

Responsabilité personnelle du dirigeant à l'égard d'un créancier

Alain Lienhard

Par cet important arrêt, la Cour de cassation énonce, pour la première fois, une règle prétorienne déjà souvent affirmée par les juges du fond : celle de la recevabilité d'une action en responsabilité personnelle engagée par un créancier à l'encontre du dirigeant d'une société mise en procédure collective, pour des faits antérieurs au jugement d'ouverture.

Mais il ne s'agit là que d'un principe, aussitôt assorti d'une double exception, si rigoureuse à l'épreuve des faits semble-t-il, que ce dernier pourrait bien, en réalité, se révéler plus théorique que menaçant pour les dirigeants, qui ne pourront se voir condamnés à payer des dommages-intérêts à un créancier qu'à la condition, tout à la fois, que celui-ci établisse un préjudice distinct de celui des autres créanciers et que ce préjudice a été causé par une faute du dirigeant séparable de ses fonctions.

Ces sévères exigences probatoires ne sont pas nouvelles en jurisprudence, la Chambre commerciale, là encore, ne faisant que consacrer la position majoritaire des cours d'appel (CA Versailles, 8 avr. 1999, Dalloz Affaires 1999, p. 996, obs. A. L. ; Bull. Joly 1999, p. 1075, note J.-J. Daigre ; 22 juin 2000, D. 2000, AJ p. 367, obs. A. Lienhard ; Bull. Joly 2000, p. 1051, note J.-J. Daigre ; CA Nancy, 21 nov. 2002, Dr. sociétés 2003, n° 74, note J. Monnet). Et c'est bien la connaissance de cette jurisprudence des juges du fond qui permet d'affirmer que rares seront probablement les cas de mise en oeuvre de cette responsabilité personnelle. Cela dit, il convient quand même de commencer par saluer cette avancée des droits des créanciers, puis de tenter de cerner les contours de la règle posée, avant de penser à la minimiser. Pour cela, fort logiquement, il convient de s'interroger, d'abord sur la nature de la faute requise, ensuite sur les caractéristiques que le préjudice à réparer doit revêtir.

Conditions relatives à la faute du dirigeant

A cet égard, sans doute faut-il voir au-delà de ce que dit l'arrêt du 7 mars 2006. La question que ne posait pas cette affaire, en tout cas pas expressément, pourtant fondamentale en la matière, est celle du cumul de la responsabilité de droit commun des dirigeants, fondée sur les articles du code civil (1382, 1383) ou les articles du livre II du code de commerce (L. 223-22, L. 225-251), avec les règles spécifiques à la responsabilité des dirigeants des sociétés objet d'une procédure collective, en pratique une liquidation judiciaire, c'est-à-dire avec l'action en comblement de passif, qualifiée par la loi du 26 juillet 2005 d'action en responsabilité pour insuffisance d'actif (laissant de côté ici la question, que la réforme pourrait peut-être soulever, du cumul avec la nouvelle obligation aux dettes sociales, probablement bien moins pertinente en raison de l'énoncé limitatif des comportements fautifs énumérés par le nouvel article L. 652-1 du code - encore que ...).

Sous l'empire de la loi de 1985, la Cour de cassation est demeurée fidèle à la règle de non-cumul qu'elle a inaugurée par des arrêts de 1995 (Cass. com., 28 févr. 1995, D. 1995, Jur. p. 390, note F. Derrida ; RTD com. 1995, p. 663, obs. J.-P. Haehl), dans le souci de ne pas rendre inutile le texte spécial, plus protecteur pour les dirigeants, paradoxe à l'origine des constantes critiques de la doctrine (V., entre autres, F. Derrida, Procès de l'article 180 de la loi du 25 janvier 1985, D. 2001, Chron. p. 1377 ; J.-P. Sortais, Les contours de l'insuffisance d'actif, Mélanges P. Bézard, LPA-Montchrestien, 2002, p. 321). Du moins à son noyau dur, les Hauts magistrats, peut-être sensibles à ces attaques doctrinales, ayant, par la suite, cinq ans plus tard, ramené le principe à l'essentiel, en acceptant le retour dans le jeu du droit commun lorsque la faute en cause du dirigeant a été commise après l'ouverture de la procédure (Cass. com., 14 mars 2000, D. 2000, AJ p. 187, obs. A. Lienhard), ou encore

lorsque l'insuffisance d'actif n'est pas alléguée (Cass. com., 28 mars 2000, D. 2000, AJ p. 227 [📄](#) ; RTD com. 2001, p. 452, obs. C. Champaud et D. Danet [📄](#)).

Cette dernière exception éclaire d'une lumière précieuse la portée de la présente décision. Car, en l'espèce, précisément, d'insuffisance d'actif il n'était jamais question. Pas plus de faute de gestion, qui eût pu contribuer à celle-ci. Le créancier, vendeur sous réserve de propriété ayant perdu le bénéfice de la protection censée lui offrir la stipulation réservataire du fait de la revente du matériel couvert par le débiteur sans que lui fût payé le prix, reprochait surtout aux dirigeants « le non-respect de la clause de réserve de propriété » (et, accessoirement, « leur déclaration tardive de la cessation des paiements », mais on voit bien que, celle-ci sans celui-là, n'eût pas beaucoup nui au propriétaire).

De tout cela, il semble devoir être déduit que la Chambre commerciale, par cet arrêt du 7 mars 2006, n'a pas voulu abandonner sa jurisprudence relative au non-cumul. Si elle n'en rappelle pas plus le principe qu'elle ne le réfute, c'est tout simplement parce que, dans le contexte de l'affaire et les limites du pourvoi, elle n'avait à le faire. Voilà pour le non-dit concernant la faute.


Quant à l'exprimé, la décision transpose au domaine de la responsabilité personnelle du dirigeant d'une société frappée d'une procédure collective la condition requise lorsque la société est *in bonis* : la faute du dirigeant doit être séparable de ses fonctions (Cass. com., 28 avr. 1998, D. 1998, IR p. 136 [📄](#) ; Dalloz Affaires 1998, p. 1088 ; Rev. sociétés 1998, p. 767, note B. Saintourens [📄](#) ; RTD com. 1998, p. 623, obs. B. Petit et Y. Reinhard [📄](#)). Où l'on relève tout de suite que la Cour n'ajoute pas ici la précision par laquelle elle a considérablement assoupli sa position, en 2003, selon laquelle cette condition est remplie « lorsque le dirigeant commet intentionnellement une faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales (Cass. com., 20 mai 2003, D. 2003, AJ p. 1502, obs. A. Lienhard, et Jur. p. 2623, note B. Dondero ; D. 2004, Somm. p. 266, obs. J.-C. Hallouin [📄](#) ; Rev. sociétés 2003, p. 479, note J.-F. Barbière [📄](#) ; RTD com. 2003, p. 523, obs. J.-C. Chazal et Y. Reinhard [📄](#), et p. 741, obs. C. Champaud et D. Danet [📄](#) ; RTD civ. 2003, p. 509, obs. P. Jourdain [📄](#)). Il ne saurait, évidemment, s'agir d'un oubli, d'autant moins concevable de la part de la formation à l'origine de ce tempérament que le créancier demandeur au pourvoi se fondait expressément sur cette notion de faute intentionnelle d'une particulière gravité pour qualifier le comportement des dirigeants. Ni d'une volonté de revenir en arrière, ou de ne pas adopter cet assouplissement en la matière. Mais, là encore, les hauts magistrats n'étaient pas tenus d'aller au-delà de l'affirmation du principe. Ce qui ressort clairement de l'attendu de rejet du premier moyen : la Chambre commerciale, approuvant le raisonnement par lequel la cour d'appel avait débouté le créancier au motif qu'il ne justifiait pas d'un préjudice personnel distinct, n'avait plus à se prononcer sur les autres branches du moyen qui reposaient sur la prétendue faute intentionnelle d'une gravité particulière.

Impossible, donc, de savoir si la faute reprochée aux dirigeants aurait pu entrer dans cette définition de la faute détachable. Il est possible, toutefois, d'en douter, les rares décisions à avoir admis de telles fautes depuis 2003 semblant s'être laissées convaincre par des faits apparemment d'un degré de gravité encore supérieur (V., par exemple, pour un gérant de SARL coupable d'actes de contrefaçon délibérée et persistante, malgré les mises en garde et en dépit des procédures judiciaires engagées, Cass. com., 25 janv. 2005, Bull. Joly 2005, p. 599, note B. Le Bars). Qu'importe, au demeurant, puisque la décision s'est jouée sur l'autre facette des conditions de recevabilité de l'action du créancier : la preuve d'un préjudice personnel distinct de celui des autres créanciers.

Conditions relatives au préjudice du créancier

En l'espèce, les juges du fond ont considéré que le vendeur n'avait éprouvé de préjudice personnel distinct. Ce qui a conduit la Cour de cassation, qui n'avait pas à contrôler la motivation de la cour d'appel du moment que cette dernière figurait dans son arrêt, à juger la décision qui lui était déférée légalement justifiée. Il paraît, du reste, difficile de reprocher aux conseillers parisiens d'avoir statué ainsi dès lors que le préjudice invoqué par le créancier, en définitive, se ramenait à la perte de sa créance. Bien sûr, sa position de revendiquant rendait

cette perte d'autant plus fâcheuse que la réserve de propriété bafouée devait le prémunir contre ce risque, mais, pour autant, il n'est pas faux de dire que l'inefficacité du droit de revendication, incontestablement causée par la faute des dirigeants, n'a été dommageable que dans la mesure où elle n'a pas permis de récupérer la marchandise livrée ou, à défaut, le prix de revente, par subrogation. A cette différence près, à l'égal des autres créanciers admis, le créancier demandeur avait souffert de n'avoir pu recouvrer sa créance. De manière générale, rares sont les exemples jurisprudentiels de préjudice distinct (V., cependant, pour le préjudice résultant de la perte du contrôle d'une société, CA Douai, 15 nov. 1999, Bull. Joly 2000, p. 409, note J.-J. Daigre).

Ainsi, on le voit, la brèche ouverte dans le monopole de l'action en responsabilité contre les dirigeants au profit des créanciers agissant à titre individuel ne paraît pas de taille à provoquer une déferlante de condamnations des dirigeants, en dehors de l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif. Celle-ci devrait demeurer la principale inquiétude des dirigeants responsables par leur gestion fautive de la cessation des paiements, et cela d'autant plus, sous l'empire de la loi du 26 juillet 2005, que dorénavant, par une autre exception au monopole du mandataire en la matière, les contrôleurs-crédanciers se sont vu reconnaître, en cas de carence de ce dernier, un pouvoir d'action subsidiaire encadré par les articles L. 651-3 du code et 317 du décret du 28 décembre 2005 (V. P. Le Cannu, La responsabilité civile des dirigeants de personne morale après la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005, Rev. sociétés 2005, p. 743, n° 9 s. .

Mots clés :

REDRESSEMENT ET LIQUIDATION JUDICIAIRES * Dirigeant social * Responsabilité personnelle * Créancier * Préjudice personnel distinct * Faute séparable des fonctions