

Cour de cassation

1re chambre civile

6 mai 2009

n° 08-10.281

Publication : Bulletin 2009, I, n° 86

Citations Dalloz

Codes :

- Code civil, Art. 3
- Code de commerce, Art. L. 622-21
- Code de commerce, Art. L. 721-3
- Nouveau code de procédure civile, Art. 1502
- Nouveau code de procédure civile, Art. 1502

Revues :

- Recueil Dalloz 2009. p. 2959.
- Revue trimestrielle de droit commercial 2009. p. 546.

Encyclopédies :

- Rép. com., Arbitrage international, n° 179
- Rép. pr. civ., Arbitrage international, n° 179

Sommaire :

Ne viole pas le principe de la contradiction la cour d'appel qui, saisie d'un recours contre l'ordonnance d'exequatur d'une sentence arbitrale, qualifie d'estoppel l'attitude procédurale du liquidateur de la société appelante, dès lors que dans ses conclusions la partie adverse lui faisait grief de s'être volontairement abstenu de participer à la procédure après en avoir été pleinement informé et avoir été mis en cause, dans le but de se réserver un moyen de recours contre la sentence arbitrale en invoquant des irrégularités procédurales

Une cour d'appel ayant relevé que le liquidateur d'une société, partie à une instance arbitrale, avait été destinataire des correspondances échangées entre le conseil de la société adverse et l'ancien administrateur judiciaire pour assurer la continuité de sa défense ainsi que des documents relatifs à la procédure d'arbitrage et avait été expressément invité à prendre contact avec les arbitres, a pu en déduire que celui-ci, parfaitement informé du déroulement de la procédure, ne pouvait se plaindre de l'irrégularité de la reprise d'instance, après déclaration de la créance, faute de citation par huissier

Une cour d'appel a pu déduire du comportement du liquidateur, dont l'avis avait été sollicité sur la possibilité prévue par le règlement d'arbitrage de statuer, au vu des écritures échangées, sans débats oraux afin de limiter les frais d'arbitrage, qu'il ne s'était pas opposé à ce qu'il soit ainsi procédé et qu'aucune violation du principe de la contradiction n'était établie

Le principe de suspension des poursuites individuelles en matière de faillite est à la fois d'ordre public interne et international. Par suite, encourt la cassation l'arrêt qui, pour ordonner l'exequatur d'une sentence arbitrale condamnant une société placée en liquidation judiciaire à payer certaines sommes, retient qu'en l'espèce la violation de ce principe est purement formelle, que la règle de l'égalité des créanciers n'est pas méconnue dès lors que la créance litigieuse a été produite à la liquidation et que la société créancière demande qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle ne reprend pas l'exécution de la sentence

Texte intégral :

Cour de cassation 1re chambre civile Cassation sans renvoi 6 mai 2009 N° 08-10.281 Bulletin 2009, I, n° 86

République française

Au nom du peuple français

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que la société Jean X... et compagnie a conclu avec la société égyptienne International Company For Commercial Exchanges (Income) trois contrats concernant la vente de sucre cristallisé, comportant une clause compromissoire stipulant, en cas de litige, un arbitrage sous l'égide de la Refined Sugar Association ; que des difficultés d'exécution étant survenues, la société Income a saisi le tribunal arbitral le 5 octobre 2001 ; que par jugement du 20 mai 2003, la société Jean X... a été déclarée en redressement judiciaire, M. Y... étant désigné comme administrateur judiciaire et la Selafa MJA, en la personne de Mme Z..., en qualité de représentant des créanciers ; que la société Income a déclaré sa créance ; que, par jugement du 1er juillet 2003, la société Jean X... a été placée en liquidation judiciaire, la Selafa MJA, en la personne de Mme Z... étant désignée comme liquidateur ; qu'après avoir adressé divers avis à la société Income et à la Selafa MJA en la personne de Mme Z..., le tribunal arbitral a rendu le 9 février 2004 une sentence ordonnant à la société Jean X... de payer certaines sommes à la société Income ; que le liquidateur a interjeté appel de l'ordonnance d'exequatur en date du 20 février 2006 ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué de confirmer l'ordonnance d'exequatur, alors que, lorsqu'une juridiction décide de relever d'office un moyen, elle est tenue de respecter le principe de la contradiction en invitant les parties à s'expliquer sur celui-ci ; qu'en opposant à Mme Z..., ès qualités, la règle de l'estoppel qui n'était nullement invoquée par la société Income, sans inviter les parties à présenter leurs observations sur l'application de cette règle en l'espèce, la cour d'appel aurait violé l'article 16 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, dans ses écritures devant la cour d'appel, la société Income faisait grief au liquidateur de s'être volontairement abstenu de participer à la procédure après en avoir été pleinement informé et avoir été mis en cause, ce qui lui interdisait de s'en plaindre en appel, et en tirait la conclusion qu'il était censé avoir renoncé à se prévaloir des éventuelles irrégularités de la procédure ; que la société ajoutait que le liquidateur avait agi sciemment, par collusion frauduleuse et dans le but de se réserver un moyen de recours contre la sentence ; que, dès lors que les domaines d'application respectifs de la règle de l'estoppel et du principe de la renonciation peuvent, dans certains cas, être identiques et qu'il appartient au juge de l'annulation de faire respecter la loyauté procédurale des parties à l'arbitrage, c'est sans violer le principe de la contradiction que la cour d'appel a qualifié d'estoppel l'attitude procédurale du liquidateur ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen, qu'en énonçant qu'il appartenait à Mme Z..., informée de la procédure d'arbitrage, de faire valoir devant le tribunal arbitral le moyen tiré de l'absence de mise en cause des mandataires judiciaires de la société Jean X... et compagnie quand le fait de tenir informés les mandataires judiciaires de l'évolution de l'instance arbitrale ne peut suffire à rendre ceux-ci parties à cette instance, de sorte que Mme Z..., ès qualités, ne se trouvait pas en situation de faire valoir un quelconque moyen devant l'arbitre, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 621-41 du code de commerce et les articles 68 et 373 du code de procédure civile et par fausse application l'article 1502, 5°, du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'arrêt relève que Mme Z..., en tant qu'associé de la Selafa MJA, a été destinataire d'abord des correspondances échangées entre le conseil de la société Income et M. Y..., administrateur, pour assurer la continuité de la défense de la société Jean X..., puis, une fois désigné comme liquidateur, des documents relatifs à la procédure d'arbitrage et de toute information sur les étapes de la procédure, la Refined Sugar Association l'ayant même invité expressément à prendre contact et s'étant mise à sa disposition pour lui fournir toute information ou tout document ; que la cour d'appel a pu en déduire que le liquidateur, parfaitement informé du déroulement de la procédure, ne pouvait se plaindre de l'irrégularité de la reprise d'instance, après déclaration de la créance de la société Income, faute de citation par huissier ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le moyen unique, en ses quatrième et cinquième branches :

Attendu qu'il est encore fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen :

1°/ que ne saurait donner lieu à exequatur la sentence arbitrale rendue en violation du principe de la contradiction ; qu'en estimant que la règle de l'estoppel s'opposait à ce que Mme Z..., ès qualités, invoque le moyen tiré de ce que la sentence arbitrale avait été expressément rendue en l'absence de débats contradictoires, dès lors que celle-ci n'avait "rien trouvé à dire pendant l'arbitrage", quand il ne pouvait être reproché à Mme Z... une quelconque abstention au cours de l'instance arbitrale, à laquelle elle n'avait pas été régulièrement appelée comme elle aurait dû l'être, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 621-41 du code de commerce et les articles 68 et 373 du code de procédure civile et par fausse application l'article 1502, 4°, du code de procédure civile ;

2°/ qu'après avoir constaté que le tribunal arbitral avait examiné l'affaire "sans organiser de débats contradictoires", la cour d'appel devait nécessairement en déduire l'impossibilité pour le juge français de donner l'exequatur à une telle sentence, sans qu'il soit besoin de s'interroger sur l'existence d'un consentement des parties à l'option choisie par l'arbitre ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article 1502, 4°, du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'arrêt relève d'abord que des télécopies ont été échangées entre la société Income et la Refined Sugar Association, dont le liquidateur a été destinataire, demandant leur avis sur la possibilité pour le tribunal arbitral de statuer, au vu des écritures échangées, sans débats oraux afin de limiter les frais d'arbitrage ; puis, qu'il résulte de la sentence que le liquidateur ne s'est pas opposé à ce qu'il soit ainsi procédé, dans le délai imparti, et qu'il n'a pas plus produit pour le compte de la société Jean X... ; qu'alors surtout, comme l'invoquait la société Income, qu'une telle possibilité était expressément prévue par le règlement d'arbitrage, la cour d'appel, analysant le comportement du liquidateur, a pu décider qu'aucune violation du principe de la contradiction n'était établie ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique, en sa deuxième branche :

Vu l'article 1502-5° du code de procédure civile, ensemble l'article L. 621-41 du code de

commerce dans sa rédaction alors applicable ;

Attendu que selon le second de ces textes, les instances en cours à la date du jugement d'ouverture sont suspendues jusqu'à ce que le créancier ait déclaré sa créance ; qu'elles sont alors reprises de plein droit, le représentant des créanciers et, le cas échéant, l'administrateur dûment appelés, mais tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant ; que le principe de suspension des poursuites individuelles en matière de faillite est à la fois d'ordre public interne et international ;

Attendu que pour rejeter la demande du liquidateur et confirmer l'ordonnance d'exequatur, l'arrêt retient d'abord que, pour réaliser une violation de l'ordre public international, la reconnaissance ou l'exécution de la sentence doit y contrevenir de manière effective et concrète, ce qui n'est pas le cas d'une violation purement formelle de l'impossibilité de prononcer une condamnation à l'encontre d'une personne morale liquidée ; ensuite que, en l'espèce, la règle de l'égalité des créanciers n'est pas méconnue puisque la société Income a produit à la liquidation de la société Jean X... et demande de lui donner acte de ce qu'elle ne reprend pas l'exécution de la sentence ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que la sentence avait ordonné à la société Jean X... de payer diverses sommes à la société Income, en violation de la règle d'ordre public international de la suspension des poursuites individuelles dès lors que, une fois la créance déclarée et le liquidateur mis en cause, l'instance ne pouvait tendre qu'à la fixation de la créance, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Rejette la demande d'exequatur formée par la société Income ;

Condamne la société Income aux dépens exposés devant la cour d'appel et la Cour de cassation ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du six mai deux mille neuf.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt.

Moyen produit par Me Bertrand, avocat aux Conseils pour la Selafa Mandataires judiciaires associés.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé l'ordonnance d'exequatur de la sentence arbitrale n° 2188 rendue à Londres le 9 février 2004 sous les auspices de la REFINED SUGAR ASSOCIATION ;

AUX MOTIFS QUE Maître Z..., ès qualités, soutient que l'ordre public international a été contrarié par la violation de deux principes : - le principe de la suspension des poursuites individuelles pour défaut de mise en cause des organes de la procédure collective et violation de la règle relative à l'interdiction de prononcer une condamnation à l'encontre d'une personne morale faisant l'objet d'une procédure collective ; - le principe du contradictoire qui

s'il se rattache incontestablement à la notion d'ordre public international, constitue également une cause distincte de refus d'exécution au visa de l'article 1502-4° du Nouveau Code de Procédure civile ; que la REFINED SUGAR ASSOCIATION, devant qui la procédure d'arbitrage était ouverte depuis le 5 octobre 2001, a été informée le 23 mai 2003 par les conseils de la société INCOME de la nomination par la justice consulaire à PARIS le 20 précédent, de Maître Z... en tant que représentant des créanciers de la société JEAN X... et de la déclaration de créance effectuée ce même jour, la procédure d'arbitrage pouvant donc se poursuivre ; que le 2 juillet suivant, la REFINED SUGAR ASSOCIATION a été informée de la nomination de Maître Z... en qualité cette fois de liquidateur de la société JEAN X... ; que Maître Z..., en tant qu'associée de la SELAFA MJA, a été destinataire des correspondances échangées entre le conseil de la société INCOME et Maître Y..., l'administrateur judiciaire de la société JEAN X..., le 23 mai 2003 pour s'assurer de la continuité de la défense des intérêts de la société à l'audience du 16 juin suivant, et de la réponse du 28 mai 2003, où Maître Y... écrivait : « il importe que mon administrée soit bien représentée dans le cadre de la procédure d'arbitrage qui débute lundi 16 juin 2003 (?). Je demande à Maître LUCHEUX, avocat de la société, de veiller à sa représentation » ; et puis, après la nomination de celle-ci en tant que liquidateur, des documents relatifs à la procédure d'arbitrage expédiés le 27 août 2003 à la SELAFA MJA et de toute information sur les étapes de la procédure, une lettre du 20 octobre 2003 de la REFINED SUGAR ASSOCIATION invitant même Maître Z... expressément à prendre contact et se mettant à sa disposition pour obtenir toute information ou tout document ; que la sentence rappelle d'ailleurs ces différentes étapes de la procédure : « 10. Le 20 octobre 2003, l'Association a adressé un fax à SLAUGHTER & MAY (le conseil à l'arbitrage de la société INCOME) ainsi qu'à Maître Z... les informant que l'affaire serait examinée le 20 novembre 2003 sur la base de documents écrits uniquement et mentionnant les noms des arbitres nommés par le conseil ainsi que ceux de leurs avocats. Dans son fax, l'Association a clairement indiqué à Maître Z... que si elle souhaitait obtenir toute information relative à l'arbitrage ou la copie de tout document, elle devait contacter le secrétaire qui l'assisterait dans toute la mesure du possible. Aucune demande d'assistance, ni même aucune réponse, n'a été reçue par Maître Z.... 11. Nous sommes certains, au vu de l'ensemble de la correspondance, que Maître Z... et Maître Y..., antérieurement ont été tenus pleinement informés de l'avancement de la procédure d'arbitrage, ont reçu copie de l'ensemble des mémoires, moyens de preuve et autres documents produits par INCOME dans le cadre du présent arbitrage et ont eu la possibilité d'y prendre part. Dans ces circonstances, nous estimons qu'il était légitime de tenir audience le 20 novembre 2003 et de rendre une sentence sur le fondement des documents mis à notre disposition » ; que si Maître Z... n'a pas l'obligation de comparaître dans la procédure d'arbitrage, elle ne peut en revanche se tenir en embuscade pour soutenir, une fois la sentence rendue et notifiée, que sa personne, ès qualités, n'a jamais été dûment mise en cause, et qu'aucune citation, assignation en intervention forcée par exploit d'huissier ne lui a été adressée depuis Londres dans les conditions des articles 68 ou 373 du Nouveau Code de Procédure civile français, que si elle croyait en la force de conviction de tels arguments, il lui aurait d'ailleurs appartenu de le dire pendant la procédure arbitrale, la règle de l'estoppel s'opposant à ce qu'elle puisse se découvrir pour la première fois devant le juge de l'exequatur ; que Maître Z... ne peut ainsi faire aucune démonstration d'un quelconque rapport entre les griefs qu'elle propose et la violation du principe de suspension des poursuites individuelles ; que l'appelante se réfugie ensuite pour faire échec à l'insertion de la sentence dans l'ordre juridique français derrière la mention du dispositif de la sentence où les arbitres ont « ordonné » à la société JEAN X... de verser certaines sommes à titre de dommages et intérêts et de frais à la société INCOME, mais que pour réaliser une violation de l'ordre public international, la reconnaissance ou l'exécution de la sentence doit y contrevenir de manière notamment effective et concrète, ce qui n'est pas le cas ici d'une violation purement formelle de l'impossibilité de prononcer une condamnation à l'encontre d'une personne morale liquidée ; qu'en l'espèce, la règle de l'égalité des créanciers n'est pas méconnue puisque la société INCOME a produit à la liquidation de la société JEAN X... et demande de lui donner acte de ce qu'elle ne reprend pas l'exécution de la sentence ; que les mentions récapitulatives de la procédure dans la sentence indiquent encore, qu'après report de l'audience initialement prévue le 16 juin 2003 à la demande de JEAN X... en raison du jugement d'ouverture, « 8. Le 5 juin 2003, (le conseil de la société INCOME) a adressé un fax à l'Association indiquant clairement qu'étant donné les frais associés à la tenue des débats contradictoires, il ne voyait aucun inconvénient à ce que le

tribunal tranche le litige sur la base de documents écrits uniquement. En adressant copie de leur fax à (l'administrateur judiciaire, le conseil de la société INCOME) a sollicité l'accord de JEAN X... sur ce point. L'Association a répondu le même jour par fax en confirmant que le tribunal procéderait à l'examen de cette affaire sans organiser de débats contradictoires à moins qu'elle ne reçoive, au plus tard le 12 juin 2003, un avis contraire de la part de JEAN X... ou de ses représentants. Aucun avis contraire n'a été reçu par l'Association avant l'expiration du délai ainsi fixé » ; que les courriers échangés au sujet du report de l'audience de plaidoiries initialement prévue le 16 juin 2003 et dont Maître Z... était, comme toujours, destinataire, notamment le courrier du 5 juin 2003 de la société INCOME mentionné dans la sentence, démontrent à l'évidence que les parties ont renoncé à la phase orale de la procédure, la décision étant prise par les arbitres au vu des pièces produites et écritures échangées, la société INCOME ayant renoncé à conclure pour l'examen de l'affaire sur pièces par les arbitres le 20 novembre suivant, et Maître Z..., à qui cette information avait été communiquée, n'ayant pas plus réagi quand il lui avait été demandé de produire pour le compte de la société JEAN X... ; que la règle de l'estoppel s'oppose ici encore à ce que Maître Z... qui n'a rien trouvé à dire pendant l'arbitrage tire désormais pour s'opposer à l'exécution de la sentence, des conséquences au plan des grands principes du procès d'événements dont elle était parfaitement informée en s'appuyant sur le passage de la sentence traduit par « sans organiser de débats contradictoires » (arrêt attaqué, pp. 3-4-5) ;

ALORS, d'une part, QUE lorsqu'une juridiction décide de relever d'office un moyen, elle est tenue de respecter le principe de la contradiction en invitant les parties à s'expliquer sur celui-ci ; qu'en opposant à Maître Z..., ès qualités, la règle de l'estoppel qui n'était nullement invoquée par la société INCOME, sans inviter les parties à présenter leurs observations sur l'application de cette règle en l'espèce, la cour d'appel a violé l'article 16 du Nouveau Code de Procédure civile ;

ALORS, d'autre part, QUE le juge de l'exequatur doit rechercher la compatibilité de la sentence arbitrale étrangère avec l'ordre public international français ; que les principes de la suspension des poursuites individuelles des créanciers, de dessaisissement du débiteur et d'interruption de l'instance en cas de procédure collective sont à la fois d'ordre public interne et international ; que Maître Z..., ès qualités, faisait valoir que la sentence arbitrale avait été rendue en violation de l'ordre public interne et international, dans la mesure où elle condamnait la société JEAN X... ET COMPAGNIE à payer diverses sommes, quand cette société se trouvait au jour de la sentence en liquidation judiciaire et que son liquidateur judiciaire n'avait pas été mis en cause dans l'instance arbitrale ; qu'en estimant que la règle de l'estoppel s'opposait à ce que ce moyen soit invoqué par Maître Z... pour la première fois devant le juge de l'exequatur, dès lors que celle-ci avait été informée de l'existence de la procédure arbitrale, quand la suspension des poursuites individuelles et l'interruption de l'instance procèdent du jugement d'ouverture, de sorte que leur méconnaissance peut être invoquée pour la première fois à tous les stades de la procédure, même d'office, y compris devant la Cour de cassation, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 621-41 du Code de commerce et les articles 68 et 373 du Nouveau Code de Procédure civile et par fausse application l'article 1502, 5°, du Nouveau Code de Procédure civile ;

ALORS, de troisième part QU'en énonçant qu'il appartenait à Maître Z..., informée de la procédure d'arbitrage, de faire valoir devant le tribunal arbitral le moyen tiré de l'absence de mise en cause des mandataires judiciaires de la société JEAN X... ET COMPAGNIE quand le fait de tenir informé les mandataires judiciaires de l'évolution de l'instance arbitrale ne peut suffire à rendre ceux-ci parties à cette instance, de sorte que Maître Z..., ès qualités, ne se trouvait pas en situation de faire valoir un quelconque moyen devant l'arbitre, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 621-41 du Code de commerce et les articles 68 et 373 du Nouveau Code de Procédure civile et par fausse application l'article 1502, 5°, du Nouveau Code de Procédure civile ;

ALORS, de quatrième part, QUE ne saurait donner lieu à exequatur la sentence arbitrale rendue en violation du principe de la contradiction ; qu'en estimant que la règle de l'estoppel s'opposait à ce que Maître Z..., ès qualités, invoque le moyen tiré de ce que la sentence arbitrale avait été expressément rendue en l'absence de débats contradictoires, dès lors que

celle-ci n'avait « rien trouvé à dire pendant l'arbitrage », quand il ne pouvait être reproché à Maître Z... une quelconque abstention au cours de l'instance arbitrale, à laquelle elle n'avait pas été régulièrement appelée comme elle aurait dû l'être, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 621-41 du Code de commerce et les articles 68 et 373 du Nouveau Code de Procédure civile et par fausse application l'article 1502, 4°, du Nouveau Code de Procédure civile ;

ALORS, enfin, QU'après avoir constaté que le tribunal arbitral avait examiné l'affaire « sans organiser de débats contradictoires », la cour d'appel devait nécessairement en déduire l'impossibilité pour le juge français de donner l'exequatur à une telle sentence, sans qu'il soit besoin de s'interroger sur l'existence d'un consentement des parties à l'option choisie par l'arbitre ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article 1502, 4°, du Nouveau Code de Procédure civile.

Textes cités :

Sur le numéro 4 : articles 16 et 1502 du code de procédure civile ; article L. 621-41 du code de commerce

Demandeur : Société Mandataires judiciaires associés, agissant en la personne de Mme Penet-Weiller, en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société Jean Lion et compagnie

Défendeur : société International Company For Commercial Exchanges Income

Composition de la juridiction : M. Bargue, Mme Pascal, M. Domingo, Me Bertrand

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris 8 novembre 2007 (Cassation sans renvoi)