

5 mai 2021

Cour de cassation

Pourvoi n° 19-23.575

Chambre commerciale financière et économique – Formation restreinte hors RNSM/NA

Publié au Bulletin

ECLI:FR:CCASS:2021:CO00384

Titres et sommaires

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (LOI DU 26 JUILLET 2005) - Responsabilités et sanctions - Dirigeants visés - Cas - Dirigeant de droit - Directeur général délégué

Il résulte des articles L. 225-53 et L. 225-56, II, du code de commerce que le directeur général délégué d'une société anonyme, qui est chargé d'assister le directeur général et dispose de pouvoirs dont l'étendue est déterminée par le conseil d'administration, a la qualité de dirigeant de droit au sens de l'article L. 651-2 du même code, de sorte qu'il engage sa responsabilité pour les fautes de gestion commises dans l'exercice des pouvoirs qui lui ont été délégués

Texte de la décision

Entête

COMM.

CH.B

COUR DE CASSATION

Audience publique du 5 mai 2021

Cassation partielle

M. RÉMERY, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 384 F-P

Pourvoi n° T 19-23.575

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

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 5 MAI 2021

M. [Z] [Q], domicilié [Adresse 1], a formé le pourvoi n° T 19-23.575 contre l'arrêt rendu le 12 septembre 2019 par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 9), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société BTSG2, société civile professionnelle, dont le siège est [Adresse 2], en la personne de M. [T] [E], prise en qualité de liquidateur judiciaire des sociétés Mona Lisa Holding, Mona Lisa hôtels et résidences, Assinie, société d'exploitation du golf et de l'hôtel de Mignaloux Beauvoir, société Hôtelière de la Valette, JD, Sol e Mar, Manoir de Beauvoir et Aurelia Maussane,

2°/ à M. [V] [J], domicilié [Adresse 3],

défendeurs 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 Barbot, conseiller référendaire, les observations de la SCP Ortscheidt, avocat de M. [Q], de Me Bertrand, avocat de la société BTSG2, ès qualités, et l'avis de Mme Henry, avocat général, après débats en l'audience publique du 9 mars 2021 où étaient présents M. Rémy, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Barbot, conseiller référendaire rapporteur, Mme Vaissette, conseiller, et Mme Fornarelli, 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 ;

Exposé du litige

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 12 septembre 2019), la société Mona Lisa Holding était la société mère d'un groupe dont les activités étaient réparties entre un pôle promotion et un pôle exploitation.

2. Le 2 mars 2009, les sociétés appartenant au pôle exploitation, parmi lesquelles les sociétés Mona Lisa hôtels et résidences (la société ML hôtels et résidences), Sol e Mar et Aurelia Maussane, ont été mises en redressement judiciaire. Cette procédure a été convertie en liquidation judiciaire le 28 janvier 2010, la société BTSG2 étant désignée liquidateur.

3. Le 28 janvier 2013, le liquidateur a assigné, notamment, MM. [Q] et [J], en leur qualité de dirigeants de droit, en responsabilité pour insuffisance d'actif.

Moyens

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses première, troisième, cinquième et sixième branches, ci-après annexé

Motivation

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen, qui ne n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Moyens

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche

Énoncé du moyen

5. M. [Q] fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au liquidateur les sommes de 1 000 000 d'euros au titre de l'insuffisance d'actif de la société ML hôtels et résidences, 100 000 euros au titre de l'insuffisance d'actif de la société Sol e Mar, et 100 000 euros au titre de l'insuffisance d'actif de la société Aurelia Maussane, alors « que le directeur général délégué, dont les pouvoirs, leur étendue et leur durée sont déterminés par le conseil d'administration, en accord avec le directeur général, exerce une fonction d'auxiliaire de ce dernier auquel il est subordonné et n'a donc pas qualité de dirigeant de droit ; qu'en considérant que M. [Q] aurait eu qualité de dirigeant de droit de la société Mona Lisa hôtels et résidences, après avoir constaté qu'il n'avait que la qualité de directeur général délégué, de sorte qu'il était l'auxiliaire subordonné du directeur général, la cour d'appel a violé les articles L. 225-53 et L. 225-56 du code de commerce. »

Motivation

Réponse de la Cour

6. Contrairement à ce que postule le moyen, il résulte des articles L. 225-53 et L. 225-56, II, du code de commerce que le directeur général délégué d'une société anonyme, qui est chargé d'assister le directeur général et dispose de pouvoirs dont l'étendue est déterminé par le conseil d'administration, a la qualité de dirigeant de droit au sens de l'article L. 651-2 du même code, de sorte qu'il engage sa responsabilité pour les fautes de gestion commises dans l'exercice des pouvoirs

qui lui ont été délégués.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Moyens

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche, en ce qu'il concerne la société ML hôtels et résidences

Enoncé du moyen

8. M. [Q] fait le même grief à l'arrêt, alors « que méconnaît son obligation de motivation le juge qui se détermine par le seul visa des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; qu'en se contentant d'affirmer qu'il "résulterait des pièces du dossier" que M. [Q] aurait été dirigeant de droit, sans pour autant préciser sur quelles pièces elle fondait cette appréciation, ni les analyser, même sommairement, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. »

Motivation

Réponse de la Cour

9. M. [Q] ayant lui-même reconnu, dans ses conclusions devant la cour d'appel, qu'il avait été désigné en qualité de directeur général délégué de la société ML hôtels et résidences, il n'est pas recevable à présenter, devant la Cour de cassation, un moyen contraire avec cette position, en qu'il sous-entend que la preuve de sa qualité de dirigeant de cette société n'était pas rapportée.

10. Le moyen est donc irrecevable.

Moyens

Mais sur le moyen, pris en sa quatrième branche, en ce qu'il concerne les sociétés Sol e Mar et Aurelia Maussane

Enoncé du moyen

11. M. [Q] fait encore le même grief à l'arrêt, alors « que méconnaît son obligation de motivation le juge qui se détermine par le seul visa des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; qu'en se contentant d'affirmer qu'il "résulterait des pièces du dossier" que M. [Q] aurait été dirigeant de droit, sans pour autant préciser sur quelles pièces elle fondait cette appréciation, ni les analyser, même sommairement, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. »

Motivation

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code de procédure civile :

12. Il résulte de ce texte que les juges du fond, qui disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation quant à la valeur et la portée des éléments qui leur sont soumis et qui ne sont pas tenus de s'expliquer sur les éléments de preuve qu'ils décident d'écarter, doivent procéder à une analyse, même sommaire, des pièces sur lesquelles ils fondent leur décision.

13. Pour condamner M. [Q] à supporter l'insuffisance d'actif des sociétés Sol e Mar et Aurelia Maussane, l'arrêt retient qu'il résulte des pièces versées aux débats que M. [Q] était cogérant, avec M. [J], de la société Sol e Mar à compter de sa constitution, intervenue le « quatre 2006 », jusqu'au jour de la liquidation judiciaire, et de la société Aurelia Maussane à compter de sa constitution, le 20 septembre 2006, jusqu'au jour du prononcé de la liquidation judiciaire.

14. En statuant ainsi, par voie de simple affirmation, sans analyser, même sommairement, les pièces communiquées par le liquidateur à l'appui de ses assertions quant à la qualité de cogérant de M. [Q] au sein des sociétés Sol e Mar et Aurelia Maussane, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé.

Moyens

Et sur le moyen, pris en sa septième branche

Enoncé du moyen

15. M. [Q] fait enfin le même grief à l'arrêt, alors « qu'en condamnant M. [Q] à payer à la société BTSG ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Aurelia Maussane la somme de 100 000 euros, sans constater aucun passif, partant aucune insuffisance d'actif concernant cette société, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 651-2 du code de commerce. »

Motivation

Réponse de la Cour

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

16. La condamnation d'un dirigeant sur le fondement du texte susvisé est subordonnée à l'existence d'une insuffisance d'actif certaine, laquelle détermine le montant maximal de la condamnation susceptible d'être prononcée.

17. Pour condamner M. [Q] à payer au liquidateur de la société Aurelia Maussane la somme de 100 000 euros au titre de la responsabilité pour insuffisance d'actif, l'arrêt se borne à relever l'existence de fautes de gestion et la qualité de dirigeant de M. [Q] au sein de cette société.

18. En statuant ainsi, sans préciser, au jour où elle statuait, le montant de l'insuffisance d'actif constatée dans la procédure collective de la société Aurelia Maussane, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

Dispositif

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne M. [Q] à payer à la société BTSG2, en qualité de liquidateur des sociétés Mona Lisa Holding, Mona Lisa hôtels et résidences, Assinie, société d'exploitation du golf et de l'hôtel de Mignaloux Beauvoir, société Hôtelière de la Valette, JD, Sol e Mar, Manoir de Beauvoir et Aurelia Maussane, les sommes de 100 000 euros au titre de l'insuffisance d'actif de la société Sol e Mar et 100 000 euros au titre de l'insuffisance d'actif de la société Aurelia Maussane, l'arrêt rendu le 12 septembre 2019, 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 BTSG2, ès qualités, aux dépens ;

En application de 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 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 cinq mai deux mille vingt et un.

Moyens annexés

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Ortscheidt, avocat aux Conseils, pour M. [Q].

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné M. [Z] [Q], au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif, à payer à la société BTSG, ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences une somme de 1.000.000 d'euros, ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Sol E Mar, une somme de 100.000 d'euros et ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Aurelia Maussane une somme de 100.000 d'euros ;

AUX MOTIFS QUE : Sur les fautes de gestion : Selon l'article L. 651-2 du code de commerce, lorsque la liquidation judiciaire d'une personne morale fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut, en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, décider que le montant de cette insuffisance d'actif sera supporté, en tout ou en partie, par tous les dirigeants de droit ou de fait, ou par certains d'entre eux, ayant contribué à la faute de gestion, étant précisé qu'en cas de simple négligence du dirigeant de droit ou de fait dans la gestion de la société, sa responsabilité au titre de l'insuffisance d'actif ne peut être engagée. Par ailleurs la condamnation doit être proportionnée aux fautes commises. Il convient de relever que dans ses conclusions M. [J] indique que dès avant que lui-même et M. [Q] ne soient nommés dirigeants de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences et de ses filiales, celles-ci présentaient un retard dans le règlement des loyers aux bailleurs d'environ six mois, que pour les programmes que ces sociétés lançaient chaque année l'exploitation était nécessairement déficitaire compte tenu de la période de lancement et des taux de remplissage pas encore suffisants, mais que le modèle économique, s'inspirant de celui adopté avec succès par le groupe Pierre et Vacances n'était pas critiquable en lui-même puisque la trésorerie provenait de la vente de nouveaux programmes immobiliers effectués par les sociétés du groupe qui assurait la promotion immobilière. Ainsi il reconnaît, dans ses conclusions, que le modèle économique n'était viable que tant que de nouveaux programmes immobiliers étaient vendus, ce qui s'analyse en une fuite en avant et lorsqu'il a pris la responsabilité de prendre la direction des sociétés du

groupe Mona Lisa, il n'a pas pris la décision de modifier ce modèle et il a laissé perdurer des retards de loyers. En réalité, pour attirer les investisseurs, il leur était présenté un schéma selon lequel leurs emprunts étaient couverts par les loyers perçus et pour parvenir à ce but, les loyers étaient trop élevés pour permettre une rentabilité du pôle exploitation. Il convient de relever que dans son bilan économique et social, Maître [B], administrateur judiciaire, met en évidence que les loyers étaient surévalués et qu'il était indispensable que les loyers contractuels soient baissés de façon extrêmement importante afin de parvenir à une rentabilité de l'exploitation. Il ressort également de son rapport que les sociétés connaissaient des déficits d'exploitation depuis plusieurs années. Effectivement, les sociétés du groupe étaient constamment déficitaires. En effet, elles présentaient une exploitation déficitaire depuis plusieurs années, s'agissant de la société SMBG, Mona Lisa Etude et Promotion, Mona Lisa Holding à compter de 2007, s'agissant de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences à compter de 2006, s'agissant de la société Assinie à compter de 2006, s'agissant de la société Sol E Mar à compter de 2006, s'agissant de la société Société d'exploitation Du Golf de l'Hôtel de Mignaloux à compter de 2006, s'agissant de la société Hôtelière de la Valette à compter de 2006 s'agissant de la société Manoir de Beauvoir à compter de 2006 et s'agissant de la société Aurelia Maussane à compter de 2007. Il résulte par ailleurs de déclarations de créance que la société Mona Lisa Holding ne réglait pas l'Urssaf depuis octobre 2008, la société Mona Lisa Hôtels et Résidences ne réglait pas l'Urssaf depuis octobre 2008 et ne réglait pas la taxe professionnelle depuis 2007, la société Assinie ne réglait pas la taxe professionnelle depuis 2006 la société Sol E Mar ne réglait pas la TVA depuis août 2006 et l'Urssaf depuis octobre 2008 et la société Hôtelière de la Valette ne réglait pas la TVA depuis janvier 2006. C'est ainsi que le liquidateur judiciaire indique qu'à compter de l'exercice 2006 l'activité des sociétés du groupe Mona Lisa a généré un passif fiscal et social d'un montant total de 1.780.770,92 euros. C'est donc de façon consciente que les dirigeants ont laissé perdurer pendant plusieurs années une activité déficitaire, espérant compenser le déficit du pôle exploitation par les nouveaux investissements et ce système de fuite en avant très hasardeux s'est écroulé lorsqu'est intervenue la crise économique de 2008. Il s'ensuit que ce sont des investissements risqués qui étaient proposés aux investisseurs, la pérennité du système ne reposant que sur l'existence de nouveaux programmes immobiliers. Les sociétés du pôle exploitation se trouvaient dans une impasse financière, puisque ainsi que l'a relevé M. [O], technicien désigné par le juge-commissaire, dans son rapport du 24 septembre 2009, le groupe Mona Lisa se trouvait dans l'impossibilité de verser des loyers contractuels auquel il s'était engagé. Il convient également de relever que consécutivement au défaut de paiement des loyers, les propriétaires bailleurs ont obtenu la résiliation des baux, ne permettant ainsi plus l'exploitation des locaux et ne permettant pas davantage de céder l'entreprise dans le cadre d'un plan de cession, faute de baux en cours, ou encore faute d'obtenir de la part des bailleurs mécontents une nouvelle négociation du montant des loyers. Cette poursuite d'activité déficitaire et l'absence de prise de mesures susceptibles de redresser l'entreprise, conduisant à s'abstenir de payer les loyers et les organismes fiscaux et sociaux constitue une grave faute de gestion qui excède la simple négligence. Le jugement sera donc infirmé en ce qu'il n'a pas retenu l'existence d'une faute de gestion. Sur la qualité de dirigeant de droit : M. [Z] [Q] fait valoir que sa responsabilité ne peut être engagée pour le condamner à combler le passif de la société puisqu'il avait le statut de salarié et était subordonné à la direction de la société Mona Lisa Hotel et Résidences et du groupe en général, et qu'il n'avait aucun rôle réel dans la gestion financière de la société. Il ajoute qu'en tant que directeur général délégué, il avait pour fonctions la direction administrative et commerciale du siège social du siège administratif ainsi que des hôtels et résidences, sous la subordination de M. [V] [J] et n'est donc pas soumis à l'article L. 651-1 du code de commerce. Cependant il résulte des pièces au débat que M. [Q] était : - à compter du 10 février 2005, directeur général délégué de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences, - cogérant à compter de sa constitution intervenue le quatre 2006 jusqu'au jour de la liquidation judiciaire, avec [V] [J] de la société Sol E Mar, - cogérant avec M. [J] à compter du 29 novembre 2006 date jusqu'à la date de la liquidation judiciaire de la société Manoir de Beauvoir, - et cogérant avec M. [V] [J] de la société Aurelia Maussane à compter de sa constitution le 20 septembre 2006 jusqu'au jour du prononcé de la liquidation judiciaire. En résumé, M. [V] [J] était dirigeant de l'ensemble de ces sociétés tandis que M. [Q] n'a dirigé que les sociétés Mona Lisa Hôtels et Résidences, Sol E Mar, Manoir de Beauvoir et Aurelia Maussane. Sur l'insuffisance d'actif et le lien de causalité. C'est en vain que M. [Z] [Q] fait valoir que n'est pas rapportée, la preuve de la réalité d'une insuffisance d'actif sur la société Mona Lisa Hôtels et Résidences et si des problèmes réels existaient depuis 2006, les commissaires aux comptes auraient dû procéder à une alerte ce qu'ils n'ont pas fait en ajoutant alors que si les commissaires aux comptes ont commis une faute ou une négligence leur assurance responsabilité civile professionnelle doit fonctionner et il n'y aurait donc plus d'insuffisance d'actif. En effet, s'agissant de la société Mona Lisa holding, le passif définitif s'élève à la somme de 12.151.860,39 euros. En ce qui concerne la société Mona Lisa Hôtels et Résidences le passif s'élève à 46.770.843,42 euros, dont un passif intra groupe de plus de 23.000.000 d'euros dont il ne sera pas tenu compte afin que celui-ci ne soit pas comptabilisé à plusieurs reprises, ce qui totalise un passif de 23.000.000 d'euros. Le passif de la société Assinie s'élève à la somme de 781.892,02 euros étant précisé que

parmi les créanciers existe un passif intra groupe détenu par la société Mona Lisa Hôtels et Résidences d'un montant de 698.288,16 euros. S'agissant de la société d'Exploitation du Golf et de l'Hôtel de Mignaloux le passif s'élève à 1.383.936 euros dont un passif intra groupe détenu par les sociétés Mona Lisa Hôtels et Résidences pour un montant de 482.370 euros, Manoir de Beauvoir pour un montant de 16.174,13 euros et JD pour un montant de 602.456 euros. En ce qui concerne la société Hôtelière de la Valette, le passif s'élève à 177.862,42 euros, étant précisé que le passif intra groupe est d'un montant de 120.769,56 euros. Le passif de la société JD, uniquement constitué de la créance chirographaire détenu par la société hôtelière de la Valette et d'un montant de 63.200.115,70 euros. S'agissant de la société Sol E Mar le passif s'élève à la somme de 1.083.786,75 euros, dont un passif intra groupe d'environ 600.000 euros la plus grande partie de celui-ci étant détenue par la société Mona Lisa Hôtels et Résidences à hauteur de 488.000 euros. En ce qui concerne la société Manoir de Beauvoir, le passif s'élève à 948.994 euros dont un passif intra groupe de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences de 703.000 euros et de 6.396 euros pour la société d'exploitation de Mignaloux. Face à ce passif, le liquidateur judiciaire indique qu'un actif de 3.780.799 euros reste à recouvrer. Ainsi qu'il a été précédemment exposé le passif ainsi créé a été la conséquence directe de la poursuite d'une exploitation déficitaire, entraînant notamment la résiliation des baux aux torts des sociétés débitrices et les déclarations de créances du montant des loyers à percevoir pour les baux qui étaient toujours en cours. S'il est exact que M. [J] et M. [Q] ont été désignés en qualité de dirigeants alors qu'il existait des dettes importantes une insuffisance de fonds propres et que le modèle économique en lui-même était extrêmement critiquable, ils ont cependant pris la lourde responsabilité de laisser perdurer cette situation, et de continuer la politique d'investissement par des tiers alors que les sociétés d'expression ne pouvaient en elles-mêmes être rentables compte tenu du montant des loyers notoirement trop élevés par rapport au prix du marché pour permettre une rentabilité. S'ils ne sont pas à l'origine de la totalité du passif ils ont contribué de façon importante à l'aggraver de sorte que leurs responsabilités dans l'insuffisance d'actif doit être retenue. C'est en vain que M. [J] fait valoir qu'il a retiré aucun profit dans la direction des sociétés débitrices. Pour tenir compte du caractère partiel de leur responsabilité et du montant de l'insuffisance d'actif et étant précisé qu'il convient de tenir compte des créances intra groupe, () En ce qui concerne M. [Q], celui-ci sera condamné : - pour la société Mona Lisa Hôtels et Résidences, dont il était le directeur délégué qui assurait la direction administrative et commerciale du siège social, du siège administratif ainsi que des hôtels et résidences gérées par cette société ; eu égard au fait que ses mandats lui permettaient d'observer que les loyers contractuellement fixés avec les bailleurs étaient trop élevés pour pouvoir être payés, à supporter l'insuffisance d'actif à hauteur de 500.000 euros, - pour la société Sol E Mar, dont il était le cogérant, à hauteur de 100.000 euros, compte tenu de l'importance des créances intra groupe, pour la société Manoir de Beauvoir aucune condamnation ne sera prononcée compte tenu de l'importance des créances intra groupe, - pour la société Aurelia Maussane dont il était le cogérant à hauteur de 100.000 euros. Il n'y a pas lieu de prononcer de condamnation solidaire à leur encontre ;

1°) ALORS QUE la contradiction entre les motifs et le dispositif d'une décision équivaut à un défaut de motif ; qu'en condamnant M. [Q] à payer à la société BTSG, ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences, une somme de 1.000.000 euros au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif, après avoir considéré qu'il devait être condamné, pour la société Mona Lisa Hôtels et Résidences, à supporter l'insuffisance d'actif à hauteur de 500 000 euros, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE le directeur général délégué, dont les pouvoirs, leur étendue et leur durée sont déterminés par le conseil d'administration, en accord avec le directeur général, exerce une fonction d'auxiliaire de ce dernier auquel il est subordonné et n'a donc pas qualité de dirigeant de droit ; qu'en considérant que M. [Q] aurait eu qualité de dirigeant de droit de la société Mona Lisa Hôtels et Résidences, après avoir constaté qu'il n'avait que la qualité de directeur général délégué, de sorte qu'il était l'auxiliaire subordonné du directeur général, la cour d'appel a violé les articles L. 225-53 et L. 225-56 du code de commerce ;

3°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QU'en se bornant à retenir les titres attribués prétendument à M. [Q] sans répondre au moyen, péremptoire, tiré de ce que les conditions réelles dans lesquelles il exerçait son activité révélaient l'existence d'un lien de subordination, donc d'un contrat de travail et non d'un mandat de dirigeant (concl. p. 5 et 10), la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

4°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE méconnaît son obligation de motivation le juge qui se détermine par le seul visa des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; qu'en se contentant d'affirmer qu'il « résulterait des pièces

du dossier » que M. [Q] aurait été dirigeant de droit, sans pour autant préciser sur quelles pièces elle fondait cette appréciation, ni les analyser, même sommairement, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE si le salarié d'une société est nommé dirigeant tout en étant maintenu dans le lien de subordination caractéristique de l'existence d'un contrat de travail, l'existence de ce lien de subordination et l'absence d'autonomie qui en résultent doivent être pris en considération dans l'appréciation de la réalité de la faute de gestion qui lui est reprochée ; qu'en retenant que M. [Q] aurait pris la lourde responsabilité de laisser perdurer la situation et contribué de façon importante à l'aggravation du passif et que ses mandats lui auraient permis d'observer que les loyers contractuellement fixés avec les bailleurs étaient trop élevés pour pouvoir être payés, sans tenir compte de la situation de subordination et d'absence d'autonomie de M. [Q], la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 651-2 du code de commerce ;

6°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE seules les dettes nées avant le jugement d'ouverture peuvent être prises en compte pour la détermination de l'insuffisance d'actif ; qu'en considérant que le passif créé aurait été la conséquence directe de la poursuite d'une exploitation déficitaire, entraînant notamment la résiliation des baux aux torts des sociétés débitrices et les déclarations de créances du montant des loyers à percevoir pour les baux qui étaient toujours en cours, intégrant les loyers des baux encore en cours au jour de l'ouverture de la procédure collective pour la détermination de l'insuffisance d'actif pouvant être mis à la charge de M. [Q], la cour d'appel a violé l'article L. 651-2 du code de commerce ;

7°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QU'en condamnant M. [Q] à payer à la société BTSG ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Aurelia Maussane la somme de 100.000 euros, sans constater aucun passif, partant aucune insuffisance d'actif concernant cette société, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 651-2 du code de commerce.

Décision attaquée

Cour d'appel de paris i9
12 septembre 2019 (n°18/15272)

Textes appliqués

Article 455 du code de procédure civile.

Article L. 651-2 du code de commerce.

Les dates clés

- Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 05-05-2021
- Cour d'appel de Paris I9 12-09-2019