

TEXTE INTÉGRAL

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Arrêt N°22/

SP

R. G : N° RG 21/00195 - N° Portalis DBWB V B7F FP7J

S. A. R. L. MEDIAFI

C/

S. A. SOCIETE DE DIFFUSION ET CONDITIONNEMENT (SODICO)

COUR D'APPEL DE SAINT DENIS ARRÊT DU 06 AVRIL 2022

Chambre commerciale

Appel d'une ordonnance rendue par le TRIBUNAL MIXTE DE COMMERCE DE SAINT DENIS (REUNION) en date du 03 FEVRIER 2021 suivant déclaration d'appel en date du 15 FEVRIER

2021 rg n°: 2020J00097

APPELANTE :

S. A.R. L. MEDIAFI immatriculée au RCS de Saint Denis (La Réunion), prise en la personne de son gérant en exercice, domicilié en cette qualité audit siège social

...

...

Représentant : M Z F E X e r t C H I C A U D , Postulant, avocat au barreau de SAINT DENIS DE LA REUNION - Me Yann PREVOST, Plaidant, avocat au barreau de PARIS

INTIMEE :

S. A. SOCIETE DE DIFFUSION ET CONDITIONNEMENT (SODICO) immatriculée sous le numéro 311 210 827 du registre du commerce et des sociétés de SAINT PIERRE DE LA REUNION ayant son siège ...°2 BP 204 ...

...

...

Représentant : M Z B a t h a l i e J A Y , Plaidant / Postulant, avocat au barreau de SAINT PIERRE DE LA REUNION

DÉBATS : en application des dispositions des articles 778, 779 et 905 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 17 novembre 2021 devant la cour composée de :

Président : Madame Sophie PIEDAGNEL, Conseillère

Conseiller : Madame Pauline FLAUSS, Conseillère

Conseiller : Madame Magali ISSAD, Conseillère

Qui en ont délibéré après avoir entendu les avocats en leurs plaidoiries.

A l'issue des débats, la présidente a indiqué que l'arrêt sera prononcé, par sa mise à disposition le 23 février 2022 prorogé par avis au 23 mars 2022 puis au 06 avril 2022.

Arrêt : prononcé publiquement par sa mise à disposition des parties le 06 avril 2022.

Greffiere lors des débats et de la mise à disposition : Madame Nathalie BEBEAU, Greffière.

* * * * *

LA COUR

Aux termes d'un acte de cession de parts sociales en date du 16 décembre 2010, la SA Sodico s'est portée acquéreur de la totalité des parts sociales appartenant à la SARL Médiafi, composant le capital social de la société JIPE Réunion.

La cession des parts sociales de la société JIPE a été assortie de la signature d'une convention de garantie d'actifs et de passifs consentie le même jour par la société Médiafi, cédante, au profit de la société Sodico, cessionnaire, qui a fait l'objet d'un acte sous seing privé signé le 16 décembre 2010. Il était par ailleurs précisé que le garant s'engageait à obtenir la démission du gérant de la société JIPE Réunion, à faire son affaire et à supporter les frais afférents au départ de M. D Y.

Aux termes de ce contrat, les parties ont convenu de recourir à l'arbitrage pour tout litige pouvant survenir entre elles à propos de la mise en 'uvre de la garantie. En l'absence de désignation d'un arbitre d'un commun accord par les parties, il était précisé que celle ci interviendrait par simple ordonnance du président du tribunal mixte de commerce.

Par jugement du 9 novembre 2016, le conseil de prud'hommes considérait que la démission de M. Y s'analysait en un licenciement nul et condamnait la société JIPE Réunion à lui payer différentes indemnités, mettant hors de cause la société Sodico.

Par arrêt du 9 avril 2019, la cour d'appel déclarait recevable l'intervention forcée de la société Médiafi, condamnait la société JIPE Réunion à payer à M. Y différentes indemnités au titre du préjudice causé par le licenciement nul. La société Sodico sollicitait ensuite vainement la société Médiafi pour la mise en 'uvre de la clause compromissoire.

Par acte d'huissier en date du 8 juin 2020, la société Sodico a fait assigner la société Médiafi devant le tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion aux fins de désignation d'un arbitre et condamnation à lui payer une indemnité de procédure de 5.000 euros.

La société Médiafi a soulevé l'irrecevabilité des demandes estimant que la société Sodico a renoncé au bénéfice de la clause résolutoire, ainsi que la fin de non recevoir tirée de la prescription de l'action en garantie, comme ayant été introduite après le 31 décembre 2013, et a sollicité le paiement d'une indemnité procédurale de 5.000 euros.

C'est dans ces conditions que, par ordonnance rendue le 3 février 2021, le président du tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion a :

- débouté la société Médiafi de l'ensemble de ses demandes
- désigné le Centre de Médiation et d'Arbitrage de la Réunion en qualité d'arbitre
- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires
- dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile
- condamné la société Médiafi aux dépens qui comprendront les droits de plaidoirie, les frais de greffe, les frais d'assignation, comme de signification de la présente ordonnance. Lesdits dépens afférents aux frais de jugement taxés et liquidés à la somme de 62,92 euros TTC, en ceux non compris les frais de signification du présent jugement et de ses suites s'il y a lieu.

Par déclaration au greffe en date du 15 février 2021, la société Médiafi a interjeté appel de cette décision.

L'affaire a été fixée à bref délai selon avis en date du 8 mars 2021.

L'appelant a signifié la déclaration d'appel et l'avis à bref délai par acte d'huissier en date du 16 mars 2021.

L'intimée s'est constituée par acte du 23 mars 2021.

L'appelant a déposé ses premières conclusions d'appel par RPVA le 6 avril 2021.

L'intimée a déposé ses conclusions d'intimée par RPVA le 3 mai 2021.

Dans ses dernières conclusions transmises par voie électronique le 26 juillet 2021, la société Médiafi demande à la cour de :

- recevoir la société Médiafi en son appel
- dire et juger que le tribunal mixte de commerce de Saint Denis de la Réunion a commis un excès de pouvoir
- annuler le jugement entrepris

Vu l'article 562 alinéa 2 du code de procédure civile et l'effet dévolutif de l'appel et la convention de garantie d'actifs et de passifs en date du 16 décembre 2010 en son article 2

Statuant de nouveau

Sur la renonciation à la clause compromissoire

Après avoir constaté que la société Sodico avait porté le litige devant les juridictions étatiques, à savoir le CP de Saint Denis et la cour d'appel de Saint Denis qui ont statué, le premier par un jugement en date du 9 novembre 2016 et la seconde par un arrêt définitif en date du 9 avril 2019

- dire que la société Sodico a renoncé au bénéfice de la clause compromissoire
- déclarer la société Sodico irrecevable dans ses demandes

Sur la prescription de la garantie

Après avoir constaté que l'action en garantie a été introduite après le 31 décembre 2013 et vu l'article 122 du code de procédure civile

- dire tardive l'initiative prise par la société Sodico, et la dire prescrite

En tout état de cause

- s'entendre condamner la société Sodico à payer à la société Médiafi la somme de 10.000 euros au titre des frais irrépétibles ainsi qu'à supporter les dépens.

Dans ses dernières conclusions transmises par voie électronique le 27 mai 2021, la société Sodico demande à la cour, au visa des articles 1450 et suivants du code de procédure civile et du principe de compétence compétence, de :

Sur la recevabilité de l'appel nullité

- constatant que le juge d'appui a rejeté les demandes de la société Médiafi, sans refuser de statuer et que le défaut de motivation ne constitue pas un excès de pouvoir permettant un appel nullité

- constatant que le principe d'équité n'est édicté que pour la procédure arbitrale qui n'est pas encore entamée, le tribunal arbitral ne se trouvant toujours pas saisi du fait de la résistance de la société Médiafi, le tribunal arbitral n'étant pas encore constitué et n'ayant pas reçu de requête, l'identité des conseils des parties n'étant pas encore connue, pas plus que l'identité des arbitres à désigner par l'institution désignée par le juge d'appui

- constatant que la décision du juge d'appui désignant l'arbitre n'est pas susceptible d'appel

- déclarer irrecevable l'appel nullité formé par la société Médiafi et rejeter l'intégralité de ses prétentions

Subsidiairement, si la Cour évoquait les demandes,

- donner acte à la société Sodico de ce qu'elle entend mettre en 'uvre la procédure d'arbitrage prévue dans le contrat du 16 décembre 2010 signé entre la société Sodico et la société Médiafi

- constatant que la société Sodico a notifié à la société Médiafi sa volonté de recourir à l'arbitrage et la désignation qu'il a faite d'un arbitre

- constatant que par la même notification, elle a réclamé que la société Médiafi se prononce sur la désignation de l'arbitre dans le délai d'un mois

- en l'absence de réponse quant à cette désignation dans le délai requis, déclarer la demande de la société Sodico recevable et bien fondée
- constatant que la jurisprudence ne reconnaît pas la renonciation à la clause compromissoire comme pouvant entraîner sa nullité ou son inapplicabilité prononcée par le juge d'appui
- constatant qu'il ne résulte pas des pièces versées que la société Sodico aurait manifestement renoncé de façon non équivoque à la compétence arbitrale
- rejeter la contestation tirée du caractère manifestement inapplicable de la clause compromissoire
- constatant que l'argument d'irrecevabilité fondé sur la prescription de l'action relève de la compétence exclusive du tribunal arbitral, se déclarer incompétent pour statuer sur cette question
- très subsidiairement, constatant en outre que la garantie a été mise en 'uvre dès le 22 novembre 2013 et rejeter l'argument de prescription
- en conséquence, désigner tel arbitre unique qu'il plaira au président du tribunal mixte de commerce de Saint Denis, dans les conditions prévues par le contrat du 16 décembre 2010 signé entre la société Sodico et la société Médiafi

En tout état de cause

- débouter la société Médiafi de l'intégralité de ses demandes, fins et conclusions
- condamner la société Médiafi à payer à la société Sodico la somme de 7.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, couvrant les frais de première instance et d'appel
- condamner la société Médiafi aux entiers dépens de première instance et d'appel, comprenant les droits de plaidoirie et de timbre, les frais de greffe et les frais d'assignation comme de signification des décisions.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, il est fait expressément référence aux conclusions des parties, visées ci dessus, pour l'exposé de leurs prétentions et moyens.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 19 mai 2021 et l'affaire a reçu fixation pour être plaidée à l'audience circuit court du 15 septembre 2021, renvoyée au 17 novembre 2021. Le prononcé de l'arrêt, par mise à disposition du greffe, a été fixé au 23 février 2022, prorogé au 23 mars 2022 puis au 6 avril 2022 du fait de l'absence de la note d'audience dans le dossier de première instance, réclamée à de multiples reprises et parvenue à la cour le 22 mars 2022.

SUR CE, LA COUR

A titre liminaire

D'une part, il y a lieu de préciser qu'il sera fait application des dispositions du code de procédure civile dans leur version antérieure à l'entrée en vigueur du décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 modifié par le décret n°2019-966 du 18 septembre 2019 dans la mesure où la convention de garantie d'actifs et de passifs dans laquelle figure la clause compromissoire a été conclue le 16 décembre 2010, soit antérieurement auxdits décrets.

D'autre part, il sera rappelé qu'en application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile «la cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif», et que les demandes de «constater», «donner acte» ou «dire et juger» ne sont pas, hors les cas prévus par la loi, des prétentions au sens des articles 4, 5, 31 et 954 du code de procédure civile, mais des moyens ou arguments au soutien des prétentions.

Sur l'appel nullité ou l'annulation pour excès de pouvoir

Selon la société Médiafi, le jugement querellé est marqué d'un excès de pouvoir pour deux motifs principaux : la méconnaissance de ses attributions par le refus d'appliquer les dispositions de l'article 1455 du code de procédure civile et la violation du principe fondamental de sauvegarde de l'équité de la procédure d'arbitrage.

Elle fait valoir pour l'essentiel que :

- le juge a refusé d'examiner la régularité manifeste de la convention d'arbitrage, croyant ne pas être tenu d'y procéder : en cela il a non seulement commis un excès de pouvoir mais également un déni de justice susceptible d'engager la responsabilité de l'état
- le juge d'appui doit contrôler l'applicabilité de la clause compromissoire et vérifier, dans ce cadre, si les parties n'ont pas entendu renoncer à son application
- le juge d'appui a désigné le CMAR en qualité d'arbitre, or, la président dudit centre est Me C A, par ailleurs conseil constitué aux intérêts de Sodico dans le cadre de la présente instance : l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre désigné par le tribunal sont en cause
- le juge d'appui a manifestement affecté sa décision d'un vice découlant de la violation du principe fondamental de sauvegarde de l'équité de la procédure : en agissant ainsi, il a excédé ses pouvoirs.

Selon la société Sodico, c'est en considération des éléments fournis par les parties que le juge d'appui a rejeté les demandes de la société Médiafi, sans refuser de statuer et désigner un arbitre, or, la décision du juge d'appui désignant l'arbitre n'est pas susceptible d'appel.

Elle soutient en substance que :

- le juge d'appui a tranché les contestations portées par la société Médiafi : le texte de l'article 1455 du code de procédure civile dispose que le juge d'appui ne peut refuser la désignation d'un arbitre, que si la clause compromissoire est manifestement nulle ou manifestement inapplicable ; ce constat d'évidence qui résulte de l'emploi du terme «manifestement», exclut toute appréciation personnelle du juge
- le principe compétence compétence interdit au juge d'appui de procéder à un examen substantiel de la convention d'arbitrage, la nullité ou l'inapplicabilité de la clause devant résulter d'un constat succinct
- les questions soulevées en première instance relèvent de la compétence du tribunal arbitral : c'est en ce sens que s'est manifestement prononcé le juge d'appui qui a rejeté les demandes de la société Médiafi aux termes du dispositif de son jugement sans refuser de statuer
- la clause n'est pas manifestement nulle

- le défaut de motivation ne constitue pas un excès de pouvoir permettant l'appel nullité.
- l'article 1448 du code de procédure civile vise la procédure arbitrale une fois commencée, cette obligation s'imposant aux arbitres, non au juge d'appui, or, la société Médiafi fait obstacle à la procédure arbitrale, le tribunal arbitral ne se trouvant toujours pas saisi du fait de sa résistance
- la société Médiafi conteste en réalité le choix de l'arbitre : le juge d'appui a en effet opéré un choix malheureux en désignant le CMAR, présidé par le conseil de la société Sodico ; le président de ce centre n'exerce pas de contrôle sur les arbitres qu'il désigne à l'effet de rendre des sentences arbitrales, ce qui résulte de la simple lecture du règlement de cette institution arbitrale (accessible en ligne) ; les arbitres du CMAR sont des professionnels aguerris peu influençables, l'exercice de la mission d'arbitre engageant leur responsabilité professionnelle
- la décision du juge d'appui désignant l'arbitre n'est pas susceptible d'appel
- elle propose une nouvelle fois à la société Médiafi que cette dernière propose à l'agrément de Sodico un autre arbitre que le CMAR en vue de rendre une sentence dans le litige en cours
- à défaut, la cour constatera que l'instance arbitrale n'est pas encore engagée, du fait de Médiafi qui y fait obstacle, le tribunal arbitral n'étant pas encore constitué et n'ayant pas reçu de requête ; faute d'instance arbitrale engagée, l'identité des conseils des parties n'est pas encore connue, pas plus que l'identité des arbitres à désigner par cette institution ; la question de l'impartialité du tribunal arbitral ne peut pas encore être posée, et relèvera en tout état de cause de la compétence de ce tribunal, la cour ne pouvant pas s'y substituer en vertu du principe compétence compétence

Sur quoi,

Il résulte des articles 1442 et suivants du code de procédure civile dans leur rédaction applicable au litige que la clause compromissoire est la convention par laquelle les parties à un contrat s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce contrat.

Aux termes de l'article 1444 du code de procédure civile (et non les articles 1445 et 1448 nouveau) :

« Si, le litige né, la constitution du tribunal arbitral se heurte à une difficulté du fait de l'une des parties ou dans la mise en 'uvre des modalités de désignation, le président du tribunal de grande instance désigne le ou les arbitres.

Toutefois, cette désignation est faite par le président du tribunal de commerce si la convention l'a expressément prévu.

Si la clause compromissoire est soit manifestement nulle, soit insuffisante pour permettre de constituer le tribunal arbitral, le président le constate et déclare n'y avoir lieu à désignation. »

La notion de nullité manifeste doit être interprétée très strictement. Il s'agit d'une «nullité évidente, incontestable, qu'aucune argumentation sérieuse n'est en mesure de mettre en doute». L'existence d'un doute sur la nullité de la clause suffit à lui faire perdre son caractère manifeste, mais également aussi, la nécessité de se livrer à une analyse des faits de l'espèce pour apprécier la validité de la convention d'arbitrage.

Lorsqu'elle est nulle, la clause compromissoire est réputée non écrite.

Si le juge d'appui compétent est en principe le président du tribunal de grande instance, l'article 1444 du code de procédure civile (et non l'article 1459 nouveau) permet aux parties de convenir de la compétence du président du tribunal de commerce. Le président du tribunal de commerce n'est matériellement compétent que pour connaître des demandes formées en application des articles 1444, 1454, 1456 et 1463 du code de procédure civile.

Le juge d'appui n'est compétent que pour désigner un arbitre ou pour trancher les difficultés nées de la constitution du tribunal arbitral. Il n'intervient que dans les cas où les parties n'ont pas convenu de l'intervention «d'une personne chargée d'organiser l'arbitrage».

Le juge d'appui ne peut être saisi d'une demande de désignation d'arbitre que si entre les parties est né un litige.

Il appartient au juge d'appui de vérifier si les conditions de mise en 'uvre de ses pouvoirs d'assistance sont réunies, à savoir l'existence d'un litige et l'apparition d'une difficulté de constitution du tribunal arbitral. Cette compétence est restrictive. Le juge d'appui ne peut pas être saisi, à titre principal, d'une demande en annulation de la convention d'arbitrage. Il ne peut, même à titre incident, statuer sur la responsabilité de l'arbitre démissionnaire, qu'il lui ait demandé de remplacer.

La compétence du juge d'appui n'est pas impérative. Si la convention d'arbitrage donne compétence à une institution d'arbitrage ou à une autorité de nomination, celle ci, conformément à son règlement ou aux dispositions des parties énoncées dans la convention d'arbitrage, devra statuer sur les difficultés naissant à propos de la constitution du tribunal arbitral. Le juge étatique d'appui est alors sans pouvoir pour désigner des arbitres.

Selon l'article 1457 du même code (et non l'article 1460 nouveau) :

« Dans les cas prévus aux articles 1444, 1454, 1456 et 1463, le président du tribunal, saisi comme en matière de référé par une partie ou par le tribunal arbitral, statue par ordonnance non susceptible de recours.

Toutefois, cette ordonnance peut être frappée d'appel lorsque le président déclare n'y avoir lieu à désignation pour une des causes prévues à l'article 1444 (alinéa 3). L'appel est formé, instruit et jugé comme en matière de contredit de compétence.

Le président compétent est celui du tribunal qui a été désigné par la convention d'arbitrage ou, à défaut, celui dans le ressort duquel cette convention a situé les opérations d'arbitrage. Dans le silence de la convention, le président compétent est celui du tribunal du lieu où demeure le ou l'un des défendeurs à l'incident ou, si le défendeur ne demeure pas en France, celui du tribunal du lieu où demeure le demandeur. »

L'appel n'est ouvert que dans les cas où le juge déclare n'y avoir lieu à désignation pour une des causes prévues à l'article 1444, c'est-à-dire la nullité ou l'inapplicabilité manifeste de la convention d'arbitrage.

Dans tous les autres cas, l'ordonnance du juge d'appui est insusceptible de recours.

La Cour de cassation a admis la voie de recours prétorienne de l'appel nullité, ou recours pour excès de pouvoir, afin de permettre de contester certaines décisions du juge d'appui, en l'absence de voies de recours prévues par la loi (antérieurement au décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 modifié par le décret n°2019-966 du 18 septembre 2019 du 18 septembre 2019).

Le recours pour excès de pouvoir est ouvert quand le juge d'appui a «empiété» sur les pouvoirs d'une autre juridiction ou d'une autre personne : tel est d'abord le cas lorsque le juge d'appui empiète sur les pouvoirs du tribunal arbitral en jugeant le fond du litige ou encore si en l'absence de nullité ou d'inapplicabilité manifeste de la clause compromissoire, il tranche sur la compétence du tribunal arbitral et refuse de procéder à sa constitution au motif de son incompétence.

La sanction de l'excès de pouvoir sera la nullité de l'ordonnance du juge d'appui.

En l'espèce, il ressort clairement des éléments du dossier qu'il existe un litige et que la constitution du tribunal arbitral pose difficulté et, en l'absence de nullité évidente de la clause compromissoire, c'est tout naturellement que le président du tribunal mixte de commerce de Saint Denis (juge d'appui), a désigné le CMAR en qualité d'arbitre. Le juge d'appui n'a, en l'espèce, pas empiété sur les pouvoirs d'une autre juridiction et le recours pour excès de pouvoir lui est donc fermé.

Cette décision est donc insusceptible de recours, comme il est d'ailleurs mentionné dans le dispositif du jugement.

Par ailleurs, le juge d'appui n'a commis aucun excès de pouvoir, faute d'avoir empiété sur les pouvoirs d'une autre juridiction ou d'une autre personne : il s'est contenté de désigner le CMAR sans juger le fond du litige.

Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de déclarer irrecevable l'appel formé par la SARL Médiafi contre le jugement rendu le 3 février 2021 par le tribunal mixte de commerce de Saint Pierre de la Réunion.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

L'équité commandant de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile en faveur de la SA Sodico, il convient de lui accorder de ce chef la somme de 3.500 euros..

La SARL Médiafi sera déboutée de sa demande au titre des frais irrépétibles et condamnée aux dépens.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement, par arrêt contradictoire rendu en dernier ressort, en matière commerciale, par mise à disposition au greffe conformément à l'article 451 alinéa 2 du code de procédure civile,

DECLARE irrecevable l'appel formé par la SARL Médiafi contre le jugement rendu le 3 février 2021 par le tribunal mixte de commerce de Saint Pierre de la Réunion ;

DEBOUTE la SARL Médiafi de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

CONDAMNE la SARL Médiafi à payer à la SA Sodico la somme de 3.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

LA CONDAMNE aux dépens d'appel.

Le présent arrêt a été signé par Mme Sophie PIEDAGNEL, Conseillère, et par Mme Nathalie BEBEAU, Greffière, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA GREFFIÈRE SIGNE LA PRÉSIDENTE

Composition de la juridiction : Sophie PIEDAGNEL, Pauline FLAUSS,
Nathalie BEBEAU
Décision attaquée : Tribunal mixte de commerce St-Denis 2016-11-09