

COUR D'APPEL DE PARIS
Chambre commerciale internationale

PÔLE 5 - CHAMBRE 16

ARRET DU 30 NOVEMBRE 2021

(n° /2021 , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **N° RG 21/01845 - N° Portalis 35L7-V-B7F-CDAKP**

Décision déferée à la Cour : Ordonnance de référé du 16 Décembre 2020 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 2020033504

APPELANTS

Monsieur (...)

(...)

né le (...) à (...)

S.A.S. RIDDLE RESORT LDA

Société de droit portugais

Immatriculée sous le numéro 515 098 760 au PORTUGAL

Urbanizacao Quinta de Betunes, Lote 1, esc 5, 8100-321 LOULÉ, FARO (PORTUGAL)

représentés par Me (...) de (...), avocat du barreau de PARIS

INTIMÉE

S.A.R.L. ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD

Société de droit singapourien

Immatriculée sous le numéro 201 206 202Z

Ayant son siège social : 33 ubi avenue 3 #08-03 VERTEX 408868, SINGAPORE (RÉPUBLIQUE DE SINGAPOUR)

représentée par Me (...), avocat du barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 905 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 25 Octobre 2021, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant M. François ANCEL, Président, chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

M. François ANCEL, Président de chambre

M. Marc BAILLY, Président de chambre

M. Thomas RONDEAU, Conseiller

Greffier, lors des débats : Mme Najma EL FARISSI

ARRÊT :

- 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 François ANCEL, Président et par Najma EL FARISSI, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

I / FAITS ET PROCÉDURE

1-La société RIDDLE RESORT LDA (ci-après « RIDDLE RESORT ») est une société de droit portugais ayant pour gérant Monsieur (...) (ci-après « Monsieur (...) »), tous deux Appelants à l'instance (ci après les « Appelants »).

2-La société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD (ci-après « ASIA-EU ») est une société de droit singapourien spécialisée dans le secteur financier.

3-Le 30 novembre 2018, la société ASIA-EU a conclu avec la société RIDDLE RESORT deux conventions de compte courant d'associé destinées à la création d'un complexe hôtelier situé au Portugal aux termes desquelles la première a accordé à la seconde deux avances en compte courant d'associé d'un montant respectif de 200 000 et de 400 000 euros.

4-Le 4 décembre 2018, Monsieur (...) s'est porté caution personnelle et solidaire du remboursement de ces sommes.

5-Une mise en demeure d'avoir à rembourser les sommes précitées adressée le 27 août 2019 par lettre recommandée avec accusé de réception à la société Riddle Resort et M. (...), réitérée le 25 novembre 2019, est demeurée infructueuse.

6-Par assignation en date du 23 décembre 2019 signifiée à Monsieur (...) et en date du 14 janvier 2020 signifiée à la société RIDDLE RESORT, la société ASIA-U a saisi le Tribunal de commerce de Paris.

7-Par ordonnance de référé datée du 16 décembre 2020, le président du Tribunal de commerce Paris a notamment condamné in solidum la société RIDDLE RESORT et Monsieur (...) à verser à la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD la somme provisionnelle de 600.000 euros et ce avec intérêts au taux de 8 % à compter du 30 novembre 2018, et assorti d'une astreinte de 500 euros par jour de retard et ce, à compter de huit jours après la signification de l'ordonnance, pendant un mois.

8-Le 26 janvier 2021, RIDDLE RESORT et Monsieur (...) ont interjeté appel de cette décision.

II / PRÉTENTIONS DES PARTIES

9-Aux termes de leurs dernières conclusions transmises de manière électronique en date du 10 mai 2021, M. (...) et la société Riddle Resort demandent à la cour, au visa notamment de l'article 4.4 du règlement européen CE 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles dit Rome I et des articles L. 331-2, L. 342-2, L. 343-1 et L. 343-2 du Code de la Consommation, de bien vouloir :

-INFIRMER en toutes ses dispositions le jugement rendu le 16 décembre 2021 par le tribunal de commerce de Paris et statuant à nouveau :

A titre principal,

-JUGER qu'il convient d'établir le droit applicable au litige opposant la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD à la société RIDDEL RESORT LDA et à Monsieur (...),
-JUGER que ce choix excède les pouvoirs du juge de référés qui ne détient pas pouvoir d'appliquer la règle de conflit de loi qui concerne le fond du litige,
-JUGER n'y avoir lieu à référé et débouter la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD de toutes ses demandes fins et conclusions,

A titre subsidiaire,

-JUGER que la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD ne démontre pas qu'une urgence préside à ses demandes,
-JUGER que l'acte de cautionnement du 4 décembre 2018 est nul,
-JUGER que les conditions prévues par les dispositions de l'ancien article 809 du code de procédure civile ne sont pas réunies,
-JUGER n'y avoir lieu à référé et débouter la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD de toutes ses demandes fins et conclusions,
-CONDAMNER la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD à payer à la société RIDDEL RESORT LDA et à Monsieur (...) la somme de 5 000 euros chacun au titre des dispositions de l'article 700 du Code Civil ainsi qu'aux entiers dépens de l'instance.

10-Aux termes de ses dernières conclusions transmises de manière électronique en date du 6 octobre 2021, ASIA-EU demande à la Cour, au visa des articles 1103, 1104, 1376, 2288 et 2292 du Code civil, des articles 700, 872 et 873 du Code de procédure civile, des articles L. 331 et L. 343 du Code de la consommation, du Règlement Rome I et son considérant 12 et ses articles 3.1 et 4.3, de la jurisprudence et des pièces versées au débat, de bien vouloir :

-CONFIRMER en toutes ses dispositions le jugement rendu le 16 décembre 2020 par le Tribunal de commerce de Paris ;
-DEBOUTER la société RIDDLE RESORT LDA et Monsieur (...) de l'ensemble de leurs demandes, fins et conclusions ;

Y ajoutant,

-CONDAMNER in solidum la société RIDDLE RESORT LDA et Monsieur (...) à verser à la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD la somme de 5.000 euros en cause d'appel au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile,
-CONDAMNER in solidum la société RIDDLE RESORT LDA et Monsieur (...) aux entiers dépens.

III / MOTIFS DE LA DECISION

Sur le moyen tiré des pouvoirs du juge des référés ;

11-La société Riddle Resort et M. (...) exposent qu'il n'y a lieu à référé dès lors que la résolution du litige suppose de déterminer préalablement la loi applicable au contrat et de se livrer à une interprétation de celui-ci, questions qui échappent au pouvoir du juge des référés. Ils font valoir que si les contrats passés entre la société ASIA-EU et la société RIDDEL RESORT devaient s'analyser en une convention entre associés, le droit applicable en vertu de l'article 4.4 du Règlement européen 593/2008 du 17 juin 2008 (ci-après « Règlement Rome I ») serait le droit portugais, la société RIDDEL RESORT étant de droit portugais. Ils ajoutent que si ces conventions devaient s'analyser en des conventions de prêt, ce serait le droit de Singapour qui devrait être retenu, Singapour étant le pays du prêteur et estiment que selon la qualification retenue, le choix de loi serait également applicable à l'acte de cautionnement de Monsieur (...), l'acte devant suivre les conventions qu'il garantit.

12-La société Riddle Resort et M. (...) précisent que le juge du référé ne dispose pas du pouvoir d'interpréter le contrat, seul élément lui permettant de déterminer ce choix de loi ni, s'il se déclarait compétent, de rechercher la teneur du droit positif étranger, cette compétence relevant seule du juge du fond.

13-La société Riddle Resort et M. (...) estiment à titre subsidiaire que si le droit français est retenu, le juge des référés ne serait pas compétent aucune urgence n'étant démontrée dès lors que la société ASIA-EU n'a saisi le tribunal de commerce que fin décembre 2019 pour une créance prétendument exigible depuis mars 2019 et n'a pas non plus démontré que ce non recouvrement des 600.000 euros la mettait en difficulté. Ils ajoutent que le premier juge ne pouvait assortir une condamnation pécuniaire d'une astreinte.

14-En réponse, la société ASIA-EU estime que les parties ont choisi de soumettre les conventions au droit français conformément aux articles 3.1 et 4.3 et au considérant 12 du Règlement Rome I à travers la clause d'attribution de juridiction de l'article 8 des Conventions qui désigne le tribunal de commerce de Paris. Elle ajoute en outre que d'autres indices confirment ce choix tacite dès lors que les Conventions ont été signées à Paris en présence d'un Avocat au Barreau de Paris, par des représentants des sociétés de nationalité française.

15-Elle soutient qu'en application de l'article 873 alinéa 2 du code de procédure civile, l'obligation dont il est demandé l'exécution n'est pas sérieusement contestable, les appelants ayant signé un engagement de remboursement en cas de non-acquisition du bien et un engagement de caution solidaire. Elle ajoute que le remboursement de la créance revêt bien un caractère d'urgence, celle-ci étant prêtée depuis plus d'une année et qu'elle a fait preuve de diligence en envoyant de nombreux courriers aux appelants leur demandant le règlement de la somme tout en entreprenant une démarche amiable en leur accordant un délai supplémentaire.

Sur ce,

16-En application de l'article 873 du code de procédure civile, le président peut, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

17-Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

18-Il convient de rappeler que l'octroi d'une provision par le juge des référés n'est pas subordonné à l'urgence et que s'il appartient à celui qui demande une provision – ici l'intimé - d'établir l'existence de la créance qu'il invoque, c'est au défendeur – ici l'appelant - de prouver que cette créance est sérieusement contestable.

19-Il convient en outre de considérer qu'il entre bien dans les pouvoirs du juge des référés, saisi d'une demande de provision, de déterminer la loi applicable au litige, dès lors que la connaissance de cette loi constitue un préalable nécessaire à l'appréciation du caractère non sérieusement contestable de l'obligation.

20-En l'espèce, il ressort des pièces versées et non contestées que le 30 novembre 2018, la société ASIA-EU a conclu avec la société Riddle Resort deux conventions intitulées « Convention de compte courant d'associé », rédigées en français et signées à Paris, aux termes desquelles la première, qualifiée expressément d'associée de la société Riddle Resort, a donné son accord pour apporter son soutien à celle-ci en lui accordant « *une avance en compte courant d'associé* » de 200 000 euros et de 400 000 euros pour une durée respective de deux et cinq ans, et ce dans le cadre d'un projet de création par la société Riddle Resort d'un complexe hôtelier situé au Portugal supposant l'acquisition d'un terrain

de 47 hectares sur le site de la plage d'Ançao, au Portugal.

21-Au terme des articles 5.3 de ces deux conventions consacrés au « Remboursement anticipé », il est prévu que *« En cas (i) de cession d'un des principaux actifs de la Société, à savoir l'actif immobilier dénommé le Château (monté ou à monter) ou le Bien ou (ii) de la non-réalisation de l'acquisition du Bien dans un délai de 4 mois à compter des présentes, le Prêteur pourra, par dérogation à l'article 2, demander le remboursement total ou partiel des sommes prêtées »*.

22-Il n'est pas contesté que l'acquisition du bien nécessaire à la mise en place de ce complexe hôtelier n'est pas intervenue.

23-Par lettre recommandée avec avis de réception du 27 août 2019, la société ASIA-EU a sollicité le remboursement de la somme des 600.000 euros majorée des intérêts contractuels. Cette demande a été réitérée le 25 novembre 2019.

24-Il ressort de ces éléments que l'obligation de remboursement de la société Riddle Resort, qui trouve sa cause dans les deux conventions précitées, n'est pas sérieusement contestable, indépendamment de la qualification du contrat ou même de la loi applicable au contrat dont la détermination n'est pas nécessaire à son appréciation.

25-L'ordonnance de référé sera en conséquence confirmée de ce chef, sauf en ce qu'elle a assorti la condamnation pécuniaire d'une astreinte provisoire, non justifiée en l'espèce.

Sur la demande formée à l'encontre de M. (...) en qualité de caution ;

26-La société Riddle Resort et M. (...) soutiennent que l'acte de cautionnement ne respecte pas les conditions des articles L. 343-1 et L. 342-2 du code de la consommation ce qui devrait être sanctionné par la nullité de l'acte, ni la mention prévue à l'article L. 331-1 du code de la consommation ni celle de l'article L. 342-2 n'apparaissant sur l'acte de cautionnement litigieux.

27-En réponse, la société ASIA-EU conteste la qualité de consommateur de Monsieur (...), celui-ci ayant souscrit l'engagement de cautionnement en tant que dirigeant de RIDDLE RESORT ce qui entre directement dans le cadre de son activité professionnelle. Elle ajoute qu'elle ne peut non plus être considérée comme créancier professionnel, ce cautionnement n'étant pas pris dans le cadre de l'activité de holding de l'entreprise.

SUR CE,

28-Il ressort des pièces versées que par acte du 4 décembre 2018, intitulé « Caution en garantie de tous engagements », Monsieur (...), a donné à la société ASIA EU sa *« caution personnelle, solidaire et indivisible pour la paiement ou le remboursement de toutes les sommes qui peuvent ou pourront être dues à la société ASIA par la société RIDDLE RESORT LDA (...) jusqu'à concurrence d'une somme de six cent mille euros (600.000 €) »*.

29-Il est précisé dans cet acte que cet *« engagement deviendra exécutoire de plein droit et sans mise en demeure dès lors que les opérations d'acquisition du terrain de 47 hectares situé sur le site de la plage d'Ançao (...) prévus dans la convention de compte courant d'associé en date du 30 novembre 2018 conclue entre les Parties, n'auront pas abouti au plus tard le 31 mars 2019 »*.

30-En application de l'article L. 331-1 du code de la consommation, dans sa version applicable au 4 décembre 2018, dont l'application comme loi française audit cautionnement

est demandée par M. (...) et n'est pas contestée par la société AIAA-EU, « *Toute personne physique qui s'engage par acte sous seing privé en qualité de caution envers un créancier professionnel fait précéder sa signature de la mention manuscrite et uniquement celle-ci « En me portant caution de X..., dans la limite de la somme decouvrant le paiement du principal, des intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard et pour la durée de, le m'engage à rembourser au prêteur les sommes dues sur mes revenus et mes biens si X... n'y satisfait pas lui-même ».*

31-Cette formalité est exigée à peine de nullité en vertu de l'article L. 343-1 du code de la consommation.

32-Il convient de rappeler que l'article L. 331-1 précité est applicable au profit de toute personne physique, qu'elle soit ou non avertie, qu'elle ait la qualité de consommateur ou pas, dès lors qu'elles s'engage par acte sous seing privé en qualité de caution envers un créancier professionnel, et que l'engagement soit civil ou commercial.

33-En l'espèce, l'acte de cautionnement précité ne comporte pas la mention manuscrite précitée, de sorte qu'il convient de considérer que l'obligation dont la société ASIA-EU envers M. (...) se prévaut apparaît sérieusement contestable et que ce faisant, il ne peut être accordé de provision sur son fondement, étant observé qu'il appartient au seul juge du fond d'apprécier la qualité de créancier professionnel de la société ASIA-EU.

Sur les frais et dépens

34-Il y a lieu de condamner la seule société Riddle Resort, partie principale perdante, aux dépens.

35-En outre, elle doit être condamnée à verser à la société ASIA-EU, qui a dû exposer des frais irrépétibles pour faire valoir ses droits, une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile qu'il est équitable de fixer à la somme de 5 000 euros.

36-Les demandes formées contre M. (...) seront rejetées, de même que sa demande de condamnation de la société ASIA-EU au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

IV / DISPOSITIF

Par ces motifs, la cour :

1-Confirme l'ordonnance du président du tribunal de commerce de Paris en ce qu'elle a condamné la société RIDDLE RESORT LDA à verser à la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD la somme provisionnelle de 600.000 euros et ce avec intérêts au taux de 8% à compter du 30 novembre 2018 et condamné la société RIDDLE RESORT LDA à payer à la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile outre les dépens de première instance ;

2-L'infirme pour le surplus,

Statuant à nouveau :

3- Rejette la demande de provision envers M. (...) ;

4-Condamne la société RIDDLE RESORT LDA à payer à la société ASIA-EU INVESTMENT PTE LTD la somme de 5000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

5-Déboute les parties pour le surplus ;

6-Condamne la société RIDDLE RESORT LDA aux dépens.

La greffière

Le Président

Najma EL FARISSI

François ANCEL

