

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL DE LIMOGES
CHAMBRE CIVILE
ARRÊT DU 1er MARS 2011**

N° de RG: 09/01601

Le PREMIER MARS DEUX MILLE ONZE la CHAMBRE CIVILE a rendu l'arrêt dont la teneur suit par mise à la disposition du public au greffe :

ENTRE :

APPELANTE

S.A. KERHIS, dont le siège Z.A. du Pouillot - Rue Camille Danguillaume - 29150
CHATEAULIN

Représentée par Me Erick JUPILE-BOISVERD, avoué à la Cour assistée de Me Christian
FRETY, avocat au barreau de GUÉRET

APPELANTE d'un jugement rendu le 27 OCTOBRE 2009 par le TRIBUNAL DE GRANDE
INSTANCE DE GUÉRET

INTIMÉES

S.C.A. COPALICE, dont le siège Z.A. du Pouillot - Rue Camille Danguillaume - 29150
CHATEAULIN

Représentée par la SCP DEBERNARD-DAURIAC, avoués à la Cour assistée de Me Blaise
GUICHON, avocat au barreau de PARIS

Société FÉDÉRATION RÉGIONALE DES COOPÉRATIVES AGRICOLES DU CENTRE
dont le siège est 1, Avenue de Vendôme - B.P. 1306 - 41013 BLOIS

représentée par la SCP BERNARD ALIROL - JEAN PIERRE LAURENT, avoués à la Cour
assistée de Me Sabine GODET, avocat au barreau de PARIS

Association DE GESTION ET DE CONSEIL AGC DE L'INDRE précédemment dénommée
CECOGEFI dont le siège est 24, Rue des Ingrains - 36022 CHÂTEAUROUX

représentée par Me Jean-Pierre GARNERIE, avoué à la Cour assistée de Me Dominique
MAZURE, avocat au barreau de GUÉRET

SA BNP PARIBAS, dont le siège est 16, bd des Italiens - 75009 PARIS

Représentée par la SCP COUDAMY, avoués à la Cour assistée de Me Brigitte GUIZARD,
avocat au barreau de PARIS

LA B. dont le siège est 115, Rue de Sèvres - 75275 PARIS CEDEX 6

Représentée par la SCP CHABAUD DURAND MARQUET, avoués à la Cour assistée de Me Richard LAURENT, avocat au barreau de GUÉRET

En application de l'article 905 (anciennement 910) du code de procédure civile, l'affaire a été fixée à l'audience du 25 Janvier 2011, après ordonnance de clôture rendue le , la Cour étant composée de Monsieur Yves DUBOIS, Président de Chambre, de Monsieur Didier BALUZE et de Monsieur Gérard SOURY, Conseillers, assistés de Mme Virginie ARNAUDIN, Greffier. A cette audience, Monsieur DUBOIS, président de chambre a été entendu en son rapport oral, Me FRETU, Me GUICHON, Me GODET, Me MAZURE, Me GUIZARD, avocats en leur plaidoirie, la SCP CHABAUD DURAND-MARQUET, avoués a déposé son dossier.

Puis Monsieur Yves DUBOIS, Président de Chambre, a donné avis aux parties que la décision serait rendue le 01 Mars 2011 par mise à disposition au greffé de la cour, après en avoir délibéré conformément à la loi.

LA COUR

À la clôture de l'exercice 1999 et à l'occasion du changement de son logiciel de comptabilité, la SCA Copalice (Beliporc à l'époque) a découvert d'importants détournements de fonds commis par Madame H... qu'elle employait en qualité de secrétaire comptable depuis 1981. La salariée a été reconnue coupable des faits par jugement du tribunal correctionnel de Guéret du 20 Décembre 2001 et condamnée à payer à Copalice, partie civile, la somme de 288.449,17 €.

Une mesure d'expertise avait été ordonnée le 17 Octobre 2000 par le juge des référés du tribunal de grande instance de Guéret à la demande de la Société Copalice, visant la Société Cecogefi (aujourd'hui Association de Gestion et de Conseil AGC de l'Indre), expert comptable de l'entreprise, la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre, son commissaire aux comptes, et la Société Kerhis, fournisseur du logiciel de comptabilité ; les opérations d'expertise ont été ultérieurement étendues à la Société BNP Paribas et à la B., établissements bancaires auprès desquels Madame H... était titulaire de comptes.

Statuant au fond par jugement du 27 Octobre 2009 après dépôt du rapport d'expertise, le tribunal de grande instance de Guéret a :

- déclaré irrecevable l'action de la Société Copalice à l'encontre de la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre,
- débouté la Société Copalice de ses demandes dirigées contre la Société BNP Paribas,
- fixé le montant des détournements à 81.368,07 € pour les années 1992 à 1994 et à 268.913,45 € pour les années 1995 à 2000 inclus,
- dit que la Société Copalice avait commis des fautes limitant son droit à réparation,
- dit la Société Kerhis responsable sur le fondement des articles 1134 et 1147 du code civil et dans la limite des 4/10èmes du dommage subi par la Société Copalice pour les détournements antérieurs au 1er Janvier 1995, la condamnant au paiement d'une somme de 32.547,23 €,
- dit les sociétés Cecogefi, Kerhis et la B. responsables, sur le fondement des articles 1134 et 1147 du code civil pour les deux premières et de l'article 1382 du même code pour la

troisième, et dans la limite des 2/3, du préjudice résultant des détournements postérieurs au 1er Janvier 1995, les condamnant au paiement d'une somme de 179.275,63 € répartie comme suit: 60 % à la charge de la Société Cecogefi, 30 % à la charge de la Société Kerhis et 10 % à la charge de la B..

La Société Kerhis a interjeté appel de cette décision dont elle sollicite l'infirmer. Elle entend voir débouter la Société Copalice de ses demandes et réclame la somme de 10.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par voie d'appel incident, la Société Cecogefi devenue l'Association de Gestion et de Conseil AGC de l'Indre entend voir dire que le préjudice de la SCA Copalice a été définitivement fixé à la somme de 288.449,17 €, fixer aux 2/3 la part de responsabilité de celle-ci et, compte tenu de ce que Cecogefi n'est intervenue comme expert comptable qu'à partir de 1995, déduire de toute condamnation à son encontre le montant des sommes détournées antérieurement, soit 115.900 €.

La B. soutient que la demande de la Société Copalice devant la juridiction civile ne peut porter que sur la somme de 61.832,35 €. Elle sollicite sa mise hors de cause et réclame la somme de 5.000 € au titre des frais irrépétibles.

La Société Copalice a également formé appel incident pour voir déclarer recevable son action contre la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre et bien fondée celle dirigée contre la Société BNP Paribas. Elle entend voir condamner la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre et les sociétés Cecogefi, Kerhis, la B. et BNP Paribas à lui verser la somme de 385.807,80 € correspondant à son entier préjudice, et celle de 15.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

La Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre et la Société BNP Paribas concluent à la confirmation du jugement en ce qui les concerne et réclament au titre des frais irrépétibles la première 10.000 € et la seconde 5.000 €.

MOTIFS

Vu les conclusions reçues au Greffe le 29 Mars 2010 pour l'appelante, le 24 Septembre pour l'AGC de l'Indre, les 25 Juin, 7 Octobre, 8 et 29 Décembre pour la SCA Copalice, les 7 Mai, 24 Août et 22 Novembre pour la Société BNP Paribas, les 20 Juillet, 10 Août et 20 Décembre pour la B., et les 23 Juillet 2010 et 5 Janvier 2011 pour la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre.

L'ensemble des moyens et demandes présentés devant le tribunal étant repris devant la Cour par l'appel principal et les appels incidents, il y a lieu de les examiner successivement.

Sur le préjudice indemnisable

Dans sa décision du 20 Décembre 2001, le tribunal correctionnel a fixé le préjudice de la SCA Copalice à la somme de 288.449,17 €.

L'expert désigné en référé, Monsieur I..., a identifié pour 350.251,08 € de détournements imputables avec certitude à Madame H..., somme qui a été retenue par le premier juge comme correspondant au préjudice de la Société.

L'AGC de l'Indre fait grief au tribunal de ne pas avoir admis l'autorité de la chose jugée au pénal, opposable à la SCA Copalice, et considère, de même que la B. et la Société BNP Paribas, que le préjudice résultant des détournements ne saurait différer d'une juridiction à l'autre, qu'il a été définitivement chiffré à l'égard de la SCA Copalice de sorte que celle-ci ne pourrait encore demander que la réparation d'un préjudice distinct, ce qu'elle ne fait pas. La B. ajoute que la SCA Copalice est en tout état de cause irrecevable, pour défaut d'intérêt à agir, à réclamer autre chose que la différence entre la somme retenue par l'expert et celle fixée par le tribunal correctionnel, puisque pour cette dernière elle dispose déjà d'un titre exécutoire sur Madame H....

D'une part cependant, le tribunal a dit par des motifs pertinents que la Cour adopte, que l'autorité de la chose jugée par la juridiction répressive n'avait lieu en ce qui concerne les dispositions relatives à l'action civile que dans les conditions prévues par l'article 1351 du code civil, de sorte que les défenderesses ne pouvaient opposer à la SCA Copalice le montant de l'indemnisation fixée par le tribunal correctionnel.

D'autre part, il est de règle que, l'action étant ouverte à tous ceux qui justifient d'un intérêt légitime, celui qui a obtenu condamnation contre une personne sans pouvoir se faire indemniser totalement, a la faculté d'agir contre une ou plusieurs autres personnes qu'il estime responsables, ce qui est le cas en l'espèce.

De son côté, la SCA Copalice soutient que le montant réel des détournements est de 385.807,80 € et entend être indemnisée de ce préjudice, mais le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a fixé le préjudice indemnisable à la somme de 350.281,52 €, la Société n'ayant pas pu justifier devant l'expert de la provenance frauduleuse de certaines sommes encaissées par Madame H....

Sur la recevabilité de l'action contre le commissaire aux comptes

La SCA Copalice soutient qu'au contraire de ce qu'a dit le tribunal son action contre la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre est parfaitement recevable, le délai de prescription de l'article L 225-254 du code de commerce ayant été interrompu selon elle à partir des Ordonnances de référé et jusqu'au dépôt du rapport d'expertise le 24 Janvier 2004.

À bon droit cependant, les premiers juges ont que le délai de prescription de 3 ans avait commencé à courir à compter de la certification fautive des comptes, et qu'en toute hypothèse, si l'assignation en référé avait interrompu le délai de prescription, celui-ci avait repris son cours au plus tard le 2 Octobre 2001 (2ème Ordonnance de référé étendant les opérations d'expertise), alors que l'assignation au fond a été délivrée le 23 Mai 2005.

Dans ces conditions, le jugement entrepris doit être confirmé en ce qu'il a déclaré irrecevable comme prescrite l'action de la SCA Copalice dirigée contre la Fédération Régionale des Coopératives Agricoles du Centre.

Sur la responsabilité de l'expert comptable

L'AGC de l'Indre ne conteste pas le principe de sa responsabilité mais soutient que sa mission n'a commencé qu'en Août 1995, ce qui diminue d'autant l'étendue du dommage dont elle peut avoir à répondre, et elle insiste sur la responsabilité prépondérante de la Société Copalice et sur celle de la Société Kerhis et des établissements bancaires pour voir diminuer d'autant la part du préjudice susceptible d'être mise à sa charge.

En premier lieu toutefois, le début de la mission de la Société Cecogefi a été exactement fixé au mois de Février 1995, au vu d'une lettre de mission du 1er Juin 1995 produite par la SCA Copalice.

En second lieu, quelles qu'aient été les fautes de la SCA Copalice et des autres sociétés en cause, sur lesquelles il sera statué plus loin, le tribunal a justement souligné et caractérisé au vu du rapport d'expertise la gravité des fautes commises par la Société Cecogefi, en relevant non seulement son manque de professionnalisme (défaut de rigueur dans la révision comptable, absence de supervision de l'assistante chargée du dossier, imprécision des lettres de mission et des notes de travail), mais surtout l'inexécution des contrôles de régularité formelle qui incombent normalement à l'expert-comptable et qui auraient permis de détecter immédiatement les fraudes commises par Madame H....

Sur la responsabilité du prestataire informatique

La Société Kerhis soutient qu'aucun manquement à ses obligations ne peut lui être reproché, le code confidentiel n'ayant pas été communiqué à Madame H... mais à sa supérieure hiérarchique, et qu'en tout état de cause les carences de la Société Copalice sont d'une gravité telle qu'elles ont été la cause exclusive du dommage.

Cependant, le tribunal a rappelé qu'en vertu de l'article 420-5 du plan comptable général le caractère définitif des enregistrements du livre-journal et du livre d'inventaire doit être assuré, pour les comptabilités tenues au moyen de systèmes informatisés, par une procédure de validation qui interdit toute modification ou suppression, de l'enregistrement, et que la sécurité du logiciel doit être telle qu'elle fasse obstacle à toutes manipulations susceptibles d'entraver la sincérité des opérations comptables. Il appartenait donc à la Société Kerhis, chargée de la maintenance du logiciel de comptabilité mis en place par elle chez Copalice, d'assurer l'inviolabilité des données enregistrées.

Or, il résulte du rapport d'expertise que c'est précisément la manipulation de données comptables normalement inaccessibles qui a permis à Madame H... de dissimuler ses détournements et de les commettre pendant des années, cela parce qu'elle était en possession d'un code d'accès normalement détenu exclusivement par la Société Kerhis.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, la manière dont Madame H... est entrée en possession de ce code est indifférente puisque, comme l'a dit exactement le premier juge, la faute essentielle du prestataire a été non pas de l'avoir communiqué, ce qui pouvait être nécessaire dans le cadre d'une intervention urgente, mais de n'avoir pas ensuite modifié ce code, ce qui aurait dû être fait immédiatement et ne l'a pas été du tout, l'anomalie n'ayant pu être détectée en raison d'autres manquements du professionnel de l'informatique à ses obligations contractuelles (visite annuelle sur site, tenue d'un livre de bord par le client).

Ainsi, quelles qu'aient été les négligences de la SCA Copalice, la responsabilité de la Société Kerhis a été retenue à bon droit, ses fautes étant avérées et déterminantes.

Sur la responsabilité des établissements bancaires

La B. estime sa mise en cause injustifiée alors même que la responsabilité du banquier de la Société Copalice, le Crédit Agricole, n'a pas été recherchée bien que cette banque ait traité l'ensemble des chèques et virements utilisés par Madame H..., laquelle n'avait pas la signature sur les comptes de son employeur.

Il apparaît toutefois que les photocopies de chèques communiqués par le Crédit Agricole n'ont pas permis à l'expert de déterminer s'ils étaient signés par des personnes habilitées ou non, et qu'aucun élément ne permettait de supposer une complicité à l'intérieur de la banque.

En revanche, après avoir rappelé que dans le cadre des contrôles sur la régularité apparente, la banque est tenue à un devoir de vigilance tant à l'égard des anomalies matérielles qui peuvent lui être révélées par un simple examen des titres qu'à l'égard d'anomalies intellectuelles lorsque des opérations présentent à l'évidence un caractère inhabituel laissant supposer une origine illicite ou frauduleuse, le tribunal a justement considéré que la B. aurait dû s'interroger sur l'importance des encaissements en provenance des comptes de la SCA Copalice dans la mesure où elle connaissait la situation professionnelle de Madame H... dont le salaire était versé sur son CCP, et où, au moins à partir de 1995, les montants annuels des sommes encaissées de même que les montants de certains virements ont pris une importance manifestement sans rapport avec le revenu salarial moyen de l'intéressée.

À juste titre, au vu de tels éléments, le tribunal a dit que la B. avait permis par son absence fautive de tout contrôle la poursuite des agissements frauduleux et engagé ainsi sa responsabilité délictuelle.

La Société BNP Paribas

Par de justes motifs, tenus ici pour reproduits et adoptés, le tribunal a débouté la SCA Copalice de ses demandes à l'encontre de la Société BNP Paribas, après avoir relevé que ni le montant moyen des sommes encaissées sur deux comptes distincts ni les montants de chaque virement n'étaient d'une importance telle que la banque aurait dû s'interroger sur leur cause ou leur origine.

Sur le droit à réparation de la SCA Copalice

La Société Copalice rappelle qu'en 2000 elle comptait 75 associés producteurs et réalisait un chiffre d'affaires de 10.671.000 €. Elle souligne que, si elle employait peu de salariés à la comptabilité, c'est précisément parce qu'elle s'était dotée de moyens informatiques performants dont elle avait confié la maintenance à un prestataire qui devait garantir leur fiabilité, qu'elle s'était assurée les services d'un cabinet d'expertise comptable et s'était placée sous le contrôle d'un commissaire aux comptes. Elle considère donc qu'aucune faute ne peut être retenue à son encontre, tandis qu'au contraire les sociétés qu'elle a fait assigner estiment au contraire que sa négligence et ses carences sont tellement évidentes et d'une gravité telle qu'elles ont été la cause exclusive ou tout au moins prépondérante du dommage.

Les premiers juges ont exactement considéré, au vu du rapport d'expertise, que la SCA

Copalice n'avait pas mis en oeuvre les moyens élémentaires qui auraient pu permettre d'éviter ou du moins de détecter les agissements délictueux de Madame H..., que ce soit en termes d'organisation du service, puisque la salariée indélicata faisait à la fois les travaux de saisie comptable, de rapprochements bancaires et de justification des soldes clients et fournisseurs, en termes de procédures puisqu'il n'existait aucun système de contrôle interne ni même de contrôle quotidien de la position de trésorerie.

C'est donc à juste titre que le tribunal a réduit le droit à réparation de la SCA Copalice sans toutefois le supprimer, les carences de la Société ne pouvant être considérées comme la cause exclusive du dommage compte tenu des manquements des professionnels dont elle s'était assuré les services précisément pour assurer la fiabilité de sa comptabilité.

Par ailleurs, l'appréciation par les premiers juges des responsabilités respectives des parties selon les périodes retenues n'est nullement incohérente comme le soutient la Société Kerhis : il est au contraire logique que la part de responsabilité de la SCA Copalice soit plus importante pour la période de 1992 à 1994 que pour celle commençant en 1995 puisqu'à ce moment-là elle s'était dotée d'un expert-comptable et d'un commissaire aux comptes normalement à même de relever des anomalies comptables et de les lui signaler.

Il y a lieu, en définitive, de confirmer en toutes ses dispositions le jugement entrepris.

Enfin, il est équitable de ne pas faire application en cause d'appel des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Statuant par décision Contradictoire, en dernier ressort et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de leurs demandes au titre des frais irrépétibles d'appel.

Condamne la Société Kerhis aux dépens d'appel, et autorise les SCP DEBERNARD DAURIAC, CHABAUD DURAND-MARQUET, ALIROL LAURENT et COUDAMY, ainsi que Maître GARNERIE, Avoués, à recouvrer directement contre elle ceux de leurs dépens dont ils ont fait l'avance sans avoir reçu provision.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT

Pascale SEGUELA
Yves DUBOIS.