

24 mars 2021

Cour de cassation

Pourvoi n° 20-10.983

Première chambre civile - Formation restreinte RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2021:C110245

Texte de la décision

Entête

CIV. 1

MY1

COUR DE CASSATION

Audience publique du 24 mars 2021

Rejet non spécialement motivé

Mme BATUT, président

Décision n° 10245 F

Pourvois n°

B 20-10.983

T 20-13.965 JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

DÉCISION DE LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, DU 24 MARS 2021

I - 1°/ La société Jiminy, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

2°/ la société Qualité glace, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...],

3°/ M. O... C...,

4°/ Mme Y... U..., épouse C...,

domiciliés tous deux [...],

ont formé le pourvoi n° B 20-10.983 contre un arrêt rendu le 26 novembre 2019 par la cour d'appel de Bordeaux (1re chambre civile), dans le litige les opposant :

1°/ à Mme M... E..., épouse I..., domiciliée [...],

2°/ à M. H... J..., domicilié [...], pris en qualité de liquidateur judiciaire de la société Franjeb,

3°/ à M. B... T..., domicilié [...],

4°/ à la société Allianz IARD, société anonyme, dont le siège est [...],

5°/ à la Société de courtage des barreaux, dont le siège est [...],

6°/ à la société L... S..., Q... R..., A... P..., N... X..., société civile professionnelle, dont le siège est [...], anciennement dénommée société RQ... MC..., L... S..., Q... R...,

7°/ à M. L... S...,

8°/ à M. Q... R...,

domiciliés tous deux [...],

défendeurs à la cassation.

M. J..., ès qualités, a formé un pourvoi provoqué contre le même arrêt.

II - Mme M... E..., épouse I..., a formé le pourvoi n° T 20-13.965 contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ à M. H... J..., pris en qualité de liquidateur judiciaire de la société Franjeb,

2°/ à la société Allianz IARD, société anonyme,

3°/ à M. B... T...,

4°/ à la Société de courtage des barreaux,

5°/ à la société RQ... MC..., L... S..., Q... R..., société civile professionnelle, dont le siège est [...],

6°/ à M. L... S...,

7°/ à M. Q... R...,

8°/ à la société Jiminy, société à responsabilité limitée,

9°/ à la société Qualité glace, société à responsabilité limitée,

10°/ à M. O... C...,

11°/ à Mme Y... U..., épouse C...,

défendeurs à la cassation.

Les dossiers ont été communiqués au procureur général.

Sur le rapport de Mme Teiller, conseiller, les observations écrites de la SCP Gadiou et Chevallier, avocat des sociétés Jiminy et Qualité glace, de M. et Mme C..., de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de Mme E..., de la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat de la société Allianz IARD, de M. T..., de la Société de courtage des barreaux, de la SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, avocat de la société L... S..., Q... R..., A... P..., N... X..., de MM. S... et R..., de la SCP Boullez, avocat de M. J..., ès qualités, et l'avis de M. Lavigne, avocat général, après débats en l'audience publique du 2 février 2021 où étaient présentes Mme Batut, président, Mme Teiller, conseiller rapporteur, Mme Duval-Arnould, conseiller doyen, et Mme Randouin, greffier de chambre,

la première chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu la présente décision.

Motivation

1. Il est donné acte à Mme E... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la Société de courtage des barreaux, la société RQ... MC..., L... S..., Q... R..., MM. S... et R..., les sociétés Jiminy et Qualité glace, M. et Mme C..., M. J..., ès qualités.
2. En raison de leur connexité, les pourvois n° B 20-10.983 et T 20-13.965 sont joints.
3. Les moyens de cassation des pourvois principaux et celui du pourvoi provoqué annexés, qui sont invoqués à l'encontre de la décision attaquée, ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.
4. En application de l'article 1014, alinéa 1er, du code de procédure civile, il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces pourvois.

Dispositif

EN CONSÉQUENCE, la Cour :

REJETTE les pourvois ;

Laisse à chaque demandeur la charge des dépens afférents à son pourvoi ;

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

Ainsi décidé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-quatre mars deux mille vingt et un.

Le conseiller rapporteur le président

Le greffier de chambre

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES à la présente décision

Moyens produits au pourvoi principal n° B 20-10.983 par la SCP Gadiou et Chevallier, avocat aux Conseils, pour les sociétés Jiminy et Qualité glace, M. et Mme C....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté les sociétés Jiminy et Qualité Glace de leurs demandes à l'encontre de Me B... T... ;

AUX MOTIFS QU'il est constant que la conversion contestée par les sociétés Jiminy et Qualité Glace d'une saisie conservatoire dont ces dernières ont échoué à obtenir la mainlevée par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Bayonne, puis par la cour d'appel de Pau, fait suite au jugement rendu le 27 novembre 2006 par le tribunal de commerce de Bayonne qui a condamné les sociétés Jiminy et Qualité Glace au règlement au profit de la société Franjeb d'une somme en principal de 134.869,36 euros, outre la somme de 6000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile et au règlement des dépens s'élevant à la somme de 46.895,90 euros ; que les sociétés Jiminy et Qualité Glace ne sauraient donc reprocher à Me T... d'avoir fait procéder à la conversion partielle de la saisie conservatoire, acte qui n'est au demeurant que la poursuite de l'exécution provisoire prononcée par le tribunal de commerce, pas plus qu'ils ne peuvent lui faire grief de l'affectation des fonds ainsi libérés par les dirigeants de la société Franjeb ; qu'aucune faute n'étant établie à l'encontre de Me T..., les sociétés Jiminy et Qualité Glace seront déboutées des demandes formées tant au titre de leur préjudice économique et financier que de celles formées au titre du préjudice moral ;

1°) ALORS QUE les sociétés Jiminy et Qualité Glace soutenaient d'une part, que la saisie conservatoire initiale du 5 septembre 2001 n'avait été réalisée qu'au profit de la société Franjeb et non au profit des époux I... et, d'autre part, que les décisions des 13 décembre 2001, 15 octobre 2002 (auxquelles les époux I... n'étaient même pas parties) et 27 octobre

2006 exécutées par la conversion n'allouaient des sommes qu'au profit de la société Franjeb (conclusions d'appel p. 15) ; qu'en se bornant dès lors à énoncer que les sociétés Jiminy et Qualité Glace ne pouvaient pas faire grief à Me T... de l'affectation des fonds ainsi libérés, sans expliquer, comme elle y avait été invitée, en quoi la libération des fonds au profit des époux I..., quand seule la société Franjeb en était bénéficiaire, ne constituait pas une faute de Me T..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 devenu 1240 du code civil ;

2°) ALORS QUE le juge ne saurait statuer par voie de simple affirmation ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé que « les sociétés Jiminy et Qualité Glace ne sauraient reprocher à Me T... d'avoir fait procéder à la conversion de la saisie » et « ne peuvent lui faire grief de l'affectation des fonds () » ; qu'en se déterminant de la sorte, la cour d'appel a, en toute hypothèse, statué par voie de simple affirmation et, partant, a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE les sociétés Jiminy et Qualité Glace faisaient encore valoir que Me T... avait commis une faute en sollicitant au profit des époux I... la conversion de la saisie conservatoire en date du 5 septembre 2001 pour un montant de 194.207,42 €, et ce, alors même que, d'une part, le jugement ayant condamné les sociétés Jiminy et Qualité Glace au titre de l'article 700 avait été réformé de ce chef et, d'autre part, que les honoraires de l'expert avaient été arrêtés à la somme de 41.308,37 € et non pas à 46.695,90 € de sorte que Me T... avait fait payer aux sociétés Jiminy et Qualité Glace des sommes indues (conclusions d'appel p. 21) ; qu'en se bornant à examiner la responsabilité de Me T... du seul point de vue de la conversion de la saisie et de l'affectation des fonds sans répondre aux conclusions précitées invoquant une faute tirée du montant des sommes ayant fait l'objet de la conversion par Me T..., la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré prescrite et par conséquent irrecevable l'action formée par Mme Y... C... et M. O... C... et tendant à voir constater les fautes de Me T... et de la société Allianz, les voir condamner au paiement de la somme de 92.341,77 € au titre de leur préjudice financier arrêté à la date de l'arrêt outre les intérêts et, subsidiairement, les voir condamner au paiement de la somme de 88.248,06 € au titre des intérêts, frais et accessoires liés aux emprunts contractés ;

AUX MOTIFS QUE Mme Y... C... et M. O... C... fondent leur action à l'encontre de Me T..., de la compagnie Allianz, de la société de courtage des barreaux, de Me H... J..., ès-qualités de liquidateur de la société Franjeb, de Mme I..., de la SCP MC...-S...-R..., de Me L... S... et de Me Q... R... sur les mêmes causes que les sociétés Qualité Glace et Jiminy à savoir la conversion par Me T..., intervenue le 25 janvier 2007, de la saisie-conservatoire sur le prix de vente des fonds de commerce, qui a permis à la société Franjeb de recevoir le règlement des sommes fixées par le tribunal de commerce de Bayonne dans son jugement du 27 novembre 2006 ; qu'or, leur action, formée par conclusions d'intervention volontaire du 18 septembre 2019 s'est trouvée prescrite par application des dispositions de l'article 2224 du code civil le 5 mai 2014, soit à l'issue d'un délai de cinq ans à compter de la date de l'arrêt de la cour d'appel de Pau du 5 mai 2009 ;

ALORS QUE les actions personnelles se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; qu'en l'espèce, les époux C..., intervenants volontaires en cause d'appel, soutenaient que ce n'était qu'en cause d'appel, notamment par la production de pièces adverses pour la première fois devant la cour et à la lecture des conclusions d'appel de Mme I..., qu'ils avaient été mis en mesure de connaître les faits de tromperie, détournement et d'abus de biens sociaux des dirigeants I... au détriment de leur sociétés et, par là-même, à l'origine de l'absence de perception du solde du prix de cession par les vendeurs, les sociétés Qualité Glace et Jiminy dont ils étaient associés ; qu'en se bornant dès lors à retenir que l'action des époux C... était fondée sur les mêmes causes que les sociétés Jiminy et Qualité Glace, la conversion, le 25 janvier 2007, par Me T... de la saisie-conservatoire sur le prix de vente des fonds de commerce, sans rechercher, comme elle y avait été invitée, si, à cette date, les époux C... avaient pu avoir connaissance des agissements des époux I... et de Me T... au détriment de leurs sociétés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2224 du code civil. Moyen produit au pourvoi provoqué n° B 20-10.983 par la SCP Boullez, avocat aux conseils, pour M. J..., ès qualités.

Le pourvoi provoqué fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné in solidum Maître B... T... et son assureur, la

compagnie ALLIANZ, à ne payer à Maître J..., ès qualités de liquidateur judiciaire de la société FRANJEB, que la somme de 236.908,84 € et D'AVOIR écarté les plus amples demandes indemnitaires de Maître J..., ès qualités de liquidateur judiciaire de la société FRANJEB ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE Mme I... demande l'infirmité du jugement et la condamnation solidaire de maître T... et de la compagnie Allianz au paiement de dommages et intérêts tant en réparation de son préjudice économique et financier qu'au titre de son préjudice moral ; que les premiers juges ont à juste titre retenu que les préjudices sollicités par Mme I... tendaient au remboursement de l'intégralité des frais engagés pour l'acquisition du fonds de commerce, outre les sommes réclamées au titre de l'absence de rémunération et du préjudice moral et qu'en conséquence, ces préjudices pouvaient être analysés comme la conséquence de l'annulation de l'acte de vente, alors que seule la perte de chance d'obtenir des dommages et intérêts au titre de la garantie du vendeur pour inexactitude des mentions contenues dans l'acte de vente était susceptible d'être indemnisée, la société Franjeb étant seule en mesure d'en revendiquer l'allocation, en l'absence de lien de causalité entre les préjudices invoqués par Mme I... et la faute retenue à l'encontre de maître T... ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté Mme I... de ses demandes ; qu'il sera également confirmé en ce qu'il a évalué la perte de chance de la société Franjeb à 70 % du montant de la réduction du prix de vente établi à la somme de 302.563,28 euros, et des frais d'expertise, soit une somme totale de 236.908,84 euros ;

AUX MOTIFS ADOPTES QUE les chefs de préjudices tels que sollicités par Mme I... et la SARL FRANJEB tendent au remboursement de l'intégralité des frais engagés pour l'acquisition du fonds de commerce, outre les sommes réclamées au titre de l'absence de rémunération et au titre du préjudice moral et auraient pour effet, s'il y était fait droit, de remettre les parties dans l'état où elles se seraient trouvées si l'acte n'avait pas été passé, effet ne pouvant être admis que comme conséquence de l'annulation d'un acte juridique ; que Mme I... qui caractérise son préjudice moral comme causé par la déconfiture de la SARL FRANJEB, ne caractérise pas le lien de causalité existant entre la faute de Maître T... ci-dessus retenue et le préjudice tel que décrit dans ses conclusions ; que par ailleurs, les sommes réclamées par Maître J... au titre des frais de liquidation judiciaire supposeraient que la seule inexactitude des mentions dans l'acte de vente soit à l'origine de la procédure collective, ce qui n'est nullement démontré au regard des énonciations de l'arrêt de la cour d'appel de Pau en date du 5 mai 2009 ; qu'à cet égard la cour d'appel de Pau a relevé qu'"il n'y a pas de lien de causalité démontré entre les irrégularités invoquées et les difficultés financières de la SARL FRANJEB et son dépôt de bilan le 3 avril 2003, l'expert ayant observé que les repreneurs entourés de conseil avaient investi des sommes importantes pour l'achat des murs et du fonds, sans visiter l'établissement, ni rencontrer l'équipe en place, ni rester dans les lieux quelques journées exploratoires et qu'ensuite leur exploitation avait été, selon ses termes, catastrophique, faisant ainsi perdre au fond une partie de sa valeur" ; qu'en l'espèce, le préjudice n'est constitué que par la perte de chance d'obtenir des dommages-intérêts au titre de la garantie du vendeur pour inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente, ce préjudice ne pouvant être invoqué utilement que par la SARL FRANJEB acquéreur du fonds de commerce et non par Mme I... ; qu'en effet, seule la SARL FRANJEB, acquéreur du fonds de commerce aurait été fondée à réclamer réparation pour inexactitude de ces mentions et solliciter la réduction du prix de cession du fonds ; que concernant la SARL FRANJEB, la perte de chance d'obtenir l'indemnisation au titre de la garantie du vendeur au titre de l'inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente ayant été admise par la juridiction du premier degré, et s'agissant d'un élément objectif sur lequel aucune contestation n'est en l'espèce élevée par les défendeurs, il convient de la retenir et de fixer celle-ci à 70% du montant de la réduction du prix de vente qui aurait pu être obtenue ; que le fonds a été évalué, après correction au titre des salaires occultes et application d'un coefficient de majoration de 50 % pour tenir compte de l'emplacement exceptionnel du fonds de commerce situé sur le front de mer à Hendaye, à la somme de 391.079,75 € ; qu'il convient de prendre en compte, comme base de calcul, le prix de vente du fonds soit 693.643,03 € sans qu'il y ait lieu de déduire comme l'a fait le tribunal de commerce, le prix de vente du matériel ; que la différence est donc de 302.563,28 € ; que s'agissant des frais d'expertise sollicités à hauteur de 57.000 €, les dépens ont été mis à la charge de la SARL FRANJEB par la cour d'appel dans son arrêt du 5 mai 2009 ; que cependant, l'expertise a précisément permis de mettre en évidence les inexactitudes de l'acte de cession du fonds de commerce sur la base desquelles une réduction du prix de vente aurait pu être obtenue si Maître T... n'avait pas manqué à son obligation de diligence dans le suivi du dossier ; que le montant est en principal de 35877,93 € (courrier de M. K... pièce 32 dossier sociétés JIMINY et QUALITÉ GLACE) ; que le montant sur lequel sera calculé la perte de chance de la SARL FRANJEB s'élève à 338.441,21 € (302.563,28 € + 35877,93 €) ; que la perte de chance, sur la base de 70% s'élève donc à 236.908,84€ ; qu'il convient donc d'allouer la somme de 236.908,84 € à Maître J..., es qualités de mandataire liquidateur de la SARL FRANJEB, en réparation du préjudice subi par celle-ci et de condamner in solidum Maître T... et la société ALLIANZ FRANCE à payer celle-ci ;

1. ALORS QUE la certitude du préjudice qui ouvre droit à sa réparation intégrale, est exclusive de l'indemnisation d'une perte d'une chance qui suppose un dommage dont l'existence ou l'étendue dépend d'un événement aléatoire ; qu'en considérant que la société FRANJEB avait seulement été privée d'une chance d'obtenir la réduction du prix de cession des deux fonds de commerce qu'elle a évaluée à 70 %, tout en constatant, par des motifs adoptés des premiers juges, que l'inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente constituait « un élément objectif sur lequel aucune contestation n'est, en l'espèce, élevée par les défendeurs » (jugement entrepris, p. 21, 5ème alinéa), la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait que la société FRANJEB avait subi un préjudice devant être intégralement réparé et non une simple perte de chance ; qu'ainsi, elle a violé l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction applicable en l'espèce, ensemble les articles L 141-1, II et L 141-3 du code de commerce ;

2. ALORS QU'en considérant que la société FRANJEB avait seulement été privée d'une chance d'obtenir la réduction du prix de cession des deux fonds de commerce qu'elle a évaluée à 70 %, tout en constatant, par des motifs adoptés des premiers juges, que l'inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente constituait « un élément objectif sur lequel aucune contestation n'est, en l'espèce, élevée par les défendeurs » (jugement entrepris, p. 21, 5ème alinéa), sans expliquer en quoi le succès de l'action en réduction du prix de cession présentait un caractère aléatoire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction applicable en l'espèce, ensemble les articles L. 141-1, II, et L. 141-3 du code de commerce. Moyens produits au pourvoi n° T 20-13.965 par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour Mme E....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Mme I... de sa demande de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS ADOPTES QUE dans le cadre de la procédure pénale, au vu des éléments versés aux débats, il est établi que : - Me T... a déposé plainte auprès du procureur de la République le 21 septembre 2001 au nom des époux I... et de la société Franjeb à l'encontre des sociétés Jiminy et Qualité Glace ; - l'enquête de la Direction Interrégionale de la Police judiciaire a été clôturée le 31 mai 2005 ; - le 4 décembre 2007, Me T... a établi un « projet de plainte avec constitution de partie civile » adressé à la Sarl Franjeb pour approbation avant son dépôt auprès du Doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance de Pau, sur lequel les époux I... ont apposé la mention "Bon pour accord" ; - le 14 novembre 2008, M. O... C... a été cité devant le tribunal correctionnel de Pau pour y répondre des faits de : < omission intentionnelle de déclaration préalable à l'embauche d'D... V... pour la période de juin 2000 ; < mention d'un nombre d'heures inférieur à celui réellement effectué sur les bulletins de salaire, < d'avoir à Biarritz, Hendaye et sur le territoire national, courant 2000 et 2001, à l'occasion de la vente des fonds de commerce des Sarl Qualité Gace et Jiminy, en employant des manoeuvres frauduleuses, en l'espèce d'une part, en produisant une comptabilité non conforme à la réalité de la situation des entreprises, d'autre part, en évaluant une marge non conforme à la réalité économique des entreprises et enfin, en ayant dissimulé une partie des rémunérations versées aux salariés des entreprises, trompé M. et Mme I... pour les déterminer à remettre des fonds, valeurs ou un bien quelconque, ou fournir un service ou consentir un acte opérant obligation ou décharge, en l'espèce, à acquérir les fonds de commerce des sociétés Qualité Glace et Jiminy pour la somme de 4 500 000 francs, soit 686.000 € ; que par jugement du 9 décembre 2008, le tribunal correctionnel de Bayonne a déclaré l'action publique prescrite et a constaté l'extinction de l'action civile ; que par arrêt du 13 janvier 2011, la cour d'appel de Pau a confirmé le jugement de première instance ; qu'il est exact, ainsi que le conclut Me T..., qu'il n'avait plus, une fois déposée sa plainte pénale auprès du procureur de la République, la maîtrise de la procédure pénale ; que s'agissant de la plainte avec constitution de partie civile, il ressort d'un courrier adressé le 4 avril 2008 au doyen des juges d'instruction, lui adressant conformément à sa demande des pièces (comptes annuels 2004, 2005 et 2006) relatives à la société Franjeb, que la plainte a dû être déposée mais n'a pas été suivie d'effet puisque le procureur de la République a décidé d'engager lui-même les poursuites, la citation directe ayant été délivrée le 14 novembre 2008 ; qu'il est établi par un courrier adressé par Me T... aux services du Parquet du tribunal de grande instance de Bayonne le 30 juin 2008 que suite à l'information qui lui avait été donnée concernant le renvoi du dossier Franjeb-I.../Qualité Glace devant le tribunal correctionnel à l'audience du 9 décembre 2008, il sollicitait copie de l'intégralité des pièces du dossier ; que la prescription constatée par le tribunal correctionnel ne peut, dans la mesure où une enquête a été diligentée par les services du Parquet, à la suite de laquelle a été fait le choix d'une procédure de citation directe devant le tribunal correctionnel, être imputée à la faute de Me T... ; qu'en effet, celui-ci n'avait aucune maîtrise de cette procédure, et la plainte avec constitution de partie civile a été déposée le 12 décembre 2007 ainsi qu'il ressort d'un courrier adressé le 9

mars 2010 au juge d'instruction lui demandant de lui adresser une attestation de dépôt de plainte, date à laquelle la prescription n'était pas encourue ; que la prescription de l'action pénale n'est donc pas imputable à Me T... ; qu'aucune faute ne peut lui être reprochée à ce titre ;

ET AUX MOTIFS PROPRES d'une part QU'il est constant que le 21 septembre 2001, Me T... déposait entre les mains du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bayonne, une plainte pour le compte de ses clients, M et Mme I... et la société Franjeb à l'encontre des sociétés Qualité Glace et Jiminy, à la suite de laquelle une enquête préliminaire était ouverte ; que par courrier du 24 septembre 2004, Me T... s'enquerrait auprès du procureur de la République de l'état de l'enquête menée à l'encontre de ces sociétés, compte tenu de « la période de prescription qui pourrait s'avérer absolument néfaste dans ce dossier » et informait le Parquet de son intention de déposer plainte avec constitution de partie civile entre les mains du doyen des juges d'instruction, faute d'avoir obtenu du Parquet les informations sollicitées ; que le 12 décembre 2007, Me T... déposait plainte avec constitution de partie civile entre les mains du doyen des juges d'instruction ; que le 31 mai 2005, les services de police transmettaient au Parquet une procédure comprenant 50 procès-verbaux et leurs annexes, ainsi que le rapport de synthèse de l'enquête diligentée à l'encontre de O... C..., gérant de la Sarl Qualité Glace ; que par courrier du 30 juin 2008, Me T... sollicitait du Parquet la délivrance de l'intégralité des pièces du dossier, en vue de la comparution, le 9 décembre 2008 de M C..., gérant des sociétés Qualité Glace et Jiminy ; que par courrier du 10 novembre 2008, Me T... sollicitait la communication de toutes les pièces de la procédure pénale, suite à la transmission du dossier au Parquet par les services de police, en juin 2008 ; que par courrier du 4 avril 2008, Me T... adressait au doyen des juges d'instruction du tribunal de correctionnel de Bayonne, les trois derniers bilans financiers de la société Franjeb, vraisemblablement afin que ce magistrat soit en mesure de fixer le montant de la consignation mise à la charge de la plaignante ; que le ministère public transmettait le 13 novembre 2008 à l'huissier instrumentaire le mandement de citation de O... C... pour l'audience du 9 décembre 2008 ; que par acte délivré le 14 décembre 2008, O... C... était cité à comparaître devant le tribunal correctionnel de Bayonne afin de répondre des infractions de travail dissimulé et d'escroquerie ; que par jugement du 9 décembre 2008, le tribunal correctionnel de Bayonne constatait la prescription et l'extinction de l'action publique ; que par arrêt du 13 janvier 2011, la cour d'appel de Pau confirmait ce jugement ; qu'il résulte de l'ensemble de ces pièces, que loin de se désintéresser de la procédure pénale poursuivie à l'encontre de O... C..., gérant de la société Qualité glaces, Me T... n'a, à aucun moment, manqué de prendre l'attache du Parquet afin d'une part, d'appeler l'attention du Procureur de la République sur le risque de prescription pesant sur la procédure, et d'autre part, de solliciter la communication de l'entier dossier de la procédure, dès lors que le Parquet avait fait le choix procédural de citer O... C... devant le tribunal correctionnel ; qu'il doit être également relevé que Me T... avait pris soin, dès 2007, de déposer plainte avec constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction, à une date où l'action pénale n'était nullement prescrite, et que cette plainte ne pouvait prospérer dès lors que le Procureur de la République avait fait un choix procédural différent, sur lequel Me T... n'avait aucune prise, mais dont il n'avait pas non plus lieu de douter de la pertinence et de l'efficacité, la prescription résultant du retard, imputable au Parquet, apporté à l'envoi du mandement de citation ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il ne retient aucune faute à l'encontre de Me T... dans le suivi de la procédure pénale ;

ET AUX MOTIFS PROPRES d'autre part QUE Mme I... fait encore grief à maître T... de n'avoir pas engagé un recours à l'encontre de maître F..., notaire ayant supervisé la vente du fonds de commerce, que ce grief ne saurait être non plus retenu dès lors que Mme I... ne précise nullement quelles sont les fautes qui auraient pu être reprochées à ce notaire et sur quel fondement cette action aurait dû être formée, se contentant d'arguer de la part de ce professionnel d'une moralité professionnelle et personnelle « plus que douteuse » ;

1/ ALORS QUE la cour d'appel a constaté que le 21 septembre 2001, Me T... avait déposé pour le compte de la société Franjeb et des époux I... une plainte, que le procureur de la République avait initié une enquête préliminaire de la police judiciaire, laquelle avait été clôturée le 31 mai 2005, que par un courrier du 24 septembre 2004, Me T... avait interrogé le procureur de la République sur l'état de l'enquête et informé le Parquet de son intention de déposer plainte avec constitution de partie civile, faute d'avoir obtenu du Parquet les informations sollicitées, que le 4 décembre 2007, Me T... avait établi un projet de plainte avec constitution de partie civile, qu'il avait adressé à la société Franjeb pour approbation avant son dépôt, et qu'il avait adressé aux services du Parquet du tribunal de grande instance de Bayonne le 30 juin 2008, un courrier sollicitant copie de l'intégralité des pièces du dossier ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter toute faute de Me T..., que la plainte avec constitution de partie civile déposée par Me T... n'avait pas été suivie d'effet puisque le procureur de la République avait décidé d'engager lui-même les poursuites, la citation directe ayant été délivrée le 14

novembre 2008, et que la prescription constatée par le tribunal correctionnel ne pouvait lui être imputée à faute dans la mesure où une enquête avait été diligentée par les services du Parquet, à la suite de laquelle avait été fait le choix d'une procédure de citation directe devant le tribunal correctionnel, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si le fait de s'être borné à déposer plainte en 2001 puis en 2008 et d'avoir adressé un seul courrier en 2004 au procureur n'étaient pas des diligences insuffisantes et si Me T... n'aurait pas pu éviter la prescription en se montrant plus diligent notamment envers le procureur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, devenu 1231-1 du même code ;

2/ ALORS QUE le juge ne peut dénaturer l'écrit qui lui est soumis ; que dans ses conclusions, Mme I... faisait valoir que son époux et elle avaient mandaté M. T... pour initier une action en responsabilité contre le notaire, M. F..., qui s'était abstenu de vérifier l'acte de propriété, et avait passé l'acte authentique de vente alors que le vendeur, M. C... ne détenait pas le titre de propriété ; qu'ils ajoutaient que M. T... avait purement et simplement délaissé la procédure, sans les en informer malgré les relances adressées, cette faute leur ayant fait perdre une chance d'obtenir une indemnisation auprès du notaire ; qu'en énonçant, pour rejeter la demande d'indemnisation, que Mme I... ne précisait pas quelles fautes pouvaient être reprochées au notaire et sur quel fondement l'action aurait dû être formée, la cour d'appel a méconnu le principe selon lequel le juge ne peut dénaturer l'écrit qui lui est soumis et a violé l'article 4 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Mme I... de sa demande de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS ADOPTES QU'il est constant que Me T... a assisté les époux I... dans le cadre de l'achat des fonds de commerce par la Sarl franjeb, société dont Mme I... était gérante ; que dès le 7 septembre 2001, Me T... a fait délivrer assignation aux sociétés Qualité Glace et Jiminy, ainsi qu'à M. W..., agent immobilier par l'intermédiaire duquel la vente avait été conclue, devant le tribunal de commerce de Bayonne pour obtenir en référé la désignation d'un expert et au fond ; qu'il avait ainsi connaissance de l'ensemble des éléments du dossier depuis l'origine ; que l'action en nullité de la cession du fonds de commerce sur le fondement des articles L 141-1 et suivants du code de commerce ainsi que l'action sur le fondement de l'article L. 141-3 se prescrivent par un an en application des articles L. 141-1 et L. 141-4 du code de commerce, à compter de la signature de l'acte ou de la prise de possession ; que l'action sur ce fondement a été engagée par Me T... le 7 septembre 2001, dans le cadre d'une assignation délivrée en référé et au fond soit moins d'un an après la date de l'acte de cession des fonds de commerce ; que le tribunal de commerce de Bayonne a d'ailleurs relevé que "le délai d'un an dans lequel se trouve enfermée l'action fondée sur les articles 12 et 13 de la loi du 29 juin 1935 (code de commerce, articles L 141-1 et L 141-3) constitue un délai préfixe, le tribunal déclarera recevable l'action par laquelle la Sarl Franjeb, acquéreur du fonds de commerce invoque les omissions et inexactitudes visées par des textes" ; que le tribunal a ensuite débouté la Sarl Franjeb des demandes en nullité tant sur le fondement de l'article L 141-1 du code de commerce que sur le fondement de l'article 1110 du code civil, faisant droit à la demande en réduction du prix de vente sur le fondement de l'article L 141-3 du code de commerce ; que l'irrecevabilité de la demande en raison de la prescription a été soulevée par les sociétés Jiminy et Qualité Glace pour la première fois devant la cour d'appel ; que la cour d'appel a estimé que la demande formée le 7 septembre 2001 était une demande en référé et que ce n'est que postérieurement au dépôt du rapport d'expertise en date du 27 février 2005 soit passé le délai de un an à compter de la prise de possession des lieux et de l'ordonnance de référé rendu le 25 octobre 2001, que la Sarl Franjeb avait formé devant le tribunal une demande sur le fondement des articles L 141-1 et suivants du code de commerce, déclarant irrecevables comme tardives les demandes formées de ce chef ; qu'il ressort du jugement du tribunal de commerce de Bayonne en date du 27 novembre 2006, que l'acte introductif d'instance en date du 7 septembre 2001 visait une action en référé et au fond, dans laquelle il a été demandé que soit ordonné le sursis à statuer jusqu'au dépôt du rapport d'expertise d'expertise et dans laquelle il était demandé par les époux I... et la Sarl Franjeb qu'il leur soit donné acte de ce qu'ils entendent se réserver la possibilité de solliciter du tribunal de commerce saisi, soit une action estimatoire soit une action rédhitoire à l'encontre de leur vendeur ; qu'ainsi que l'a relevé la cour d'appel, les demandes de donner acte qui ne formulent aucune contestation ne sont pas susceptibles de conférer un droit à la partie qui les a formées et ne sont pas interruptives ni suspensives de prescription ; qu'il convient à cet égard de relever que le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Pau en date du 5 novembre 2009 a été déclaré non admis ; que les demandes sur le fondement des articles L. 141-1 et suivants du code de commerce n'ont été formées qu'après le dépôt du rapport d'expertise en date du

27 février 2005, soit après le délai d'un an imparti par les dispositions du code de commerce ; que Me T... a ainsi saisi tardivement le tribunal des demandes en nullité de la cession des fonds de commerce ou en réduction du prix sur le fondement des articles L 141-1 et suivants du code de commerce ; que le fait que cette action aurait été vouée à l'échec ainsi que le conclut Me T... ne peut être retenu dans la mesure où le tribunal de commerce de Bayonne a précisément admis l'action en réduction du prix sur le fondement de l'article L 141-3 du code de commerce, cette action n'ayant pas prospéré en raison de l'irrecevabilité pour tardiveté prononcée par la cour d'appel ; qu'en ne saisissant pas le tribunal de commerce d'une action au fond dans les délais pour agir, Me T... a commis un manquement à son devoir de diligence et de suivi attentif de la procédure dont il avait la charge ; que Mme I... qui invoque la responsabilité de Me T... ne justifie pas que l'acte de cession du fonds de commerce est affecté par des omissions, seules les inexactitudes ressortant des pièces de la procédure comme pouvant être invoquées au soutien de l'action sur le fondement de l'article L141-3 du code de commerce, lesquelles ne peuvent justifier la nullité de l'acte de vente ; que les chefs de préjudices tels que sollicités par Mme I... et la Sarl Franjeb tendent au remboursement de l'intégralité des frais engagés pour l'acquisition du fonds de commerce, outre les sommes réclamées au titre de l'absence de rémunération et au titre du préjudice moral et auraient pour effet, s'il y était fait droit, de remettre les parties dans l'état où elles se seraient trouvées si l'acte n'avait pas été passé, effet ne pouvant être admis que comme conséquence de l'annulation d'un acte juridique ; que Mme I... qui caractérise son préjudice moral comme causé par la déconfiture de la Sarl Franjeb, ne caractérise pas le lien de causalité existant entre la faute de Me T... et le préjudice tel que décrit dans ses conclusions ; que par ailleurs, les sommes réclamées par Me J... au titre des frais de liquidation judiciaire supposerait que la seule inexactitude des mentions dans l'acte de vente soit à l'origine de la procédure collective, ce qui n'est nullement démontré au regard des énonciations de l'arrêt de la cour d'appel de Pau en date du 5 mai 2009 ; que la cour d'appel de Pau a relevé qu' "il n'y a pas de lien de causalité démontré entre les irrégularités invoquées et les difficultés financières de la Sarl Franjeb et son dépôt de bilan le 3 avril 2003, l'expert ayant observé que les repreneurs entourés de conseil avaient investi des sommes importantes pour l'achat des murs et du fonds, sans visiter l'établissement, ni rencontrer l'équipe en place, ni rester dans les lieux quelques journées exploratoires et qu'ensuite leur exploitation avait été, selon ses termes, catastrophique, faisant ainsi perdre au fond une partie de sa valeur" ; qu'en l'espèce, le préjudice n'est constitué que par la perte de chance d'obtenir des dommages-intérêts au titre de la garantie du vendeur pour inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente, ce préjudice ne pouvant être invoqué utilement que par la Sarl Franjeb acquéreur du fonds de commerce et non par Mme I... ; qu'en effet, seule la Sarl franjeb, acquéreur du fonds de commerce aurait été fondée à réclamer réparation pour inexactitude de ces mentions et solliciter la réduction du prix de cession du fonds ; que Mme I... ne justifiant donc d'aucun préjudice pour lequel existe un lien de causalité avec la faute retenue à l'encontre de Me T..., ses demandes doivent être rejetées ; que concernant la Sarl Franjeb, la perte de chance d'obtenir l'indemnisation au titre de la garantie du vendeur au titre de l'inexactitude des mentions figurant dans l'acte de vente ayant été admise par la juridiction du premier degré, et s'agissant d'un élément objectif sur lequel aucune contestation n'est en l'espèce élevée par les défendeurs, il convient de la retenir et de fixer celle-ci à 70% du montant de la réduction du prix de vente qui aurait pu être obtenue ; que le fonds a été évalué, après correction au titre des salaires occultes et application d'un coefficient de majoration de 50 % pour tenir compte de l'emplacement exceptionnel du fonds de commerce situé sur le front de mer à Hendaye, à la somme de 391.079,75 € ; qu'il convient de prendre en compte, comme base de calcul, le prix de vente du fonds soit 693.643,03 € sans qu'il y ait lieu de déduire comme l'a fait le tribunal de commerce, le prix de vente du matériel ; que la différence est donc de 302.563,28 € ; que s'agissant des frais d'expertise sollicités à hauteur de 57.000 €, les dépens ont été mis à la charge de la Sarl Franjeb par la cour d'appel dans son arrêt du 5 mai 2009 ; que cependant, l'expertise a précisément permis de mettre en évidence les inexactitudes de l'acte de cession du fonds de commerce sur la base desquelles une réduction du prix de vente aurait pu être obtenue si Me T... n'avait pas manqué à son obligation de diligence dans le suivi du dossier ; que le montant est en principal de 35877,93 € ; que le montant sur lequel sera calculé la perte de chance de la Sarl Franjeb s'élève à 338.441,21€ (302.563,28 € + 35877,93 €) ; que la perte de chance, sur la base de 70% s'élève donc à 236.908,84€ ; qu'il convient donc d'allouer la somme de 236.908,84 € à Me J... en qualité de mandataire liquidateur de la Sarl Franjeb en réparation du préjudice subi par celle-ci ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE Mme I... et Me J... reprochent à Me T... le rejet de leur demande de nullité des fonds de commerce sur le fondement de l'article L. 141-1 du code de commerce en raison de la prescription retenue par la cour d'appel de Pau ; que l'action en nullité de la vente d'un fonds de commerce en raison de l'omission de certaines informations dans l'acte de cession, formée sur le fondement des articles L. 141- 1 du code de commerce se prescrit par un an à compter de la signature de l'acte ou de la prise de possession, tout comme l'action en réduction du prix en raison de l'inexactitude des mentions obligatoires formée sur le fondement de dispositions de l'article L. 141-3 du code

commerce ; que les premiers juges ont justement relevé que l'acte introductif d'instance du 7 septembre 2001, qui visait une action en référé et au fond, et dans lequel il était sollicité un sursis à statuer dans l'attente du dépôt du rapport d'expertise, ainsi qu'un « donner acte » de ce que les époux I... et la société Franjeb se réservaient la possibilité de solliciter du tribunal de commerce soit une action estimatoire, soit une action rédhibitoire à l'encontre de leur vendeur, sans qu'aucune contestation ne soit formée, n'était pas susceptible de conférer un droit aux parties et en conséquence n'était pas interruptif de prescription ; qu'or les demandes formées sur le fondement des articles L. 141-1 et suivants du code de commerce n'ont été formulées qu'après le dépôt du rapport d'expertise en date du 27 février 2005, soit après le délai d'un an imparti par les dispositions du code de commerce ; qu'en saisissant ainsi tardivement le tribunal de commerce de prétentions, qui si l'action n'avait pas été prescrite, auraient eu une chance de prospérer, dans la mesure où la cour d'appel aurait pu développer une appréciation différente de l'application des dispositions de l'article L. 141-1 du code de commerce, et le tribunal de commerce ayant précisément accueilli l'action estimatoire et rabattu le prix de vente des fonds de commerce, Me T... a commis un manquement à son devoir de vigilance et de suivi attentif de la procédure dont il avait la charge ; que les premiers juges ont à juste titre retenu que les préjudices sollicités par Mme I... tendaient au remboursement de l'intégralité des frais engagés pour l'acquisition du fonds de commerce, outre les sommes réclamées au titre de l'absence de rémunération et du préjudice moral et qu'en conséquence, ces préjudices pouvaient être analysés comme la conséquence de l'annulation de l'acte de vente, alors que seule la perte de chance d'obtenir des dommages et intérêts au titre de la garantie du vendeur pour inexactitude des mentions contenues dans l'acte de vente était susceptible d'être indemnisée, la société Franjeb étant seule en mesure d'en revendiquer l'allocation, en l'absence de lien de causalité entre les préjudices invoqués par Mme I... et la faute retenue à l'encontre de Me T... ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté Mme I... de ses demandes ; qu'il sera également confirmé en ce qu'il a évalué la perte de chance de la société Franjeb à 70 % du montant de la réduction du prix de vente établi à la somme de 302.563,28 euros, et des frais d'expertise, soit une somme totale de 236.908,84 euros ;

1/ ALORS QUE l'avocat, qui exerce hors délai l'action aux fins de résolution de la cession ou de réduction du prix de cession sur le fondement de l'article L. 141-3 du code de commerce, commet une faute en relation causale avec le préjudice né de la perte de chance pour celui qui a réglé le prix de cession en partie avec ces deniers personnels, de voir prononcer la réfaction du prix de cession ; qu'en énonçant, pour débouter Mme I... de sa demande de réparation, que seule la perte de chance d'obtenir des dommages et intérêts au titre de la garantie du vendeur pour inexactitude des mentions contenues dans l'acte de vente était susceptible d'être indemnisée, que la société Franjeb était seule en mesure d'en revendiquer l'allocation et qu'il n'existait pas de lien de causalité entre les préjudices invoqués par Mme I... et la faute retenue à l'encontre de Me T..., sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la faute de l'avocat n'avait pas directement causé un préjudice aux époux I... qui avaient réglé personnellement, sur leurs deniers personnels, la somme de 35.825,52 euros puis celle de 162.821,65 euros sur le prix de cession des fonds de commerce acquis par la société Franjeb qu'ils avaient constituée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, devenu 1231-1 du même code ;

2/ ALORS QUE la perte des rémunérations que Mme et M. I... auraient pu percevoir en tant que dirigeants sociaux constituait un préjudice distinct qui leur était personnel et en lien causal avec la faute de Me T..., qui avait privé tant les époux I... que la société Franjeb de la possibilité de voir annuler la cession ou d'obtenir la réfaction du prix, et d'éviter les difficultés financières qui en avaient résulté ; qu'en énonçant, pour débouter Mme I... de sa demande de dommages et intérêts dirigée contre Me T..., qu'elle était sans qualité pour former une telle demande, seule la société Franjeb étant en mesure de demander l'indemnisation, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, devenu 1231-1 du même code ;

3/ ALORS QUE le préjudice subi par M et Mme I..., associés et co-gérants de la société Franjeb qu'ils avaient constituée pour acquérir les fonds de commerce litigieux, à raison des fonds qu'ils avaient personnellement apportés pour le versement d'une partie du prix d'acquisition et pour le remboursement du prêt souscrit par la société Franjeb afin d'acquérir lesdits fonds de commerce et dont ils s'étaient portés caution, était un préjudice personnel et non celui de la société acquéreur ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, devenu 1231-1 du même code ;

4/ ALORS QUE le préjudice moral subi par Mme I... était un préjudice distinct et personnel en lien causal avec la faute de Me T... qui avait privé tant les époux I... que la société Franjeb de la possibilité de voir annuler la cession ou d'obtenir la réfaction du prix et d'éviter les difficultés financières qui en avaient résulté et les tracasseries induites par les procédures

judiciaires ; qu'en retenant, pour débouter Mmee I... de sa demande de dommages et intérêts dirigée contre Me T..., qu'elle ne caractérisait pas le lien de causalité entre ce préjudice et la faute de Me T..., la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, devenu 1231-1 du même code.

Décision attaquée

Cour d'appel de bordeaux 1a
26 novembre 2019 (n°17/06462)

Les dates clés

- Cour de cassation Première chambre civile 24-03-2021
- Cour d'appel de Bordeaux 1A 26-11-2019