

**Cour de cassation
chambre commerciale**

N° de pourvoi: 13-25362

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Non publié au bulletin

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Mouillard (président), président

SCP Marc Lévis, SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat(s)

Cassation partielle

Audience publique du mardi 29 septembre 2015

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

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par M. X..., agissant en qualité de liquidateur de la société Phoenix, que sur le pourvoi incident éventuel relevé par la société BNP Paribas Nouvelle-Calédonie ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Phoenix a été mise en redressement puis liquidation judiciaires les 28 octobre 1996 et 21 avril 1997 ; que le 9 décembre 1996, la société Banque nationale de Paris Nouvelle-Calédonie, devenue société Banque nationale de Paris-Paribas Nouvelle-Calédonie (la société BNP), a déclaré une créance d'un montant de 33 678 853 francs CFP ; que par requête du 31 août 2011, le liquidateur a saisi le juge-commissaire de la contestation de cette créance en proposant son admission à concurrence de 20 614 386 francs CFP ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que la société BNP fait grief à l'arrêt de déclarer recevable l'action en contestation de créance introduite par le liquidateur alors, selon le moyen, qu'il est acquis aux débats que la BNP a déclaré ses créances le 9 décembre 1996 et que l'action en contestation de ses créances a été introduite par le liquidateur le 11 mars 2011 ; que l'action était donc prescrite par application de l'article L. 110-4 du code de commerce ; que pour écarter la fin de non-recevoir tirée de la prescription décennale, la cour d'appel a jugé que la contestation de créance ne pouvait s'exercer qu'à compter de la décision d'admission ou de rejet des créances par le juge-commissaire et que la procédure préalable tendant à établir que la liste des créances déclarées après avoir reçu les observations du débiteur ne constitue pas une phase judiciaire ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article L. 110-4 du code de commerce ;

Mais attendu que tant qu'il n'a pas été statué sur l'admission d'une créance déclarée au passif du débiteur en liquidation judiciaire, le liquidateur est recevable, jusqu'à la clôture de cette procédure, à soumettre au juge-commissaire la contestation dont celle-ci fait l'objet ; que par ce

motif de pur droit, substitué, après avertissement délivré aux parties, à ceux critiqués, l'arrêt se trouve légalement justifié ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Attendu qu'après avoir relevé dans ses motifs que la déclaration de créance d'un montant total de 33 678 853 francs CFP faite par la société BNP au titre d'un crédit consorsial distinguait la part de cette dernière et celle de la Société générale calédonienne de banque, l'arrêt admet la créance de la société BNP à concurrence de ce montant ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a entaché sa décision d'une contradiction entre les motifs et le dispositif, n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

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

REJETTE le pourvoi incident ;

Et sur le pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce que, confirmant l'ordonnance du juge-commissaire, il admet la créance de la société BNP Paribas au passif de la liquidation judiciaire de la société Phoenix à titre privilégié à concurrence de la somme de 33 678 853 francs CFP, l'arrêt rendu le 23 mai 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; 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 de Nouméa, autrement composée ;

Condamne la société BNP Paribas Nouvelle-Calédonie aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer la somme de 3 000 euros à M. X..., en sa qualité de liquidateur de la société Phoenix ;

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-neuf septembre deux mille quinze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyen produit AU POURVOI PRINCIPAL par la SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat aux Conseils, pour M. X..., ès qualités.

Me X... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit que la créance de la BNP Paribas sera admise au passif de la liquidation de la Sci Phoenix, à titre privilégié, à hauteur de la somme de 33. 678. 853 francs Cfp ;

AUX MOTIFS QUE le mandataire judiciaire ne conteste plus la recevabilité de l'attestation du directeur de la SGCB ; que, sur le premier argument de Me X..., qu'une personne morale agit

nécessairement par l'intermédiaire de son représentant légal ; qu'un mandat de faire ou de représentation est nécessairement établi au nom d'une personne physique ; que cet argument est inopérant ; qu'ensuite le bordereau de production précise que la déclaration est faite au titre d'un même crédit consortial en date du 28 octobre 1996 et distingue la part de la BNP NC et celle de la SGCB ; qu'il y a donc lieu de considérer que la créance de la SGCB a été régulièrement déclarée par le représentant de la BNP NC qui disposait d'une habilitation de pouvoir à cet effet ; que la banque a déclaré des créances pour des montants déterminés qui n'ont jamais varié ; qu'elle n'a jamais expressément fait savoir au mandataire liquidateur que ses créances avaient pour partie été payées ; qu'il appartient, en tout état de cause, à celui qui prétend s'être libéré de sa dette d'en établir la preuve ; que ce ne sont pas les termes de la lettre de la BNP du 25 août 2003 qui ne font, à aucun moment, apparaître la somme de 20 614 386 F CFP, et que Me SCHMID se contente d'évoquer sans expliquer en quoi cette lettre justifie son argumentation, qui peut servir de fondement à une réduction du montant de la créance déclarée ; que la cour, par motifs adoptés du premier juge, confirmera son analyse selon laquelle l'affectation spéciale aux droits des créanciers inscrits d'une quote-part du prix résultant de la loi elle-même, il en découle que le dépôt des fonds à la Caisse des dépôts et consignations équivaut à une consignation, ce qui dispense les créanciers à partir de cette date de procéder au renouvellement des inscriptions ; que l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 1er février 2000 visé dans la décision ne limite pas dans sa motivation cette solution au seul cas de cession de l'entreprise ; qu'en outre, selon l'article 717 alinéa 7, du Code de procédure civile ancien applicable en Nouvelle-Calédonie, " Le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix " ; qu'il en résulte que dès lors que le jugement est transcrit, le renouvellement des hypothèques est inutile ; qu'en l'espèce le prix de cession de l'immeuble vendu par adjudication ayant, après transcription, été versé entre les mains du mandataire liquidateur et celui-ci, après avoir déposé les fonds à la Caisse des dépôts et consignations, ayant pour obligation de procéder à la répartition du prix, il en résulte que les créanciers sont dispensés dès lors de procéder au renouvellement des inscriptions, la lenteur de la procédure de répartition ne pouvant affecter leurs droits ;

ALORS QUE la contradiction entre les motifs et le dispositif équivaut à un défaut de motif ; qu'en retenant, dans ses motifs, que la créance de la SGCB avait été régulièrement déclarée par le représentant de la BNP Paribas, l'ensemble des créances atteignant une somme de 33. 678. 853 francs Cfp, puis, dans son dispositif, que la somme de 33. 678. 853 francs Cfp était admise comme créance de la seule BNP Paribas, la cour d'appel s'est contredite et a ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

ALORS QUE dans un document daté du 25 août 2003 la BNP Paribas attestait que la Sci Phoenix lui restait redevable, au titre du prêt consortial du 12 décembre 1990, de la somme, en principal et intérêts, de 20. 6 14. 386 francs Cfp ; qu'en énonçant, pour écarter la demande de Me X... tendant à ce que la créance de la BNP Paribas soit admise à cette hauteur, et non à celle de 23. 549. 421 francs Cfp, résultant de la déclaration de créances du 9 décembre 1996, que la lettre de la banque du 25 août 2003 ne fait à aucun moment apparaître la somme de 20. 614. 386 francs Cfp et que la banque avait déclaré des créances pour des montants déterminés qui n'ont jamais varié, la cour d'appel a dénaturé l'attestation du 25 août 2003 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

ALORS QUE le montant de la créance à admettre doit être celui existant au jour de l'ouverture de la procédure collective, indépendamment des paiements effectués postérieurement entre les mains du créancier ; qu'en se fondant encore, pour écarter la fixation de la créance à hauteur de la somme de 20. 614. 386 francs Cfp, sur la circonstance inopérante que la banque n'avait jamais

expressément fait savoir au mandataire liquidateur que ses créances avaient pour partie été payées, la cour d'appel a violé l'article L. 621-104 (ancien) du code de commerce ;

ALORS QUE le versement à la Caisse des dépôts et consignations du prix de la vente aux enchères publiques des actifs d'exploitation de la liquidation judiciaire n'équivaut pas à la consignation du prix de réalisation du gage au sens de l'article 2435 du code civil ; qu'en se fondant néanmoins, pour juger que la BNP Paribas était dispensée de procéder au renouvellement de son inscription, sur la circonstance inopérante qu'à la suite de la vente par adjudication de l'immeuble le prix versé entre les mains du mandataire liquidateur avait été déposé à la Caisse des dépôts et consignations, la cour d'appel a violé l'article 2435 du code civil. Moyen produit AU POURVOI INCIDENT EVENTUEL par la SCP Marc Lévis, avocat aux Conseils, pour la société BNP Paribas Nouvelle-Calédonie.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, confirmatif de ce chef, d'AVOIR déclaré recevable l'action en contestation de créance introduite par Me X... ès qualités ;

AUX MOTIFS ADOPTES QUE l'article L. 624-1 du code de commerce dispose que dans le délai fixé par le tribunal, le mandataire judiciaire établit, après avoir sollicité les observations du débiteur, la liste des créances déclarées avec ses propositions d'admission, de rejet ou de renvoi devant la juridiction compétente ; qu'aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect du délai fixé par le tribunal ; que dans le cas d'espèce, aucun délai n'a été fixé par le jugement d'ouverture de la procédure collective ; que l'action en contestation introduite par Me X... ès qualités de mandataire liquidateur, qu'aucun délai n'encadre, n'est donc entachée d'aucune prescription et est parfaitement recevable ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE les dispositions légales successives relatives à l'établissement de la liste des créances déclarées (article 100 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 applicable au moment de la déclaration de créance, codifiée sous le numéro d'article L. 621-103 du code de commerce par l'ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 puis l'article L. 624-1 actuel) ont prévu que dans le délai fixé par le tribunal, le mandataire judiciaire devait établir, après avoir sollicité les observations du débiteur, la liste des créances déclarées avec ses propositions d'admission, de rejet ou de renvoi devant la juridiction compétente et transmettre cette liste au juge-commissaire que ce délai, laissé à l'appréciation de la juridiction, est fonction de la complexité de l'affaire, et ne saurait entraîner de prescription que la contestation de créance ne peut s'exercer qu'à compter de la décision d'admission ou de rejet des créances par le juge-commissaire par application de l'article L. 624-2 du code de commerce ; que la procédure préalable tendant à établir la liste des créances déclarées après avoir reçu les observations du débiteur sur les propositions d'admission ou de rejet ne constitue pas une phase judiciaire ; qu'en conséquence, le jugement sera confirmé en ce qu'il a rejeté l'exception de prescription et a déclaré l'action recevable ;

ALORS QU'il est acquis aux débats que BNP Paribas Nouvelle Calédonie a déclaré ses créances le 9 décembre 1996 et que l'action en contestation de ses créances a été introduite par Me X... le 11 mars 2011 ; que l'action était donc prescrite par application de l'article L. 110-4 du code de commerce ; que pour écarter la fin de non-recevoir tirée de la prescription décennale, la cour d'appel a jugé que la contestation de créance ne pouvait s'exercer qu'à compter de la décision d'admission ou de rejet des créances par le juge-commissaire et que la procédure préalable tendant à établir que la liste des créances déclarées après avoir reçu les observations du débiteur ne constitue pas une phase judiciaire qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article L. 110-4 du code de commerce.