

**Cour de cassation**

**chambre commerciale**

**Audience publique du 10 juillet 2012**

**N° de pourvoi: 11-21954**

Publié au bulletin

**Cassation**

**M. Espel (président), président**

Me Foussard, SCP Piwnica et Molinié, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 25 mars 2010, pourvoi n° 09-12.895), que la société Gestion location service (la société GLS) a cédé à la société Parsys, le 16 septembre 1999, la totalité des actions représentant le capital de la société EFSI qu'elle détenait et qui avait pour activité la location longue durée de matériel informatique ; que soutenant que la société GLS avait dissimulé, lors de la négociation, l'existence de contre-lettres consenties par la société EFSI à certains de ses locataires afin de leur permettre d'acquérir le matériel loué à un prix résiduel avantageux en fin de contrat, la société Parsys et le commissaire à l'exécution de son plan de continuation ont mis en oeuvre la procédure arbitrale prévue au contrat ; que la cour d'appel a confirmé la sentence arbitrale en ce qu'elle avait retenu, au visa des articles 1116 et 1382 du code civil, l'existence d'une réticence dolosive pré-contractuelle et, l'infirmité sur le montant du préjudice indemnisable, a condamné la société GLS à payer à ce titre certaines sommes à la société Parsys ; que devant la cour d'appel de renvoi, la société Parsys a demandé que la société GLS soit condamnée au paiement de dommages-intérêts en réparation de la perte de chance d'avoir pu réaliser un autre investissement; que la société GLS a soulevé l'irrecevabilité de cette demande et, subsidiairement, a contesté son bien-fondé en soutenant que la société Parsys pouvait seulement prétendre à la réparation de la perte de chance d'avoir pu mieux négocier le prix d'acquisition de la société EFSI ;

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par la défense :

Vu les articles 606, 607 et 608 du code de procédure civile ;

Attendu que les décisions en dernier ressort qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction peuvent être frappées de pourvoi en cassation comme les décisions qui tranchent en dernier ressort tout le principal ;

Attendu qu'en ordonnant une expertise avant dire droit sur l'évaluation du préjudice résultant de la perte de chance pour la société Parsys de ne pas contracter avec la société GLS, et en donnant mission à l'expert de lui fournir tous éléments techniques et de fait lui permettant d'évaluer ce préjudice, la cour d'appel a tranché une partie du principal ;

D'où il suit que le pourvoi est immédiatement recevable ;

Sur le deuxième moyen, pris en ses deux branches :

Vu les articles 1116 et 1382 du code civil ;

Attendu que, pour statuer comme il fait, l'arrêt retient que la société Parsys peut obtenir réparation de la perte de chance de conclure un contrat plus avantageux sans avoir demandé la nullité du contrat affecté de dol ; qu'il ajoute que la perte de chance pour la société Parsys de réaliser une meilleure opération si elle avait été complètement informée est sans lien avec la conservation des actions de la société EFSI dans son patrimoine, le préjudice résultant de cette perte de chance s'étant produit au moment de la réalisation de l'opération ; qu'il retient encore que la décision de la société Parsys de maintenir le contrat n'a pas rompu le lien de causalité entre la faute pré-contractuelle et le préjudice dont il est demandé réparation ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la société Parsys ayant fait le choix de ne pas demander l'annulation du contrat, son préjudice réparable correspondait uniquement à la perte d'une chance d'avoir pu contracter à des conditions plus avantageuses, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 mai 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, 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 Versailles ;

Condamne la société Parsys et M. X..., ès qualités, aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leur demande et les condamne à payer à la société GLS la somme globale de

2 500 euros ;

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 cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix juillet deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par Me Foussard, avocat aux Conseils, pour la société Gestion location service

PREMIER MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU' il a décidé que le rendement prévisible de l'opération réalisée par PARSYS constituait l'un des éléments du préjudice réparable ;

AUX MOTIFS QUE « le rapport d'expertise de Monsieur Y... n'est pas directement exploitable au regard de la mission dont ce technicien était investi par l'arrêt du 6 juillet 2006 de la cour d'appel tendant principalement à rechercher les gains manqués notamment en l'absence d'option d'achat et les pertes sur prolongation et sur revente ; que les parties étant contraires en fait et la cour ne disposant pas d'éléments techniques suffisants pour évaluer le préjudice résultant de la perte de chance pour Parsys de ne pas contracter avec GLS si elle avait été complètement informée, il convient avant dire droit sur ce point d'ordonner une nouvelle expertise aux frais avancés de Parsys et de Me X... ès-qualités, dans les conditions visées au dispositif du présent arrêt et de réserver les autres demandes » ;

ALORS QUE, premièrement, si le préjudice susceptible d'être réparé comme étant en lien avec la réticence dolosive peut consister en la perte de chance de contracter à des conditions plus avantageuses, il ne peut en aucune façon résider dans la différence entre le rendement effectif de la société cédée en présence des options d'achat ignorées par le cessionnaire et son rendement prévisible en l'absence de ces mêmes options ; qu'en décidant le contraire, pour admettre la réparation d'un préjudice sans lien de causalité avec le manquement retenu, les juges du fond ont violé les articles 1116 et 1382 du Code

civil ;

ALORS QUE, deuxièmement, le préjudice né pour le cessionnaire de la différence entre le produit d'exploitation espéré et celui effectivement réalisé ne constitue pas un préjudice réparable lorsque le droit à réparation se fonde sur une réticence dolosive du cédant intervenue dans la formation du contrat ; qu'en décidant le contraire, pour admettre que le préjudice puisse s'apprécier en fonction du rendement prévisible de l'opération si le cessionnaire avait été parfaitement informé, les juges du fond ont commis une erreur de droit dans l'identification du préjudice réparable, et violé de ce chef les articles 1116 et 1382 du Code civil ;

ET ALORS QUE, troisièmement, en considérant d'abord, dans leurs motifs, que la différence entre le produit de l'exploitation qui pouvait être espéré en l'absence d'options d'achat et celui qui a été effectivement réalisé du fait de ces options d'achat ne permettait pas d'établir le préjudice réparable (p. 6, § 3), puis, dans leur dispositif, qu'il était pertinent, pour déterminer l'importance du préjudice, d'évaluer le rendement qui aurait pu être tiré de la mise en oeuvre des conventions si le cessionnaire avait été informé de l'existence des options d'achat (p. 6, dern. ligne), les juges du fond ont entaché leur décision d'une contradiction entre les motifs et le dispositif, en violation de l'article 455 du Code de procédure civile.

## DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'en ce qu'il a considéré que le préjudice susceptible d'être réparé à raison de la réticence dolosive pouvait, en l'absence même de demande d'annulation de la cession, résider dans la perte d'une chance de ne pas contracter ;

AUX MOTIFS QUE « la société GLS soutient à tort que Parsys ne peut obtenir réparation de la perte de chance de conclure un contrat plus avantageux sans avoir demandé la nullité du contrat affecté de dol alors que la perte de chance pour PARSYS de réaliser une meilleure opération si elle avait été complètement informée est sans lien avec la conservation d'EFSI dans son patrimoine, le préjudice résultant de cette perte de chance s'étant produit au moment de l'opération réalisée ; qu'il en est de même de la rupture alléguée du lien de causalité entre la faute pré-contractuelle et le préjudice invoqué du fait de l'existence du contrat ; ... que les parties étant contraires en fait et la cour ne disposant pas d'éléments techniques suffisants pour évaluer le préjudice résultat de la perte de chance pour Parsys de ne pas contracter avec GLS si elle avait été complètement informée, il convient avant dire droit sur ce point d'ordonner une nouvelle expertise aux frais avancés de Parsys et de Me X... ès-qualités, dans les conditions visées au dispositif du présent arrêt et de réserver les autres demandes » ;

ALORS QUE, premièrement, lorsque le contractant victime d'un dol choisit de ne pas

demander l'annulation du contrat, le seul préjudice dont il puisse demander réparation réside dans la perte de chance d'avoir pu contracter à des conditions plus avantageuses ; qu'en décidant le contraire, en considérant que le préjudice s'analysait en une perte de chance pour PARSYS de ne pas contracter avec GLS, quand la validité du contrat découlant de la décision de le maintenir rompait tout lien de cause à effet entre la réticence dolosive et ce préjudice, les juges du fond ont violé les articles 1116 et 1382 du Code civil ;

ET ALORS QUE, deuxièmement, et en tout cas, dès lors que la partie qui se prévaut de la réticence dolosive choisit de maintenir le contrat en ne demandant pas son annulation, son préjudice réparable tient dans la perte de chance d'avoir pu contracter à des conditions plus avantageuses ; qu'en décidant le contraire, pour admettre que la société PARSYS puisse prétendre à être indemnisée d'une perte de chance de ne pas avoir contracté, les juges du fond ont une nouvelle fois violé les articles 1116 et 1382 du Code civil.

### TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'en ce qu'il a considéré que le préjudice susceptible d'être réparé à raison de la réticence dolosive pouvait, en l'absence même de demande d'annulation de la cession, résider dans la perte d'une chance de ne pas contracter ;

AUX MOTIFS QUE « la société GLS soutient à tort que Parsys ne peut obtenir réparation de la perte de chance de conclure un contrat plus avantageux sans avoir demandé la nullité du contrat affecté de dol alors que la perte de chance pour PARSYS de réaliser une meilleure opération si elle avait été complètement informée est sans lien avec la conservation d'EFSI dans son patrimoine, le préjudice résultant de cette perte de chance s'étant produit au moment de l'opération réalisée ; qu'il en est de même de la rupture alléguée du lien de causalité entre la faute pré-contractuelle et le préjudice invoqué du fait de l'existence du contrat ; ... que les parties étant contraires en fait et la cour ne disposant pas d'éléments techniques suffisants pour évaluer le préjudice résultat de la perte de chance pour Parsys de ne pas contracter avec GLS si elle avait été complètement informée, il convient avant dire droit sur ce point d'ordonner une nouvelle expertise aux frais avancés de Parsys et de Me X... ès-qualités, dans les conditions visées au dispositif du présent arrêt et de réserver les autres demandes » ;

ALORS QUE, si la victime d'une réticence dolosive est en droit d'obtenir la réparation intégrale de son préjudice, elle ne saurait obtenir une indemnité excédant ce préjudice ; qu'en considérant que la société PARSYS pouvait obtenir tout à la fois une indemnité pour perte de chance de ne pas contracter et une indemnité pour perte de chance de contracter à des conditions plus avantageuses, quand chacun de ces préjudices s'excluait l'un l'autre, les juges du fond ont violé le principe de réparation intégrale du préjudice et, partant, les articles 1116 et 1382 du Code civil. **Publication :**

**Décision attaquée** : Cour d'appel de Paris du 26 mai 2011