

Droit pénal des affaires

Leçon 7 : La banqueroute et les délits assimilés

Corinne MASCALA

Table des matières

Introduction.....	p. 2
Section 1. La banqueroute.....	p. 3
§ 1. Les conditions préalables.....	p. 3
A. La qualité de l'agent.....	p. 3
B. L'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires.....	p. 4
§ 2. Les cas de banqueroute.....	p. 4
A. Avoir, dans l'intention d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, fait des achats en vue de revente au dessous des cours, ou avoir employé des moyens ruineux pour se procurer des fonds.....	p. 4
B. Avoir dissimulé ou détourné tout ou partie de l'actif du débiteur.....	p. 6
C. Avoir frauduleusement augmenté le passif du débiteur.....	p. 7
D. Avoir tenu une comptabilité fictive, fait disparaître des documents comptables ou s'être abstenu de tenir toute comptabilité lorsque les textes applicables en font obligation.....	p. 7
E. Avoir tenu une comptabilité manifestement incomplète ou irrégulière au regard des dispositions légales.....	p. 8
§ 3. Les sanctions.....	p. 9
Section 2. L'engagement des poursuites.....	p. 11
§ 1. Le monopole des organes de la procédure.....	p. 11
§ 2. La dérogation jurisprudentielle : le préjudice personnel distinct.....	p. 12
§ 3. La nature du préjudice personnel distinct.....	p. 13
Section 3. Les délits assimilés.....	p. 14
§ 1. Les infractions commises par le débiteur.....	p. 14
§ 2. Les infractions commises par les tiers.....	p. 14
§ 3. Autres infractions.....	p. 15

Introduction

Le législateur a institué une procédure permettant à certaines conditions le sauvetage des entreprises en difficulté ou la liquidation judiciaire lorsque la situation est définitivement compromise. La procédure de sauvegarde et celle de **redressement judiciaire ouvre une période d'observation tendant à la continuation ou à la cession de l'entreprise, et à défaut à la liquidation**. Lorsque l'entreprise connaît des difficultés, l'entrepreneur peut être tenté de commettre différentes infractions qui sont spécifiquement réglementées, compte tenu du contexte dans lequel elles ont été commises.

La matière a été modifiée par la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 qui a profondément transformé le régime juridique de l'infraction principale : **la banqueroute**. La loi de 1985 a simplifié la définition de cette infraction, en ne conservant que les hypothèses essentielles de fraudes aux droits des créanciers et des tiers. Aux lieux et places des anciennes incriminations, la loi nouvelle n'a retenu que quatre cas de banqueroute sur quinze qui sanctionnaient les comportements du commerçant, artisan, agriculteur, dirigeant peu compatibles avec les exigences de sa profession (énumération légale : revente au dessous des cours, utilisation de moyens ruineux pour se procurer des fonds, détournement ou dissimulation de l'actif, augmentation frauduleuse du passif, tenue d'une comptabilité fictive, absence de comptabilité, comptabilité manifestement incomplète ou irrégulière...). Cette réduction des cas de banqueroute ne traduit pas pour autant une dépénalisation de ce comportement car la formulation des quatre cas en des termes très généraux, reprend l'ensemble des anciennes dispositions. En outre la rigueur de la sanction subsiste d'autant que son application a été étendue à des personnes qui n'étaient pas visées dans les textes antérieurs : les artisans, les agriculteurs. Un cinquième cas de banqueroute a été ajouté par la loi n° 94-475 du 10 juin 1994 qui a modifié le droit des entreprises en difficulté.

La loi n° 2005-845 de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005 modifie encore les dispositions applicables à la banqueroute et aux délits assimilés, notamment en élargissant la liste des personnes susceptibles de commettre l'infraction. Cet extension du domaine de l'infraction se poursuit avec le dernier texte qui réforme la matière : l'ordonnance du 18 décembre 2008.

La loi conduit à distinguer la banqueroute qui ne peut être commise que dans le cadre des procédures de redressement ou de liquidation judiciaires , des infractions assimilées commises à l'occasion de toutes les procédures : sauvegarde, redressement judiciaire et liquidation judiciaire.

Section 1. La banqueroute

La loi incrimine cinq comportements (le cinquième cas de banqueroute relatif à la comptabilité manifestement incomplète ou irrégulière au regard des dispositions légales a été ajouté par la loi du 10 juin 1994 modifiant la loi du 25 janvier 1985, codifiée à l'[article L. 654-2 du C. com.](#)) constitutifs du délit de banqueroute, et pose deux conditions préalables à l'exercice des poursuites.

§ 1. Les conditions préalables

Deux conditions préalables déterminent l'ouverture d'une procédure répressive sur le fondement de la banqueroute : **l'une tient à la qualité de l'agent, l'autre à l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires.**

A. La qualité de l'agent

Les différentes réformes législatives (Loi du 25 janvier 1985 et du 30 décembre 1988) ont élargi le domaine de la répression pénale. La loi de « sauvegarde des entreprises » du 26 juillet 2005 ainsi que l'ordonnance du 18 décembre 2008 participent à cette extension. Sont visés par le texte d'incrimination ([art. L. 654-1 du C. com.](#)), les personnes exerçant une activité commerciale ou artisanale, les agriculteurs ; toute personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante y compris les professions libérales, ainsi que les personnes qui ont, directement ou indirectement, en droit ou en fait, dirigé ou liquidé une personne morale de droit privé et les personnes représentants permanents de personnes morales dirigeant des personnes morales.

La loi a donc étendu l'application du texte aux membres des professions libérales qui entrent dans la catégorie des personnes exerçant une activité professionnelle indépendante quel que soit leur statut législatif ou réglementaire.

En outre, les poursuites peuvent être engagées dans les conditions du droit commun à l'encontre **des personnes morales (infractions commises pour le compte de la personne morale par un organe ou un représentant ; [art. L. 654-7 du C. com.](#))**. Il appartient au juge pénal avant de déclencher les poursuites de vérifier la qualité de la personne en cause par rapport aux constatations du juge commercial ou civil ayant ouvert la procédure collective. La qualité de l'agent s'apprécie au moment des faits, et non lors des poursuites, ce qui permettra de sanctionner des personnes ayant cessé leurs activités ou fonctions au moment où la procédure pénale est engagée.

Exemple

Pour une application à un maire dirigeant d'une société d'économie mixte qui commercialisait de l'eau de source : Cass. crim., 2 juin 1999, n° [98-81.454](#), *Bull.* n° 118, *RTD com.* 1999, 980, obs. C. Mascala).

Pour une application à un dirigeant de fait dont la qualité a été appréciée par les juges du fond en réunissant de multiples indices (méthode du faisceau d'indices : signature des contrats, signature sur les comptes bancaires, embauche du personnel.... Cass. crim., 7 nov. 2018, n° [17-85773](#) et 16 janv. 2019 n° [17-80576](#), *D.* 2019, Panorama, Droit pénal des affaires, obs. C. Mascala ; *Rev. soc.* 2019, 267, obs. B. Bouloc).

Remarque

Il faut cependant signaler qu'une personne qui exercerait une profession commerciale au mépris d'une interdiction liée à sa profession - profession libérale, fonctionnaires par exemple - ou à son passé pénal, pourrait être condamnée sur le fondement de la banqueroute. En effet, à titre de sanction de la violation de l'interdiction, la jurisprudence ne lui permet pas d'invoquer sa qualité de non-commerçant pour échapper aux poursuites pénales.

B. L'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires

L'article L. 654-2 du Code commerce ne fait plus expressément référence comme la législation antérieure, à la notion de cessation des paiements mais exige, pour engager des poursuites sur le fondement de la banqueroute, qu'il y ait eu ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires. **Cela signifie que le juge pénal ne peut être saisi de faits de banqueroute tant qu'il n'y a pas eu de jugement du tribunal de commerce ou du tribunal judiciaire ouvrant une procédure** de redressement ou de liquidation judiciaires. La procédure de sauvegarde ne permet pas les poursuites sur le fondement de la banqueroute car la société est considérée *in bonis*. En revanche, des poursuites sur le fondement de l'abus de biens sociaux seraient recevables pour sanctionner des détournements commis par le dirigeant (cf. leçon relative à l'abus de biens sociaux).

La jurisprudence considère que cette condition d'ouverture de la procédure n'est qu'une condition procédure et non pas une condition de fond, ce qui est très contestable eu égard à la formulation du texte d'incrimination - qui doit exister au moment du déclenchement des poursuites. Peu importe ensuite, le sort de la procédure collective, les poursuites pénales étant autonomes, même si celle-ci n'aboutit pas la sanction pénale pourra être prononcée (Cass. crim., 10 mars 2004, n° 03-87.441, *RTD com.* 2004 n° 3, obs. C. Mascala ; 24 mars 2010, *Dr. pén.* 2010 com. n° 70, J.-H. Robert ; D. 2011 juillet, « Panorama, Droit pénal des affaires », obs. C. Mascala).

Cela implique que la notion de cessation des paiements critère d'ouverture des procédures de redressement ou de liquidation judiciaires - telle que définie par l'article L. 631-1 du Code de commerce comme « l'impossibilité de faire face au passif exigible avec l'actif disponible » - sera appréciée par le tribunal de commerce ou judiciaire, quant à son principe et à sa date. Le juge pénal contrairement aux principes classiques de notre droit pénal - principe d'autorité du criminel sur le civil et d'indépendance de la juridiction pénale - se trouve dans cette hypothèse, soumis à la décision du juge commercial ou civil. Le juge pénal ne peut plus statuer sur cet état de cessation des paiements. Cette situation devait conduire à la disparition de la faillite virtuelle qui permettait au juge pénal d'avoir une appréciation différente de la date de cessation des paiements de celle du juge commercial (Gioanni, « La cessation des paiements dans l'infraction de banqueroute », *D.* 1994, 53).

Il faut cependant noter que la Chambre criminelle de la Cour de Cassation confère toujours de larges pouvoirs au juge pénal, considérant qu'il demeure libre de retenir une date de cessation des paiements autre que celle fixée par le tribunal de commerce ou le tribunal civil : « le juge répressif, pour déclarer constitué le délit de banqueroute, a le pouvoir de retenir, en tenant compte des éléments soumis à son appréciation, une date de cessation des paiements autre que celle déjà fixée » par la juridiction qui a ouvert la procédure collective (Cass. crim., 18 novembre 1991, n° 90-83.775, *D.* 1992, I.R., 54 ; *JCP* 1992, IV, 726 ; 27 nov. 1997, n° 96-85.520, *Bull.* n° 405). Le juge pénal est donc tenu par l'existence du jugement d'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation, qui est une condition préalable à l'exercice de l'action publique, mais en revanche il n'est pas soumis à son contenu.

§ 2. Les cas de banqueroute

L'article L. 654-2 du Code de commerce incrimine cinq comportements constitutifs du délit de banqueroute.

Il a été jugé que les différents cas de banqueroute pouvaient se cumuler dans la mesure où les actes matériels sont distincts. Il est donc possible de poursuivre et de sanctionner une personne sur le fondement de différents cas de banqueroute. Si d'un point de vue strictement juridique cette solution est exacte, elle paraît bien sévère car les valeurs sociales protégées sont les mêmes et l'on voit mal l'intérêt de ces qualifications multiples (Cass. crim., 9 fév. 2022, n° 20-81038, *D.* 2022, p. 1640, obs. C. Mascala).

A. Avoir, dans l'intention d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, fait des achats en vue de revente au dessous des cours, ou avoir employé des moyens ruineux pour se procurer des fonds

Ce premier cas sanctionne tous les moyens frauduleux utilisés pour poursuivre artificiellement une activité manifestement compromise. Il se subdivise en deux hypothèses : **d'une part les achats pour revente au dessous du cours qui implique la réunion de deux éléments, un achat et une revente moins cher que le prix payé afin de se procurer immédiatement de la trésorerie liquide qui masquera momentanément l'état de cessation des paiements.** Cette pratique implique que l'achat soit réalisé à crédit, ce qui diffère le moment du paiement et la revente faite au comptant ce qui permet momentanément l'obtention d'une trésorerie. Mais cela ne fait que retarder le moment où l'entreprise ne peut plus payer ses dettes qui ne font que croître. Cette opération frauduleuse est qualifiée de carambouille.

Remarque

Les faits constituent également l'infraction de revente à perte sanctionnée à titre autonome par l'[article L. 442-2 du Code commerce](#). La sanction implique que le juge détermine le prix d'achat effectif ainsi que le prix de revente, le rapport entre les deux caractérisant l'infraction. Afin de faciliter la preuve, le texte définit le prix effectif comme le prix porté sur la facture, taxes comprises et frais de transport inclus.

D'autre part, l'emploi de moyens ruineux pour se procurer des fonds. Les juges répressifs doivent apprécier le caractère ruineux de l'opération effectuée, le danger de l'emploi des moyens d'après les risques qu'ils font courir à l'entreprise au moment de leur utilisation et non en fonction du résultat effectif. La technique utilisée n'est pas frauduleuse en elle-même, mais la consommation de l'infraction découle de l'inadéquation entre le coût de l'opération et la situation financière de l'entreprise.

Exemple

A cet égard, la banque qui fournit en connaissance de cause un crédit anormalement important, par exemple le banquier qui escompte des traites moyennant d'importants frais financiers, est punissable au titre de la complicité du délit de banqueroute (Cass. crim., 14 mai 1984, n° [83-91.119](#), *Bull.* n° 172 ; 2 juin 1999, *RTD com.* 2000, p. 2000, obs. C. Mascala : contrat d'affacturage conclu à un taux beaucoup trop élevé eu égard à la situation financière de l'entreprise).

Est qualifié de ruineux le recours excessif à des crédits en compte courant compte tenu de la situation financière de la société qui n'ont eu pour effet que de permettre la poursuite d'une activité déficitaire en apportant artificiellement de la trésorerie à la société (Cass. crim., 22 sept 2010, n° [09-83.274](#), *D.* 2011 juillet, « Panorama, Droit pénal des affaires », obs. C. Mascala) ; le fait de se faire consentir deux découverts bancaires au cours de la période suspecte ce qui permet de masquer artificiellement la cessation des paiements (Cass. crim., 5 juin 2024, n° [23-80.048](#), *D.* 2025 p. 1545, ss. note C. Mascala).

Le juge du fond devra apprécier le caractère ruineux de l'opération par rapport à la situation financière de l'entreprise au moment des faits.

Exemple

Cass. crim., 9 sept. 2009, n° [09-80.255](#), *D.* 2010, « Panorama, Droit pénal des affaires », p. 1669, obs. C. Mascala : cessions de créances par bordereau Dailly qui ont été considérées par les juges du fond comme des techniques qui n'étaient pas ruineuses compte tenu de leur coût par rapport au chiffre d'affaires annuel et au passif vérifié.

Un prêt gratuit consenti par des amis à un commerçant ne peut pas être qualifié de moyens ruineux pour se procurer des fonds, puisqu'il n'entraîne pas de coût manifestement hors de proportion avec les capacités financières de l'entreprise (Cass. crim., 21 mars 2001, n° [00-83.864](#), *Dr. pén.* 2001 com. n° 103).

Ce cas de banqueroute est le seul qui exige la caractérisation d'un mobile (dol spécial), ce qui constitue une dérogation aux principes classiques du droit pénal. En effet, en matière pénale, le mobile n'est pas pris en considération au titre des éléments constitutifs d'une infraction, seule l'intention criminelle est déterminante. Dans cette hypothèse, la condamnation est subordonnée à la preuve que les moyens frauduleux ont été utilisés afin de retarder ou d'éviter l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires.

La preuve du dol spécial est également exigé pour le complice qui, pour être condamné, doit connaître la volonté de l'auteur principal d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure collective, ce qui démontre que le complice s'associe à la commission de l'infraction en connaissance de cause (CA Paris, 14 fév. 2000, *RTD com.* 2001, p. 238, note C. Mascala ; Cass. crim., 8 oct. 2003, n° [02-80449](#)).

B. Avoir dissimulé ou détourné tout ou partie de l'actif du débiteur

Ces agissements ont pour conséquence de priver les créanciers d'une partie de leur gage.

Le détournement est défini par la jurisprudence comme tout acte de dissipation volontaire accompli sur le patrimoine du débiteur en fraude des droits des créanciers. La dissimulation peut consister en des actes positifs ou négatifs portant atteinte au patrimoine du débiteur.

Exemple

Par exemple des retraits de fonds injustifiés, des augmentations de salaire sans motifs, la location de locaux inutiles pour léser les créanciers en diminuant l'étendue du patrimoine social...

Cass. crim., 11 mai 1995, n° [94-83.515](#), *Bull.* n° 172 ; 23 oct. 1997, *JCP E* 1999, 321 : un paiement en espèces peut constituer un détournement d'actif si le débiteur et le créancier sont une seule et même personne agissant sous deux qualités ; Cass. crim., 29 mars 2000, n° [99-85.878](#), *Bull.* n° 141 : dissimulation du prix de vente d'un élément d'actif.

Rémunération d'une dirigeante d'un établissement privé de soins deux fois supérieure à la norme dans ce type de structure (Cass. crim., 18 mars 2020, n° [18-86492](#), *D.* 2020 p. 1808, note C. Mascala).

Location à des fins personnelles par le dirigeant d'un appartement de luxe à Paris et achat du mobilier, l'ensemble payé par la société (Cass. crim., 5 juin 2024, n° [23-80.048](#), *D.* 2025 p. 1545, ss. note C. Mascala).

Toute vente réalisée après la cessation des paiements ne constitue pas un détournement d'actif, encore faut-il que la preuve soit rapportée que les actifs ont été intentionnellement soustraits du patrimoine du débiteur en procédure, ce qui a pour effet de diminuer le gage des créanciers. Ce détournement n'est pas caractérisé lorsque des actifs ont été vendus à leur juste prix et la contrevalet en argent versée dans le patrimoine du débiteur (Cass. crim., 10 mars 2010, n° [09-83016](#), *D.* 2011 juillet, « Panorama, Droit pénal des affaires », obs. C. Mascala).

Exemple

Le fait pour un dirigeant de SARL de soustraire des actifs sociaux appartenant à la société pour en faire donation à ses enfants constitue un détournement d'actif (Cass. crim., 30 octobre 2012, n° [11-81266](#)).

En dehors d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires, ces actes de détournement seraient constitutifs d'un abus de biens sociaux. Mais dès lors qu'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires est ouverte, la qualification de banqueroute doit être exclusivement retenue.

Les deux qualifications sont selon la Cour de cassation alternatives (Cass. crim., 7 avril 1998, *RTD com.* 1998, p. 974 ; 27 oct. 1999, *JCP E* 2000, 1045 ; 30 juin 2004, *Rev. soc.* 2005 com. n° 18).

En savoir plus : Le critère de choix entre les deux qualifications

Le critère de choix entre les deux qualifications est chronologique : avant la date de cessation des paiements, la qualification retenue est celle d'abus de biens sociaux puisque l'entreprise est en bonis ; après la date de

cessation des paiements, le juge pénal doit retenir la qualification de banqueroute puisque l'entreprise est soumise aux règles spéciales de la procédure collective. Cette solution est réaffirmée dans des arrêts récents par la Cour de cassation (Cass. crim., 30 juin 2004, n° [03-83.577](#), *Dr. pén.* 2004 com. n° 147 ; 23 oct 1997, *JCP* 1999, 321). Cependant, cette solution simple et justifiée est parfois brouillée par la jurisprudence de la Cour de cassation qui considère que certains actes commis avant la date de cessation des paiements peuvent toutefois recevoir la qualification de banqueroute, s'ils ont eu pour effet de conduire l'entreprise à la cessation des paiements (Cass. crim., 21 sept. 1994, n° [93-85.544](#), *JCP E* 1995, II, 690 : le délit de banqueroute est constitué que les faits soient antérieurs ou postérieurs à la cessation des paiements dès lors qu'ils ont pour objet ou pour effet d'affecter la consistance de l'actif disponible dans des conditions de nature à placer l'intéressé dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec l'actif disponible ; Cass. crim., 25 avril 1995, *RPC* 1996, p. 133).

Les sanctions des deux infractions sont quasiment équivalentes : la peine d'emprisonnement prévue est la même, cinq ans, mais l'amende qui peut être prononcée sur le fondement de l'abus de biens sociaux est plus élevée (375 000 euros au lieu de 75 000 euros pour l'infraction de banqueroute) mais l'engagement des poursuites est plus facile sur le fondement du délit de banqueroute car à la différence de l'abus de biens sociaux, la recherche d'un intérêt personnel n'est pas nécessaire. Les prélèvements sur l'actif social constituent le délit, même si leur but n'est pas de porter sciemment atteinte aux droits des créanciers.

C. Avoir frauduleusement augmenté le passif du débiteur

Il ne s'agit plus de diminuer l'actif mais de majorer le passif, cependant le résultat est le même quant aux intérêts protégés. La fraude peut être commise par tous moyens dans le silence du texte (reconnaissance de dettes sur des créanciers fictifs, par exemple), actes positifs ou abstention.

Il y a peu de jurisprudence sur ce cas. Il faut donc signaler un arrêt intéressant concernant un entrepreneur individuel qui refuse de payer les cotisations sociales à l'URSSAF.

Exemple

Ce refus est basé sur son opposition au paiement de toutes taxes et cotisations matérialisée par son adhésion au Mouvement pour la libération de la protection sociale. Il est donc condamné par le Tribunal des affaires de sécurité sociale à payer les cotisations, des pénalités et des dommages et intérêts. Le recouvrement s'avère impossible car son patrimoine a été vidé et l'URSSAF déclenche l'ouverture d'une procédure collective. Il est poursuivi et condamné sur le fondement de la banqueroute par augmentation frauduleuse du passif. Les juges répressif considérant que son refus de payer ses dettes qui ont conduit à sa condamnation à des dommages et intérêts ainsi qu'aux frais irrépétibles de procédures ont aggravé intentionnellement le passif (Cass. crim., 1^{er} fév. 2023, n° [22-82368](#), *Droit pénal* 2023 n° 66, obs. J.-H. Robert ; *D.* 2023, p. 1668, note C. Mascala).

D. Avoir tenu une comptabilité fictive, fait disparaître des documents comptables ou s'être abstenu de tenir toute comptabilité lorsque les textes applicables en font obligation

Pour tous les cas d'irrégularités comptables constitutives du délit de banqueroute, seul le dol général est requis (ce que implique que l'auteur des fait ait agi en connaissance de cause), mais le dol spécial (retarder ou éviter l'ouverture d'une procédure collective n'est pas exigé) : Cass. crim., 25 nov. 2020, n° [19-85205](#), *D.* 2021 p. 1650 note C. Mascala.

L'infraction peut donc être consommée en premier lieu, par **la tenue d'une comptabilité fictive**.

Exemple

Est fictive, une comptabilité qui ne retrace pas des opérations réelles de l'entreprise, et qui donne en apparence une image avantageuse de l'entreprise, par exemple l'enregistrement de factures fictives, Cass. crim., 5 nov. 1998, *JCP E*, 1999, 351.

En second lieu, **la disparition de documents comptables est visée par le texte**. Cette disparition peut être totale ou partielle et réalisée par soustraction ou destruction. L'objectif étant de faire obstacle à un contrôle éventuel. La jurisprudence assimile le retard dans la fourniture des comptes aux organes de la procédure à une absence de comptabilité (Cass. crim., 19 janv. 2000, n° [99-82.749](#), *RSC* 2000, p. 841). Cette interprétation est contestable car les tribunaux donnent à la formule légale un sens beaucoup plus large que la lettre du texte.

Exemple

Cette interprétation est confirmée dans un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation en date du 25 fév. 2004 (n° [03-84.357](#), *RTD com.* 2004 n° 3, *Chronique Entreprises en difficulté*, Sanctions, obs. C. Mascala).

En l'espèce, la Cour d'appel d'Aix en Provence a condamné M.X du chef de banqueroute au motif qu'il indique que la comptabilité sociale se trouvait au siège de la société, mais ne l'a pas remise au liquidateur, et a invité celui-ci à venir en prendre possession dans « *des combles d'accès particulièrement difficile* ». La Cour juge que la prétendue mise à disposition de la comptabilité était de pure forme et qu'en entreposant la comptabilité dans des locaux inaccessibles, il se soustrait à l'obligation de la fournir aux organes de la procédure. Le condamné forme un pourvoi en cassation. La Chambre criminelle dans l'arrêt commenté, considère que pour déclarer M.X. coupable de banqueroute par disparition de documents comptables, la cour d'appel a caractérisé en tous ses éléments matériels et intentionnel le délit. Il faut donc déduire de cet arrêt que la non-production spontanée d'une comptabilité dont l'existence n'est pas apparemment remise en cause puisque sa réalité était attestée par l'expert-comptable, est assimilable à une disparition de documents comptables.

La solution est critiquable car elle est contraire à deux principes fondamentaux en matière pénale : le principe de l'interprétation stricte de la loi et celui, qui en découle, de l'interdiction faite aux juges répressifs de recourir à l'interprétation analogique.

Exemple

Cependant cette jurisprudence est désormais constante, la Cour de cassation confirmant cette interprétation par deux nouveaux arrêts (Cass. crim., 10 sept. 2014, n° [13-85077](#) et 3 déc. 2014, n° [13-86846](#), *D.* 2015, p. 1511, obs. C. Mascala).

Enfin, l'[article L. 654-2 du Code de commerce](#) incrimine **l'absence de comptabilité lorsque les textes applicables en font obligation**. Le texte n'incrimine que l'absence totale de comptabilité exigée par l'[article L. 123-12 du Code de commerce](#) (Cass. crim., 6 décembre 1993, n° [93-81.475](#), *Bull.* n° 370). L'interprétation stricte de la loi pénale interdit d'étendre le texte à des hypothèses non visées telles qu'une comptabilité partielle (Trib. corr. Paris, 17 janvier 1986, *Gaz. Pal.* 1986, 1, 136 note Marchi). Cette absence de comptabilité peut concerner des exercices comptables antérieurs à la cessation des paiements (Cass. crim., 26 janv. 2005, n° [04-81.206](#), *Dr. pén.* 2005, com. n° 61).

Remarque

Il faut souligner que la loi nouvelle (Loi du 26 juillet 2005) vise les textes qui rendent la comptabilité obligatoire, et plus seulement la loi comme le texte antérieur. Ce changement terminologique a des conséquences pratiques importantes puisqu'il permet désormais de sanctionner l'absence de comptabilité obligatoire prévue dans des règlements ou des circulaires fiscales, ce qui est souvent le cas pour les associations ou les sociétés civiles.

E. Avoir tenu une comptabilité manifestement incomplète ou irrégulière au regard des dispositions légales

Ce dernier cas a été introduit par la loi du 10 juin 1994 qui a modifié la loi du 25 janvier 1985. L'objectif du législateur était de combler les lacunes de la répression concernant les malversations comptables qui

ne pouvaient pas tomber sous le coup de la loi pénale en l'absence de texte d'incrimination. En effet, le quatrième cas de banqueroute ne permettait pas légalement de sanctionner les comptabilités dans lesquelles il manquait des pièces, ce qui ne pouvait pas être assimilé à une absence de comptabilité. Le cinquième cas de banqueroute vise deux hypothèses : la première consiste en la tenue d'une comptabilité manifestement incomplète. Cela correspond à la situation où des pièces comptables essentielles font défaut, par exemple l'absence de certains livres obligatoires ou celle du bilan. La seconde concerne la tenue d'une comptabilité en violation des principes comptables imposés par le code de commerce de fidélité, prudence, permanence et loyauté, ce qui est un instrument de transparence et de contrôle (art. [L. 123-14 alinéa 1](#) et [L. 123-17](#) du Code de commerce).

Les juges peuvent fonder leur appréciation sur la seule constatation des irrégularités, sans avoir à préciser la nature des obligations comptables méconnues dès lors que la comptabilité est obligatoire. Ce constat suffit à caractériser la banqueroute (Cass. crim., 22 juin 2022, n° [21-83.036](#), D. 2023, p. 1667, note C. Mascala).

Ce dernier cas n'a pas été modifié par la loi nouvelle, donc il ne peut s'appliquer qu'aux hypothèses où la loi - entendu au sens strict - impose la tenue d'une comptabilité.

§ 3. Les sanctions

Le délit de banqueroute est une infraction intentionnelle, la juridiction doit donc, caractériser la conscience de la faute et la mauvaise foi du prévenu qui résultent des moyens matériels frauduleux utilisés (Cass. crim., 19 janvier 1981, *JCP* 1981, II, 19640 ; 12 sept. 2018, n° [17-83155](#), D. 2019, « Panorama, Droit pénal des affaires », p. 1861, obs. C. Mascala), ainsi que dans le premier cas de banqueroute (mais exclusivement dans ce premier cas, pas dans les quatre autres hypothèses) le mobile qui consiste dans la volonté d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure.

Dans l'hypothèse où l'entreprise soumise à la procédure collective fait partie d'un groupe de société, il a été jugé dans un arrêt de principe, que l'intérêt du groupe ne peut pas être invoqué comme fait justificatif des détournements d'actif réalisés (Cass. crim., 27 avril 2000, n° [99-85.192](#), *LPA* 2001, 13 : solution inverse lorsque la qualification retenue est celle d'abus de biens sociaux).

Le délai de prescription de l'action publique est de six ans (art. 8 du CPP) à compter du jour du jugement d'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaires, pour les faits qui ont été commis avant le jugement d'ouverture (art. L. 654-16 du C. com.). Pour les faits postérieurs au jugement d'ouverture, le point de départ du délai conformément au droit commun est le jour de commission de l'infraction sauf si les faits sont occultes ou dissimulés (art. 9-1 du CPP qui permet de décaler le point de départ du délai au jour de la connaissance de ces faits par le ministère public).

Le coupable encourt une peine d'emprisonnement de cinq ans et une amende de 75 000 euros.

A ces sanctions principales peuvent s'ajouter des peines complémentaires consistant en l'interdiction des droits civiques, civils et de famille, l'interdiction d'émettre des chèques, l'interdiction d'exercer une fonction publique ou l'activité professionnelle ou sociale qui a permis la réalisation de l'infraction (art. [L. 654-5](#) du C. com.).

Jusqu'à une décision du Conseil constitutionnel du 29 septembre 2016 (décision n° [2016-573 QPC](#)), des peines complémentaires spécifiques à la procédure collective pouvaient être prononcées par la juridiction répressive telle que la faillite personnelle ou l'interdiction de diriger, gérer ou administrer une entreprise commerciale ou artisanale, sauf si la juridiction civile ou commerciale avait déjà prononcé cette sanction pour les mêmes faits (art. L. 654-6 du C. com.). Si les faits fondant la sanction étaient différents, le juge pénal conservait son pouvoir sanctionnateur ce qui débouchait sur un cumul de sanctions (l'une prononcée par la juridiction civile ou commerciale et l'autre par le juge pénal). Le Conseil ayant abrogé pour non conformité à la constitution l'article L. 654-6 du C. com., le juge pénal est privé désormais de la possibilité de prononcer une mesure de faillite personnelle ou une interdiction de gérer sur ce fondement.

La loi prévoit un cas de banqueroute aggravée lorsque l'auteur est un dirigeant d'une entreprise prestataire de services d'investissement : dans ce cas les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 euros d'amende (art. [L. 654-4](#) du C. com.).

Le complice peut être puni des mêmes peines quelle que soit sa qualité. La loi n'exige pas du complice qu'il exerce une activité commerciale ou artisanale, qu'il soit agriculteur ou dirigeant d'une personne morale de droit privé. Il suffit qu'il remplisse les conditions posées par les articles [121-6](#) et [121-7](#) du Code pénal : qu'il se soit associé intentionnellement à un fait principal punissable (la banqueroute) en fournissant une aide ou une assistance, ou encore en donnant des ordres ou instructions. La loi permet ainsi, d'atteindre par exemple, le banquier complice de banqueroute par fourniture de moyens ruineux lorsque celui-ci a consenti à l'entreprise, un crédit très onéreux, destiné à permettre la poursuite d'une activité déficitaire, à la condition que la preuve soit rapportée de la connaissance de la situation de l'entreprise et de la volonté de s'associer à la commission de l'infraction pour éviter ou retarder l'ouverture de la procédure.

Enfin, l'article [L. 654-7](#) du Code de commerce prévoit la responsabilité pénale des personnes morales du chef de banqueroute.

Section 2. L'engagement des poursuites

L'action publique est exercée par le Ministère public. Mais dans le cadre de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaires, la question qui soulève des difficultés est de savoir qui peut engager l'action civile devant la juridiction répressive.

L'action civile est l'action en réparation exercée par « *tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* », selon les dispositions de [l'article 2 du Code de procédure pénale](#).

Cette action vise à obtenir :

- **d'une part, la condamnation de l'auteur de l'infraction, c'est l'aspect extrapatrimonial de l'action civile,**
- **et d'autre part, des dommages intérêts en réparation du préjudice causé par l'infraction, c'est l'aspect patrimonial de l'action civile.**

Par conséquent, toute personne lésée directement par l'infraction, peut exercer l'action civile. Cependant, ce principe connaît une application particulière dans le cadre du droit des entreprises en difficulté.

§ 1. Le monopole des organes de la procédure

L'[article L. 654-16 du Code de commerce](#) organise la saisine de la juridiction répressive. Les poursuites peuvent être engagées à l'initiative du Ministère public, ou sur constitution de partie civile de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du représentant des salariés, du commissaire à l'exécution du plan, du liquidateur et de la majorité des créanciers nommés contrôleurs dans l'hypothèse où le mandataire judiciaire n'exercerait pas les actions. Ce monopole des organes de la procédure est régulièrement rappelé par la jurisprudence :

Exemple

par exemple, Cass. crim, 21 oct. 2020, n° [19-86676](#), D. 2021, p. 1652, note C. Mascala ; Cass. crim., 22 juin 2022, n° [21-83.036](#), D. 2023, p. 1669, note C. Mascala.

Les créanciers contrôleurs ne peuvent exercer l'action civile que si trois conditions sont réunies :

- le mandataire judiciaire ne doit pas avoir engagé les actions malgré une mise en demeure qui reste sans réponse pendant deux mois ;
- les créanciers doivent être au moins deux pour agir ;
- et enfin leur but doit être l'intérêt collectif des créanciers.

Ces organes de la procédure peuvent saisir la juridiction répressive en se constituant partie civile, pour toutes infractions visées aux articles [L. 654-2 et suivants](#) du Code de commerce : banqueroute et délits assimilés. Les organes de la procédure ont donc le monopole de la constitution de partie civile, ce qui conduit à s'interroger sur la situation du créancier à titre individuel. Puisque la loi énumère les personnes pouvant se constituer partie civile, le principe de l'interprétation stricte de la loi pénale, conduit à considérer cette liste comme limitative. La lecture de [l'article L. 654-17 du Code commerce](#) révèle à cet égard, une situation de monopole des organes de la procédure et du ministère public, et par conséquent une éviction du créancier à titre personnel. La situation pour lui est nouvelle, car sous l'empire de la législation antérieure (Loi de 1967) la constitution de partie civile était recevable.

Ce droit de demander réparation à titre individuel a été supprimé aux créanciers, par la loi de 1985, qui a donné un pouvoir exclusif d'exercice des poursuites pénales aux personnes visées par la loi : le Ministère public, et les organes de la procédure. Les créanciers sont donc astreints à une discipline collective, et la défense de leurs intérêts est prise en charge par leur représentant.

Exemple

Cette solution a été clairement affirmée par un arrêt de la chambre commerciale en date du 16 mars 1993 (Cass. com., 16 mars 1993, n° [90-20.188](#), D. 1993, 583 note Derrida).

Par une stricte application des dispositions légales, et en considération du principe de l'égalité des créanciers, toute action individuelle est donc irrecevable :

Exemple

« Les droits reconnus aux organes de la procédure évincent le droit naturel du créancier lésé » (Cass. crim., 11 octobre 1993, n° [92-81.260](#), *RPC* 1994, 282 obs. J. Devèze et C. Mascala ; *JCP E*, Act. 24 novembre 1993 ; *Rev. soc.* 1994, 303 note Bouloc ; *RJDA* 1994 n° 102).

Les tribunaux déclarent les demandes de constitution de partie civile irrecevables, au motif que la loi a supprimé aux créanciers le droit, non seulement, de mettre l'action publique en mouvement, mais aussi d'intervenir dans une procédure préalablement engagée et d'exercer l'action civile.

Sur le fondement des infractions de banqueroute et des délits assimilés, qui visent pourtant à protéger les créanciers, la voie pénale leur est fermée par les juridictions du fond et la Cour de cassation. Cette situation est d'autant plus fâcheuse que les constitutions de partie civile des mandataires de justice sont rarissimes. Cependant si le créancier est évincé par les dispositions spécifiques de la procédure collective, en dehors de ce cadre il n'est qu'une victime ordinaire. Il convient alors de se demander si sur le fondement de l'[article 2 du Code de procédure pénale](#), il ne retrouve pas les prérogatives reconnues à toute personne qui peut apporter la preuve d'un préjudice certain, personnel et découlant directement de l'infraction commise.

La Cour de cassation considère que l'irrecevabilité de la constitution de partie civile des créanciers à titre individuel, n'est pas générale. Il faut distinguer selon la qualification du préjudice subi par les créanciers de la procédure.

§ 2. La dérogation jurisprudentielle : le préjudice personnel distinct

La chambre criminelle admet la recevabilité des constitutions de partie civile, sur le fondement de la banqueroute dès lors que le créancier apporte la preuve d'un préjudice personnel distinct du préjudice collectif subi par tous les créanciers. Cette notion de préjudice étant entendue dans son sens le plus large. Lorsque la constitution de partie civile tend à obtenir la réparation d'un dommage causé à l'intérêt collectif des créanciers, par exemple le non-paiement des créances, seul le mandataire judiciaire a le droit d'agir. En revanche, si le créancier peut apporter la preuve d'un préjudice distinct, purement personnel, résultant de l'infraction commise par le débiteur, la constitution de partie civile est recevable (Hael J.-Ph., *RTD com.* 1995, 663 ss.). Il ne réclame pas le montant de sa créance, qui doit être déclarée à la procédure, mais l'indemnisation d'un préjudice différent.

Dans cette hypothèse, il faut écarter les dispositions spéciales de l'article L. 657-17 du C. com., et revenir aux principes généraux de la procédure pénale, formulés à l'[article 2 du Code de procédure pénale](#), selon lesquels *l'action civile en réparation du dommage appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction*.

La constitution de partie civile doit alors réunir les conditions posées par l'[article 2 du CPP](#) : le préjudice doit être actuel, certain, personnel au créancier qui met l'action civile en mouvement et directement causé par l'infraction poursuivie (si le créancier ne remplit pas ces conditions, irrecevabilité de la constitution de partie civile).

Exemple

Voir par ex. : Cass. crim., 10 avril 1995, n° [94-80.894](#), *RPC* 1996, p. 137 n° 5, obs. C. Mascala.

Cette solution conduit à distinguer le préjudice collectif, des préjudices personnels éprouvés à titre individuel, par les créanciers qui échappent aux règles de la procédure collective. Le principe de l'égalité des créanciers n'est pas remis en cause pour autant, puisque les poursuites pénales ne concernent pas une créance qui sera payée sur le patrimoine social, mais sur le patrimoine personnel du dirigeant ou du complice mis en cause. Encore faut-il bien sûr, que ce dirigeant ou complice ne soient pas eux-mêmes soumis à une procédure collective. Ce qui pourrait être le cas d'un commerçant en nom propre, auquel la procédure a été étendue. Dès lors que le dirigeant n'est pas personnellement soumis à la procédure, rien ne s'oppose à la recevabilité de la constitution de partie civile. L'[article L. 654-17 du C. com.](#) n'empêche pas l'action sur le

fondement d'un préjudice distinct, et l'article [L. 622-11](#) du C. com. relatif à l'arrêt des poursuites individuelles ne s'applique pas puisqu'il ne concerne que le paiement des créances de la procédure (Cass. crim., 24 janv. 1994, *RJDA* 1994, n° 590).

Cette solution a été approuvée par la majorité de la doctrine et mérite de l'être. Ce n'est pas parce qu'une loi donne un droit d'action spécifique à des organes de la procédure, qu'elle supprime une prérogative accordée à tous, celle de se constituer partie civile, par le Code de procédure pénale. Le créancier ne doit pas subir un sort différent d'une victime ordinaire.

Cette jurisprudence est maintenant bien établie, plusieurs arrêts ont confirmé la recevabilité de la constitution de partie civile du créancier à titre individuel, sur le fondement d'un préjudice distinct :

Exemple

Cass. crim., 11 oct. 1993, n° [92-81.260](#), op. cit. ; 30 mai 1994, n° [93-83.933](#), *RPC* 1996, p. 137, obs. C. Mascala ; J.-J. Daigre, *Bull. Joly* 1994 p. 1205 ; Ph. Pétel, *JCP E* 1995, I, 184. ; CA Paris, 15 sept. 1995, *D. Affaires* 1995 n° 4, chr. proc. coll..

§ 3. La nature du préjudice personnel distinct

Une question demeure cependant : quelle est la nature de ce préjudice personnel et distinct que les créanciers poursuivants doivent prouver pour que la constitution de partie civile à titre personnel soit recevable ?

Si le créancier peut apporter la preuve d'un préjudice matériel, s'il subit du fait de l'infraction une atteinte personnelle et directe à son patrimoine, distincte du non-paiement de la créance, son action est incontestablement recevable au sens de l'[article 2 du CPP](#).

Mais qu'en est-il si le créancier invoque à titre personnel un préjudice purement moral ? Est-il suffisant pour fonder la constitution de partie civile ? Admettre le préjudice moral reviendrait à élargir considérablement les possibilités d'exercer l'action civile, car les hypothèses où les créanciers invoqueront un préjudice moral, distinct du non-paiement de leurs créances seront multiples. Cependant, écarter le préjudice moral reviendrait à traiter différemment une victime ordinaire qui peut se constituer partie civile, sur la base d'un dommage moral, et un créancier victime, dans le contexte d'une procédure collective. Or, puisque ce sont les règles ordinaires du Code de procédure pénale qui s'appliquent dans cette hypothèse, il paraît logique d'admettre le préjudice moral.

Exemple

Solution retenue par la Cour de cassation dans un arrêt du 30 mai 1994 : Cass. crim., 30 mai 1994, n° [93-83.933](#), *RPC* 1996, p. 137, obs. C. Mascala. ; J.-J. Daigre, *Bull. Joly* 1994, p. 1205 ; Ph. Pétel, *JCP E* 1995, I, 184.

Le principe de l'admission du préjudice moral paraît d'autant plus acquis que, dans l'arrêt où la Cour l'admet, il s'agissait en réalité, nous semble-t-il, d'un préjudice matériel résultant de la poursuite d'une activité déficitaire. Cette espèce a cependant permis à la Cour de cassation, de préciser quel était le sens qu'elle souhaitait donner à la notion de préjudice. Elle retient la conception la plus large et admet ainsi, la recevabilité de la constitution de partie civile d'un créancier, à titre individuel, sur le fondement d'un préjudice moral. Ce choix élargit considérablement pour les créanciers la voie des constitutions de partie civile.

Section 3. Les délits assimilés

Ces infractions consistent à soustraire du patrimoine soumis à la procédure de sauvegarde, redressement et liquidation judiciaires des biens faisant partie du gage des créanciers. Dans le cadre de ces infractions, la juridiction saisie statue d'office - même si elle relaxe le prévenu - sur la réintégration dans le patrimoine du débiteur des biens, droits, ou actions qui auraient été frauduleusement soustraits. **On distingue deux types d'infractions : les infractions commises par le débiteur, et celles commises par les tiers.**

§ 1. Les infractions commises par le débiteur

L'article [L. 654-8](#) du Code de commerce punit d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 30 000 euros : « *Le fait :*

1. *Pour toute personne mentionnée à l'article L. 654-1, de passer un acte ou d'effectuer un paiement en violation des dispositions de l'article L. 622-7 ;*
2. *Pour toute personne mentionnée à l'article L. 654-1, d'effectuer un paiement en violation des modalités de règlement du passif prévues au plan de sauvegarde ou au plan de redressement ou de faire un acte de disposition sans l'autorisation prévue par l'article L. 626-14 ;*
3. *Pour toute personne, pendant la période d'observation ou celle d'exécution du plan de sauvegarde ou du plan de redressement, en connaissance de la situation du débiteur, de passer avec celui-ci l'un des actes mentionnés aux 1° et 2° ou d'en recevoir un paiement irrégulier ;*
4. *Pour toute personne, de procéder à la cession d'un bien rendu inaliénable en application de l'article L. 642-10. »*

Ces dispositions visent à faire respecter le principe d'égalité des créanciers dans la procédure en sanctionnant les actes de dispositions et les paiements privilégiés.

§ 2. Les infractions commises par les tiers

Les articles [L. 654-9 et suivants](#) du Code de commerce sanctionnent les tiers qui par leur concours frauduleux diminuent le gage des créanciers de la procédure.

La loi punit des peines de la banqueroute simple ou aggravée en fonction de la qualité de l'auteur le fait :

1. Dans l'intérêt des personnes mentionnées à l'article L. 654-1, de soustraire, receler ou dissimuler tout ou partie des biens, meubles ou immeubles de celles-ci, ces biens étant, si la personne est un entrepreneur individuel à responsabilité limitée, ceux du patrimoine visé par la procédure, le tout sans préjudice de l'application de l'article 121-7 du Code pénal ;
2. Pour toute personne, de déclarer frauduleusement dans la procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, soit en son nom, soit par interposition de personnes, des créances supposées ;
3. Pour toute personne exerçant une activité commerciale, artisanale, agricole ou toute autre activité indépendante, sous le nom d'autrui ou sous un nom supposé, de se rendre coupable d'un des faits prévus à l'article L. 654-14.

La loi sanctionne également (art. L. 654-13) le fait, pour le créancier, après le jugement ouvrant la procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, de passer une convention comportant un avantage particulier à la charge du débiteur est puni des peines prévues par l'article 314-1 du Code pénal.

La juridiction saisie prononce la nullité de cette convention.

Enfin est punissable , sur le fondement de l'article L. 654-10 le fait, pour le conjoint, les descendants ou les ascendants ou les collatéraux ou les alliés des personnes mentionnées à l'article L. 654-1, de détourner, diverter ou receler des effets dépendant de l'actif du débiteur soumis à une procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, Les sanctions sont celles prévues pour l'abus de confiance .

§ 3. Autres infractions

Enfin, l'[article L. 654-14 du C. com.](#) punit des peines de la banqueroute :

- toute personne visée aux 2° et 3° de l'article L. 654-1 du C. com. (ce qui correspond aux dirigeants de personnes morales) qui a, directement ou indirectement, en droit ou en fait, dirigé ou liquidé une personne morale de droit privé ayant une activité économique,
- et les personnes physiques représentants permanents de personnes morales lorsqu'elles ont, de mauvaise foi, en vue de soustraire tout ou partie de leur patrimoine aux poursuites de la personne morale qui a fait l'objet d'un jugement d'ouverture de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire ou à celles des associés ou des créanciers de la personne morale, détourné ou dissimulé, ou tenté de détourner ou de dissimuler, tout ou partie de leurs biens, ou se sont faites frauduleusement reconnaître débitrice de sommes qu'elles ne devaient pas.

Dans les deux cas, ces agissements pour être punissables doivent avoir un mobile particulier : soustraire intentionnellement tout ou partie de la fortune personnelle du dirigeant principalement, aux poursuites des créanciers ou des associés. L'article [L. 654-12](#) du C. com. punit des peines de l'abus de confiance aggravé (7 ans d'emprisonnement et 750 000 euros d'amende) le fait pour tout administrateur, mandataire judiciaire, liquidateur ou commissaire à l'exécution du plan :

1. De porter volontairement atteinte aux intérêts des créanciers ou du débiteur soit en utilisant à son profit des sommes perçues dans l'accomplissement de sa mission, soit en se faisant attribuer des avantages qu'il savait n'être pas dus ;
2. De faire, dans son intérêt, des pouvoirs dont il disposait, un usage qu'il savait contraire aux intérêts des créanciers ou du débiteur.

Est puni des mêmes peines le fait, pour tout administrateur, mandataire judiciaire, liquidateur, commissaire à l'exécution du plan ou toute autre personne, à l'exception des représentants des salariés, de se rendre acquéreur pour son compte, directement ou indirectement, de biens du débiteur ou de les utiliser à son profit, ayant participé à un titre quelconque à la procédure. La juridiction saisie prononce la nullité de l'acquisition et statue sur les dommages et intérêts qui seraient demandés.

La procédure pour ces délits assimilés est identique à celle de la banqueroute, et les conditions d'engagement des poursuites pénales sont similaires.

Ces dispositions sont, depuis l'ordonnance du 9 décembre 2010, applicables à l'EIRL (entrepreneur individuel à responsabilité limitée).