

CIV. 1

LM

COUR DE CASSATION

Audience publique du 3 février 2016

Cassation partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 86 F-P+B

Pourvois n°U 14-25.695

K 14-25.733JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

I - Statuant sur le pourvoi n° U 14-25.695 formé par :

la Banque populaire Alsace Lorraine Champagne, anciennement dénommée Banque populaire Lorraine Champagne, société coopérative de banque populaire, dont le siège est [Adresse 5],

contre un arrêt rendu le 16 juin 2014 par la cour d'appel de Nancy (1re chambre civile), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Le Bal'asko, dont le siège est [Adresse 3],

2°/ à Mme [B] [H] épouse [F], domiciliée [Adresse 2], prise en son nom personnel,

toutes deux représentées par Mme [W] [C], domiciliée [Adresse 4], prise en qualité de mandataire liquidateur, représentant elle-même la société [P], [I] et [C], société civile professionnelle,

3°/ à Mme [W] [C], domiciliée SCP [Adresse 4], prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Le Bal'asko et de Mme [B] [H] épouse [F],

défenderesses à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° K 14-25.733 formé par :

1°/ Mme [B] [H] épouse [F], agissant tant en son nom personnel que placée en liquidation judiciaire et représentée par Mme [W] [C], ès qualités,

2°/ Mme [W] [C], agissant en qualité de mandataire liquidateur de Mme [B] [H] épouse [F],

contre le même arrêt rendu dans le litige les opposant :

1°/ à la Banque populaire Alsace Lorraine Champagne, anciennement dénommée Banque populaire Lorraine Champagne,

2°/ à la société Le Bal'asko, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1], représentée par son madataire liquidateur, Mme [W] [C],

défenderesses à la cassation ;

La demanderesse au pourvoi n° U 14-25.695 invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Les demanderesses au pourvoi n° K 14-25.733 invoque, à l'appui de leur recours, un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 5 janvier 2016, où étaient présentes : Mme Batut, président, Mme Verdun, conseiller rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, Mme Laumône, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Verdun, conseiller, les observations de la SCP Lévis, avocat de la Banque populaire Alsace Lorraine Champagne, de la SCP Foussard et Froger, avocat de la société Le Bal'asko, de Mme [H] épouse [F] et de Mme [C], ès qualités, l'avis de M. Sudre, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 23 février 2012, pourvoi n° 10-19.136), qu'en vertu d'un acte notarié du 9 avril 2001, la société Banque populaire de Lorraine Champagne, exerçant désormais sous la dénomination de Banque populaire Alsace Lorraine Champagne (la banque), a consenti à la société Le Bal'asko (la société), ayant pour dirigeante et unique associée Mme [H], un prêt destiné à l'acquisition d'un fonds de commerce, dont le remboursement devait être garanti par une assurance couvrant les risques « décès, perte totale et irréversible d'autonomie et arrêt de travail » sur la tête de Mme [H] ; que celle-ci, qui avait sollicité son admission à l'assurance de groupe souscrite par la banque, a demandé, au mois de février 2002, la prise en charge des échéances de remboursement du prêt, au titre d'un arrêt de travail pour maladie ; que, s'étant vu opposer une exception de non-assurance, prise de ce qu'elle n'avait pas accepté, dans les délais impartis, la proposition d'assurance que l'assureur de

groupe lui avait adressée pour accord, Mme [H] a, conjointement avec la société, assigné en responsabilité la banque et le notaire rédacteur de l'acte de prêt ; qu'après qu'elles eurent été successivement mises en liquidation judiciaire, leur liquidateur commun, la SCP [P], [I] et [C], a repris l'instance, pour demander, d'une part, l'allocation d'une indemnité réparatrice égale à l'insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire de la société, d'autre part, l'indemnisation des préjudices personnels subis par Mme [H], en tant que dirigeante de la société et caution solidaire de ses engagements envers la banque ;

Sur le moyen unique du pourvoi n° 14-25.733 formé par le liquidateur judiciaire de Mme [H], et sur le premier moyen et le second moyen, pris en ses huit premières et quatre dernières branches, du pourvoi n° 14-25.733 formé par la banque, ci-après annexés :

Attendu que ces moyens ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur la neuvième branche du second moyen du pourvoi de la banque :

Vu l'article 1147 du code civil, ensemble l'article L. 622-20 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005, applicable en la cause ;

Attendu que l'arrêt condamne la banque à payer au liquidateur à la liquidation judiciaire de Mme [H] les sommes de 45 000 euros, en réparation des pertes de rémunérations consécutives au redressement puis à la liquidation judiciaires de la société que celle-ci dirigeait, et celle de 258 500 euros, en compensation de la dépréciation du fonds de commerce appartenant à la société dont elle était l'unique associée ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, si la perte pour l'avenir des rémunérations que Mme [H] aurait pu percevoir en tant que dirigeant social était à l'origine d'un préjudice distinct qui lui était personnel, la dépréciation du fonds de commerce consécutive à la mise en liquidation judiciaire de la société n'était qu'une fraction du préjudice collectif subi par l'ensemble des créanciers du fait de l'amoindrissement ou de la disparition du patrimoine social, de sorte que seul le liquidateur à la liquidation judiciaire de la société avait qualité pour en demander réparation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Banque populaire Alsace Lorraine Champagne à payer à la SCP [P], [I] et [C], prise en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de Mme [H], la somme de 253 500 euros en réparation de la dépréciation de fonds de commerce, l'arrêt rendu le 16 juin 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Reims ;

Condamne la SCP [P], [I] et [C], prise en qualité de liquidateur aux liquidations judiciaires de la société Le Bal'asko et de Mme [H], aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du trois février deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi n° U 14-25.695 par la SCP Lévis, avocat aux Conseils, pour la Banque populaire Alsace Lorraine Champagne, anciennement dénommée Banque populaire Lorraine Champagne

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la Banque Populaire Lorraine Champagne à payer à la SCP [P] [I] [C] es qualités de liquidateur de la société Le Bal'Asko la somme de 232.398,94 euros en réparation du préjudice subi par les créanciers de la liquidation judiciaire de la société ;

AUX MOTIFS QUE Mme [H], en liquidation judiciaire, est à ce titre dessaisie de l'administration et de la disposition de ses biens conformément aux dispositions de l'article L. 641-9 du code de commerce ; que l'exercice de tous les droits et actions concernant son patrimoine revient donc au liquidateur, de sorte que l'action personnelle de Mme [H] contre la banque doit être déclarée irrecevable, cette action n'étant recevable qu'en tant qu'elle est exercée par le liquidateur ; qu'il était mentionné dans l'offre de prêt de la banque que celui-ci sera garanti en cas de réalisation des risques "décès, perte totale et irréversible d'autonomie et arrêt de travail" par une assurance de groupe "sur la tête de [H] [B] à hauteur de 100 % limitée à 2 300 000 FRF" ; qu'il appartenait dès lors à la banque, alors même qu'elle n'avait pas la qualité de mandataire de Mme [H], de vérifier que celle-ci avait satisfait à cette condition et de l'informer des suites à donner à sa demande d'adhésion ou, à tout le moins, de l'éclairer, ainsi que l'emprunteur, sur les risques d'un défaut d'assurance ; que la banque ne justifie ni avoir informé Mme [H] des suites à donner à la demande d'adhésion adressée à l'assureur le 28 mars 2001 ni vérifié lors de la conclusion de l'acte notarié de prêt le 9 avril 2001 que la condition litigieuse avait été satisfaite ; qu'elle ne justifie pas davantage avoir attiré l'attention de Mme [H] et de la société Le Bal'Asko sur les risques du défaut d'assurance, que ces fautes engagent sa responsabilité civile contractuelle tant envers la société Le Bal'Asko qu'envers Mme [H], privées par cette faute du bénéfice de la garantie prévue par le contrat d'assurance ; que la société Le Bal'Asko et Mme [H] subissent des préjudices pour avoir été privées du bénéfice de la garantie qui aurait été due par l'assureur à la suite de la maladie de Mme [H] déclarée en février 2002 au titre de la période d'arrêt de travail du 15 février 2002 au 8 novembre 2005 ; que le liquidateur judiciaire de cette société réclame l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers qu'il chiffre à la somme de 232 398,94 euros correspondant à l'insuffisance d'actif dont le montant n'est pas contesté ; qu'il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; que c'est donc à juste titre que le liquidateur judiciaire de la société Le Bal'Asko réclame au titre de l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers le montant de l'insuffisance d'actif, soit 232 398,94 euros ; que sur le préjudice collectif subi par les créanciers de Mme [H], qu'il résulte de l'état des créances que le passif déclaré et admis s'élève à 328 427,74 euros, l'insuffisance d'actif actuel s'élevant à 219 463,47 euros, que cependant, ce passif comprend la créance de la banque au titre du prêt qu'elle avait consenti à la société Le Bal'Asko, dont Mme [H] était redevable à concurrence de 271 995,71 euros en sa qualité de caution ; que la condamnation de la banque à régler à la liquidation judiciaire de la société Le Bal'Asko, débitrice principale du montant de ce prêt, la somme de 232 398,94 euros conduit à éteindre le passif de cette société, et par conséquent la dette de Mme [H] au titre du cautionnement donné en garantie du remboursement du prêt ; qu'il en résulte qu'il ne subsistera aucune insuffisance d'actif dans la liquidation judiciaire de Mme [H], qu'en l'absence de préjudice collectif subi par les créanciers de cette procédure, le liquidateur doit être débouté de sa demande ; que le liquidateur sollicite également l'indemnisation des préjudices subis personnellement par Mme [H] ; qu'il a été retenu ci-dessus, que le défaut d'assurance, qui a privé la société Le Bal'Asko et Mme [H] de la prise en charge des échéances de remboursement du prêt à la suite de l'incapacité de travail de cette dernière, est à l'origine de la cessation des paiements de la société et à son placement en redressement judiciaire le 9 février 2006 ; qu'il en est résulté une perte de valeur du fonds exploité par la société Le Bal'Asko, acquis 373 500 euros et revendu à la suite de la liquidation judiciaire 110 000 euros ; que Mme [H], qui était l'unique associée de cette société, doit donc être indemnisée à concurrence de cette dépréciation, soit 253 500 euros ; que s'agissant de la perte de revenus mise en compte, il résulte d'une requête présentée par Mme [H] au juge commissaire du redressement judiciaire de la société Le Bal'Asko aux fins de fixer sa rémunération, qu'elle percevait une rémunération mensuelle de 3 500 euros au

jour de l'ouverture de la procédure ; que le juge commissaire a fixé cette rémunération à 2 000 euros , qu'en l'absence de précision, il y a lieu d'admettre que cette rémunération a été réglée jusqu'au placement de la société Le Bal'Asko en liquidation judiciaire le 25 janvier 2007, de sorte que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droit à retraite de Mme [H] en avril 2008, qu'en revanche Mme [H] n'est pas fondée à réclamer l'indemnisation des préjudices constitués par la perte de sa maison et par la charge des loyers qu'elle a dû ensuite supporter dès lors qu'il n'est pas démontré de lien de causalité entre ces préjudices et les fautes commises par la banque et qu'il ressort des pièces qu'elle produit que la société d'assurance garantissant le remboursement du prêt contracté pour l'acquisition de cette maison a refusé sa garantie lorsque Mme [H] s'est trouvée en arrêt de travail au motif qu'elle avait fait une fausse déclaration du risque lors de la souscription du contrat ; que les fautes de la banque ont causé à Mme [H] un préjudice moral constitué par les tracas auxquels elle a dû faire face alors que, gravement malade, elle a constaté qu'elle n'était pas assurée ; qu'en réparation de ce préjudice, il convient de lui allouer la somme de 10 000 euros ;

1/ ALORS QUE seul le préjudice causé par la faute invoquée peut faire l'objet d'une indemnisation ; que pour juger que la société le BAL'ASKO n'aurait pas été en cessation des paiements au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février 2006 si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] du 15 février 2002 au 8 novembre 2005, la cour d'appel s'est bornée à relever que « il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; que c'est donc à juste titre que le liquidateur judiciaire de la société Le Bal'Asko réclame au titre de l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers le montant de l'insuffisance d'actif, soit 232 398,94 euros ; qu'en statuant par de tels motifs, inopérants, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

2/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, la BPLC faisait valoir que la décision prononçant le redressement judiciaire de la société Bal'Asko n'était pas produite bien que mentionnée sur le bordereau de pièces adverses, qu'il n'était pas permis de déterminer les raisons de l'ouverture de la procédure collective, qu'aucun élément ne permettait d'établir que le non remboursement des échéances du prêt aurait été la cause déterminante de l'ouverture de la procédure collective et que l'insuffisance d'actif aurait été imputable au manquement à l'obligation d'information retenue à l'encontre de la banque ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

3/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, la BPLC faisait valoir que le préjudice invoqué par la société Le Bal'Asko et par sa dirigeante et caution, Mme [H], était imputable à la seule victime, Mme [H] n'ayant pas été assurée à la suite d'une décision délibérée de sa part, ayant parfaitement été informée de ce que l'absence de réponse de sa part à la compagnie d'assurance dans les délais qui lui avaient été successivement impartis entraînait l'absence de souscription d'une police d'assurance ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

4/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel l'exposante faisait valoir que « la seule production d'un état du passif -sans même préciser qu'il aurait été vérifié et serait devenu définitif- ne saurait être révélatrice du préjudice allégué » ; qu'en énonçant néanmoins que le montant de l'insuffisance d'actif n'était pas contesté par la BPLC, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

5/ ALORS QU'en jugeant que le préjudice subi par la société Le Bal'Asko résultait de la privation du bénéfice de la garantie qui aurait été due par l'assureur à la suite de la maladie de Mme [H], caution et dirigeante, du 15 février 2002 au 8 novembre 2005, quand le préjudice résultant du manquement d'information sur le risque du défaut d'assurance ne peut être réparé qu'autre titre de la perte de chance de ne pas contracter ou de contracter à des conditions différentes,

la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

6/ ALORS QUE seul le préjudice causé par la faute invoquée peut faire l'objet d'une indemnisation ; qu'en condamnant la BPLC à indemniser la SCP [P] [I] [C] ès qualités des préjudices liées au défaut d'information sur le risque du défaut d'assurance, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si informée du risque du défaut d'assurance, Mme [H] ès qualités de représentante légale de l'emprunteur et de caution aurait renoncé à la vente et au cautionnement, la cour d'appel a omis de caractériser l'existence d'un lien de causalité et partant a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

7/ ALORS QUE , dans ses conclusions, la BPLC faisait valoir que Mme [H] n'avait jamais fait de l'adhésion à l'assurance groupe une condition essentielle de son consentement à la souscription des prêt et cautionnement litigieux et n'avait d'ailleurs jamais émis la moindre contestation suite aux différents courriers adressés par Océanic, ne prenant pas même la peine d'y répondre ; de sorte que le préjudice subi ne pouvait en tout état de cause être en lien de causalité avec le manquement à l'obligation d'information et de mise en garde ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

8/ ALORS QUE pour condamner la BPLC à payer à la SCP [P] [I] [C] ès qualités de liquidateur judiciaire de la société Le Bal'Asko la somme de 232 398,94 euros à titre de dommages et intérêts au titre de son manquement à son obligation d'information et de mise en garde sur les risques d'un défaut d'assurance, la cour d'appel a énoncé que « il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; que c'est donc à juste titre que le liquidateur judiciaire de la société Le Bal'Asko réclame au titre de l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers le montant de l'insuffisance d'actif, soit 232 398,94 euros » ; qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à établir que le montant alloué constituait la réparation d'une perte de chance et que cette réparation était mesurée à la probabilité de la chance perdue par la société Le Bal'Asko et Mme [H] de procéder à l'acquisition du fonds de commerce et souscrire l'engagement litigieux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué, tel que rectifié par l'arrêt rendu le 4 novembre 2014, d'AVOIR condamné la Banque Populaire Lorraine Champagne à payer à la SCP [P] [I] [C] es qualités de liquidateur de Mme [H] la somme de 308 500 euros en réparation de son préjudice patrimonial outre la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice moral ;

AUX MOTIFS QUE Mme [H], en liquidation judiciaire, est à ce titre dessaisie de l'administration et de la disposition de ses biens conformément aux dispositions de l'article L. 641-9 du code de commerce ; que l'exercice de tous les droits et actions concernant son patrimoine revient donc au liquidateur, de sorte que l'action personnelle de Mme [H] contre la banque doit être déclarée irrecevable, cette action n'étant recevable qu'en tant qu'elle est exercée par le liquidateur ; qu'il était mentionné dans l'offre de prêt de la banque que celui-ci sera garanti en cas de réalisation des risques "décès, perte totale et irréversible d'autonomie et arrêt de travail" par une assurance de groupe "sur la tête de [H] [B] à hauteur de 100 % limitée à 2 300 000 FRF" ; qu'il appartenait dès lors à la banque, alors même qu'elle n'avait pas la qualité de mandataire de Mme [H], de vérifier que celle-ci avait satisfait à cette condition et de l'informer des suites à donner à sa demande d'adhésion ou, à tout le moins, de l'éclairer, ainsi que l'emprunteur, sur les risques d'un défaut d'assurance ; que la banque ne justifie ni avoir informé Mme [H] des suites à donner à la demande d'adhésion adressée à l'assureur le 28 mars 2001 ni vérifié lors de la conclusion de l'acte notarié de prêt le 9 avril 2001 que la condition litigieuse avait été satisfaite ; qu'elle ne justifie pas davantage avoir attiré l'attention de Mme [H] et de la société Le Bal'Asko sur les risques du défaut d- assurance , que ces fautes engagent sa responsabilité civile contractuelle tant envers la société Le Bal'Asko

qu'envers Mme [H], privées par cette faute du bénéfice de la garantie prévue par le contrat d'assurance ; que la société Le Bal'Asko et Mme [H] subissent des préjudices pour avoir été privées du bénéfice de la garantie qui aurait été due par l'assureur à la suite de la maladie de Mme [H] déclarée en février 2002 au titre de la période d'arrêt de travail du 15 février 2002 au 8 novembre 2005 ; que le liquidateur judiciaire de cette société réclame l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers qu'il chiffre à la somme de 232 398,94 euros correspondant à l'insuffisance d'actif dont le montant n'est pas contesté ; qu'il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; que c'est donc à juste titre que le liquidateur judiciaire de la société Le Bal'Asko réclame au titre de l'indemnisation du préjudice collectif subi par les créanciers le montant de l'insuffisance d'actif, soit 232 398,94 euros ; que sur le préjudice collectif subi par les créanciers de Mme [H], qu'il résulte de l'état des créances que le passif déclaré et admis s'élève à 328 427,74 euros, l'insuffisance d'actif actuel s'élevant à 219 463,47 euros, que cependant, ce passif comprend la créance de la banque au titre du prêt qu'elle avait consenti à la société Le Bal'Asko, dont Mme [H] était redevable à concurrence de 271 995,71 euros en sa qualité de caution ; que la condamnation de la banque à régler à la liquidation judiciaire de la société Le Bal'Asko, débitrice principale du montant de ce prêt, la somme de 232 398,94 euros conduit à éteindre le passif de cette société, et par conséquent la dette de Mme [H] au titre du cautionnement donné en garantie du remboursement du prêt ; qu'il en résulte qu'il ne subsistera aucune insuffisance d'actif dans la liquidation judiciaire de Mme [H] ; qu'en l'absence de préjudice collectif subi par les créanciers de cette procédure, le liquidateur doit être débouté de sa demande ; que le liquidateur sollicite également l'indemnisation des préjudices subis personnellement par Mme [H] ; qu'il a été retenu ci-dessus, que le défaut d'assurance, qui a privé la société Le Bal'Asko et Mme [H] de la prise en charge des échéances de remboursement du prêt à la suite de l'incapacité de travail de cette dernière, est à l'origine de la cessation des paiements de la société et à son placement en redressement judiciaire le 9 février 2006 ; qu'il en est résulté une perte de valeur du fonds exploité par la société Le Bal'Asko, acquis 373 500 euros et revendu à la suite de la liquidation judiciaire 110 000 euros ; que Mme [H], qui était l'unique associée de cette société, doit donc être indemnisée à concurrence de cette dépréciation, soit 253 500 euros ; que s'agissant de la perte de revenus mise en compte, il résulte d'une requête présentée par Mme [H] au juge commissaire du redressement judiciaire de la société Le Bal'Asko aux fins de fixer sa rémunération, qu'elle percevait une rémunération mensuelle de 3 500 euros au jour de l'ouverture de la procédure ; que le juge commissaire a fixé cette rémunération à 2 000 euros, qu'en l'absence de précision, il y a lieu d'admettre que cette rémunération a été réglée jusqu'au placement de la société Le Bal'Asko en liquidation judiciaire le 25 janvier 2007, de sorte que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droits à retraite de Mme [H] en avril 2008, qu'en revanche Mme [H] n'est pas fondée à réclamer l'indemnisation des préjudices constitués par la perte de sa maison et par la charge des loyers qu'elle a dû ensuite supporter dès lors qu'il n'est pas démontré de lien de causalité entre ces préjudices et les fautes commises par la banque et qu'il ressort des pièces qu'elle produit que la société d'assurance garantissant le remboursement du prêt contracté pour l'acquisition de cette maison a refusé sa garantie lorsque Mme [H] s'est trouvée en arrêt de travail au motif qu'elle avait fait une fausse déclaration du risque lors de la souscription du contrat ; que les fautes de la banque ont causé à Mme [H] un préjudice moral constitué par les tracasseries auxquels elle a dû faire face alors que, gravement malade, elle a constaté qu'elle n'était pas assurée ; qu'en réparation de ce préjudice, il convient de lui allouer la somme de 10 000 euros ;

1/ ALORS QUE seul le préjudice causé par la faute invoquée peut faire l'objet d'une indemnisation ; que pour juger que la société Le Bal'Asko n'aurait pas été en cessation des paiements au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février 2006 si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] du 15 février 2002 au 8 novembre 2005, la cour d'appel s'est bornée à relever que « il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi

que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; qu'il en est résulté une perte de valeur du fonds exploité par la société Le Bal'Asko, acquis 373 500 euros et revendu à la suite de la liquidation judiciaire 110 000 euros ; que Mme [H], qui était l'unique associée de cette société, doit donc être indemnisée à concurrence de cette dépréciation, soit 253 500 euros ; que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droit à retraite de Mme [H] en avril 2008 ; qu'en statuant par de tels motifs, inopérants, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

2/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, la BPLC faisait valoir que la décision prononçant le redressement judiciaire de la société Bal'Asko n'était pas produite bien que mentionnée sur le bordereau de pièces adverses, qu'il n'était pas permis de déterminer les raisons de l'ouverture de la procédure collective, qu'aucun élément ne permettait d'établir que le non remboursement des échéances du prêt aurait été la cause déterminante de l'ouverture de la procédure collective et que l'insuffisance d'actif aurait été imputable au manquement à l'obligation d'information retenue à l'encontre de la banque, ni que cette faute aurait été à l'origine de la liquidation judiciaire personnelle de Me [H] ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

3/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, la BPLC faisait valoir que le préjudice invoqué par la société Le Bal'Asko et par sa dirigeante et caution, Mme [H], était imputable à la seule victime, Mme [H] n'ayant pas été assurée à la suite d'une décision délibérée de sa part, ayant parfaitement été informée de ce que l'absence de réponse de sa part à la compagnie d'assurance dans les délais qui lui avaient été successivement impartis entraînait l'absence de souscription d'une police d'assurance ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

4/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel l'exposante faisait valoir que « la seule production d'un état du passif -sans même préciser qu'il aurait été vérifié et serait devenu définitif- ne saurait être révélatrice du préjudice allégué » ; qu'en énonçant néanmoins que le montant de l'insuffisance d'actif n'était pas contesté par la BPLC, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

5/ ALORS QU'en jugeant que le préjudice subi par la société Le Bal'Asko et Mme [H] résultait de la privation du bénéfice de la garantie qui aurait été due par l'assureur à la suite de la maladie de Mme [H], caution et dirigeante, du 15 février 2002 au 8 novembre 2005, quand le préjudice résultant du manquement d'information sur le risque du défaut d'assurance ne peut être réparé qu'autre titre de la perte de chance de ne pas contracter ou de contracter à des conditions différentes, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

6/ ALORS QUE seul le préjudice causé par la faute invoquée peut faire l'objet d'une indemnisation ; qu'en condamnant la BPLC à indemniser Mme [H] des préjudices liées au défaut d'information sur le risque du défaut d'assurance, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si informée du risque du défaut d'assurance, Mme [H] aurait renoncé à la vente et au cautionnement, la cour d'appel a omis de caractériser l'existence d'un lien de causalité et partant a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

7/ ALORS QUE, dans ses conclusions, la BPLC faisait valoir que Mme [H] ès qualités de représentante légale de l'emprunteur et de caution, n'avait jamais fait de l'adhésion à l'assurance groupe une condition essentielle de son consentement à la souscription des prêt et cautionnement litigieux et n'avait d'ailleurs jamais émis la moindre contestation suite aux différents courriers adressés par Océanic, ne prenant pas même la peine d'y répondre ; de sorte que le préjudice subi ne pouvait en tout état de cause être en lien de causalité avec le manquement à l'obligation d'information et de mise en garde ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

8/ ALORS QUE pour condamner la BPLC à payer à la SCP [P] [I] [C] ès qualités de liquidateur judiciaire de Mme [H] les sommes 298.500 euros et 10.000 euros et à titre de dommages et intérêts au titre de son manquement à son obligation

d'information et de mise en garde sur les risques d'un défaut d'assurance, la cour d'appel a énoncé que « il résulte des pièces comptables produites que la société Le Bal'Asko, placée en redressement judiciaire le 9 février 2006, a réalisé une perte de 17 171 euros lors de son premier exercice clos le 31 mars 2002, un bénéfice de 24 025 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2003, un bénéfice de 13 848 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2004 et une perte de 10 032 euros lors de l'exercice clos le 31 mars 2005 ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; qu'il apparaît ainsi que si les échéances de remboursement du prêt souscrit par la société Le Bal'Asko avaient été prises en charge par l'assureur pendant la durée de l'incapacité de travail de Mme [H] ; ce qui représente un montant de 169 436 euros, la société n'aurait pas été en cessation de paiement au 1er janvier 2006 et n'aurait pas été placée en redressement judiciaire le 9 février suivant ; qu'il en est résulté une perte de valeur du fonds exploité par la société Le Bal'Asko, acquis 373 500 euros et revendu à la suite de la liquidation judiciaire 110 000 euros ; que Mme [H], qui était l'unique associée de cette société, doit donc être indemnisée à concurrence de cette dépréciation, soit 253 500 euros ; que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droits à retraite de Mme [H] en avril 2008 ; qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à établir que le montant alloué constituait la réparation d'une perte de chance et que cette réparation était mesurée à la probabilité de la chance perdue par la société Le Bal'Asko et Mme [H] de procéder à l'acquisition du fonds de commerce et souscrire l'engagement litigieux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

9/ ALORS QUE en condamnant la BPLC à indemniser la SCP [P] [I] [C] ès qualités de liquidateur judiciaire de Mme [H] des préjudices résultant de la perte de valeur du fonds acquis par la société dont elle était l'associée unique et la perte de revenus qu'elle tirait de la société, quand ces préjudices n'étaient que le corollaire du dommage subi par la société Le Bal'Asko et n'avaient aucun caractère personnel, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

10/ ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, l'exposante faisait valoir que le fonds financé pour 375 500 euros en 2001 avait été cédé en décembre 2006 pour 110 000 euros en raison de l'absence de toutes diligences et de l'obstination de Mme [H] à refuser de vendre le fonds avant l'accumulation des difficultés ; qu'en se bornant à relever que le manquement de la BPLC à son obligation d'information avait conduit à une perte de valeur du fonds acquis 375 500 euros et revendu à la suite de la liquidation judiciaire à 110 000 euros, et à une dépréciation d'un montant de 253 500 euros dont Mme [H] devait être indemnisée, sans répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

11/ ALORS QUE dans ses conclusions, la BPLC faisait valoir que Me [H] ne pouvait solliciter à titre personnel une quelconque réparation pour la perte du fonds dès lors que ce dernier était la propriété non de Mme [H] mais de la SARL Le Bal'Asko ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen décisif, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

12/ ALORS QUE pour allouer la somme de 45 000 euros à Mme [H] au titre de la perte de revenus subie par cette dernière, la cour d'appel a jugé que cette somme correspondait à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire puis jusqu'à l'ouverture des droits à la retraite de Me [H] en avril 2008 après avoir cependant constaté que la rémunération de 2 000 euros mensuelle avait été réglée jusqu'au placement de la société Bal'Asko en liquidation judiciaire le 25 janvier 2007 ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, violant ainsi l'article 1147 du code civil, ensemble le principe de la réparation intégrale ;

13/ ALORS QUE étant en arrêt maladie, le salaire de Mme [H] ne pouvait conséquemment plus être maintenu ; que cette perte de revenus était exclusivement liée à sa maladie et était sans lien de causalité avec le manquement à l'obligation d'information sur le risque du défaut d'assurance ; qu'en allouant à Mme [H] la somme de 45 000 euros au titre de la perte de revenus subie, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, ensemble le principe de la réparation intégrale. Moyen produit au pourvoi n° K 14-25.733 par la SCP Foussard et Froger, avocat de Mme [H] épouse [F] et de Mme [C], ès qualités

L'arrêt attaqué encourt la censure EN CE QU'il a limité à 45 000 euros la somme accordée au liquidateur de madame [H] correspondant à la perte de revenus qu'aurait dû lui assurer l'exploitation

AUX MOTIFS QUE « s'agissant de la perte de revenus mise en compte, il résulte d'une requête présentée par madame [H] au juge commissaire du redressement judiciaire de la société le Bal'asko aux fins de fixer sa rémunération, qu'elle percevait une rémunération mensuelle de 3 500 euros au jour de l'ouverture de la procédure ; que le juge commissaire a fixé cette rémunération à 2 000 euros ; qu'en l'absence de précision, il y a lieu d'admettre que cette rémunération a été réglée jusqu'au placement de la société le Bal'asko en liquidation judiciaire le 25 janvier 2007, de sorte que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droits à retraite de madame [H] en avril 2008 » (arrêt, p. 7 in fine et p. 8 alinéa 1) ;

ALORS QUE, les motifs inintelligibles équivalent à un défaut de motifs ; qu'en énonçant que « en l'absence de précision, il y a lieu d'admettre que cette rémunération a été réglée jusqu'au placement de la société le Bal'asko en liquidation judiciaire le 25 janvier 2007, de sorte que la perte de revenus doit être limitée à la somme de 45 000 euros correspondant à la perte de revenus subie d'abord pendant la période de redressement judiciaire jusqu'à l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, puis jusqu'à l'ouverture des droits à retraite de madame [H] en avril 2008 » (arrêt, p. 8 alinéa 1), les juges du fond ne permettent pas au lecteur de comprendre pour quelle période l'absence de rémunération a donné lieu à réparation ; que ce faisant, ils ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS QUE, subsidiairement, le juge doit observer en toutes circonstances le principe de la contradiction ; qu'en opposant au liquidateur de madame [H] le paiement de ses rémunérations sur la période antérieure au prononcé de la liquidation judiciaire (arrêt, p. 8 alinéa 1) à sa demande, quand la banque n'élevait pas de tel moyen dans ses conclusions d'appel, sans avoir soumis ce moyen à la discussion des parties, les juges du fond ont violé l'article 16 du code de procédure civile.