion, le résultat positif de 163 K€ permet de dégager une trésorerie positive de 191 K€ sur la période.

La capacité bénéficiaire retrouvée sur la période, par une optimisation du poste de personnel permet dégager un résultat positif, et de la trésorerie. »

-un courrier du cabinet MAE du 24 octobre 2019 adressé au conseil des appelants ainsi rédigé :

« Nous vous confirmons que M. [D], l'ancien gérant de la SARL SIAPEC nous a contacté afin de nous fournir des éléments comptables complémentaires de la SARL SIAPEC.

Ces éléments devraient a priori nous permettre de modifier les comptes de cette société au titre de l'année 2015.

Au vu du volume important qui nous sera transmis, nous avons besoin de temps pour les comptabiliser et modifier les comptes annuels clos le 31/12/2015. »

-un courrier du cabinet MAE du 28 janvier 2019 adressé à M. [D] se présentant comme suit :

« Nous faisons suite par la présente à la mise en cause par la SELALR [I] vous concernant dans le cadre de la liquidation judiciaire de la SARL SIAPEC.

1/Rappel des faits :

(')

Nous avons été nommés Expert-Comptable de cette société pour l'établissement des comptes annuels de l'année 2010. Notre lettre de mission a été signée le 18 novembre 2010.

La mission qui nous avait été confiée était une mission de surveillance. Vous aviez en interne un comptable chargé de la comptabilité courante de la société. Nous devons par la suite contrôler les opérations enregistrées, pour ensuite procéder à l'établissement des comptes.

Les conclusions du demandeur en page 8 indique que nous avons un comptable salarié chez vous, ce qui est faux. Il s'agissait de votre salarié et nous contrôlions le travail effectué par celui-ci.

2/Déroulement de notre mission :

Nous avons donc commencé notre mission d'Expertise-Comptable pour la première fois lors de l'établissement des comptes 2010.

Nous vous avons assisté sur l'établissement des comptes clos de 2010 à 2015. Nous avons également dans cet intervalle effectué des missions complémentaires en assistance à Me [I] dans le cadre de la procédure de sauvegarde pour la période du 7 mai 2014 au 7 octobre 2014.

Nous avons lors de l'établissement des comptes de l'exercice 2013 fait des observations, ainsi que lors de l'établissement des comptes 2014.

Ces observations concernent notamment l'absence de factures pour des règlements cumulés à fin 2015 à hauteur de 253 K€. l'ensemble des paiements effectués s'étale de 2013 à 2015.

Ceci concerne précisément des paiements affectés a priori à des fournisseurs, mais sans factures comptabilisées. Afin d'établir des comptes en cohérence avec l'activité réelle, et d'avoir une présentation cohérence de l'activité, ; il a été procédé à la « provision » des factures correspondantes (sur la base des montants payés).

Pour la période 2016, au vu de la mise en liquidation courant juin, et du départ du comptable salarié, nous n'avons pas pu mener nos diligences. »

-la lettre de mission du cabinet MAE du 18 novembre 2010 signée comprenant une mission d'expertise comptable (surveillance périodique des comptes et établissement des comptes annuels), une mission de conseil (établissement d'une situation semestrielle), une mission sociale (bulletins de salaires, bordereaux de cotisation et déclarations annuelles des salaires) ainsi qu'une mission juridique (établissement d'un rapport de gestion et d'une assemblée générale annuelle statuant sur les comptes), soit un total d'honoraires annuels de 8.120 euros HT

-une attestation du cabinet MAE du 24 septembre 2020 ainsi rédigée :

« Les bilans de vos sociétés 2014 et 2015 n'ont pas été attestés. Le montant (important) des factures comptabilisées en charge (en provision) en l'absence de pièces justificatives s'élevait au 31 décembre 2015 à 253.023€.

Ce montant se basait sur les paiements effectués en l'absence de pièce justificative.

Ce montant cumule les factures de 2015 et des années antérieures.

Sur cette base, vous avez effectué un important travail de recherches et vous avez pu retrouver un montant cumulé de 243.104,99€ de fournisseurs d'exploitation et 26.474€ de quittances de loyer.

Le montant différent de 16.556€ entre les factures provisionnées (sur la base des paiements) et celle réellement fournies semble indiquer que le déficit de 2015 aurait été supérieur d'égale montant au minimum.

Ainsi, l'ensemble des paiements non détaillés a été postérieurement retrouvé. La fourniture de ces factures en temps et heures aurait certainement influé dans le sens, d'une attestation positive. »

La SELARL [I], es qualité de liquidateur de la SIAPEC, fait valoir pour l'essentiel que :

-en se privant de comptabilité, les dirigeants se sont privés d'un outil indispensable d'information concernant la gestion de l'entreprise.

-il s'agit d'une « faute élémentaire de gestion » qui plus est quand le chiffre d'affaires annuel de la société dépasse deux millions d'euros et qu'elle connaît une hausse d'activité de près de 180% de 2010 et 2011.

-sans cette visibilité élémentaire constitutive d'une faute de gestion à part entière, les dirigeants ont été dans l'impossibilité de maîtriser leur charge et notamment leur charge de personnel dont la croissance exponentielle les a conduit dès 2013 à poursuivre l'exploitation d'une activité hautement déficitaire générant en outre de nouvelles dettes pendant l'exécution du plan de sauvegarde, la rétention abusive des précomptes salariaux a notamment faussé la situation réelle de la société en générant des dettes supplémentaires.

La SELARL [I] es qualité de liquidateur de la SIAPEC verse aux débats, notamment :

- les bilans 2013, 2014 et 2015
- la liasse 2015
- l'état des créances dans le cadre de la sauvegarde
- l'état des créances dans le cadre de la liquidation judiciaire
- le rapport de situation.

En l'espèce, il convient de relever que Mme [E] et M. [D] acceptent leur condamnation au paiement de la somme de 200.000 euros en comblement de passif, qui constitue une sanction patrimoniale.

Les différentes fautes de gestion retenues par les premiers juges ne sont donc pas contestées.

S'agissant des interdictions de gérer prononcées par les premiers juges, qui constituent des sanctions professionnelles, ils font valoir essentiellement leur bonne foi.

Pour rappel, les premiers juges ont retenus les fautes de gestion suivantes à l'encontre de M. [D] et Mme [E] :

- le défaut de tenue d'une comptabilité régulière et complète
- la poursuite abusive d'une activité déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements
- la retenue du précompte salarial qui constitue une contravention de 5ème classe

Il reste donc à déterminer si ces fautes de gestion ont été commises de façon délibérée.

D'une part, les premiers juges ont estimé que la mauvaise foi de M. [D] et de Mme [E] n'était pas caractérisée, pour autant, ils ont prononcé une interdiction de gérer.

D'autre part, la SELARL [I], es qualité de liquidateur, de la SIAPEC n'a pas conclu sur l'interdiction de gérer, pour autant, elle soutient dans ses dernières conclusions, à propos du « défaut de comptabilité » que le « cabinet d'expert comptable n'avait pas la charge de la comptabilité de la société SIAPEC comme le prétendent les gérants » et relève concernant le courrier du 16 août 2015 que l'expert comptable « énonce les limites de son analyse comptable pour l'exercice 2015 en l'état incomplet des éléments comptable à sa disposition ».

Enfin, il ressort des éléments produits par les appelants que la comptabilité était bien confiée à un expert-comptable depuis 2010, que la SIAPEC a été confrontée aux turpitudes du service comptable interne à savoir « l'incompétence manifeste » de Mme [X] qui a dissimulé de nombreux éléments de comptabilité et que M. [D] a tout fait pour y remédier.

Il résulte de ce qui précède que c'est à tort que les premiers juges ont prononcé à l'encontre de Mme [E] et de M. [D] une interdiction de diriger pour une durée de 10 années.

Dans ces conditions, il convient, statuant à nouveau, de débouter, la SELARL [I] es qualité de liquidateur de la SIAPEC de ses demandes tendant à voir de prononcer à l'encontre de Mme [E] et M. [D] une mesure d'interdiction de gérer pour une durée de 15 ans.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Le sens du présent arrêt conduit à confirmer le jugement sur les dépens et les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Les dépens seront mis à la charge de la procédure collective.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement, par arrêt contradictoire rendu en dernier ressort, en matière commerciale, par mise à disposition au greffe conformément à l'article 451 alinéa 2 du code de procédure civile;

DEBOUTE M. [K] [N] [D] et Mme [G] [E] de leur demande tendant à l'homologation du protocole d'accord transactionnel du 9 septembre 2021 ;

INFIRME le jugement rendu le 31 mars 2021 par le tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion, mais seulement ne ce qu'il a :

.prononcé à l'encontre de Mme [G] [E] une interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique, pour une durée de 10 années

.prononcé à l'encontre de M. [K] [N] [D] une interdiction de diriger, gérer, administrer ou contrôler directement ou indirectement toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole ou toute personne morale ayant une activité économique, pour une durée de 10 années

.dit qu'en application de l'article 768-5° du code de procédure pénale, la présente décision sera mentionnée au casier judiciaire, qu'elle fera l'objet à la diligence du Greffier des publicités prévues à l'article R621-8 du code de commerce et qu'elle sera adressée aux autorités mentionnées à l'article R621-7 du même code

.dit qu'en application de l'article R651-3 du code de commerce, le présent jugement sera communiqué par le Greffe à M. le Procureur de la république.

CONFIRME le jugement pour le surplus

Et statuant à nouveau sur les chefs infirmés

DEBOUTE la SELARL [I] es qualité de liquidateur de la SIAPEC de ses demandes tendant à voir de prononcer à l'encontre de Mme [G] [E] et M. [K] [N] [D] une mesure d'interdiction de gérer pour une durée de 15 ans ;

Y ajoutant

LAISSE à la charge de la procédure collective les dépens d'appel.

Le présent arrêt a été signé par Madame Sophie PIEDAGNEL, Conseillère, et par Madame Nathalie BEBEAU, Greffière, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA GREFFIÈRESIGNE LA PRÉSIDENTE

---

## Titrage

- ∴ Demande de relevé des peines de la faillite personnelle et/ou de l'interdiction de diriger, de gérer, d'administrer ou de contrôler.

© LexisNexis SA