

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 6

ARRÊT DU 29 NOVEMBRE 2012

(n° , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 10/12065

Décision déferée à la Cour : Jugement du 11 Février 2010 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 2008047176

APPELANTE

SAS ICOGES agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 8]

[Localité 2]

Représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY (Me Alain FISSELIER), avocatsau barreau de PARIS, toque : L0044

Assistée de Maître Olivier CHAUVIN de la SCP CHAUVIN - PUYLAGARDE, avocat au barreau de PARIS, toque : P0117

INTIMÉE

SA BANQUE NEUFLIZE OBC ENTREPRISES, venant aux droits de la société NEUFLIZE OBC ENTREPRISES, prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 1]

[Localité 3]

Représentée par Maître Rémi PAMART, avocat au barreau de PARIS, toque : C1917 Assistée de Maître Philippe BIARD de l'ASSOCIATION BIARD SAULNIER-ARRIGHI , avocat au barreau de PARIS, toque : R146

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 15 Octobre 2012, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie-Paule MORACCHINI, Présidente

Madame Caroline FÈVRE, Conseillère

Madame Muriel GONAND, Conseillère

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions de l'article 785 du Code de procédure civile.

Greffier, lors des débats : Madame Patricia DARDAS

ARRÊT :

- contradictoire

- rendu publiquement 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 Marie-Paule MORACCHINI, Présidente et par Monsieur Sébastien PARESY, Greffier présent lors du prononcé.

Vu le jugement rendu le 11/2/2010 par le tribunal de commerce de Paris qui a débouté la société UCIGES (sic) de ses demandes et l'a condamnée à verser la somme de 4.000€ à la banque NEUFLIZE OBC ENTREPRISES, exerçant sous l'enseigne 'NSM ENTREPRISES', au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu l'appel interjeté par la société ICOGES à l'encontre de ce jugement ;

Vu les conclusions signifiées le 31/8/2012 par l'appelante qui demande à la cour, vu les articles 1382 et 1383 du code civil et l'article L 131-6 du Code Monétaire et Financier,

vu l'ordonnance du tribunal de Commerce de LILLE du 19 janvier 2004 et l'acte sous seing privé de cession en date des 28 décembre 2004 et 24 janvier 2005, vu l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'ANGERS en date du 24 février 2010, de :

- la dire et juger recevable et bien fondée en son appel,

- infirmer ledit jugement en toutes ses dispositions,

- dire et juger qu'elle est recevable et dispose bien de la qualité et d'un intérêt à agir sur le fondement de l'action en responsabilité délictuelle, à l'encontre de la Banque NEUFLIZE OBC,

- dire et juger que la Banque NEUFLIZE OBC a commis, par négligence, défaut de contrôle et de vigilance, une faute à son égard engageant sa responsabilité et ouvrant droit à réparation du préjudice subi,

Sur le préjudice :

- à titre principal et en l'état, ordonner le sursis à statuer en l'attente de l'issue de la procédure pénale, actuellement pendante devant le juge d'instruction du tribunal de grande instance d'Angers,

- à titre subsidiaire, ordonner une mesure d'expertise, avant dire droit sur la détermination de son préjudice, avec pour mission pour l'expert à désigner, de se faire communiquer l'ensemble des relevés des mouvements créditeurs

intervenues depuis le 23 septembre 2003 sur le compte ouvert par la Société IFFS- INSTITUT FRANÇAIS DE FORMATION SUPERIEURE, dans les livres de la Banque NEUFLIZE OBC, en déterminer leur origine par la communication de l'ensemble des chèques qui en sont l'objet,

- à titre plus subsidiaire, ordonner à la Banque NEUFLIZE OBC de produire, sous astreinte de 100 Euros par jour de retard courant à compter de la signification du présent arrêt, tous les chèques encaissés sur le compte ouvert dans ses livres par la société IFFS -INSTITUT FRANÇAIS DE FORMATION SUPERIEURE et émis à l'ordre de la société ESTM COURS LEBRETON,

- à titre également plus subsidiaire, condamner la Banque NEUFLIZE OBC à reverser, à titre de dommages et intérêts, la somme de 229.754,32 Euros, avec intérêt au taux légal courant à compter du 16 juin 2008, correspondant au montant des chèques indûment présentés et encaissés au profit de la société IFFS, ainsi qu'à la somme de 10.000 € à titre de dommages et intérêts complémentaires,

- en tout état de cause, condamner la Banque NEUFLIZE OBC à payer la somme de 6.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu les conclusions signifiées le 10/9/2012 par la Banque NEUFLIZE OBC venant aux droits de la société NEUFLIZE OBC ENTREPRISES, (la banque NEUFLIZE), qui demande à la cour de confirmer la décision entreprise sauf à rectifier la dénomination sociale de l'appelante qui est la société ICOGES et non pas UCIGES, ce faisant de constater le défaut de qualité pour agir de l'appelante et l'absence de fondement de ses demandes tant en fait qu'en droit, et de la condamner au paiement de la somme de 4.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

SUR CE

Considérant que par acte extrajudiciaire en date du 16/6/2008, la société ICOGES a assigné la banque NEUFLIZE devant le tribunal de commerce de Paris et l'a sommée de produire, sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la décision à intervenir, tous les chèques encaissés par la société INSTITUT FRANÇAIS de FORMATION SUPERIEURE et figurant en annexe au procès verbal de constat du 20/1/2004, à titre subsidiaire, d'ordonner une expertise sur le compte de la société INSTITUT FRANÇAIS de FORMATION SUPERIEURE tenue dans ses livres, et de la condamner à lui verser la somme de 229.754,32 euros encaissés indûment au profit du compte de la société INSTITUT FRANCAIS de FORMATION SUPERIEURE, plus les intérêts au taux légal, celle de 10.000€ au titre de la responsabilité délictuelle et celle de 3.000€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Considérant que par le jugement déféré, le tribunal a relevé que les chèques objet du litige ne sont ni libellés à son ordre, ni établis par la société ICOGES, qui a repris le fonds de commerce de la société ESTM COURS LEBREJON, en liquidation judiciaire, que la banque est étrangère à la cession, que tous les chèques ont été établis avant l'ordonnance de cession, alors que le transfert de propriété est intervenu à la date de la signature de l'acte de cession et du paiement du prix qui ont eu lieu le 25/1/2002, enfin que la société a renoncé dans son offre au reversement des sommes réglées pour l'année universitaire 2003/2004 ; qu'il a débouté, par la suite d'une erreur matérielle manifeste s'agissant de la dénomination de la demanderesse, la société UCIGES de ses demandes ;

Considérant que la société ICOGES expose qu'elle exploite en France un certain nombre d'établissements privés d'enseignement supérieur et de formation ; qu'elle a présenté une offre de reprise de l'unité de production exploitée à Angers par la société ESTM COURS LEBRETON, qui, par extension avec d'autres sociétés, a été mise en liquidation judiciaire par le tribunal de commerce de Lille, le 23/9/2003 ; que son offre a été retenue par ordonnance du juge-commissaire en date du 19/1/2004 ; que l'acte de cession a été signé par le liquidateur et elle-même, les 28 décembre 2004 et 24/1/2005 ; que prenant possession de l'unité de production, elle s'est heurtée au refus du gérant et du directeur de la société ESTM COURS LEBRETON de lui remettre la comptabilité, et a constaté la disparition de certains éléments d'actifs ; que par la suite, elle a appris que tous les chèques, qui avaient été recensés dans un procès verbal de constat établi, le 20/1/2004, par Maître [F], huissier de justice à [Localité 4], d'un montant global de 229.754,32 € avaient été mis à l'encaissement par le gérant de la société ESTM LEBRETON, et crédité sur un compte ouvert dans les livres de la banque NEUFLIZE OBC, au nom d'une société IFFS - INSTITUT FRANÇAIS DE FORMATION SUPERIEUR (sous enseigne ESIG-EST), qui était en réalité une structure animée de fait, par l'ancien gérant d'ESTM LEBRETON;

Qu'elle précise qu'elle a déposé plainte avec constitution de partie civile auprès du doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance d'Angers ; que l'instruction a été clôturée le 1er décembre 2009 par une ordonnance de non lieu ; que cette décision a été infirmée par arrêt du 24 février 2010 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Angers, qui, sur son appel, a ordonné un complément d'information, pour permettre l'identification du réel bénéficiaire des chèques émis à l'ordre de l'ESTM COURS LEBRETON, qui est toujours en cours ;

Qu'elle soutient que la banque NEUFLIZE a engagé sa responsabilité délictuelle, à son égard et commis une faute en encaissant de très nombreux chèques et créditant le compte d'un tiers sans rapport avec le bénéficiaire figurant sur lesdits chèques émis par des élèves ou des organismes collecteurs de formation, devant financer les frais des scolarités en cours et dont le produit devait lui revenir ;

Qu'elle affirme avoir qualité à agir contre la banque, compte tenu de l'esprit de l'ordonnance du 19/1/2004 et allègue que le coût des formations qui étaient en cours au jour du transfert de la jouissance et qui ont été menées jusqu'à la fin de l'année scolaire 2003/2004 par elle-même lui restait acquis, dans le cadre d'un compte prorata, la société en liquidation ESTM COURS LEBRETON conservant toutes avances, sous réserve qu'elles aient été encaissées par elle antérieurement à son entrée en jouissance au 19 janvier 2004, ce qui a été précisément prévu dans l'acte de cession du 28 décembre 2004, dont les stipulations s'imposent aux parties, conformément aux dispositions de l'article 1134 du code civil, d'autant que l'acte a été établi et signé par Maître [I], liquidateur judiciaire désigné par le tribunal de commerce de Lille;

Qu'elle sollicite le prononcé d'un sursis à statuer dans l'attente du résultat du supplément d'information ordonné par la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Angers, ou avant dire droit sur le quantum de son préjudice, l'organisation d'une expertise, ou la production sous astreinte des chèques litigieux, et encore la condamnation de la banque au paiement de la somme de 229.754,32 Euros, avec intérêt au taux légal à compter de son exploit introductif du 16 juin 2008 ;

Considérant que la banque Neuflyze prétend que l'action est manifestement irrecevable et dénuée de fondement, et que la société ICOGES est dépourvue de qualité à agir ;

Qu'elle déclare qu'elle est étrangère à la cession de l'unité de production de la société ESTM COURS LEBRETON, à laquelle la société ICOGES ne vient - au demeurant - pas aux droits ; qu'il résulte des propres indications de l'appelante que les chèques litigieux ne sont ni établis par elle, ni libellés à son ordre ;

Qu'elle souligne que la demande de copie est d'autant plus incompréhensible que l'appelante produit elle-même aux débats la copie des chèques pour lesquels elle agit ; qu'elle ajoute que les investigations menées dans le cadre du supplément d'information ne sont pas susceptibles d'influencer le cours de la présente instance puisque le montant des chèques litigieux est connu ;

Considérant qu'il résulte des pièces versées aux débats que tous les chèques litigieux, qui ont été recensés dans un procès verbal d'huissier de justice établi le 20/1/2004, ont été émis antérieurement à l'ordonnance du 19/1/2004, et a fortiori avant l'acte de cession signé le 28/12/2004 et 24/1/2005 ; qu'ils sont tous libellés à l'ordre de la société ESTM LEBRETON, et qu'ils ont tous été encaissés par la société INSTITUT FRANCAIS de FORMATION SUPERIEURE, sur un compte ouvert dans les livres de la banque NEUFLIZE ;

Considérant qu'il résulte des énonciations de l'ordonnance du juge-commissaire à la liquidation judiciaire de la société ESTM COURS LEBRETON que:

- le liquidateur judiciaire a 'rappelé le périmètre de la cession ... notamment en ce qui concerne les encours d'activité' et précisé que 'la reprise des formations en cours... était une reprise pour 'solde de tout compte' en ce sens que les formations dispensées par la société ESTM COURS LEBRETON et facturées par celle-ci notamment au titre du 4ème trimestre 2003 et jusqu'à la date de cession resteraient acquises à la liquidation judiciaire',

- la société ICOGES a 'indiqué qu'elle portait son offre à la somme de 51.000 € et a renoncé à l'exigence qui était contenue dans son offre initiale quant au reversement de l'intégralité des frais de scolarité d'inscription ou chèques en dépôt et frais annexes versés pour l'année universitaire 2003-2004 ainsi que le remboursement d'une quote-part au prorata du chiffre d'affaires réalisé et encaissé dans le cadre de l'année universitaire 2003-2004" ;

Considérant que dans le dispositif de son ordonnance, le juge-commissaire a retenu l'offre de la société ICOCES et dit que la selarl [I] procédera à la cession de l'unité de production à cette société, notamment aux termes de cette offre, et a autorisé en conséquence, la selarl [I], représentée par Maître [H] [I], ès qualités de liquidateur judiciaire de la SARL ESTM COURS LEBRETON, à céder à la société ICOGES ou à toute personne physique ou morale quelle se ferait substituer, la clientèle, l'ensemble des éléments incorporels en ce compris la marque ESTM COURS LEBRETON, et le matériel servant à l'exploitation, le tout pour le prix de 51.000 euros payables en totalité à la date de la signature de l'acte définitif réalisant la cession de l'unité de production ; qu'il a dit que la société ICOGES entrera en jouissance d'unité de production au jour du prononcé de la présente ordonnance et que la propriété de cette unité lui sera transférée au jour de la signature des actes définitifs réalisés en cette cession et après complet paiement du prix ; qu'il a ajouté que les formations en alternance dispensées par la société ESTM COURS LEBRETON au jour de la cession, qu'elles soient facturées ou non, resteront acquises à la liquidation judiciaire sans qu'il n'y ait possibilité de procéder à une compensation avec les avances de frais de scolarité payées par les étudiants et encaissées par la SARL ESTM COURS LEBRETON avant la cession ;

Considérant qu'il résulte très clairement de cette décision que la provision des chèques émis antérieurement à sa date

n'a pas été transférée à la société ICOGES, puisqu'ils ont été exclus du périmètre de la cession, et, tout aussi précisément et expressément, attribués à la liquidation judiciaire ;

Considérant que l'offre est irrévocable et que l'acte de cession doit être conforme à l'offre ; que la société ICOGES a, sans équivoque ni ambiguïté, renoncé à toute prétention sur les dits chèques ;

Considérant dès lors, que la société ICOGES ne peut pertinemment prétendre que les 'sommes correspondant aux chèques', qui n'avaient pas encore été encaissés à la date de prise de jouissance du 19 janvier 2004, lui étaient acquises et que 'le procès verbal de constat établi le 20 janvier 2004, au lendemain de cette entrée en jouissance, établissait qu'une centaine de chèques émis à l'ordre de la Société ESTM COURS LEBRETON n'avaient toujours pas été encaissés et qu'ils auraient dû être remis par les dirigeants de cette école à Maître [I], mandataire liquidateur, à charge pour ce dernier de les faire encaisser sur le compte de son administrée, les chèques étant émis à son ordre, et de (lui en) reverser le produit, conformément à l'ordonnance du 19 janvier 2004", alors que cette décision prévoit expressément que ces sommes sont acquises à la liquidation judiciaire et qu'elle a renoncé à toute prétention à cet égard;

Considérant qu'elle ne peut pas non plus prétendre tenir ses droits de l'acte de cession, qui ne peut fixer des stipulations contraires à son offre, et invoquer la clause contenue dans le paragraphe X intitulé 'reprise des contrats'('sont toutefois poursuivis les contrats passés avec les élèves au titre de la formation, précision faite qu'il ne sera opéré aucun reversement des sommes encaissées sur le compte du vendeur avant l'entrée en jouissance de la société ICOGES'), qui ne peut déroger au contenu de l'offre ;

Considérant en définitive qu'il est patent que des anomalies ont entaché l'encaissement de chèques émis à l'ordre d'une société en procédure collective et qui constituaient un des actifs de la liquidation judiciaire ; que la cour relève que les détournement sont d'autant plus graves qu'ils semblent être le fait d'une société (IFFS) dont l'offre a été précisément écartée, pour défaut d'indépendance, par le juge-commissaire qui avait noté ses liens avec la société en liquidation judiciaire ;

Considérant, cependant, que la cour, qui n'est pas saisie par le liquidateur judiciaire, ne peut statuer sur les demandes de la société ICOGES et examiner la responsabilité de la banque au fond ; qu'elle doit accueillir la fin de non recevoir tirée du défaut de qualité que cette dernière soulève ;

Considérant que le jugement déferé doit être infirmé en ce que la société ICOGES, et non UCIGES, ne doit pas être déboutée de ses demandes mais qu'elle doit être déclarée irrecevable en son action ;

Considérant que la société ICOGES, qui succombe et sera condamnée aux dépens, ne peut prétendre à l'octroi de sommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile; que l'équité ne commande pas pour autant sa condamnation à ce titre; que la décision entreprise sera également infirmée de ce chef ;

PAR CES MOTIFS

Infirme le jugement déféré en toutes ses dispositions, à l'exception de celle relative aux dépens,

Déclare l'action de la société ICOGES irrecevable,

Rejette toutes autres demandes des parties,

Condamne la société ICOGES aux dépens d'appel qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile .

Le Greffier Le Président