

COUR D'APPEL DE POITIERS

ORDONNANCE DU PREMIER PRÉSIDENT

RÉFÉRÉ

20 Octobre 2016

RG n°16/00085

SAS DEXTER
C/
SAS MO 205

Rendue publiquement le vingt octobre deux mille seize par M. David MELEUC, conseiller, agissant sur délégation du premier président de la cour d'appel de Poitiers, assisté de Mme Inès BELLIN, greffier,

Dans l'affaire qui a été examinée en audience publique le six octobre deux mille seize, mise en délibéré au vingt octobre deux mille seize.

ENTRE :

SAS DEXTER, SAS immatriculée au RCS de PONTOISE sous le numéro 315 680 553 prise en la personne de son Président en exercice et de tous autres représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège
111 rue Henri Barbusse
95100 ARGENTEUIL

Représentants : -Me Jérôme CLERC, substitué par Me THIBAULT de la SELARL LEXAVOUE POITIERS, avocat au barreau de POITIERS, avocat postulant,

- Me Dominique WERNERT de la SELARL WERNERT & Associés, avocat au barreau de PARIS, avocat plaidant

DEMANDEUR en référé ,

D'UNE PART,

ET :

SAS MO 205
16 PLACE DE LA GALISSONNIERE
17000 LA ROCHELLE

Représentant : Me Patrice BROSSY de la SELARL BROSSY, avocat au barreau de LA ROCHELLE-ROCHEFORT

DEFENDEUR en référé ,

D'AUTRE PART,

- I - EXPOSÉ DES FAITS :

La société par actions simplifiée (Sas) Mo 205 a conclu le 30 octobre 2014 avec la société par actions simplifiée (Sas) Dexter un contrat de distribution exclusive portant sur 470 coffrets d'un produit dénommé Ophis, destiné à un usage professionnel au profit de dentistes.

Le 16 janvier 2015, un second contrat de distribution exclusive a été conclu par les co-contractants, portant sur 7125 coffrets devant être livrés entre avril et décembre 2015, contre le paiement d'un prix d'un montant H.T. de 217.312,50 €.

La société Dexter a cependant souhaité interrompre les livraisons à compter du mois de juin 2015.

La société Mo 205 a assigné par conséquent en référé sa contractante afin d'obtenir l'exécution des engagements stipulés.

Par arrêt rendu le 30 octobre 2015, la cour d'appel de Poitiers a infirmé l'ordonnance de référé prononcée le 30 juillet 2015 par le président du tribunal de commerce de La Rochelle et s'est déclarée incompétente en raison de l'existence de contestations sérieuses.

Par acte d'huissier délivré le 12 octobre 2015, la société Dexter a fait délivrer assignation devant le tribunal de commerce de La Rochelle à la société Mo 205, afin d'obtenir sur le fondement des articles 1134, 1142, 1641, 1643 et 1644 du code civil et sous bénéfice d'exécution provisoire :

- ▶ la constatation de l'existence d'un vice caché affectant le produit Ophis, objet du contrat de distribution ;
- ▶ la résolution judiciaire du contrat de distribution exclusive du 16 janvier 2015 ;
- ▶ en conséquence, le retour des marchandises aux frais exclusifs de la société Mo 205 ;
- ▶ la condamnation de la société Mo 205 à lui rembourser le stock invendu à concurrence de 31.445,50 € T.T.C. et les frais de retour de marchandises à hauteur de 2.659,80 € T.T.C. ;
- ▶ à titre subsidiaire, dire que la société Mo 205 a commis une faute dans l'exécution de ses obligations contractuelles ;
- ▶ la condamnation de la société Mo 205 à lui payer en réparation de son préjudice la somme de 217.312,50 € H.T. correspondant au montant des commandes prévues au contrat ;
- ▶ en tout état de cause, la condamnation de la société Mo 205 à lui payer la somme de 100.000,00 € en réparation de son préjudice commercial ;
- ▶ la condamnation de la société Mo 205 à lui payer la somme de 6.000,00 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par jugement prononcé le 9 septembre 2016, le tribunal de commerce de La Rochelle a, pour l'essentiel :

- ▶ reçu la société Dexter en ses demandes mais les a dit mal fondées ;
- ▶ débouté la société Dexter de l'intégralité de ses prétentions ;
- ▶ reçu partiellement la société Mo 205 en ses demandes reconventionnelles ;
- ▶ condamné la société Dexter à payer à la société Mo 205 la somme de 121.695,00 € T.T.C. au titre des travaux commandés le 1^{er} août 2015 et facturés ;
- ▶ ordonné à la société Dexter de passer une commande de 2625 coffrets correspondant aux mois d'octobre, novembre et décembre ;
- ▶ condamné la société Dexter à verser à la société Mo 205 la somme de 104.310,00 € T.T.C. à titre de solde pour l'exécution du contrat ;
- ▶ condamné la société Dexter à payer à la société Mo 205 la somme de 3.000,00 € à titre de dommages-intérêts ;
- ▶ condamné la société Dexter à payer à la société Mo 205 la somme de 2.000,00 € au titre de ses frais non répétables ;
- ▶ ordonné l'exécution provisoire.

La société Dexter a entendu interjeter appel de cette décision le 13 septembre 2016.

- II - PROCÉDURE :

Par acte d'huissier délivré le 26 septembre 2016, la Sas Dexter a fait assigner en référé la Sas Mo 205 afin d'obtenir, sur le fondement des articles 515 et 524 du code de procédure civile :

- la suspension de l'exécution provisoire des condamnations pécuniaires prononcées par le tribunal de commerce de La Rochelle dans son jugement du 9 septembre 2016 ;

À l'audience du 6 octobre 2016, la Sas Dexter, représentée par Maître Thibault, a maintenu sa demande en expliquant que les condamnations pécuniaires prononcées à son encontre étaient particulièrement lourdes, ce d'autant plus que le produit Ophis était défectueux et qu'il ne pouvait plus être écoulé auprès des dentistes, qui refusaient de renouveler leurs commandes.

Elle a précisé que sa situation financière était particulièrement fragile et qu'en l'absence de trésorerie disponible et de concours bancaire octroyé par son banquier, il lui était impossible de s'acquitter des sommes exigibles. Elle a revendiqué dans ces conditions la suspension de l'exécution provisoire, peu important l'existence de la société Alphident, holding du groupe, celle-ci n'étant pas partie au litige et étant actuellement engagée dans différentes opérations de prise de participation ne lui permettant pas de lui consentir une avance en compte.

Elle a soutenu par ailleurs que la société Mo 205 n'offrait aucune garantie suffisante pour que le remboursement des sommes allouées soit assuré dans l'hypothèse d'une infirmation du jugement entrepris.

La Sas Mo 205, représentée par Maître Brossy, a demandé quant à elle au premier président de bien vouloir :

- débouter la société Dexter de sa demande principale ;
- condamner la société Dexter à lui payer la somme de 4.000,00 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Après avoir rappelé l'historique des procédures l'ayant opposée à la société Dexter, elle a soutenu que son adversaire ne démontrait pas la réalité de ses prétendues difficultés financières en l'absence de pièces actualisées de sa trésorerie et alors qu'elle avait réalisé en 2014 un chiffre d'affaires de 8.858.628,00 euros. En tout état de cause, elle ferait partie d'un groupe dont la holding détiendrait plus de 10 millions d'euros de réserves, de sorte que sa demande de suspension provisoire serait parfaitement abusive, et ceci d'autant plus que son refus de verser les sommes exigibles en vertu de la condamnation prononcée fragilisaient injustement les résultats de la société Mo 205.

- III - MOTIFS DE LA DÉCISION :

- Sur les demandes principales

En droit, l'article 524 du code de procédure civile dispose que *"lorsque l'exécution provisoire a été ordonnée, elle ne peut être arrêtée, en cas d'appel, que par le premier président et dans les cas suivants :*

1° Si elle est interdite par la loi ;

2° Si elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives ; dans ce dernier cas, le premier président peut aussi prendre les mesures prévues aux articles 517 à 522.

Le même pouvoir appartient, en cas d'opposition, au juge qui a rendu la décision.

Lorsque l'exécution provisoire est de droit, le premier président peut prendre les mesures prévues au deuxième alinéa de l'article 521 et à l'article 522.

Le premier président peut arrêter l'exécution provisoire de droit en cas de violation manifeste du principe du contradictoire ou de l'article 12 et lorsque l'exécution risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives".

L'appréciation du bien-fondé de la décision entreprise ressort exclusivement de l'appréciation de la cour statuant au fond, le premier président ou son délégataire n'ayant pas à se prononcer sur le bien fondé ou le mal fondé des moyens développés par la requérante au soutien de son appel mais uniquement sur les conséquences susceptibles d'être engendrées par l'exécution provisoire sur sa situation, eu égard à ses facultés de paiement ou aux facultés de remboursement de son adversaire dans l'hypothèse d'une infirmation du jugement dont appel (Cass. A. P., 2 nov. 1990 - Cass. Civ. 2^{ème}, 12 nov. 1997 ; Bull. Civ. II, n°274).

En l'espèce, la Sas Dexter justifie des refus successifs des sociétés Bnp Paribas et Société Générale les 13 et 14 septembre 2016 de lui consentir une augmentation de sa ligne de découvert à hauteur des sommes litigieuses, ainsi que de la correspondance de son expert-comptable en date du 15 septembre 2016, faisant état de ce que *"la société Dexter n'a absolument pas les moyens de payer la somme de 188.337,50 € sauf à se déclarer en état de cessation de paiement avec le risque de mise en liquidation immédiate et le licenciement de ses effectifs"*.

Elle n'apporte cependant aucune explication convaincante sur l'impossibilité qu'aurait la holding du groupe dont elle fait partie en sa qualité d'associée de la société Dental Emco, qui détient 99,97 % de son capital social, de pallier son impécuniosité dans l'attente de l'arrêt devant intervenir au fond, étant observé que la société Alphident bénéficiait de valeurs mobilières de placement à hauteur de 12.754.470,00 euros au 31 décembre 2015 et que son résultat sur cet exercice était bénéficiaire de 752.614,00 euros, pour un chiffre d'affaires nets de 1.635.135,00 euros.

À l'identique, il n'est démontré d'aucune manière que la société Mo 205 serait dans l'incapacité de rembourser les sommes litigieuses, alors que l'intimée, en activité et *in bonis*, a réalisé en 2015 un chiffre d'affaires de 134.301,00 euros pour un résultat bénéficiaire de 231.621,00 euros.

Dans ces conditions, la société Dexter sera purement et simplement déboutée de sa demande.

- Sur les dépens et sur les frais non répétables

Il appartient à la partie succombante de supporter les dépens par application de l'article 696 du code de procédure civile.

Il convient, en tenant compte de l'équité et de la situation économique respective des parties, de condamner la société Dexter à payer à la société Mo 205 la somme de **MILLE CINQ CENT EUROS - 1.500,00 €** - sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

Nous, David MELEUC, statuant par mise à disposition au greffe, en matière de référé et par ordonnance contradictoire :

DÉBOUTONS la Sas Dexter de sa demande de suspension de l'exécution provisoire assortissant le jugement n°2015005615 prononcé le 9 septembre 2016 par le tribunal de commerce de La Rochelle dans l'affaire l'opposant à la Sas Mo 205 ;

CONDAMNONS la Sas Dexter à payer à la société Mo 205 la somme de **MILLE CINQ CENT EUROS - 1.500,00 €** - sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

LAISSONS les dépens de l'instance à la charge de la Sas Dexter.

Et nous avons signé la présente ordonnance avec le greffier.

Le greffier,

Le conseiller,

Inès BELLIN

David MELEUC