

30 janvier 2024
Cour d'appel de Paris
RG n° 22/11553

Pôle 5 - Chambre 16

Texte de la décision

Entête

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Chambre commerciale internationale

POLE 5 - CHAMBRE 16

ARRET DU 30 JANVIER 2024

(n° 15 /2024 , 15 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 22/11553 - N° Portalis 35L7-V-B7G-CF75E

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 27 mai 2022 par le tribunal de commerce de Paris (3e chambre) RG n° 2019028979

APPELANTE

Société FLOWBIRD

société par actions simplifiée (société à associé unique),

immatriculée au RCS de PARIS sous le numéro 444 719 272,

ayant son siège social : [Adresse 1],

prise en la personne de ses représentants légaux,

Ayant pour avocat postulant et plaidant : Me Hélène BOUJENAH, avocat au barreau de PARIS, toque : A878

INTIMEE

Société CANAAN P LIMITED

société de droit anglais,

ayant son siège : [Adresse 2]

prise en la personne de ses représentants légaux,

Ayant pour avocat postulant et plaidant : Me Guillaume MIGAUD de la SELARL ABM DROIT ET CONSEIL AVOCATS E.BOCCALINI & MIGAUD, avocat au barreau de VAL-DE-MARNE, toque : PC430

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 13 Novembre 2023, en audience publique, devant la Cour composée de :

M. Daniel BARLOW, Président de chambre

Mme Fabienne SCHALLER, Présidente de chambre

Mme Laure ALDEBERT, Conseillère

qui en ont délibéré.

Un rapport a été présenté à l'audience par Mme [S] [Y] dans les conditions prévues par l'article 804 du code de procédure civile.

Greffier, lors des débats : Mme Najma EL FARISSI

ARRET :

- contradictoire

- prononcé publiquement 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 Daniel BARLOW, président de chambre et par Najma EL FARISSI, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

* *

*

I/ FAITS ET PROCEDURE

1. La cour est saisie de l'appel interjeté contre un jugement rendu le 27 mai 2022 par le tribunal de commerce de Paris (3e chambre), dans un litige opposant la société française Flowbird S.A.S.U. (ci-après « Flowbird » anciennement dénommée Parkeon) à la société Canaan P Ltd, société de droit anglais (ci-après « Canaan Ltd »).

2. Le litige porte sur la demande en paiement de factures émises par la société Canaan Ltd à l'attention de la société Flowbird en exécution de divers frais et prestations au titre d'une relation d'affaires pour le développement de concessions de stationnement de voirie en Afrique.

3. Sur l'appel incident de Flowbird, le litige porte sur la demande en remboursement d'avances sur commissions par Flowbird au titre d'un contrat d'agent commercial non exclusif signé le 18 mars 2013 avec la société Canaan Ltd.

4. La société Flowbird, représentée par Monsieur [F], est une société spécialisée dans la fabrication, la vente et la maintenance d'horodateurs pour le parking de voiries. Elle a signé un contrat d'agence avec la société anglaise Canaan Ltd, dirigée par Monsieur [R], qui s'engageait à promouvoir la vente des produits Flowbird sur le territoire de la République du Cameroun et de la République Démocratique du Congo.

5. Ce contrat d'agent non exclusif prévoyait une rémunération de Canaan Ltd sous forme de commissions pour les ventes réalisées dans le territoire, une fois le prix de vente payé par le client et encaissé par Flowbird, le territoire ayant été élargi à la République de Côte d'Ivoire puis, par un second avenant du 1er septembre 2015, au Sénégal.

6. Le contrat d'agent exclusif contenait une clause compromissoire pour un arbitrage sous l'égide de la CCI.

7. Monsieur [R] a créé en 2015 une société sénégalaise dénommée Canaan P Sénégal (CPSN) et une société Canaan P Côte d'Ivoire (CPCI) qui ont négocié avec les autorités sénégalaises des contrats pour l'exploitation du stationnement payant sur voirie au bénéfice de diverses mairies. Ces contrats ont été approuvés par le Coordonnateur du « Programme National de Lutte contre les Encombrements (PNLE) » du Sénégal.

8. Monsieur [R] a également créé en septembre 2017 une société SMART CITY AFRICA (ci-après « SCA »), société de droit sénégalais, dont il a été nommé dirigeant et dont Flowbird a acquis 45% des parts en novembre 2017, la société SCA ayant vocation à succéder aux sociétés Canaan P Senegal et Canaan P Côte d'Ivoire dans les contrats d'exploitation des concessions de parking.

9. Ces différentes sociétés ne sont pas dans la cause, ni les autorités sénégalaises.

10. Fin 2017, soutenant que la société Flowbird s'était engagée, dans le cadre de relations d'affaires, à prendre en charge les frais de consultation et d'hébergement de Monsieur [R] pour l'accomplissement de ses diligences auprès des autorités sénégalaises dans le cadre des appels d'offres pour les concessions de stationnement, et soutenant qu'en exécution des transferts de concessions des sociétés sénégalaises à SCA, la société Flowbird était tenue de rémunérer ces transferts, et les différents frais et salaires de Monsieur [R] liés à ces transferts, la société Canaan Ltd a émis plusieurs factures pour obtenir le paiement de :

' Facture n° CP21171/17 du 21 novembre 2017 « end over Canan P SN': 106.654€ pour « Complément frais de fonctionnement CPSN pour 5 mois (66.333 €) et frais contractuel établissement projet à Dakar (40.321€) »

' Facture n° CP12120217 du 18 décembre 2017 : 'transfert contrat concession 25 ans de Canaan P SN to Smart City Africa » (Point E et Patte d'oie) (100.000 € + 100.000 €) total : 200.000€

' Facture n° CP190326 du 19 mars 2018 de 88.760 € « salaire DG Smart City Africa Juillet août novembre et décembre 2017 et janvier, février, mars 2018 » (56.000€) « location appartement Octobre, novembre, décembre 2017, janvier, février, mars 2018 » (15.690€) et location véhicule Octobre, Novembre et Décembre 2017 Janvier, Février et Mars 2018 (17.070€)

11. La société Flowbird a contesté être redevable de ces factures et a demandé à la société Canaan Ltd le remboursement des avances sur commissions versées en exécution du contrat d'agence.

12. Suivant exploit en date du 15 mars 2019, la société Canaan Ltd a fait assigner la société Flowbird devant le tribunal de commerce de Paris en paiement des factures impayées et a soulevé l'irrecevabilité des demandes reconventionnelles de Flowbird au titre du contrat d'agence, compte tenu de la clause compromissoire qu'il contient.

13. Par jugement en date du 27 mai 2022, le tribunal a statué en ces termes :

Dit recevable l'action de la société de droit anglais CANAAN P LTD ;

Se dit compétent pour statuer sur le présent litige ;

Dit la loi française applicable ;

Condamne la SASU FLOWBIRD à payer à la société de droit anglais CANAAN P LTD la somme de 106.654 € avec intérêts au taux légal à compter du 15 janvier 2019 et anatocisme ;

Condamne la SASU FLOWBIRD à payer à la société de droit anglais CANAAN P LTD la somme de 3000€ au titre de l'article 700 du CPC ;

Condamne la SASU FLOWBIRD aux dépens de l'instance dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidées à la somme de 74,50 dont 12,20 € de TVA ;

Exposé du litige

Déboute les parties de leurs demandes autres, plus amples ou contraires ;

Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement.

14. La société Flowbird a interjeté appel de cette décision par déclaration du 17 juin 2022. La société Canaan P Ltd a formé appel incident.

15. La clôture a été prononcée le 19 septembre 2023, l'affaire étant appelée à l'audience de plaidoiries le 13 novembre 2023.

II/ PRETENTIONS DES PARTIES

16. Dans ses dernières conclusions récapitulatives n°2 notifiées par voie électronique le 5 janvier 2023, la société Flowbird demande à la cour de bien vouloir :

Sur les demandes de la société Canaan P Ltd

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a jugé recevable la société Canaan P Ltd en ses demandes

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la société Flowbird à la somme de 106.654 € avec intérêts au taux légal à compter du 15 janvier 2019 et anatocisme

Statuant à nouveau,

In limine litis, avant toute défense au fond

- JUGER que la société Canaan P Ttd ne justifie pas d'un intérêt à agir

- Par voie de conséquence, JUGER irrecevables les demandes de la société Canaan P Ltd

Subsidiairement,

Au fond

- DEBOUTER la Société Canaan P Ltd de ses demandes de condamnation de la société Flowbird au paiement de la somme de la 106.654 € à compter de la date d'échéance de chacune des factures et d'anatocisme des intérêts

En tout état de cause,

- CONFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société Canaan P LTD du surplus de ses demandes et notamment sa demande de condamnation à la somme de 395.414 euros avec intérêts au taux appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points et ce à compter de la date d'échéance de chacune des factures, outre l'anatocisme,

Sur les demandes de la société Flowbird

- CONFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il s'est déclaré compétent en jugeant inapplicable la clause compromissoire mentionnée dans le contrat d'agent non exclusif à la demande de remboursement des avances sur commission

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société Flowbird de sa demande de condamnation à hauteur de 252.800 euros en remboursement des avances sur commission trop perçues

Statuant à nouveau

- CONDAMNER la société Canaan P LTD à payer à la société Flowbird SAS la somme de 252.800 euros avec intérêts au taux appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points à compter de la date de prononcé du jugement à intervenir.

Sur les demandes accessoires

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société Flowbird de sa demande de condamnation à hauteur de 8.000 € de dommages et intérêts pour procédure abusive

Statuant à nouveau

- CONDAMNER la société Canaan P Ltd à payer à la société Flowbird SAS la somme de 8000 euros au titre des dommages et intérêts pour procédure abusive ;

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la SASU Flowbird à payer à la société de droit anglais Canaan P Ltd la somme de 3.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile

- INFIRMER le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la SASU FLOWBIRD aux dépens de l'instance

Statuant à nouveau

- CONDAMNER la société Canaan P Ltd au paiement de la somme de 3000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile au titre de la première instance et aux entiers dépens

EN TOUT ÉTAT DE CAUSE

- CONDAMNER la société Canaan P Ltd au paiement de la somme de 5.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens

17. Dans ses dernières conclusions notifiées par voie électronique le 6 octobre 2022, la société Canaan Ltd demande à la cour de bien vouloir :

Sur les demandes de la société Canaan P Ltd

- CONFIRMER le jugement en ce qu'il est entré de condamnation à l'encontre de la société Flowbird, sur le montant de l'article 700 du Code de procédure Civile et sur les dépens

- INFIRMER le jugement sur le montant des condamnations et sur les intérêts

Et statuant de nouveau de ces chefs

- Condamner la société Flowbird à payer à la société la société Canaan P Ltd, la somme de 395.414,00 euros avec intérêts au taux appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points (article L.441-10 ancien 6 du code de commerce) et ce, à compter de la date d'échéance de chacune des factures.

- Ordonner l'anatocisme des intérêts en application des dispositions de l'article 1343-2 du Code Civil.

Subsidiairement

- Confirmer le jugement en toutes ses dispositions

En tout état de cause

- Condamner la société Flowbird, au paiement de la somme supplémentaire de 3.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

- Condamner la société Flowbird, aux entiers dépens d'appel.

Sur les demandes de la société Flowbird

- INFIRMER le jugement en ce qu'il a déclaré compétent le Tribunal de Commerce en jugeant inapplicable la clause compromissoire insérée dans le contrat d'agent commercial

Et statuant de nouveau de ce chef

- Juger la demande de la société Flowbird irrecevable et renvoyer la société Flowbird à mieux se pourvoir et à saisir la Chambre de Commerce international CCI.

Subsidiairement

- Dire la société Flowbird tant irrecevable que mal fondée en toutes ses demandes, fins et conclusions

- Débouter la société Flowbird de l'ensemble de ses demandes

En conséquence

- Confirmer le jugement en ce qu'il a débouté la société Flowbird de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles

III/ MOTIFS DE LA DECISION

1. In limine litis, sur les fins de non-recevoir

- Sur l'irrecevabilité des demandes de la société Canaan Ltd

18. La société Flowbird soutient que la société Canaan Ltd est dépourvue d'intérêt à agir. Elle expose que :

- les sociétés Canaan Ltd et Canaan P Sénégal sont deux entités distinctes

- la société Canaan Ltd n'est pas bénéficiaire des créances dont elle réclame le paiement, deux des factures litigieuses (pièces n° 27 et n°28) concernant la société Canaan P Sénégal et non Canaan Ltd;

- la société Flowbird n'est pas débitrice des créances dont le paiement est réclamé, seule la société SCA SAS étant concernée par les transferts de concessions ;

- la société Canaan Ltd ne justifie pas de son intérêt à agir ;

- la société Canaan Ltd ne peut facturer en lieu et place de la société Canaan P Sénégal.

19. En réponse, la société Canaan Ltd soutient qu'elle est recevable à agir. Elle fait valoir qu'elle est l'initiatrice du projet de concessions, qu'elle est bien fondée à solliciter une rémunération pour la relation d'affaires initiée par Canaan Ltd avec les sociétés sénégalaises et que Flowbird est bien débitrice de Canaan Ltd aux motifs que :

- la société Canaan Ltd et la société Flowbird sont liées par un contrat d'agent commercial qui justifie qu'elle soit en droit de solliciter le paiement des commissions de 10% des horodateurs vendus, ainsi que par un contrat de collaboration, ces contrats étant complémentaires et non exclusifs et justifiant de son intérêt à agir ;

- les pièces n°81, 82, 83 constituent la preuve du règlement par Flowbird de factures pour les services effectués par Canaan P Sénégal et de son engagement à cet égard ;

- la procédure de paiement utilisée par la société Flowbird est restée la même pendant toute la durée de la collaboration entre les entités, à savoir :

o la société Flowbird et Canaan P Ltd conviennent par téléphone ou email des besoins du programme au Sénégal ;

o négociation du montant par téléphone ;

o confirmation par email par M. [G], dirigeant de Flowbird ;

o émission d'une facture par Canaan P Ltd libellée selon qu'il s'agisse d'une avance de commission ou de frais de fonctionnement .

Sur ce

20. En application des articles 30 et 31 du code de procédure civile, l'action est le droit, pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée et est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé.

21. L'intérêt à agir n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien fondé de l'action et l'existence du droit invoqué n'est pas une condition de recevabilité de l'action mais de son succès.

22. En l'espèce, le fait de soutenir que la société Canaan n'était pas titulaire des créances et ne pouvait pas se substituer aux sociétés sénégalaises pour demander le paiement des diligences de ces dernières, dont elle ne fournit aucun justificatif, ne constitue pas une fin de non-recevoir mais un moyen tendant à contester le bien fondé de la demande qu'il convient d'examiner comme tel.

23. De même, le fait de soutenir que ce n'est pas Flowbird, mais la société SCA qui serait débitrice desdites factures est également une question de fond et non de recevabilité.

24. Les trois factures litigieuses ont bien été émises par Canaan Ltd à l'égard de Flowbird, en rémunération de diverses prestations concernant les sociétés sénégalaises, dont Flowbird conteste être redevable.

25. Le fait que les sommes demandées par Canaan Ltd dans ses factures concernent des prestations faites par une autre société Canaan est une question de fond et non de recevabilité.

26. Il y a lieu par conséquent de déclarer la société Canaan Ltd recevable à agir.

- Sur l'irrecevabilité des demandes reconventionnelles de la société Flowbird

27. La société Canaan Ltd soutient que la demande reconventionnelle de la société Flowbird en remboursement de commissions indûment payées est irrecevable aux motifs que :

- l'article 21.1 du contrat d'agent commercial contient une clause compromissoire pour les litiges auxquels pourra donner lieu ledit contrat ou qui en sera la suite ou la conséquence ;

- le tribunal de commerce est incompétent pour connaître de cette demande en répétition de commissions.

28. En réponse, la société Flowbird fait valoir que la clause compromissoire est manifestement inapplicable aux motifs que :

- ni le contrat d'agent commercial, ni les avenants ne prévoient aucun mécanisme de versement d'avance sur commission,

- les parties n'ont pas entendu soumettre au contrat d'agent et donc à sa clause compromissoire le versement de potentielles avances sur commission.

Sur ce

29. En application de l'article 1448 du code de procédure civile, lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle-ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable.

30. Il appartient au tribunal arbitral de statuer par priorité sur sa propre compétence, sauf nullité ou inapplicabilité manifeste de la convention d'arbitrage.

31. En l'espèce, il n'est pas contesté que le tribunal arbitral n'a pas été saisi en application de la clause compromissoire contenue dans le contrat d'agent.

32. Il n'est en revanche pas soutenu que ladite clause compromissoire rédigée comme suit : « Article 21.1 Tout litige auquel pourra donner lieu le Contrat ou qui en sera la suite ou la conséquence sera tranché définitivement suivant le Règlement d'Arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale par un ou plusieurs arbitres nommés conformément à ce Règlement », serait manifestement nulle ou inapplicable.

33. Or, la condition de nullité ou d'inapplicabilité manifeste de la clause, cumulative avec celle de l'absence de saisine préalable du tribunal arbitral, n'est pas établie en l'espèce et les conditions ne sont dès lors pas réunies pour évincer l'application de ladite clause.

34. Il appartient par conséquent au seul tribunal arbitral de statuer sur sa propre compétence à l'égard du litige dont il n'est pas contesté qu'il porte sur la demande reconventionnelle en remboursement de commissions que Flowbird dit avoir avancées en exécution du contrat d'agence contenant ladite clause.

35. Il y a lieu en conséquence d'infirmier le jugement du tribunal de commerce de Paris et de dire la société Flowbird irrecevable en sa demande reconventionnelle sur le fondement du contrat d'agence contenant une clause compromissoire et de renvoyer la société Flowbird à mieux se pourvoir.

2. Sur le fond

- Sur la demande en paiement des factures de la société Canaan P Ltd

36. La société Flowbird conclut à l'infirmation du jugement du Tribunal de commerce en ce qu'il a condamné la société Flowbird SASU à payer la facture CP21171/17 du 21 novembre 2017, soit la somme de 106.654 € HT et à la confirmation de jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société Canaan Ltd de ses demandes de paiement des factures CP 190326 du 19 mars 2018 d'un montant total de 88.760 € HT et CP 12180217 du 21 décembre 2017 pour un montant total de 200.000 € HT.

37. Elle conteste être débitrice de factures qui concernent les sociétés sénégalaises avec lesquelles elle n'a pas contracté et la société Smart City Africa qui leur a succédé dans les contrats de concession signés par celles-ci et les autorités sénégalaises.

38. Elle fait valoir qu'il n'y a aucun fondement factuel ou juridique pour que la société Canaan Ltd émette des factures aux lieux et place de Canaan P Sénégal.

39. Elle soutient que c'est au seul titre du contrat d'agent que la société Canaan Ltd est intervenue à son profit, dans le cadre des projets de concessions de stationnements payants de voirie, et non dans le cadre de relations d'affaires non formalisées, que c'est en tant qu'agent commercial que Monsieur [R] a identifié les besoins des communes concernées.

40. Elle rappelle que Monsieur [R] a décidé de créer deux sociétés locales juridiquement indépendantes, constituées pour répondre aux appels d'offres lancés par les autorités sénégalaises, la société Canaan Ltd n'intervenant pas dans ces contrats, la société sénégalaise Canaan P SN intervenant pour son propre compte pour obtenir l'octroi des concessions et les exploiter.

41. La société Flowbird reconnaît avoir un intérêt à ces projets qui devaient permettre ensuite à la société Canaan Ltd d'obtenir auprès de ces sociétés des commandes de fourniture d'horodateurs produits par Flowbird, que c'est à ce titre qu'elle a ouvert une ligne de crédit à Canaan P Sénégal, mais que cela ne constitue pas contrat ni un engagement de sa part d'honorer tous les besoins en fond de roulement de la société Canaan P Sénégal par le biais de la société Canaan Ltd.

42. Elle conteste toute reconnaissance de dette pour la première facture, le courriel allégué de tel ne remplissant pas les conditions légales, ni ne constituant un quelconque engagement de Flowbird à régler une somme précise.

43. S'agissant de la société SCA, dirigée par Monsieur [R], dans laquelle Flowbird a pris une participation à hauteur de 45%, elle indique qu'il était prévu que cette société se voie transférer les contrats de concession attribués à la société Canaan P Sénégal, les coûts d'accompagnement des transferts incombant à la seule société SCA, bénéficiaire.

44. Elle rappelle que la société SCA a une personnalité juridique propre et n'est pas en la cause, et que c'est cette société qui est débitrice, que c'est à cette société qu'auraient dû être envoyées les factures.

45. En réponse, la société Canaan Ltd fait valoir que la société Flowbird s'est rapprochée de la société Canaan Ltd pour l'aider à réaliser un projet de développement d'une activité de stationnement au Sénégal et trouver un partenaire local, que c'est dans ces conditions qu'elles ont développé des relations d'affaires, en plus du contrat d'agent non exclusif signé en 2013, Monsieur [R] s'étant vu confier de faire toutes diligences pour répondre aux appels d'offres des autorités sénégalaises.

46. Elle soutient que la société Flowbird est bien la débitrice des factures litigieuses à son égard, que la société Flowbird s'était engagée à prendre en charge les frais de consultation de la société Canaan Ltd au Sénégal, ainsi que les frais d'hébergement, de transport et d'appointement mensuel de Monsieur [R] et que c'est avec l'accord et l'appui financier et administratif de la société Flowbird que Canaan Ltd a créé la société Canaan P Sénégal.

47. S'agissant de la commande d'horodateurs par les autorités sénégalaises (le PNLE représentant le gouvernement sénégalais), elle souligne que la société Flowbird avait entériné cette commande en ouvrant une ligne de crédit de deux millions d'euros au profit de la société Canaan Ltd, démontrant ainsi son engagement d'honorer tous les besoins en fond de roulement de la société Canaan P Sénégal par le biais de la société Canaan Ltd. Elle en veut pour preuve tous les paiements effectués par la société Flowbird sur simple demande écrite de la société Canaan Ltd.

48. Elle produit le bon de commande signé par le PNLE directement adressé à la société Canaan Ltd de 10.000 horodateurs de la marque Parkéon, cette commande s'insérant dans le cadre du projet de Stationnement et Parking payant avec les Mairies du Sénégal, cadre plus large que le contrat d'agence, mais en lien avec lui, justifiant le paiement des commissions sur les horodateurs vendus, et notamment une avance de 20.000 euros à un dénommé [X] qui était intervenu comme consultant.

49. Elle invoque les accords et arrangements négociés pour réaliser le projet de parking au Sénégal et dans d'autres pays d'Afrique, notamment en Côte d'Ivoire et au Burkina Fasso, auxquels la société Flowbird était partie prenante, ainsi que les engagements pris pour intéresser des mairies qui pourraient se joindre au programme de parking payant à Dakar et signer le contrat de concession avec Canaan P Sénégal, Monsieur [G], directeur de Flowbird, s'étant engagé à financer le projet au plus tard en janvier 2017.

50. Elle fait valoir que la société Flowbird a souhaité créer une nouvelle société dans laquelle elle serait majoritaire, la société Smart City Africa SAS, à laquelle seraient transférés les contrats de concession obtenus par la société Canaan P Sénégal, cette dernière devant être liquidée et les frais de liquidation pris en charge par Flowbird.

51. Elle rappelle que la société Flowbird a régulièrement payé les factures d'avance sur commissions concernant le Sénégal, ainsi que les factures correspondant aux frais d'installation et de développement au Sénégal, sans contestation, ce qui démontre son engagement à de tels paiements.

i. Sur la facture d'un montant de 106.654 € HT :

' Facture n° CP21171/17 du 21 novembre 2017 ' end over Canan P SN': 106.654€ pour « Complément frais de fonctionnement CPSN pour 5 mois (66.333 €) et frais contractuel établissement projet à Dakar (40.321€) »

52. La société Flowbird conteste devoir cette facture et conteste la réalité des frais engagés ainsi que des actions concernant CPSN attribuées à Canaan P Ltd. Elle fait valoir que :

- La société Canaan P Ltd ne produit aucun contrat valablement signé mais un simple échange de courriels qui ne concerneraient que Smart City Africa et non Flowbird,

- le courriel du 25 octobre 2017 adressé de Monsieur [G] à Monsieur [R] porte sur trois actions à mener qui concernaient la fermeture de Canaan P Sénégal (pièce Flowbird 31 ; pièce Canaan 71) ;

- l'exécution desdites prestations n'a pas été justifiée par Canaan P Sénégal ;

- le courriel du 25 octobre 2017, ne constitue pas une reconnaissance de dette aux termes de l'article 1376 nouveau du code civil puisqu'il ne comporte pas la mention d'un chiffre précis en toutes lettres et chiffres, la somme mentionnée de 106.000 euros étant uniquement un plafond à ne pas dépasser et non un accord sur un prix forfaitaire.

53. La société Canaan Ltd réplique que :

- la facture correspond à l'exécution du contrat de collaboration (pièce 73) dont le coût a été négocié et accepté par

Monsieur [G], ainsi qu'il résulte du mail du 19 novembre 2017 (pièces 72 et 17), comme représentant Flowbird, et non de SCA, à un moment où la société Flowbird n'était pas encore actionnaire de SCA SAS ;

- la société Flowbird n'a pas contesté cette facture,

- le courriel du 19 novembre 2017 constitue une reconnaissance de créance de la part de Flowbird en la personne de son directeur Monsieur [T] [G].

ii. Sur la facture d'un montant de 200.000€ HT :

' Facture n° CP12120217 du 18 décembre 2017 : 'transfert contrat concession 25 ans de Canaan P SN to Smart City Africa ' (Point E et Patte d'oie) (100.000 € + 100.000 €) total : 200.000€

54. La société Flowbird conteste tout accord de sa part de payer des commissions pour le transfert des contrats de concession de Canaan P Sénégal à SCA SAS. Elle ajoute que Canaan Ltd n'a aucune légitimité à recevoir quoi que ce soit à la place de Canaan P Sénégal et qu'en tout état de cause, à supposer la preuve desdits transferts rapportée, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, le débiteur de cette facture ne pourrait être que SCA SAS.

55. La société Canaan P Ltd fait valoir que la facture correspond au montant du transfert du contrat de concession de la société Canaan P Ltd vers la société SCA SAS pour les communes de Point E et Patte d'Oie.

iii. Sur la facture d'un montant de 88.760 € HT :

' Facture n° CP190326 du 19 mars 2018 de 88.760 € « salaire DG Smart City Africa Juillet août novembre et décembre 2017 et janvier, février, mars 2018 » (56.000€) « location appartement Octobre, novembre, décembre 2017, janvier, février, mars 2018 » (15.690€) et location véhicule Octobre, Novembre et Décembre 2017 Janvier, Février et Mars 2018 (17.070€)

56. La société Flowbird rappelle qu'elle n'a jamais donné son accord pour prendre en charge le salaire du Directeur Général de SCA SAS, ses frais de logement et son véhicule, et que l'acceptation de règlement par Flowbird d'une somme de 8000 € facturée par Monsieur [R] en octobre 2017 était exceptionnelle, pour le compte de la société SCA et non de Flowbird, sans engagement ultérieur.

57. La société Canaan Ltd réplique que :

- la facture correspond à la rémunération et aux frais de Monsieur [P] [W], Directeur Général de SCA SAS jusqu'en mars 2018 ;

- la société Flowbird SASU s'était engagée à régler directement lesdits coûts (pièces 9, 52, 10) ;

- le règlement n'est pas intervenu du seul fait que le plan de la société Flowbird SASU et SCA SAS était de mettre Monsieur [V] [R] dans une position où il serait incapable de poursuivre ses diligences, afin de pouvoir le révoquer sans indemnités.

Sur ce

58. Il résulte de l'article 1353 Code Civil que « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. »

59. Aux termes de l'article L. 110-3 du code de commerce, à l'égard des commerçants, les actes de commerce peuvent se prouver par tous moyens à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi.

60. Il appartient toutefois à celui qui l'allègue, en l'absence de contrat, de rapporter la preuve d'un accord de volonté.

61. Sauf usages reconnus dans certaines professions, la seule production de factures ne suffit pas à rapporter la preuve de la réalité d'une créance et les factures doivent être accompagnées d'un bon de commande valable ou de tout autre document signé ou de tout échange de correspondances justifiant d'un accord sur des prestations ou des engagements.

62. Aux termes de l'article 1376 nouveau du code civil, « l'acte sous signature privée par lequel une seule partie s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer un bien fongible ne fait preuve que s'il comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres et en chiffres ».

63. La reconnaissance de dette doit être expresse, claire et non équivoque.

64. En l'espèce, si l'existence de relations d'affaires entre les différentes sociétés Canaan, la société Flowbird et la société SCA n'est pas contestée au regard d'un projet de développer une activité dans divers pays d'Afrique, leur contour n'est pas précisé et le présent litige porte sur trois factures émises par la société Canaan Ltd à l'attention de Flowbird, pour des frais et prestations dont il appartient à Canaan Ltd, en l'absence de contrat écrit, d'apporter la preuve qu'elles étaient convenues et qu'elles ont été réalisées.

65. Or, à part quelques échanges de mails, aucun autre engagement écrit n'établit l'existence d'un accord de volontés sur les prestations litigieuses, les contrats de concession produits concernant tous les sociétés sénégalaise et ivoirienne ou la nouvelle société SCA et non la société Flowbird.

66. De plus, les prestations figurant dans les factures ne concernent ni Canaan Ltd comme bénéficiaire ni Flowbird comme débiteur, mais Canaan P Sénégal et Smart City Africa:

' « end over Canan P SN », « Complément frais de fonctionnement CPSN pour 5 mois (66.333 €) et frais contractuel établissement projet à Dakar (40.321€) »

' « transfert contrat concession 25 ans de Canaan P SN to Smart City Africa »

' « salaire DG Smart City Africa Juillet août novembre et décembre 2017 et janvier, février, mars 2018 » « location appartement Octobre, novembre, décembre 2017, janvier, février, mars 2018 » « location véhicule Octobre, Novembre et Décembre 2017 Janvier, Février et Mars 2018 »

67. Il y a lieu par conséquent d'apprécier si, au vu des pièces versées aux débats, la preuve est rapportée par Canaan Ltd que Flowbird s'était engagée à payer à Canaan Ltd lesdits frais ou prestations réalisées au profit de tiers, et si la réalité des prestations dont le paiement est demandé est établie.

68. Or, s'agissant des montants dont Canaan Ltd sollicite le paiement, pour le compte de la société Canaan P Sénégal ou Smart City Africa, qui ne sont pas dans la cause, il résulte des pièces versées aux débats que :

- il n'existe aucun lien capitalistique entre la société anglaise Canaan P Ltd et les sociétés Canaan P SN et Canaan P CI, qui justifierait des transferts de sommes ou des versements pour le compte des autres sociétés du groupe, ces sociétés ne constituant pas un groupe, nonobstant leur homonymie,

- c'est la société Smart City Africa (SCA) qui a repris les contrats de concession de Canaan P Sénégal et non la société Flowbird,

- sous la dénomination « Canaan P », c'est la société sénégalaise Canaan P Sénégal, encore appelée CPSN qui est visée, et non la société Canaan P Ltd,

- aucun document ne permet de justifier de demandes effectuées pour le compte de Flowbird.

69. La société Canaan Ltd n'établit pas à quel titre elle émet des factures en son nom pour des prestations et frais concernant des tiers ou le dirigeant de SCA, sauf à justifier, comme elle le soutient, que Flowbird l'aurait expressément demandé, et qu'elle l'aurait déjà fait à plusieurs reprises, à titre d'usage.

70. Elle soutient sur ce point, d'une part, qu'un courriel du 19 octobre 2017, confirmé par un courriel du 25 octobre 2017, constituerait un engagement de payer 106 000 € de la part de Flowbird, et que ce mail aurait les effets d'une reconnaissance de dette pour la première facture contestée, les prestations facturées « End Over Caanan P » pour un montant de 106.654 € correspondant à la somme acceptée et portant sur la « fermeture de Canaan ». Elle soutient, d'autre part, que Flowbird aurait déjà accepté de payer une fois la rémunération de Monsieur [R] pour le compte de la SCA, et qu'elle aurait déjà payé quatre factures pour un montant total de 121.800 € pour le compte de Canaan P Sénégal.

71. S'agissant des quatre versements effectués par Flowbird à Canaan Ltd, les factures acquittées portent sur le projet de Parking au Sénégal avec la mention « installation et développement » sans précision, ce qui n'est pas en contradiction avec la relation d'affaires développée par les parties pour ce projet. Il ne peut toutefois en être tiré aucune conclusion sur un quelconque engagement de Flowbird, ou d'un quelconque usage de payer pour l'avenir des sommes concernant la société Canaan P Sénégal ou le dirigeant de SCA.

72. S'agissant du paiement d'une facture à Monsieur [R] pour sa rémunération, s'il n'est pas contesté qu'un versement de 8000 € lui a été fait en octobre 2017 par l'intermédiaire de SCA, il résulte des échanges versés aux débats qu'il a immédiatement été décidé de ne plus « payer les factures de V » (pièce Canaan 81, courriel du 7 novembre 2017 de Mme [O] : « après réflexion, [T] et moi-même pensons que pour des raisons juridiques et de gestion (étanchéité entre les deux sociétés), il vaut mieux éviter que SCA règle les factures de V »). De plus, le fait que Flowbird ait, en 2015, indiqué qu'elle prendrait en charge les « frais de déplacement au Sénégal » (pièce Canaan 54) dans la phase de développement du projet, ne peut être interprété comme couvrant, en 2017, les frais d'installation au Sénégal, de logement, de voiture et la rémunération du dirigeant de SCA.

73. S'agissant enfin du courriel du 19 octobre 2017, suivi du courriel du 25 octobre 2017, il s'agit d'échanges entre Monsieur [G], directeur de Flowbird et Monsieur [R], dirigeant des différentes sociétés Canaan et de la société SCA, au sujet de la fermeture de Canaan P Sénégal, aux termes desquels :

- Monsieur [G] écrit le 19 octobre : « [P], Je ne reviendrai pas sur ce que j'ai dit hier au téléphone. C'est 106 k€ et non 168 k€. Nous ne sommes pas actionnaire de ta société et je crois cette somme très généreuse. Le montant total investi par Parkéon sur le projet Sénégal se monte déjà à 500 k€. Nous n'irons pas plus loin ».

- Et le 25 octobre : « [P], dans la continuité de notre échange téléphonique et pour rappel, les actions à mener concernant la fermeture de Caanan P, tu peux compter sur le concours de [H], mais c'est avant tout ta priorité (!) l'objectif est de cesser l'activité au 31 octobre (!) pour être claire : aucun cout (et/ou engagement) ne sera pris en compte au-delà du 31 octobre 2017 » (pièce Canaan n°71)

74. Il résulte de ces courriels que même si Monsieur [G] qualifie de « généreuse » la somme de 106 000 €, celle-ci semble être le fruit d'une négociation et qu'il a clairement accepté de payer cette somme pour solde de tout compte de l'ensemble des demandes formulées, correspondant à la première facture, comme l'ont à juste titre retenu les premiers juges.

75. C'est également à juste titre, pour les motifs rappelés ci-dessus, et par des motifs que la cour adopte, que les premiers juges ont rejeté la demande concernant les deux autres factures, aucune preuve n'étant rapportée d'un accord des parties sur les paiements demandés, soit ponctuel, soit à titre d'usage, et aucun justificatif n'étant versé aux débats sur la réalité des prestations facturées, sur le fondement desdites demandes ou sur leur quantum.

- Sur les intérêts

76. Il y a lieu de confirmer la décision des premiers juges sur la demande d'intérêts sur la somme allouée et de capitalisation dans les termes de son dispositif.

- Sur la demande de dommages et intérêts au titre de la procédure abusive subie

77. L'exercice d'une action en justice constitue par principe un droit et ne dégénère en abus pouvant donner naissance à des dommages et intérêts qu'en cas de faute susceptible d'engager la responsabilité civile de son auteur.

78. En l'espèce, la société Flowbird sera déboutée de sa demande à ce titre, à défaut pour elle de rapporter la preuve d'une quelconque faute ou légèreté blâmable de la part de la société Canaan en son appel, qui a pu légitimement se méprendre sur l'étendue de ses droits, et qui ne succombe pas en totalité dans ses demandes.

- Sur les frais et dépens

Motivation

79. Chacune des parties succombant partiellement en son appel, il y a lieu de faire masse des dépens d'appel et de les partager par moitié.

80. Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnisation à l'une ou l'autre des parties au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

IV/ DISPOSITIF

Dispositif

Par ces motifs, la cour :

1) Infirme le jugement du Tribunal de Commerce de Paris en date du 27 mai 2022 en ce qu'il a déclaré la société Flowbird recevable mais mal fondée en ses demandes de remboursement de commissions;

Statuant à nouveau sur ce point :

- La déclare irrecevable en ses demandes de remboursement de commissions,

- La renvoie à mieux se pourvoir,

2) Confirme la décision pour le surplus, en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

3) Dit n'y avoir lieu à allouer une indemnisation au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel ;

4) Fait masse des dépens d'appel et les partage par moitié.

LA GREFFIERE, LE PRESIDENT,