

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 4

ARRÊT DU 29 JUIN 2016

(n° , 14 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/12206

Décision déferée à la Cour : Jugement du 11 Janvier 2005 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 03/027974

APPELANTES

SAS DAL INDUSTRIES

Immatriculée au RCS de Nanterre sous le numéro 388620841

ayant son siège social [Adresse 1]

[Adresse 2]

prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentée par Maître Olivier BERNABE, avocat au barreau de PARIS, toque : B0753

Assistée de Maître Georges QUINQUET DE MONJOUR, avocat au barreau de PARIS, toque : R094

SAS STRUDAL

Immatriculée au RCS de Nanterre sous le numéro 334454600

ayant son siège social [Adresse 1]

[Adresse 2]

prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentée par Maître Olivier BERNABE, avocat au barreau de PARIS, toque : B0753

Assistée de Maître Georges QUINQUET DE MONJOUR, avocat au barreau de PARIS, toque : R094

INTIMÉE

SAS BOUYGUES BATIMENT INTERNATIONAL ANCIENNEMENT BOUYG UES BATIMENT

Société par actions simplifiée au capital de 25 022 613 euros

Inscrite au RCS de Versailles sous le numéro 407 986 074

ayant son siège social [Adresse 3]

[Adresse 4]

prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentée par Maître François TEYTAUD, avocat au barreau de PARIS, toque : J125

Assistée de Maître Michel JOCKEY, pour la SELARL ALTANA, avocat au barreau de PARIS, toque : R021

PARTIE INTERVENANTE :

La SCP [T] [W] pris en sa qualité de liquidateur de la Société ETUDES ET PREFABRICATION INDUSTRIELLE (E.P.I), venant aux droits de la SCP [N]-[W], laquelle venait aux droits Maître [N] [N]

ayant son siège social [Adresse 5]

[Adresse 6]

Représentée par Maître Belgin PELIT-JUMEL de la SELEURL BELGIN PELIT-JUMEL AVOCAT, à la Cour, toque : D1119

Assistée de Maître Béatrice Hiest de la SCP HYEST et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : P0311

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 11 Mai 2016, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Françoise COCCHIELLO, Présidente de chambre, rédacteur

Madame Dominique MOUTHON VIDILLES, Conseillère

Monsieur François THOMAS, Conseiller

qui en ont délibéré,

Un rapport a été présenté à l'audience par Madame Françoise COCCHIELLO dans les conditions prévues par l'article 785 du code de procédure civile,

Greffier, lors des débats : M. Vincent BRÉANT

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 Madame Françoise COCCHIELLO, Présidente et par Monsieur Vincent BRÉANT, greffier auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

' FAITS

La société ETUDES ET PREFABRICATION INDUSTRIELLE (EPI) est une société de préfabrication industrielle de charpentes et de façades en béton (architectonique) ayant pour ces dernières une compétence spécifique. Elle était la filiale de BOUYGUES BÂTIMENT depuis sa création en 1959.

La société DAL INDUSTRIES est la société mère de la société STRUDAL qui était un concurrent direct d'EPI, exerçant comme elle une activité de vente et fabrication industrielle de charpente en béton, planchers et façades en béton. Ces sociétés appartiennent au «groupe LEGEAI».

Au second semestre de l'année 2000, les sociétés DAL Industries et Strudal se sont rapprochées de la société Bouygues Bâtiment afin d'envisager la cession de la société EPI par Bouygues Bâtiment au profit du groupe DAL Industries.

La société EPI étant structurellement déficitaire depuis l'année 1997 en raison de charges financières et salariales importantes (sureffectif et charges excessives liées à des contrats de crédit-bail mobilier et immobilier), la cession de cette dernière a nécessité une longue période de pourparlers faite d'offres et de contre offres.

Le 10 décembre 2001, un protocole d'accord et un accord cadre de sous-traitance étaient signés. Ces derniers prévoyaient en substance

la cession de 100 % du capital d'EPI à DAL Industrie,

l'engagement de Bouygues Bâtiment à confier ou à faire confier par les sociétés du groupe BOUYGUES aux sociétés du groupe DAL 48.783.686 euros de chiffre d'affaires pendant 4 ans et selon un bordereau de prix convenus entre les parties (soit 12195921 euros par an, réactualisable au premier janvier de chaque année selon l'index bâtiment BT 06 connu au premier janvier), étant précisé que Bouygues Bâtiment conservait la liberté de confier ou non un contrat de

sous-traitance au groupe DAL.

L'accord cadre devait rentrer en vigueur le jour de la cession avec effet rétroactif au premier janvier 2002. il excluait du chiffre d'affaires que BOUYGUE devait fournir au groupe DAL Industries un contrat dit « 423 » signé antérieurement entre les parties.

L'acte de cession était conclu le 21 mars 2002. La cession des actions était réalisée moyennant le prix de 1 euro et l'acte prévoyait :

les modalités de remboursement par BOUYGUES aux banques des lignes de crédit précédemment consenties à EPI avec pour contrepartie la cession par EPI à BOUYGUES de l'ensemble de ses créances clients, EPI conservant la charge du recouvrement de ces créances avec pour garant la société DAL Industries et devant reverser les sommes à la société Bouygues Bâtiment),

ainsi que le rachat anticipé par EPI des biens objets des crédits-baux immobiliers et mobiliers financé pour partie par DAL Industries (3130130 Euros) et pour partie par Bouygues Bâtiment (1200000 Euros)

Le 21 mars 2002, jour de l'acte de cession, un avenant n°1 à l'accord Cadre de sous-traitance était signé et intégrait la moitié du chiffre d'affaires du contrat « 423 » dans les 12.200.000 euros de chiffre d'affaires annuel à fournir par Bouygues Bâtiment au groupe DAL Industries.

Le 2 mai 2002, les biens immobiliers de la société EPI et le bail commercial y afférent étaient vendus à la société Carrare, société filiale du groupe Legeais.

Les relations entre la société Bouygues Bâtiment et le groupe DAL Industries se dégradaient sensiblement : le groupe DAL se plaignait que les sociétés du groupe BB ne lui confient que quelques marchés et reproche l'inexécution de l'accord cadre de sous-traitance par Bouygues Bâtiment, ce qui remettait en cause de la pérennité de l'activité d'EPI. Le groupe DAL Industries refusait alors de reverser à Bouygues Bâtiment le montant des créances clients transférées à Bouygues Bâtiment qu'elle devait recouvrer selon les termes de l'acte de cession.

' PROCÉDURES CIVILES

Le 25 mars 2003, Bouygues Bâtiment a engagé une procédure devant le tribunal de commerce de Paris en exécution forcée du contrat de cession de créance du 21 mars 2002 en sollicitant la condamnation de DAL Industries à lui régler la somme de 492.146,16 euros.

Le 6 décembre 2006, le tribunal de commerce de Paris a condamné DAL Industries à payer la somme de 492.146,16 au titre du contrat de cession de créance ainsi qu'à 15.000 euros d'article 700. Le 12 mars 2010, la cour d'appel de Paris a confirmé le jugement déféré.

Le 27 mars 2003, les dirigeants de la société EPI ont sollicité la liquidation judiciaire de cette dernière en raison de son état de cessation des paiements.

Le tribunal de commerce de Melun, le 30 mars 2003, a prononcé la liquidation judiciaire d'EPI et désigné Maître [L] [V] en qualité de liquidateur judiciaire et Monsieur [L] [F] en qualité de liquidateur ad hoc.

Le 28 mars 2003, les sociétés DAL Industries, Strudal et Maître [L] [V] en sa qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, ont engagé une procédure parallèle à l'encontre de Bouygues Bâtiment devant le tribunal de commerce de Paris pour obtenir une somme de 35.000.000 euros à titre de dommages et intérêts en raison du défaut de respect de l'accord cadre de sous-traitance par Bouygues Bâtiment.

Par jugement en date du 11 janvier 2005, le tribunal de commerce de Paris a :

- constaté la caducité de l'accord de sous-traitance du 10 décembre 2001 ;
- débouté Maître [L] [V] ès qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, la société DAL Industries et la société Strudal de l'ensemble de leurs demandes ;
- débouté la SA Bouygues Bâtiment de ses demandes reconventionnelles ;
- condamné Maître [L] [V], ès qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, la société DAL Industries et la société Strudal, à payer à la SA Bouygues Bâtiment la somme de 100.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, déboutant pour le surplus ;
- condamné Maître [L] [V], en sa qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, la société DAL Industries et la société Strudal aux dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidés à la somme de 60.20 euros TTC (TVA : 9,55 euros).

Les sociétés DAL Industries, Strudal et Maître [L] [V] ont interjeté appel de ce jugement.

Procédure pénale :

Le 10 novembre 2006, notamment en raison de la vente des biens immobiliers de la société EPI à la société CARRARE ainsi que la conclusion d'un bail commercial y afférent, une information judiciaire était ouverte devant le Tribunal de Grande Instance de Melun à l'encontre de M. [H] (PDG d'EPI de 2001 à 2003 et Président de DAL Industries) et de Monsieur [L] [F] (PDG d'EPI à compter de 2003) des chefs d'abus de biens sociaux de la société EPI, de banqueroute de cette même société et de non-désignation de commissaire aux comptes. Le 4 novembre 2008, Bouygues Bâtiment s'est constitué partie civile.

Cette procédure a donné lieu à deux décisions de non lieu définitives du 29 janvier 2009 et 24 novembre 2014

Par arrêt du 16 mai 2007, la cour d'appel de Paris a ordonné un sursis à statuer du présent litige.

Procédure devant le tribunal de commerce de Melun : En parallèle de la procédure pénale, Bouygues Bâtiment a, en sa qualité de créancière d'EPI, saisi le tribunal de commerce de Melun par assignation du 18 avril 2008, en demandant que la vente des biens immobiliers et le bail commercial y afférent, conclus entre la société EPI et la société CARRARE le 2 mai 2002 soient annulés ou déclarés inopposables.

Cette affaire doit être plaidée devant le tribunal de commerce de Melun le 23 mai 2016.

Enfin, par jugement du 15 février 2008, le tribunal de commerce de Melun a nommé Maître [N] [N] en remplacement de Maître [L] [V], en qualité de liquidateur d'EPI. Aujourd'hui, Me [T] [W] (intervenant volontaire à la procédure) est liquidateur de la société EPI et vient au droit de la SCP [N]-[W] qui elle même venait au droit de Me [N] [N].

' DEMANDES DES PARTIES

' Vu les dernières conclusions notifiées et déposées le 03 mai 2016 par les sociétés DAL Industries ET Strudal, appelantes, par lesquelles il est demandé à la Cour de :

Vu l'ordonnance rendue par le conseiller de la mise en état le 3 avril 2007,

Vu l'arrêt rendu par la 5ème Chambre Section A de la Cour d'appel de Paris le 16 mai 2007

- DIRE ET JUGER la société DAL Industries et la société Strudal recevables et bien-fondées en leur appel, et y faisant droit :

Vu les dispositions des articles 1134 et 1147 du Code civil, et L.442-6 du Code de commerce,

Vu le protocole d'accord et l'Accord cadre de sous-traitance conclus le 10 décembre 2001 et le Contrat de cession d'Actions conclu le 21 mars 2002, entre la société Bouygues Bâtiment et la société DAL Industries, et leurs actes applicatifs,

Il est demandé à la Cour de :

- CONFIRMER le jugement entreprise en ce qu'il a :

Jugé que la société Bouygues Bâtiment avait souscrit une obligation contractuelle dont l'inexécution est susceptible de donner lieu à des dommages et intérêts ;

Rejeté la demande reconventionnelle sollicitée par Bouygues Bâtiment

- INFIRMER le jugement en ce qu'il a jugé que :

la société Bouygues Bâtiment avait respecté son obligation contractuelle de fournir un chiffre d'affaires donné, selon une mercuriale de prix convenus, pendant une période donnée ;

la société Bouygues Bâtiment n'était pas liée par une obligation de consultation ;

le bordereau de Prix n'avait qu'un caractère indicatif ;

l'Accord Cadre de sous-traitance était caduc ;

EPI n'avait pas subi un abus de dépendance économique de la société Bouygues Bâtiment ;

La société DAL Industries et la société Strudal étaient redevables de 100.000 euros au titre de l'article 700 du NCPC.

EN TOUTE HYPOTHESE, il est demandé à la Cour de :

- DIRE ET JUGER que la société Bouygues Bâtiment a violé l'obligation qu'elle avait contracté à l'égard de la société DAL Industries en s'engageant à lui confier ou à la société EPI, ou à la société Strudal ou l'une des ses filiales ou société affiliées ou sociétés dans lesquelles elle détient directement ou indirectement une participation, un volume de 320.000.000 Francs (48.783.686 euros), sur une période de 4 ans, actualisable chaque année, selon l'index bâtiment BT 06, soit sur 4 ans, 52.523.547 euros actualisés ;
- DIRE ET JUGER que la société Bouygues Bâtiment était tenue de respecter le Bordereau de Prix convenus entre les parties ;
- DIRE ET JUGER qu'en toute hypothèse, Bouygues Bâtiment n'a pas exécuté ses obligations contractuelles

A TITRE SUBSIDIAIRE, DIRE ET JUGER que la société Bouygues Bâtiment a rompu brutalement les relations commerciales établies de plus de 15 années avec les sociétés DAL Industries et Strudal

- CONSTATER l'importance du préjudice subi par les sociétés DAL Industries et Strudal ;

EN CONSEQUENCE, CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment à réparer :

Le préjudice lié à la perte de marge brute, et la condamner à ce titre à payer :

- ' à la société Strudal, la somme de 20.387.734 euros, correspondant à la perte de marge brute résultant de la violation de ses engagements contractuels par la société Bouygues Bâtiment ;
- ' à la société Strudal, la somme complémentaire de 5.183.323 euros correspondant à l'augmentation de la perte de marge brute résultant de la violation par la société Bouygues Bâtiment du bordereau de prix que cette dernière devait respecter pour fournir le chiffre d'affaires actualisé, afin de permettre la restructuration d'EPI.

Les préjudices liés à la liquidation judiciaire d'EPI, à savoir :

- ' Le préjudice subi par la société DAL Industries lié à l'acquisition et à l'exploitation de la société EPI, et condamner la société Bouygues Bâtiment à lui payer à ce titre :
 - ' la somme de 1 euros correspondant au montant de l'acquisition des actions de la société EPI ;
 - ' la somme de 150.000 euros, correspondant aux frais de conseils engendrés par les opérations de reprise ;
 - ' la somme de 1.911.946,63 euros, correspondant à la perte du compte courant de DAL Industries au sein d'EPI,
- ' Le préjudice subi au titre des cautionnements donnés par la société DAL Industries au profit d'EPI, et condamner la société Bouygues Bâtiment à lui payer à ce titre :

' la somme de 310.905,80 euros en principal avec intérêt contractuel à raison du cautionnement de 343.000 euros donné au profit de FORTIS banque ;

' la somme de 309.067,73 euros en principal avec intérêt contractuel à raison du cautionnement de 343.000 euros donné au profit de la SOCIETE GENERALE ;

' Le préjudice lié à la perte d'une chance, et la condamner à ce titre à payer :

' à la société DAL Industries et à la société Strudal la somme de 3.000.000 euros, en réparation d'une perte d'une chance d'avoir pu employer la trésorerie dont elles ont été privées pour poursuivre leur développement

' Le préjudice lié à la perte d'image de la société DAL Industries et de la société Strudal, et la condamner à ce titre à ;

' payer à la société DAL Industries et à la société Strudal la somme de 1.700.000 euros,

'Le préjudice lié à l'emploi, par la société Bouygues Bâtiment, de man'uvres malicieuses et dilatoires équipollentes au dol, et la condamner à ce titre à :

'payer à la société Strudal et à la société DAL Industries, la somme de 3.000.000 euros chacun à titre de dommages et intérêts

A titre subsidiaire, le préjudice subi au titre de la violation de l'article L.442-6 I du Code de commerce, à savoir :

' la somme de 9.735.000 euros (L.442-6 I 5°) avec intérêts de droit à compter de la décision à intervenir et jusqu'à parfait paiement au profit de la société DAL Industries ;

- ORDONNER la publication de la décision à intervenir dans un journal professionnel (Le moniteur des travaux publics et du bâtiment), dans un journal économique (Les Echos) et dans un quotidien national (Le Figaro) aux frais exclusifs de la société Bouygues Bâtiment pour une somme de 6000 euros par parution.

- DIRE ET JUGER que les condamnations susvisées porteront intérêts au taux légal à compter du 28 mars 2003 (date de l'assignation) et jusqu'au 6 octobre 2006 (date de l'ordonnance de la Cour d'appel de Paris prononçant un sursis à statuer), et seront assortis d'intérêts sur la base du coupon annuel d'emprunt d'état au 6 octobre 2006 jusqu'à l'arrêt à intervenir,

- PRONONCER l'anatocisme à compter du 28 mars 2004, sur le fondement de l'article 1154 du Code civil, sur l'ensemble des condamnations à intervenir ;

EN TOUTE HYPOTHÈSE ÉGALEMENT,

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment à payer à la société DAL INDUSTRIES et à la société Strudal, la somme de 745.000 euros chacun au titre des dispositions de l'article 700 du NCPC ;

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment aux entiers dépens, de première instance et d'appel, dont distraction au profit de la SCP BERNABE, avocat constitué près de la Cour d'appel de Paris, dans les termes de l'article 699 du Code de Procédure civile.

' Vu les dernières conclusions notifiées et déposées le 28 avril 2016 par Maître [T] [W] es qualité de liquidateur de la société EPI, intervenant volontaire, par lesquelles il est demandé à la Cour de :

- DONNER acte à la SCP [T] [W] de son intervention volontaire, ès qualités de mandataire liquidateur de la SA EPI, aux lieu et place de Maître [L] [V].

Infirmier le jugement entrepris,

Statuant à nouveau,

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment International à payer à la SCP [T] [W], ès qualités, les sommes de :

13.650.181 euros au titre de la perte de marge brute résultant de la violation des engagements contractuels de la société Bouygues Bâtiment International,

1.768.492,97 euros au titre du coût des licenciements des salariés de la SA EPI.

890.000 euros correspondant à la différence entre les immobilisations de la SA EPI au bilan clos le 31 décembre 2001 (1.030.000 euros) et le montant de leur cession (140.000 euros).

- DIRE ET JUGER que les condamnations de la société Bouygues Bâtiment International seront assorties des intérêts au taux légal à compter de l'exploit introductif d'instance en date du 28 mars 2003.

- DIRE ET JUGER que lesdits intérêts seront capitalisés, par application des dispositions de l'article 1154 du Code Civil, à compter de la première demande.

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment International à payer à la SCP [T] [W], ès qualités, la somme de 2.000.000 euros, à titre de dommages et intérêts en raison du caractère abusif de la défense de la société Bouygues Bâtiment International, par application des dispositions de l'article 1382 du Code Civil.

- DÉBOUTER la société Bouygues Bâtiment International de toutes ses demandes, fins et conclusions.

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment International à payer à la SCP [T] [W], ès qualités, la somme de 200.000 euros, en vertu des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

- CONDAMNER la société Bouygues Bâtiment International aux dépens de première instance et d'appel, dont distraction, pour ces derniers, au profit de la SELARLU BELGIN PELIT-JUMEL AVOCAT prise en la personne de Maître Belgin Pelit Jumel, Avocat à la Cour, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

' Vu les dernières conclusions notifiées et déposées le 02 mai 2016 par la société Bouygues Bâtiment International (anciennement Bouygues Bâtiments) ci-après BBI par lesquelles elle demande à la Cour de :

Vu les accords signés par Bouygues Bâtiment International et DAL Industries, et notamment le protocole et l'accord-cadre de sous-traitance du 10 décembre 2001, et l'acte de cession du 21 mars 2002,

Vu les articles 31,32 et 32-1 du Code de procédure civile,

Vu l'article 564 du Code de procédure civile,

1. DIRE ET JUGER les appelants irrecevables et mal fondés en leur appel,

- Les en débouter, comme de toutes demandes, fins et conclusions que celles-ci soient présentées à titre principal et/ou à titre subsidiaire,

- Les débouter plus encore de toute demande nouvelle au visa de l'article 564 du Code de procédure civile,

2. CONFIRMER le jugement du Tribunal de commerce de Paris du 11 janvier 2005 en ce qu'il a :

Constaté la caducité de l'accord-cadre du 10 décembre 2001,

Débouté DAL Industries, Strudal et Maître [W] en lieu et place de Maître [L] [V], es qualité de liquidateur judiciaire de la société EPI, de l'intégralité de leurs demandes,

Condamné DAL Industries, Strudal et Maître [W] en lieu et place de Maître [L] [V], es qualité de liquidateur judiciaire de la société EPI, à régler à Bouygues Bâtiment International la somme de 100.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

3. DÉCLARER Bouygues Bâtiment recevable en son appel incident,

Réformer le jugement du Tribunal de commerce de Paris du 11 janvier 2005 en ce qu'il a débouté Bouygues Bâtiment International de ses demandes reconventionnelles, et statuant à nouveau :

Condamner in solidum DAL Industries et Strudal à verser à Bouygues Bâtiment International la somme de 3.944.094 euros, en réparation du préjudice subi au titre des sommes investies par Bouygues Bâtiment International en pure perte ;

Condamner in solidum DAL Industries, Strudal et Maître [T] [W] es qualité de liquidateur judiciaire de la société EPI à régler à Bouygues Bâtiment International la somme de 150.000 euros en réparation du préjudice qu'elle subit du fait de la procédure abusive initiée à son encontre.

EN TOUT ÉTAT DE CAUSE :

Condamner in solidum DAL Industries, Strudal et Maître [T] [W] ès qualités de liquidateur judiciaire de la société EPI la somme complémentaire de 100.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, qui s'ajoutera à celle ordonnée en première instance,

Condamner in solidum DAL Industries, Strudal et Maître [T] [W] ès qualités de liquidateur judiciaire de la société EPI aux entiers dépens de l'instance dont distraction au profit de Maître François Teytaud conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

MOTIFS

Sur l'irrecevabilité des demandes des appelantes :

Considérant que la société Bouygues Bâtiment International soulève une fin de non-recevoir des demandes, se référant aux moyens relatifs à la non réalisation du chiffre d'affaires et à la condition de pérennité de la société EPI liée à l'accord-cadre de sous-traitance,

Mais considérant toutefois que la recevabilité des demandes des appelantes n'est pas soumise à des moyens relevant du fond du droit, que la société BBI ne peut être accueillie en ses fins de non-recevoir,

Sur l'accord-cadre :

Considérant qu'il apparaît au regard des éléments produits,

Que les sociétés Strudal et Dal Industrie ont transmis plusieurs offres de rachat de la société Epi à BBI, le 24 juillet 2001, le 9 octobre 2001,

Que BBI exposait le 9 octobre 2009 les bases de la négociation et présentait la proposition de compromis ; que Strudal acceptait la contre-proposition de Bouygues «sous réserve que la vente soit couplée avec un contrat-cadre Bouygues Construction sur cinq ans, basé sur le chiffre d'affaires annuel moyen minimum réalisé par EPI et Strudal en 2000-

2001»..., précisait que cela fidélisait ainsi les compétences techniques, commerciales et industrielles, '. instaurait un «partenariat sain complémentaire»..., que Strudal ajoutait : «Ce contrat devra être assorti de mesures compensatoires dissuasives pour les deux parties, dans l'hypothèse où l'une ou l'autre ne respecterait pas l'accord»,

Que dans les échanges des parties, la discussion a porté sur l'existence d'une garantie actif-passif que BBI refusait de consentir au groupe Dal dans l'acte de cession des actions de la société EPI, sur les «mesures compensatoires dissuasives» pour l'exécution du contrat cadre de sous-traitance que la société BBI n'acceptait pas, tout particulièrement les pénalités en cas de non réalisation du chiffre d'affaires ; que le dirigeant du groupe DAL soulignait plus tard par un courrier du 27 mars 2012, la loyauté des négociations entre les parties,

Que les relations des parties se dégradaient très rapidement, que les parties se reprochaient l'une et l'autre de ne pas respecter leurs engagements, que DAL reprochait à BBI de lui avoir celé plusieurs litiges, de ne pas respecter la mercuriale du contrat cadre permettant à elle-même et à ses filiale de réaliser le chiffre d'affaires prévu, que les sociétés EPI et DAL refusaient de reverser à BBI le montant des créances qu'elles avaient recouvrées, que Dal annonçait dès le mois de juillet 2002 le dépôt de bilan de la société EPI sous huit jours, puis l'annonçait encore en octobre 2002 ; que le 16 octobre 2002, DAL et BBI trouvaient un accord sur le règlement des litiges concernant divers chantiers ; que Dal proposait le 6 novembre 2002 à BBI soit de traiter au prix nécessaire pour être en moins-disant, «le différentiel éventuel étant pris en charge » par le groupe Bouygues, soit le versement d'une indemnité pour mettre fin à l'accord-cadre ; que le 20 décembre 2002, BBI répliquait en indiquant que la cessation des relations contractuelles serait inévitable si l'attitude de Dal était maintenue ; que la déclaration de cessation des paiements de la société EPI intervenait le 27 mars 2003 et la liquidation judiciaire de la société était prononcée le 30 mars 2003,

Que le protocole précisait :

En son article 7 :

« les parties ont constaté que, au titre de l'année 2000, le chiffre d'affaires confié à EPI et à Strudal.... s'est élevé à 60MFRF et que la prévision de chiffre d'affaires pour l'exercice 2001 pour ces deux sociétés s'élève à 95MFRF. Lors des pourparlers antérieurs à la signature du présent accord, l'acquéreur a souhaité obtenir du vendeur un engagement de maintien du niveau d'activité moyen constaté au titre des deux exercices précités, ce que le vendeur a accepté de prendre en considération dans la mesure où cet engagement ne constituait pas une obligation de résultat et en conséquence n'était pas assorti de sanctions de quelque nature que ce soit.

En conséquence, l'engagement précité consistera pour le vendeur à confier à EPI, à Strudal, à l'acquéreur, à l'une de ses filiales ou sociétés affiliées, ou sociétés dans lesquelles il détient directement ou indirectement une participation, lesquelles s'engagent à l'accepter, un volume d'activités moyen de 80 MFRF HT... par an (réparti entre 20% en activité « façades » et 80 % en « activité planchers et charpentes») et ce, pendant quatre ans, dans les termes et conditions définis par l'accord cadre joint en annexe 3... »

Que l'accord -cadre de sous-traitance (accord-cadre) ne contenait aucune disposition relative à des sanctions,

Que l'accord-cadre prévoyait :

Dans l'exposé préalable :

« Dans le cadre de la négociation entre les parties d'un regroupement industriel, la société DAL Industries a procédé à l'acquisition d'une société filiale (la société) de Bouygues Bâtiments, la société développant une activité complémentaire de celle de filiales de DAL Industries, consistant en la réalisation de fourniture et de travaux de sous-traitance de préfabrication industrielle dans le secteur de la construction.

«Dans ce contexte, les parties se sont mises d'accord sur un engagement réciproque de sous-traitance sous forme d'une obligation de moyen, dans les conditions, pour une durée et un volume spécifiés dans le présent accord. »

En ses articles 2 et 3 que Bouygues Bâtiments s'engage à confier ou faire confier par les sociétés du groupe Bouygues un certain volume de chiffre d'affaires aux sociétés appartenant au groupe DAL, à des conditions de prix fixées conventionnellement en annexe 3,

article 2-2 : un chiffre d'affaires moyen présentant un montant de facturations (20% de façades et 80 % de planchers et charpentes) de 80000000 FRF HT ' par an sur quatre ans,

article 3 : le sous-traitant s'engage à pratiquer les prix de référence suivant le bordereau de prix joint en annexe I fixant conventionnellement le prix de base, valeur au premier janvier 2002, lequel sera actualisé annuellement suivant le dernier indice BT06 publié à la date de la révision,

article 4 : il est expressément convenu que Bouygues Construction conserve une liberté totale de confier ou non un contrat de sous-traitance au sous-traitant.

Article 5-3 : le calcul du chiffre d'affaires pris en compte annuel s'effectuera à l'issue des deux premières périodes de référence et dans les trois mois suivant la fin de la seconde période de référence»,

Sur les manquements de la société Bouygues Bâtiments à ses obligations :

Ssur le chiffre d'affaires et les prix :

Considérant que les appelantes estiment que l'accord cadre de sous-traitance imposait à la société BBI une obligation de résultat qu'elle n'a pas assurée, ne permettant pas de réaliser le chiffre d'affaires prévu et ne respectant pas la mercuriale de prix, qu'elles soutiennent que Bouygues s'est délibérément soustraite à ses obligations tant en matière d'appels d'offres que de prix,

Considérant que BBI estime que l'accord-cadre de sous-traitance prévoyait un simple objectif de chiffres d'affaires dépourvu de toute sanction ; que cette société rappelle qu'il ne s'agissait pour elle que de remplir une obligation de moyens avec diligence et bonne foi, ce qu'elle a fait,

Mais considérant que les discussions qui ont eu lieu au cours des mois ayant précédé l'accord cadre et la rédaction de l'accord cadre établissent très clairement que, contrairement à ce qui est soutenu par les appelants, la société BBI n'avait pas souscrit un engagement d'activités ferme, soit une obligation de résultat ou encore une «obligation de moyen renforcée» à laquelle les appelantes donnent tous les caractères d'une obligation de résultat, et les parties le savaient parfaitement, le groupe Dal ayant obtenu de grosses contreparties dans la cession de la société EPI ; que pour apprécier le calcul du chiffre d'affaires à prendre en compte, l'accord cadre qui définissait en son article 1. 1 la «Période de référence» comme suit : «période de douze mois, la première démarrant à compter du premier janvier 2002 et la dernière s'achevant le 31 décembre 2005», et précisait en son article 5 en ses points 1, 2, 3 (« les parties se rencontreront une fois par an, dans les trois mois suivant la clôture d'une période de référence afin de constater le chiffre d'affaires pris en compte», «le calcul du chiffre d'affaires pris en compte s'effectuera principalement sur la base des facturations reçues par l'entreprise principale sur une période de référence...», «le calcul du chiffre d'affaire pris en compte moyen annuel s'effectuera à l'issue des deux premières périodes de référence et dans les trois mois suivant la fin de la seconde période de référence. ...»), traduisait par ces modalités d'appréciation du chiffre d'affaires la conscience que les parties avaient des variations du marché, de l'impossibilité de prévoir un chiffre d'affaire égal chaque année ;

Que le chiffre d'affaires proposé était un «objectif moyen» et n'était «en conséquence ... assorti d'aucune sanction de quelque nature que ce soit» ; que pour autant, BBI ne peut être exonérée de toute responsabilité et doit répondre, comme tout cocontractant, des manquements qu'elle a pu commettre dans l'exécution de l'accord-cadre et dont les appelants auraient rapporté la preuve,

Que l'obligation de moyen consiste à tout mettre en oeuvre, par un «effort constant, persévérant tendant à adopter l'attitude la plus adaptée pour se rapprocher de l'objectif en prenant en compte les capacités et données actuelles de sa discipline»,

Que certes, la société BBI avait un «potentiel de donneurs d'ordre... qui représente plusieurs dizaine de fois la valeur du chiffre d'affaires annuel fixé dans l'accord cadre de sous-traitance » lui permettant de confier des chantiers au groupe DAL et à la société EPI et BBI connaissait les capacités du groupe DAL à faire face aux appels d'offres relatifs aux marchés pour avoir travaillé avec celui-ci depuis plusieurs années (selon BBI sur ce point non démentie par les appelants, le groupe Bouygues réalisait 40 % du chiffre d'affaires de Dal et plus de 50 % de celui de la société EPI) ;

Que selon l'article 3 de l'accord cadre, BBI devait établir ses demandes de consultation et les soumettre à Dal ; que toutefois, contrairement à ce que soutient Dal, ce texte ne mettait pas à la charge de Bouygues une obligation de la consulter systématiquement sur tout appel d'offres, tout particulièrement lorsque les prix de DAL étaient plus élevés ;

que Dal ne justifie pas que les marchés dont elle donne la liste en page 55 de ses conclusions pour lesquels elle n'a pas été consultés ont été confiés à d'autres sous-traitants aux prix de l' accord cadre,

Que selon les termes de l'article 4.1 de l'accord cadre, BBI n'avait, aucune obligation de confier un contrat au sous-traitant du groupe Dal mais, comme l'indique Dal, «Bouygues devait faire en sorte de retenir le sous-traitant pour les offres conformes au bordereau de prix fixé entre les parties annexé à l'accord cadre de sous-traitance» ;

Que toutefois, ce sont les conditions du prix du marché qui ont constitué l'aléa dont l'existence est contestée par les appelantes, mais que pourtant le groupe DAL explique dans ses écritures en page 30 : «En cas d'offre concurrente moins disante, l'entreprise principale aura le choix de retenir ou non l'offre du groupe DAL» ; que ces conditions ont justifié que ces marchés soient confiés à des entreprises proposant des prix inférieurs à ceux du groupe DAL plus chers qui avaient un caractère impératif, ou alors qui ont justifié que les sociétés du groupe DAL acceptent, pour les obtenir, des marchés à des prix inférieurs aux prix définis dans le Bordereau de Prix ou acceptent des marchés en province non soumis au bordereau de prix, et ce, afin de s'adapter aux prix du marché et à la concurrence ;

Qu'il est constaté que, par une note interne adressée le 15 mars 2002 et un mail du 5 mars 2002 aux collaborateurs, BBI et ses filiales rappelaient les termes du contrat cadre de sous-traitance et la nécessité d'un suivi afin de vérifier que les engagements de Bouygues envers Dal étaient tenus, donnaient des instructions à ses filiales,

Que contrairement à ce que soutiennent les appelantes, la non réalisation du chiffre d'affaires déterminé par les parties et le non respect de la mercuriale de prix ne peuvent faire la preuve de la violation par BBI de son obligation de moyens et sa mauvaise foi ; qu'il apparaît pourtant que c'est sur ces seules constatations auxquelles elles consacrent l'essentiel de leurs développements écrits que les appelantes entendent justifier que BBI n'a pas respecté ses obligations fournissant un chiffre «dérisoire» ; qu' en aucun cas, pourtant, elles ne justifient que BBI n'a pas pris les moyens suffisants pour permettre au groupe DAL et à la société EPI de «remporter» des marchés jusqu'au chiffre d'affaires convenu, qu'en aucun cas, les appelantes ne justifient qu'elles n' ont pas été consultées sur les marchés que le groupe DAL aurait pu remporter ou encore que BBI aurait agi sur les prix de sorte que le groupe Dal n'aurait pu remporter un marché ;

Considérant qu'il n'est pas établi que la société BBI a manqué à son obligation de moyens,

Sur l'abus de dépendance économique :

Considérant que les appelantes qui exposent avoir réalisé entre 50 et 70 % de leur chiffre d'affaires avec BBI estiment s'être trouvées dans une situation de dépendance économique ; que Bouygues a abusé de cette situation dans les termes de l'article L 442-6 I 2° b et 4° du Code de commerce, violant systématiquement le bordereau de prix, les

contraignant à «pratiquer des prix contraires au bordereau de prix pour être moins-disants» ; que la société Bouygues conteste tout abus,

Mais considérant qu'il est rappelé que l'accord cadre a été négocié dans des conditions «loyales», comme le reconnaissait Dal ; que les appelantes n'ont pas établi que Bouygues a été de mauvaise foi dans l'exécution de ses obligations, que Bouygues aurait exercé des pressions pour qu'elles acceptent des conditions différentes de celle du Bordereau de prix afin d'être moins-disants alors que rien ne leur interdisait de les accepter, qu'elles n'établissent pas non plus par la pièce 79 qu'elles visent dans leurs conclusions que Bouygues les a menacées en quoi que ce soit si elles n'acceptaient pas les prix proposés ;

Considérant que les appelantes ne peuvent être suivies dans cette argumentation,

Sur le sort du contrat cadre de sous-traitance :

Considérant que pour les appelantes, la liquidation judiciaire de la société EPI n'a pas eu pour conséquence de rendre caduc le contrat cadre puisque celui-ci ne concerne pas uniquement la société EPI mais aussi DAL Industries et ses filiales ; que la liquidation judiciaire de EPI a certes empêché d'apprécier l'exécution de l'obligation relative au chiffre d'affaire mais n'a pas pour autant supprimé le principe de l'obligation de BBI à l'égard d'EPI et des sociétés du groupe DAL ; que la société DAL expose que «sans le contrat cadre qui est la contrepartie du prix», elle n'aurait jamais repris EPI sur les bases financières de la cession ;

Considérant que BBI expose que dès le 26 mai 2003, l'accord cadre était caduc ; que selon elle, il n'était plus possible, en raison de la liquidation judiciaire de la société EPI, de déterminer le volume d'affaires à réaliser dès lors que l'objectif de chiffre d'affaires en terme de moyenne annuelle était déterminé, selon les articles 2.2, 7 et 5.3, à partir d'un bilan qui devait se faire au terme de la deuxième année d'exécution de l'accord cadre, et que par ailleurs, EPI avait une compétence spécifique en matière de béton architectonique complémentaire du groupe Dal, représentant 35 % du chiffre d'affaire global qui ne pouvait alors plus être réalisé ; qu'ainsi, la raison et la cause de l'accord-cadre résidant dans la cession de la société EPI à DAL Industrie et l'exploitation par DAL industrie des compétences spécifiques d'EPI avaient disparu avec la liquidation judiciaire de la société EPI ; que des éléments essentiels du contrat avaient disparu,

Qu'elle ajoute qu'en tout état de cause, le comportement du groupe DAL Industrie a rendu impossible la poursuite du contrat, ayant ôté la confiance nécessaire réciproque que doivent avoir les parties, et qu'elle était fondée à y mettre un terme,

Mais considérant que le contrat n'a plus été exécuté à compter de la liquidation judiciaire de la société EPI, intervenue un an après l'acte de cession des parts de la société EPI ;

Que les appelantes ne rapportent pas la preuve que la procédure collective de la société EPI est imputable à la société BB ; que les différentes pièces du débat établissent que la société Dal Industrie a, peu après la signature de l'accord de cession le 21 mars 2002, formulé divers reproches auprès de BBI concernant les difficultés financières de la société EPI, que la modestie du prix de cession et la réalisation d'un audit juste avant la signature de l'acte de cession qui lui donnait connaissance des comptes de la société EPI lui interdisaient de faire en toute bonne foi ; qu'elle a, quatre mois après la signature menacé de déposer le bilan de la société EPI alors qu'il apparaît, selon les pièces que versent les parties aux débats, que les difficultés relevaient non pas d'un défaut d'activité imputable par BBI, étant observé que la société EPI avait 50 % de ses clients extérieurs à BBI en 2001, mais des choix de DAL dans la gestion de cette société, par exemple la répartition au détriment d'EPI des chiffres d'affaires résultant en 2002 de l'activité « Charpente » (EPI = 1/7 et Strudal = 6/7), aggravée par la revente de son bien immobilier de [Adresse 7] à la société Carrare comme le relève l'ordonnance de non-lieu du juge d'instruction en date du 7 mai 2013 citant Mr [P],

Que par ailleurs, l'appréciation du chiffre d'affaires moyen, dans les modalités de l'article 5, ne pouvait plus être faite après la disparition, un an après la signature de l'accord cadre d'une des sociétés du groupe Dal, partenaire essentiel de l'accord cadre,

Qu'en effet, l'accord était «intrinsèquement lié à la cession d'EPI» ; que certes, le contrat cadre de sous traitance avait été conclu avec le groupe Dal, et non la seule société EPI mais que, dès lors que la société Epi était seule à proposer des prestations concernant les « façades architectoniques », le flux d'affaires entre les sociétés était largement «amputé» des prestations très spécifiques «façades architectoniques» ;

Qu'il en est résulté la disparition d'un élément essentiel du contrat ; que la caducité de celui-ci doit être constatée ;

Considérant que pour ces motifs, la décision du premier juge sera confirmée,

Sur la rupture brutale des relations commerciales :

Considérant que les appelantes estiment non fondée la fin de non recevoir opposée par BBI, expliquent que la demande d'indemnisation sur le fondement de l'article L.442-6 I 5° du Code de commerce ne constitue pas une demande nouvelle dans la mesure où elle tend aux mêmes fins que la demande de réparation de l'inexécution du contrat qui est sollicitée à titre principal ; qu'elles rappellent qu'elles entretenaient des relations commerciales avec BBI depuis plus de 15 ans avant le rachat de la société EPI et réalisaient plus de 40 % de son chiffre d'affaires avec BBI qui a mis un terme soudainement à leurs relations commerciales ; qu'elles demandent réparation au titre de l'absence de préavis,

Considérant selon BBI, que DAL Industries et Strudal sont irrecevables à faire une demande d'indemnisation pour rupture brutale des relations commerciales, s'agissant d'une demande nouvelle ; que sur le fond, BBI estime que le

comportement du groupe DAL Industries a rendu impossible la poursuite des relations commerciales,

Mais considérant que dès lors que la demande tend à obtenir réparation après la fin des relations entretenues par les parties, quelque soit le fondement juridique de la demande que les parties ont la possibilité de modifier tout au cours de l'instance, il convient de dire que la demande formée en appel au titre de la rupture brutale des relations commerciales entre BBI et le groupe DAL n'est pas nouvelle et se trouve recevable devant la cour,

Considérant toutefois que la responsabilité de la société Bouygues ne peut être recherchée alors que c'est la caducité du contrat qui est à l'origine de la rupture des relations commerciales devenues au demeurant précaires depuis plusieurs mois,

Sur les demandes reconventionnelles de Bouygues Bâtiment International :

Considérant que BBI réclame la réparation du préjudice subi en raison du caractère abusif de la procédure initiée par le groupe DAL Industries ainsi que la réparation du préjudice subi en raison de l'investissement en pure perte de diverses sommes,

Considérant que les sommes investies par la société BBI l'ont été en exécution du contrat de cession des parts sociales dont la validité n'est pas ici remise en cause, qu'elles n'ont pas été investies «en pure perte» mais en vertu d'un acte de cession de parts sociales qu'elle devait exécuter,

Considérant pour ce qui concerne le caractère abusif de la procédure qu'il appartient à BBI de rapporter la preuve que celle-ci a été faite alors que ses chances de succès étaient inexistantes et avec intention de nuire, de lui causer un préjudice ; que cette preuve n'est pas faite et qu'elle doit être déboutée de sa demande,

PAR CES MOTIFS :

La cour ,

CONFIRME le jugement,

Y ADDITANT,

DIT recevable la demande formée au titre de la rupture brutale des relations commerciales par les appelantes,

LES DIT mal fondées en cette demande et les en déboute,

CONDAMNE in solidum la SCP [W] en sa qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, les sociétés DAL Industrie et Strudal à payer à la société Bouygues Bâtiment International la somme de 60 000 Euros à titre d'indemnité pour frais irrépétibles d'appel,

CONDAMNE in solidum la SCP [W] en sa qualité de mandataire liquidateur de la société EPI, les sociétés DAL Industries et Strudal aux entiers dépens.

Le GreffierLa Présidente

Vincent BRÉANTFrançoise COCCHIELLO