



LES CAHIERS JURIDIQUES  
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

# SAUVEGARDE FAILLITE CESSATION

## Fiche 9

RESPONSABILITÉS CIVILES  
DU DIRIGEANT EN CAS DE  
FAILLITE

## Fiche 09 - Responsabilités civiles du dirigeant en cas de faillite

En plus de la responsabilité contractuelle et délictuelle de droit commun, le dirigeant d'une société en faillite a le risque d'être déclaré en faillite personnelle dans certains cas, ou de voir sa responsabilité aggravée (comblement de passif et/ou interdiction d'exercer) en cas de faute « grave et caractérisée ».

La notion de dirigeant est très large : il peut s'agir de « *tout dirigeant de droit ou de fait, apparent ou occulte, rémunéré ou non, personne physique ou morale* » (art.495, c.com.).

### 1.1. Extension de la faillite

L'article 495 du code de commerce prévoit l'extension de la faillite dans trois cas :

- (1) Le dirigeant a fait des actes de commerce dans un intérêt personnel.
- (2) Le dirigeant a disposé des biens sociaux comme des biens propres.
- (3) Le dirigeant a poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la société.

La jurisprudence impose que ce dirigeant soit lui-même en faillite pour prononcer une faillite personnelle, c'est-à-dire qu'il soit un commerçant en état de cessation des paiements et dont le crédit est ébranlé.

Le passif de la faillite comprend, lorsque la faillite personnelle est prononcée, le passif de la société aggravé du passif personnel du dirigeant.

### 1.2. Le comblement du passif et/ou une interdiction d'exercer

Lorsque la faillite d'une société fait apparaître une insuffisance d'actifs, le tribunal peut décider que les dettes sont supportées « en tout ou en partie, avec ou sans solidarité », par les dirigeants à l'égard desquels sont établies des fautes graves et caractérisées ayant contribué à la faillite.[1]

#### 1.2.1. Existence d'une faute grave et caractérisée

Il peut s'agir d'une faute de gestion, d'un délit, d'une faute contractuelle envers la société, ou tout autre manquement ayant contribué à la faillite comme par exemples :

- L'aveu tardif d'une cessation des paiements ; la décision de continuer l'activité d'une entreprise déficitaire en situation désastreuse pendant un an et demi a été jugée comme constituant une telle faute engageant la responsabilité civile du dirigeant.[2]
- Le non-paiement de dettes publiques pour maintenir un crédit fictif.
- Le non-paiement des charges sociales ou fiscales n'est cependant pas constitutif d'une telle faute lorsqu'il est la conséquence malheureuse et non fautive de l'évolution défavorable des affaires de l'entreprise.

#### 1.2.2. Appréciation de la gravité et du caractère incontestable

La faute s'apprécie par référence au dirigeant raisonnablement prudent et diligent.[3]

La faute grave est traditionnellement définie par les tribunaux comme étant « *celle qui est voisine du dol sans s'y identifier et qu'un dirigeant raisonnablement prudent et diligent n'aurait pas commise alors que la faute est de celles qui heurtent les normes essentielles de la vie en société (...). Elle est la légèreté ou l'insouciance impardonnable, c'est-à-dire l'acte ou l'omission où l'auteur est conscient ou ne pouvait pas l'être de ce que son comportement contribuera à la faillite* » (CA, 29.10.2008, Curateur de la faillite SDL SARL.C/L.-S.).

Il peut s'agir d'une faute de gestion, d'un délit, d'une faute contractuelle envers la société, ou

tout autre manquement : aveu tardif d'une cessation des paiements, ou non-paiement de dettes publiques pour maintenir un crédit fictif par exemple.

La faute doit être caractérisée, c'est-à-dire incontestable, à savoir une « *la faute que ne commettrait pas un dirigeant raisonnablement diligent et prudent, compte tenu de la marge d'appréciation et des éléments dont il disposait au moment de l'accomplissement de l'acte* ». (TA Lux, 19.12.2008, in Conférence du jeune barreau, BIJ, 4-2009).

### 1.2.3. Existence d'un lien de causalité

Il faut qu'il existe un lien de causalité entre la faute grave et caractérisée et la faillite.

Ainsi, la décision de continuer l'activité d'une entreprise déficitaire en situation désastreuse pendant un an et demi a été jugée comme constituant une faute grave et caractérisée engageant la responsabilité civile du dirigeant (CA, 29.10.2008, Curateur de la faillite SDL SARL.C/L.-S.).

### 1.2.4. Sanctions

En cas de faute grave et caractérisée ayant contribué à la faillite, le dirigeant fautif peut non seulement devoir supporter des dettes de la société (en partie ou en totalité), mais aussi, avoir une interdiction d'exercer entre 1 à 20 ans.

Le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire et peut réduire le montant de cette obligation.<sup>[4]</sup>

	<b>L'action en comblement de passif. (art 495-1, c.com.)</b>	<b>L'interdiction d'exercer (art.444-1, c.com.)</b>
<b>Conditions</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Une faute grave et caractérisée ayant contribué à la faillite, et</li> <li>· Une insuffisance d'actif.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Une faute grave et caractérisée ayant contribué à la faillite.</li> </ul>
<b>Procédure</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Requête du curateur.</li> <li>· Prescription de trois ans à compter de la vérification définitive des créances.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Requête du curateur ou du procureur d'Etat.</li> </ul>
<b>Conséquences</b>	Les dettes de la société sont supportées, en tout ou partie, avec ou sans solidarité, par le(s) dirigeant(s) sociaux fautifs.	L'interdiction d'exercer d'une durée d'1 an à 20 ans toute activité commerciale, un mandat d'administrateur ou de gérant, et toute fonction pouvant engager une société.

[1] Article 495-1, code de commerce.

[2] Cour d'appel, 29 octobre 2008, Curateur de la faillite SDL SARL.C/L.- S.

[3] La faute grave et caractérisée est traditionnellement définie par les tribunaux comme étant « la faute que ne commettrait pas un dirigeant raisonnablement diligent e prudent, compte tenu de la

marge d'appréciation et des éléments dont il disposait au moment de l'accomplissement de l'acte ». Tribunal d'Arrondissement, Luxembourg, 19 décembre 2008, Conférence du jeune barreau, BIJ, 4-2009.

[4] Cour d'appel, 29 janvier 2014, N°38130 du rôle, JdT 2014 n°34 p.115.