

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

RG : 07/536

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Jean-Louis THIOLET, Président de Chambre

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Marie Florence BRENGARD, Conseiller
Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller

Cécile KNOCKAERT Greffier lors des débats

ARRET du 03 décembre 2007

Décision attaquée rendue le : 07 Septembre 2007

Juridiction : Tribunal de première instance de NOUMEA

Date de la saisine : 18 Septembre 2007

Ordonnance de fixation protocole 26 septembre 2007

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTS

1 - LA SOCIETE KUENDU BEACH S.A. prise en la personne de son représentant légal, Baie de la Ferme du Nord - 98800 NOUMEA

2 - M.X né le (.../...) demeurant (.../...)

représentés par la SELARL DUMONS & ASSOCIES, avocats

INTIMÉS

1 - S.A. BANQUE CALEDONIENNE D'INVESTISSEMENT prise en la personne de son représentant légal, 54 Avenue de la Victoire - 98800 NOUMEA

2 - S.A. BANQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE - B.N.C.

prise en la personne de son représentant légal.

25 avenue de la Victoire - BP L.3 - 98849 NOUMEA CEDEX, représentées par la SELARL JURISCAL, avocats

Débats : le 05 novembre 2007 en audience publique où Jean-Louis THIOLET, Président de Chambre, 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 03 décembre 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-Louis THIOLET, Président, et par Michaëla NIUMELE, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Le 22 août 2007 le président du tribunal de première instance de NOUMEA a, par deux ordonnances distinctes, autorisé, d'une part, la Banque Calédonienne d'Investissement à pratiquer une saisie conservatoire au préjudice de la société KUENDU BEACH et de X pour sûreté et conservation de la somme de 210.319.921 FCFP et, d'autre part, autorisé la Banque Calédonienne d'Investissement et la Banque de Nouvelle Calédonie à pratiquer une saisie conservatoire au préjudice de la société KUENDU BEACH et de X pour sûreté et conservation de la somme de 127.298.594 FCFP.

Ces ordonnances ont été signifiées à la société KUENDU BEACH et à X par acte en date du 23 août 2007 et ont donné lieu à la saisie des comptes bancaires de la société KUENDU BEACH et de monsieur X.

Sur assignation de la société KUENDU BEACH et de X qui sollicitaient la mainlevée des saisies conservatoires pratiquées, le juge des référés du tribunal de première instance de NOUMEA, par ordonnance en date du 7 septembre 2007, a rejeté ces demandes et a condamné ces derniers à payer à la Banque Calédonienne d'Investissement et à la Banque de Nouvelle Calédonie la somme de 120.000 FCFP au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

La société KUENDU BEACH et X étaient en outre condamnés aux dépens.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée au greffe le 18 septembre 2007, la société KUENDU BEACH et X ont relevé appel de cette décision.

Ils estiment que les sociétés Banque Calédonienne d'Investissement et Banque de Nouvelle Calédonie ont pour des raisons politico-économico-financières étrangères aux garanties de remboursement des prêts qu'elles ont concédés à la société KUENDU BEACH, prononcé la déchéance du terme de ces prêts sans en informer monsieur X la caution et ont, par réaction à leur demande tendant à contester le montant des sommes restant dues, obtenu les ordonnances susvisées les autorisant à pratiquer des saisies conservatoires.

Ils considèrent que les conditions de l'article 48 de l'ancien code de procédure civile applicable en Nouvelle Calédonie n'étaient pas remplies et que le juge ne pouvait autoriser ces saisies.

Ainsi l'urgence ferait défaut car les banques, malgré la dénonciation des contrats de prêt, seraient restées pendant plusieurs mois inactives en apportant sciemment leur soutien à l'opération projetée d'agrandissement et de transformation de l'hôtel existant en un hôtel

RESORT pour un coût prévu d'environ 1 milliard de FCFP devant être admis au bénéfice de la double défiscalisation.

Il n'y aurait par ailleurs aucun péril qui justifierait le recouvrement des créances dans la mesure où ce seraient eux et non les banques qui auraient pris l'initiative de l'action en justice et en l'espèce en contestation des créances invoquées, dans la mesure où serait intervenu une réduction du capital qui aurait absorbé les pertes en laissant un solde positif, dans la mesure où par suite de l'échec du projet de défiscalisation la Province Sud serait disposée à aider un groupe d'investisseurs repreneurs pour réaliser le projet.

Enfin la Banque Calédonienne d'Investissement et la Banque de Nouvelle Calédonie bénéficieraient d'hypothèques sur les terrains, alors que la valeur de l'ensemble de l'immeuble dépasserait le milliard.

Les appelants soutiennent encore que l'augmentation des créances invoquées par les banques entre 2005 et 2007 qui se chiffrent à 16 % démontre que les sommes réclamées ne sont pas certaines.

Les appelants prétendent en outre que le maintien de la saisie conservatoire sur les comptes bancaires les place dans l'impossibilité de régler les employés et les fournisseurs et que par cette manœuvre, les banques vont permettre dans le cadre d'un dépôt de bilan à des investisseurs de récupérer l'hôtel à vil prix.

Ils concluent donc :

- à la réformation de l'ordonnance déferée,
- à la mainlevée des saisies conservatoires pratiquées,
- à la condamnation solidaire de la BCI et de la BNC à leur payer la somme de 200.000 FCFP au titre des frais non répétibles et à supporter les entiers dépens ainsi que les frais de mainlevée de la saisie.

De leur côté la Banque Calédonienne d'Investissement et la Banque de Nouvelle Calédonie ont sollicité la confirmation de la décision déferée et la condamnation des appelants à leur payer la somme de 150.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Les banques susvisées font valoir :

- qu'elles ont bien notifié à la caution leur volonté de se prévaloir de la déchéance du terme des prêts qu'elles avaient consentis à la société KUENDU BEACH notamment par lettre recommandée en date du 3 mai 2005,
- que devant divers projets de restructuration elles ont patienté, tout en délivrant aux appelants un commandement de payer le 9 janvier 2007,
- que ce commandement n'a donné lieu à aucun paiement,
- que contrairement à ses engagements la SA KUENDU BEACH n'a pas domiciliée l'encaissement des créances sur le compte prévu à cet effet au sein de la BCI,

- que monsieur X a d'ores et déjà anticipé à titre personnel la situation d'insolvabilité de la SA KUENDU BEACH puisqu'il a procédé à sa déclaration de cessation des paiements.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu qu'il convient de rappeler comme l'a expressément fait le premier juge que la saisie conservatoire peut être ordonnée dès lors que la créance cause de la saisie apparaît fondée en son principe ;

Qu'en l'espèce les appelants ne contestent ni que la SA KUENDU BEACH était en retard de paiement des échéances de remboursement des prêts que les deux banques susvisées lui avaient accordés, ni que cette société et monsieur X, pris en sa qualité de caution de la société KUENDU BEACH étaient restés défaillants après avoir reçu un commandement de payer en date du 9 janvier 2007 ;

Qu'à ce titre les banques intimées étaient fondées conformément aux clauses contractuelles des prêts à se prévaloir de la déchéance du terme de chacun de ces contrats ;

Attendu que l'importance des sommes en jeu, qui approchent ou dépassent les 300.000.000 FCFP, et la situation financière difficile tant de la SA KENDU BEACH que de monsieur X, attestent suffisamment de l'urgence et du péril qui justifiaient les saisies conservatoires ;

Attendu toutefois qu'il est affirmé par les deux banques intimées que monsieur X, à titre personnel, a déposé une déclaration de cessation des paiements sur laquelle doit se prononcer, après enquête, le tribunal de commerce de NOUMEA ;

Que la décision de ce tribunal devant intervenir le 21 novembre 2007, soit avant que la Cour ne rende son délibéré fixé au 3 décembre 2007, la Cour a l'obligation de sursoir à statuer sur la demande de mainlevée des saisies pratiquées sur les seuls comptes de monsieur X dans l'attente de la connaissance de la décision de la juridiction consulaire ;

Qu'en effet le jugement d'ouverture d'une procédure collective arrête ou interdit toute voie d'exécution de la part des créanciers ;

Attendu en revanche que les demandes de mainlevée des saisies conservatoires pratiquées sur les comptes bancaires de la SARL KENDU BEACH ne sont nullement justifiées ;

Que ces saisies conservatoires sur ces comptes ont été régulièrement mises en œuvre pour des créances particulièrement importantes dont le montant précis sera déterminé par la décision de validité mais dont il est déjà établi que leur montant minimal est très supérieur aux sommes actuellement saisies conservatoirement sur les comptes bancaires de la SA KUENDU BEACH et qui étaient au moment de la saisie de 5.848.013 FCFP sur le compte de cette société à la Société Générale Calédonienne de Banque et de 38.850 FCFP sur le compte de cette société à la Banque Calédonienne d'Investissement ;

Attendu que s'il convient de sursoir à statuer sur la demande au titre des frais non répétibles formulée par les banques intimées contre monsieur X, l'équité commande de mettre à la charge de la SA KUENDU BEACH une partie des frais non répétibles engagés par les banques intimées que la Cour détermine à la somme de 75.000 FCFP;

Attendu que les dépens seront par contre mis entièrement à la charge de la SA KUENDU BEACH, débiteur principal des prêts consentis par les banques intimées ;

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Reçoit comme régulier en la forme l'appel interjeté par monsieur X et la SA KUENDU BEACH contre l'ordonnance déferée ;

Au fond,

Confirme cette décision en ce qu'elle a rejeté les demandes de mainlevée des saisies arrêt formulées par la SA KUENDU BEACH sur ses comptes bancaires ;

Constate que le tribunal de commerce doit se prononcer avant que ne soit rendue la présente décision sur un éventuel placement en redressement judiciaire de monsieur X ;

Sursoit à statuer sur les demandes de mainlevée (ou d'arrêt) des saisies-arêts pratiquées par les banques intimées sur les comptes bancaires de monsieur X ;

Renvoie les banques intimées et monsieur X à l'audience du 06 mars 2008 à 8 heures où il devra être justifié de la situation de monsieur X au regard de la procédure en cours devant le tribunal de commerce de NOUMEA ;

Réformant la décision déferée sur le montant des frais non répétables et sur les dépens et, statuant à nouveau ;

Condamne la SA KUENDU BEACH, prise en la personne de son représentant légal, à payer à la SA Banque Calédonienne d'Investissement, prise en la personne de son représentant légal, et à la SA Banque de Nouvelle-Calédonie, prise en la personne de son représentant légal, la somme globale de soixante quinze mille (75.000) FCFP sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Sursoit à statuer sur la demande de ces banques au titre des frais non répétables contre monsieur X ;

Condamne la SA KUENDU BEACH aux entiers dépens.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT