



» ENTREPRISES COMMERCIALES

- » Contentieux commercial général
- » Concurrence déloyale
- » Droit du travail de l'entreprise
- » Vie des sociétés

- » Agriculture – Expropriation – Urbanisme – Patrimoine Foncier

- » Activité de santé

CESSION DE FONDS DE COMMERCE - OPPOSITION - MODALITÉS

Cour d'appel

Douai
Chambre 1, section 1

20 Juin 2011

N° 10/04115

X / Y

Classement : Inédit

Contentieux Judiciaire

République Française

Au nom du Peuple Français

COUR D'APPEL DE DOUAI

CHAMBRE 1 SECTION 1

ARRÊT DU 20/06/2011

N° de MINUTE :

N° RG : 10/04115

Jugement (N° 08/01627)

rendu le 07 Mai 2010

par le Tribunal de Grande Instance d'ARRAS

REF : PM/CL

APPELANTE

S.A. BRASSERIE DE SAINT-OMER

Ayant son siège social [...]

Représentée par la SCP T. - L., avoués à la Cour

Assistée de Maître Yves L., avocat au barreau de LILLE

INTIMÉS

Maître Jean-Christophe C.

Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Douai

Représenté par la SCP D. ET F., avoués à la Cour

Assisté de Me Eric M., avocat au barreau de PARIS

S.A. F. IMMOBILIER exerçant sous l'enseigne F. IMMOBILIER

Ayant son siège social [...]

SA COVEA RISKS

Ayant son siège social [...]

Maître Jérôme T. ès qualités de représentant des créanciers de la SA CABINET F. IMMOBILIER

ayant son siège social [...]

Maître Eric R., ès qualités de Commissaire à l'exécution du plan de la SA CABINET FAVER
IMMOBILIER

Ayant son siège social [...], [...]

Représentés par la SCP L. C. L., avoués à la Cour

Assistés de Maître Philippe M., avocat au barreau de DOUAI

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ

Evelyne MERFELD, Président de chambre

Pascale METTEAU, Conseiller

Joëlle DOAT, Conseiller

GREFFIER LORS DES DÉBATS : Nicole HERMANT

DÉBATS à l'audience publique du 09 Mai 2011 après rapport oral de l'affaire par Evelyne MERFELD
Les parties ont été avisées à l'issue des débats que l'arrêt serait prononcé par sa mise à disposition au greffe.

ARRÊT CONTRADICTOIRE prononcé publiquement par mise à disposition au greffe le 20 Juin 2011
(date indiquée à l'issue des débats) et signé par Evelyne MERFELD, Président, et Nicole HERMANT, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

ORDONNANCE DE CLÔTURE DU : 28 MARS 2011

VISA DU MINISTÈRE PUBLIC DU : 14 mars 2011

Par jugement rendu le 7 mai 2010, le tribunal de grande instance d'Arras a :

déclaré l'intervention volontaire de Me T., ès qualités de représentant des créanciers de la SA Cabinet F. Immobilier, désigné par décision du tribunal de grande instance de Béthune du du 4 mars 2005, et de Me R., ès qualités de commissaire à l'exécution du plan de la SA Cabinet F. Immobilier, désigné par décision du tribunal de grande instance du 3 mars 2006, recevable ;

dit que la SA Brasserie de Saint-Omer n'est plus recevable à agir contre le cabinet F. Immobilier, à défaut de déclaration de créance ;

dit que la SA Brasserie de Saint-Omer dispose d'une action directe contre COVEA RISKS, assureur du cabinet F. Immobilier,

constaté l'absence de faute commise par Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai,

dit que la SA Brasserie de Saint-Omer ne démontre pas l'existence d'une perte de chance imputable à la faute du cabinet F. Immobilier,

débouté la SA Brasserie de Saint-Omer de ses demandes,

dit n'y avoir lieu de statuer sur l'appel en garantie contre la société COVEA RISKS, le partage de responsabilité et la franchise,

dit n'y avoir lieu à exécution provisoire,

fait masse des frais et dépens et les a répartis par moitié entre les parties, la SA Brasserie de Saint-Omer d'une part, le cabinet F. Immobilier, Mes T. et R. et la SA COVEA RISKS d'autre part,

dit n'y avoir lieu de faire application de l'article 700 du code de procédure civile et débouté Me C. de sa demande à ce titre.

La SA Brasserie de Saint-Omer a interjeté appel de cette décision le 9 juin 2010.

RAPPEL DES DONNÉES UTILES DU LITIGE :

Le 15 février 1996, la SA Brasserie de Saint-Omer a consenti à M.

D. une subvention de 200.000 F TTC soit 30.498,92 euros afin de faciliter son acquisition d'un café, tabac, PMU situé à [...] en contrepartie d'un contrat exclusif de fourniture de bière portant sur 1.250 hectolitres pendant 10 ans.

En garantie de cette subvention, il a été prévu que la SA Brasserie de Saint-Omer bénéficierait d'un nantissement de second rang sur le fonds de commerce à hauteur de 83.322,99 euros. Ce nantissement a été inscrit le 20 février 1996 auprès du greffe du tribunal de commerce de Douai sous le numéro 96PN0036.

Avisée que M. D. entendait vendre son fonds de commerce, la SA Brasserie de Saint-Omer a, par acte d'huissier du 19 novembre 2003, fait opposition au paiement du prix de cession de ce fonds de commerce de débit de boissons, tabac, PMU, loto à hauteur de 44.624,78 euros, auprès du cabinet F. Immobilier, chargé de la rédaction de l'acte de cession. L'opposition a également été notifiée au bénéficiaire de la cession, au domicile élu par lui c'est-à-dire au cabinet F..

Par acte sous seing privé en date du 28 novembre 2003, M. D. a cédé à M. D. son fonds de commerce moyennant la somme principale de 167.000 euros dont 160.000 euros correspondant aux éléments incorporels et 7.000 euros pour les éléments corporels. Cet acte prévoyait la constitution de séquestre et le blocage du prix pour garantir l'acquéreur contre tout privilège, opposition ou autres empêchements quelconques, la société F. Immobilier étant constituée séquestre et dépositaire du prix.

Par courrier recommandé avec demande d'avis de réception du 15 juin 2004, la SA Brasserie de Saint-Omer a interrogé le cabinet F. sur le sort de son opposition du 19 novembre 2003 et lui a demandé de lui adresser le décompte de répartition.

Le cabinet F. Immobilier a sollicité, en réponse, la communication de l'opposition. Par courrier du 27 juin 2004, il a précisé à la SA Brasserie de Saint-Omer que cette opposition n'avait pas prise en compte puisqu'ayant été faite hors délai et sans respect de l'élection de domicile. Il ajoutait qu'au surplus, l'état délivré par le greffe du tribunal de commerce de Douai ne mentionnait aucune inscription de privilège de nantissement au profit de la SA Brasserie de Saint-Omer.

Par actes d'huissier des 5 avril et 2 mai 2007, la SA Brasserie de Saint-Omer a fait assigner la SA F. Immobilier et Me Jean-Christophe C., greffier du tribunal de commerce de Douai, devant le tribunal de grande instance de Douai aux fins d'obtenir leur condamnation solidaire à lui verser les sommes de 44.624,78 euros outre les « intérêts légaux » à compter de la décision à intervenir et de 3.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ordonnance du juge de la mise en état en date du 31 mars 2008, l'affaire a été renvoyée devant le tribunal de grande instance d'Arras en application de l'article 47 du code de procédure civile .

Me T., désigné représentant des créanciers de la SA F. Immobilier par jugement du tribunal de grande instance de Béthune statuant en matière commerciale le 4 mars 2005, est intervenu volontairement aux débats.

Il a soulevé l'irrecevabilité de l'action engagée par la SA Brasserie de Saint-Omer faute pour cette dernière d'avoir déclaré sa créance dans le délai légal de deux mois suivant la publication d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire au BODACC.

Par acte d'huissier du 18 mars 2009, la SA Brasserie de Saint-Omer a assigné en intervention forcée la SA COVEA RISKS en sa qualité d'assureur responsabilité civile professionnelle de la SA F. Immobilier.

Les deux procédures ont fait l'objet d'une jonction et la décision déferée a été rendue dans ces conditions.

La SA Brasserie de Saint-Omer demande à la cour de :

réformer le jugement,

Vu les dispositions des articles 1382 du Code civil et L124-3 du code des assurances :

dire et juger qu'elle est recevable et bien fondée en son action,

dire et juger que Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai, a commis des fautes,

dire et juger que la société F. Immobilier a commis des fautes,

en conséquence, condamner Me C. et la société COVEA RISKS, solidairement ou l'un à défaut de l'autre, à lui verser la somme de 44.624,78 euros à titre de dommages et intérêts, majorée des « intérêts légaux » à compter du « jugement » à intervenir,

les condamner solidairement ou l'un à défaut de l'autre à lui verser la somme de 3.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ,

dire et juger que l'arrêt à venir sera déclaré commun et opposable à Me T., agissant ès qualités de représentant des créanciers de la SA F. Immobilier,

condamner Me C. et la société COVEA RISKS solidairement ou l'un à défaut de l'autre aux entiers frais et dépens.

Elle affirme que Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai, a commis une faute en établissant un état descriptif des inscriptions du chef de M. D. ne laissant pas apparaître le nantissement de second rang inscrit à son bénéfice le 22 février 1996. Elle constate, en effet, que seul figurait sur l'état remis à la société F. Immobilier le privilège de vendeur de la BNP à hauteur de 121.959,21 euros et le privilège de nantissement de cette même banque pour le même montant.

Elle ajoute que si le nantissement à son bénéfice avait été porté sur l'état remis au cabinet F. Immobilier, ce dernier aurait pu se libérer à due concurrence du montant du prix de vente correspondant à sa créance, sans même qu'il soit nécessaire qu'elle régularise opposition.

Elle fait valoir que quelle que soit la date de l'état qu'elle verse au débat, son nantissement n'y figurera jamais puisque le greffe du tribunal de commerce n'a jamais procédé à son report alors pourtant qu'elle n'a jamais été désintéressée de sa créance suite à l'inscription de 1996. Elle prétend que ce défaut de report est confirmé par l'état des inscriptions sollicité par la société F., produit au débat, qui confirme la carence du greffier du tribunal de commerce de Douai.

Elle relève qu'à la lecture de l'état produit par cette société immobilière, il est constant que les réquisitions faites pour solliciter cette pièce ont bien été rédigées au nom du débiteur, M. Julius D., et qu'aucune erreur n'a été faite sur ce point.

Elle précise que le fait qu'elle n'ait pas mentionné l'enseigne du commerce ou le numéro de RCS de M. D. lorsqu'elle a procédé à l'inscription de son nantissement ne constitue pas une faute de sa part dans la mesure où ces indications ne sont pas imposées par les textes qui ne prévoient que la nécessité d'indiquer le nom du débiteur. Elle en déduit que cette omission de sa part ne peut expliquer l'absence de report de son nantissement alors même que sa demande d'inscription n'a pas été rejetée pour imprécision ou manque d'éléments.

Elle affirme qu'il existe dans les écritures de Me C. un aveu judiciaire de sa faute puisque celui-ci soutient que « dans l'hypothèse où le cabinet F. Immobilier serait à même de produire une réquisition conforme », sa responsabilité pourrait être recherchée. Elle constate que tel est bien le cas en l'espèce, cette pièce ayant été versée aux débats.

Elle estime également que le cabinet F. a commis une faute en passant outre l'opposition sur le prix de cession qui lui avait été notifiée, en son agence de Lille, le 19 novembre 2003. Selon elle, une opposition sur prix de cession d'un fonds de commerce peut valablement être faite avant même que le délai prévu par l'article L141-14 du code de commerce n'ait commencé à courir et dans un établissement secondaire. Elle en conclut qu'en ne tenant pas compte de son opposition, la SA F. Immobilier a engagé sa responsabilité délictuelle à son égard. Dans la mesure où cette société a été placée en redressement judiciaire le 4 mars 2005, elle demande la condamnation de son assureur responsabilité civile professionnelle à réparer le préjudice subi du fait de la carence de la société F. Immobilier, par le biais de l'action directe dont elle dispose, qui est étrangère à la masse des créanciers de l'assuré.

Elle fixe son préjudice à la somme de 44.624,78 euros, montant qu'elle aurait dû obtenir compte tenu de son nantissement, lors de la vente du fonds de commerce. Elle précise qu'en sa qualité de victime de la faute d'un professionnel, elle ne peut se voir imposer l'exercice d'une voie de recours autre que celle initialement prévue, pour voir prendre en charge son préjudice qui est certain.

Me C. demande à la cour de :

déclarer mal fondé l'appel interjeté par la SA Brasserie de Saint-Omer,

confirmer le jugement,

Vu les articles 1382, 1383, 1315 alinéa 1er du code civil et 9 du code de procédure civile :

dire et juger qu'il appartient à la SA Brasserie de Saint-Omer de rapporter la preuve d'une faute imputable au tribunal de commerce de Douai en relation

directe de causalité avec le préjudice qui aurait été subi,

dire et juger que la SA Brasserie de Saint-Omer ne rapporte pas la preuve qui lui incombe, la réquisition versée aux débats ayant été délivrée par le greffe du tribunal de commerce postérieurement au rejet de son opposition extrajudiciaire par le cabinet F. Immobilier,

dire et juger que les pièces versées aux débats établissent qu'il a régulièrement inscrit le 22 février 1996 sous le numéro 000024222 le privilège de nantissement sur le fonds de commerce au profit de la SA Brasserie de Saint-Omer,

dire et juger, par suite, que l'argument tiré du fait que le greffe aurait commis une faute du fait de la non inscription est inopérant,

dire et juger que la responsabilité du greffe ne peut être déduite du seul fait que l'état des inscriptions délivré par lui ne fait pas référence à l'existence du privilège de nantissement,

dire et juger, tout au contraire, que si la demande de réquisition est erronée, la réponse sera nécessairement erronée,

dire et juger que l'erreur commise au stade de la demande de réquisition est exonératoire de responsabilité du greffe,

dire et juger, pour le surplus, qu'il n'est pas rapporté la preuve de l'existence d'un préjudice en relation directe de causalité avec les faits,

Le cas échéant :

dire et juger que le cabinet F. Immobilier a commis une faute suffisamment grave pour qu'elle absorbe entièrement celle qui aurait pu être commise par le greffe du tribunal de commerce de Douai,

prononcer par suite sa mise hors de cause,

débouter les parties de l'intégralité de leurs demandes dirigées à son encontre,

Si, par extraordinaire, le jugement était infirmé en ce qui le concerne :

le recevoir en son appel en garantie à l'encontre de COVEA RISKS, ès qualités d'assureur de la SA cabinet F. Immobilier,

dire et juger que la SA cabinet F. Immobilier, spécialiste de la cession de fonds de commerce, a commis une faute caractérisée en ignorant les informations portées à sa connaissance par acte extrajudiciaire avant la répartition du prix de cession au préjudice de la société Brasserie de Saint-Omer,

condamner par suite COVEA RISKS, ès qualités d'assureur de la SA cabinet F. Immobilier, à le relever et garantir intégralement des condamnations qui pourraient être prononcées à son encontre,

condamner in solidum la SA Brasserie de Saint-Omer et COVEA RISKS à lui verser une indemnité de 3.500 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile ,

les condamner, sous la même solidarité, aux entiers dépens.

Il affirme que sa responsabilité à l'égard des tiers ne peut être engagée qu'au regard des articles 1382 et 1383 du code civil ce qui suppose la preuve d'une faute imputable au greffe, d'un préjudice et un lien de causalité entre cette faute et le préjudice.

Il conteste avoir commis une faute alors que, si l'état des inscriptions de 2005 (délivré postérieurement au rejet de l'opposition faite par le cabinet F. Immobilier) au nom M. D. ne laisse pas apparaître le nantissement de la brasserie de Saint-Omer, ce nantissement a bien été enregistré. Il précise, cependant,

que si la réquisition qui a été faite est erronée, il ne peut lui être imputé la responsabilité

des inexactitudes de la réponse. Il affirme, ainsi, qu'il a délivré, le 5 décembre 2005, au cabinet d'avocats DUEL, sur une réquisition présentée au nom de M. Julius D., un état des inscriptions sur lequel figure le nantissement de fonds de commerce au profit de la brasserie de Saint-Omer. Il en déduit que ce nantissement a donc été enregistré et que si la réquisition faite par le cabinet F. avait été exacte, il aurait été mentionné sur l'état qui a été délivré à cette dernière.

Il estime, en outre, que même dans l'hypothèse où une faute aurait été commise par le greffe, la SA Brasserie de Saint-Omer ne rapporte la preuve d'aucun préjudice puisqu'elle ne justifie pas que sa créance serait irrécouvrable ni qu'elle aurait pu percevoir l'intégralité de la somme réclamée sur le prix de vente du fonds de commerce.

Il fait enfin valoir que, l'opposition de la SA Brasserie de Saint-Omer ayant été régulièrement faite entre les mains du cabinet F. Immobilier, ce dernier se devait de vérifier l'existence du privilège dénoncé par l'opposition après sa notification. Il en déduit que la faute de cette société absorbe la sienne, par sa gravité, et qu'en conséquence les demandes présentées à son encontre doivent être rejetées.

À titre subsidiaire, il sollicite la garantie de l'assureur de la SA cabinet F. Immobilier.

La SA F., exerçant sous l'enseigne F. Immobilier, Me R., ès qualités que de commissaire à l'exécution du plan de la SA F., Me T., ès qualités de représentant des créanciers de la SA F. et la SA COVEA RISKS demandent à la cour de :

débouter la SA Brasserie de Saint-Omer de son appel,

confirmer le jugement sauf à condamner la SA Brasserie de Saint-Omer à payer à la SA COVEA RISKS, à Me T. et à Me R. chacun une somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ,

À défaut :

juger recevables et bien fondées les interventions volontaires de Me R. et de Me T.,

juger mal fondées les demandes, fins et conclusions de la brasserie de Saint-Omer et de Me C. dirigées contre la SA COVEA RISKS,

les en débouter,

condamner in solidum la SA Brasserie de Saint-Omer et Me C. à payer à SA COVEA RISKS, à Me T. et à Me R. la somme de 5.000 euros chacun en application de l'article 700 du code de procédure civile,

les condamner in solidum aux entiers dépens,

À titre subsidiaire, au cas où, par impossible, la responsabilité de la SA F. serait retenue :

juger d'un partage de responsabilité entre elle, la SA Brasserie de Saint-Omer et Me C. pour ne mettre à sa charge qu'un quart de l'indemnisation allouée à la SA Brasserie de Saint-Omer,

juger, en tel cas, que chaque partie conservera la charge de ses dépens,

juger que la SA COVEA RISKS ne sera tenue au versement de l'indemnité mise

à la charge de la SA F. que sous déduction de sa franchise contractuelle de 10 % du montant de l'indemnisation pour un montant minimal de 1.067 euros et maximal de 4.573 euros.

Ils affirment que :

la responsabilité de la SA F. ne peut être recherchée que sur le plan délictuel

or, elle n'a été désignée séquestre du prix de vente du fonds de commerce que par l'acte de cession du 28 novembre 2003, durant le délai légal d'opposition et d'obtention des certificats de radiation des inscriptions dont l'état, requis auprès du greffe du tribunal de commerce de Douai, a relevé l'existence, avec autorisation d'employer le prix à payer les oppositions et inscriptions puis de remettre le reliquat au vendeur. Ce devoir de procéder à la répartition du prix conformément à la loi et au contrat n'est né que le 28 novembre 2003 de sorte qu'elle n'avait pas à prendre en considération les éventuelles oppositions antérieures à cette date. Or, l'opposition faite par la SA Brasserie de Saint-Omer est intervenue le 19 novembre 2003. Le mandat de rédiger l'acte de vente qui lui avait été antérieurement confié ne l'investissait d'aucune mission de répartition du prix ni de séquestre.

en tout état de cause, l'opposition délivrée avant la vente est dénuée de toute valeur juridique. Le créancier ne peut, en effet, exercer d'opposition avant que son droit à le faire ne soit né, c'est-à-dire avant que la vente ne soit intervenue. Elle n'avait donc pas à prendre en compte cet acte invalide. En outre, les formalités légales telles que la publication ont non seulement pour objet la protection des créanciers du vendeur du fonds de commerce mais également celle des intérêts du vendeur et de l'acquéreur, la procédure d'opposition devant, dès lors, être respectée, en particulier, quant aux délais qui sont prévus.

de plus, en application des articles L.141-13 et 14 du code de commerce, l'opposition doit être effectuée au domicile élu indiqué dans la publicité de la vente, cette élection de domicile ne pouvant être connue avant la publicité légale. Dès lors, un créancier ne peut faire opposition avant cette publicité. En tout état de cause, cette élection de domicile n'a pas été respectée par la brasserie de Saint-Omer puisque l'opposition a été formée auprès de l'établissement secondaire lillois du cabinet F. et non au siège social de la société qui est à Lens alors même que c'est bien l'établissement lensois qui traitait le dossier. Le fait que cette opposition ait été réceptionnée ne vaut pas acceptation ni reconnaissance implicite de la validité de cet acte.

Elle s'était informée, le 3 août 2003, des inscriptions figurant sur le fonds et les renseignements fournis par le tribunal de commerce de Douai ne mentionnaient pas le nantissement au profit de la brasserie de Saint-Omer.

Ils estiment donc que la société F. n'a commis aucune faute de nature à engager sa responsabilité.

Ils invoquent, par ailleurs, les fautes commises par la brasserie de Saint-Omer qui devait former opposition en respectant les dispositions de l'article L.141-14 du code de commerce et qui n'a pas veillé à donner au greffe du tribunal de commerce, lorsqu'elle a procédé à l'inscription de son privilège, tous les renseignements permettant d'identifier le fonds sur lequel le nantissement était inscrit et en particulier le numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés du propriétaire du fonds ainsi que son enseigne.

Ils font état de la faute du greffier du tribunal de commerce qui n'a pas inscrit le nantissement au profit de la SA Brasserie de Saint-Omer, laquelle faute a absorbé celle de la société F. (à la supposer établie) compte tenu de sa gravité.

Ils sollicitent donc, à titre subsidiaire, au moins un partage de responsabilité.

Ils relèvent que le dommage invoqué n'est pas certain puisque la perte définitive de la créance n'est pas établie (le paiement n'ayant pas été demandé au véritable débiteur).

Ils s'opposent à l'appel en garantie formé par Me C. soulignant qu'il n'existe aucun lien de causalité entre la faute que la SA F. aurait commise et le préjudice allégué par ce dernier qui ne découle que d'un manquement à ses propres devoirs.

Ils demandent, enfin, dans le cas où la responsabilité de la SA F. serait retenue, l'application de la franchise contractuelle au profit de la société COVEA RISKS.

Le dossier a été communiqué à Monsieur le procureur général qui y a apposé son visa le 14 mars 2011.

MOTIFS DE LA DÉCISION

A titre liminaire, il y a lieu de constater que Me T., ès qualités

de représentant des créanciers de la SA F. et Me R., ès qualité de commissaire à l'exécution du plan de cette même société, sont parties à la procédure de sorte que l'arrêt à intervenir leur sera

commun et opposable.

L' article 1382 du code civil dispose que tout fait quelconque de

l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

Il appartient à la SA BRASSERIE de Saint-Omer, qui sollicite la

condamnation de la SA COVEA RISKS, assureur de la SA F., et de Me C. à l'indemniser de son préjudice, de rapporter la preuve que la société rédactrice de l'acte de vente du fonds de commerce de M. D. et le greffier du tribunal de commerce de Douai ont commis une faute, qu'elle a subi un dommage et qu'il existe un lien de causalité direct entre cette faute et le préjudice qu'elle invoque.

Sur la faute reprochée par la SA Brasserie de Saint-Omer à la SA F. :

Selon l'article L141-12 du code de commerce, toute vente ou cession de

fonds de commerce, consentie même sous condition ou sous la forme d'un autre contrat, ainsi que toute attribution de fonds de commerce par partage ou licitation, est, dans la quinzaine de sa date, publiée à la diligence de l'acquéreur sous forme d'extrait ou d'avis dans un journal habilité à recevoir les annonces légales dans l'arrondissement ou le département dans lequel le fonds est exploité.

L'article L141-14 prévoit que dans les dix jours suivant la dernière en date des publications, tout créancier du précédent propriétaire, que sa créance soit ou non exigible, peut former au domicile élu, par simple acte extrajudiciaire, opposition au paiement du prix. L'opposition, à peine de nullité, énonce le chiffre et les causes de la créance et contient une élection de domicile dans le ressort de la situation du fonds. Aucun transport amiable ou judiciaire du prix ou partie du prix n'est opposable aux créanciers qui se sont ainsi fait connaître dans ce délai.

Par acte d'huissier du 19 novembre 2003, la SA Brasserie de Saint-Omer a signifié et déclaré 'au bénéficiaire de la cession, au domicile élu par lui au cabinet F. dont le siège est [...] qu'elle est créancière de M. Julius D. d'une somme de 44.372,70 euros, correspondant à une subvention de 30.489,80 euros, augmentée du coût de l'acte d'huissier soit 252,08 euros et qu'elle forme opposition au paiement du prix de cession du fonds de commerce pour le montant de sa créance. Elle a précisé être bénéficiaire d'une inscription de nantissement sur le fonds inscrit auprès du tribunal de commerce de Douai.

La SA Brasserie de Saint-Omer reproche à la Sa F. de n'avoir pas tenu compte de cette opposition et de s'être dessaisie du prix sans lui remettre les fonds correspondant à son opposition.

Cependant, il y a lieu de constater que :

- l'article L141-14 prévoit que l'opposition doit être faite au domicile élu. Pour la cession du fonds de M. D., ce domicile a été élu au siège de la SA F. IMMOBILIER, [...], cette adresse étant indiquée dans l'annonce légale parue dans la Gazette Nord-Pas de Calais n°7562 du 5 au 11 décembre 2003. Selon l'extrait Kbis de la SA F. (société qui exerce sous l'enseigne F. Immobilier), cette domiciliation est celle du siège social qui est également l'établissement principal de la société, l'adresse de Lille correspondant à celle d'un établissement secondaire. Or, si la notification d'un acte d'huissier à une personne morale peut être remise à l'adresse d'un établissement secondaire, ce n'est qu'à la condition que cet établissement soit un centre où des décisions sont prises de manière autonome et surtout qu'il soit l'endroit à l'affaire à laquelle a trait l'acte délivré est traitée, au moins partiellement. En l'espèce, l'établissement secondaire de la SA F. situé à Lille (qui n'est donc pas le siège social de cette société) n'a pas traité de la cession du fonds de commerce de M. D., le contrat ayant été signé à Lens et l'ensemble des courriers préparatoires (de l'expert comptable, du maire de Lewarde) ayant été envoyés au siège social de la SA F..

- si la société F. a été chargée de rédiger l'acte de cession du fonds de commerce de M. D. (acte qui sera signé le 28 novembre 2003), elle n'a été instituée séquestre qu'à cette date. En effet, c'est le contrat de vente qui prévoit que 'pour garantir l'acquéreur contre tout privilège, opposition ou autres empêchements quelconques, le vendeur a remis en gage au profit de l'acquéreur qui accepte, entre les mains de la SA F. Immobilier, [...] à Les, la somme de cent soixante sept mille euros (167.000 euros) qu'il a reçue comptant. Du consentement de toutes les parties, ladite société est constituée séquestre et dépositaire de cette somme de 167.000 euros et durant le délai qui sera indiqué dans les publications prévues plus loin, pour permettre à tous tiers intéressés de faire opposition conformément à la loi et en outre, jusqu'à l'obtention des mainlevées et certificats de radiation des inscriptions que l'état dont la réquisition est prévue ci-avant, révélerait exister sur le fonds de commerce vendu, et pendant la période durant laquelle l'acquéreur est responsable, solidairement avec le vendeur, du paiement de l'impôt sur le revenu dû par ce dernier, dans les conditions indiquées à l' article 1684-4 du code général des impôts (...). La SA F. est autorisée à (...) employer tout ou partie de cette somme à payer les causes desdites oppositions et inscriptions. Tous pouvoirs nécessaires lui sont dès maintenant donnés à cet effet.' Avant la date de signature du contrat de cession, la SA F. n'avait donc aucune qualité pour recevoir les oppositions et n'avait aucune mission de répartition des fonds représentant le prix de vente.

Dans ces conditions, en commettant une erreur sur l'adresse du siège social de la société F. et en faisant délivrer un acte d'opposition à cette société alors qu'elle n'était pas encore désignée séquestre, la SA Brasserie de Saint-Omer n'a pas régulièrement formé opposition par acte extrajudiciaire, cet acte étant dénué d'effet. Il ne peut donc être considéré que la SA F. a commis une faute en ne tenant pas compte de l'opposition.

La SA Brasserie de Saint-Omer reproche également à la SA F., bien que son attention ait été attirée par les indications portées sur l'acte d'opposition, de n'avoir pas tenu compte du nantissement inscrit sur le fonds de commerce.

Cependant, outre le fait que cette opposition n'a pas été régulièrement délivrée et que la SA F. n'avait pas à en tenir compte, la société rédactrice de l'acte de vente a sollicité auprès du greffe du tribunal de commerce de Douai, le 3 août 2003, un état des inscriptions du chef de M. Julius D. lequel ne faisait mention que du privilège de vendeur de la BNP et de l'inscription d'un nantissement au profit de ce même établissement bancaire, sans aucune mention du nantissement inscrit en 1996 par la SA Brasserie de Saint-Omer. Il ne peut donc être reproché à la Sa F. de n'avoir pas tenu compte de ce dernier privilège qui pour être valable doit être inscrit par le greffe du tribunal de commerce dans les 15 jours de l'acte constitutif en application de l'article L142-4 du code de commerce, lors de la répartition du prix de cession du fonds de commerce de M. D..

En définitive, la SA Brasserie de Saint-Omer ne rapporte pas la preuve d'une faute qu'aurait commise la SA F. dans le cadre de la cession du fonds de commerce exploité par M. D..

En conséquence, sa demande de dommages et intérêts, présentée dans le cadre d'une action directe à l'encontre de la société COVEA RISKS, assureur de la SA F. doit être rejetée.

Sur la faute reprochée par la SA Brasserie de Saint-Omer à Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai :

Le 22 février 1996, le greffier du tribunal de commerce de Douai a

inscrit, à la demande de la SA Brasserie de Saint-Omer, un nantissement sur le fonds de commerce de débit de boissons, tabac, PMU, Loto exploité par M. Julius D., pour un montant de 546.563 francs.

Cependant, lorsque la SA F. a sollicité auprès du greffe du Tribunal de Commerce l'état des inscriptions sur le fonds, seuls le privilège du vendeur de la SA BNP et son nantissement ont été indiqués.

Il apparaît, en effet, que :

- sur l'état récapitulatif remis à la SA F., sur sa réquisition faite au nom de M. Julius D., enseigne le Gallia, [...] le 3 août 2003, ne figurent que les inscriptions au profit de la BNP.

- l'état des inscriptions délivré le 17 juin 2005 au nom de M. Julius D., [...] ne comporte également que les privilèges inscrits au profit de la BNP.

- l'état délivré le 5 décembre 2005 au nom de M. Julius D., [...] fait mention du nantissement au profit de la SA Brasserie de Saint-Omer.

En conséquence, sur les états délivrés au nom de M. Julius D. (avec indication ou non de l'enseigne du commerce) ne figurent que les privilèges pris par la SA BNP, celui de la SA Brasserie de Saint-Omer, bien qu'ayant été enregistré en 1996, n'apparaissant que sur les états délivrés à compter de décembre 2005.

Tous les états produits aux débats, qu'ils aient été demandés postérieurement ou antérieurement à la vente du fonds de commerce, ont été demandés au nom de M. Julius D. et portent cette identité, sans aucune faute d'orthographe, et se rapportent donc à la même personne. Aucune erreur n'a donc été commise dans les réquisitions faites au greffe du tribunal de commerce alors pourtant que les états délivrés avant décembre 2005 sont erronés puisqu'omettant un nantissement.

La SA Brasserie de Saint-Omer n'a pas commis de faute en enregistrant son privilège, seul le nom du débiteur, exploitant, étant indispensable pour l'inscription du privilège ; en effet, selon l'article R143-12 du code de commerce, le greffier tient un fichier alphabétique des noms des débiteurs avec l'indication des numéros des inscriptions les concernant (sans qu'un numéro de RCS ou l'enseigne du commerce ne soient exigés). Aucun renseignement complémentaire n'avait d'ailleurs été requis auprès du créancier en 1996 pour l'enregistrement du nantissement.

Dès lors, le greffier du tribunal de commerce de Douai a, en délivrant à la SA F. un état des inscriptions ne mentionnant pas le nantissement inscrit au profit de la SA Brasserie de Saint-Omer, commis une faute. Sa responsabilité délictuelle à l'égard de celle-ci est donc engagée, sans qu'il puisse s'en exonérer en invoquant une faute de la Brasserie.

Sur l'existence d'un préjudice et d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice :

Alors qu'elle disposait d'un nantissement sur le fonds de commerce de

M. D., la SA Brasserie de Saint-Omer aurait dû, dans le cadre de la cession de ce fonds, obtenir paiement de sa créance et ce, même sans opposition de sa part au paiement du prix ; en effet, seule la BNP avait inscrit des privilèges de meilleurs rangs pour 121.959,21 euros. A supposer que sa créance ait encore été de ce montant, la SA Brasserie de Saint-Omer aurait pu bénéficier du solde du prix de vente (167.000 euros - 121.959,21 ou 45.040,79 euros) soit l'intégralité de sa créance fixée à 44.624,78 euros.

En conséquence, le préjudice pour la SA Brasserie de Saint-Omer découlant du défaut d'indication de son nantissement, est constitué par le défaut intégral du paiement de sa créance.

Ce préjudice est certain, actuel et en lien direct avec la faute du greffier du tribunal de commerce de Douai. Ce dernier, en sa qualité de professionnel, ne peut imposer à la victime de sa faute, l'exercice d'autres voies de droit, pour obtenir réparation de son préjudice, que celle visant à engager sa responsabilité.

Dans ces conditions, M. le greffier du tribunal de commerce doit être condamné à payer à la SA Brasserie de Saint-Omer une somme de 44.624,78 euros en réparation de son préjudice avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt.

Le jugement déféré sera donc réformé en ce sens.

Sur l'appel en garantie formulé par Me C. à l'encontre de la Sa F. et de son assureur COVEA RISKS :

M. le greffier du tribunal de commerce, à l'appui de cette demande, ne

rapporte la preuve d'aucune faute commise par la SA F. dans l'exercice de sa mission de rédactrice d'acte ou de séquestre du prix de vente du fonds de commerce de M. D..

En conséquence, l'appel en garantie exercé dans le cadre d'une action directe à l'encontre de l'assureur de la SA F. doit être rejeté et Me C. débouté de sa demande de ce chef.

Sur l'article 700 du code de procédure civile et les dépens :

Me C. succombant, il sera condamné aux entiers dépens de

première instance et d'appel.

Il est inéquitable de laisser à la SA Brasserie de Saint-Omer la charge des frais exposés et non compris dans les dépens. M. le greffier du tribunal de commerce sera condamné à lui payer la

somme de 1.500 euros en application des dispositions de l' article 700 du code de procédure civile .

La demande sur le même fondement présentée par Me R., Me T. et la SA COVEA RISKS sera rejetée.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant par arrêt contradictoire :

DECLARE le présent arrêt commun et opposable à Me R., ès qualités de commissaire à l'exécution du plan de la SA F., et à Me T., ès qualités de représentant des créanciers de la SA F. ;

INFIRME le jugement en ce qu'il a débouté la SA Brasserie de Saint-Omer de ses demandes présentées à l'encontre de Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai et en ses dispositions concernant l'application de l' article 700 du code de procédure civile et les dépens ;

LE CONFIRME pour le surplus ;

Statuant à nouveau des chefs infirmés :

CONDAMNE Me C., greffier du tribunal de commerce de Douai à payer à la SA Brasserie de Saint-Omer la somme de 44.624,78 euros avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt ;

REJETTE l'appel en garantie formé par Me C. à l'encontre de la SA COVEA RISKS, en sa qualité d'assureur de la SA F. ;

CONDAMNE Me C. aux dépens de première instance et d'appel avec droit de recouvrement direct au profit de la SCP L. C. L. et de la SCP T. L., Avoués ;

CONDAMNE Me C. à payer à la SA Brasserie de Saint-Omer la somme de 1.500 euros en application de l' article 700 du code de procédure civile ;

DEBOUTE Me R., Me T. et la SA COVEA RISKS de leurs demandes au titre de l' article 700 du code de procédure civile .

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Nicole HERMANT Evelyne MERFELD

Décision Antérieure

.. Tribunal de grande instance Arras du 7 mai 2010 n° 08/01627