

COUR DE CASSATION

Audience publique du **28 juin 2016**

Cassation partielle

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 631 FS-P+B

Pourvoi n° K 14-10.415

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société DFC Group AS, dont le siège est Ny Ostergade 7, 4 tv, 1101 Copenhague - DK (Danemark), représentée par M. Michael Ziegler, agissant en qualité d'administrateur judiciaire, en remplacement de M. Jorgen B. Elmer, domicilié Amerika Plads 37, DK-2100 Copenhague, Hovedstaden (Danemark),

contre l'arrêt rendu le 28 octobre 2013 par la cour d'appel de Basse-Terre (2^e chambre civile), dans le litige l'opposant :

1^o/ à Mme Marie-Agnès Dumoulin, domiciliée 7 rue du Morne Ninine, 97190 Le Gosier, prise en qualité de commissaire à l'exécution du plan de la société Nouvelle Calinago Sonoca et de coliquidateur de la société Innodev,

2^o/ à la société MJA, société d'exercice libéral à forme anonyme, dont le siège est 102 rue du Faubourg Saint-Denis, 75010 Paris, prise en qualité de coliquidateur de la société Innodev,

3^o/ à la société Callinago Invest, société en nom collectif, dont le siège est 102 bis rue de Miromesnil, 75008 Paris,

4°/ à la société Calli Invest 1, entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée, dont le siège est 102 bis rue de Miromesnil, 75008 Paris,

5°/ à la société Calli Invest 2, entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée, dont le siège est 102 bis rue de Miromesnil, 75008 Paris,

6°/ à la société Calli Invest 4, dont le siège est 8 avenue Beauséjour, 92500 Rueil-Malmaison,

7°/ à M. Gérard Philippot, domicilié 60 rue de Londres, 75008 Paris, pris en qualité d'administrateur provisoire de la SNC Callinago Invest,

8°/ à Mme Solveig Neilsen, domiciliée Amagerbroede 114, 2300 Copenhague (Danemark),

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 24 mai 2016, où étaient présents : Mme Mouillard, président, Mme Vaissette, conseiller rapporteur, M. Rémy, conseiller doyen, MM. Zanoto, Guérin, Mme Vallansan, MM. Marcus, Remenieras, Mmes Graff-Daudret, Bélaval, conseillers, MM. Lecaroz, Arbellot, Mmes Robert-Nicoud, Schmidt, Jollec, Barbot, conseillers référendaires, Mme Beaudonnet, avocat général, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Vaissette, conseiller, les observations de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de la société DFC Group AS, de Me Blondel, avocat de Mme Dumoulin, ès qualités, de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat des sociétés Callinago Invest, Calli Invest 1, Calli Invest 2, Calli Invest 4 et de M. Philippot, ès qualités, l'avis de Mme Beaudonnet, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la Société nouvelle Callinago (la Sonoca), qui exploitait un établissement hôtelier au sein d'un immeuble dont elle était propriétaire, a été mise en redressement judiciaire le 16 février 2001 ; qu'un jugement du 1^{er} juin 2001 a ordonné la cession de son fonds de commerce à la société Innodev et celle de l'immeuble à la SNC Callinago Invest ; que plusieurs recours exercés par la société Sonoca et par M. Rozan, représentant de ses salariés, ont été déclarés irrecevables par la

cour d'appel de Basse Terre ; que les actes de cession ont été régularisés les 23 et 24 décembre 2003 ; que le 12 mars 2008, M. Rozan, agissant en qualité de représentant des salariés de la Sonoca, a demandé l'annulation des actes de vente précités ; que la société danoise DFC Group, représentée par son administrateur judiciaire M. Elmer, est intervenue volontairement à l'instance, en qualité d'associée de la société Sonoca, pour former la même demande d'annulation ; que les associés de la société Callinago invest sont également intervenus volontairement pour demander le paiement de dommages-intérêts pour procédure abusive ;

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par la défense :

Attendu que la société DFC Group a été mise en redressement judiciaire le 15 septembre 2001 par le tribunal maritime et commercial de Copenhague, M. Elmer étant désigné administrateur ; que le 12 mai 2011, ce tribunal a décidé de « rouvrir la liquidation judiciaire » et a désigné M. Elmer administrateur en attestant le lendemain que l'administrateur était « autorisé de plein droit à représenter le débiteur dans l'intérêt de la globalité » ; que le 29 août 2012, le même tribunal a pris acte de la démission de M. Elmer de ses fonctions d'administrateur judiciaire de la société DFC Group et a désigné en son lieu et place M. Ziegler ; que le pourvoi a été formé le 10 janvier 2014 par la société DFC Group, agissant seule ; que le mémoire en demande a été déposé le 9 juillet 2014, dans le délai de l'article 978 du code de procédure civile, au nom de la société DFC Group, représentée par M. Elmer, administrateur ; que M. Ziegler est intervenu le 17 février 2015, par un mémoire complémentaire, en sa qualité d'administrateur représentant la société DFC Group ;

Attendu que le Danemark n'est pas lié par le règlement CE n° 1346-2000 du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité qui ne lui est pas applicable ; qu'il en résulte que les jugements danois rendus en cette matière ne sont pas reconnus en France de plein droit et immédiatement et qu'en l'absence d'exequatur des jugements du tribunal maritime et commercial de Copenhague des 12 mai 2011 et 29 août 2012, ces décisions, si elles peuvent conférer aux organes de la procédure danoise qualité pour agir en France au nom de la société débitrice, ne peuvent en revanche y produire aucun effet de dessaisissement de la société débitrice, de sorte que le pourvoi introduit par la société DFC Group est recevable ;

Et attendu que le défaut de désignation de l'organe représentant légalement la société DFC Group dans la déclaration de pourvoi, puis l'erreur affectant l'identité de l'administrateur judiciaire la représentant en tête du mémoire en demande ne constituent pas des fins de non-recevoir mais des vices de forme dont il n'est pas allégué qu'ils aient causé un grief aux sociétés Callinago Invest et Calli Invest de sorte qu'aucune nullité de la procédure de cassation n'est encourue ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société DFC Group fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable son appel et de confirmer le jugement en ce qu'il a déclaré irrecevable son intervention volontaire alors, selon le moyen, *que l'administrateur judiciaire qui demeure en fonction pour la conclusion des actes nécessaires à la réalisation de la cession n'est pas recevable, après le jugement arrêtant le plan de cession, à agir en justice pour le compte de la société ; qu'en retenant, pour confirmer le jugement ayant déclaré irrecevable son intervention et pour juger irrecevable son appel, que la société DFC Group AS n'avait pas d'intérêt propre à solliciter la nullité de la cession conclue par la Sonoca dont elle était associée dans la mesure où cette société était toujours représentée par un administrateur judiciaire, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mission de cet administrateur judiciaire n'avait pas pris fin avec la réalisation du plan de cession, ce dont il résultait que les associés avaient intérêt à agir pour le compte de la société qui n'était plus représentée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 329 du code de procédure civile, ensemble l'ancien article L. 621-67 du code de commerce ;*

Mais attendu qu'après avoir relevé que par des arrêts, devenus irrévocables, des 18 février 2002 et 12 février 2005, les contestations formées par la Sonoca à l'encontre du jugement ayant ordonné la cession de son fonds de commerce et de son immeuble, puis son recours en révision, ont été rejetés, l'arrêt retient que l'intervention de la société DFC Group devant le tribunal, en sa qualité d'associée de la Sonoca, pour soutenir la demande d'annulation des actes de cession formée par le demandeur principal, M. Rozan, est accessoire ; que la fin alléguée de la mission de l'administrateur judiciaire n'étant pas de nature à conférer à la société DFC Group le pouvoir de représenter la Sonoca et d'exercer à ce titre le droit propre visé par l'article 329 du code de procédure civile, l'arrêt déduit exactement de l'absence d'appel du jugement par M. Rozan, demandeur principal, l'irrecevabilité de celui interjeté par la société DFC Group, intervenante à titre accessoire ; que la cour d'appel, qui n'avait pas à effectuer la recherche inopérante invoquée par le moyen, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles 1382 du code civil et 329 du code de procédure civile ;

Attendu que pour condamner la société DFC Group à payer aux sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2, Calli Invest 4 (les sociétés Calli Invest) des dommages-intérêts en raison du caractère abusif de l'appel de la société DFC Group, l'arrêt retient que les sociétés Calli Invest, associées de la SNC Callinago Invest et à ce titre tenues indéfiniment et solidairement des dettes sociales de cette dernière, ont intérêt à agir et à invoquer un

préjudice spécial, que la mauvaise foi de la société appelante est caractérisée par la multiplicité des procédures introduites à l'encontre de la société cessionnaire Callinago Invest pour nuire aux intérêts de cette dernière et de ses associées, décourager tout acquéreur potentiel de l'immeuble et mettre en péril la trésorerie desdites sociétés ;

Qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à caractériser un préjudice personnel des sociétés associées, distinct de celui subi par la société Callinago Invest, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société DFC Group à payer à chacune des sociétés Calli Invest 1, Calli invest 2 et Calli invest 4 une somme de 30 000 euros en réparation de leur préjudice, outre une somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 28 octobre 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Basse-Terre ; remet, en conséquence, sur ces points, 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 Fort-de-France ;

Met hors de cause, sur sa demande, Mme Dumoulin, en qualité de commissaire à l'exécution du plan de la société Nouvelle Callinago Sonoca et de coliquidateur de la société Innodev, dont la présence devant la cour d'appel de renvoi n'est pas nécessaire à la solution du litige ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses dépens ;

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 vingt-huit juin deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat aux Conseils, pour la société DFC Group AS.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable l'appel relevé par la société DFC Group AS ; d'AVOIR confirmé le jugement déféré en ce qu'il avait déclaré irrecevable l'intervention volontaire de la société DFC Group AS ; d'AVOIR en conséquence dit et jugé abusive la procédure d'appel diligentée par la société DFC Group AS et d'AVOIR condamné la société DFC Group AS au paiement d'une amende civile de 3.000 euros ainsi qu'à payer à chacune des sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2, Calli Invest 4 et à Maître Philippot, ès qualités d'administrateur provisoire de la société Callinago Invest une somme de 30.000 euros en réparation de leur préjudice en résultant ;

AUX MOTIFS QUE la société DFC Group AS soutient qu'en tant qu'associée de la société Sonoca, laquelle est sous le coup d'une procédure collective, elle a qualité à agir dans la présente instance et qu'elle y a intérêt, pour prendre la place de l'administrateur de ladite société mis en cause pour conflit d'intérêts ; que ladite société DFC Group AS est intervenue à titre accessoire devant le premier juge pour soutenir la demande en nullité de l'acte de cession formée par le demandeur principal, M. Rozan ; qu'en vertu de l'article 325 du Code de procédure civile, l'intervention n'est recevable que si elle se rattache aux prétentions des parties par un lien suffisant ; que l'intervention volontaire est dite à titre principal, au sens de l'article 329 du Code de procédure civile, lorsqu'elle élève une prétention au profit de celui qui la forme et elle n'est recevable que si son auteur a le droit d'agir relativement à cette prétention ; qu'elle est dite à titre accessoire, au sens de l'article 330 dudit code, lorsqu'elle appuie les prétentions d'une partie ; qu'en l'espèce, la société appelante est intervenue volontairement à l'instance pour solliciter la nullité de l'acte de cession entre la société Sonoca et la société Callinago Invest, acte auquel elle n'était nullement partie et dont elle ne peut demander la nullité, en vertu de l'article 1165 du Code civil ; qu'elle ne peut valablement soutenir qu'elle vient aux droits et intérêts de la société Sonoca, dont la procédure collective n'a pas été clôturée, qui est toujours représentée par la SELARL Michel, Vadmann, Miroite et Vogel, administrateur judiciaire, et la société DFC Group AS ne justifie pas d'un droit propre lui permettant d'agir en nullité de l'acte querellé dans ladite instance ; qu'en tout état de cause, la société Sonoca seule ne peut relever appel du premier jugement et ses associés ne sauraient avoir plus de droit que le débiteur dessaisi ; que dès lors, à défaut de droit propre, l'intervention de la société DFC Group AS était faite à titre accessoire, pour soutenir l'action en nullité de M. Rozan, laquelle demande a été déclarée irrecevable en première instance, sans examen au fond ; que l'intervention de la société DFC Group AS en cause d'appel est subordonnée à l'existence d'un intérêt propre, lequel fait défaut

en l'espèce et ladite société n'est pas recevable à interjeter appel du fait que la partie principale, M. Rozan, s'est abstenue de le faire ; qu'en conséquence, l'appel de la société DFC Group AS sera déclaré irrecevable et le jugement confirmé en ce qu'il a déclaré son intervention volontaire à l'instance, de même que celle de Mme Nielsen, irrecevable pour défaut de qualité et d'intérêt à agir ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE la société DFC Group AS et Mme Solveig Nielsen demandent au Tribunal de déclarer recevable leur intervention volontaire et de prononcer la nullité de l'acte notarié reçu par Me Desgranges les 23 et 24/12/2003 ; qu'elles justifient de la qualité d'associés de la Sonoca en versant aux débats le procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 09/07/1999 ; que cependant il n'est pas justifié du jugement de clôture de la procédure de liquidation de sorte que la société Sonoca est toujours représentée par la SELARL Michel Valdman Miroite Vogel, administrateur judiciaire ; qu'en effet, à l'origine de la procédure, M. Flora Rozan a fait assigner la SELARL Michel Valdman Miroite Vogel, ès qualités d'administrateur judiciaire de la Sonoca ; que la société DFC Group AS ne justifient donc pas d'un droit d'agir qui leur serait propre, relativement à la demande de nullité de l'acte de cession de M. Flora Rozan ; qu'en conséquence, l'intervention volontaire de la société DFC Group AS et Mme Solveig Nielsen sera déclarée irrecevable ;

ALORS QUE l'administrateur judiciaire qui demeure en fonction pour la conclusion des actes nécessaires à la réalisation de la cession n'est pas recevable, après le jugement arrêtant le plan de cession, à agir en justice pour le compte de la société ; qu'en retenant, pour confirmer le jugement ayant déclaré irrecevable son intervention et pour juger irrecevable son appel, que la société DFC Group AS n'avait pas d'intérêt propre à solliciter la nullité de la cession conclue par la Sonoca dont elle était associée dans la mesure où cette société était toujours représentée par un administrateur judiciaire, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mission de cet administrateur judiciaire n'avait pas pris fin avec la réalisation du plan de cession, ce dont il résultait que les associés avaient intérêt à agir pour le compte de la société qui n'était plus représentée, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 329 du Code de procédure civile, ensemble l'ancien article L. 621-67 du Code de commerce.

SECOND MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé le jugement ayant déclaré recevable l'intervention volontaire des sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2 et Calli Invest 4 et d'AVOIR condamné la société DFC Group AS à payer à chacune des sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2, Calli Invest 4 une somme de 30.000 euros en réparation de leur préjudice ;

AUX MOTIFS QU'un associé a le droit de diligenter une action individuelle contre un tiers dont les agissements fautifs lui causent un préjudice propre

et distinct de celui de la société dont il est associé ; que les sociétés Calli Invest 1,2 et 4, associées de la société Callinago Invest SNC et à ce titre tenues indéfiniment et solidairement des dettes sociales de cette dernière, ont intérêt à agir et à invoquer un préjudice "spécial" ; que c'est à juste titre que leur intervention volontaire en première instance a été déclarée recevable ; qu'elles invoquent en cause d'appel de même que Maître Philippot, ès qualités de la société Callinago Invest, les dispositions de l'article 559 du Code de procédure civile, lequel énonce que : « en cas d'appel principal dilatoire ou abusif, l'appelant peut être condamné à une amende civile d'un montant maximum de 3.000 euros, sans préjudice des dommages et intérêts qui lui seraient réclamés » ; qu'en l'espèce, la mauvaise foi de la société appelante est caractérisée par la multiplicité des procédures, dont certaines pénales, introduites à l'encontre de la société cessionnaire, pourtant bénéficiaire d'un jugement définitif de cession à son profit, par le biais de personnes écrans, telles M. Rozan ou Mme Nielsen, pour nuire aux intérêts de la société Callinago Invest et ses associés, décourager tout acquéreur potentiel des immeubles et mettre en péril la trésorerie desdites sociétés ; qu'il convient de constater que l'appel de la société DFC Group AS est dilatoire et abusif et il convient de la condamner au paiement d'une amende civile de 3.000 € à ce titre sur le fondement du texte susvisé ; que tant la société Callinago Invest représentée par son administrateur provisoire, que ses associées intervenantes, subissent un préjudice indéniable du fait de ladite procédure abusive, devant supporter les coûts d'entretien et les impôts locaux inhérents à l'immeuble cédé, et il y a lieu en conséquence, de condamner la société appelante à leur payer à chacune une somme de 30.000 € à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE les sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2 et Calli Invest 4 sollicitent la réparation de leur préjudice en tant qu'associées de la société Callinago Invest en raison de la procédure abusive de M. Rozan ; qu'en se prévalant d'un préjudice personnel causé par la procédure judiciaire à l'initiative de M. Rozan, elles justifient d'un droit d'agir de sorte que leur intervention volontaire sera déclarée recevable ;

ALORS QUE l'associé d'une société n'a pas intérêt à solliciter en justice la réparation d'un préjudice subi par la société elle-même ; qu'en se bornant à relever, pour juger recevable l'intervention des sociétés Calli Invest 1, Calli Invest 2 et Calli Invest 4 et pour condamner la société DFC Group AS à payer la somme de 30.000 euros à chacune d'entre elles, que ces sociétés subissaient un préjudice en raison de l'action abusivement engagée à l'encontre de la société Callinago Invest dont elles étaient les associés tenus indéfiniment aux dettes sociales, la Cour d'appel n'a pas caractérisé l'existence d'un préjudice subi par les associés distinct de celui dont la société avait obtenu l'indemnisation et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 329 du Code de procédure civile, ensemble l'article 1382 du Code civil.