

COUR D'APPEL DE NOUMEA

N° 07/ 090

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Madame FONTAINE Michelle, Président lors des
débats et du délibéré

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Monsieur THIOLET Jean-Louis, Assesseur
Madame BRENGARD Marie Florence, Assesseur

BOSSION Guylaine, Greffier

1ère Chambre

ARRÊT DU 18 DECEMBRE 2007

N° 335 / 07

Prononcé publiquement le mardi 18 décembre 2007, par la 1ère Chambre des Appels
Correctionnels,

Sur appel d'un jugement du Tribunal correctionnel de NOUMEA du 16 Avril 2007.

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :

- X, né le 18 Mai 1958 à MONACO de V et de W, de nationalité française, Gérant de
société

demeurant ... ST GELY DU FESC

Prévenu, non comparant, libre

appelant

représenté par Maître MARIE, avocat au barreau de NOUMEA.

LE MINISTÈRE PUBLIC :

appelant,

- Y, Associé SCI H,

demeurant ... - 98800 NOUMEA

Partie civile, comparant, appelant,

Assisté de Maître AGUILA, avocat au barreau de NOUMEA.

- Z, demeurant ... - 98800 NOUMEA

Partie civile, non comparant, appelant,

représenté par Maître AGUILA, avocat au barreau de NOUMEA.

- M. C, mandataire liquidateur, demeurant ... - BP 3286 - 98800 NOUMEA

Partie civile, non comparant, appelant

représenté par Maître LOMBARDO, avocat au barreau de NOUMEA.

COMPOSITION DE LA COUR, lors du prononcé de l'arrêt,

Président : Monsieur FEY Gérard,

Assesseurs : Monsieur POTEÉ Roland,

Madame BRENGARD Marie Florence, qui a rendu l'arrêt

GREFFIER : Monsieur DELAPORTE Frédéric.

MINISTÈRE PUBLIC : représenté au prononcé de l'arrêt par Monsieur PAGNON Jean Louis, Substitut Général.

RAPPEL DE LA PROCÉDURE :

LE JUGEMENT :

Le Tribunal, par jugement contradictoire, a déclaré X coupable :

- d'avoir, en qualité de gérant de la S.A.R.L. TEC INGENIERIE SET PACIFIC SUD, fait de mauvaise foi, des biens ou du crédit de cette société, un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle il était directement ou indirectement intéressé, courant 1996 à 1997 à Nouméa, infraction prévue et réprimée par les articles L.241-3 4°, L.243-9 du Code de commerce,

- d'avoir, en juin 1996 à Nouméa, en tant que gérant de droit ou de fait de la SARL TEC SET, présenté aux associés des comptes annuels ne donnant pas pour l'exercice 1995 - 1997 une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine à l'expiration de cette période, en vue de dissimuler la véritable situation de la société, infraction prévue et réprimée par les articles L.241-9, L.654-2, L.654-3, L.654-5, L.654-6, L.653-7 du Code de commerce,

- d'avoir courant 1996 à 1997 à Nouméa, en tant que gérant de la SARL TEC SET, placé en redressement judiciaire par jugement du tribunal mixte de commerce en date du 4 mars 1998, commis le délit de banqueroute en :

- employant des moyens ruineux pour se procurer des fonds, découverts bancaires et signature de contrat en dessous du prix de revient,

- tenant une comptabilité fictive, incomplète ou irrégulière au regard des dispositions légales,

- détournant ou dissimulant une partie de l'actif de la société,

infraction prévues et réprimées par les articles L.654-1, L.654-2, L.654-3, L.654-5, L.654-6, L.653-7 du Code de commerce, 196 et suivants de la loi 85-98 du 25 janvier 1985.

et, en application de ces articles, le tribunal a :

1°/ sur l'action publique :

- condamné à 2 ans d'emprisonnement,

- a décerné mandat d'arrêt,

- à titre complémentaire, a prononcé à son encontre l'interdiction des droits civiques civils et de famille durant 5 ans et a prononcé également une mesure de faillite personnelle durant 10 ans,

- a ordonné l'exécution provisoire de cette mesure.

2°/ sur l'action civile :

- sur le délit d'abus de biens sociaux commis dans le cadre de la SARL GROUPE TEC INGENIERIE SET PACIFIC SUD, a débouté M. Z et la SCI H de leurs demandes, a reçu la constitution de partie civile de M. C ès-qualité de mandataire à la liquidation judiciaire de la SARL G, a condamné X à verser à M. C la somme de 75.748.594 Francs CFP en réparation du préjudice subi,

- sur le délit de banqueroute commis au préjudice de la SARL G, a débouté M. Z et la SCI H de leurs demandes,

- sur le délit de présentation de comptes inexacts ou ne donnant pas une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice de la situation financière ou du patrimoine de la société, a reçu M. Z et la SCI H en leur constitution de partie civile et a condamné X à verser à chacun la somme de 2.000.000 Francs CFP au titre de la perte de chance sérieuse de parvenir à la conservation et valorisation de leurs parts par un possible redressement économique de la SARL G.

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :

- Monsieur X, le 19 Avril 2007,

- M. le Procureur de la République, le 20 Avril 2007 contre Monsieur X,

- Monsieur Z, le 24 Avril 2007, sur les dispositions civiles.

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

A l'audience publique du 20 Novembre 2007, le Président a constaté l'identité du prévenu ;

Ont été entendus :

Mme BRENGARD Marie-Florence en son rapport ;

Maître AGUILA, avocat de la partie civile en sa plaidoirie ;

Maître LOMBARDO, avocat du mandataire liquidateur en sa plaidoirie ;

Monsieur PAGNON, Substitut Général, en ses réquisitions ;

Maître MARIE, avocat du prévenu en sa plaidoirie ;

Le Président a ensuite déclaré que l'arrêt serait prononcé le mardi 18 décembre 2007.

DÉCISION :

Les citations aux parties ont été délivrées comme suit :

- le 3 octobre 2007 à X et Maître C mandataire-liquidateur du Groupe S.A.R.L. G,

- le 4 octobre 2007 à Z, SCI H et Y.

A l'audience :

Maître Fabien MARIE a présenté un pouvoir régulier consenti par le prévenu afin de représentation en application de l'article 411 du Code de Procédure Pénale.

A titre principal il a sollicité le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure en exposant qu'il a été constitué par X le 14 novembre 2007 et n'a pu consulter le dossier.

Maître Laurent AGUILA avocat représentant la partie civile M. Z et assistant M. Y pour la SCI H également partie civile, a déclaré s'opposer au renvoi en raison de l'ancienneté de la procédure et du fait que X a constamment été représenté ou assisté d'un ou deux conseils et n'ignore rien de ce qui lui est reproché.

Maître Xavier LOMBARDO représentant Maître C mandataire-liquidateur de la société SARL G s'en est rapporté à la justice sur le mérite de la demande de renvoi.

Le Ministère Public s'est formellement opposé au report en rappelant que l'affaire avait été fixée à l'audience de la cour en accord avec les parties et notamment l'avocat de X Maître Dominique INCHAUSPE.

La défense a pris la parole en dernier sur l'incident.

La Cour ayant décidé de retenir l'affaire, Mme BRENGARD Marie-Florence a été entendue en son rapport.

EXPOSE DES FAITS :

Le 28 août 1998, Messieurs Z et Y (SCI H) déposaient plainte auprès des services de police de NOUMEA pour abus de biens sociaux à l'encontre de X gérant de la SARL G.

Ils expliquaient que X, arrivé de métropole au mois d'août 1994 se présentant comme ingénieur des travaux publics doté d'une grande expérience professionnelle alors qu'il n'avait aucun diplôme, avait créé une entreprise de bureau d'études appelée BET THOMAS ainsi qu'en avril 1995 la S.A.R.L. TEC INGÉNIERIE qui avait pour associés, outre eux-mêmes, L, concubine de X.

En 1995, X avait approché Monsieur N gérant de la SOCIETE D'ETUDES TECHNIQUES DU PACIFIQUE SUD, en abrégé SET PACIFIQUE SUD SARL qui constituait le plus ancien cabinet d'Etudes de NOUVELLE CALEDONIE et surtout l'un des plus réputés en raison de la détention d'autorisations exclusives dans certains domaines d'activités, aux fins de lui racheter ses parts sociales.

Cette opération se réalisait au mois d'octobre 1995 grâce à un prêt bancaire de 75 millions de francs accordé à la S.A.R.L. TEC INGÉNIERIE dont le capital social s'élevait à 1.000.000 francs CFP.

Au mois d'avril 1996, l'assemblée générale extraordinaire des associés de la SARL TEC INGÉNIERIE décidait de la fusion par absorption de la S.A.R.L. SET PACIFIQUE SUD donnant ainsi naissance à la S.A.R.L. G.

Au mois de juillet 1997, X proposait à Z de lui payer son salaire sur le compte du B.E.T THOMAS en lui révélant qu'il avait encaissé une somme de 2.250.000 francs CFP qui revenait normalement à la SARL G et il lui remettait deux chèques émis sur le compte BCI du B.E.T THOMAS pour payer le personnel.

A cette occasion, Z apprenait également qu'à la fin du mois de juillet 1997, les 4 comptes bancaires de la SARL G affichaient un débit dépassant de plusieurs millions les autorisations conventionnelles de découvert.

Le 10 septembre 1997 X déposait une déclaration de cessation des paiements.

Par ordonnance de référé 17 novembre 1997, le Tribunal Mixte de Commerce désignait Monsieur M pour administrer provisoirement la société en remplacement de X placé sous contrôle judiciaire avec interdiction de gérer.

Monsieur M établissait le bilan de la société pour la période de juin 1996 à juin 1997.

Le 4 mars 1998, la juridiction commerciale prononçait le redressement judiciaire de l'entreprise, puis sa liquidation judiciaire, en date du 17 juin 1998.

La date de cessation des paiements était fixée au 4 septembre 1996.

Le Tribunal de Commerce relevait l'existence d'une dette globale voisine de 170 millions de francs comparée à un actif essentiellement composé de deux appartements d'une valeur maximale de 50 millions et constatait une cessation quasi complète de l'activité du plus ancien bureau d'études de Nouvelle-Calédonie.

Au plan pénal, une information judiciaire était ouverte contre X mis en examen le 17 octobre 1997 pour abus de biens sociaux, présentation de faux bilans et escroqueries puis supplétivement en date du 16 juillet 1999 pour banqueroute.

Entendu par les policiers le 1er septembre 1997 X reconnaissait qu'il avait utilisé son compte du B.E.T THOMAS pour faire fonctionner la SARL G en dépit de sa situation financière préoccupante tenant notamment au dépassement de tous les découverts bancaires autorisés, mais il affirmait en avoir averti les associés à la fin de l'année 1996.

Il convenait que dès le milieu de l'année 1996, il aurait pu déposer le bilan.

Devant le juge d'instruction en première comparution X confirmait qu'il connaissait l'état déficitaire de l'entreprise mais faisait valoir qu'il n'avait pas déposé le bilan au second semestre 1996 au regard du volume des contacts qu'il avait obtenu et qui pouvait lui permettre de s'en sortir. (D94)

A partir des déclarations des associés de X, de H secrétaire comptable de la SARL G ainsi que d'autres témoignages faisant état d'une comptabilité parallèle, d'une double facturation destinées à masquer les pertes de l'entreprise mais également de comportements frauduleux du mis en cause, le juge d'instruction procédait à des investigations et réunissait les éléments suivants :

- Le compte courant d'associé de X était resté débiteur de novembre 1995 à février 1996 puis de mars 1996 à juin 1996 pour une somme qui avait atteint 1.511.919 Francs CFP le 31 mai 1996.

C'est grâce aux honoraires de gérance augmentées en cours d'exercice 1996 que ledit compte devenait créditeur.

Questionné sur ce point, X indiquait qu'il ne se préoccupait pas du fonctionnement de ce compte.

- X obtenait le vote favorable de l'assemblée générale des associés du 30 décembre 1996 statuant avec retard sur l'exercice clos au mois de juin précédent, pour augmenter son salaire de 500.000 à 800.000 Francs CFP à compter de janvier 1996, outre une gratification de 400.000 Francs CFP à partir de juin 1996.

Or, à cette période la SARL G était déjà en situation largement déficitaire.

Entendu, X convenait que le maintien et l'augmentation de ses émoluments alors qu'il connaissait les difficultés de l'entreprise constituait peut-être une faute. Mais il affirmait qu'il avait cessé de prélever ses honoraires en février 1997.

Lors de l'interrogatoire du 16 juillet 1999 il soutenait qu'il avait augmenté ses honoraires de gérance car l'entreprise avait des perspectives de contrats intéressantes.

- En janvier 1996, X effectuait un voyage personnel en Australie moyennant la somme de 308.594 Francs CFP payée sur le compte de la société et non compensé par le débit de son compte courant.

Le mis en examen expliquait qu'il s'agissait d'une erreur comptable mais plus tard il prétendait que la dépense s'appliquait à un déplacement professionnel.

Certains témoins indiquaient qu'il faisait de nombreux voyages en AUSTRALIE et utilisait à temps plein le véhicule RANGE ROVER de l'entreprise.

Sur ce dernier point, X alléguait de ce que la voiture était à la disposition de tous les salariés et justifiait ses déplacements en AUSTRALIE par la recherche de contacts avec un bureau d'études de ce pays mais sans produire les éléments corroborant ses déclarations sur ce point.

- X s'abstenait de réclamer le paiement des loyers résultant de la location par la S.A.R.L. TEC SET de locaux professionnels à sa concubine L :

Or selon les documents comptables examinés : au mois de novembre 1996, Madame L exploitant la SARL ATELIER 7/11, était redevable d'une somme de 949.531 Francs CFP au titre de loyers arriérés, et la Société F, entité dans laquelle X était associé, de la somme de 782.625 francs CFP pour les mêmes causes.

En tant que gérant du bureau d'études B.E.T THOMAS, X avait passé avec des tiers des marchés de travaux d'études qu'il avait cédés en sous-traitance à la S.A.R.L. TEC puis, après la fusion, à la S.A.R.L. TEC SARL SET PACIFIQUE SUD, de sorte que les honoraires obtenus auraient dû être versés intégralement à cette dernière dans un délai de 15 jours selon les contrats souscrits.

Mais tel n'a pas été le cas pour les marchés suivants :

** l'ETFPA de NOUVILLE : entre novembre 1996 et juin 1997, la somme de 2.996.444 francs CFP a été perçue par le B.E.T THOMAS mais non reversée à la SARL GROUPE TEC INGENIERIE-SET PACIFIQUE SUD.

À cet égard, X justifiait avoir opéré de son propre chef une compensation entre le cumul des honoraires de gérance de la SARL G qu'il n'avait pas prélevé depuis mars 1997, et la dette du B.E.T THOMAS.

** la SIC : en 1995 X n'avait pas restitué la somme de 1.875.065 francs CFP perçue sur ce chantier en indiquant qu'en contrepartie il ne prendrait pas de salaire sur le compte de la SARL G mais les pièces comptables montraient qu'il s'était quand même servi une rémunération de 800.000 francs CFP pendant l'année 1996.

** l'étude concernant la construction d'une résidence de personnes âgées : entre août 1995 et octobre 1996 des honoraires d'un montant de 4.771.378 francs CFP avaient été réglés à B.E.T THOMAS qui n'avait rendu à la S.A.R.L. TEC SET que deux virements d'un montant global de 1.681.313 francs CFP.

En janvier 1997 la SIC, qui était également bailleur de la SARL G, suspendait le règlement des factures car les loyers de 408.000 francs CFP afférents aux locaux de l'entreprise n'étaient plus honorés depuis décembre 1997.

Entendu sur ce point, X prétendait que la SIC restant débitrice d'une somme de 5 millions au titre de ses honoraires d'études, il n'avait fait qu'appliquer une légitime compensation.

Par arrêt en date du 18 décembre 1997, la cour d'appel de NOUMEA confirmait la décision déferée du juge des référés ayant constaté la résiliation du bail et condamnait la SARL G à payer à la SIC une somme de 5.067.984 francs CFP au titre des loyers et charges arriérés en relevant que les parties n'avaient jamais signé un quelconque accord de compensation.

X soutenait que le B.E.T THOMAS sous-traitait à la SARL G par souci de simplification car il aurait été difficile de changer des contrats initialement établis au nom du bureau.

L'analyse du compte B.E.T THOMAS ouvert à la BCI n°12845102023 montrait des mouvements importants que pour la période d'avril 1995 à août 1997 :

- dépôt en avril 1997 de 10 millions le 24 avril et 17,3 millions le 11 avril,
- le total des chèques correspond à 53.120.316 francs CFP,
- virements - placements de 5 millions à Vendôme Finances et 500.000 francs CFP à AFER,
- versements vers les comptes de X et de Madame L pour plus de 6 millions,
- retraits d'espèces de 1,5 millions le 5 mars 1996 ; 4 chèques en débit pour un total de 1.070.000 francs CFP.

En tout état de cause, l'administrateur des biens M. M considérait que X demeurait débiteur au titre du B.E.T THOMAS, d'une somme de 4.154.000 Francs CFP à l'égard de la TEC SET.

L'enquête établissait finalement qu'à l'initiative du Service des Contributions, le B.E.T THOMAS avait fait l'objet d'une radiation d'office du RIDET le 6 septembre 1995.

X prétendait qu'il ignorait cette radiation.

Il continuait d'ailleurs à utiliser l'enseigne du Bureau pour certains contrats.

A l'assemblée générale ordinaire du 30 décembre 1996 X présentait le bilan arrêté au 30 juin précédent faisant état d'un chiffre d'affaire de 73.770.595 francs CFP pour une perte de 4.253.195 francs CFP.

Or, d'après H secrétaire comptable de la SARL G depuis le mois d'avril 1995 X lui faisait établir une facturation ne correspondant pas à la réalité des prestations réellement effectuées.

Confrontée à X, H renouvelait ses premières déclarations révélant que son patron lui avait ordonné d'établir des factures sans contrepartie, en lui expliquant qu'ainsi le bilan serait positif et les banques maintiendraient leur concours.

X contestait le principe des fausses factures et insinuait que H lui en voulait de l'avoir congédiée. Il indiquait qu'il s'était séparé d'elle par manque de confiance mais avait préféré arguer d'une cause économique plutôt qu'une faute pour que la salariée puisse bénéficier des allocations chômage.

Cependant M. B, comptable de la SARL G à cette époque, devait confirmer qu'ayant été chargé d'établir le bilan intermédiaire au 31 décembre 1996 à la demande des banques, il lui avait semblé que les résultats comptables de l'entreprise (+ 54 millions de chiffre d'affaire et bénéfice net de plus de 2 millions) auxquels il parvenait sur la base des pièces communiquées par le gérant, ne reflétaient pas la réalité.

L'analyse des documents saisis par les enquêteurs ainsi que les explications fournies par des témoins permettaient d'établir des anomalies dans la facturation effectuée par X.

En effet, certaines factures avaient été remises aux comptables avec la mention manuscrite : "attention concerne bilan uniquement à fin 06/96 " ou "à fin 12/96"

X prétendait que ces factures correspondaient à de réelles prestations mais qu'il avait eu des difficultés à se les faire payer en temps utile .

Il résultait de l'information et notamment de l'expertise judiciaire confiée à M. T, en ce qui concerne par exemple les relations de la SARL G et de la SCI P dont certains paiements étaient inclus au budget présenté en décembre 1996 qu'en 1995 M. I gérant de la SCI avait confié des travaux d'études à l'ancienne société S.A.R.L. TEC INGENIERIE représentée par X dans le cadre d'un projet immobilier "vvv " qui n'avait pas été mené à son terme en raison d'innombrables erreurs dans les premiers plans.

Le montant des honoraires dues à X s'élevaient à 10.956.864 francs CFP mais la facture n° 106 bis de 9.401.555 francs CFP produite dans le cadre du bilan qui n'avait jamais été présentée à la SCI P gonflait de manière injustifiée les recettes, puisqu'elle faisait double emploi avec deux factures déjà acquittées en mai 1996 dont celle de 4.356.500 francs CFP versée au même budget.

De même X avait gonflé de manière artificielle les recettes du budget de juin 1996 par exemple avec la facture de 4.024.193 francs CFP perçue pour le chantier de K supervisé par la SECAL qui avait été datée du 30 avril 1996 alors qu'elle correspondait à des études initiées plusieurs mois plus tard, entre septembre et octobre 1996.

- X devait également présenter un bilan positif de nature à convaincre les banques de lui prêter par l'intermédiaire de la SARL G la somme de 75 millions destinée au rachat de la SARL SET PACIFIQUE SUD par fusion-absorption.

M. N ingénieur de profession auquel la direction de la SET PACIFIQUE SUD avait été confiée en 1990, relatait qu'il avait souhaité vendre ses parts car l'entreprise demandait un gros investissement personnel mais lors de sa cession à X avait un carnet de commandes correspondant à 80 millions de francs CFP.

M. N exposait que c'est X qui lui avait proposé d'acquérir ses parts.

Il ajoutait qu'il avait pensé que X rachetait en nom personnel et avait été surpris d'apprendre que la toute nouvelle S.A.R.L. TEC allait absorber la S.EC entité ancienne et renommée.

M. B comptable de l'entreprise a déclaré qu'en vue de l'opération de fusion, il a dressé au 31 octobre 1995 le bilan de la SET PACIFIQUE SUD qui s'est avérée une "affaire saine".

M. B a expliqué qu'au contraire la SARL G présentait une situation négative au 31 octobre 1995 (perte de +3 millions) ce qui pouvait alors s'expliquer par ses 6 mois d'existence de sorte que l'opération de fusion-absorption ne pouvait finalement se réaliser que grâce au capital de l'entité absorbée qui supportait ainsi le poids de son rachat par X.

L'opération pouvait paraître régulière aux banques, dans la mesure où, avant son rachat, la S.A.R.L. SET gérée par M. N dégageait un bénéfice de 30 millions de francs et pouvait donc sans difficulté dans le cadre d'une gestion rigoureuse assumer le coût de cet emprunt, qui représentait tout de même une somme de 14 millions de francs par an, (audit de la banque sur le projet)

En effet d'après le rapport d'expertise comptable réalisé par M. S pour les années 1993 à 1995, la SARL SET PACIFIQUE SUD était saine sur le plan financier même si elle subissait une certaine dégradation de sa trésorerie qui aurait pu facilement se résorber grâce à sa bonne rentabilité.

Pourtant en décembre 1996, la SARL SET PACIFIQUE SUD tombée depuis octobre 1995 dans le giron de X via la S.A.R.L. TEC SET avait perdu plus de la moitié de son capital social.

D'après M. M commentant le bilan de la S.A.R.L. TEC SET pour l'exercice 1996 / 1997 :

- la valeur du fonds de commerce de 35,6 millions était largement surévaluée,
- les résultats faisaient apparaître une perte de près de 49 millions,
- les créances douteuses représentaient une somme d'environ 15 millions,
- l'actif était fixé à 114 millions mais seul un actif de 30 millions était saisissable,
- les emprunts et dettes bancaires s'élèvent à 107,9 millions qui recouvraient l'emprunt de rachat ainsi que les découverts bancaires dépassant pour la majeure partie, le minimum contractuel,
- la créance salariale dépasse 41 millions de francs CFP,
- dès l'origine la S.A.R.L. TEC SET n'avait pas la surface financière pour supporter le poids du remboursement fixé à 1,2 million par mois.

Outre l'ensemble des actes évoqués ci-dessus, l'instruction permettait de réunir des témoignages et autres éléments matériels indiquant que X s'était désintéressé de la gestion de la

S.A.R.L. TEC SET pour se consacrer à des promotions immobilières dans le cadre de SCI diverses qu'il créait.

Certains des employés indiquaient que X consacrait peu de temps à la gestion de S.A.R.L. TEC SET et qu'il accumulait les erreurs dans l'exploitation de l'entreprise ;

X s'était prévalu d'un diplôme d'ingénieur qu'il n'avait pas notamment pour convaincre ses futurs associés mais avait omis de les informer des difficultés de gestion qu'il avait connues en métropole au travers de la gérance de la société DEC placée en liquidation judiciaire en 1986.

Des multiples témoignages recueillis, il ressortait que X payait ses créanciers et ses salariés avec difficulté et retard.

L'enquête révélait également qu'il n'avait pas les compétences nécessaires et qu'il avait perdu des contrats consentis à la société absorbée qui avaient été pris en considération par les banques pour évaluer la cohérence du projet d'achat de la SET PACIFIQUE SUD.

Ainsi l'expert M. T indiquait les faits suivants :

* s'agissant de la SECAL qui, sur le projet "Quartier de K portant sur la viabilisation d'un terrain de 110 hectares avait passé en 1991 le contrat de maîtrise d'œuvre avec la SET PACIFIQUE SUD gérée par M. N avant d'être reprise par X après l'absorption de ladite société.

L'étude avait finalement été confiée à un autre bureau d'études et seule une somme de 12.877.195 francs CFP avait été perçue par X pour la S.A.R.L. TEC SET alors que le projet portait à l'origine sur plusieurs tranches de 56 millions chacune.

* La SCI P qui avait passé contrat de maîtrise d'œuvre en mai 1995 avec L et la S.A.R.L. TEC INGENIERIE pour un montant total dépassant 41 millions, avait arrêté le projet des Jardins du Trianon en raison d'innombrables erreurs dans le dossier transmis par la S.A.R.L. TEC SET à laquelle elle n'avait réglé qu'une somme d'environ 11 millions.

* la SCI MAYA PROMOTION qui avait commandé à S.A.R.L. TEC SET l'étude technique aux fins de réalisation d'un ensemble immobilier de 150 maisons au lieu dit "le COL BARRAU" : la S.A.R.L. TEC SET avait encaissé la somme de 20.925.000 francs CFP mais en raison des insuffisances techniques du dossier qu'elle a remis au client, le projet de travaux avait reçu un avis défavorable avant d'être confié à un autre bureau d'études qui l'avait entièrement remanié.

Le rapport d'expertise de M. T mettait en exergue la mauvaise qualité du travail effectué par la SARL G.

L'instruction établissait au surplus que X avait traité des contrats à perte soit pour certains témoins par manque de compétence soit pour d'autres pour obtenir rapidement des liquidités compte tenu de la situation difficile de l'entreprise : ainsi la maîtrise d'oeuvre de la SCI ROND POINT acceptée pour 6 millions alors qu'il aurait dû être de l'ordre de 16 millions (D141) ; l'étude du projet de lotissement O qui a été facturé 5,2 millions alors qu'il en valait le double.

Enfin certains employés s'étaient émus de la politique des hauts salaires pratiquée dans l'entreprise.

Dès le début 1996 la SARL G avait dépassé son découvert autorisé de 5 millions à la BNP PARIBAS jusqu'à 9 millions en juillet ; même si des mouvements avaient crédité ce compte il n'avait quasiment jamais fonctionné en positif mais, à chaque relance, X prenait un nouvel engagement jusqu'à ce que la banque cesse son concours en juin 1997.

Il en est de même pour les autres découverts autorisés :

*ainsi à l'égard de la SOCIETE GENERALE : l'autorisation de découvert était fixée à 3 puis à 5 millions mais en décembre 1996, le débit du compte s'élevait à 10 millions.

* auprès de la BCI qui avait accordé un dépassement contractuel de 6 millions mais le compte a atteint un déficit de 11,5 millions.

A l'audience de la Cour,

Maître AGUILA a développé ses conclusions tendant à entendre la Cour recevoir la constitution de partie civile de M. Z et de la SCI H et condamner X à leur verser à chacun les sommes suivantes :

* 1.000.000 francs CFP en application de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale,

* 10.000.000 francs CFP pour présentation de faux bilans,

* 10.000.000 francs CFP pour les faits de banqueroute,

* 10.000.000 francs CFP pour les abus de biens sociaux,

et subsidiairement, de recevoir l'action individuelle des associés en ordonnant le renvoi sur les intérêts civils pour fixation du préjudice subi par la société du fait de cette dernière catégorie d'infraction.

Maître C a sollicité la confirmation de la décision déférée notamment en ses dispositions ayant condamné X à lui verser en sa qualité de mandataire-liquidateur de la S.A.R.L. TEC SET la somme de 75.748.594 francs CFP en réparation de tous les préjudices subis.

Le ministère public a requis l'application de la loi,

Maitre MARIE représentant le prévenu a exposé ses moyens de défense.

L'affaire a été mise en délibéré au 18 décembre 2007.

MOTIFS DE LA DECISION

Les appels interjetés selon les conditions légales, sont recevables en la forme.

- sur la demande de renvoi :

Durant près de sept années d'instruction, X a été constamment assisté par des avocats en particulier Maître Dominique INCHAUSPE lequel l'a également représenté en première instance.

L'audience de l'affaire devant la Cour a été effectué par le greffe sous couvert du parquet général en accord avec l'ensemble des parties.

La citation à comparaître a été délivrée au prévenu le 3 octobre 2007 soit plus d'un mois et demi avant l'audience des débats fixée au 20 novembre 2007.

Dans ces conditions, X a disposé des délais nécessaires pour préparer sa défense et le fait qu'il ait choisi quelques jours avant l'audience de changer une nouvelle fois, d'avocat, ne peut justifier que soit encore différée l'évocation de l'affaire.

La demande de report du dossier sera dès lors rejetée.

- sur les infractions imputées à X:

- sur les abus de biens sociaux :

X n'a pas contesté avoir fait fonctionner son compte courant d'associé en débit pendant plusieurs mois.

Il n'a pas davantage nié avoir procédé à l'augmentation de ses honoraires de gérance alors que l'entreprise traversait déjà une période difficile au plan financier.

Il a tenté de s'exonérer de sa responsabilité en ce qui concerne les voyages en AUSTRALIE et l'usage à temps plein du véhicule de fonction 4X4 , mais ses explications étaient dépourvues de pertinence puisqu'étant investi des fonctions de gérant, il se devait de veiller à ce que les fonds et les biens de la S.A.R.L. TEC SET PACIFIQUE SUD ne soient utilisés que dans l'intérêt social.

De même en ce qui concerne les arriérés de loyers afférent aux locaux loués à sa concubine et à la SARL F qu'il a laissés s'accumuler, le recouvrement de ces créances était d'autant plus important que la S.A.R.L. TEC SET avait grand besoin de liquidités.

X a favorisé le bureau d'études BET THOMAS au détriment de la S.A.R.L. TEC SET laquelle exécutait les travaux facturés mais sans jamais en récupérer les honoraires correspondants notamment sur les chantiers ETFFPA, SIC et résidence des personnes âgées qui constituaient pourtant des recettes conséquentes ayant manifestement manqué au budget de la S.A.R.L. TEC SET.

Surtout, le BET THOMAS a été radié du RIDET le 6 septembre 1995, ce qui induit que, depuis cette date, X n'utilisait plus qu'à des fins purement personnelles le compte bancaire ouvert au nom du bureau sur lequel il faisait transiter des fonds revenant contractuellement à la S.A.R.L. TEC SET.

Il a été rappelé ci-dessus dans l'exposé des faits, les mouvements pécuniaires considérables constatés sur le compte du BET THOMAS entre le mois d'avril 1995 et le mois d'août 1997 : depuis septembre 1995, ces versements et virements divers portant sur des millions de francs CFP étaient donc affectés aux besoins privés de X tandis que la SARL G se débattait

dans des difficultés financières insurmontables ayant notamment entraîné le non-paiement des salaires du personnel pendant des mois.

X a commis l'ensemble de ces actes alors qu'il avait une connaissance précise de la situation difficile de l'entreprise qui avait besoin d'une gestion rigoureuse pour faire face à l'emprunt contracté pour sa constitution grâce au rachat de la société SEC.

Malgré sa qualité de gérant tenu d'assurer la direction de l'entreprise dans le but de la faire prospérer et de procurer des bénéfices aux associés, agissant de mauvaise foi, il a fait des biens et du crédit de la SARL G un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celle-ci commettant ainsi les abus de biens sociaux retenus à son encontre par le juge d'instruction puis le tribunal.

- sur la présentation de faux bilans :

A l'issue de l'information il est apparu que X a fourni à sa secrétaire comptable ainsi qu'au comptable libéral de la SARL G des éléments erronés aux fins de dresser un bilan falsifié montrant un résultat d'activité apparemment positif qu'il a ensuite présenté pour approbation aux associés.

Même si certaines des factures versées aux bilans concernaient des prestations effectivement réalisées au second semestre 1996, il n'en reste pas moins qu'elles ont été produites par X pour gonfler de manière artificielle le budget dans le but de tromper les associés et les banques sur l'état financier déficitaire de l'entreprise à cette période.

Dans ces conditions la prévention est également établie de ce chef à l'encontre de X.

- sur les faits de banqueroute :

Suivant jugement rendu le 17 juin 1998 prononçant la liquidation judiciaire de la SARL G, le tribunal de commerce a fixé la date de cessation des paiements au 4 septembre 1996.

Postérieurement à la cessation des paiements, X a employé des moyens ruineux pour se procurer des fonds en acceptant de passer des contrats d'études à des tarifs sous-évalués ou en dépassant systématiquement les autorisations de découvert pourtant importantes consenties sur plusieurs comptes bancaires.

Alors que l'entreprise n'avait déjà plus les moyens de faire face à son passif, il a néanmoins continué à s'octroyer des rémunérations conséquentes et à détourner l'actif social en faisant usage des fonds sociaux à des fins personnelles et en conservant sur le compte BET THOMAS des recettes revenant normalement à la SARL G.

X n'a déposé la déclaration de cessation des paiements qu'en septembre 1997 quand il est devenu évident que la situation catastrophique du G ne pouvait plus être dissimulée.

X s'est donc bien rendu coupable du délit de banqueroute.

L'ensemble des infractions ainsi constituées ont conduit à la déconfiture de la SARL G qui, forte de l'expérience et de la notoriété de la société SEC absorbée, présentait pourtant un potentiel d'expansion confirmé par les opérations d'expertise

Il ressort des débats qu'au lieu de se consacrer au développement économique de l'entreprise afin notamment de remplir les engagements pris à l'égard des associés et des établissements prêteurs de deniers, X a utilisé les fonds sociaux comme ses deniers propres et a mis en place une confusion des patrimoines des différentes entités dont il était le gérant.

Dès lors les faits apparaissent particulièrement graves au regard du passif social de la SARL G placée en liquidation judiciaire.

X a été condamné à trois reprises pour le délit d'abandon de famille.

Il n'a jamais montré aucun regret des actes commis et a toujours cherché à minimiser sa responsabilité en laissant entendre qu'il existait un complot contre lui ou en mettant en cause l'intégrité des magistrats qui ont accompli des diligences dans son dossier.

Il a enfreint les décisions du magistrat instructeur dans les conditions suivantes :

- en premier lieu, malgré l'interdiction de gérer assortissant la mesure de contrôle judiciaire, il a continué à se prétendre ingénieur (appel d'offre de la SCI VIRGINIE) et à effectuer des actes de gestion commerciale,

- il a également mis à profit une autorisation de sortie du territoire strictement limitée dans le temps pour se soustraire à l'action judiciaire, et l'exécution forcée d'un mandat d'arrêt a été nécessaire pour le ramener à NOUMEA devant son juge,

- dans le cadre d'une nouvelle mesure de contrôle judiciaire prononcée le 16 août 1999 comportant l'interdiction de sortie du territoire avec remise de son passeport, il a été surpris le 23 décembre 1999 par les services de la PAF de l'aéroport de TONTOUTA pendant qu'il tentait d'embarquer sur un avion pour l'AUSTRALIE muni d'un autre passeport,

- enfin, le 24 décembre 1999 il a remis au Trésor Public un chèque sans provision pour payer la caution fixée par l'ordonnance du juge et n'a régularisé la situation que le 25 février 2000.

L'ensemble de ces éléments commandent de confirmer le jugement déféré sur la culpabilité de X mais de l'infirmier sur la peine principale d'emprisonnement qui sera adaptée à la gravité des faits commis par le prévenu.

La nature des infractions qui ont causé un grave trouble social et montré l'incapacité de X à gérer une entreprise justifie que soient également confirmées les peines complémentaires prononcées par le tribunal.

X s'est à plusieurs reprises soustrait à l'action judiciaire afin d'éviter de répondre en personne des multiples délits dont il est prévenu de sorte qu'une mesure de sûreté particulière est nécessaire et qu'il convient de décerner mandat d'arrêt à son encontre.

- Sur l'action civile :

Maître C ès qualités de mandataire-liquidateur de la SARL G est recevable en son action et a justifié poste par poste le montant des dommages-intérêts qu'il réclame à X de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a reçu ses prétentions.

Les délits d'abus de biens sociaux et de banqueroute ne portent atteinte qu'au patrimoine de la SARL qui a une personnalité autonome par rapport à celle de ses associés. Or, seul le mandataire-liquidateur est habilité à représenter l'entreprise en liquidation judiciaire et à demander réparation pour le préjudice subi du fait de ces infractions.

Ainsi que l'a jugé le tribunal, Z et la SCI H sont dès lors irrecevables à agir au pénal et ne peuvent valablement réclamer des dommages-intérêts à titre personnel pour ces faits.

Pour les mêmes motifs, ils ne peuvent solliciter à titre subsidiaire le renvoi sur intérêts civils pour chiffrage du préjudice subi par l'entreprise du fait des abus de biens sociaux.

C'est en revanche de manière pertinente que s'agissant du délit de présentation de bilan inexact, le premier juge a accueilli les prétentions des associés sur la base de la perte d'une chance, puisqu'ils ont été personnellement abusés et conduits à approuver un budget social totalement erroné en se privant de toute possibilité d'intervenir pour rétablir la situation financière de leur société.

Il n'est produit aux débats aucun élément de preuve nouveau et sérieux commandant de remettre en cause le quantum des dommages et intérêts fixé par la décision querellée à 2.000.000 francs CFP pour chacun des deux requérants, en proportion du préjudice résultant directement de la faute commise.

Le jugement sera en conséquence entériné sur l'ensemble de ses dispositions civiles.

X devra payer à Z et à la SCI H une indemnité de procédure de 150.000 francs CFP à chacun en application de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale.

Il n'y a pas lieu de prononcer condamnation de quiconque aux dépens.

PAR CES MOTIFS

LA COUR ;

Statuant publiquement et par arrêt contradictoire ;

Déclare les appels recevables en la forme ;

Confirme la décision déferée sur la déclaration de culpabilité ;

L'infirmes sur la peine d'emprisonnement ;

Statuant à nouveau sur ce point ;

Condamne X à la peine de TROIS (3) ANNEES d'emprisonnement ;

Confirme en ce qui concerne les peines complémentaires ;

Décerne mandat d'arrêt à l'encontre du prévenu ;

Confirme l'ensemble des dispositions civiles du jugement ;

Condamne X à payer respectivement à Z et à la SCI H une indemnité de procédure de CENT CINQUANTE MILLE (150.000) francs CFP à chacun ;

Dit n'y avoir lieu à condamner quiconque aux dépens.

La présente décision est assujettie à un droit fixe de procédure d'un montant de 14.320 Francs CFP dont est redevable chaque condamné.

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par Mme FONTAINE Michelle, Président et par M. DELAPORTE Frédéric, Greffier au prononcé de l'arrêt.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,