

**Cour de cassation**

**chambre commerciale**

**Audience publique du 7 juillet 2009**

**N° de pourvoi: 08-18895**

Non publié au bulletin

**Rejet**

**, président**

Me Bouthors, SCP Gatineau et Fattaccini, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 12 juin 2008), que la société Pierre Edmond X... (la société X...) a été mise en redressement judiciaire par jugement du 11 octobre 2001 ; que, par jugement du 12 septembre 2002, le tribunal a arrêté son plan de continuation ; que, par jugement du 13 mars 2003, le tribunal en a prononcé la résolution et a ouvert une procédure de liquidation judiciaire ; que, M. Y..., désigné liquidateur, a assigné M. X..., dirigeant de la société, en paiement des dettes sociales ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté les moyens qu'il a soulevés tendant à voir prononcer l'irrecevabilité de l'action entreprise par M. Y..., ès qualités, d'avoir dit qu'il avait commis des fautes de gestion ayant contribué à l'insuffisance d'actif dégagée dans le cadre des opérations de liquidation judiciaire de cette société et de l'avoir, en conséquence, condamné à supporter une partie de celle-ci à concurrence de 380 000 euros, alors, selon le moyen :

1°/ qu'aux termes de l'article L. 624-3 du code de commerce, le dirigeant d'une personne morale ne peut être condamné à combler l'insuffisance d'actif que si la faute qu'il a commise a été la cause d'une insuffisance d'actif ; qu'en se bornant à retenir des faits antérieurs à la déclaration de cessation de paiement en relation avec l'insuffisance d'actif antérieur à la première procédure ouverte le 11 octobre 2001, la cour d'appel n'a pu légalement condamner M. X... à couvrir l'insuffisance d'actif apparue postérieurement au

12 septembre 2002, date d'adoption du plan d'apurement par voie de continuation, sans individualiser dans le cadre dudit plan des fautes particulières du dirigeant en relation avec l'insuffisance d'actif ; qu'en se déterminant comme elle a fait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2°/ que l'adoption d'un plan d'apurement par voie de continuation fait obstacle à l'action en comblement de l'insuffisance d'actif pour le paiement des dettes postérieures à l'homologation de ce plan de redressement qui ne seraient pas en relation avec des fautes spécifiques du dirigeant ; qu'en se déterminant comme elle a fait sans caractériser de faute reprochable au dirigeant dans le cadre du plan de continuation sous le contrôle du commissaire à l'exécution du plan, ni tenir compte des efforts financiers de M. X... et sans égard pour la brusque dégradation du secteur textile apparu alors en raison de la disparition des quotas d'importation avec la Chine, événement extérieur et imprévisible, qui ne pouvait être reproché à M. X..., la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale en violation de l'article L. 624-3 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant caractérisé des fautes de gestion ayant contribué à l'insuffisance d'actif qu'elle évaluait à la somme de 431 198,19 euros égale à la différence entre le passif antérieur au jugement de redressement judiciaire augmenté du passif postérieur au jugement d'adoption du plan et l'actif, la cour d'appel n'a fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 624-3 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, en condamnant M. X... à payer la somme de 380 000 euros, peu important qu'elle n'ait caractérisé aucune faute de gestion postérieure au jugement d'adoption du plan ; que le moyen, inopérant en sa seconde branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, le condamne à payer à M. Y..., en qualité de liquidateur judiciaire de la société Pierre Edmond X..., la somme de 2 500 euros et rejette sa demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du sept juillet deux mille neuf.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Bouthors, avocat aux Conseils pour M. X...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué partiellement infirmatif d'avoir rejeté les moyens d'irrecevabilité de l'action entreprise par Me Y..., en sa qualité de liquidateur judiciaire de la Sarl Pierre Edmond X..., soulevés par Monsieur Pierre X..., d'avoir dit que Monsieur Pierre X... avait commis des fautes de gestion qui avaient contribué à l'insuffisance d'actif dégagée dans le cadre des opérations de liquidation judiciaire de la Sarl Pierre Edmond X... et de l'avoir, en conséquence, condamné à supporter une partie de cette insuffisance d'actif à concurrence de 380.000 euros ;

Aux motifs propres que «sur l'insuffisance d'actif à retenir : l'insuffisance d'actif susceptible d'être mise à la charge de M. X... ne peut inclure les dettes nées au cours de la période d'observation pendant laquelle la société a été placée sous mandat de justice ; qu'il appartenait au tribunal et à ses mandataires de s'assurer qu'aucune dette de poursuite d'activité ne subsistait avant d'adopter le plan de redressement que lui proposait le dirigeant, que la circonstance que des dettes de cette nature seraient demeurées impayées, pour regrettable que ce soit, ne suffit pas à considérer que M. X... serait tenu de les supporter personnellement sous couvert d'une quelconque faute de gestion à déterminer ; qu'il convient en conséquence, ainsi que cela a été rappelé par la Cour dans son arrêt avant dire droit du 14 juin 2007, de ne retenir que le passif né avant le redressement judiciaire du 11 octobre 2001, soit la somme de 143.825,54 selon les propres calculs de M. X..., et d'y ajouter celui né postérieurement au jugement d'adoption de plan ; que Me Y..., dans ses dernières conclusions, estime le passif né après le 12 septembre 2002 (date d'adoption du plan de continuation par apurement du passif au bénéfice de la Société) à la somme de 348.905 et l'insuffisance d'actif à la somme de 333.255, après déduction du montant des réalisations d'actif auxquelles il a procédé à la suite du prononcé de la liquidation judiciaire de la Société (15.650) ;

Que M. X... l'estime pour sa part à la somme de 125.014,16 ; que son mode de calcul n'est critiquable qu'en ce qu'il écarte la majeure partie de la créance née des licenciements rendus nécessaires par l'arrêt d'activité, alors que ces dépenses, soit la somme globale de 224.460,52, n'ont été que la conséquence obligée de l'impossibilité de poursuivre l'exploitation en raison des erreurs de gestion imputables à la direction de la Société ;

Que l'article L. 621-43 du Code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi de sauvegarde applicable en la cause, énonce d'ailleurs que les sommes avancées par l'AGS à ce titre doivent être déclarées pour figurer sur l'état des créances, même si elles doivent être remboursées par priorité sur les premiers fonds disponibles ;

Qu'il convient en conséquence de fixer le passif post-plan à la somme de 303.022,65 125.014,16 proposée par M. X... + coût des licenciements (224.460,52 somme effectivement payée — 46.452,03 somme retenue par M. X...) ; que M. X... affirmant sans le démontrer que les réalisations d'actif ont été de 53.796,22, seul le produit des ventes de matériels et d'outillage perçu par Me Y... sera retenu, 15 650 ; que l'insuffisance d'actif est de 431.198,19 (143.825,54 + 303.022,65 – 15.650) ;

Que sur les fautes de gestion, sur le non-paiement des organismes sociaux et fiscaux, que les dettes fiscales et sociales visées par Me Y... sous cette rubrique remontent à la période antérieure au 11 octobre 2001 ; que le défaut de paiement de ces dettes fait encourir des pénalités dont il n'est pas soutenu qu'elles ont aggravé le passif pour un montant précis ;

Que le reproche ne peut prospérer ; que sur le défaut de déclaration de l'état de cessation des paiements dans le délai de quinzaine et la poursuite d'une activité déficitaire alors que la situation était irrémédiablement compromise ; que le bilan au 31 décembre 2000 a

dégagé un déficit de 147.409 F, portant l'insuffisance des fonds propres à 62.145 F ;  
Que ces résultats ont été connus de la direction de la Société le 20 avril 2001 comme  
l'indique la date portée en haut à gauche des feuillets édités par le cabinet comptable ;  
que l'exploitation du 1er janvier au 10 octobre 2001 a dégagé un nouveau déficit de  
73.758 , portant l'insuffisance des fonds propres à 83.232 (62.145 F soit 9.474 + 73.758) ;

Que les dettes ont augmenté au cours de ces dix mois de 44.592 (dettes au 31 décembre  
2000 : 14.496 + 56.934 + 58.679+32.062+14.261 + 1.161) = 177.593 )—(dettes au 10  
octobre 2001 : 6.859 + 22.200 + 8.500 + 9.430 + 175.196 = 222.185 ), les moratoires soi-  
disant obtenus des administrations fiscales et sociales n'ayant joué aucun rôle et n'étant  
d'ailleurs même pas justifiés par M. X... ; qu'il s'ensuit que la poursuite d'activité entre le  
20 avril et le 10 octobre 2001 a aggravé le passif et a lourdement pesé sur la trésorerie  
courante, qui a été amputée de liquidités (même si M. X... a apporté 150.000 F le 29 juin  
2001 qui ont été entièrement consommés comme le démontre l'ouverture de la procédure  
collective quelques mois plus tard) dont l'indisponibilité a contribué à rendre impossible  
l'exécution du plan et a contraint le tribunal à ouvrir la liquidation judiciaire de la Société le  
13 mars 2003 ;

Que le lien de causalité entre cette poursuite d'activité déficitaire et le défaut de  
déclaration de l'état de cessation des paiements dans les 15 jours suivant le 15 avril 2001  
(date retenue par le tribunal dans son jugement du 11 octobre 2001) d'une part et  
l'insuffisance d'actif globale ci dessus déterminée d'autre part est établi ; que sur la prise  
en charge du passif personnel de M. Pierre X... et ses conséquences, constitue une faute  
de gestion l'apport en société d'un passif sans mise à disposition corrélative des moyens  
de le payer ;

Que Me Y... rappelle que la Société a été constituée le 27 juillet 2000 entre M. Jérôme  
X..., apporteur de 2.600 en numéraire, et M. Pierre X..., son père, apporteur de son  
entreprise individuelle de fabrication et de commercialisation de tulles et dentelles, lingerie  
et prêt-à-porter, évaluée à 10.400 ; que la valeur de son apport en nature a été déterminée  
par référence au montant de l'actif brut (1.227.696 F) diminué du passif (1.159.486 F), soit  
68.210 F arrondi à 10.400 ;

Que c'est vainement que M. Pierre X... invoque l'existence du rapport du commissaire aux  
apports dès lors que l'actif apporté n'était pas entièrement liquide tandis que le passif était  
exigible ou allait le devenir à très bref délai ; en effet que ne constituaient des actifs  
liquides que les créances sur les clients (121.000 F) ainsi que le crédit de TVA, qui allait  
être mobilisable lors du dépôt de la déclaration de chiffre d'affaires suivant la création de  
la Société (2.000 F), tandis que le passif était constitué de charges pour grosses  
réparations, 147.572 F, d'un emprunt de 71.853 F et surtout de dettes à court terme  
envers les fournisseurs pour 219.403 F et de dettes fiscales et sociales pour 720.658 F ;  
Que la Société s'est fatalement trouvée très rapidement dans l'incapacité de payer des  
sommes aussi élevées à l'aide de sa trésorerie courante ; que cet apport en société  
s'analyse comme un transfert de dettes sans mise à disposition corrélative des moyens de  
la payer ;

Que les créanciers sociaux en ont durablement souffert, la Société ayant difficilement  
survécu avant de faire sa déclaration de cessation des paiements ; que le redressement  
judiciaire a été un des moyens propres à différer la sanction inéluctable, l'arrêt d'activité,  
mais les efforts du Tribunal étant voués à l'échec, la résolution du plan est venue  
logiquement mettre un terme à une impasse financière qui trouve son origine dès la  
création de la société ; que sur les moyens d'irrecevabilité soulevés par M. X... ;

Que c'est vainement que M. X... tente de reporter sur Me Y..., pris en sa qualité de  
commissaire à l'exécution du plan, la responsabilité de la naissance d'un passif post plan,  
les pouvoirs d'un commissaire à l'exécution du plan étant limités à la surveillance du  
paiement des dividendes prévus au jugement d'adoption de plan ; que Me Y... n'a

nullement limité sa demande de condamnation de M. X... au paiement du passif antérieur au jugement d'ouverture du redressement judiciaire du 11 octobre 2001 comme l'affirme ce dernier, la Cour ayant été contrainte d'ordonner la réouverture des débats pour permettre au mandataire liquidateur de procéder à une ventilation du passif global déclaré entre ses mains dont il demandait à ce qu'il soit supporté personnellement par le dirigeant ; qu'il s'ensuit qu'aucune prescription n'est venue interdire la condamnation de M. X... à supporter tout ou partie de l'insuffisance d'actif, corrigée comme il est indiqué ci-dessous, l'action ayant été engagée par acte du 9 mai 2005, soit dans les 3 ans du jugement d'adoption de plan du 12 octobre 2002 ;

Que sur la responsabilité de M. X..., la déconfiture de la Société est entièrement imputable à M. X... dès lors qu'elle était condamnée dès sa naissance en raison des manoeuvres perpétrées par l'intéressé pour lui transférer son passif personnel sans mise à disposition corrélative des moyens propres à permettre d'y faire face, et que M. X... a poursuivi avec obstination une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements ; que le redressement judiciaire ouvert le 11 octobre 2001 et l'adoption du plan de continuation le 12 septembre 2002 n'ont été qu'une tentative, condamnée à l'avance, pour sortir une entreprise, digne d'intérêt, de l'impasse dans laquelle l'avait délibérément enfermée son fondateur et sauvegarder l'outil de travail de son personnel ;

Que son échec est venu consacrer la responsabilité pleine et entière de M. X... qui ne saurait s'abriter derrière l'action du tribunal et de ses auxiliaires pour minimiser sa responsabilité ; que Me Y... indique sans être contredit que M. X... est à la tête d'un patrimoine qui le rend passible de l'impôt de solidarité sur la fortune et demande en page 19 de ses conclusions la condamnation de M. X... à payer la totalité de l'insuffisance d'actif ; que la Cour trouve au dossier les éléments suffisants pour fixer à la somme de 380 000 le montant de la contribution de l'intéressé au paiement des dettes sociales » (arrêt p. 2 à p. 6) ;

Et aux motifs adoptés que « l'insuffisance d'actif de la procédure collective s'établit à la somme de 472 159,98 euros ; que Monsieur X... fait valoir que l'action en comblement de passif se prescrit dans le délai de trois ans à compter du jugement prononçant la liquidation judiciaire puisqu'il constitue l'ouverture d'une nouvelle procédure collective suite à la résolution du plan de continuation ; que Monsieur X... semble reprocher à Maître Y..., ès qualités de se prévaloir de faits antérieurs au jugement prononçant le redressement judiciaire du 11 octobre 2001, alors qu'il « est constant que l'action en comblement de passif ne peut dans ce cas (résolution de plan et ouverture d'une liquidation judiciaire) être fondée que sur des fautes commises depuis le jugement ayant arrêté le plan » ; mais attendu que Maître Y..., ès qualités entend préciser qu'il entend rechercher la responsabilité de Monsieur X... pour des fautes de gestion commises antérieurement au jugement prononçant le redressement judiciaire et non pour des fautes commises depuis le jugement arrêtant le plan ;

Qu'en tout état de cause que le jugement homologuant le plan d'apurement du passif ne saurait avoir pour effet de « couvrir » le dirigeant et valider sa gestion pour la période antérieure à l'ouverture de la procédure collective ; que par suite et conformément à l'alinéa 2 de dudit article L. 624-3, la prescription a commencé à courir à compter du jugement qui arrête le plan de redressement, soit le 12 octobre 2002 ;

Que l'assignation ayant été délivrée le 9 mai 2005, celle-ci est parfaitement recevable ; que sur les fautes de gestion, Maître Y..., ès qualités de liquidateur judiciaire reproche à Monsieur X... :

- de ne pas avoir régularisé sa déclaration de paiement dans le délai de 15 jours ;

- d'avoir poursuivi une activité déficitaire alors que la situation était irrémédiablement compromise ;

- de ne pas s'être acquitté des charges dues aux organismes sociaux et fiscaux ;

- d'avoir effectué une opération d'apport plus que contestable et précise que chacune des fautes suffit, au regard de la loi et de la jurisprudence à engager la responsabilité du dirigeant social ;

Que sur la non-déclaration de cessation des paiements dans le délai de quinzaine et sur la poursuite d'une activité déficitaire, la société Pierre Edmond X... a été déclarée en redressement judiciaire par jugement de ce Tribunal en date du 11 octobre 2001, alors que le jugement d'ouverture a fixé la date de cessation des paiements au 15 avril 2001 ; que conformément aux dispositions de l'article L. 621-1 du Code de commerce, il appartenait au dirigeant de procéder à cette déclaration dans le délai de quinze jours ; que Maître Y..., ès qualités fait valoir que ce différé de près de six mois constitue une faute de gestion au sens des dispositions de l'article L. 624-3 du Code de commerce, alors que cette période s'est avérée plus que déficitaire ;

Mais attendu que Monsieur X... soutient que Maître Y..., ès qualités, à qui il appartient de prouver que l'absence de déclaration de cessation des paiements a eu pour effet d'aggraver la situation de l'entreprise entre le avril 2001, date de cessation des paiements retenue par le Tribunal et celle du 4 octobre 2001, date du procès-verbal de déclaration de cessation des paiements, ne démontre pas cette aggravation qui doit résulter de la variation pendant cette période entre le passif exigible et l'actif disponible ; qu'il fait encore remarquer qu'il n'y a pas eu, non plus, d'aggravation du passif pendant la période d'observation puisque le Tribunal a rendu 5 jugements autorisant la société à poursuivre son activité en vue de l'élaboration d'un plan d'apurement qui a finalement été homologué ; qu'il appartenait sans nul doute à Monsieur X..., dès le constat de l'impossibilité de payer les charges sociales et fiscales à bonne date, de régulariser la déclaration de cessation des paiements de son entreprise ;

Qu'en ne déclarant pas l'état de cessation des paiements, Monsieur X... a poursuivi une activité qu'il savait gravement déficitaire ; que Maître Y..., ès qualités fait remarquer que le bilan arrêté au 31 décembre 2000 fait apparaître une perte nette de 22 472 euros et des capitaux propres négatifs de 9 474 euros ; qu'au 10 octobre 2001, la perte était de 73 758 euros et les capitaux propres étaient négatifs de 83 232 euros ; que la comparaison des résultats arrêtés au décembre 2000 et au 10 octobre 2001 démontre aisément que Monsieur X... a manifestement poursuivi une exploitation gravement déficitaire en période suspecte, générant un accroissement considérable du passif au détriment des créanciers ;

Que sur le non-paiement des organismes sociaux et fiscaux, que Maître Y..., ès qualités soutient encore qu'en ne payant pas à bonne date les charges fiscales et sociales, Monsieur X... a procuré un crédit illicite à la société pour améliorer sa trésorerie et pour donner aux tiers une apparence de solvabilité dans l'unique but de poursuivre l'exploitation ; qu'il retient par ailleurs qu'il s'agit d'un moyen ruineux pour se procurer du crédit au regard des pénalités de retard encourues ainsi qu'aux intérêts de retard exigibles ; que Monsieur X... fait valoir pour sa part que le non-paiement des cotisations sociales ne constitue pas en soi une faute de gestion mais se rapporte au grief de la non-cessation des paiements dans le délai de quinzaine ; qu'il indique que le prétendu retard dans le paiement des charges sociales et fiscales n'a pas donné lieu à des majorations et pénalités de retard et que, particulièrement attentif à la gestion de sa société, il a obtenu des moratoires auprès des organismes concernés, eu égard à sa bonne foi ; que Monsieur X... relève à juste titre que le non-paiement des cotisations ne saurait à lui seul constituer un grief autonome ; mais qu'il ressort clairement des explications fournies par ce dernier

qu'il avait une parfaite connaissance des difficultés que rencontrait son entreprise et qu'il a entendu différer une issue qu'il savait inéluctable, tout en maintenant une apparence de solvabilité de son entreprise ;

Que sur la prise en charge du passif personnel de Monsieur X..., Maître Y..., ès qualités relève en tout premier lieu que la société Pierre Edmond X... a été constituée le 27 juillet 2000, soit neuf mois avant l'ouverture de la procédure collective ; que selon lui, cette constitution de société à responsabilité limitée, qui n'avait d'autre but que de protéger le patrimoine personnel de Monsieur X... et d'isoler celui-ci du gage des créanciers, constitue une faute de gestion manifeste ;

Qu'il fait encore remarquer que le capital social de ladite société Pierre Edmond X... est partiellement constitué d'un apport en numéraire (2.600 euros) et majoritairement d'un apport en nature, consistant à l'apport par Monsieur X... de l'entreprise qu'il exploitait en nom personnel, évaluée à la somme de 1 227 696 F, à charge pour la société bénéficiaire de l'apport de prendre en charge le passif personnel de Monsieur X..., qui s'élevait à la somme de 1 159 486 F (dont 720 658 F de dettes fiscales et sociales), soit un actif net apporté de 68 210 F (soit, arrondi à la somme de 10 400 euros) ;

Que détaillant le poste « actif apporté », il estime que, malgré l'intervention d'un commissaire aux apports, les valeurs retenues ont été largement surestimées et ne correspondaient pas au marché ; que pour illustrer son propos, il indique que l'actif de la société évalué à la somme de 1 277 696 F (soit 194 783,49 euros) a été réalisé pour une somme de 15 650 euros ;

Que Monsieur X... considère pour sa part que la constitution de la société ne saurait être considérée comme fautive, dès lors qu'elle n'avait d'autre but que de faciliter la transmission de son entreprise à son fils, qui « a suivi une formation très pointue liée à l'objectif de la pérennisation de l'entreprise » ; qu'au moment de l'apport de l'entreprise en juillet 2000, des bénéfices significatifs avaient été réalisés (66 385 euros au 31/12/1998 et 50 085 euros au 31/12/1999) ;

Qu'il rappelle encore que l'opération s'est effectuée sous le contrôle d'un commissaire aux apports qui a pu certifier les valeurs d'actifs retenues qui apparaissaient conformes ; qu'il conclut que le rapport dudit commissaire, qui fait ressortir un actif net de 68 210 euros, ne peut être critiqué ;

Qu'enfin, il soutient que la faible réalisation des actifs dans le cadre de la procédure collective est due uniquement à la forte dégradation du secteur textile en particulier dans la région, au cours des dernières années ; qu'il ressort de cet exposé que la valeur de réalisation des actifs tels qu'estimée par le commissaire aux apports est très éloignée de la valeur des actifs retenue lors de la réalisation de l'apport ;

Que si Monsieur X... fait valoir à juste titre que l'opération de constitution d'une société à responsabilité limitée ne peut à elle seule revêtir un caractère frauduleux, il ressort des circonstances de l'espèce et notamment des chiffres détaillés par le mandataire judiciaire que cette opération est intervenue dans des circonstances fort critiquables et manifestement très opportunes ; qu'il ressort de l'extrait de Monsieur X... que ce dernier qui a exploité pendant près de 15 ans en nom propre a subitement eu l'intention de constituer une société, faut-il le rappeler moins de 9 mois avant le dépôt de bilan ;

Que sur ce point, il convient de noter que le sort des créanciers s'est largement détérioré du fait de la création de ladite société, les privant de tout paiement de tout ou partie de leur créance sur le patrimoine personnel de Monsieur X... ; que cette opération d'apport n'avait d'autre but que de favoriser l'intérêt personnel de Monsieur X..., en faisant supporter à la société nouvellement constituée un passif considérable en contrepartie d'un actif surévalué, dont fonds de commerce valorisé à 600 000 F ;

Que dans ces conditions et conformément à la jurisprudence citée par Maître Y..., ès qualités (Com. novembre 1999 et CA Aix 16 mars 2001), la constitution de la société à responsabilité limitée constitue en l'espèce, une faute de gestion manifeste, dès lors

qu'elle a eu pour effet de priver ses créanciers de la possibilité de se faire payer en tout ou partie ;

Que par suite tant le retard à déclarer la cessation des paiements que les fautes sus-détaillées, commises dans la gestion l'entreprise constituent des fautes du dirigeant qui ont aggravé la situation critique de l'entreprise ; que ces fautes ont causé un préjudice à l'égard de l'ensemble des créanciers ;

Qu'en effet, les opérations de liquidation judiciaire laissent apparaître une insuffisance d'actif de l'ordre de 472 159,98 euros ; que ce chiffre s'avère considérable au regard du chiffre d'affaires réalisé par l'entreprise au cours de l'année 2001 s'élève à la somme de 579 euros, contre 724 249 euros au cours de l'année 2000 ; que la relation causale entre le préjudice subi par les créanciers et les fautes commises est démontrée ; qu'il y a lieu de faire application des dispositions de l'article L624-3 du Code de commerce» (jugement p. 2 à p. 7) ;

1°) Alors que, d'une part, aux termes de l'article L 624-3 du code de commerce, le dirigeant d'une personne morale ne peut être condamné à combler l'insuffisance d'actif que si la faute qu'il a commise a été la cause d'une insuffisance d'actif ; qu'en se bornant à retenir des faits antérieurs à la déclaration de cessation de paiement en relation avec l'insuffisance d'actif antérieur à la première procédure ouverte le 11 octobre 2001, la cour n'a pu légalement condamner le requérant à couvrir l'insuffisance d'actif apparue postérieurement au 12 septembre 2002, date d'adoption du plan d'apurement par voie de continuation, sans individualiser dans le cadre dudit plan des fautes particulières du dirigeant en relation avec l'insuffisance d'actif ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour a violé le texte susvisé ;

2°) Alors que, d'autre part, l'adoption d'un plan d'apurement par voie de continuation fait obstacle à l'action en comblement de l'insuffisance d'actif pour le paiement des dettes postérieures à l'homologation de ce plan de redressement qui ne seraient pas en relation avec des fautes spécifiques du dirigeant ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait sans caractériser de faute reprochable au dirigeant dans le cadre du plan de continuation sous le contrôle du commissaire à l'exécution du plan, ni tenir compte des efforts financiers du requérant et sans égard pour la brusque dégradation du secteur textile apparu alors en raison de la disparition des quotas d'importation avec la Chine, événement extérieur et imprévisible, qui ne pouvait être reproché au requérant, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale en violation de l'article L 624-3 du code de commerce.

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Douai du 12 juin 2008

