

Grosses délivrées REPUBLIQUE FRANCAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 2 - Chambre 2

ARRET DU 08 JUILLET 2016

(n° 2016- , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/02558

Décision déferée à la Cour : Jugement du 31 Décembre 2014 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 2012059455

APPELANTE

ALLIANZ IARD agissant en la personne de son représentant légal

N° SIRET : 542 110 291

[Adresse 1]

[Adresse 1]

[Localité 1]

Représentée par Me Marcel PORCHER de la SELAS PORCHER & ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : G0450

Assistée de Me Catherine EGRET, avocat au barreau de PARIS, toque : G450

Monsieur [G] [W]

Né le [Date naissance 1] 1942 à [Localité 2]

[Adresse 2] -

[Adresse 2]

[Localité 3]

Représenté par Me Jean-Philippe AUTIER, avocat au barreau de PARIS, toque : L0053

Assisté de Me Isabelle RHILANE, avocat au barreau de PARIS, toque : P583

COMPOSITION DE LA COUR :

Madame Dominique GREFF-BOHNERT, présidente de chambre, ayant été préalablement entendue en son rapport dans les conditions de l'article 785 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 26 Mai 2016, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Dominique GREFF-BOHNERT, présidente de chambre

Madame Isabelle CHESNOT, conseillère

Madame Annick HECQ-CAUQUIL, conseillère

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Monsieur Guillaume LE FORESTIER

ARRET :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Dominique GREFF-BOHNERT, présidente de chambre et par Monsieur Guillaume LE FORESTIER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Selon traité de nomination en date du 19 février 1991, la société [W] [G] Assurance ([W]) a été nommée agent général d'assurance par la société Préservatrice foncière, aux droits de laquelle est intervenue la société AGF IART, actuellement dénommée ALLIANZ IARD. Ce contrat prévoyait une indemnité compensatrice en cas de cessation des fonctions par l'agent général, versée en contrepartie d'une interdiction de rétablissement pendant 3 ans.

Démissionnaire avec effet au 30 septembre 2003, la société [W] a cessé l'exercice de ses fonctions, et a demandé le versement de l'indemnité qui s'élevait à la somme de 1 683 057,29 €. Le 26 mars 2004, la société EGF devenue ALLIANZ a versé à la société [W] la première moitié de l'indemnité soit la somme de 841 528,60 €. Par lettre du 5 mai 2004, la société AGF a informé son ancien agent que le solde de l'indemnité compensatrice serait versé par tiers : 280 509,53 € au 30 septembre 2004, 280 509,53 € au 30 septembre 2005 et 280 509,53 € au 30 septembre 2006.

La société [W] a ainsi perçu la moitié de la somme due et un premier tiers soit un montant total de 1 122 038,13 €.

La société AGF, estimant que la société [W] continuait indirectement son activité a suspendu les paiements et a fait assigner le 19 juillet 2004 la société [W] et ses sous-agents les sociétés HVA et ACF devant le tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion aux fins de les voir condamnées solidairement à l'indemniser du préjudice généré par les pratiques anticoncurrentielles qu'elle avait constatées, de remboursement de l'indemnité compensatrice versée pour partie et de dispense du paiement du solde.

Par acte du 11 octobre 2004, la société [W] a fait assigner la société AGF devant le juge des référés du tribunal mixte de commerce aux fins d'obtenir le paiement immédiat du solde de l'indemnité compensatrice de 561 018,47 €, réclamation dont elle a été déboutée par ordonnance du 5 janvier 2015.

Le juge des référés du tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion a par ordonnance du 11 janvier 2006 condamné la société AGF au paiement de l'avant dernière annuité soit à la somme de 280 509,53 €. Cette décision sera

infirmée par arrêt de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion le 13 novembre 2006, décision cassée par arrêt du 14 février 2008. 8 juillet 2016

Lors d'une assemblée le 18 juillet 2005, la société [W] a décidé de sa liquidation amiable et a nommé Monsieur [W] en qualité de liquidateur amiable, décision publiée au registre du commerce et des sociétés le 20 mars 2006.

Par jugement du 3 mai 2006, le tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion a :

- dit que la société [W] a commis une faute de nature à engager sa responsabilité envers la société AGF en ne stipulant pas une clause de non rétablissement obligatoire pour une durée d'au moins deux ans dans les contrats de sous agence ultérieurement souscrits,
- dit que la société [W] est redevable de dommages et intérêts équivalents au montant du solde de l'indemnité compensatrice non encore réglée par la société AGF,
- constaté la compensation légale entre les créances réciproquement détenues par les parties,
- débouté les parties du surplus de leurs demandes.

Par arrêt du 12 janvier 2009, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, a infirmé partiellement ce jugement et dit que l'indemnité compensatrice à la charge de la société AGF était limitée à un tiers de la somme et a condamné la société [W], en liquidation amiable, à restituer la somme de 841 286,96 €. La cour n'a pas condamné la société [W] pour des actes de concurrence déloyale mais a retenu de tels faits à l'encontre des sociétés HVA et ACF dirigées par le fils de Monsieur [W] et a ordonné avant-dire droit une expertise sur la réparation du préjudice. La Cour de cassation a confirmé cette décision selon arrêt du 1er juillet 2010.

Par arrêt du 12 décembre 2011, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion a fixé à la somme de 1 602 425 € le préjudice économique de la société ALLIANZ à la suite de la concurrence déloyale des sociétés ACF, HVA et Prudence créole et son préjudice moral à la somme de 500 000 € et condamné in solidum la société Prudence Créole avec les sociétés HVA et ACF soit 2/5 des dommages et intérêts et frais à la charge de HVA et les 3/5 à la charge d'ACF (dirigée par Monsieur [Z] [W], associé au sein de [W]).

Le 5 octobre 2011, le tribunal de commerce de Saint-Denis de la Réunion a prononcé la liquidation judiciaire de la société [W] et a nommé un nouveau liquidateur en la personne de maître [A]. La société ALLIANZ a déclaré sa créance et le 5 septembre 2012, le liquidateur a clôturé les opérations de liquidation pour insuffisance d'actif.

Le 30 août 2012, la société ALLIANZ a assigné Monsieur [W] sur le fondement des articles L223-22, L237-12 du code de commerce et 1382 du code civil aux fins de le voir condamné au paiement de la somme de 815 018,91 € en principal.

Par jugement du 31 décembre 2014, le tribunal de commerce de Paris a pour l'essentiel déclaré irrecevable comme

prescrite la demande en dommages et intérêts fondée sur la distribution de dividende de la société [W] en mai 2000, la demande fondée sur le défaut de provision de la créance pour la période antérieure au 31 août 2009 et débouté la société Allianz de l'ensemble de ces autres demandes.

8 juillet 2016

Par acte du 4 février 2015 la société ALLIANZ a interjeté appel de ce jugement. Par conclusions récapitulatives n°2 signifiées le 29 avril 2016, la société ALLIANZ IARD conclut au visa des dispositions des articles L. 223-22, L. 237-12 du code de commerce et subsidiairement sur l'article 1382 du code civil et des différents actes de significations et tentative d'exécution à l'infirmité du jugement déféré. Elle demande à la cour de :

- déclarer recevable la société ALLIANZ en son appel et l'y déclarer bien fondée,
- déclarer recevable la société ALLIANZ en son action contre Monsieur [G] [W] et écarter les moyens d'irrecevabilité excipés par Monsieur [W],
- déclarer Monsieur [G] [W] responsable envers la société ALLIANZ des fautes, détachables de ses fonctions de gérant puis de liquidateur de la société [W], qu'il a commises, ces fautes causant un préjudice particulier par la volonté délibérée de Monsieur [W] de ne pas remplir ses obligations à l'égard de la société ALLIANZ ce qui la distingue des autres créanciers (inexistants) car commises qu'à son seul égard,

A titre subsidiaire,

- dire et juger que Monsieur [G] [W] a engagé sa responsabilité civile personnelle envers la société ALLIANZ en organisant l'insolvabilité frauduleuse de la société [W] et en procédant à un dépôt de bilan fictif,

En tout état de cause,

- dire et juger que ces fautes sont à l'origine du préjudice subi par la société ALLIANZ qui sera indemnisée par l'allocation de la somme de 811.174,80 € soit le montant de la somme à payer résultant de la procédure d'exécution à l'encontre de la société [W], compte arrêté au 4 mai 2011, déduction faite du règlement de maître [A], avec intérêts dans les conditions précisées ci-après ;

En conséquence,

- déclarer recevable et bien fondée la société ALLIANZ en sa demande de dommages et intérêts et condamner Monsieur [G] [W] à payer à la société ALLIANZ la somme de 811.174,80 € avec intérêts au taux légal majoré de 5 points calculés sur la somme de 912.782,03 € du 5 mai 2011 au 17 juillet 2012 et avec intérêt au taux légal majoré de 5 points depuis le 18 juillet 2012 sur la somme de 811.174,80 €.

- débouter Monsieur [G] [W] de ses demandes.

- condamner Monsieur [G] [W] à la somme de 20 000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner Monsieur [G] [W] aux entiers dépens qui comprendront les frais d'inscription et de renouvellement d'inscription d'hypothèque judiciaire provisoire sur le bien immobilier dont il est propriétaire avec son épouse à Noisy le

Au soutien de ses conclusions, la société ALLIANZ IARD fait valoir que Monsieur [W] a commis une faute détachable de l'exercice de ses fonctions de dirigeant en ne garantissant pas le provisionnement de la créance litigieuse ; que son action fondée sur les dispositions de l'article L223-22 du code de commerce n'est pas prescrite, la prescription triennale prévue ne pouvant courir qu'au jour où les droits de la victime du fait dommageable imputé au gérant et/ou au liquidateur ont été définitivement reconnus par une décision de justice. Il ajoute que l'absence de publication des comptes sociaux au greffe du tribunal de commerce constitue une dissimulation et qu'elle n'a pu découvrir la distribution de dividendes qu'au cours de la présente procédure. S'agissant de l'action en responsabilité personnelle du dirigeant, elle fait valoir que Monsieur [W] en sa qualité de liquidateur amiable a commis une faute en faisant disparaître l'actif de la société [W] sous couvert d'une distribution de dividendes alors que le jugement du 3 mai 2006 venait de le condamner à payer des dommages et intérêts à ALLIANZ qui subit un préjudice personnel, distinct de celui des autres créanciers du fait de cette faute, étant la seule créancière au moment de la liquidation judiciaire, ce qui prouve un traitement favorisé des autres créanciers. Enfin, elle soutient qu'elle est toujours recevable à agir sur le fondement de l'article 1382 du code civil, l'action en responsabilité personnelle de Monsieur [W] étant soumise à une prescription de 5 ans.

Monsieur [G] [W], dans ses dernières conclusions signifiées le 17 mai 2016, demande à la cour de confirmer le jugement déferé en toutes ses dispositions et à titre subsidiaire de débouter la société ALLIANZ IARD de l'ensemble de ses demandes, de dire que la société ALLIANZ IARD est irrecevable à agir pour défaut de préjudice personnel et absence de fautes détachables des fonctions et de dire que les faits antérieurs au 31 août 2009 sont prescrits.

Il fait valoir que sa responsabilité de gérant ne peut plus être mise en cause pour des actes commis après juillet 2005 et que sa responsabilité ne peut être recherchée au regard des circonstances entourant les actes évoqués à la date où ceux-ci ont été réalisés ; que celle de dirigeant n'est pas encourue dans la mesure où la société ALLIANZ IARD ne démontre pas l'existence d'un préjudice distinct de celui des autres créanciers et de la preuve d'une faute détachable de ses fonctions de dirigeant. Il ajoute que la demande est également irrecevable du fait de la prescription triennale édictée par les articles L.223-23 ou L.225-254 du code de commerce. Il affirme que la dette n'est devenue probable qu'avec le jugement du 12 janvier 2009, et qu'avant cette date, aucune obligation de provisionnement ne pesait sur le gérant. Il ajoute que le défaut de publication des comptes ne constitue pas un acte de dissimulation.

S'agissant de sa responsabilité en qualité de liquidateur amiable, il estime tant au regard du défaut de provisionnement que du fait de la distribution de dividendes n'avoir commis aucune faute sachant que l'action en responsabilité personnelle contre le liquidateur est également irrecevable, l'ensemble des faits étant antérieurs au 31 août 2009.

Par ailleurs, il conteste avoir commis une faute aux motifs que la société [W] était in bonis lors de la distribution de dividendes dans la mesure où la décision a été prise par l'ensemble des actionnaires lors de l'assemblée générale. Il ajoute que le liquidateur n'avait pas d'obligation de provisionnement avant l'arrêt du 12 janvier 2009 et que c'est à bon droit qu'il n'a clôturé les opérations de liquidation qu'après le prononcé de l'arrêt de la Cour de cassation le 1er juillet 2010.

S'agissant de la responsabilité recherchée sur le fondement de l'article 1382 du code civil, il fait valoir qu'elle est irrecevable car les dispositions du code de commerce sont exclusives de celle du droit commun.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 18 mai 2016.

En application de l'article 455 du code de procédure civile, la cour se réfère, pour un plus ample exposé des ^{8 juillet 2016} prétentions et des moyens des parties, à leurs dernières conclusions sus-visées.

Ceci étant exposé la cour ;

Considérant qu'il convient de rappeler que la société [W] a démissionné de ces fonctions d'agent général d'assurances le 30 septembre 2003 ; que la procédure de liquidation judiciaire a été ouverte le 18 juillet 2005 mais que la publication au registre du commerce et des sociétés n'est intervenue que le 20 mars 2006 ; que le liquidateur amiable, Monsieur [W] a convoqué une assemblée générale des actionnaires (celui-ci détenant avec son épouse 99% des parts sociales et ses deux fils 0,5 % chacun) le 4 mai 2006 ; que cette assemblée a décidé la distribution de dividendes aux actionnaires pour un montant de 665 000 € sachant que la société avait perçu au titre de l'indemnité compensatrice un montant de 1 402 548 € selon le liquidateur Monsieur [A], un montant de 841 528,60 € versé le 26 mars 2004 suivi de deux montants de 280 509,53 € ;

Considérant que la société ALLIANZ IARD recherche la responsabilité de Monsieur [W] tant en sa qualité de gérant que celle de liquidateur amiable de la société [W] en application des dispositions des articles L. 223-22, L.237-12 du code du commerce et subsidiairement sur l'article 1382 du code civil du fait du non provisionnement de sa créance en présence du litige qui les opposait et du versement de dividendes, faits qui ne lui permettent pas de recouvrer sa créance fixée le 12 décembre 2011 par la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion à hauteur de 841 286,96 € ;

Considérant que le grief opposé à Monsieur [W] en sa qualité de gérant est inopérant; qu'en effet si l'action introduite par la société AGF date du 19 juillet 2004, le jugement du tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion a prononcé une condamnation de la société [W] le 3 mai 2006 ; qu'à cette date, Monsieur [W] n'était plus gérant, la publication de sa nomination en qualité de liquidateur amiable étant intervenue le 20 mars 2006 ;

Que dès lors, seule la responsabilité du liquidateur peut être recherchée en application des dispositions de l'article L.237-12 du code de commerce ; que toutefois, par application des dispositions de l'article L.225-254 du même code, le délai de prescription de l'action en responsabilité est de trois ans à compter du fait dommageable ou s'il a été dissimulé, de sa révélation ;

Que le point de départ du délai de prescription de l'action en responsabilité engagée contre le liquidateur ne peut toutefois courir qu'à compter du jour où les droits de la victime du fait dommageable imputé à ce liquidateur ont été définitivement reconnus par une décision de justice;

Qu'en l'espèce l'action introduite par la société AGF le 19 juillet 2004 et qui a donné lieu au jugement du tribunal mixte de commerce de Saint-Denis de la Réunion du 3 mai 2006, puis à l'arrêt de la cour d'appel de Saint-Denis le 12 janvier 2009 a trouvé son épilogue dans le rejet des pourvois en cassation formés notamment par Monsieur [W] par arrêt du 1er juillet 2010 ;

Que dès lors, l'action introduite le 30 août 2012 par la société ALLIANZ IARD à l'encontre de Monsieur [W] n'est pas prescrite ; qu'en conséquence le jugement déferé sera infirmé de ce chef ;

8 juillet 2016

Considérant qu'en application des dispositions de l'article L.237-24 du code de commerce, il appartient notamment au liquidateur de payer les créanciers et de répartir le solde disponible ; qu'il doit également garantir les risques inhérents aux procédures contentieuses en cours et ne pas procéder à une distribution de dividendes d'un montant proche de la créance litigieuse ;

Qu'en l'espèce, la société [W] avait perçu selon le rapport de clôture du liquidateur Monsieur [A] une somme de 1 402 548 € ; que le bilan de l'année 2005 faisait état d'un actif net de 1 143 209 € ; qu'en 2006 à la suite de la distribution du dividende de 665 000 €, l'actif net n'était plus que de 206 865 € pour atteindre un montant de 196 218 € en 2009 ;

Que dès lors cette distribution de dividendes dans cette société en liquidation et sans ressources a eu pour effet de vider en grande partie l'actif disponible de la société sachant qu'une instance judiciaire sur le versement de l'indemnité compensatrice était en cours et que le défaut de provisionnement des montants perçus rendait son remboursement aléatoire ;

Qu'en conséquence, en l'absence au surplus de publication des comptes de la société au registre du commerce et des sociétés, Monsieur [W], en sa qualité de liquidateur amiable de sa société [W], a commis une faute de gestion à l'origine de l'insuffisance d'actif de la procédure de liquidation judiciaire de la société débitrice [W] et doit supporter la totalité du montant du passif dû à la société ALLIANZ IARD soit la somme de 841 286,96 €, montant duquel il convient de déduire les acomptes et versements directs de 54 932,67 € et le règlement versé par le liquidateur judiciaire maître [A] de 101 607,23 € soit une somme de 684 474,06 € augmentée des intérêts légaux à compter du prononcé de l'arrêt s'agissant d'une créance indemnitaire ;

Considérant que l'équité justifie que Monsieur [W] qui succombe en ces demandes soit tenu de supporter les frais irrépétibles exposés par la société ALLIANZ IARD à hauteur de 8 000 € ;

PAR CES MOTIFS

La cour,

Infirmes en toutes ses dispositions le jugement du tribunal de commerce de PARIS du 31 décembre 2014,

Statuant à nouveau :

Dit l'action recevable car non prescrite,

Dit que la responsabilité de Monsieur [G] [W] ne peut être recherchée en sa qualité de gérant de la société [W],

Dit Monsieur [G] [W] responsable de fautes de gestion en sa qualité de liquidateur amiable de la société [W],

Condamne Monsieur [G] [W] à payer à la société ALLIANZ IARD :

- la somme de 684 747,06 € augmentée des intérêts légaux à compter de ce jour,
- la somme de 8 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne Monsieur [G] [W] aux entiers frais et dépens y compris les frais d'inscription et de renouvellement d'inscription d'hypothèque judiciaire sur le bien immobilier situé à [Localité 4] avec application des dispositions de l'article 699 du code de procédure civile au profit de maître Porcher;

Déboute les parties de toutes autres demandes.

LE GREFFIER LA PRÉSIDENTE