

**COUR D'APPEL DE NOUMÉA**

**RG : 06/118**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

Jean-Michel STOLTZ, Conseiller

---

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Roland POTE, Conseiller

Christian MESIERE, Conseiller

---

Michaëla NIUMELE Greffier

---

ARRÊT du 27 septembre 2007

---

Décision attaquée rendue le : 06 Novembre 2006

Juridiction : Tribunal mixte de Commerce de NOUMEA

Date de la saisine : 23 Novembre 2006

Ordonnance de clôture : 16 juillet 2007

**PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR**

**APPELANTE**

Mme X née le ... à WALLIS (98600) demeurant ... - 98800 NOUMEA

représentée par la SELARL de GRESLAN-BRIANT, avocats

**INTIMÉ**

M. Alain Pierre SCHMID en qualité de liquidateur de la S.C.I. ZOE 2, rue Charles de Verneilh - Quartier Latin - 98800 NOUMEA

représenté par Me Xavier LOMBARDO, avocat

**EN PRESENCE DU MINISTERE PUBLIC**

Débats : le 16 août 2007 en audience publique où Jean-Michel STOLTZ, Conseiller, a présenté son rapport,

A l'issue des débats, le Président a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier avec l'arrêt serait remis au greffe le 27 septembre 2007 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Michaëla NIUMELE, Greffier, présent lors de la remise au greffe

#### PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Par jugement du 20 juillet 1998, le tribunal de première instance de Nouméa a ouvert le redressement judiciaire de la S.C.I. Zoé dont la gérante est Madame X.

Par jugement du 13 janvier 2003, le tribunal de première instance a prononcé la liquidation judiciaire faute de présentation d'un plan de redressement crédible malgré la longueur de la période d'observation.

Par arrêt du 16 octobre 2003, la cour d'appel de Nouméa a réformé ce jugement, a homologué le plan de redressement de la SCI Zoé prévoyant un apurement du passif par mensualités de 164.930 FCFP et a désigné Me SCHMID en qualité de commissaire à l'exécution du plan.

Suite au dépôt du rapport du commissaire à l'exécution du plan le 19 septembre 2006, le tribunal s'est saisi d'office en vue de statuer sur les difficultés d'exécution du plan.

Par jugement du 6 novembre 2006 auquel il est référé pour le rappel de la procédure le tribunal de première instance de Nouméa a :

- prononcé la résolution du plan de continuation de la S.C.I. Zoé et, par suite, sa liquidation judiciaire,
- fixé la date de cessation des paiements au 7 août 2005,
- désigné les organes de la procédure et fixé les modalités d'exécution.

#### PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée au greffe le 23 novembre 2006, Madame X a interjeté appel de cette décision signifiée le 14 novembre 2006.

Par mémoire ampliatif déposé le 23 février 2007, ès qualités de gérante de la S.C.I. Zoé, elle s'explique sur les retards du plan en faisant valoir qu'à titre personnel, elle a elle-même connu quelques difficultés financières alors qu'elle était sous plan de redressement judiciaire et que le Tribunal Mixte de Commerce a accepté de lui octroyer un délai au 28 juin 2007 pour apurer son passif.

Elle verse aux débats le rapport du Commissaire à l'exécution du plan devant le Tribunal Mixte de Commerce du 19 septembre 2006 et le Jugement rendu par le Tribunal Mixte de Commerce de Nouméa le 19 février 2007.

Elle relève qu'elle restait alors devoir une somme de 3.962.722 F CFP au titre de ce plan, somme diminuée depuis à 2.676.722 FCFP.

S'agissant de la S.C.I. Zoé, Madame X se dit maintenant en mesure de reprendre les règlements.

Sollicitant qu'il soit tenu compte :

- de ce que la seule activité de la S.C.I. Zoé est la location de l'immeuble dont elle est propriétaire,

- des efforts fournis par sa gérante associée,

- du faible montant de la créance restant due,

la S.C.I. Zoé demande à la Cour :

- de réformer le jugement,

- de constater que la S.C.I. Zoé reprendra le règlement des échéances fixées par ledit plan à compter du 28 février 2007,

- d'amender le plan pour tenir compte du retard et de lui octroyer la possibilité de rembourser jusqu'à son terme le solde restant dû par mensualités de 204.162 F CFP sur 24 mois à compter du 1er mars 2007.

Elle ajoute qu'elle se propose, comme elle l'a d'ailleurs indiqué à Me SCHMID, de mettre en vente l'un des deux étages de la maison appartenant à la S.C.I. Zoé, pour permettre de solder la totalité du plan.

Par conclusions déposées le 31 mai 2007, Me SCHMID soulève in limine litis l'irrecevabilité de l'appel au motif que la requête d'appel, déposée le 23 novembre 2006 au Greffe de la Cour d'Appel, l'a été pour le seul compte et au nom seul de Madame X, sans mention de qualité, et que celle-ci n'a ni intérêt ni capacité à agir à l'encontre d'une décision concernant la S.C.I. Zoé d'autant qu'elle n'est plus, depuis le jugement ayant prononcé la liquidation judiciaire, le mandataire social.

Au fond il maintient l'incapacité de la S.C.I. Zoé d'apurer son passif par le biais d'un plan de continuation.

Il rappelle :

- que l'ouverture du redressement judiciaire de la S.C.I. Zoé a été prononcée il y a près de 9 ans. par un jugement du 20 juillet 1998 et que s'il peut toujours être soutenu que la durée de la période d'observation de près de 5 ans n'est pas imputable à la S.C.I. Zoé, il n'en reste pas moins que la société, entre l'ouverture de son redressement et le prononcé de sa première liquidation judiciaire le 13 janvier 2003, n'a procédé qu'à un unique versement de 120.000 FCFP entre les mains de Me SCHMID, le 11 septembre 2001,

- que suite à l'arrêt du 16 octobre 2003, le Commissaire à l'exécution du plan se voyait contraint, dès le 15 juin 2004, de saisir le Tribunal Civil des difficultés d'exécution du plan, la S.C.I. Zoé ayant procédé à un seul versement de 170 000 XPF dans l'intervalle; que le tribunal avait maintenu alors le plan,

- que la S.C.I. Zoé enregistrant un nouveau retard de 13 échéances au 19 septembre 2004, le tribunal a logiquement prononcé la résolution du plan.

Me SCHMID précise par ailleurs :

- que non seulement la gérante de la S.C.I. Zoé est en redressement judiciaire personnel, mais que son époux, Monsieur Y, est en liquidation judiciaire,

- qu'outre le montant qu'elle reste devoir au titre de son plan de continuation (2.676.722 FCFP), Mme X est redevable envers la CAFAT d'une somme de 21.659.482 FCFP, au titre de cotisations et pénalités postérieures au redressement judiciaire,

- que les perspectives de redressement de la S.C.I. Zoé sont peu crédibles et qu'il est proposé d'augmenter le montant des échéances (204.162 FCFP au lieu de 164.930 FCFP), sans qu'il soit expliqué ce qui permettrait une telle augmentation.

Il estime que la réalisation de l'actif doit intervenir dans le cadre d'une liquidation judiciaire, que la vocation d'un plan de continuation est la préservation de l'emploi et le maintien de l'activité, qu'il n'existe en l'espèce aucun emploi, ni aucune activité, à sauvegarder.

Il demande à la cour de confirmer le jugement.

Par conclusions déposées le 3 juillet 2007, la S.C.I. Zoé fait valoir, sur la recevabilité de l'appel, que depuis la loi de sauvegarde des entreprises, les dirigeants sociaux demeurent en fonction sauf disposition contraire des statuts ou décision de l'assemblée et que Mme X a exercé ce droit d'appel au nom et pour le compte de la S.C.I. Zoé, en sa qualité de gérante.

Sur le fond, la S.C.I. Zoé rappelle que la cour a tranché en 2003 et que le rappel des faits antérieurs est sans objet.

Elle rappelle qu'il n'y a qu'un seul créancier et que les sommes dues ne sont pas considérables puisqu'elles s'élèvent à 4.899.888 FCFP.

S'agissant de son époux, elle rappelle qu'il est en liquidation judiciaire depuis maintenant 17 ans et que pendant près de 15 années, rien ne s'est passé, que son passif ne s'élèverait qu'à 6.000.000 FCFP, somme que les biens immobiliers détenus par ce dernier couvriront très largement.

Enfin, s'agissant des dettes CAFAT, la S.C.I. Zoé rappelle que les biens immobiliers appartenant à Monsieur Y suffiront à régler ce passif et que la CAFAT a donné l'assurance que les pénalités seraient levées à partir du moment où le principal aurait été réglé; qu'ainsi, la dette ne s'élèvera donc qu'à 8.000.000 FCFP et non pas à 20.000.000 FCFP.

La procédure a été transmise au ministère public qui a conclu à la confirmation du jugement.

## MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la recevabilité de l'appel :

Attendu que si la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, applicable en Nouvelle-Calédonie aux termes de son article 195, prévoit la mise en œuvre de

décrets pour fixer des délais ou préciser certaines modalités de procédure, aucune disposition ne conditionne globalement son application à la parution d'un décret ;

Qu'il en résulte que les modifications apportées par la loi qui se suffisent à elles-mêmes et dont la mise en œuvre ne justifie pas de définir une procédure spécifique qui ressortit à la compétence de la Nouvelle-Calédonie, doivent recevoir application malgré l'absence de délibération ;

Attendu que l'article L. 641-9 du code de commerce qui dispose que les dirigeants sociaux demeurent en fonction sauf disposition contraire des statuts ou décision de l'assemblée générale ne justifie pas de mesures d'application et est donc applicable aux procédures de liquidation judiciaire ouvertes postérieurement au 1er janvier 2006 ;

Que le jugement de liquidation judiciaire ayant été rendu le 6 novembre 2006 et la preuve n'étant pas rapportée que Mme X se trouvait dans un des cas d'exclusion prévu par cet article, il convient de considérer que la gérante est demeurée en fonction et avait donc qualité pour interjeter appel ;

Et attendu ensuite que si, en en-tête de sa requête d'appel Mme X n'a pas précisé en quelle qualité elle agissait, elle a précisé plus loin "agissant es qualité de gérante de la SCI ZOE" dont elle a précisé le siège social avant de demander un délai en sa qualité de "Madame X gérante de la SCI ZOE";

Qu'ainsi, étant au demeurant relevé que l'intimé ne démontre pas en quoi ce vice de forme lui aurait causé grief, il résulte sans ambiguïté des termes de la requête que Mme X a interjeté appel ès qualités de gérante de la SCI ZOE ;

Que l'appel est donc recevable ;

Au fond :

Attendu que la cour constate :

- que dans cette procédure ouverte depuis plus de 9 ans, la S.C.I. Zoé a été dans l'incapacité de rembourser sa dette et n'a procédé qu'à de maigres versements alors que les arguments qu'elle avance pour solliciter l'infirmité (faible montant de la créance, nature de l'activité) auraient dû au contraire conduire à éponger sinon totalement, en tout cas en grande partie cette dette ;

- que la gérante n'apporte aucune explication sur le sort donné aux revenus antérieurs de la SCI qui n'ont pas servi à apurer les dettes de celle-ci ni sur les ressources qui lui permettraient miraculeusement, à compter du 28 février 2007, de s'acquitter de mensualités de 204.162 F CFP ;

- qu'il n'est pas justifié du provisionnement desdites mensualités depuis mars ce qui conduit à considérer que l'appelante n'est pas capable de concrétiser ses promesses ;

- qu'elle ne justifie pas davantage de démarches en vue de vendre des biens immobiliers;

Qu'il apparait beaucoup plus clairement qu'à travers la SCI, Mme X s'est procurée des fonds pour régler ses propres dettes ou celles de son époux ;

Que la cour constate que les multiples promesses faites au nom de la SCI devant les juridictions n'ont jamais été tenues et que la liquidation judiciaire doit donc être confirmée ;

Que Mme X sera condamnée aux dépens ;

**PAR CES MOTIFS**

La Cour, statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

DIT l'appel recevable ;

CONFIRME en toutes ses dispositions le jugement déferé ;

CONDAMNE Mme X ès qualités aux dépens d'appel qui seront pris en frais privilégiés de liquidation judiciaire.

Et signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Michaëla NIUMELE, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

**LE GREFFIER**

**LE PRÉSIDENT**