

## TEXTE INTÉGRAL

### RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

### AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 4

ARRÊT DU 30 OCTOBRE 2019 (n° , 9 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 18/27504 - N° Portalis 35L7- V B7C B63SJ

Décision déferée à la Cour : Jugement du 19 Septembre 2018 - Tribunal de Commerce de LILLE METROPOLE - RG n° 2018005761

APPELANTES

- SAS AUCHAN HYPERMARCHÉ

...

...

N° SIRET : 410 409 460 (LILLE METROPOLE) prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

- SNC ORGANISATION INTRA GROUPE DES ACHATS, dont le sigle est OIA

...

...

N° SIRET : 421 982 745 (LILLE METROPOLE) prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

Représentées par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

Ayant pour avocat plaidant : Me Stéphanie FOREST, substituant Me Thomas DESCHRYVER, de la SELARL CORNET - VINCENT - SEGUREL, avocat au barreau de LILLE

INTIMÉE

SASU BAREL FRANCE

Ayant son siège social : ...

...

...

N° SIRET : 327 492 666 (CRETEIL) prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

Représentée par Me Pierre CUSSAC de la SELASU P . CUSSAC, avocat au barreau de PARIS, toque : C0544

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 17 Septembre 2019, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant Madame Marie Laure DALLERY, Présidente de chambre, Pôle 5 chambre 4, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Marie Laure DALLERY, Présidente de chambre

Madame Agnès BODARD HERMANT, Conseillère,

Monsieur Dominique GILLES, Conseiller qui en ont délibéré.

Un rapport a été présenté à l'audience par Madame Marie Laure DALLERY dans les conditions prévues par l'article 785 du Code de Procédure Civile.

Greffier, lors des débats : Madame Cécile PENG

ARRÊT :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffé 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 Madame Marie Laure DALLERY, Présidente de chambre, et par Cécile PENG, greffier auquel la minute de la présente décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCÉDURE

La société Auchan Hypermarché (anciennement dénommée « Auchan France ») est spécialisée dans le secteur d'activité des hypermarchés. Elle est l'un des leaders de la distribution en France

La société Organisation Intra Groupe des Achats est la centrale d'achat du Groupe Auchan.

La société Barel France est un grossiste spécialisé dans la commercialisation de vêtements et de chaussures.

Le Groupe Auchan et la société Barel France ont entretenu des relations commerciales depuis 1983.

Le 20 décembre 2011, modifiant sa politique d'achat, la société Auchan France a informé la société Barel France de son déréférencement partiel.

Par lettre du 10 décembre 2015, la société Barel France a été informée de la fin des relations commerciales avec le Groupe Auchan à l'issue d'un préavis de 3 ans.

S'estimant victime d'une rupture brutale des relations commerciales établies, la société Barel France a, par acte extrajudiciaire du 19 décembre 2016, assigné les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats devant le tribunal de commerce de Lille en vue de les voir condamnées sur le fondement de l'article L442-6 I 5° du code de commerce.

Par jugement du 19 septembre 2018, le tribunal de commerce de Lille a :

- débouté les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats de leur demande d'exception d'incompétence,

- s'est déclaré compétent d'avoir à juger les litiges relevant des conventions établies entre la société Barel et les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats à l'exception de la convention 2015,

- suspendu l'instance jusqu'à l'expiration du délai pour former appel et en cas d'appel jusqu'à ce que la cour d'appel ait rendu sa décision,

- enjoint les parties à conclure sur le fond à compter de la reprise de l'instance,

- condamné la société Auchan et la société Organisation Intra Groupe des Achats au paiement d'une somme de 2.000 euros à la société Barel sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamné la société Auchan et la société Organisation Intra Groupe des Achats aux entiers dépens de l'instance, taxés et liquidés à la somme de 77,08 euros en ce qui concerne les frais de greffé.

Par déclaration du 7 décembre 2018, les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats ont interjeté appel de ce jugement.

Vu l'assignation à jour fixe du 17 janvier 2019 et les dernières conclusions des sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats (OIA), appelantes, déposées et notifiées le 16 septembre 2019 par lesquelles il est demandé à la Cour de :

Vu les dispositions des articles 73, 74, 76 et suivants du code de procédure civile ;

Vu les dispositions des articles 81 et suivants du code de procédure civile ;

Vu les dispositions des articles 122 et suivants du code de procédure civile

Vu les dispositions des articles 1448 et suivants du code de procédure civile ;

Vu les pièces versées au débat ;

Vu la jurisprudence versée au débat ;

A titre principal

- déclarer irrecevable la demande formulée par Barel relative à l'irrecevabilité de leur appel, et, à tout le moins mal fondée ;

En tout état de cause,

- dire mal jugé, bien appelé

- recevoir les sociétés Auchan et Organisation Intra Groupe des Achats en leur appel et les y déclarer bien fondées ;

- dire recevable l'appel formé par Organisation Intra Groupe des Achats et Auchan

- infirmer le jugement rendu par le tribunal de commerce de Lille

Métropole le 19 septembre 2018 en ce qu'il :

\* a débouté les sociétés Auchan et IOA [lire : Organisation Intra Groupe des Achats] de leur demande d'exception d'incompétence

\* s'est déclaré compétent d'avoir à juger les litiges relevant des Conventions établies entre la société Barel et les sociétés Auchan et IOA [lire : Organisation Intra Groupe des Achats]

\* a condamné la société Auchan et la société IOA [lire : Organisation Intra Groupe des Achats] au paiement d'une somme de 2.000 euros à la société Barel sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile

\* a condamné la société Auchan et IOA aux entiers dépens de l'instance, taxés et liquidés à la somme de 77,08 euros en ce qui concerne les frais de Greffe.

- dire que la clause compromissoire prévue entre les Parties est applicable aux ruptures brutales alléguées par Barel qui seraient intervenues en 2011 puis en 2015 ;

- dire que le tribunal de commerce de Lille Métropole n'est pas compétent au profit du tribunal arbitral conformément au règlement de la Chambre de Commerce Internationale

- renvoyer les Parties devant le tribunal arbitral relevant de la Chambre de Commerce Internationale

A titre subsidiaire :

Si la Cour d'Appel devait considérer que la clause d'arbitrage est applicable à une partie du litige, en vertu du principe « compétence compétence » :

- dire que la clause d'arbitrage n'est pas manifestement nulle ou manifestement inapplicable

- dire en conséquence que le tribunal arbitral relevant de la Chambre de Commerce Internationale sera seul compétent pour apprécier sa propre compétence.

- renvoyer les Parties devant le tribunal arbitral relevant de la Chambre de Commerce Internationale

Reconventionnellement :

- condamner Barel France à payer à Auchan France devenue Auchan Hypermarché et Organisation Intragroupe des Achats la somme de 2.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers frais et dépens.

Vu les dernières conclusions de la société Barel, intimée, déposées et notifiées le 17 septembre 2019 par lesquelles il est demandé à la Cour de :

A titre principal :

- dire l'appel des sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats irrecevable ;

A titre subsidiaire :

- constater que la clause d'arbitrage de la Convention de Distribution 2015 est manifestement inapplicable à la demande de Barel France de voir condamner la société Auchan France à payer à la société Barel France une somme de 589.665,71 euros au titre de l'indemnisation du préavis non respecté consécutivement à la notification du déréfèrencement partiel du 20 décembre 2011 et que le tribunal de commerce de Lille Métropole est compétent pour statuer sur cette demande,

- constater que les parties ont annulé la clause d'arbitrage de la Convention de Distribution 2015 et qu'elle est manifestement inapplicable à la demande de Barel France de voir condamner solidairement la société Auchan France et la société Organisation Intra Groupe des Achats à payer à la société Barel France une somme de 7.299,51 euros au titre de l'indemnisation, pour l'année 2016, du préavis non respecté consécutivement à la notification du déréfèrencement du 10 décembre 2015 ;

En conséquence, confirmer le jugement déféré sauf en ce qu'il a réservé les litiges relevant de la convention 2015 et constater la pleine et entière compétence du tribunal pour statuer sur les deux demandes de la société Barel France.

En tout état de cause :

- condamner solidairement la société Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats à payer à la société Barel France une somme de 15.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- les condamner solidairement en tous les dépens tant de première instance que d'appel.

SUR CE LA COUR

Sur la recevabilité de l'appel

La société Barel France soutient que l'appel interjeté par les sociétés Auchan Hypermarché et OIA est irrecevable dans la mesure où celles ci sont dépourvues d'un intérêt à agir sur le fondement de l'article 546 alinéa 1er du code de procédure civile. Elle fait valoir à cet égard que l'intérêt d'une partie à interjeter appel s'apprécie au jour de l'appel, dont la recevabilité ne peut dépendre de circonstances postérieures qui l'auraient rendu sans objet, que, selon la Cour de cassation, une seconde déclaration d'appel est irrecevable tant que la juridiction saisie n'a pas constaté la caducité de la première déclaration, et qu'en l'espèce, les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats ont interjeté le 22 octobre 2018, un premier appel du jugement devant la cour d'appel de Douai duquel elles ne se sont pas désistées et qui n'a pas été atteint de caducité.

Les sociétés Auchan Hypermarché et OIA disent que la société Barel est irrecevable en sa fin de non recevoir sur le fondement de l'article 914 du code de procédure civile et s'estiment recevables en leur appel et pourvus d'un intérêt à relever appel devant la cour d'appel de Paris, leur intérêt tenant à l'irrecevabilité de l'appel interjeté devant la cour d'appel de Douai en application des articles L442-6 I et D 442-3 du code de commerce. Elles invoquent l'application à la cause du décret du 6 mai 2017 et les dispositions de l'article 911-1 du code de procédure civile issues de cette réforme, invoquant leur intérêt à agir au regard du risque de caducité et de d'irrecevabilité de leur premier appel.

\*\*\*

Les dispositions de l'article 914 du code de procédure civile relatives à la compétence exclusive du conseiller de la mise en état ne sont pas applicables en l'espèce, s'agissant d'un appel sur assignation à jour fixe et ainsi d'une procédure à bref délai, sans désignation d'un conseiller de la mise en état.

Dès lors, la cour est compétente pour connaître de l'irrecevabilité de l'appel soulevée par la société Barel et les appelantes opposent sans pertinence que l'irrecevabilité de l'appel soulevée par l'intimée se heurterait à une fin de non recevoir.

L'article 911-1 du code de procédure civile, issu du décret du 6 mai 2017, applicable au 1er septembre 2017, dispose en son alinéa 3 :

« La partie dont la déclaration d'appel a été frappée de caducité en application des articles 902, 905-1, 905-2 ou 908 ou dont l'appel a été déclaré irrecevable n'est plus recevable à former un appel principal contre le même jugement et à l'égard de la même partie».

Il résulte des dispositions de cet article applicable à la cause que, contrairement à ce que soutient l'intimée, l'absence de déclaration de caducité ou d'irrecevabilité de l'appel interjeté contre un jugement devant une première cour, ne peut faire obstacle à la

recevabilité du second appel interjeté contre ce même jugement devant une autre cour alors que, comme en l'espèce, la seconde cour saisie (la cour d'appel de Paris) dispose seule du pouvoir de statuer sur les appels ayant trait à des faits allégués de rupture brutale de relations commerciales établies sur le fondement des articles L 442-6 I 5° et D 442-3 du code de commerce, de sorte que les appelantes avaient intérêt à interjeter ce second appel avant que la première cour saisie ne se prononce sur l'appel formé devant elle, au regard du risque de caducité ou d'irrecevabilité qu'elles encouraient.

Il convient dès lors de déclarer les sociétés Auchan Hypermarché et OIA recevables en leur appel interjeté devant la cour d'appel de Paris.

Sur l'exception d'incompétence

Les sociétés Auchan Hypermarché et OIA exposent que l'exception tirée de l'existence d'une clause compromissoire constitue une exception de procédure au sens des dispositions de l'article 74 du code de procédure civile et que la Cour de cassation a jugé que la clause compromissoire est parfaitement applicable et opposable dans le cadre de litiges fondés sur les dispositions de l'article L442-6 du code de commerce.

Elles se prévalent en conséquence de la clause compromissoire figurant à l'article 22 de la convention de distribution de 2015, signée par la société Barel France le 15 décembre 2014, dont elles soutiennent que la généralité de des termes couvre tous les litiges découlant de la relation contractuelle en ce compris la prétendue rupture partielle de 2011 et celle notifiée en 2015, peu important que dans les conventions précédentes, il n'y ait pas de clause compromissoire similaire et qu'une clause attributive de juridiction ait été convenue. Elles ajoutent que la convention de 2016 qui prévoit une clause attributive de juridiction, est hors débat puisque les demandes présentées par la société Barel France portent sur un déréfèrencement notifié en 2011 et 2015. Elles soutiennent que la résiliation notifiée en 2015 trouve nécessairement son origine dans la convention de distribution de 2015, de sorte que la clause compromissoire doit s'appliquer.

Les appelantes invoquent le principe « compétence compétence », soutenant que les arbitres sont seuls compétents pour apprécier leur propre compétence mais également ses limites, sauf si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Elles en déduisent que c'est à tort que le tribunal de commerce de Lille Métropole s'est déclaré compétent et a rejeté leur exception d'incompétence.

La société Barel France soutient que seule la convention de distribution récapitulative DOAPI 2015 comporte une clause d'arbitrage alors que toutes les autres conventions renvoient aux juridictions étatiques. Elle en déduit que cette clause ne peut régir ni la demande afférente au préavis 2012/2014 ni celle afférente au préavis 2016/2018 ; qu'il s'agit de deux demandes divisibles portant sur des périodes distinctes, Elle en conclut que les parties sont liées par une clause attribuant compétence au tribunal de commerce de Lille de 2010 à 2014 puis en 2016 et 2017, ce que le jugement entrepris a constaté.

Elle dit, sur le fondement de l'article 1448 du code de procédure civile, qu'en l'espèce, la clause d'arbitrage est manifestement inapplicable à la première demande sur le préavis 2012/2014 puisque :

- la Convention de Distribution Récapitulative DOAPI 2015 ne s'appliquait que pendant l'année 2015,
- le préavis devait s'exécuter dans les années 2012 à 2014,
- la faute est commise et le dommage subi pendant la durée de préavis, et non pendant l'année 2015,
- la demande ne présente aucun lien avec l'année 2015, pas plus qu'elle est née de la Convention de Distribution Récapitulative DOAPI 2015 ou qu'elle s'y rapporte,
- la clause d'arbitrage de la Convention de distribution 2015 ne prévoit pas une application rétroactive,
- la clause d'arbitrage n'est plus en vigueur à la date d'introduction de l'instance dans la mesure où les parties ont annulé la clause d'arbitrage en 2016 pour lui substituer une clause attributive de juridiction.

L'éventuelle application du principe « compétence compétence » à la seconde demande sur le préavis 2016/2018 n'entraîne pas application de ce principe à la première demande effectuée au titre du préavis 2012/2014.

La clause d'arbitrage est manifestement inapplicable à la seconde demande sur le préavis 2016/2018 puisqu'à la date de l'assignation, les parties ont annulé et remplacé la clause d'arbitrage par une clause attributive de compétence.

Elle ajoute que la demande n'entre pas dans le champ d'application de la clause.

\*\*\*

Il est constant que la société OIA et la société Barel ont signé chaque année une convention de distribution prévoyant en cas de litige une compétence étatique (conventions 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2016), à l'exception de la convention de distribution de l'année 2015 intitulé "Convention de distribution récapitulative DOAPI 2015" qui prévoit aux termes de son article 22 "Litige: loi applicable, langue, compétence juridictionnelle":

"(...)

En cas de survenue d'un litige, différend, prétention nés de la Convention ou s'y rapportant, y compris la formation, la validité, la nullité, l'interprétation, l'exécution, d'éventuelles violations et/ou de la résiliation de la convention pour quelque cause que ce soit, (un "Litige") les Parties s'engagent préalablement à tout recours judiciaire, à trouver de bonne foi, dans un délai de trente (30) jours, à compter de la survenance du Litige notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception envoyée à l'autre Partie à l'initiative de la Partie la plus diligente, un issue amiable, concrète, précise et réalisable. Tant que la durée de la phase d'arrangement amiable n'est pas épuisée, les parties conviennent d'ajourner toute action en justice.

En l'absence d'accord amiable constaté par écrit entre les Parties dans ce délai, le Litige sera tranché définitivement suivant le Règlement de la Chambre de commerce internationale par un ou plusieurs arbitres nommés conformément à ce Règlement. La langue de la procédure arbitrale sera le français. La sentence arbitrale est finale et lie toutes les Parties".

En l'espèce, le litige opposant les parties porte sur la rupture brutale partielle des relations commerciales établies qui serait intervenue à la suite du déréférencement partiel de la société Barel au mois de décembre 2011 ainsi que sur la rupture brutale des relations commerciales établies qui serait intervenue à la suite de la lettre du 10 décembre 2015, informant la société Barel de la fin des relations commerciales avec le Groupe Auchan à l'issue d'un préavis de 3 ans.

Les appelantes se prévalent de l'application de l'article 22 de la convention de distribution récapitulative DOAPI 2015 au présent litige et soutiennent qu'il appartient au tribunal arbitral de se prononcer sur sa compétence.

En vertu des dispositions de l'article 1448 du code de procédure civile, « lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable ».

Ainsi, en présence d'une clause compromissoire, et en vertu du principe "compétence compétence" selon lequel il appartient à l'arbitre de statuer sur sa propre compétence, la juridiction étatique doit se déclarer incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi, ce qui est le cas en l'espèce et si la clause compromissoire est manifestement nulle ou manifestement inapplicable.

En l'espèce, la société Barel soutient que cette clause compromissoire serait manifestement inapplicable en ce que le litige entre les parties porterait d'une part sur une rupture partielle des relations commerciales au cours des années 2011 / 2014, et d'autre part sur une rupture totale des relations commerciales au cours des années 2016 et 2017, années au cours desquelles les conventions prévoient une clause de compétence étatique.

Or, le fait générateur du litige s'agissant, à tout le moins, de la rupture totale brutale alléguée des relations commerciales établies est la lettre du 10 décembre 2015.

Il s'en déduit que l'article 22 de la convention de distribution récapitulative DOAPI 2015 invoquée par les appelantes, qui contient une clause compromissoire au profit de la CCI, dont les termes sont très larges puisqu'elle vise la "survenue d'un litige, différend, prétention nés de la Convention ou s'y rapportant, y compris la formation, la validité, la nullité, l'interprétation, l'exécution, d'éventuelles violations et/ou de la résiliation de la convention pour quelque cause que ce soit" n'est pas manifestement inapplicable.

En outre, la société Barel ne démontre pas que ladite clause aurait été annulée, la circonstance que celle ci n'ait pas été reconduite par la convention de 2016, étant sans effet sur le contenu de la convention conclue en 2015.

En l'absence de nullité manifeste de la clause, il appartient au tribunal arbitral de se statuer sur sa compétence relativement à l'entier litige, n'appartenant pas à la juridiction étatique de déterminer la portée de cette clause.

En conséquence, le jugement entrepris est infirmé en ce que le tribunal de commerce s'est déclaré partiellement compétent, et il convient de renvoyer les parties à se mieux pourvoir.

La société Barel qui succombe, est déboutée de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile et est condamnée sur ce fondement dans les termes du dispositif ci après.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

DÉCLARE les sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats recevables en leur appel interjeté devant la cour d'appel de Paris ;

INFIRME le jugement en ce qu'il :

- a débouté les sociétés Auchan et IOA de leur demande d'exception d'incompétence ;
- s'est déclaré compétent d'avoir à juger les litiges relevant des Conventions établies entre la société Barel et les sociétés Auchan et IOA à l'exception de la Convention 2015 ;
- a condamné la société Auchan et la société IOA au paiement d'une somme de 2.000 euros à la société Barel sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- a condamné la société Auchan et IOA aux entiers dépens de l'instance, taxés et liquidés à la somme de 77,08 euros en ce qui concerne les frais de Greffe ;

Statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant,

SE DÉCLARE incompétent ;

RENVOIE les parties à se mieux pourvoir ;

DÉBOUTE la société Barel de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

LA CONDAMNE aux dépens de première instance et d'appel ainsi qu'à payer la somme globale de 2 000 euros aux sociétés Auchan Hypermarché et Organisation Intra Groupe des Achats au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

REJETTE toute autre demande.

Le Greffier Le Président

Cécile PENG Marie Laure DALLERY

**Composition de la juridiction :** Marie Laure DALLERY, Dominique GILLES, Cécile PENG, Matthieu BOCCON GIBOD, Me Pierre CUSSAC, SELARL LEXAVOUÉ Paris Versailles  
**Décision attaquée :** T. com Lille 2018-09-19