

Cour de cassation, 3e chambre civile, 25 Octobre 2018 – n° 17-16.828

Voir aussi Analyse JurisData Profil JurisData

Analyse JurisDataProfil JurisDataDécision

Décision

Cour de cassation

3e chambre civile

25 Octobre 2018

Numéro de pourvoi : 17-16.828

Numéro d'arrêt : 955

X / Y

Contentieux Judiciaire

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 25 octobre 2018

Cassation partielle

M. CHAUVIN, président

Arrêt n 955 FS-P+B+I

Pourvoi n T 17-16.828

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, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Gelied, société anonyme, dont le siège est [...]

contre l'arrêt rendu le 24 février 2017 par la cour d'appel de Colmar (2e chambre civile, section A), dans le litige l'opposant :

1/ à M. M. dit Mirko K.,

2/ à Mme Denise K., épouse K.,

domiciliés tous deux [...],

3/ à M. Eugène S., domicilié [...],

4/ à M. Cyrille W., domicilié [...],

défendeurs à la cassation ;

M. et Mme K. ont formé, par un mémoire déposé au greffe, un pourvoi incident contre le même arrêt ;

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

Les demandeurs au pourvoi incident invoquent, à l'appui de leur recours, un moyen unique de cassation annexé 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 25 septembre 2018, où étaient présents : M. Chauvin, président, Mme Andrich, conseiller rapporteur, Mme Masson-Daum, conseiller doyen, MM. Echappé, Parneix, Mmes Dagneaux, Provost-Lopin, MM. Barbieri, Bech, Jessel, conseillers, Mmes Corbel, Collomp, MM. Béghin, Jariel, Mme Schmitt, conseillers référendaires, M. S., avocat général, Mme Besse, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Andrich, conseiller, les observations de la SCP Le B.-D., avocat de la société Gelied, de la SCP L. P.-O., avocat de M. W., de la SCP R. et U.-S., avocat de M. et Mme K., l'avis de M. S., avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 24 février 2017), qu'une ordonnance de référé du 6 décembre 2005 a constaté l'acquisition de la clause résolutoire prévue au contrat de bail commercial conclu entre M. et Mme K. et la société Lunamod ; que, l'assignation délivrée par M. et Mme K. ne lui ayant pas été dénoncée, la société Gelied, créancière de la locataire et titulaire d'un nantissement inscrit sur le fonds de commerce, a assigné en réparation de son préjudice les bailleurs, qui ont appelé en garantie M. S., huissier de justice, et M. W., avocat ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le second moyen du pourvoi principal :

Vu l'article L. 143-2 du code de commerce, ensemble les articles 4 et 1382, devenu 1240, du code civil ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'indemnisation de la société Gelied, l'arrêt retient que le préjudice de cette société, qui consiste en une perte de chance de se faire payer sa créance sur le prix de vente du fonds de commerce, n'existe que si le fonds avait une valeur patrimoniale et que celle-ci ne justifie pas d'une valeur du fonds au 4 novembre 2005, date de l'assignation en résiliation du bail ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir constaté que, si l'assignation en résiliation du bail lui avait été dénoncée, la société Gelied aurait pu payer l'arriéré de loyers à la date du commandement de payer et aurait ainsi pu préserver le droit au bail et, par voie de conséquence, le fonds de commerce de la société Lunamod, lequel constituait son gage, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que l'avocat, investi d'un devoir de compétence, est tenu d'accomplir, dans le respect des règles déontologiques, toutes les diligences utiles à la défense des intérêts de son client ;

Attendu que, pour rejeter la demande en garantie formée par les bailleurs à l'encontre de l'avocat, l'arrêt retient que la mission confiée à celui-ci ne consistait qu'à rédiger l'assignation en vue de la résiliation du bail et que l'huissier de justice, à qui incombait de signifier l'assignation aux créanciers inscrits, doit être tenu pour responsable de l'erreur ayant consisté à requérir un état des inscriptions sur le fonds de la société Lunamod auprès du tribunal de grande instance du lieu du siège de la société et non auprès de celui du lieu d'exploitation du fonds de commerce ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il incombe à l'avocat, qui représente les bailleurs lors de l'instance en résiliation du bail dont il a rédigé l'acte introductif, de veiller à ce que l'état des inscriptions sur le fonds de commerce émane du greffe du tribunal du lieu d'exploitation, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de la société Gelied, en réparation du préjudice causé par la perte de chance de réaliser son gage, à l'encontre de M. et Mme K. et en ce qu'il rejette la demande de garantie formée par M. et Mme K. à l'encontre de M. W., l'arrêt rendu le 24 février 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ; 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 Nancy ;

Condamne M. et Mme K. et M. W. aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes de M. et Mme K. à l'encontre de la société Gelied et celle de M. W. à l'encontre de M. et Mme K., condamne M. et Mme K. à payer la somme de 1 500 euros à la société Gelied et condamne M. W. à payer la somme de 3 000 euros à M. et Mme K. ;

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, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq octobre deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Le B.-D., avocat aux Conseils, pour la société Gelied.

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

- IL EST FAIT GRIEF A l'arrêt attaqué d'avoir, ayant admis que l'existence et le montant d'une créance admise à une procédure collective pouvaient être contestés, confirmé le jugement entrepris, par substitution de motifs, en ce qu'il avait débouté un créancier inscrit (la société Gelied) de ses demandes en indemnisation dirigées contre les bailleurs commerciaux (les époux K.) qui ne lui avaient pas notifié l'assignation en résiliation du bail délivrée à sa débitrice ;

- AUX MOTIFS QUE, sur la recevabilité de la contestation, l'autorité de chose jugée n'a lieu qu'entre les parties à l'instance ; qu'il s'ensuivait qu'un créancier, non partie à la procédure de vérification des créances devant le juge-commissaire de la liquidation judiciaire du débiteur, est recevable, pour autant qu'il y a un intérêt personnel, à contester l'existence d'une créance admise par le juge-commissaire ; qu'en l'espèce, les époux K. étaient donc recevables à contester la créance de la société Gelied, quand bien même celle-ci avait été admise au passif de la liquidation judiciaire de la société Lunamod ;

- ALORS QU'une créance admise ne peut plus être contestée dans son principe, sa nature et son montant ; qu'en ayant jugé recevable la contestation, présentée par les époux K., de la créance de 100 338,22 € de la société Gelied, quand cette créance avait été définitivement admise, la cour d'appel a violé l'article 1351 ancien du code civil, devenu l'article 1355.

SECOND MOYEN DE CASSATION :

- IL EST FAIT GRIEF A l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement entrepris, par substitution de motifs, en ce qu'il avait débouté un créancier inscrit (la société Gelied) de ses demandes en indemnisation dirigées contre les bailleurs commerciaux (les époux K.) qui ne lui avaient pas notifié l'assignation en résiliation du bail délivrée à sa débitrice ;

- AUX MOTIFS QUE, sur le préjudice de la société Gelied, la sanction de l'absence de notification à la société Gelied de l'assignation en résiliation du bail commercial est l'inopposabilité de la résiliation à la société Gelied ; que si la société Gelied avait été informée de la procédure de résiliation du bail, elle aurait pu au moins payer l'arriéré de loyers qui n'était que de 2 469,68 € à la date du commandement de payer du 22 septembre 2005 ; que le droit au bail aurait ainsi été préservé et, par voie de conséquence, le fonds de commerce de la société Lunamod ; que le préjudice consistait donc en une perte de chance de se faire payer une créance sur le prix de vente du fonds ; que ce préjudice n'existait cependant que si le fonds avait une valeur patrimoniale ; que, cependant, aucun élément n'était produit par la société Gelied pour justifier de cette valeur ; qu'on ignorait tout du chiffre d'affaires et des bénéfices réalisés par la société Lunamod, comme de son stock ; que, par contre, on savait que la société Lunamod avait une dette fournisseur de 164 859,80 € envers la société Gelied, ce qui était très important pour un commerce de confection de bas de gamme ; qu'en outre, la société Lunamod avait été dans l'incapacité de payer, pour éviter la résiliation du bail, l'arriéré de loyers, d'un montant pourtant modeste (2 469,68 €) ; que, selon les éléments produits par les époux K., non contestés par la société Gelied, le magasin avait fermé le 6 août 2005 et l'exploitation avait cessé le 30 août 2005 ; que les époux K. produisaient en outre un acte sous seing privé du 4 juillet 2005, selon lequel la société Lunamod avait donné les locaux en sous-location à la société Mod 2000 à compter du 31 août 2005 ; qu'en présence d'une sous-locataire dans les lieux, le fonds, quand bien même eût-il eu une certaine valeur, ne pouvait pas être aisément cédé ; que, de ce qui précédait, il résultait que la société Gelied ne justifiait pas que le fonds de commerce avait une valeur à la date du 4 novembre 2005, qui était celle de l'assignation délivrée par les époux K. à la société Lunamod en vue de la résiliation du bail ; que, faute de préjudice établi, la société Gelied devait être déboutée de ses prétentions ; que le jugement devait être confirmé par substitution de motifs ;

- ALORS QUE D'UNE PART le manquement du bailleur qui omet de notifier à un créancier inscrit l'assignation en résiliation du bail commercial délivrée au preneur, cause à ce créancier un préjudice irrémédiable, en le privant de la faculté de se substituer au locataire pour préserver son gage ou réaliser le fonds ; qu'en ayant jugé que la société Gelied n'établissait pas son préjudice, faute de prouver que le fonds avait encore de la valeur au jour de l'assignation en résiliation, sans rechercher si, par leur action en résiliation, les époux K. qui avaient ensuite reloué immédiatement les lieux, n'avaient pas provoqué irrémédiablement la perte du fonds de commerce, ce qui avait privé l'exposante de la faculté de se substituer au locataire pour préserver son gage ou de réaliser le fonds, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 143-2 du code de commerce et 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 ;

- ALORS QUE D'AUTRE PART la faute du bailleur qui néglige de notifier l'assignation en résiliation du bail aux créanciers inscrits sur le fonds de commerce entraîne, pour le créancier inscrit, une perte de chance de recouvrer sa créance ; qu'en ayant jugé que la société Gelied ne justifiait pas que le fonds de commerce de sa débitrice avait de la valeur à la date de l'assignation en résiliation du bail délivrée par les époux K., au motif que les locaux avaient été données en sous-location à la société Mod 2000

à compter du 31 août 2005, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 143-2 du code de commerce et 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 ;

- ALORS QUE DE TROISIEME PART le nantissement d'un fonds lui est attaché et ne dépend pas de la personne de l'exploitant ; qu'en ayant jugé que la valeur du fonds n'était pas établie au jour de l'assignation en résiliation du bail, au simple motif qu'il n'était plus exploité par la société Lunamod mais avait été sous-loué à la société Mod 2000, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 143-2 du code de commerce et 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 ;

- ALORS QU'ENFIN les juges du fond qui constatent que l'absence de notification à un créancier inscrit de l'action en résiliation du bail commercial lui a causé un préjudice, ne peuvent ensuite refuser de l'indemniser, au motif que la valeur du fonds ne serait pas établie ; qu'ayant refusé d'accorder la moindre indemnisation à la société Gelied, après avoir pourtant constaté que le manquement des époux K. avait privé l'exposante de la faculté de préserver son gage, la cour d'appel a violé les articles L. 143-2 du code de commerce et 1382 ancien du code civil.

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP R. et U.-S., avocat aux Conseils, pour M. et Mme K..

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté les époux K. de leur demande à l'encontre de Me W. ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'il résulte des éléments ci-dessus que la mission confiée à Me W. ne consistait qu'à rédiger l'assignation en vue de la résiliation du bail et qu'il n'était pas chargé de notifier cette assignation aux créanciers inscrits, tâche qui incombait à Me S. ; que c'est en conséquence avec raison que le tribunal a débouté les époux K. de leur demande contre Me W., et leur appel incident sur ce point doit être rejeté ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QU'il est constant que si l'assignation initiale en résiliation du bail avait été dénoncée à la société Gelied, la présente instance n'aurait pas été engagée ; qu'il résulte des échanges de courriers versés aux débats par Me W. et Me S. que ce dernier, saisi préalablement par les époux K. aux fins de signification d'un commandement de payer, s'est ensuite tourné vers Me W., avocat, aux fins de rédaction de l'acte d'assignation en référé-expulsion ; que non seulement Me S. n'a pas expressément chargé Me W. de vérifier l'existence de créanciers inscrits sur le fonds, mais l'avocat, lui retournant le projet d'assignation pour signification, lui a indiqué le laisser s'acquitter de cette vérification, ce qui a été partiellement fait à considérer le mandat donné à un huissier de Colmar, lieu du siège de la société Lunamod ; qu'aucun élément ne démontre l'existence de l'usage allégué par Me S. aux termes duquel les avocats de Sarreguemines s'acquittent d'une telle vérification sur leur ressort ; que dans ces conditions, il apparaît qu'aucune responsabilité ne peut être retenue à l'encontre de Me W. ;

ALORS QUE l'avocat est tenu d'un devoir d'efficacité dans l'accomplissement de sa mission ; qu'en conséquence, l'avocat qui rédige, à la demande d'un bailleur, une assignation en acquisition de la clause résolutoire stipulée dans un bail commercial est tenu de vérifier que celle-ci a été régulièrement et valablement notifiée par l'huissier de justice aux créanciers antérieurement inscrits sur le fonds de commerce exploité dans les lieux loués ; qu'en l'espèce, les époux K. faisait expressément valoir, dans leurs conclusions d'appel (cf. pp. 24-25), que Me W. qui avait, par courrier du 29 octobre 2005, demandé à Me S. de dénoncer l'assignation aux créanciers inscrits sur le fonds conformément à l'article L. 143-2 du code de commerce et de lui « en faire tenir le justificatif avant l'audience », n'avait « pas vérifié l'état de nantissement que l'huissier lui a(vait) remis et ne s'(était) pas rendu compte de ce qu'il avait été demandé au mauvais tribunal » ; qu'en considérant qu'aucune faute ne pouvait être retenue à l'encontre de Me W., quand il lui incombait au contraire d'assurer l'efficacité de son assignation en vérifiant l'état de nantissement que Me S. lui avait transmis, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause.