

COMM.

DB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 12 janvier 2022

Rejet

M. RÉMERY, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 16 F+B

Pourvoi n° D 20-21.427

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 12 JANVIER 2022

M. [G] [X], domicilié [Adresse 2], a formé le pourvoi n° D 20-21.427 contre l'arrêt rendu le 11 mars 2020 par la cour d'appel de Bordeaux (4e chambre civile), dans le litige l'opposant à la société Louis Hirou - Laurent Hirou, société d'exercice libéral à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1], prise en qualité de liquidateur de la liquidation judiciaire de la société Cerebio, défenderesse à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Brahic-Lambrey, conseiller référendaire, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de M. [X], après débats en l'audience publique du 16 novembre 2021 où étaient présents M. Rémero, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Brahic-Lambrey, conseiller référendaire rapporteur, Mme Vaissette, 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.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 11 mars 2020), la société Cerebio, dont M. [X] était le gérant, a été mise en redressement puis liquidation judiciaires les 6 avril 2016 et 11 mai 2016, la date de cessation des paiements étant fixée au 1er janvier 2016 et la société Hirou désignée mandataire judiciaire puis liquidateur. La date de cessation des paiements a été reportée au 6 octobre 2014. Le liquidateur a demandé que soit prononcée contre M. [X] une mesure d'interdiction de gérer.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, et sur le second moyen, ci-après annexés

2. 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 ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

3. M. [X] fait grief à l'arrêt de le condamner à une interdiction de gérer d'une durée de sept ans, alors « que l'omission de demander l'ouverture d'une procédure collective dans le délai de 45 jours à compter de la date de la cessation des paiements n'est fautive que si le dirigeant a eu conscience de cet état de cessation des paiements dans le délai de 45 jours à compter de la date judiciairement fixée de cet état ; que, dès lors, le dirigeant, qui n'a pas eu conscience de l'état de cessation des paiements dans le délai de 45 jours à compter de la date de celui-ci, ne peut pas se voir imputer à faute le retard quel qu'il soit, avec lequel il a fait la déclaration passé ce délai ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que M. [X] n'avait pas conscience de la cessation des paiements dès le 6 octobre 2014, date à laquelle celle-ci a été judiciairement fixée ; qu'en constatant que M. [X] ne pouvait que savoir à compter du premier trimestre 2015 que la société ne pouvait faire face à son passif exigible avec son actif disponible, pour lui imputer à faute le caractère tardif de sa demande d'ouverture d'une procédure, la cour d'appel a violé l'article L. 635-8 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

4. S'il résulte de l'arrêt que M. [X] n'avait pas conscience de la cessation des paiements au 6 octobre 2014, date à laquelle avait été reportée la date de la cessation des paiements de la société Cerebio, la cour d'appel retient aussi, par motifs propres et adoptés, que, dès le premier semestre 2015, il était impossible de payer la part patronale des cotisations sociales, qu'à partir du dernier trimestre de la même année la TVA n'était pas non plus réglée et que depuis quatre mois avant l'ouverture de la procédure collective, le paiement des salaires n'était plus assuré, ce dont elle a pu déduire qu'en attendant le 23 mars 2016, date mentionnée par le jugement confirmé, pour demander l'ouverture d'une procédure collective, M. [X] avait omis sciemment de déclarer la cessation des paiements dans le délai de quarante-cinq jours prévu par l'article L. 653-8, alinéa 3, du code de commerce.

5. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. [X] aux dépens ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du douze janvier deux mille vingt-deux.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour M. [X].

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir retenu à l'encontre de Monsieur [X] une omission de demander l'ouverture d'une procédure collective dans un délai de 45 jours à compter de la cessation des paiements, ainsi que la poursuite abusive dans un intérêt personnel d'une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation de paiement et d'avoir prononcé, au regard de ces deux fautes, une interdiction de gérer d'une durée de sept ans ;

1°) ALORS QUE l'omission de demander l'ouverture d'une procédure collective dans le délai de 45 jours à compter de la date de la cessation des paiements n'est fautive que si le dirigeant a eu conscience de cet état de cessation des paiements dans le délai de 45 jours à compter de la date judiciairement fixée de cet état ; que, dès lors, le dirigeant, qui n'a pas eu conscience de l'état de cessation des paiements dans le délai de 45 jours à compter de la date de celui-ci, ne peut pas se voir imputer à faute le retard quel qu'il soit, avec lequel il a fait la déclaration passé ce délai ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que Monsieur [X] n'avait pas conscience de la cessation des paiements dès le 6 octobre 2014, date à laquelle celle-ci a été judiciairement fixée ; qu'en constatant que Monsieur [X] ne pouvait que savoir à compter du premier trimestre 2015 que la société ne pouvait faire face à son passif exigible avec son actif disponible, pour lui imputer à faute le caractère tardif de sa demande d'ouverture d'une procédure, la cour d'appel a violé l'article L.635-8 du code de commerce.

2°) ALORS QUE, subsidiairement, nul ne peut être condamné deux fois pour des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ; que la cour d'appel a constaté que Monsieur [X] a omis de faire la demande d'ouverture d'une procédure collective après avoir pris conscience de l'état de cessation des paiements puis a abusivement poursuivi une activité déficitaire dans un intérêt personnel ; que, selon ces constatations mêmes, l'activité poursuivie abusivement a pu l'être précisément parce qu'il n'y a pas eu de demande d'ouverture d'une procédure collective au premier semestre 2015 ; qu'en retenant dès lors deux fautes distinctes concernant les mêmes faits, procédant de manière indissociable d'une action unique constitutive de la poursuite abusive de l'activité déficitaire de la société, pour prononcer une sanction d'interdiction de gérer, de la même nature que les peines pénales d'interdiction d'exercer, la cour d'appel a violé le principe de non bis in idem ;

3°) ALORS QUE, pour donner lieu à une interdiction de gérer, la poursuite, dans un intérêt personnel, de l'exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale, doit être abusive ; que Monsieur [X] faisait valoir, éléments de preuve à l'appui, avoir signé en 2014 et 2015, des contrats laissant espérer sérieusement une reprise de l'activité de la société Cérébio et qu'il n'avait donc pas sciemment poursuivi l'exploitation déficitaire de cette société devant conduire à une cessation des paiements qui, pour lui, n'était pas encore inévitable ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'il lui était demandé, si les efforts réels du dirigeant pour trouver d'autres sources d'activité et de capitaux pour l'entreprise n'excluait pas tout caractère abusif à la poursuite de l'activité, la cour d'appel a

privé sa décision de base légale au regard des articles L.653-8 et L.653-4 du code de commerce.

SECOND MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir prononcé une interdiction de gérer d'une durée de sept ans ;

1°) ALORS QUE le tribunal qui prononce une mesure d'interdiction de gérer doit motiver sa décision, tant sur le principe que sur le quantum de la sanction, au regard de la gravité des fautes et de la situation personnelle de l'intéressé ; qu'en affirmant que l'interdiction de gérer pour une durée de sept ans est une mesure adaptée et parfaitement proportionnée au regard de la gravité des fautes commises par Monsieur [X] et que l'interdiction de gérer emporte des conséquences négatives pour Monsieur [X], ce qui est toutefois le propre d'une sanction, la cour d'appel, qui n'a pas pris en compte la situation personnelle concrète de Monsieur [X], concernant son âge et les conséquences de la durée de l'interdiction sur sa situation professionnelle et ses ressources, a violé l'article L.653-8 du code de commerce, ensemble l'article 455 du code de procédure civile.

2°) ALORS QUE Monsieur [X] faisait valoir la nécessité pour lui de travailler, que l'interdiction de gérer prononcée contre lui le privait du droit d'exercer son activité professionnelle au sein de la société Aquitaine 3 dont il est le gérant et qui n'emploie aucun salarié et que toute activité salariée lui était fermée au regard de son âge, à savoir 67 ans ; qu'en ne répondant pas à ce moyen des conclusions de Monsieur [X] concernant sa situation personnelle concrète, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.