

ARRÊT COUR D'APPEL DE PARIS, 15 MARS 2012, SOCIETE OCEANITE

Grosses délivrées **REPUBLIQUE FRANCAISE**
aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 – Chambre 9 ARRET DU 15 MARS 2012 (n° , 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **11/18025** Décision déferée à la Cour : Jugement du 14 Juin 2011 -Tribunal de Commerce de PARIS – RG n° 2011025129
APPELANTE

Société TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG prise en la personne de ses représentants légaux dont le siège social Königswalder Strasse 28 08412 WERDAU représentée par Maître Bruno NUT, avocat postulant au barreau de PARIS (C 0351) assistée de Maître Frédéric GOURDAIN, avocat au barreau de PARIS (G 473)

INTIMEES

Maître Martine CARRASSET-MARILLIER ès qualités de mandataire judiciaire, liquidateur de la SARL L'OCEANITE 96 rue de Rivoli 75004 PARIS représentée par la SCP BOLLING-DURAND-LALLEMENT, avocats postulants au barreau de PARIS (P 0480) assistée de Maître Valentine COUDERT, avocat au barreau de Paris (C 1224) plaidant pour la SCP PIERREPONT & ROY-MAHIEU, avocats associés URSSAF prise en la personne de ses représentants légaux dont le siège social est 22-24 rue de Lagny 93158 MONTREUIL SOUS BOIS représentée par Maître Patrick BETTAN, avocat postulant au barreau de PARIS (B 0536)

Cour d'Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 2ème page COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 22 février 2012, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Patrice MONIN-HERSANT, Président

Monsieur Edouard LOOS, Conseiller

Monsieur Gérard PICQUE, Conseiller

qui en ont délibéré,

Un rapport a été présenté par Gérard PICQUE, Conseiller, à l'audience dans les conditions prévues par l'article 785 du Code de procédure civile, **Greffier**, lors des débats : Madame Marie-Claude HOUDIN,
MINISTERE PUBLIC : l'affaire a été communiquée au Ministère Public, représenté lors des débats par Madame Eliane HOULETTE, Substitut général, qui a été entendue en ses observations,
ARRET :

– contradictoire,

– rendu par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

– signé par Monsieur Patrice MONIN-HERSANT, Président, et par Monsieur Gilles DUPONT, Greffier

* * *

Sur assignation du 22 mars 2011 de l'URSSAF, se prévalant d'une créance impayée d'un montant de 55.452,38 euros, correspondant à des cotisations, majorations de retard et pénalités au titre de la période du 1er avril 2007 au 31 mars 2010, et d'un procès-verbal de carence du 16 septembre 2010, le tribunal de commerce de Paris, par jugement réputé contradictoire du 14 juin 2011, retenant essentiellement que :

– le nombre des salariés et le chiffre d'affaires sont inconnus,

– la situation active et passive de la société est indéterminée, hormis le montant de la créance du créancier poursuivant, Cour d'Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 3ème page en a déduit l'état de cessation de paiements de la sarl à associé unique (sarla) L'OCEANITE et, estimant que le redressement de la société est impossible du fait d'un manque de soutien financier et d'une perte de compétitivité, a, ouvert une procédure de liquidation judiciaire à l'encontre de ladite société en désignant Maître Martine CARRASSET-MARILLIER, en qualité de liquidateur et en fixant au 14 décembre 2009, la date de cessation de paiements "compte tenu de la date de la première inscription de privilège". Antérieurement au jugement, la société L'OCEANITE avait fait l'objet d'une dissolution-confusion par décision du 23 mars 2010 de son associée unique, avec transfert universel de son patrimoine (TUP) à cette dernière, soit la société de droit allemand TECHNIK FÜR GESUNDHEIT AG (société TFG), la dissolution sans liquidation ayant été publiée dans le journal LE MONITEUR du 2 avril 2010, suivie de la radiation de la société L'OCEANITE du registre du commerce et des sociétés le 20 juillet 2010. Vu l'appel interjeté le 7 octobre 2011, par la société TFG, en intimant l'URSSAF de

Paris et Maître CARRASSET-MARILLIER prise en sa qualité de "*mandataire judiciaire liquidateur de la sarla L'OCEANITE*" ;

Vu les ultimes écritures de l'appelante signifiées le 16 février 2012, réclamant 4.000 € de frais irrépétibles à l'encontre de l'URSSAF et 1.000 € à l'encontre de Maître CARRASSET-MARILLIER personnellement au titre des articles 555 et 700 du code de procédure civile en ce qu'en sa qualité de professionnelle, la mandataire-judiciaire ne pouvait ignorer l'irrecevabilité de son intervention ni son défaut de fondement et, pour le surplus, poursuivant :

– à titre principal, la nullité du jugement ou, à défaut, sa réformation "*pour cause de disparition de la personnalité morale suite à dissolution-confusion*" et l'irrecevabilité des conclusions déposées par Maître CARRASSET-MARILLIER,

– subsidiairement, déclarer Maître CARRASSET-MARILLIER in-fondée en priant la cour de se déclarer incompétente sur l'ouverture d'une procédure collective d'insolvabilité à l'encontre de la société allemande TFG fondante ; Vu les dernières conclusions signifiées le 9 février 2012, par Maître CARRASSET-MARILLIER ès qualités, poursuivant le rejet des demandes de la société TFG en priant la cour d'ouvrir la liquidation judiciaire de cette dernière en fixant provisoirement la date de cessation de paiements au 14 décembre 2009 (soit 18 mois antérieurement au jugement dont appel) et de désigner Monsieur LAFONT en qualité de juge-commissaire et elle-même en qualité de liquidateur-judiciaire, en ordonnant les publicités légales ;

Vu la "*dénonciation de conclusions*" du 14 décembre 2011 par la société TFG à l'URSSAF de PARIS suivant acte du 16 décembre 2011 délivré "à personne habilitée" précisant le numéro de RG de l'affaire et sa distribution à la présente chambre ;

Vu la "*dénonciation de conclusions* [du 26 janvier 2012] et *signification de déclaration d'appel* [du 7 octobre 2011]" par la société TFG à l'URSSAF de PARIS suivant acte du 1er février 2012 délivré "à personne habilitée" ;

Vu le visa du 25 novembre 2011 du Ministère public ;

Vu l'ordonnance du 16 février 2012 clôturant l'instruction du dossier ; Cour d'Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 4ème page

Le ministère public entendu en ses observations lors de l'audience, tendant à la nullité de l'assignation affectée d'une irrégularité de fond en ce qu'elle a été délivrée à une personne qui n'existe pas, ce qui entraîne, par voie de conséquence, la nullité du jugement;

SUR CE, la cour :

sur le rejet de la demande de révocation de la clôture par l'URSSAF. Considérant que le 21 février 2012, postérieurement à l'ordonnance de clôture, l'URSSAF a signifié des conclusions "*de révocation de clôture et au fond*" tendant, outre la révocation de la clôture, à titre principal, à voir déclarer l'appel irrecevable comme tardif ou, subsidiairement à la confirmation du jugement et au prononcé "*de la liquidation judiciaire de la société TFG venant aux droits de la société L'OCEANITE*" ;

Mais considérant que, selon bulletin du 19 octobre 2011, l'affaire a antérieurement fait l'objet d'une fixation en "circuit court (article 905 du code de procédure civile)" avec clôture et plaidoirie, au 27 janvier 2012 ; que lors de cette audience, la cour l'a renvoyée à la mise en état en désignant le magistrat en ayant la charge et en fixant une audience de procédure le 9 février 2012 ; qu'à cette audience de procédure, la signification de la déclaration d'appel par la société TFG à l'URSSAF de PARIS, suivant acte du 1er février 2012, ayant été versée au dossier, le nouveau calendrier a été fixé en prévoyant la clôture de l'instruction de l'affaire au 16 février 2012 et les plaidoiries au 22 février suivant ; qu'à cette dernière audience, l'URSSAF n'était pas représentée ; Considérant qu'informée depuis le 16 décembre 2011 au plus tard de l'existence de l'appel interjeté par la société

TFG et des demandes formulées par cette dernière à l'encontre de l'URSSAF, celle-ci, en n'ayant constitué avocat postulant que le 14 février 2012, ne justifie pas d'une cause grave survenue depuis la clôture de l'instruction de l'affaire, qui aurait justifié la révocation de l'ordonnance du 16 février 2012 ; Que la demande de révocation étant rejetée, les conclusions de l'URSSAF signifiées le 21 février 2012 seront écartées des débats ainsi que tous les moyens, demandes et pièces qu'elles comportent ; sur la recevabilité des conclusions de Maître CARRASSET-MARILLIER ès qualités Considérant que l'appelante soulève l'irrecevabilité des conclusions de Maître CARRASSETMARILLIER au motif [conclusions pages 4 et 5] que :

. celle-ci "*n'est pas partie au jugement*" déféré, "*son intervention à la procédure étant un effet du jugement*", Maître CARRASSET-MARILLIER n'étant "*pas partie lors de la liaison du litige*",

. n'a pas d'intérêt à agir, seule l'URSSAF étant partie en tant que créancier poursuivant,

. ne représente pas la société L'OCEANITE dissoute, laquelle a perdu la personnalité morale plusieurs mois avant l'assignation ; Cour d'Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 5ème page

Mais considérant que l'appelante a elle-même intimé Maître CARRASSET-MARILLIER en sa qualité de "*mandataire judiciaire liquidateur de la sarl L'OCEANITE*" et que le mandataire judiciaire fait valoir à juste titre qu'en application de l'article R 661-6 du code de commerce, les mandataires de justice, qui ne sont pas appelants, doivent être intimés; Qu'étant, dès lors, partie à l'instance devant la cour, les conclusions de Maître CARRASSETMARILLIER sont recevables ès qualités de mandataire-judiciaire de la société L'OCEANITE désigné par la juridiction ayant ouvert la procédure collective dont appel ; sur la recevabilité de l'appel de la société TFG Considérant qu'il ressort de l'extrait Kbis du RCS de Paris qu'en application de l'article 1844-5 du code civil, la société L'OCEANITE a été dissoute le 23 mars 2010 par décision de l'associée unique ayant réuni toutes les parts sociales entre sa seule main ; Que le procès-verbal de dissolution du 23 mars 2010 a été enregistré le 21 mai 2010 par le SIE PARIS 3ème arrondissement bordereau 2010/359, case n°21, lui conférant date certaine à compter dudit enregistrement [pièce n° 1 de l'appelante] ; Qu'il n'est pas contesté que :

– ladite décision a été publiée dans le journal "Le moniteur" habilité à recevoir les annonces légales, dans l'édition du 2 avril 2010 [pièce n°2 de l'appelante], le délai d'opposition des créanciers ayant dès lors expiré le 2 mai suivant au plus tard,

– ni qu'aucune opposition de créancier n'a été enregistrée dans ce délai par le greffe du tribunal de commerce de Paris ; Qu'à cette même date, au plus tard, la personnalité morale de la sarl L'OCEANITE a disparu, la société allemande TFG devenant, de plein droit, investie des droits et obligations de la société L'OCEANITE, rendant l'absorbante partie au jugement critiqué et, par suite, la rendant habile à en interjeter appel ; Qu'il n'est pas davantage contesté qu'au jour de l'appel, la société allemande TFG n'avait pas reçu notification du jugement dont appel, de sorte que le délai n'ayant jamais couru à son encontre, son appel du 7 octobre 2011 est recevable ; sur la nullité de l'assignation du 22 mars 2011, la nullité corrélative du jugement et le défaut subséquent d'effet dévolutif de l'appel Considérant que, tout en poursuivant, à titre principal, dans le dispositif de ses écritures, la nullité du jugement "*pour cause de disparition de la personnalité morale suite à dissolution-confusion*", l'appelante poursuit également, la nullité "*de la procédure pour cause de nullité de l'assignation*" [conclusions pages 6 et 7] en invoquant le défaut de capacité d'ester en justice de la société L'OCEANITE au jour de la délivrance de l'assignation par l'URSSAF ; Qu'en se bornant à prétendre que la transmission universelle du patrimoine de la société française L'OCEANITE au profit de la société allemande TFG constituerait une fraude à la loi pour faire échapper la première à ses créanciers français et, par voie de conséquence, à l'ouverture d'une Cour d'Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 6ème page

procédure collective en France, le mandataire-judiciaire n'a pas pour autant formellement formulé une demande d'annulation de l'opération considérée de transfert universel du patrimoine, étant, au surplus, observé que :

– la seule connaissance, au moment de la décision de dissolution-confusion des dettes vis-à-vis de l'URSSAF,

– la cession du fonds de commerce initialement exploité par la société, sont, à elles seules, insuffisantes à établir la fraude alléguée ; Qu'en application de l'article 32 du code de procédure civile, toute prétention émise contre une personne dépourvue du droit d'agir est irrecevable de sorte que la société L'OCEANITE, dont la personnalité morale a disparu à la suite de sa confusion avec la société TFG absorbante ne pouvait faire l'objet d'une mesure de liquidation judiciaire ; Que "*l'assignation en liquidation judiciaire et subsidiairement en redressement judiciaire*" délivrée le 22 mars 2011 sur procès-verbal de recherches infructueuses à "*la sarl L'OCEANITE 28, rue Charlot 75003 Paris*" est nulle, sa délivrance étant entachée d'une irrégularité de fond affectant la validité de l'acte en application de l'article 117 du code de procédure civile, étant observé que la transmission universelle du patrimoine est opposable à tous depuis sa mention au RCS le 20 juillet 2010 ; Que, dès lors, la demande de l'URSSAF aurait dû être délivrée à la société allemande TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG dont l'adresse du siège social et la qualité d'associée unique, ayant décidé la dissolution de la société L'OCEANITE en application de l'article 1844-5 du code civil, figurent sur la mention portée en marge de l'extrait Kbis ; sur la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre de la société allemande TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG Considérant, outre que la nullité de l'assignation retire tout effet dévolutif à l'acte d'appel à l'encontre du jugement subséquent ne permettant pas à la cour d'ouvrir une procédure collective en application de l'article R 640-2 du code de commerce, il apparaît surabondamment, à la lecture de l'extrait Kbis de la société L'OCEANITE, versé aux débats, que le siège social de la société TFG est situé Königswalder strasse 28, Werdau (Allemagne), immatriculée au HRB de Chemnitz sous le n° 23910 ; Qu'il se déduit de la vente du fonds de commerce antérieurement exploité par l'ancienne société L'OCEANITE, que la société TFG n'exploite pas d'établissement en France, aucun autre site d'exploitation n'ayant été invoqué par les parties ; Qu'en application de l'article 3 (paragraphe 1) du Règlement CE n° 1346/2000 du 29 mai 2000, la procédure d'insolvabilité peut être ouverte par les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel est situé le centre des intérêts principaux du débiteur, lequel centre est présumé être le lieu du siège social de la personne morale, jusqu'à preuve contraire, et qu'il résulte du considérant 13 (en préambule au Règlement) que le centre des intérêts principaux "devrait correspondre au lieu où le débiteur gère habituellement ses intérêts et qui est donc

vérifiable par les tiers” ce qui conduit à rechercher “in concreto”, pour renverser la Cour d’Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012**

Pôle 5 – Chambre 9 RG n° 11/18025 – 7ème page

présomption, le lieu habituel de prise des décisions et de direction effective des affaires de la société TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG à partir duquel elle gère habituellement ses intérêts et qui est vérifiable par les tiers ; Considérant qu’en se bornant à affirmer, sans le démontrer, que le centre des intérêts principaux de la société TFG “*est le siège des intérêts de la société absorbée*” [conclusions page 5] en ce qu’en “*l’absence d’activité autre que la gestion d’un patrimoine, les intérêts s’entendent donc de la gestion dudit patrimoine*” lequel “*se compose de dettes et des créances, de droits et obligations, d’un actif et d’un passif*” pour en déduire que le centre des intérêts principaux de la société allemande se situent au lieu des dettes de la société L’OCEANITE [conclusions page 6], Maître CARRASSET-MARILLIER ne rapporte pas la preuve, qui lui incombe, de nature à renverser la présomption simple établie par le Règlement européen précité, puisqu’elle n’établit nullement que la société allemande aurait pour unique patrimoine, celui qu’elle a recueilli au titre de la transmission universelle du patrimoine de l’ancienne société L’OCEANITE ; Que la charge de la preuve lui incombant, la mandataire-judiciaire est mal fondée à soutenir, en invoquant les articles 1315 “*et suivants*” du code civil, qu’il appartiendrait “*à l’appelante, si elle entend combattre la démonstration [sic!] de Maître Martine Carrasset-Marillier de prouver qu’elle a une activité effective outre-Rhin*” [conclusions page 6] ; Qu’en effet, la fourniture de la preuve du lieu habituel de prise des décisions et de direction effective des affaires de la société TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG à partir duquel elle gère habituellement ses intérêts ne constitue nullement la preuve d’un fait négatif comme l’affirme à tort Maître CARRASSET-MARILLIER [conclusions page 6] ; Qu’en conséquence, en l’état actuel des pièces du dossier, la cour n’a pas compétence pour ouvrir une procédure d’insolvabilité à l’encontre de la société de droit allemand TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG ; sur les demandes accessoires et les dépens Considérant que l’équité ne commande pas d’allouer des indemnités au titre de l’article 700 du code de procédure civile et que la demande de l’appelante, formulée à l’encontre de Maître CARRASSET-MARILLIER personnellement [dispositif des conclusions page 15], n’est pas recevable, l’intéressée ayant été expressément intimée ès qualités de “*mandataire judiciaire liquidateur de la sarl L’OCEANITE*” ; Qu’en revanche, les dépens de première instance et d’appel, en ce compris les frais de liquidation judiciaire ayant couru, seront mis à la charge du créancier poursuivant à l’origine de l’instance ; **PAR CES MOTIFS,**

Cour d’Appel de Paris **ARRET DU 15 MARS 2012 Pôle 5 – Chambre 9** RG n° 11/18025 – 8ème page Rejette la demande de l’URSSAF de révocation de l’ordonnance de clôture de l’instruction du dossier et écarte des débats les conclusions de fond signifiées le 21 février 2012 ainsi que tous les moyens, demandes et pièces qu’elles comportent, Déclare recevables l’appel formé par la société TFG et les conclusions en appel de Maître CARRASSET-MARILLIER, ès qualités, Constate la nullité de l’assignation délivrée le 22 mars 2011 par l’URSSAF de PARIS, Annule, en toutes ses dispositions, le jugement réputé contradictoire du 14 juin 2011 du tribunal de commerce de Paris ayant ouvert une procédure de liquidation judiciaire à l’encontre d’une société L’OCEANITE, Rejette les demandes de la société de droit allemand TECHNIK FUR GESUNDHEIT AG au titre des frais irrépétibles et dit que celle dirigée à l’encontre de Maître CARRASSET-MARILLIER personnellement est irrecevable, Met les dépens de première instance et d’appel à la charge de l’URSSAF de PARIS, Admet, en tant que de besoin, les avocats postulants de la cause, chacun pour ce qui le concerne, au bénéfice de l’article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRESIDENT

NOTE – ARRÊT COUR D’APPEL DE PARIS, 15 MARS 2012, SOCIETE L’OCEANITE

Il s’agit d’un cas classique d’assignation en liquidation judiciaire d’une société confondue (ici la société L’OCEANITE, qui exploitait un débit de boissons à Paris), par un créancier non opposant (l’URSSAF), plusieurs mois après que la confondue ait perdu de manière opposable la personnalité morale, par sa radiation du RCS.

Le Tribunal de commerce, comme il arrive souvent, a ouvert la procédure de liquidation judiciaire et la Cour devait se prononcer sur l’appel interjeté par la société confondante, la société de droit allemand TECHNIK FÜR GESUNDHEIT AG.

La Cour reçoit l’appelante en son appel en constatant que le délai d’appel, faute de signification, n’a pas couru contre elle.

Elle constate la nullité de l’assignation, délivrée contre une personne incapable d’ester en justice et la nullité, par voie de conséquence du jugement d’ouverture de liquidation judiciaire.

Le point original de cet arrêt est que le mandataire liquidateur désigné par le Tribunal de commerce, Me. CARRASSET-MARILLIER, avait jugé bon de solliciter l’ouverture d’une

procédure de liquidation judiciaire contre la société confondante, en prétendant que, du fait de l'absorption de la SARL L'OCEANITE, elle avait le centre de ses intérêts principaux en France. **Tout en observant que la nullité de l'assignation empêche l'effet dévolutif de l'appel de donner compétence à la Cour pour ouvrir telle procédure, la Cour fait jurisprudence en constatant qu'il est impossible d'ouvrir une procédure collective contre la confondante, dès lors qu'elle a son siège à l'étranger où, en vertu de la réglementation européenne, elle est présumée avoir le centre de ses intérêts principaux, présomption qui ne peut tomber que sur la preuve contraire. La preuve que la confondante a le centre de ses intérêts principaux en France n'étant pas rapportée, il serait de toute façon impossible d'ouvrir une procédure collective contre elle.**

Il s'agit de la première application, dans un cas de TUPTRANS, de ce que nous appelons *LA MURAILLE DE RASTELLI*, jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), selon laquelle la procédure collective ouverte contre une société française ne peut pas être étendue contre sa maison-mère étrangère, même en cas de confusion patrimoniale reprochée à la maison-mère, dès lors que celle-ci n'a pas le centre de ses intérêts principaux en France, vérifiable par les tiers.

Cf. (décisions consultables sur le site Legifrance)

CJUE, 15 décembre 2011 (C 191/10) *Rastelli Spa*

Cassation commerciale, 10 mai 2012, pourvoi n° 09/12642, Bull. Civ. 2012 IV, n° 97