

Copies exécutoires
délivrées aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 1 - Chambre 1

ARRET DU 22 JANVIER 2019

(n° , 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **N° RG 16/23370 - N° Portalis 35L7-V-B7A-B2BZB**

Décision déferée à la Cour : Sentence rendue le 27 octobre 2016 par le tribunal arbitral composé de M. Duvernoy, M. Pierrepont, arbitres, et de M. Lévêque, président

Après arrêt avant-dire-droit du 11 septembre 2018 rouvrant les débats

DEMANDERESSE AU RECOURS :

S.A.R.L. DGM AUTOS

prise en la personne de ses représentants légaux

7 avenue du Général Leclerc
95480 PIERRELAYE

représentée par Me Frédéric INGOLD de la SELARL INGOLD & THOMAS - AVOCATS, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : B1055
assistée de Me Sophie PICHON substituant Me Olivier PLACKTOR, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque : D2036

DÉFENDERESSES AU RECOURS :

Madame Danielle M... née le ... ès-qualités de liquidateur amiable de la S.A.R.L. DGM AUTOMOBILE

4601 RD 555 Les Croisières
83460 LES ARCS SUR ARGENS

représentée et assistée par Me Stéphane MILLAT et Me Arezki BAKI de la SELEURL ARTHEMIS, avocat au barreau de PARIS, toque : B0110

S.A.R.L DGM AUTOMOBILE

prise en la personne de ses représentants légaux

4601 Les Croisières
83460 LES ARCS SUR ARGENS

représentée et assistée par Me Stéphane MILLAT et Me Arezki BAKI de la SELEURL ARTHEMIS, avocat au barreau de PARIS, toque : B0110

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 06 décembre 2018, en audience publique, devant la Cour composée de :

Mme Dominique GUIHAL, présidente de chambre
Mme Anne BEAUVOIS, présidente
M. Jean LECAROTZ, conseiller

qui en ont délibéré, un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues par l'article 785 du code de procédure civile.

Greffier, lors des débats : Mme Mélanie PATE

ARRET :- CONTRADICTOIRE

- 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 Dominique GUIHAL, présidente de chambre et par Mélanie PATE, greffière présente lors du prononcé.

La société DGM AUTOS, dont l'activité consiste dans l'achat, la vente et la réparation de véhicules neufs et d'occasion, a pour gérant M. Michel SAMSON. La société DGM AUTOMOBILE, d'abord immatriculée au RCS de Pontoise puis au RCS de Draguignan sous le numéro SIREN 397 762 162, avait pour gérant M. Gérald M.... La société DGM AUTOMOBILES, immatriculée au RCS de Pontoise sous le numéro SIREN 532 018 777, a pour co-gérant MM. Laurent M... et Gérald M....

Selon acte notarié du 30 novembre 2012, la société DGM AUTOMOBILE a cédé à la société DGM AUTOS représentée par M. Michel SAMSON, son gérant, un fonds de commerce d'achat, de vente, de réparation et d'entretien de véhicules neufs et d'occasion, commerce de pièces détachées, en tant qu'agent Renault exploité à Pierrelaye (95480). Cet acte comportait une clause compromissoire.

DGM AUTOS et M. Michel SAMSON ont assigné le 21 novembre 2013 M. Gérald M..., DGM AUTOMOBILE et DGM AUTOMOBILES devant le tribunal de commerce de Draguignan. Le tribunal, après avoir constaté que toutes les parties à l'instance n'avaient pas consenti à la clause d'arbitrage, a, par jugement du 7 juillet 2015, renvoyé DGM AUTOS et DGM AUTOMOBILE (SIREN 397 762 162) à saisir le tribunal arbitral conformément à la clause d'arbitrage figurant dans la convention signée entre ces parties le 30 novembre 2012, dit n'y avoir lieu de prononcer une disjonction de l'instance, prononcé le sursis à statuer pour les autres parties à l'instance dans l'attente de la décision arbitrale à intervenir et réservé les dépens.

DGM AUTOS a mis en œuvre la procédure arbitrale.

Par une sentence rendue le 27 octobre 2016, le tribunal arbitral composé de M. Duvernoy, M. Pierrepont, arbitres, et de M. Lévêque, président, a débouté la société DGM AUTOS de sa demande d'annulation de l'acte de cession du fonds de commerce daté du 30 novembre 2012, de ses demandes financières, de dommages-intérêts pour procédure abusive et de paiement de marchandises et condamné la société DGM AUTOS à payer à la société DGM AUTOMOBILE la somme de 8 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

DGM AUTOS a formé le 23 novembre 2016 un recours en annulation contre cette sentence.

Par arrêt rendu le 11 septembre 2018, cette cour a ordonné la révocation de l'ordonnance de clôture et la réouverture des débats et invité la société DGM AUTOS à assigner en intervention forcée à la présente instance Mme Danielle M..., en sa qualité de liquidateur amiable de la société DGM AUTOMOBILE.

DGM AUTO a fait assigner en intervention forcée Mme Danielle M..., ès qualités, le 28 septembre 2018.

Dans ses dernières conclusions signifiées le 8 mars 2018, DGM AUTOS demande à la cour d'annuler la sentence arbitrale du 27 octobre 2016 et de lui donner acte de sa volonté de voir la cour statuer sur le fond conformément à l'article 1493 du code de procédure civile, de condamner DGM AUTOMOBILE à lui payer la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens avec distraction.

Elle soutient que le tribunal arbitral était incompétent pour connaître du litige (article 1492 1^o du code de procédure civile), que le tribunal arbitral ne s'est pas conformé à la mission qui lui était confiée (article 1492 3^o), que le tribunal a violé le principe du contradictoire (article 1492 4^o) et que la sentence est contraire à l'ordre public (article 1492 5^o).

Dans ses dernières conclusions signifiées le 9 avril 2018, DGM AUTOMOBILE demande à la cour, à titre principal, de dire DGM AUTOS irrecevable et mal fondée en son recours en annulation, subsidiairement, de confirmer la sentence en toutes ses dispositions, en tout état de cause, de condamner DGM AUTOS à lui payer la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour procédure abusive, celle de 8 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens.

Dans ses conclusions notifiées le 9 octobre 2018, Mme Danielle M..., ès qualités, demande à la cour, à titre principal, de rejeter le recours en annulation formé par DGM AUTOS, à titre subsidiaire en cas d'annulation de la sentence, de rejeter les demandes de DGM AUTOS, en toute hypothèse, de condamner DGM AUTOS à payer à DGM AUTOMOBILE, représentée par Mme M..., la somme de 8 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens.

Elle déclare s'associer aux conclusions de DGM AUTOMOBILE.

SUR QUOI,

Sur le moyen tiré de l'incompétence du tribunal arbitral (article 1492, 1^o du code de procédure civile)

DGM AUTOS soutient, en premier lieu, que la clause d'arbitrage excluant les différends relatifs à l'inexécution d'une disposition d'ordre public, le tribunal arbitral ne pouvait pas se prononcer sur le litige portant sur les dispositions d'ordre public des articles L. 141-1 et L. 141-2 du code de commerce et 1109 et 1116 du code civil. Elle prétend que la renonciation à cette clause devait être bilatérale et qu'en l'absence de consentement de DGM AUTOMOBILE, la clause compromissoire demeure applicable au litige. DGM AUTOS affirme enfin qu'elle n'a jamais renoncé à l'application de cette clause et qu'elle a d'ailleurs commencé par saisir le tribunal de commerce de Draguignan pour qu'il soit statué sur le litige.

DGM AUTOS soutient, en second lieu, que l'acte de cession de fonds de commerce étant nul pour cause de fraude, la clause compromissoire serait manifestement nulle.

DGM AUTOMOBILE réplique, à titre principal, que DGM AUTOS serait irrecevable à soulever ce moyen qui n'aurait pas été présenté devant les arbitres et, à titre subsidiaire, que le recourant ne peut à la fois saisir le tribunal pour statuer sur ses demandes puis, une fois la sentence rendue, prétendre que ses demandes échapperaient à la compétence du tribunal arbitral.

En premier lieu, une partie ayant participé activement à l'arbitrage, elle doit donc être réputée avoir renoncé à se prévaloir ultérieurement des irrégularités qu'elle s'est, en connaissance de cause, abstenue d'invoquer devant l'arbitre.

A la suite du jugement par lequel le tribunal de commerce de Draguignan s'est déclaré incompétent pour connaître du litige, DGM AUTOS a mis en œuvre l'arbitrage. Elle a participé activement à l'arbitrage, en soumettant aux arbitres une demande d'annulation du contrat de cession du fonds de commerce pour dol ou erreur qui invoquaient les articles L. 141-1 et L. 141-2 du code de commerce relatifs notamment aux informations financières devant figurer dans un tel acte ou devant être communiquées au cessionnaire. Quoique ces dispositions d'ordre public fussent dans les débats, DGM AUTOS n'a, à aucun moment, soutenu que le tribunal arbitral était incompétent.

Elle n'est donc pas recevable à soulever ce grief devant le juge de l'annulation.

En second lieu, selon l'article 1447 du code civil, « La convention d'arbitrage est indépendante du contrat auquel elle se rapporte. Elle n'est pas affectée par l'inefficacité de celui-ci. Lorsqu'elle est nulle, la clause compromissoire est réputée non écrite ».

Il en résulte que la clause compromissoire présentant, par rapport à la convention principale dans laquelle elle s'insère, une autonomie juridique qui exclut qu'elle puisse être affectée par l'inefficacité de cet acte, l'éventuelle nullité du contrat de cession de fonds de commerce résultant de l'insincérité alléguée des informations financières qui avaient été fournies est sans incidence sur la validité de la clause compromissoire.

Le moyen ne peut qu'être rejeté.

Sur le moyen tiré de la méconnaissance de sa mission par le tribunal arbitral (article 1492, 3° du code de procédure civile)

DGM AUTOS soutient que les arbitres n'auraient pas répondu à son moyen tiré de la violation de l'article L. 141-1 du code de commerce et auraient ainsi méconnu leur mission.

DGM AUTOMOBILE réplique que DGM AUTOS n'a pas fondé ses demandes sur les articles L. 141-1 et L. 141-2 du code de commerce, ni dans sa note valant saisine, ni dans ses dernières conclusions devant le tribunal arbitral, lequel était lié par le dispositif des conclusions des parties.

La mission des arbitres, définie par la convention d'arbitrage, est délimitée principalement par l'objet du litige, tel qu'il est déterminé par les prétentions des parties sans s'attacher uniquement à l'énoncé des questions dans l'acte de mission.

Dans son mémoire du 1^{er} juillet 2016, DGM AUTOS soutenait que « la venderesse a, enfin et surtout, déclaré de faux chiffres d'affaires et de faux résultats, en contravention avec les dispositions des articles L. 141-1, 3^o et 4^o du Code de commerce. En effet, la venderesse a fourni, lors de l'acte de vente, de faux bilans (notamment celui de l'exercice 2012 dont le chiffre d'affaires n'était que de 452 256 €, et non de 1 564 566 €, comme déclaré dans l'acte de vente) ». De ces écritures, DGM AUTOS tirait la conclusion que DGM AUTOMOBILE avait communiqué de faux bilans de sorte que la cession du fonds de commerce du 30 novembre 2012 devait être annulée pour dol et, subsidiairement, pour erreur.

Le tribunal arbitral a écarté cette argumentation en retenant « qu'au titre de l'activité du fonds entre le 1^{er} janvier et le 30 novembre 2012, date de l'acte de cession, le cumul des chiffres d'affaires... tels qu'ils ressortent des documents communiqués est supérieur au montant du chiffre d'affaires 2012 mentionné dans ledit acte... que, dans ces conditions, il n'est pas établi à l'encontre de la société DGM AUTOMOBILE de manœuvre, mensonge ou réticence dolosive qui auraient été de nature à vicier le consentement de la société DGM AUTOS ; En conséquence le Tribunal arbitral rejettera la demande d'annulation pour dol de la cession du fonds de commerce en date du 30 novembre 2012 ; Attendu que les constatations ci-dessus ne permettent pas plus de caractériser une erreur sur la substance même du contrat de cession ; Ainsi le Tribunal arbitral rejettera la demande subsidiaire d'annulation pour erreur de la cession du fonds de commerce en date du 30 novembre 2012 ».

Le tribunal arbitral, qui n'était pas saisi d'une demande d'annulation de la cession fondée sur les dispositions des articles L. 141-1 et L. 141-2 du code de commerce mais uniquement sur le dol et, subsidiairement, sur l'erreur, a respecté la mission qui lui avait été confiée.

Le moyen doit être écarté.

Sur le moyen tiré de la violation du principe de la contradiction (article 1492, 4^o du code de procédure civile)

DGM AUTOS soutient que le tribunal arbitral aurait retenu, dans sa sentence, des éléments communiqués postérieurement aux plaidoiries du 20 juillet 2016.

DGM AUTOMOBILE réplique que les éléments comptables communiqués de la sorte n'ont pas joué un

rôle primordial dans la sentence mais n'ont fait que confirmer ses propos déjà soumis au tribunal arbitral. Elle rappelle que DGM AUTOS ne s'est pas opposée à cette communication ni à l'audience, ni après celle-ci, et a, elle-même, communiqué les documents demandés par le tribunal arbitral. DGM AUTOS n'aurait pas non plus demandé la réouverture des débats en application de l'article 444 du code de procédure civile pendant le délibéré de sorte qu'elle ne serait pas fondée à soulever ce moyen.

Le tribunal arbitral a sollicité des deux parties la communication de pièces complémentaires en délibéré. Cette demande a été formulée le jour des plaidoiries à l'issue de l'audience.

Il ressort de la sentence que lors de l'audience, ont été produits :

- les comptes annuels 2010 et 2011 de DGM AUTOMOBILE,
- le « budget prévisionnel de création d'activité de janvier 2013 à décembre 2013 DGM AUTOMOBILE » avec pour « responsable » de cette société M. SAMSON,
- le compte annuel 2012 de DGM AUTOMOBILE.

Le tribunal arbitral a alors observé que le montant du chiffre d'affaires 2012 mentionné dans l'acte de cession ne pouvait pas provenir d'un bilan puisque l'acte était antérieur à la clôture des comptes de l'année considérée et qu'en l'absence des comptes annuels 2012 de DGM AUTOMOBILES, le montant du chiffre global du fonds de commerce ne pouvait être déterminé. Le tribunal arbitral a donc demandé la communication par M. Gérald M..., représentant de DGM AUTOMOBILE et gérant de DGM AUTOMOBILES, les comptes annuels 2013 de cette dernière société, ainsi que le détail des ventes pour 2012 et 2013 et du livre de police mentionnant les véhicules d'occasion, notamment ceux qui appartenaient au stock non repris par DGM AUTOS. Le tribunal a aussi demandé qu'il soit produit une attestation de l'expert-comptable sur ce qui lui avait permis de communiquer pour la rédaction de l'acte un chiffre d'affaires 2012 de 1 564 566 euros.

Le tribunal a prononcé la clôture des débats sur le principe du dol, subsidiairement de l'erreur, et invité les parties à communiquer des pièces complémentaires par notes en délibéré au plus tard le 9 septembre 2016.

Selon la sentence et par notes en délibéré :

- DGM AUTOS a produit ses comptes annuels 2015 et une attestation de M. CREUSY,
- M. M... a produit les comptes annuels 2011, la balance générale, le grand livre général et le détail des stocks de DGM AUTOMOBILES existant avant la vente qui n'ont pas été repris par DGM AUTOS ainsi qu'une attestation de M. DUBUIS, expert-comptable.

Il en ressort que le tribunal arbitral a demandé aux parties de lui adresser toute information de nature à l'éclairer utilement à une date déterminée. A la suite de la production de ces notes en délibéré, dont il n'est pas allégué qu'elles n'auraient pas été échangées entre les parties, DGM AUTOS n'a pas fait de réserves explicites quant au non-respect du principe de la contradiction.

Elle a donc renoncé à se prévaloir du motif de nullité tiré de la violation de la contradiction résultant de la prise en considération par le tribunal arbitral des notes en délibéré communiquées par les parties après les débats.

Le moyen ne peut donc qu'être rejeté.

Sur le moyen tiré de la violation de l'ordre public (article 1492, 5^o du code de procédure civile)

DGM AUTOS soutient que le tribunal arbitral aurait violé l'ordre public en refusant de prononcer l'annulation de la cession alors qu'il constatait la violation par le cédant des dispositions des articles L. 141-1 et L. 141-2 du code de commerce, lesquels prévoient des dispositions d'ordre public relatives aux mentions obligatoires devant figurer dans la cession de fonds de commerce et à la communication de documents comptables. Elle ajoute que l'inexactitude ou le caractère mensonger des informations comptables exigées par ces textes sont considérés comme des vices du consentement de l'acheteur, lequel s'il établit qu'il a subi un préjudice, est en droit d'obtenir l'annulation du contrat. Elle affirme que l'ordre public est méconnu en cas de violation du principe de l'exécution de bonne foi des conventions et dans les cas de fraude.

DGM AUTOMOBILE réplique que les dispositions législatives en cause n'entraînent l'annulation de la cession du fonds de commerce que si l'une des parties s'en prévaut, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Elle ajoute que ce moyen, tel qu'il est présenté à la cour, est contraire aux propres écritures de DGM AUTOS qui soutenait devant les arbitres que le vendeur du fonds de commerce aurait déclaré de faux chiffres d'affaires et de faux résultats, de sorte qu'elle reconnaissait que l'acte de cession contenait les informations prévues par l'article L. 141-1 du code de commerce. Elle conclut qu'en rejetant le moyen tiré du dol, le tribunal arbitral a jugé que le contrat avait été exécuté de bonne foi, que le chiffre d'affaires figurant dans l'acte de cession était sincère et que, même à supposer qu'il ait été erroné, il n'en résultait pas pour DGM AUTOS un vice caché ouvrant le droit d'intenter l'action réhabilitatoire.

Dans le cadre d'un recours en annulation fondé sur l'article 1492, 5° du code de procédure civile, le contrôle exercé par cette cour ne porte que sur la solution donnée au litige, l'annulation n'étant encourue que dans la mesure où cette solution heurte l'ordre public.

L'article L. 141-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable à la cession du 30 novembre 2012, dispose :

« I. - Dans tout acte constatant une cession amiable de fonds de commerce, consentie même sous condition et sous la forme d'un autre contrat ou l'apport en société d'un fonds de commerce, le vendeur est tenu d'énoncer :

1° Le nom du précédent vendeur, la date et la nature de son acte d'acquisition et le prix de cette acquisition pour les éléments incorporels, les marchandises et le matériel;

2° L'état des privilèges et nantissements grevant le fonds ;

3° Le chiffre d'affaires qu'il a réalisé durant les trois exercices comptables précédant celui de la vente, ce nombre étant réduit à la durée de la possession du fonds si elle a été inférieure à trois ans ;

4° Les résultats d'exploitation réalisés pendant le même temps ;

5° Le bail, sa date, sa durée, le nom et l'adresse du bailleur et du cédant, s'il y a lieu.

II. - L'omission des énonciations ci-dessus prescrites peut, sur la demande de l'acquéreur formée dans l'année, entraîner la nullité de l'acte de vente ».

L'article L. 141-2 du code de commerce, dans la rédaction applicable à la cause, prévoit que :

« Au jour de la cession, le vendeur et l'acheteur visent tous les livres de comptabilité qui ont été tenus par le vendeur durant les trois exercices comptables précédant celui de la vente, ce nombre étant réduit à la durée de possession du fonds si elle a été inférieure à trois ans, ainsi qu'un document présentant les chiffres d'affaires mensuels réalisés entre la clôture du dernier exercice et le mois précédant celui de la vente.

Ces livres font l'objet d'un inventaire signé par les parties et dont un exemplaire est remis à chacune d'elles. Le cédant doit mettre ces livres à la disposition de l'acquéreur pendant trois ans, à partir de son entrée en jouissance du fonds.

Toute clause contraire est réputée non écrite ».

Contrairement à ce qu'affirme DGM AUTOS, le tribunal arbitral n'a constaté ni l'absence des informations prévues par l'article L. 141-1 précité dans l'acte de cession, ni l'absence des formalités prévues par l'article L. 141-2 précité au jour de la cession.

Après avoir constaté que les informations comptables, telles qu'elles figuraient dans l'acte de cession, ne pouvaient être que des estimations pour l'année 2012 compte tenu de l'absence de clôture de l'exercice comptable au jour de la cession, le tribunal arbitral a estimé qu'elles étaient sincères de sorte que « il n'est pas établi à l'encontre de la société DGM AUTOMOBILE de manœuvre, mensonge ou réticence dolosive qui auraient été de nature à vicier le consentement de la société DGM AUTOS ».

Il n'est donc pas démontré que la solution adoptée par l'arbitre serait contraire à l'ordre public.

Les griefs invoqués, spécialement ceux relatifs à la fraude et à l'exécution de bonne foi des conventions, tendent en réalité à une révision au fond de la sentence, interdite au juge de l'annulation.

Le moyen doit être rejeté.

Il résulte de ce qui précède que le recours en annulation doit être rejeté.

Sur les autres demandes

L'exercice d'une action en justice, de même que la défense à une telle action, constitue, en principe, un droit et ne dégénère en abus pouvant donner naissance à une dette de dommages-intérêts que dans le cas de malice, de mauvaise foi ou d'erreur grossière équipollente au dol. Il n'est établi à l'encontre de DGM AUTOMOBILE aucun comportement fautif dans l'exercice du présent recours en annulation de sorte que la demande de DGM AUTOS en dommages-intérêts pour procédure abusive doit être rejetée.

DGM AUTOS, qui succombe, ne saurait bénéficier des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile. Elle sera condamnée à payer à DGM AUTOMOBILE la somme de 8.000 euros sur ce fondement.

Succombant à l'instance, DGM AUTOS est condamnée aux dépens.

PAR CES MOTIFS,

Rejette le recours en annulation.

Rejette la demande de DGM AUTOMOBILE, représentée par Mme M... en sa qualité de liquidateur amiable, en dommages-intérêts pour procédure abusive.

Condamne DGM AUTOS à payer à DGM AUTOMOBILE, représentée par Mme M... en sa qualité de liquidateur amiable, la somme de 8 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamne DGM AUTOS aux dépens.

LA GREFFIERE

LA PRESIDENTE