

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

RG : 07/030

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Gérard FEY, Premier Président

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Michelle FONTAINE, Présidente de Chambre
Jean-Michel STOLTZ, Conseiller

Michaëla NIUMELE Greffier

ARRÊT du 10 avril 2008

Décision attaquée rendue le : 04 avril 2007

Juridiction : Tribunal mixte de Commerce de NOUMEA

Date de la saisine : 11 Avril 2007

Ordonnance de clôture : 30 novembre 2007

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTS

1 - M. X, né le ... à ORAN demeurant ... 98800 NOUMEA

2 - Mme Y, née le ... à PORT VILA demeurant ... 98800 NOUMEA

représentés par la SELARL CABINET D'AVOCATS F. DESCOMBES, avocats

INTIMÉ

M. Alain Pierre SCHMID es qualité de liquidateur judiciaire de la Société LJP 2, rue Charles de Verneilh - Quartier Latin BP. 3286 - 98846 NOUMEA CEDEX

représenté par la SELARL JURISCAL, avocats

Débats : le 06 mars 2008 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 10 avril 2008 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 Gérard FEY, Président, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Par jugement du 4 avril 2007 auquel il est référé pour le rappel de la procédure ainsi que l'exposé des faits, moyens et demandes, le tribunal mixte de commerce de Nouméa a :

- condamné M. X à verser à Me SCHMID, ès qualités de liquidateur de la société LJP, la somme de 1.000.000 FCFP prélevée sur le compte bancaire de cette société le 28 février 2001,

- condamné Mme Y à verser à Me SCHMID, ès qualités, la somme de 1.500.000 FCFP prélevée sur le compte bancaire de cette société le 28 février 2001,

- débouté Me SCHMID, ès qualités, du surplus de ses demandes,

- condamné M. X et Mme Y à payer à Me SCHMID, ès qualités la somme 100.000 FCFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie ;

- condamné M. X et Mme Y aux entiers dépens.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée au greffe le 11 avril 2007, M. X et Mme Y ont interjeté appel de cette décision, appel limité à leur condamnation à rembourser les prélèvements opérés le 28 février 2001 et au paiement des frais irrépétibles.

Me SCHMID, ès qualités, a interjeté appel incident par conclusions du 24 octobre 2007.

Par mémoire ampliatif déposé le 11 juillet 2007, M. X et Mme Y maintiennent leur argumentation de première instance.

S'agissant du retrait de 1.500.000 FCFP au profit de Mme Y, celle-ci maintient qu'il a été effectué pour paiement de son salaire de gérante dont le principe et le montant avaient été votés quelques semaines auparavant à l'unanimité des associés. Elle précise ne pas détenir le procès-verbal qui se trouve entre les mains de Me SCHMID lequel doit le produire devant la cour.

Elle fait valoir qu'en tout état de cause ce grief a fait l'objet d'une enquête par le juge d'instruction et qu'elle a bénéficié de ce chef d'un non lieu le 10 février 2005 ce qui établit que ce retrait n'avait rien d'illégal.

Elle observe également que le lien entre ce retrait prétendument fautif et la mise en redressement judiciaire de la société LJP n'est pas établi.

S'agissant du retrait de 1.000.000 FCFP au profit de M. X, celui-ci maintient qu'il a été effectué pour remboursement partiel de son compte courant à la suite d'une avance de 2.500.000 FCFP qu'il avait faite à la société pour l'achat de meubles à Bali.

Il rappelle qu'en l'absence de convention de blocage, un associé est en droit d'obtenir le remboursement de son compte courant à première demande.

Il fait valoir également que ce grief a été examiné par le juge d'instruction et qu'il a de même bénéficié d'une ordonnance de non lieu ce qui établit que ce retrait n'avait rien d'illégal.

M. X et Mme Y sollicitent en conséquence de la cour, sur infirmation,

- de débouter Me SCHMID, ès qualités, de ses demandes de condamnation,

- de le condamner à leur verser la somme de 250.000 FCFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie,

- de le condamner aux entiers dépens d'instance et d'appel.

Par conclusions déposées le 24 octobre 2007, Me SCHMID fait valoir les arguments suivants :

Il observe tout d'abord que l'ordonnance de non lieu évoquée par les appelants est fondée sur le désistement des plaintes croisées de M Z et de Mme Y dans le cadre d'un accord conclu à l'occasion de leur divorce et qu'il ne peut donc en être tiré aucune conséquence juridique ; qu'au demeurant, cette ordonnance n'a pas d'autorité de chose jugée dans la mesure où il n'était pas partie à la procédure pénale et que celle-ci a porté sur des faits qui ne sont pas précisément ceux dont la cour est saisie.

Sur le reproche fait par les appelants de ne pas produire la comptabilité, il rappelle que le cabinet comptable FIDEC a été dans l'impossibilité d'établir la comptabilité suite au refus par M. X de restituer les pièces comptables qu'il avait récupérées en raison du conflit l'opposant à M. Z.

Sur le prélèvement opéré par Mme Y, il constate que celle-ci ne produit aucune pièce de nature à fonder son argumentation.

Il observe qu'à supposer que l'assemblée générale du 20 février 2001 ait fixé à 700.000 FCFP la rémunération mensuelle de Mme Y, rien n'en justifie le paiement une semaine après sa désignation en qualité de gérante.

Il relève qu'à l'occasion de son audition par les services de police le 27 septembre 2001, Mme Y n'avait évoqué qu'un paiement de salaires lié à une menace de retrait de son soutien financier par son mari et que ce n'est qu'ultérieurement qu'elle a fait état d'un compte courant qu'aucune pièce comptable ne permet de confirmer.

S'agissant de M. X, il relève là aussi l'absence de tout justificatif tant du compte courant que des achats de meubles à Bali.

Il note que selon les déclarations de M. X, la somme de 2.500.000 FCFP aurait été prêtée à M A, associé, et non à la société elle-même.

Me SCHMID conclut donc à la confirmation de ces deux condamnations.

Formant appel incident, il sollicite de la cour :

- de juger que les fautes commises par M. X et Mme Y sont à l'origine de la taxation d'office opérée par la CAFAT suite à la cessation d'activité de la société,

- de les condamner à lui verser, ès qualités, la somme de 2.817.882 FCFP au titre de la sur taxation.

Il rappelle qu'il est acquis que M. X a récupéré la comptabilité de la société et a refusé de la restituer ce qui a fait obstacle à l'établissement des comptes et au dépôt des déclarations obligatoires auprès de la CAFAT d'où une taxation d'office.

Il reconnaît que le préjudice subi se limite à la sur taxation et ne pouvait comprendre les cotisations dues. Il réduit en conséquence sa demande par rapport à la première instance.

Il sollicite en toute hypothèse la somme de 200.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie outre condamnation aux dépens.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur l'appel de Mme Y:

Attendu que l'absence de qualification pénale retenue par le juge d'instruction n'implique nullement la régularité de l'opération de retrait au regard du droit des sociétés ; que l'argument du non lieu est donc inopérant ;

Attendu que les explications données par Mme Y ont varié au fil du temps puisqu'après avoir justifié le retrait du 28 février 2001 par la perception de son salaire d'une part et un remboursement de compte courant d'autre part (cf procès-verbal du Juge d'instruction du 27/09/2002), elle évoque dans le dernier état de ses écritures que le prélèvement de 1.500.000 FCFP a été effectué "pour paiement de son salaire de gérante" ;

Mais attendu qu'ainsi que déjà relevé par le premier juge, aucun justificatif du vote du principe et du montant du salaire ne sont justifiés et qu'au surplus, même à admettre qu'une assemblée générale du 20 février 2001 ait pu statuer en ce sens - ce qui aurait été étonnant alors même que la cessation d'activité était prévue au 1er mars suivant avec l'expiration du bail commercial non renouvelé - rien ne justifie la perception anticipée par la gérante de deux mois de salaire pour une activité qui ne s'est jamais concrétisée ;

Que la condamnation à remboursement sera donc confirmée ;

Sur l'appel de M. X:

Attendu que l'absence de qualification pénale retenue par le juge d'instruction n'implique nullement la régularité de l'opération au regard du droit des sociétés ; que l'argument du non lieu est donc là encore inopérant ;

Attendu au fond que M. X n'apporte en appel aucune justification tant de l'existence que de la consistance d'un compte courant à son nom ; Que ses explications sur la cause de ce compte, à savoir un achat de meubles à Bali par M. A dans des conditions de confusion financière remarquables, ne sont justifiées par aucune pièce ;

Que la condamnation à remboursement sera donc confirmée ;

Sur l'appel incident de Me SCHMID :

Attendu que le premier juge, par une motivation que la cour adopte, a, à juste titre, décidé que le mandataire liquidateur ne rapportant pas la preuve d'une faute des appelants en relation directe avec la taxation d'office par la CAFAT, devait être débouté de sa demande ;

Qu'en appel, le mandataire liquidateur se limite à reprendre ses affirmations sans apporter aucun justificatif probant ;

Que la décision de débouté sera donc confirmée ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

DIT les appels recevables ;

CONFIRME en toutes ses dispositions le jugement déferé ;

CONDAMNE M. X et Mme Y à payer à Me SCHMID, ès qualités de liquidateur de la société LJP la somme de CENT MILLE (100.000) FRANCS CFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie ;

CONDAMNE M. X et Mme Y aux entiers dépens d'appel avec distraction au profit de la SELARL JURISCAL.

Et signé par Gérard FEY, Président, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT