

24 novembre 2009

Cour de cassation

Pourvoi n° 08-19.290

Chambre commerciale financière et économique

ECLI:FR:CCASS:2009:CO01078

Texte de la décision

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 11 février 2000, la société Titus interactive, ayant pour dirigeants M. Hervé X..., président directeur général, et son frère M. Eric X..., directeur général, a publié une note d'information, visée par la Commission des opérations de bourse (la COB) le 9 février 2000, portant sur un emprunt représenté par des obligations à option de conversion ou d'échange en actions ; que les 17, 18 et 19 avril 2000, la société ABC Arbitrage a acquis 20 024 de ces obligations pour un montant total de 1 374 136, 80 euros ; qu'après avoir constaté une chute de 40 % du cours du titre de la société Titus interactive entre le 27 et le 28 avril 2000, la COB a ouvert une enquête sur le marché de ce titre à compter d'octobre 1999 ; que le 18 octobre 2001, des griefs ont été notifiés à la société Titus interactive sur le fondement du règlement n° 98 07 de la COB, relatif à l'information du public ; que par décision du 16 avril 2002, la COB a prononcé une sanction pécuniaire à l'encontre de la société Titus interactive pour avoir communiqué au public une information qui n'était pas exacte, précise et sincère au sens des articles 2 et 3 de ce règlement ; qu'entre temps, la société ABC Arbitrage avait souscrit à l'offre publique d'échange lancée en novembre 2001 par la société Titus interactive et reçu 60 072 actions en échange de ses obligations ; qu'après que la société Titus interactive eut été mise en redressement puis en liquidation judiciaires, la société ABC Arbitrage a demandé que MM. Hervé et Eric X... soient condamnés à lui payer des dommages intérêts sur le fondement de leur responsabilité personnelle dans la diffusion d'informations fausses et trompeuses ;

Sur le second moyen, pris en ses deuxième et quatrième branches :

Attendu que la société ABC Arbitrage fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes, alors, selon le moyen :

1° / que commet une faute civile le dirigeant d'une société par actions qui autorise ou commande, préalablement à l'émission d'un emprunt obligataire, la diffusion au marché d'informations erronées, trompeuses et incomplètes, de nature à fausser l'appréciation portée par le public sur la situation de la société emprunteuse ; qu'en omettant d'informer les créanciers obligataires appelés à convertir leurs obligations en actions de l'existence d'une procédure pendante devant la COB, ayant donné lieu à une notification de griefs, portant sur la sincérité des informations communiquées au public à l'occasion de l'émission des obligations même faisant l'objet de l'opération de conversion proposée, M. Hervé X... et M. Eric X..., respectivement président directeur général et directeur général de la société Titus

interactive, ont commis une faute de nature à engager leur responsabilité ; qu'en décidant le contraire, les juges d'appel ont violé l'article 1382 du code civil et l'article L. 225 251 du code de commerce, ensemble l'ancien article L. 465 1, alinéa 4, du code monétaire et financier devenu article L. 465 2 de ce même code ;

2° / que la responsabilité personnelle d'un dirigeant peut être recherchée pour des fautes commises dans l'exercice de ses fonctions sociales lorsque ces fautes sont détachables de ces fonctions, c'est à dire qu'elles sont intentionnelles, d'une particulière gravité et incompatibles avec l'exercice de fonctions sociales ; que le fait pour un dirigeant social de diffuser en toute connaissance de cause au public une information fausse ou trompeuse sur la situation financière de la société en vue d'inciter les investisseurs à lui apporter leurs capitaux constitue une faute intentionnelle d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice de fonctions sociales ; qu'en écartant toute responsabilité civile de M. Eric X..., sans rechercher si le fait que ce dernier ait sciemment décidé de ne pas communiquer au public, avant la réalisation d'une offre publique d'échange, l'information relative à l'existence des griefs formulés par la COB relativement à l'émission des obligations qui faisaient précisément l'objet de l'opération d'offre publique d'échange dans le cadre de laquelle la conversion de ses obligations était proposée, ne constituait pas une faute détachable des fonctions du dirigeant, les juges d'appel ont privé leur décision de base légale au regard des articles L. 225 251 du code de commerce et 1382 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir exposé que la société ABC Arbitrage soutient que MM. Hervé et Eric X... ont engagé leur responsabilité à son égard en ne révélant pas l'existence d'une enquête de la COB lors de l'opération d'échange et en réitérant à cette occasion les informations trompeuses de l'opération de février 2000, l'arrêt retient que le simple rappel des documents de la première opération ne peut constituer une réitération de fausses informations dès lors que la note d'information de l'offre publique d'échange contient les comptes sociaux des exercices clos au 1er juin 2000 et au 1er juin 2001 et les chiffres d'affaires réels de ces exercices ; qu'en l'état de cette appréciation excluant la faute invoquée par la première branche et rendant inopérante la recherche visée par la seconde branche, la cour d'appel a statué à bon droit et légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 102 du code civil, 58 et 901 du code de procédure civile ;

Attendu que pour rejeter l'exception de nullité de la déclaration d'appel de M. Hervé X..., l'arrêt, après avoir énoncé que l'article 901 du code de procédure civile impose à peine de nullité que la déclaration d'appel contienne l'indication du domicile de l'appelant, retient que M. Hervé X... a justifié qu'il réside à l'hôtel Hilton de Beverly Hills en Californie (USA), que l'adresse figurant dans sa déclaration d'appel est celle de la société Interplay Entertainment Corp, dont il est dirigeant, et que cette domiciliation est suffisante au regard des exigences du texte précité quant à l'identification de l'appelant ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si l'adresse indiquée dans la déclaration d'appel de M. Hervé X... correspondait au lieu de son principal établissement, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté l'exception de nullité de l'acte d'appel en ce que celui ci était formé par M. Hervé X..., l'arrêt rendu le 26 juin 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Paris, autrement composée ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société ABC Arbitrage ;

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-quatre novembre deux mille neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour la société ABC Arbitrage.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR rejeté les exceptions de nullité de l'acte d'appel et d'irrecevabilité des conclusions des appelants,

AUX MOTIFS QUE l'article 901 du Code de procédure civile impose à peine de nullité que la déclaration d'appel contienne l'indication du domicile de l'appelant ; que Monsieur Hervé X... a justifié qu'il a résidé à l'hôtel HILTON de Beverly Hills en Californie (U. S. A.) et que l'adresse figurant dans sa déclaration d'appel est celle de la société Interplay Entertainment Corp. dont il est dirigeant ; que cette domiciliation est suffisante au regard des exigences du texte précité quant à l'identification de l'appelant ; que Monsieur Eric X... a justifié, notamment par les factures d'électricité du ménage et les engagements de location, qu'il habitait à MOUGINS (Alpes Maritimes) à l'adresse n° ...en 2006, et actuellement ...; qu'il n'existe donc aucune incertitude sur son domicile mentionné dans ses dernières conclusions ; que dans ces conditions la déclaration d'appel n'encourt pas la nullité et les conclusions des appelants sont recevables ;

ALORS QUE, la déclaration d'appel est nulle, en l'absence de mention du domicile de l'appelant ou lorsque cette mention est erronée, si cette omission ou cette erreur cause un grief à l'intimé ; qu'en retenant que l'indication, dans l'acte d'appel formé au nom de Monsieur Hervé X..., de l'adresse du siège social de la société qu'il dirigeait constituait une domiciliation suffisante, alors que le domicile d'une personne physique s'entend du lieu de son principal établissement, les juges d'appel ont violé l'article 901 du Code de procédure civile, ensemble l'article 102 du Code civil ;

ET ALORS QUE, SUBSIDIAIREMENT, les conclusions d'appel sont irrecevables lorsqu'elles ne comportent pas l'indication du domicile de l'appelant ou lorsque l'indication du domicile qu'elles comportent est erronée ; qu'en retenant que l'indication, dans les conclusions d'appel signifiées au nom de Monsieur Hervé X..., de l'adresse du siège social de la société qu'il dirigeait constituait une domiciliation suffisante, alors que le domicile d'une personne physique s'entend du lieu de son principal établissement, les juges d'appel ont violé les articles 960 et 961 du Code de procédure civile, ensemble l'article 102 du Code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR rejeté toutes les demandes formées par la société ABC ARBITRAGE contre Messieurs Hervé et Eric X...,

AUX MOTIFS QUE sur le fondement de l'article L. 225-251 du Code de commerce, la société ABC ARBITRAGE reproche aux deux dirigeants de la société Titus Interactive d'avoir sciemment diffusé à plusieurs reprises une information fautive et trompeuse de nature à porter atteinte aux intérêts des investisseurs en les induisant en erreur, d'avoir ainsi intentionnellement agi en violation de l'article L. 465-1 al. 4 du Code monétaire et financier et commis des fautes d'une particulière gravité, détachables de leurs fonctions ; qu'il est constant que la société Titus Interactive a été sanctionnée par la Commission des Opérations de Bourse en application des articles L. 621-14 et L. 621-15 du Code monétaire et financier pour avoir communiqué au public une information qui n'était pas exacte, précise et sincère, au sens des articles 2 et 3 de son règlement n° 98-07, lors de l'opération d'émission d'obligations ayant reçu son visa du 9 février 2000 ; que dans sa décision du 16 avril 2002, la Commission a reproché à la société Titus Interactive de s'être contentée de communiquer au marché le chiffre d'affaires du premier semestre (1er juin 1999-31 décembre 1999) de l'exercice en cours, estimé à 400 MF dans la note d'opération définitive, sans revenir sur les prévisions du chiffre d'affaires annuel consolidé, figurant à hauteur de 1, 5 milliards de francs dans le document de référence enregistré sous le numéro R. 99-423 faisant partie du prospectus définitif de l'opération, alors qu'un document interne à la société daté du 4 février 2000 faisait état d'une estimation ramenée à 1, 183 milliards de francs ; que la Commission a retenu que le président directeur général avait connaissance de ce document ; que la société ABC ARBITRAGE estimait que Messieurs Hervé et Eric X... ont engagé leur responsabilité envers elle premièrement en ne communiquant pas l'information dont ils avaient connaissance, ce qui constituerait une violation de l'article L. 465-1 du Code monétaire et financier, deuxièmement en ne révélant pas l'existence d'une enquête de la Commission des Opérations de Bourse lors de l'opération d'échanges portant le visa du 31 octobre 2001 et en réitérant à cette occasion les informations trompeuses de l'opération de février 2000 ; que ce deuxième grief n'est pas fondé ; que le simple rappel des documents de la première opération ne peut pas constituer une réitération de fausses informations alors que la note d'opération de l'OPE contient les comptes sociaux des exercices clos au 1er juin 2000 et au 1er juin 2001 et les chiffres d'affaires réels de ces exercices ; que d'ailleurs la Commission des Opérations de Bourse, qui a rendu sa décision de sanction postérieurement à la deuxième opération, n'a notifié à la société aucun grief relatif à cette OPE ; qu'enfin rien n'obligeait la société Titus Interactive à révéler qu'elle faisait l'objet d'une enquête de la Commission des Opérations de Bourse ; que s'agissant du premier grief, les dirigeants de la société Titus Interactive n'ont fait l'objet d'aucune poursuite pénale ; qu'il n'est donc pas établi que Messieurs Hervé et Eric X... aient commis l'infraction visée et réprimée par l'article L. 465-1 alinéa 4 du Code monétaire et financier ; que ce grief ne confond donc avec les manquements au règlement de la Commission des Opérations de Bourse relevés par la décision de sanction prise le 16 avril 2002 à l'encontre de la société Titus Interactive ; qu'en application de l'article L. 225-251 du Code de commerce le dirigeant social n'est pas responsable de toutes les fautes imputables à la personne morale mais seulement de sa propre faute intentionnelle d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales ; que s'agissant du directeur général, Monsieur Eric X..., rien ne démontre qu'il a eu connaissance de la baisse prévisible du chiffre d'affaires avant la publication de l'opération d'émission des obligations ; que s'agissant du président directeur général, Monsieur Hervé X..., même s'il savait avant la publication de l'opération le 11 février 2000 que le chiffre d'affaires prévisible de l'exercice serait d'environ 30 % inférieur aux prévisions contenues dans la note de référence, le fait de ne pas avoir expressément corrigé cette estimation ne peut pas être qualifié de faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales, puisque d'une part l'estimation du chiffre d'affaires à 1, 5 milliards de francs pour le groupe Titus Interactive dans le document de référence enregistré sous le numéro R. 99-423 prenait en compte l'acquisition récente des sociétés Virgin Interactive Entertainment et Interplay Entertainment Corp. et que d'autre part la note d'opérations visée par la Commission des Opérations de Bourse le 9 février 2000 mentionnait au Chapitre VII « perspectives d'avenir », que les renseignements du premier document restaient exacts sous les réserves suivantes dont celle-ci : « compte tenu de ces prises de contrôle, le chiffre d'affaires semestriel consolidé du groupe la société Titus Interactive estimé au 31 décembre 1999 devrait s'élever à 400 millions de francs » ; que dans ces conditions c'est à tort que le tribunal de commerce de MEAUX a estimé que Messieurs Hervé et Eric X... avaient engagé leur responsabilité vis-à-vis de la société ABC ARBITRAGE ;

1°) ALORS QUE commet une faute civile le dirigeant d'une société par actions qui autorise ou commande, préalablement à l'émission d'un emprunt obligataire, la diffusion au marché d'informations erronées, trompeuses et / ou incomplètes, de nature à fausser l'appréciation portée par le public sur la situation de la société emprunteuse ; qu'en attestant de la réalité des informations données au public sur la société TITUS INTERACTIVE, faisant état d'un chiffre d'affaires prévisionnel consolidé de 1, 5 milliards de francs, en toute connaissance du caractère erroné de ces prévisions, le chiffre d'affaires estimé étant en réalité inférieur de près d'un tiers aux prévisions rendues publiques, Monsieur Hervé X..., Président Directeur général de la société TITUS INTERACTIVE, a commis une faute civile de nature à engager sa responsabilité personnelle ; qu'en décidant le contraire, les juges d'appel ont violé l'article 1382 du Code civil et l'article L. 225-251 du Code de commerce, ensemble l'ancien article L. 465-1 alinéa 4 du Code monétaire et financier (devenu article L. 465-2 de ce même Code) ;

2°) ALORS QUE commet une faute civile le dirigeant d'une société par actions qui autorise ou commande, préalablement à l'émission d'une offre publique d'échange, la diffusion au marché d'informations erronées, trompeuses et / ou incomplètes, de nature à fausser l'appréciation portée par le public sur la situation de la société emprunteuse ; qu'en omettant d'informer les créanciers obligataires appelés à convertir leurs obligations en actions de l'existence d'une procédure pendante devant la Commission des Opérations de Bourse, ayant donné lieu à une notification de griefs, portant sur la sincérité des informations communiquées au public à l'occasion de l'émission des obligations même faisant l'objet de l'opération de conversion proposée, Monsieur Hervé X... et Monsieur Eric X..., respectivement Président directeur général et directeur général de la société TITUS INTERACTIVE, ont commis une faute civile de nature à engager leur responsabilité ; qu'en décidant le contraire, les juges d'appel ont violé l'article 1382 du Code civil et l'article L. 225-251 du Code de commerce, ensemble l'ancien article L. 465-1 alinéa 4 du Code monétaire et financier (devenu article L. 465-2 de ce même Code) ;

3°) ALORS QUE la responsabilité personnelle d'un dirigeant peut être recherchée pour des fautes commises dans l'exercice de ses fonctions sociales lorsque ces fautes sont détachables de ces fonctions, c'est à dire qu'elles sont intentionnelles, d'une particulière gravité et incompatibles avec l'exercice de fonctions sociales ; que le fait pour un dirigeant social de diffuser en toute connaissance de cause au public une information fausse ou trompeuse sur la situation financière de la société en vue d'inciter les investisseurs à lui apporter leurs capitaux constitue une faute intentionnelle d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice de fonctions sociales ; qu'en décidant le contraire pour écarter la responsabilité de Monsieur Hervé X..., les juges d'appel ont violé l'article L. 225-251 du Code de commerce, ensemble l'article 1382 du Code civil ;

4°) ALORS QUE la responsabilité personnelle d'un dirigeant peut être recherchée pour des fautes commises dans l'exercice de ses fonctions sociales lorsque ces fautes sont détachables de ces fonctions, c'est à dire qu'elles sont intentionnelles, d'une particulière gravité et incompatibles avec l'exercice de fonctions sociales ; que le fait pour un dirigeant social de diffuser en toute connaissance de cause au public une information fausse ou trompeuse sur la situation financière de la société en vue d'inciter les investisseurs à lui apporter leurs capitaux constitue une faute intentionnelle d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice de fonctions sociales ; qu'en écartant toute responsabilité civile de Monsieur Eric X..., sans rechercher si le fait que ce dernier ait sciemment décidé de ne pas communiquer au public, avant la réalisation d'une offre publique d'échange, l'information relative à l'existence de griefs formulés par la COB relativement à l'émission des obligations qui faisaient précisément l'objet de l'opération d'offre publique d'échange dans le cadre de laquelle la conversion de ses obligations était proposée, ne constituait pas une faute détachable des fonctions du dirigeant, les juges d'appel ont privé leur décision de base légale au regard des articles L. 225-251 du Code de commerce et 1382 du Code civil.

Décision attaquée

 26 juin 2008