

**Cour de Cassation
Chambre criminelle
Audience publique du 28 février 2006**

Rejet

N° de pourvoi : 05-83461

Publié au bulletin

Président : M. Cotte

Rapporteur : Mme Palisse.

Avocat général : M. Davenas.

Avocats : Me Foussard, Me Spinosi.

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, le vingt-huit février deux mille six, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le rapport de Mme le conseiller PALISSE, les observations de Me FOUSSARD, de Me SPINOSI, avocats en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général DAVENAS ;

Statuant sur le pourvoi formé par :

- l'AGENT JUDICIAIRE DU TRESOR, partie civile,

contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de METZ, en date du 10 mai 2005, qui, dans l'information suivie contre Alfred X..., Russel X... et Koenraad Y... Z... des chefs d'abus de biens sociaux et banqueroute, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction déclarant irrecevable sa constitution de partie civile ;

Vu l'article 575, alinéa 2, 2 du Code de procédure pénale ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 2, 3, 85 et 87 du Code de procédure pénale, 591 à 593 du même Code, ainsi que des articles L. 242-2 du Code de commerce ;

”en ce que l’arrêt attaqué a déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l’agent judiciaire du Trésor ;

”aux motifs que “ le juge d’instruction ne peut instruire qu’en vertu d’un réquisitoire du procureur de la République ; qu’en l’espèce, le juge d’instruction, initialement saisi, l’a été en vertu d’un réquisitoire introductif du 22 novembre 1996, qui s’appuie sur une enquête préliminaire que le procureur de la République a fait diligenter, au vu d’un rapport de M. A..., administrateur ad’hoc de la SA X... Electronique lequel analysait les causes de la déconfiture de cette société et concluait à l’existence : - de paiements d’honoraires contestables faits aux dirigeants et administrateurs de la société, - de prêts injustifiés accordés par cette société à d’autres sociétés du groupe X... , - de remboursements de frais non dus, pouvant constituer des infractions d’abus de biens sociaux voire de banqueroute, pour le cas où la commission de ceux-ci se révélerait postérieure à la date de la cessation des paiements ; qu’au vu de cette enquête, le procureur de la République requérait l’ouverture d’une information contre X du chef d’abus de biens sociaux et de banqueroute par détournement d’actifs ; or, que cette enquête précise expressément dans sa conclusion, qui fait état de possibles infractions d’abus de biens sociaux et de banqueroute, que le problème de l’utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n’avait pas été examiné de sorte qu’il convient de constater que les conditions d’obtention des subventions publiques versées à la société X... Electronique SA et de leur utilisation ne sont pas comprises dans la saisine du juge d’instruction qui est limitée du fait du réquisitoire introductif du 22 novembre 1996 aux faits compris dans les pièces jointes à ces réquisitions à savoir l’enquête préliminaire ; que si par la suite, l’information a pu révéler des faits nouveaux en rapport avec ces subventions, elle n’a pas été étendue à ceux-ci puisque le réquisitoire supplétif postérieur du 10 février 1997 ne vise que des faits pouvant constituer des infractions de défaut de tenue d’assemblée générale ou défaut d’établissement et d’approbation des comptes, de sorte qu’en l’état de la procédure, le juge d’instruction n’est pas saisi des circonstances dans lesquelles la société X... Electronique SA a obtenu le versement de 24 millions de subventions des pouvoirs publics et des conditions dans lesquelles celles-ci ont été utilisées, puisque l’enquête préliminaire, qui circonscrit le domaine de la saisine du juge d’instruction, précise : “ l’utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n’a pas été examinée” ;

que dès lors qu’en l’état de la procédure, la constitution de partie civile de l’agent judiciaire du Trésor n’est pas recevable, celui-ci ne pouvant invoquer un quelconque préjudice personnel et direct en relation causale avec les infractions poursuivies dans le cadre de la procédure; qu’en outre, en l’espèce, le juge d’instruction n’étant saisi que des faits qualifiés d’abus de biens sociaux et de banqueroute, l’agent judiciaire du Trésor doit être déclaré irrecevable à se constituer partie civile dans la présente procédure, étant rappelé, d’une part, que le délit d’abus de biens ne cause de préjudice direct qu’à la société elle-même et à ses actionnaires et, d’autre part, que l’agent du judiciaire du Trésor ne figure pas au nombre des personnes énumérées à l’article L.626-16 du Code de commerce autorisées à se constituer partie civile ; que de plus, l’agent judiciaire du Trésor n’établit ni être actionnaire de la société X... Electronique SA ni même, à ce jour, être créancier de celle-ci ; qu’en effet, les subventions versées n’avaient pas vocation a priori à être remboursées ; que dès lors, l’obligation de remboursement ne pourrait exister que découlant d’infractions résultant de faits démontrant que les subventions ont été détournées ou obtenues frauduleusement, mais de tels faits, à les supposer établis, ne sont pas compris, à ce jour, dans la saisine du juge

d'instruction de sorte que l'agent judiciaire du Trésor n'est pas recevable à se constituer partie civile dans la présente procédure “ ;

”alors que, premièrement, la constitution de partie civile est recevable, devant la juridiction de l'instruction, dès lors que son auteur établit la possibilité d'un préjudice en rapport avec les faits poursuivis ; que les subventions octroyées par l'Etat visaient à aider la société X... Electronique SA à maintenir, jointes aux fonds dont elle disposait, 350 emplois et à développer, également en concours avec les fonds dont elle disposait, des investissements à concurrence de 60 millions de francs ; qu'en s'abstenant de rechercher si, du fait de ces circonstances, l'Etat ne justifiait pas d'un préjudice possible, en rapport avec les abus de biens sociaux, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs ;

”et alors que, deuxièmement, les juges du fond devaient rechercher si l'Etat ne justifiait pas d'un préjudice possible, quand bien même les poursuites n'auraient pas visé le détournement ou l'obtention dans des conditions frauduleuses des concours publics ;

qu'à cet égard, l'arrêt procède d'une erreur de droit” ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 2, 3, 85 et 87 du Code de procédure pénale, 591 à 593 du même Code, ainsi que des articles L. 626-2 et L. 626-16 du Code de commerce (articles 197 et 211 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985), défaut de motifs ;

”en ce que l'arrêt attaqué a déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l'agent judiciaire du Trésor ;

”aux motifs que “ le juge d'instruction ne peut instruire qu'en vertu d'un réquisitoire du procureur de la République ; qu'en l'espèce, le juge d'instruction, initialement saisi, l'a été en vertu d'un réquisitoire introductif du 22 novembre 1996, qui s'appuie sur une enquête préliminaire que le procureur de la République a fait diligenter, au vu d'un rapport de M. A..., administrateur ad'hoc de la SA X... Electronique lequel analysait les cause de la déconfiture de cette société et concluait à l'existence : - de paiements d'honoraires contestables faits aux dirigeants et administrateurs de la société, - de prêts injustifiés accordés par cette société à d'autres sociétés du groupe X..., - de remboursements de frais non dus, pouvant constituer des infractions d'abus de biens sociaux voire de banqueroute, pour le cas où la commission de ceux-ci se révélerait postérieure à la date de la cessation des paiements ; qu'au vu de cette enquête, le procureur de la République requérait l'ouverture d'une information contre X ... du chef d'abus de biens sociaux et de banqueroute par détournement d'actifs ; or, que cette enquête précise expressément dans sa conclusion, qui fait état de possibles infractions d'abus de biens sociaux et de banqueroute, que le problème de l'utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n'avait pas été examiné de sorte qu'il convient de constater que les conditions d'obtention des subventions publiques versées à la société X... Electronique SA et de leur utilisation ne sont pas comprises dans la saisine du juge d'instruction qui est limitée du fait du réquisitoire introductif du 22 novembre 1996 aux

faits compris dans les pièces jointes à ces réquisitions à savoir l'enquête préliminaire ;

que si par la suite, l'information a pu révéler des faits nouveaux en rapport avec ces subventions, elle n'a pas été étendue à ceux-ci puisque le réquisitoire supplétif postérieur du 10 février 1997 ne vise que des faits pouvant constituer des infractions de défaut de tenue d'assemblée générale ou défaut d'établissement et d'approbation des comptes, de sorte qu'en l'état de la procédure le juge d'instruction n'est pas saisi des circonstances dans lesquelles la société X... Electronique SA a obtenu le versement de 24 millions de subventions des pouvoirs publics et des conditions dans lesquelles celles-ci ont été utilisées, puisque l'enquête préliminaire, qui circonscrit le domaine de la saisine du juge d'instruction, précise : " l'utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n'a pas été examinée" ; que dès lors qu'en l'état de la procédure, la constitution de partie civile de l'agent judiciaire du Trésor n'est pas recevable, celui-ci ne pouvant invoquer un quelconque préjudice personnel et direct en relation causale avec les infractions poursuivies dans le cadre de la procédure; qu'en outre, en l'espèce, le juge d'instruction n'étant saisi que des faits qualifiés d'abus de biens sociaux et de banqueroute, l'agent judiciaire du Trésor doit être déclaré irrecevable à se constituer partie civile dans la présente procédure, étant rappelé, d'une part, que le délit d'abus de biens ne cause de préjudice direct qu'à la société elle-même et à ses actionnaires et, d'autre part, que l'agent du judiciaire du Trésor ne figure pas au nombre des personnes énumérées à l'article L.626-16 du Code de commerce autorisées à se constituer partie civile ; que de plus, l'agent judiciaire du Trésor n'établit ni être actionnaire de la société X... Electronique SA ni même, à ce jour, être créancier de celle-ci ; qu'en effet, les subventions versées n'avaient pas vocation a priori à être remboursées ; que dès lors, l'obligation de remboursement ne pourrait exister que découlant d'infractions résultant de faits démontrant que les subventions ont été détournées ou obtenues frauduleusement, mais de tels faits, à les supposer établis, ne sont pas compris, à ce jour, dans la saisine du juge d'instruction de sorte que l'agent judiciaire du Trésor n'est pas recevable à se constituer partie civile dans la présente procédure " ;

"alors que, premièrement, dès lors qu'une subvention est octroyée en vue d'un certain usage, la collectivité publique qui est à l'origine de la subvention a droit à répétition si elle n'est pas utilisée conformément à cet usage ; qu'en décidant que les subventions versées n'ont pas vocation a priori à être remboursées, pour écarter la qualité de créancier de l'Etat, les juges du fond ont commis une erreur de droit ;

"alors que, deuxièmement, faute d'avoir recherché si les subventions n'ayant pas été utilisées à l'usage auquel elles étaient destinées, l'Etat ne pouvait prétendre à la qualité de créancier, les juges du fond ont en tout état de cause entaché leur décision d'une insuffisance de motif ;

"et alors que, troisièmement, dès lors que la constitution de partie civile de l'Etat concernait une procédure d'information, la question était simplement de savoir si, eu égard à sa qualité de créancier, l'Etat pouvait exercer les droits conférés à la partie civile et corroborer l'action publique ; qu'à cet égard, il importait peu que les poursuites aient visé ou non le détournement de sommes provenant de subventions ; qu'à cet égard, l'arrêt est entaché d'une erreur de droit" ;

Sur le troisième moyen de cassation pris de la violation des articles 2, 3, 85 et 87 du Code de procédure pénale, 591 à 593 du même Code, ainsi que des articles L. 626-2 et L.626-16 du Code de commerce (articles 197 et 211 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985), défaut de motifs ;

”en ce que l’arrêt attaqué a déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l’agent judiciaire du Trésor ;

”aux motifs que “ le juge d’instruction ne peut instruire qu’en vertu d’un réquisitoire du procureur de la République ; qu’en l’espèce, le juge d’instruction, initialement saisi, l’a été en vertu d’un réquisitoire introductif du 22 novembre 1996, qui s’appuie sur une enquête préliminaire que le procureur de la République a fait diligenter, au vu d’un rapport de M. A..., administrateur ad’hoc de la SA X... Electronique lequel analysait les cause de la déconfiture de cette société et concluait à l’existence : - de paiements d’honoraires contestables faits aux dirigeants et administrateurs de la société, - de prêts injustifiés accordés par cette société à d’autres sociétés du groupe X... , - de remboursements de frais non dus, pouvant constituer des infractions d’abus de biens sociaux voire de banqueroute, pour le cas où la commission de ceux-ci se révélerait postérieure à la date de la cessation des paiements ; qu’au vu de cette enquête, le procureur de la République requérait l’ouverture d’une information contre X ... du chef d’abus de biens sociaux et de banqueroute par détournement d’actifs ; or, que cette enquête précise expressément dans sa conclusion, qui fait état de possibles infractions d’abus de biens sociaux et de banqueroute, que le problème de l’utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n’avait pas été examiné de sorte qu’il convient de constater que les conditions d’obtention des subventions publiques versées à la société X... Electronique SA et de leur utilisation ne sont pas comprises dans la saisine du juge d’instruction qui est limitée du fait du réquisitoire introductif du 22 novembre 1996 aux faits compris dans les pièces jointes à ces réquisitions à savoir l’enquête préliminaire ; que si par la suite, l’information a pu révéler des faits nouveaux en rapport avec ces subventions, elle n’a pas été étendue à ceux-ci puisque le réquisitoire supplétif postérieur du 10 février 1997 ne vise que des faits pouvant constituer des infractions de défaut de tenue d’assemblée générale ou défaut d’établissement et d’approbation des comptes, de sorte qu’en l’état de la procédure, le juge d’instruction n’est pas saisi des circonstances dans lesquelles la société X... Electronique SA a obtenu le versement de 24 millions de subventions des pouvoirs publics et des conditions dans lesquelles celles-ci ont été utilisées, puisque l’enquête préliminaire, qui circonscrit le domaine de la saisine du juge d’instruction, précise : “ l’utilisation des aides gouvernementales, régionales et départementales n’a pas été examinée” ; que dès lors qu’en l’état de la procédure, la constitution de partie civile de l’agent judiciaire du Trésor n’est pas recevable, celui-ci ne pouvant invoquer un quelconque préjudice personnel et direct en relation causale avec les infractions poursuivies dans le cadre de la procédure ;

qu’en outre, en l’espèce, le juge d’instruction n’étant saisi que des faits qualifiés d’abus de biens sociaux et de banqueroute, l’agent judiciaire du Trésor doit être déclaré irrecevable à se constituer partie civile dans la présente procédure, étant rappelé, d’une part, que le délit d’abus de biens ne cause de préjudice direct qu’à la société elle-même et à ses actionnaires et, d’autre part, que l’agent du judiciaire du Trésor ne figure pas au nombre des personnes énumérées à l’article L.626-16 du Code de commerce autorisées à se constituer partie civile ;

que de plus, l'agent judiciaire du Trésor n'établit ni être actionnaire de la société X... Electronique SA ni même, à ce jour, être créancier de celle-ci ; qu'en effet, les subventions versées n'avaient pas vocation a priori à être remboursées ; que dès lors, l'obligation de remboursement ne pourrait exister que découlant d'infractions résultant de faits démontrant que les subventions ont été détournées ou obtenues frauduleusement, mais de tels faits, à les supposer établis, ne sont pas compris, à ce jour, dans la saisine du juge d'instruction de sorte que l'agent judiciaire du Trésor n'est pas recevable à se constituer partie civile dans la présente procédure “ ;

”alors que, indépendamment du préjudice résultant de la perte de leur créance, les créanciers peuvent se constituer partie civile, en cas de banqueroute, s'ils justifient d'un préjudice possible, en rapport avec l'infraction ; qu'en s'abstenant de rechercher si l'Etat n'était pas créancier, notamment à raison des restitutions portant sur les subventions, et si, du fait de la banqueroute, il ne subissait pas un préjudice distinct de la non-restitution des sommes qui lui étaient dues, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs” ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'après rachat, avec l'aide de subventions publiques, de la société Grundig SA par la société X... Electronique, cette dernière a été déclarée en liquidation judiciaire ; qu'une information ayant été ouverte, ses dirigeants ont été mis en examen des chefs d'abus de biens sociaux et banqueroute ; que l'agent judiciaire du trésor s'est constitué partie civile en invoquant le préjudice causé par le détournement des aides publiques accordées ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction ayant déclaré irrecevable cette constitution de partie civile, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en cet état, la chambre de l'instruction a décidé à bon droit que l'agent judiciaire du trésor était irrecevable à intervenir en qualité de partie civile ;

Que, d'une part, ne peut qu'être indirect le préjudice causé à l'Etat ayant versé des aides à une société dont les dirigeants sont poursuivis pour avoir abusé des biens de ladite société ;

Que, d'autre part, l'agent judiciaire du trésor ne figure pas au nombre des personnes que l'article L. 654-17 du Code de commerce autorise seules, par dérogation à l'article 2 du Code de procédure pénale, à se constituer partie civile du chef de banqueroute ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaient présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l'article L.131-6, alinéa 4, du Code de l'organisation judiciaire : M. Cotte président, Mme Palisse conseiller rapporteur, M. Joly conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Lambert ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;

Publication : Bulletin criminel 2006 N° 55 p. 213 Revue des sociétés, 2006-04, n° 2, p. 389-397, observations Bernard BOULOC.

Décision attaquée : Cour d'appel de Metz (chambre de l'instruction), 2005-05-10

Titrages et résumés : ACTION CIVILE - Recevabilité - Etat - Versement de subventions publiques à une société - Dirigeants poursuivis pour abus de biens sociaux - Préjudice direct (non).

Ne peut qu'être indirect le préjudice causé à l'Etat ayant versé des aides à une société dont les dirigeants sont poursuivis pour avoir abusé des biens de ladite société.

L'agent judiciaire du Trésor ne figure pas au nombre des personnes que l'article L. 654-17 du code de commerce autorise seules à se constituer partie civile du chef de banqueroute.

Justifie, dès lors, sa décision la chambre de l'instruction qui confirme l'ordonnance du juge d'instruction ayant déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l'agent judiciaire du Trésor dans une information ouverte des chefs précités.

BANQUEROUTE - Action civile - Recevabilité - Personnes limitativement énumérées par l'article L. 654-17 du code de commerce