

COUR DE CASSATION

Audience publique du **22 mars 2016**

Cassation

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 282 FS-P+B

Pourvoi n° D 14-18.873

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 CIC, société anonyme, dont le siège est 6 avenue de Provence, 75452 Paris cedex 9, contre l'arrêt rendu le 10 avril 2014 par la cour d'appel de Versailles (13e chambre), dans le litige l'opposant à M. Patrick Canet, domicilié 1 rue de la Citadelle, 95300 Pontoise, pris en qualité de liquidateur judiciaire de M. Jean-Jacques Maigrot,

défendeur 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 9 février 2016, où

étaient présents : Mme Mouillard, président, Mme Vallansan, conseiller rapporteur, M. Rémerly, conseiller doyen, MM. Zanoto, Guérin, Marcus, Remenieras, Mme Graff-Daudret, conseillers, MM. Lecaroz, Arbellot, Mmes Robert-Nicoud, Schmidt, Jollec, Barbot, conseillers référendaires, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Vallansan, conseiller, les observations de Me Le Prado, avocat de la société CIC, de la SCP Le Griel, avocat de M. Canet, ès qualités, l'avis de M. Le Mesle, premier avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 28 février 1989, la société Crédit industriel et commercial (la banque) a consenti à M. Maigrot, pour l'acquisition d'un immeuble, un prêt garanti par le privilège de prêteur de deniers, qu'elle a inscrit ; que le prêt n'ayant pas été remboursé, l'immeuble a fait l'objet, sur la requête de la banque, d'une adjudication le 12 novembre 1998 ; que M. Maigrot a été mis en liquidation judiciaire par un jugement du 25 janvier 1999 qui a désigné M. Canet en qualité de liquidateur ; que la liquidation judiciaire a été clôturée pour insuffisance d'actif le 6 septembre 1999 ; que le 25 septembre 2003, la banque a perçu le prix d'adjudication ; que, par un jugement du 4 mai 2007, le tribunal a ordonné la reprise de la procédure de la liquidation judiciaire ; que M. Canet, de nouveau désigné comme liquidateur, a, par lettre du 5 juin 2007, averti la banque d'avoir à déclarer sa créance de remboursement du prêt ; que, faisant valoir que la banque, ne lui ayant adressé sa déclaration que le 22 mars 2011, était forclosée, il a demandé que le versement effectué le 25 septembre 2003 lui soit déclaré inopposable et que la somme correspondante lui soit restituée ; que la banque a saisi le juge-commissaire d'une demande tendant à ce que la forclusion lui soit, en l'absence d'avertissement régulier à déclarer sa créance privilégiée, jugée inopposable ;

Sur le premier moyen, pris en ses première, deuxième et quatrième branches :

Attendu que la banque fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande alors, selon le moyen :

1°/ que la réouverture d'une liquidation judiciaire n'implique pas l'ouverture d'une nouvelle procédure collective, mais constitue la simple reprise, avec effet rétroactif, de l'ancienne procédure clôturée prématurément de sorte qu'en l'absence d'avertissement personnel reçu du liquidateur judiciaire lors du jugement d'ouverture, la forclusion est inopposable au créancier d'une sûreté ayant fait l'objet d'une publication ; qu'en décidant le contraire tout en relevant que le CIC, créancier titulaire d'une sûreté publiée, n'avait été rendu destinataire d'aucun avertissement personnel à déclarer sa créance après l'ouverture par jugement du 25 janvier

1999 de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot, la cour d'appel a violé, par refus d'application, les articles L. 621-46, alinéa 2, du code de commerce et 66 du décret du 25 janvier 1985 dans leur rédaction issue respectivement de la loi du 10 juin 1994 et du décret du 21 octobre 1994, applicables en la cause ;

2°/ que la réouverture des opérations d'une liquidation judiciaire, n'impliquant pas l'ouverture d'une nouvelle procédure collective du débiteur, elle ne s'accompagne pas de l'ouverture d'un second délai de déclaration des créances ; que l'envoi, postérieurement à la publication du jugement ordonnant la reprise de la procédure clôturée prématurément, d'un avertissement ne peut donc produire aucun effet à l'égard du créancier titulaire d'une sûreté publiée qui n'a pas reçu d'avertissement personnel lors de l'ouverture de la procédure collective de son débiteur ; qu'en jugeant la forclusion opposable au CIC, motif pris que le 5 juin 2007, M. Canet, ès qualités, lui avait adressé un avertissement personnel en suite de la réouverture de la liquidation judiciaire de M. Maigrot par jugement du 4 mai 2007, tout en constatant qu'aucun avertissement personnel n'avait été reçu par ce créancier après le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire du débiteur prononcée le 25 janvier 1999, la cour d'appel a, derechef, violé l'article L. 621-46, alinéa 2, du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 10 juin 1994, ensemble l'article 66 du décret du 27 décembre 1985, modifié par le décret du 21 octobre 1994 ;

3°/ que l'inexistence d'un avertissement personnel adressé au créancier titulaire d'une sûreté publiée lors du prononcé de la liquidation judiciaire de son débiteur ne peut être couverte par l'envoi de cet avertissement dans le cadre d'une seconde procédure collective ouverte contre ce même débiteur, de sorte que le créancier ne peut se voir opposer la forclusion dans la première procédure ; qu'en retenant qu'à réception de l'avertissement daté du 5 juin 2007, la banque aurait dû déclarer sa créance qu' « il s'agisse d'une ouverture ou d'une réouverture de liquidation judiciaire » quand il résulte des propres énonciations de l'arrêt que le CIC n'avait reçu aucun avis personnel d'avoir à déclarer sa créance après l'ouverture le 25 janvier 1999 de la liquidation judiciaire de son débiteur, la cour d'appel a, de nouveau, violé l'article L. 621-43 ancien du code de commerce ainsi que l'article 66 du décret du 27 décembre 1985 modifié par le décret du 21 octobre 1994 ;

Mais attendu que la reprise d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, qui n'entraîne pas l'ouverture d'une nouvelle procédure, n'interdit pas au liquidateur d'adresser à un créancier titulaire d'une sûreté publiée l'avertissement d'avoir à déclarer sa créance prévu par l'article 66 du décret du 27 décembre 1985, lorsque cet avertissement n'a pas été envoyé avant la clôture ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa troisième branche :

Vu les articles L. 621-46 du code de commerce, en sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, et 66 du décret du 29 décembre 1985, en sa rédaction issue du décret du 21 octobre 1994 ;

Attendu que pour rejeter la demande, l'arrêt retient que, si l'avertissement du 5 juin 2007 indique que la liquidation judiciaire a été ouverte le 4 mai 2007, et non « rouverte » à cette date, l'avertissement, en dehors de cette imprécision, mentionne le bien immeuble de Marolles-en-Brie, objet de la sûreté, avec son adresse et les références de la banque, et reproduit les textes exigés à l'article 66 du décret du 27 décembre 1985, de sorte que sa régularité formelle n'est pas discutable et que l'identification de sa créance par la banque ne fait pas difficulté ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'est irrégulier l'avertissement qui fait état de l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire quand il s'agit de la reprise des opérations de liquidation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen relevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu l'article 1351 du code civil ;

Attendu que pour statuer comme il fait, l'arrêt retient encore qu'une procédure de rétablissement personnel a été ouverte à l'égard de M. Maigrot et qu'en l'absence de production par la banque de sa créance, celle-ci a été déclarée éteinte le 9 septembre 2009 par un juge de l'exécution, en application de l'article L. 332-7 du code de la consommation ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence d'identité de parties, l'extinction de la créance dans la procédure de rétablissement personnel n'a pas autorité de la chose jugée dans la procédure de liquidation judiciaire reprise à l'égard du même débiteur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 avril 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; 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 Paris ;

Condamne M. Canet, en sa qualité de liquidateur judiciaire de M. Maigrot, aux 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 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-deux mars deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt**Moyens produits par Me Le Prado, avocat aux Conseils, pour la société CIC****PREMIER MOYEN DE CASSATION**

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué :

D'AVOIR rejeté la demande du CIC tendant à voir constater l'inopposabilité de sa forclusion dans le cadre de la réouverture de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'« il est constant qu'aucun avertissement personnel d'avoir à déclarer sa créance n'a été adressé au CIC, créancier titulaire d'une sûreté publiée, après l'ouverture de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot par le jugement du 25 janvier 1999 ; qu'il est également acquis que la forclusion ne peut donc être opposée au CIC pour la période précédant l'avertissement personnel que lui a adressé Maître Canet le 5 juin 2007 par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, à la suite de la réouverture de la liquidation judiciaire décidée par jugement du 4 mai 2007 dont le juge-commissaire a exactement retenu qu'elle continuait à relever des dispositions du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 ; que le litige réside dans le point de savoir si la mention contenue dans l'avertissement du 5 juin 2007 et libellée comme suit : « par jugement en date du 4 mai 2007, le tribunal de commerce de Pontoise a ouvert une procédure de liquidation judiciaire à l'encontre de Monsieur Jean-Jacques Maigrot » est irrégulière parce qu'elle ne précise pas « rouvert » au lieu de « ouvert » ; qu'en dehors de cette imprécision, le bien immeuble de Marolles en Brie objet de la sûreté, avec l'indication de son adresse et des références du CIC 147741N, figure expressément en tête de l'avis qui comporte les mentions et la reproduction des textes exigés à l'article 66 du décret du 27 décembre 1985, de sorte que sa régularité formelle n'est pas discutable et que l'identification de sa créance par le CIC ne fait pas difficulté ; que le CIC précise avoir perçu de la vente sur adjudication de l'immeuble précité la somme de 126.581,66 euros le 25 septembre 2003, et fait valoir que ce règlement l'a désintéressé de sa créance ; qu'il en déduit qu'une ouverture de liquidation judiciaire en 2007 ne pouvait affecter ce règlement, alors que la reprise en 2007 d'une procédure antérieure plaçait la banque dans une situation différente comme l'a démontré l'assignation délivrée par le liquidateur judiciaire le 23 novembre 2009 ; que ce raisonnement ne peut être suivi puisque la banque, lorsqu'elle a déclaré sa créance à la liquidation judiciaire le 22 mars 2011 a joint un décompte faisant état d'une créance de 175.003,28 euros arrêtée au 25 janvier 1999, de sorte qu'elle demeurerait créancière de Monsieur Maigrot au moins pour la différence entre la somme déclarée et celle perçue sur

adjudication et se trouvait donc conduite à déclarer sa créance comme l'y invitait l'avertissement reçu qu'il s'agisse d'une ouverture ou d'une réouverture de liquidation judiciaire, laquelle fait aux termes de l'article 154-1 du décret du 27 décembre 1985, l'objet des mêmes publicités que le jugement d'ouverture, de sorte que la banque, créancier institutionnel, disposait de tous les moyens de connaître avec précision l'état de la procédure collective dont elle était avertie et se trouvait en mesure de déclarer sa créance dans les délais ; que la décision du juge-commissaire de déclarer la forclusion opposable au CIC doit en conséquence être approuvée, de même que la précision relative à la sanction de l'extinction de la créance par application de l'article L.621-46, alinéa 4, du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « les créanciers titulaires d'une sûreté ayant fait l'objet d'une publication ou d'un contrat de crédit-bail publié sont avertis personnellement ; que le représentant des créanciers, Maître CANET avait l'obligation d'avertir personnellement la banque CIC d'avoir à déclarer sa créance à l'occasion de la réouverture de la liquidation judiciaire de Monsieur MAIGROT ; que tel est le cas en l'espèce ; qu'en effet, un avis de déclaration de créance de Maître CANET à destination de la banque CIC a été adressé le 5 juin 2007 ; qu'en conséquence, même en relevant que l'avis à déclarer reçu de Maître CANET ne mentionnait pas « réouverture », mais « ouverture d'une liquidation judiciaire », même en s'estimant ne plus être créancier de Monsieur MAIGROT après avoir été désintéressé de sa créance à la suite de la procédure de saisie immobilière, faute par le créancier de démontrer qu'il n'a pas été averti personnellement, il ne sera pas possible de faire droit à sa demande ; que c'est donc à tort que la banque CIC a déclaré dans sa requête qu'elle n'avait pas reçu du représentant des créanciers l'avertissement individuel conforme et prescrit par les textes ; qu'à compter de cet avertissement la banque aurait dû déclarer sa créance dans le délai de déclaration de deux mois, que cela n'a pas été le cas ; qu'il conviendra de considérer que la forclusion lui est opposable à défaut d'avoir déclaré sa créance dans le délai accordé au créancier pour ce faire à compter du jour où il a eu connaissance de l'ouverture de la procédure » ;

ALORS D'UNE PART QUE la réouverture d'une liquidation judiciaire n'implique pas l'ouverture d'une nouvelle procédure collective, mais constitue la simple reprise, avec effet rétroactif, de l'ancienne procédure clôturée prématurément de sorte qu'en l'absence d'avertissement personnel reçu du liquidateur judiciaire lors du jugement d'ouverture, la forclusion est inopposable au créancier d'une sûreté ayant fait l'objet d'une publication ; qu'en décidant le contraire tout en relevant que le CIC, créancier titulaire d'une sûreté publiée, n'avait été rendu destinataire d'aucun avertissement personnel à déclarer sa créance après l'ouverture par jugement du 25 janvier 1999 de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot, la cour d'appel a violé,

par refus d'application, les articles L.621-46 alinéa 2 du code de commerce et 66 du décret du 25 janvier 1985 dans leur rédaction issue respectivement de la loi du 10 juin 1994 et du décret du 21 octobre 1994, applicables en la cause ;

ALORS D'AUTRE PART QUE la réouverture des opérations d'une liquidation judiciaire, n'impliquant pas l'ouverture d'une nouvelle procédure collective du débiteur, elle ne s'accompagne pas de l'ouverture d'un second délai de déclaration des créances ; que l'envoi, postérieurement à la publication du jugement ordonnant la reprise de la procédure clôturée prématurément, d'un avertissement ne peut donc produire aucun effet à l'égard du créancier titulaire d'une sûreté publiée qui n'a pas reçu d'avertissement personnel lors de l'ouverture de la procédure collective de son débiteur ; qu'en jugeant la forclusion opposable au CIC, motif pris que le 5 juin 2007, Maître Canet, es-qualités, lui avait adressé un avertissement personnel en suite de la réouverture de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot par jugement du 4 mai 2007, tout en constatant qu'aucun avertissement personnel n'avait été reçu par ce créancier après le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire du débiteur prononcée le 25 janvier 1999, la cour d'appel a, derechef, violé l'article L.621-46 alinéa 2 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 10 juin 1994, ensemble l'article 66 du décret du 27 décembre 1985, modifié par le décret du 21 octobre 1994 ;

ALORS, en tout état de cause, QU'un courrier adressé par le liquidateur judiciaire au créancier titulaire d'une sûreté publiée, mentionnant l'ouverture d'une liquidation judiciaire de son débiteur, quand seule une réouverture des opérations de la liquidation judiciaire précédemment clôturée a été ordonnée, est entaché d'une erreur substantielle et ne peut dès lors s'analyser en un avertissement personnel faisant courir le délai de déclaration à l'égard du créancier concerné ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article L.621-43 ancien du code de commerce, ainsi que l'article 66 du décret du 27 décembre 1985 modifié par le décret du 21 octobre 1994 ;

ALORS ENFIN QUE l'inexistence d'un avertissement personnel adressé au créancier titulaire d'une sûreté publiée lors du prononcé de la liquidation judiciaire de son débiteur ne peut être couverte par l'envoi de cet avertissement dans le cadre d'une seconde procédure collective ouverte contre ce même débiteur, de sorte que le créancier ne peut se voir opposer la forclusion dans la première procédure ; qu'en retenant qu'à réception de l'avertissement daté du 5 juin 2007, la banque aurait dû déclarer sa créance qu' « il s'agisse d'une ouverture ou d'une réouverture de liquidation judiciaire » quand il résulte des propres énonciations de l'arrêt que le CIC n'avait reçu aucun avis personnel d'avoir à déclarer sa créance après l'ouverture le 25 janvier 1999 de la liquidation judiciaire de son débiteur, la

cour d'appel a, de nouveau, violé l'article L.621-43 ancien du code de commerce ainsi que l'article 66 du décret du 27 décembre 1985 modifié par le décret du 21 octobre 1994.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué :

D'AVOIR rejeté la demande du CIC tendant à voir constater l'inopposabilité de sa forclusion dans le cadre de la réouverture de la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot et D'AVOIR rappelé que lorsque le créancier n'a pas été relevé de la forclusion, sa créance est éteinte conformément à l'article L.621-46 alinéa 2 du code de commerce ;

AUX MOTIFS QU'« en tout état de cause, Maître Canet ès qualités se prévaut à juste titre de l'autorité de la chose jugée attachée au jugement rendu par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Créteil le 9 septembre 2009 qui, constatant l'absence de déclaration de créance du CIC à la procédure de rétablissement personnel de Monsieur Maigrot, a pour ce qui intéresse le présent litige, déclaré éteintes en application de l'article L.332-7 du code de la consommation plusieurs créances parmi lesquelles celle du CIC réf 147741N d'un montant de 220.029,52 euros et dit qu'il ne peut plus légalement être demandé paiement des créances effacées ou éteintes ; que le CIC ne conteste pas ne pas avoir exercé de recours à l'encontre de ce jugement dont il résulte que la créance qu'il entend voir admettre à la liquidation judiciaire est éteinte, indépendamment même de la forclusion encourue dans le cadre de la liquidation judiciaire » ;

ALORS QUE le principe d'unité du patrimoine des personnes juridiques interdit l'ouverture de deux procédures collectives contre un seul débiteur ; que la réouverture d'une liquidation judiciaire efface rétroactivement les effets de la clôture, de sorte que la procédure étant toujours en cours, les droits du créancier de la liquidation judiciaire ouverte à l'encontre du débiteur ne peuvent être affectés par la procédure de rétablissement personnel dont ce débiteur a fait ultérieurement l'objet, peu important que cette seconde procédure ait été clôturée par un jugement irrévocable ; que pour déclarer éteinte la créance de la banque « indépendamment même de la forclusion encourue dans la liquidation judiciaire de Monsieur Maigrot », l'arrêt se fonde sur l'autorité de la chose jugée attachée au jugement de clôture de la procédure du rétablissement personnel en date du 9 septembre 2009 ayant constaté l'extinction de la même créance, faute de déclaration de celle-ci à cette seconde procédure ; qu'en statuant ainsi, quand il lui incombait de s'assurer d'office que la procédure de rétablissement personnel de Monsieur Maigrot n'avait pas été ouverte postérieurement au 4 mai 2007, date du jugement du tribunal de commerce de Pontoise ayant ordonné la réouverture de la liquidation judiciaire prématurément clôturée le 6 septembre 1999, la

cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil, ensemble le principe de l'unité du patrimoine.