

COUR DE CASSATION

Audience publique du **18 septembre 2012**

Cassation partielle

M. ESPEL, président

Arrêt n° 865 F-P+B

Pourvoi n° Z 11-17.546

R E P U B L I Q U E F R A N C A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par :

1^o/ M. Stéphane Courtois,

2^o/ Mme Christelle Bourdon, épouse Courtois,

tous deux domiciliés 22 rue Parmentier, 03310 Nérès-les-Bains,

contre l'arrêt rendu le 14 décembre 2010 par la cour d'appel d'Amiens
(chambre économique), dans le litige les opposant :

1^o à M. Roland Madrassi,

2^o à Mme Bernadette Millet, épouse Madrassi,

tous deux domiciliés 4 bis place de la Gare, 60220 Abancourt,

défendeurs à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 3 juillet 2012, où étaient présents : M. Espel, président, M. Rémerly, conseiller rapporteur, M. Gérard, conseiller doyen, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Rémerly, conseiller, les observations de Me Copper-Royer, avocat de M. et Mme Courtois, l'avis de Mme Pénichon, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. et Mme Madrassi ont vendu à Mme Courtois un immeuble et à M. Courtois le fonds de commerce qui y était exploité, Mme Courtois consentant à son époux un bail commercial ; que, le 27 juillet 2005, M. et Mme Courtois ont assigné M. et Mme Madrassi en paiement de dommages-intérêts en réparation des préjudices causés par la dissimulation, lors ces ventes, de l'obligation administrative d'effectuer certains travaux ; que M. Courtois ayant été mis en liquidation judiciaire le 6 décembre 2005, son liquidateur s'est désisté de l'instance et de l'action ; que, dans la même instance, les demandes ont été reprises par M. et Mme Courtois ;

Sur le second moyen :

Attendu que M. Courtois fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré ses demandes irrecevables en raison de son désistement, alors, selon le moyen :

1°/ que le mandat de représentation emporte pouvoir et devoir d'accomplir au nom du mandant les actes de procédure ; que la personne investie d'un tel mandat est réputée avoir reçu pouvoir spécial de faire ou accepter un désistement ; que la volonté du mandant de se désister doit être réelle de sorte que l'avocat ne peut se désister d'instance et d'action qu'à la condition d'avoir reçu de son client un mandat spécial à cet effet ; que pour considérer que M. Courtois s'était désisté en janvier 2006, la cour d'appel s'est fondée sur un courrier écrit le 20 février 2006 au président du tribunal de commerce de Beauvais par M. Tabart, avocat à Beauvais, correspondant de M. Velly, avocat à Rouen de M. Courtois et du liquidateur judiciaire et par lequel M. Tabart indiquait que le liquidateur de M. Courtois ne souhaitait pas poursuivre la procédure de sorte qu'il y avait lieu de constater le désistement d'instance et d'action ; qu'en statuant par de tels motifs impropres à caractériser la volonté réelle de M. Courtois de se désister de l'instance et de l'action et de mandater son conseil pour ce faire, M. Courtois ayant toujours contesté avoir souhaité se désister, la cour d'appel a privé sa

décision de base légale au regard des articles 411 et 417 du code de procédure civile ;

2°/ qu'en toute occurrence, le désistement d'instance et d'action du liquidateur est impropre à dessaisir les juges faute par eux d'avoir constaté le désistement du débiteur dans l'exercice de son droit propre ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que les époux Courtois ont diligenté la procédure contre les époux Madrassi par exploit du 27 juillet 2005 ; que M. Courtois été mis en liquidation judiciaire par jugement du 6 décembre 2005 ; que c'est M. Lehericy, liquidateur de M. Courtois, qui a fait savoir à la SCP Dambry-Morival-Velly, "qu'il ne voulait pas poursuivre la procédure" ; qu'en déduisant de ces constatations que M. Courtois avait perdu toute qualité à agir par suite du désistement d'action qu'il avait formulé en janvier 2006 quand il résulte des constatations de l'arrêt que c'est exclusivement M. Lehericy, liquidateur de M. Courtois qui aurait fait savoir à l'avocat de ce dernier "qu'il ne voulait pas poursuivre la procédure" de sorte que le désistement d'instance et d'action effectué par le liquidateur de M. Courtois, était impropre à dessaisir les juges, faute pour eux d'avoir constaté le désistement de M. Courtois dans l'exercice de son droit propre, la cour d'appel a violé les articles 31, 32, 400 et suivants du code de procédure civile ;

Mais attendu que, si le débiteur dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens par sa liquidation judiciaire a le droit propre de contester son passif, aucun droit propre ne fait échec à son dessaisissement pour l'exercice des actions tendant au recouvrement de ses créances ; qu'ayant constaté que M. Courtois demandait des dommages-intérêts à M. et Mme Madrassi et agissait ainsi en qualité de créancier et non de débiteur, de sorte que le désistement du liquidateur, qui le représentait dans l'exercice de cette action, suffisait à emporter extinction de l'instance, la cour d'appel n'avait pas à constater un désistement distinct de M. Courtois ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles 783, alinéa 1er, et 910, alinéa 1er, du code de procédure civile, ce dernier texte dans sa rédaction antérieure au décret n° 2009-1524 du 9 décembre 2009 ;

Attendu qu'après l'ordonnance de clôture, à moins qu'elle ait été révoquée, aucune conclusion ne peut être déposée, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office ;

Attendu que, pour déclarer Mme Courtois irrecevable en ses demandes faute de qualité à agir, l'arrêt ne relève pas d'office cette fin de non-recevoir mais se réfère à un moyen contenu dans les conclusions

déposées par M. et Mme Madrassi le 4 octobre 2010, tout en constatant que l'ordonnance de clôture avait été rendue le 18 mai 2010 et en déclarant irrecevables les conclusions déposées après cette date ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré Mme Courtois irrecevable en ses actions et demandes faute de qualité à agir, l'arrêt rendu le 14 décembre 2010, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens, autrement composée ;

Condamne les époux Madrassi aux dépens exposés par Mme Courtois et dit que les autres dépens seront supportés par M. Courtois ;

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

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

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par Me Copper-Royer, avocat aux Conseils, pour M. et Mme Courtois

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré Madame COURTOIS irrecevable en ses actions et demandes faute de qualité à agir.

AUX MOTIFS QUE, D'UNE PART, « la cour observe que les deux parties ont conclu pendant le courant de la mise en état (conclusions d'appel du 3 août 2009, conclusions en réplique du 3 mars 2010) ; que, par la suite, de concert avec les avoués des deux parties, le CME a clôturé la mise en état le 18 mai 2010 et a renvoyé l'affaire à l'audience de la cour du 19 octobre 2010 pour y être plaidée ; qu'à cette occasion, il a été indiquée aux parties qu'aucunes conclusions ne pourraient plus être déposées ; que, postérieurement à l'ordonnance de clôture, les époux MADRASSI ont encore conclu (26 mai 2010) et les époux COURTOIS ont répliqué (3 juin 2010), puis les époux MADRASSI ont encore conclu (4 octobre 2010).

La cour note que, les parties ne faisant valoir aucun motif légitime justifiant le rabat de l'ordonnance de clôture, toutes les conclusions déposées après l'ordonnance sont irrecevables » (arrêt p. 8 alinéas 2 et 3).

ET AUX MOTIFS, D'AUTRE PART, QUE « le 26 juillet 2004, Mme COURTOIS s'est porté acquéreur de l'immeuble. Le 30 août 2004, Mr COURTOIS s'est porté acquéreur du fonds de commerce. Le 30 août 2004, Mme COURTOIS a donné l'immeuble en location à Mr COURTOIS.

Par la suite, les époux COURTOIS ont assigné les époux MADRASSI sur le fondement du « dol » ou du « vice caché », aux motifs que, dans l'acte de cession du fonds de commerce acquis par Mr COURTOIS, les époux MADRASSI avaient affirmé, par devant notaire, « qu'ils n'avaient fait l'objet, au jour de la vente, d'aucune injonction administrative de faire », alors qu'était avéré qu'ils avaient fait l'objet, en 92 et 98, d'une injonction d'avoir à effectuer des travaux de mise en conformité... sans s'expliquer sur l'intérêt à agir de Mme COURTOIS pourtant étrangère à l'acquisition du fonds de commerce.

Dans leur acte d'assignation, les époux COURTOIS ont revendiqué la condamnation des époux MADRASSI à prendre en charge les travaux de remise aux normes (29.900 euros), outre les incidences de la fermeture provisoire de l'établissement exploité par Mr COURTOIS (loyers versés au propriétaire, salaires versés à l'employé, perte d'exploitation pendant deux mois, soit 44.100 euros) et un préjudice moral (5.000 euros), mais à aucun

moment, ils n'ont démontré ni même allégué que, par l'effet du bail, les travaux de sécurité prescrits par l'administration auraient incombé à Mme COURTOIS (bailleur) et non à Mr COURTOIS (locataire).

En cours de procédure devant le tribunal de commerce et maintenant devant la cour, les époux COURTOIS ont abandonné leurs prétentions initiales et demandent maintenant l'allocation de 158.946 euros, somme correspondant à la valeur de remboursement du fonds de commerce acquis par Mr COURTOIS (53.360 euros) et au montant du passif personnel de Mr COURTOIS (105.586 euros).

La cour observe que tant le grief tiré d'une rétention d'informations lors de la rédaction de l'acte de cession du fonds de commerce que la demande d'indemnisation tendant au remboursement de la valeur du fonds de commerce et le montant du passif ne concernent pas Mme COURTOIS, dès lors que c'est Mr COURTOIS qui s'est porté acquéreur du dit fonds et qui, à le supposer avéré, a seul subi le préjudice prétendu, de sorte que Mme COURTOIS est sans qualité à agir.

L'action et les demandes de Mme COURTOIS seront donc déclarées irrecevables » (arrêt p. 9 alinéas 1 à 6).

ALORS QUE les conclusions déposées postérieurement à l'ordonnance de clôture sont irrecevables ; que la Cour d'appel a constaté que le Conseiller de la mise en état avait clôturé la mise en état le 18 mai 2010 et que postérieurement à l'ordonnance de clôture les époux MADRASSI avaient conclu le 4 octobre 2010 ; que ce n'est que dans leurs conclusions signifiées le 4 octobre 2010 que les époux MADRASSI ont demandé à la Cour de déclarer l'action de Madame COURTOIS irrecevable ; que dès lors en se déterminant au vu de conclusions irrecevables puisque déposées postérieurement à l'ordonnance de clôture pour déclarer irrecevables l'action et les demandes de Madame COURTOIS, la Cour d'appel a violé les articles 783 et 784 du Code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré Monsieur COURTOIS irrecevable en ses demandes en raison de son désistement d'instance et d'action intervenu en janvier 2006 et d'avoir par voie de conséquence, déclaré les époux COURTOIS irrecevables en leurs demandes et en leur appel incident.

AUX MOTIFS QUE « les époux MADRASSI font valoir que Maître TABART, avocat à BEAUVAIS, correspondant local de Maître VELLY, avocat à ROUEN et conseil de Mr COURTOIS et de Maître LEHERICY, a écrit le 20 février 2006, au président du tribunal de commerce de BEAUVAIS pour

lui indiquer que « dans le dossier qui doit être évoqué à l'audience du 4 mai 2006, Maître VELLY m'indique que le liquidateur de Mr COURTOIS ne souhaite pas poursuivre la procédure de sorte qu'il y aura lieu de constater le désistement d'instance et d'action », et au vu de cette lettre, ils soutiennent que, sans avoir à être réitéré oralement à l'audience, un tel désistement, qu'ils ont accepté, a nécessairement et immédiatement produit un effet extinctif.

De son côté Mr COURTOIS soutient que ni lui ni le liquidateur judiciaire n'ont mandaté le dit avocat aux fins de notifier au tribunal et à la partie adverse un désistement d'instance et d'action ; qu'ayant été déchargés de l'affaire, Maître VELLY et Maître TABART avaient nécessairement excédé leur mandat en demandant au tribunal de leur donner acte d'un désistement ; qu'en toute hypothèse, aucune demande de désistement n'ayant été faite « oralement », ni à l'audience du 4 mai 2006 où l'affaire a été appelée et renvoyée, ni lors de l'audience de renvoi où l'affaire a été retenue et évoquée, le tribunal n'a pas été saisi de la demande de désistement.

L'argumentation de Mr COURTOIS est totalement dépourvue de fondement.

Il est constant, par application des articles 411 à 418 du Code de procédure civile, que le mandat de représentation en justice emporte pouvoir et devoir d'accomplir, au nom du mandant, tous les actes de la procédure ; que lorsqu'il porte à la connaissance du juge qu'il représente une partie, l'avocat est dispensé de justifier de son mandat ; que l'avocat ainsi investi est réputé, à l'égard du juge et de la partie adverse, avoir reçu pouvoir spécial de faire ou d'accepter un désistement ; que l'avocat remplit les obligations de son mandat sans nouveau pouvoir jusqu'à l'exécution du jugement.

En, l'espèce, c'est la SCP DAMBRY MORIVAL VELLY, avocat à Rouen, que Mr COURTOIS a chargé de sa représentation en justice.

De fait, c'est cette SCP d'avocats qui a engagé la procédure au nom de ce dernier en juillet 2005 et qui le représentait encore lorsque la procédure a été suspendue par l'effet de la mise en liquidation judiciaire de l'intéressé en décembre 2005.

C'est à cette SCP que Maître LEHERICY, liquidateur judiciaire de Mr COURTOIS, a fait savoir en janvier 2006 « qu'il ne voulait pas poursuivre la procédure » sans pour autant révoquer immédiatement cette SCP.

C'est donc à bon droit et dans le plein exercice de ses devoirs que la SCP DAMBRY MORIVAL VELLY a rempli les obligations de son mandat, sans nouveau pouvoir, en menant la procédure jusqu'à son terme, à savoir - compte tenu de ce qu'impliquait la mention « ne pas vouloir poursuivre cette

affaire » - le désistement d'instance et d'action et la notification de ce désistement à la partie adverse (qui l'a accepté).

Il est tout aussi constant que, même dans le cas où la procédure est orale, le désistement écrit du demandeur à l'instance avant l'audience produit immédiatement son effet extinctif.

Ainsi la lettre adressée le 20 janvier 2006, au président du tribunal de commerce, par le correspondant local de la SCP DAMBRY MORIVAL VELLY et à la demande de celle-ci, a produit irrévocablement et immédiatement produit son effet extinctif (d'autant que la partie adverse l'avait accepté sans réserve) sans que la SCP ait besoin de la renouveler oralement à l'audience du 4 mai ou du 6 juillet 2006.

C'est donc à tort que le tribunal de commerce a cru devoir écarter les conclusions des époux MADRASSI soutenant que Mr COURTOIS avait perdu toute qualité à agir par suite du désistement d'action qu'il avait formulée en janvier 2006 » (arrêt p. 9 dernier alinéa, p. 10 et p. 11 alinéa 1er).

ALORS QUE, D'UNE PART, le mandat de représentation emporte pouvoir et devoir d'accomplir au nom du mandant les actes de procédure ; que la personne investie d'un tel mandat est réputée avoir reçu pouvoir spécial de faire ou accepter un désistement ; que la volonté du mandant de se désister doit être réelle de sorte que l'avocat ne peut se désister d'instance et d'action qu'à la condition d'avoir reçu de son client un mandat spécial à cet effet ; que pour considérer que Monsieur COURTOIS s'était désisté en janvier 2006, la Cour d'appel s'est fondée sur un courrier écrit le 20 février 2006 au Président du Tribunal de commerce de BEAUVAIS par Maître TABART, avocat à BEAUVAIS, correspondant de Maître VELLY, avocat à ROUEN de Monsieur COURTOIS et de Maître LEHERICY et par lequel Maître TABART indiquait que le liquidateur de Monsieur COURTOIS ne souhaitait pas poursuivre la procédure de sorte qu'il y avait lieu de constater le désistement d'instance et d'action ; qu'en statuant par de tels motifs impropres à caractériser la volonté réelle de Monsieur COURTOIS de se désister de l'instance et de l'action et de mandater son conseil pour ce faire, Monsieur COURTOIS ayant toujours contesté avoir souhaité se désister, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 411 et 417 du Code de procédure civile.

ALORS QUE, D'AUTRE PART et en toute occurrence, le désistement d'instance et d'action du liquidateur est impropre à dessaisir les juges faute par eux d'avoir constaté le désistement du débiteur dans l'exercice de son droit propre ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que les époux COURTOIS ont diligemment la procédure contre les époux MADRASSI par exploit du 27 juillet 2005 ; que Monsieur COURTOIS a été mis en liquidation judiciaire par jugement du 6 décembre 2005 ; que c'est Maître LEHERICY,

liquidateur de Monsieur COURTOIS, qui a fait savoir à la SCP DAMBRY-MORIVAL-VELLY, « qu'il ne voulait pas poursuivre la procédure » ; qu'en déduisant de ces constatations que Monsieur COURTOIS avait perdu toute qualité à agir par suite du désistement d'action qu'il avait formulé en janvier 2006 quand il résulte des constatations de l'arrêt que c'est exclusivement Maître LEHERICY, liquidateur de Monsieur COURTOIS qui aurait fait savoir à l'avocat de ce dernier « qu'il ne voulait pas poursuivre la procédure » de sorte que le désistement d'instance et d'action effectué par le liquidateur de Monsieur COURTOIS, était impropre à dessaisir les juges, faute pour eux d'avoir constaté le désistement de Monsieur COURTOIS dans l'exercice de son droit propre, la Cour d'appel a violé les articles 31, 32, 400 et suivants du Code de procédure civile.