

TEXTE INTÉGRAL

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Grosse + copie délivrées le à

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER

2e chambre civile

ARRET DU 19 NOVEMBRE 2020

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 19/04956 - N° Portalis DBVK V B7D OH77

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 24 JUIN 2019

TRIBUNAL DE COMMERCE DE PERPIGNAN

N° RG 2019r24

APPELANTS :

Monsieur B K né le 09 Octobre 1981 à ... de nationalité Française

Porte d'Espagne Centre Commercial AUCHAN

...

...

Représenté par Me SINARD substituant Me Philippe SENMARTIN de la SELARL CHABANNES SENMARTIN ASSOCIES, avocat au barreau de MONTPELLIER

Madame D Y épouse K née le 09 Avril 1982 à ... de nationalité Française

...

...

...

Représentée par Me SINARD substituant Me Philippe SENMARTIN de la SELARL CHABANNES SENMARTIN ASSOCIES, avocat au barreau de MONTPELLIER

INTIMES :

Monsieur F G né le 16 Août 1958 à SIDI BEL ABES de nationalité Française

...

...

non représenté, assigné à personne le 23/09/19 et assigné à domicile le 21/11/19

EURL SANDER PARTICIPATION, immatriculée au RCS de Perpignan, prise en la personne de son représentant légal

...

...

Représentée par Me PECH DE LACLAUSE substituant Me Delphine JOUBES, avocat au barreau des PYRENEES

ORIENTALES

ORDONNANCE DE CLOTURE DU 30 Janvier 2020

COMPOSITION DE LA COUR :

En application de l'article 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 05 OCTOBRE 2020, en audience publique, Myriam GREGORI ayant fait le rapport prescrit par l'article 804 du même code, devant la cour composée de :

Madame Véronique BEBON, Présidente de chambre

Madame Myriam GREGORI, Conseiller

Mme Nelly SARRET, Conseiller qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : Mme Laurence SENDRA

ARRET :

- Réputé contradictoire

- prononcé 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 Véronique BEBON, Présidente de chambre, et par Mme Laurence SENDRA, Greffier.

EXPOSE DU LITIGE

Suivant protocoles de cession d'actions et de parts sociales en date du 15 septembre 2010, Monsieur C H et la société EURL Sander Participation ont cédé leurs actions de la société OCLE à la SARL VISTA que les époux K et Monsieur F G ont entendu créer pour les substituer dans l'acquisition des titres moyennant un prix de 800'000€ , et ont également cédé leurs droits dans la société CLEO au prix symbolique d'un euro.

Les époux K et Monsieur G se sont portés cautions solidaires du paiement de ces sommes.

Aux articles 17 et 20 des protocoles de cession, était prévu au chapitre 'règlement des litiges' en cas de litige et après conciliation infructueuse, le recours à un tribunal arbitral composé de trois arbitres, chaque partie désignant le sien et à défaut d'accord pour ces deux arbitres de s'entendre le nom du troisième, la désignation de ce tiers par le président du tribunal de commerce saisi par l'avocat de la partie la plus diligente, l'autre partie renonçant à soulever toute exception d'incompétence.

Un litige étant survenu, conformément à la clause d'arbitrage chacune des parties intéressées au litige a désigné son propre arbitre à savoir I E pour l'une et Maître Jean IGLESIS pour l'autre.

Les deux arbitres désignés n'ayant pu s'entendre sur le nom sur le troisième, les parties ont obtenu du président du tribunal de commerce de Perpignan une ordonnance de référé en date du 24 octobre 2016 désignant Me ARIES en qualité de troisième arbitre du collège arbitral.

Par une nouvelle ordonnance du 15 décembre 2016, prise en lecture d'un courrier du conseil de L'EURL Sander participation, le président du tribunal de commerce a constaté l'existence d'un conflit d'intérêts dans la désignation de Me X et procédé à son remplacement par Maître VILLALONGUE, avocat à Perpignan.

Cette ordonnance a été contestée par les époux K qui par assignation délivrée à l'EURL Sander Participation le 25 avril 2017 ont saisi le président du tribunal de commerce d'une demande en rétractation, laquelle a été rejetée par ordonnance du 3 juillet 2017

Par déclaration au greffé de la cour en date du 24 juillet 2017, les époux K ont relevé appel de cette décision contre l'EURL Sander participation .

Par arrêt en date du 20 septembre 2018, la cour d'appel de Montpellier a considéré que le président du tribunal de commerce n'avait pas été valablement saisi d'une demande de changement d'arbitre par voie de requête non contradictoire alors qu'il aurait du l'être en référé, a en conséquence infirmé l'ordonnance du 3 juillet 2017 et rétracté l'ordonnance rendue le 15 décembre 2016, rendant nulle la désignation de Maître Me Villalongue .

C'est en l'état que l'EURL Sander Participation a à nouveau assigné en référé le 14 mars 2019 les époux K et Monsieur F G afin de voir désigner le troisième arbitre du tribunal arbitral.

Par ordonnance de référé en date du 24 juin 2019, le président du tribunal de commerce de Perpignan a débouté les consorts K de leurs demandes et désigné Me A Z, avocat aux fonctions de tiers arbitre.

Par déclaration au greffé de la cour en date du 15 juillet 2019, les époux K ont interjeté appel nullité contre cette décision.

Dans leurs dernières conclusions du 18 novembre 2019, auxquelles il est expressément référé pour plus ample exposé de leurs moyens et prétentions, les époux K demandent à la Cour de :

- débouter l'EURL Sander participation de l'ensemble de ses demandes,
- donner acte à l'EURL Sander participation que par l'effet de l'expiration du délai d'arbitrage, l'instance arbitrale a pris fin et que les arbitres désignés ne sont plus dès lors en fonction,
- constater que la procédure de conciliation puis de nomination du premier et deuxième arbitre n'a pas été mise en 'uvre à nouveau,
- juger que le président du tribunal de commerce de Perpignan a commis un excès de pouvoir en violant la volonté des parties et les termes contractuels afférents à la mise en 'uvre de la procédure de règlement des litiges,
- dire en conséquence recevable l'appel nullité interjeté,
- annuler la décision dont appel,
- débouter l'EURL Sander participation de toutes ses demandes,
- condamner l'EURL Sander participation à leur payer la somme de 4.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Dans ses dernières conclusions du 18 octobre 2019, auxquelles il est expressément référé pour plus ample exposé de ses moyens et prétentions, l'EURL Sander participation demande à la Cour de :

- constater que l'ordonnance n'est pas susceptible d'appel,
- déclarer dès lors irrecevable l'appel ainsi formé,
- constater par ailleurs que les appelants ne peuvent se prévaloir sérieusement d'un quelconque excès de pouvoir du juge des référés,
- débouter les appelants de l'intégralité de leurs demandes,
- condamner les appelants à lui verser la somme de 5.000 € de l'article 700 du code de procédure civile.

Bien que régulièrement assigné à sa personne , Monsieur F G n'a pas constitué avocat.

MOTIFS DE LA DECISION

En application de l'article 1460 du code de procédure civile dans sa version applicable, le juge d'appui statue comme en matière de référé par une ordonnance non susceptible de recours. Toutefois cette ordonnance peut être frappée d'appel lorsque le juge déclare n'y avoir lieu à désignation pour une des causes prévues l'article 1455 (convention manifestement nulle ou manifestement inapplicable).

En l'espèce, le premier juge a désigné un tiers arbitre, aucune des parties ne soulevant les exceptions de l'article 1455 , de telle sorte que l'appel réformation est en conséquence exclu.

L'appel nullité demeure cependant recevable en cas d'excès de pouvoir consistant pour le juge à avoir méconnu l'étendue de son pouvoir de juger.

Au regard des articles 1452 et suivants du code de procédure civile, en cas d'arbitrage par trois arbitres et si les deux arbitres ne s'accordent pas , il appartient au juge d'appui de procéder à cette désignation, la compétence étant à cet effet celle du président du tribunal de grande instance, sauf si la convention d'arbitrage prévoit expressément de donner compétence au président de tribunal de commerce.

Il n'est pas contesté par les parties qu'en application de ces textes et de leurs stipulations contractuelles particulières résultant des articles 17 et 20 des protocoles signés le 15 septembre 2010 visant tout règlement de litige, elles ont d'abord soumis leur différend à une procédure de conciliation puis à défaut entendu recourir à la procédure d'arbitrage qui supposait la constitution d'un tribunal arbitral composé de deux arbitres choisis par chacune d'entre elles et par un troisième choisi d'un commun accord, ou à défaut désigné par le juge du tribunal de commerce de Perpignan statuant en référé.

Par sa décision aujourd'hui contestée, le président du Tribunal de commerce de Perpignan a désigné ce tiers arbitre en la personne de Me A Z.

Le fait que tous les participants aux actes de cession n'aient pas été appelés à la cause par les parties demanderesses, sans que les

défenderesses n'aient jugé utile d'y remédier, ne saurait constituer un excès de pouvoir du juge.

De même, les consorts K ne peuvent prétendre à la place de l'EURL par la voie d'un 'donner acte à L'EURL' auquel la cour n'est pas tenu de répondre que cette société soutiendrait que l'instance arbitrale a pris fin, ce que cette partie n'entend pas conclure en cause d'appel et que les époux ne reprennent pas pour leur compte au dispositif de leurs écritures.

Il sera à titre surabondant rappelé que les articles 1473 et suivants du code de procédure civile disposent que la récusation, la révocation, l'empêchement d'un arbitre suspend sauf convention contraire expresse des parties l'instance arbitrale jusqu'à l'acceptation de la mission par l'arbitre désigné en remplacement et que les articles 17 et 20 des protocoles liant les parties prévoient uniquement que le tribunal arbitral devra rendre sa sentence dans un délai de six mois à compter de la date à laquelle sera désigné le troisième arbitre, sauf si les parties acceptent par écrit de prolonger ce délai.

Contrairement à ce que soutiennent encore les consorts Tarrade, il ne résulte ni de la motivation ni du dispositif de la décision que le juge ait entendu modifier la nature et l'objet de l'arbitrage en se bornant à désigner le troisième arbitre requis par les parties .

Son rôle spécifique d'assistance à la composition du tribunal arbitral en tant que 'juge d'appui' limite d'ailleurs ses pouvoirs à cette désignation, compétence supplétive pour pourvoir à la constitution d'un tribunal arbitral et non une compétence générale pour trancher toutes les contestations ou exceptions pouvant être soulevées à l'occasion du litige qui oppose les parties.

En application de l'article 1465 du code de procédure civile, il relève en effet de la seule compétence du tribunal arbitral de connaître de toutes les questions relatives à son pouvoir juridictionnel, à la régularité de sa saisine, ainsi qu'à l'étendue et à l'objet de sa mission ou de statuer sur les éventuels effets des fins de non recevoir découlant des décisions du juge commissaire dans la procédure collective des sociétés OCLE et CLEO.

En conséquence, n'a pas commis d'excès de pouvoir le juge des référés qui n'a fait que désigner un tiers arbitre en remplacement d'un autre antérieurement désigné pour constituer le tribunal arbitral en application des clauses contractuelles voulues par les parties.

Il résulte de l'ensemble de ces constatations que l'appel interjeté par les époux J doit être déclaré irrecevable, le juge d'appui ayant désigné, sans commettre d'excès de pouvoir, un troisième arbitre pour constituer le tribunal arbitral auquel les parties ont souhaité recourir pour tout règlement de litige.

Parties perdantes, les époux K ne sauraient prétendre à l'allocation de frais irrépétibles et devront supporter les dépens d'appel.

Ils seront en outre condamnés à payer à l'EURL Sander Participation la somme de 3.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Déclare irrecevable l'appel interjeté à l'encontre de l'ordonnance rendue le 24 juin 2019 par le président du tribunal de commerce de Perpignan,

Condamne les époux K à payer à l'EURL Sander Participation la somme de 3.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne les époux K aux dépens d'appel, dont distraction au profit de la SCP VIAL, avocats dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRESIDENT

VB

Composition de la juridiction : Véronique BEBON, Nelly SARRET, Laurence SENDRA, SINARD (Me), Philippe SENMARTIN, Sans avocat, Me PECH DE LACLAUSE, Me Delphine JOUBES, SELARL CHABANNES SENMARTIN associé
Décision attaquée : T. com Perpignan 2019-06-24