

28 octobre 2014
Cour d'appel de Paris
RG n° 13/10501

Pôle 5 - Chambre 8

Texte de la décision

Entête

Grosses délivrées REPUBLIQUE FRANCAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 8

ARRET DU 28 OCTOBRE 2014

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 13/10501

Décision déferée à la Cour : Jugement du 24 Avril 2013 - Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 2012000246

APPELANTS :

Maître [E] [Z], es qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la STE BLUE OCEANS VENTURE

[Adresse 4]

[Localité 1]

Représentée par Maître Caroline REGNIER-AUBERT de la SCP REGNIER - BEQUET - MOISAN, avocat au barreau de PARIS, toque : L0050

Assistée de Maître Nicolas CONTIS, avocat au barreau de PARIS, toque : P412

INTIMEES :

Société GROUPE PLANET SUSHI agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 3]

[Localité 4]

Représentée par Maître Vincent RIBAUT de la SCP RIBAUT, avocat au barreau de PARIS, toque : L0010

Assistée de Maître Michel AYACHE de la SCP AYACHE SALAMA & ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : P0334

PARTIES INTERVENANTES :

BCM prise en la personne de Maître [C] [Y], ès qualités d'administrateur judiciaire de GPS

[Adresse 1]

[Localité 3]

Représentée par Me Vincent RIBAUT de la SCP RIBAUT, à la Cour, toque : L0010

Maître [A] [D] ès qualités de mandataire judiciaire de GPS

[Adresse 2]

[Localité 2]

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 09 Septembre 2014, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie HIRIGOYEN, Présidente de chambre, Présidente

Madame Marie-Christine HEBERT-PAGEOT, Présidente de chambre

Monsieur Joël BOYER, Conseiller

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Mme Karin DOUAY

ARRET :

- contradictoire

- rendu par mise à disposition 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 Marie HIRIGOYEN, présidente et par Madame Pervenche HALDRIC, greffière présente lors du prononcé.

Créée en 2004, la société Groupe Planet Sushi (GPS), dont le président est M [B] [F], a une activité de restauration et livraison de cuisine japonaise qu'elle exerce directement ou par ses filiales et son réseau de franchisés exploitant des restaurants à l'enseigne Planet Sushi.

En 2008, GPS est entrée en relations avec la société Blue Oceans Venture France (BOV), dont le dirigeant est M. [K] [V], filiale à 100 % de Blue Oceans Venture Pte Ltd (BOV SG), dont le siège est à Singapour, immatriculée en 2007 au registre du commerce et des sociétés de Paris, ayant pour objet l'achat, la vente, l'import export de toutes denrées alimentaires et produits manufacturés non réglementés.

GPS et BOV SG qui envisageaient la création d'une filiale commune faisant fonction de centrale d'achat dédié à la gestion des achats des restaurants du groupe Planet Sushi ont conclu un accord de confidentialité le 4 septembre 2008 . Puis un projet de pacte d'actionnaires a été établi le 30 novembre 2010, jamais signé. En août 2009, BOV s'est installée dans les locaux du siège de GPS en vertu d'un contrat de sous-location. Le partenariat s'est concrétisé par la fourniture de services de distribution par BOV à GPS.

Fin 2010, début 2011, GPS a conduit des négociations pour faire entrer à son capital des fonds d'investissement. Depuis novembre 2011, le capital de GPS est détenu à hauteur de 6 % par Financière SVP et 94 % par Sumaya dont l'actionnaire majoritaire est Financière Sumaya.

Dans le même temps les pourparlers se poursuivaient entre GPS et BOV SG en vue d'une prise de contrôle de BOV France par GPS.

Ces pourparlers ont été rompus à l'initiative de GPS, le 17 janvier 2011. Un conflit s'est alors noué entre les deux sociétés quant à leur relation commerciale dont chacune imputait la dégradation à l'autre, BOV accusant GPS, notamment dans un courrier du 20 janvier 2011, de vouloir, après l'avoir écartée de la transaction avec les investisseurs, mettre un terme au partenariat commercial alors que [B] [F] pour GPS se défendait de chercher à déstabiliser l'entreprise dans sa réponse en date du 1er février 2011.

A la suite du refus par des filiales de GPS de traites correspondant à des livraisons de décembre 2010, par lettre recommandée du 17 février 2011, BOV France a mis en demeure les cinq sociétés concernées de régulariser leurs situations dans le délai de huit jours.

Puis par courriel du 22 février 2011, M. [V], gérant de BOV France, a informé M. [B] [F] d'une modification des conditions de leur contrat en ces termes: 'Je t'informe que je ne peux mettre plus longtemps en péril mon entreprise et qu'en conséquence, nous modifions à compter de ce jour les conditions de règlement des commandes que les restaurants détenus en propre par GPS passeront dorénavant. Les commandes seront prises et les livraisons effectuées si les paiements correspondants sont faits à la commande. Les commandes seront livrées une fois que les sommes correspondantes seront créditées sur notre compte. En ce qui concerne les paiements des livraisons que nous avons effectuées en janvier et jusqu'au 21 février inclus, nous en attendons les paiements le 1er mars au plus tard'.

Par lettre du même jour, M. [B] [F] dénonçait une modification unilatérale des conditions contractuelles de paiement prévoyant jusqu'alors un paiement à trente jours et mettait en demeure BOV de reprendre sans délai les livraisons aux restaurants du groupe Planet Sushi.

En réponse, par courriel du 3 mars 2011 M. [V] critiquait la stratégie destructrice dont son entreprise était victime mais se disait disposé à poursuivre le partenariat commercial sous condition du paiement immédiat de l'intégralité de la dette exigible du réseau de restaurants Planet Sushi, estimée à un montant de près d'un million d'euros outre la restitution de tous les biens 'dérobés' à BOV.

C'est dans ces circonstances que par acte du 7 mars 2011, la société GPS et ses dix-huit filiales ont assigné la société Blue Oceans Venture (BOV France) devant le tribunal de commerce de Paris pour voir, au visa des articles 1134 et 1184 du code civil, résilier aux torts exclusifs de BOV France le contrat les liant et condamner cette société au paiement de dommages et intérêts à hauteur de 3,5 millions d'euros.

Tandis que BOV introduisait une procédure de référé à l'encontre de quatre filiales pour obtenir le paiement de provisions correspondant aux traites impayées.

Le 5 avril 2011, un protocole d'accord a été signé entre 'la société Blue Oceans Venture et la société Groupe Planet Sushi', cette dernière agissant tant pour elle-même que pour 'les restaurants' incluant quatorze de ses filiales, en vue d'apporter un règlement amiable à 'une partie des différends', ' sans aucune reconnaissance de responsabilité de part et d'autre relative aux griefs les opposant en lien avec leurs relations passées et les conséquences de la rupture intervenue de

celle-ci'.

Le montant des sommes due à BOV était fixé à 971 134,36 euros et compensé avec les sommes dues par BOV à GPS (496 413,15 euros), le solde versé sans délai.

Le 5 avril 2011, BOV France a rétracté sa déclaration de cessation des paiements, souscrite le 23 mars 2011, ce dont le tribunal de commerce a pris acte.

Puis BOV France et BOV SG ont assigné, par acte du 5 décembre 2011, les sociétés GPS et Financiere Sumaya devant le tribunal de commerce afin de réclamer la condamnation de GPS au paiement de dommages et intérêts sommes totalisant 22 millions d' euros au titre de la rupture abusive des pourparlers en vue de la participation de GPS au capital de BOV France, de la rupture de relations commerciales établies et d'actes de concurrence déloyale, l'indemnisation incluant les frais et dépenses engagées ainsi que la réparation de l'atteinte à l'image.

Après jonction des instances, par jugement en date du 24 avril 2013, le tribunal de commerce de Paris a débouté les parties de l'intégralité de leurs demandes en retenant que BOV SG ne rapportait pas la preuve d'un abus de GPS de son droit de rompre les pourparlers relatifs à l'entrée d'investisseurs au capital de BOV France, que s'agissant de la relation commerciale établie, BOV France n'était pas intervenue comme centrale d'achat, qualité qu'elle revendique, mais dans le cadre d'une relation non exclusive de prestataire de services ayant en charge une partie du suivi des fournisseurs, des livraisons et des paiements et que la relation commerciale établie entre GPS et ses filiales et BOV a été rompue aux torts partagés par l'effet du non respect de l'obligation de bonne foi par les deux parties, que, par ailleurs, BOV n'établit pas la divulgation d'informations confidentielles par GPS, que GPS ne fait pas la preuve du parasitisme imputé à faute à BOV.

BOV France et BOV SG ont interjeté appel de cette décision selon déclaration du 24 mai 2013 intimant GPS, l'ensemble des filiales et la société financière Zumaya.

Par ordonnance du 17 décembre 2012, le conseiller de la mise en état a constaté le désistement d'appel général de BOV SG et celui de BOV France à l'égard des parties intimées autres que GPS .

La même ordonnance a joint au fond l'incident de communication de pièces formé par BOV ainsi que celui formé par les intimées relatif aux bilans et comptes de résultats 2012 et 2013 des sociétés BOV et Dinh Dong, les pièces dont BOV sollicitait la communication ayant pour objet de déterminer la marge brute que la société aurait été en droit de percevoir en continuant à approvisionner les restaurants du groupe Planet Sushi pendant la période de préavis dont elle a été privée (24 mois compte tenu de l'ancienneté de son rôle de centrale d'achats) ce qui implique qu'elle puisse bénéficier de la croissance des achats opérés par lesdits restaurants pendant la durée du préavis qui a été très importante du fait de

l'engouement des consommateurs français pour la cuisine japonaise, approvisionnement assuré par GPS ou d'autres sociétés et que cette croissance soit mesurée par la connaissance des volumes de ventes réalisés par les restaurants Planet Sushi pour l'ensemble des produits qu'elle commercialisait auparavant, pièces non confidentielles que la société BOV France estime nécessaires à la fixation de son préjudice.

Le conseiller de la mise en état a jugé que la communication des pièces sollicitées par BOV suppose qu'aient été, au préalable, débattues et tranchées les questions essentielles tenant à l'existence entre les parties de relations commerciales établies, à leur rupture brutale, à l'imputabilité de celle-ci, à la durée de l'éventuel préavis et à l'existence, à la nature et au mode de calcul du préjudice ayant pu en résulter ce dont il suit que la demande ne peut qu'être laissée à l'appréciation de la cour.

Quant à la demande de communication de pièces formée par GPS, le conseiller de la mise en état a relevé que celle-ci n'explicite pas en quoi les bilans et comptes de résultats 2012 et 2013 des sociétés BOV et Dinh Dong, cette dernière tiers au litige, pourraient être utiles et se heurte au même préalable d'établissement des manquements fautifs invoqués, relevant encore que la demande vise des pièces non identifiées.

La société BOV France a été mise en liquidation judiciaire, Maître [Z] étant nommée liquidateur judiciaire par jugement du tribunal de commerce de Paris du 21 janvier 2014.

Par jugement du 8 juillet 2014, le tribunal de commerce de Nanterre a ouvert une procédure de sauvegarde au bénéfice de GPS et a désigné BCM (Maître [C] [Y]) en qualité d'administrateur judiciaire et Maître [A] [D] en qualité de mandataire judiciaire.

Par dernières conclusions signifiées le 19 août 2014, Maître [E] [Z], ès qualités de liquidateur judiciaire de la société BOV, intervenante volontaire, reprenant la suite et les conséquences de l'instance ouverte par celle-ci, demande à la cour, vu notamment les articles L.442-6, I, 5° du code de commerce, 1382 du code civil, 138, 139 et 142 du code de procédure civile, de réformer en toutes ses dispositions le jugement entrepris, à l'exception de la condamnation de la société GPS aux dépens de première instance et, statuant a nouveau, de:

- fixer la créance de Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, au passif de la société GPS, à la somme de 250.000 euros en réparation du préjudice subi par la société BOV du fait des actes de concurrence déloyale imputables à la société GPS,

- fixer la créance de Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, au passif de la société GPS, à la somme de 1.925.157 euros, à parfaire dans l'attente de la réponse aux demandes de communication de pièces signifiées dans le cadre des présentes écritures, au titre de l'indemnisation de la perte de marge de la société BOV du fait de la rupture brutale de sa relation commerciale établie avec la société GPS imputable à cette dernière ;

- condamner, sous astreinte de 500 euros par jour de retard, la société GPS à communiquer à Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, dans les 20 jours calendaires suivants la décision à intervenir :

' l'ensemble des bons de commandes qu'elle a reçus des restaurants à l'enseigne Planet Sushi entre le 22 février 2011 et le 21 février 2013 inclus, sur lesquels figurent les produits ci-après visés commandés, les mentions autres que le

volume/le nombre de produits (prix, etc.) pouvant être biffés, ou,

' une attestation, établie par tout expert comptable de son choix, des volumes de ventes des produits listés ci-après commercialisés par la société GPS auprès de l'ensemble des restaurants à l'enseigne Planet Sushi, entre le 22 février 2011 et le 21 février 2013 inclus

Catégorie

Produits concernés

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 1 - COUVERCLES

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 2 - COUVERCLES

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 2 PLANET SUSHI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 3 - COUVERCLES + ETIQUE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 3 PLANET SUSHI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 4 - COUVERCLES + ETIQUE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 1 PLANET SUSHI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BARQUETTES 4 PLANET SUSHI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BIDONS - SAUCE SOJA PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD BIDONS - SAUCE TERIYAKI PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD COUPELLES - SAUCE TERIYAKI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD COUPELLES - SAUCE SOJA

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD COUPELLES - SAUCE TERKI.SPICY PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD COUPELLES - SAUCE SPICY MAYO PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD GRANDS BOLS/ PACK SALADE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD GRANDS BOLS/ PACK SALADE - COUVERCL

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD LOGO CUILLERE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD LOGO FOURCHETTE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD MENU PLANET SUSHI

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD PETITS BOLS/PACK SALADE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD PETITS BOLS/PACK SALADE - COUVERCLE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SACS BRETelles BLANCS PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SACS CRAFT PS GRAND

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SACS CRAFT PS PETIT

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SAUCE SALADE DE CHOUX

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SQUEEZE BIDON - SAUCE SPICY MAYO PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR - MDD SUCRE BUCHETTES PLANET SUSHI

BOISSONS SAKE HAKUTSURU

BOISSONS SAKE KUROUSHI

BOISSONS SAKE MICHIZAKARI

BOISSONS SAKE SASARATSUKI

- condamner, sous astreinte de 500 euros par jour de retard, la société Foodex à communiquer à Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, dans les 20 jours calendaires suivants la décision à intervenir :

' l'ensemble des bons de commandes qu'elle a reçus des restaurants à l enseigne Planet Sushi entre le 22 février 2011 et le 21 février 2013 inclus, sur lesquels figurent les produits ci-après visés commandés, les mentions autre que le volume/le nombre de produits (prix, etc.) pouvant être biffés, ou,

' une attestation, établie par tout expert comptable de son choix, des volumes de ventes des produits listés ci-après commercialisés par la société Foodex auprès de l'ensemble des restaurants à l'enseigne Planet Sushi entre le 22 février 2011 et le 21 février 2013 inclus

Catégorie

Produits en cause

ÉPICERIE JAPONAISE EDAMAME

ÉPICERIE JAPONAISE FARINE TEMPURA

ÉPICERIE JAPONAISE GALETTE DE RIZ CARRE

ÉPICERIE JAPONAISE GINGEMBRE MARINE BLANC

ÉPICERIE JAPONAISE GRAINE DE SESAME GRILLEES - BLANC

ÉPICERIE JAPONAISE GRAINE DE SESAME GRILLEES - NOIR

ÉPICERIE JAPONAISE DASHI EN POUVRE

ÉPICERIE JAPONAISE LAIT DE COCO

ÉPICERIE JAPONAISE LITCHEE AU SIROP

ÉPICERIE JAPONAISE MIRIN

ÉPICERIE JAPONAISE PÂTE DE MISO

ÉPICERIE JAPONAISE FEUILLES DE NORI COUPÉE EN DEUX

ÉPICERIE JAPONAISE FEUILLE DE NORI ENTIERE

ÉPICERIE JAPONAISE NUGGETS POULET FEUILLE SHISO

ÉPICERIE JAPONAISE PANKO CHAPELURE

ÉPICERIE JAPONAISE PIECES DE POULET FRIT JAPONAISE

ÉPICERIE JAPONAISE RAVIOLI POULET ET LEGUMES

ÉPICERIE JAPONAISE RIZ SUSHI

ÉPICERIE JAPONAISE RIZ PARFUMÉ

ÉPICERIE JAPONAISE SAUCE SOJA

ÉPICERIE JAPONAISE SAUCE SRIRACHA

ÉPICERIE JAPONAISE SAUCE UNAGI

ÉPICERIE JAPONAISE SHICHIMI TOGARASHI -POUDRE DE CHILI

ÉPICERIE JAPONAISE SWEET CHILI SAUCE

ÉPICERIE JAPONAISE TAMAGO

ÉPICERIE JAPONAISE SACHET DE THÉ VERT

ÉPICERIE JAPONAISE TOFU

ÉPICERIE JAPONAISE UDON

ÉPICERIE JAPONAISE VINAIGRE DE RIZ

ÉPICERIE JAPONAISE WAKAME SECHE

ÉPICERIE JAPONAISE WASABI EN POUDRE

PRODUITS DE LA MER BOUCHEES FRUITS DE MER

PRODUITS DE LA MER CHUKA IKA SANSAI

PRODUITS DE LA MER COQUILLE SAINT JACQUES

PRODUITS DE LA MER CRABE A CARAPACE MOLLE

PRODUITS DE LA MER CREVETTES ORIENTALES

PRODUITS DE LA MER EBI FRY

PRODUITS DE LA MER SALADE GINGER WAKAME

PRODUITS DE LA MER SALADE HIJIKI

PRODUITS DE LA MER SALADE WAKAME

PRODUITS DE LA MER IKURA ' OEUF DE SAUMON

PRODUITS DE LA MER MASAGO - ORANGE

PRODUITS DE LA MER SURIMI MAKI

PRODUITS DE LA MER SUSHI EBI

PRODUITS DE LA MER TOBIKO - ORANGE

PRODUITS DE LA MER FILET DE UNAGI KABAYAKI

BOISSONS BOUTEILLE VIDE KIKOMAN

BOISSONS KIRIN - BOUTEILLES 33cl

BOISSONS KIRIN - BOUTEILLES 50cl

BOISSONS KIRIN - CANETTES 33cl

BOISSONS KIRIN - CANETTES 50cl

ÉPICERIE CHUTNEY DE FIGUE

ÉPICERIE CONFIT D'OIGNON

ÉPICERIE CREMETTE - CREAM CHEESE

ÉPICERIE FOIE GRAS CANARD EXTRA BLOC

- condamner, sous astreinte de 500 euros par jour de retard, la société Packdis à communiquer à Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, dans les 20 jours calendaires suivants la décision à intervenir :

' l'ensemble des bons de commandes qu'elle a reçus des restaurant à l'enseigne Planet Sushi entre le 22 février 2011 et le 21 février 2013 inclus, sur lesquels figurent les produits ci-après visés commandés, les mentions autres que le volume/le nombre de produits (prix, etc.) pouvant être biffés, ou,

' une attestation, établie par tout expert comptable de son choix, des volumes de ventes des produits listés ci-après commercialisés par la société Packdis auprès de l'ensemble des restaurants à l'enseigne Planet Sushi entre le 22 février

2011 et le 21 février 2013 inclus :

Catégorie Produits en cause

MARQUE DE DISTRIBUTEUR

- MDD

BOLS SHIRASHI - COUVERCLES PS

MARQUE DE DISTRIBUTEUR

- MDD

BOLS SHIRASHI COUVERCLE PS + ETIQUE

MARQUE DE DISTRIBUTEUR

- MDD

POTS DELI LITE 217 COMBO PACK + CO

MARQUE DE DISTRIBUTEUR

- MDD

SERVIETTES

MARQUE DE DISTRIBUTEUR

- MDD

SERVIETTES DOUBLE POINT

EMBALLAGE BARQUETTES YAKITORI

EMBALLAGE BARQUETTES YAKITORI - COUVERCLES

EMBALLAGE BOLS SHIRASHI

EMBALLAGE PAPIERS SOUFFLES BLANCS

EMBALLAGE POTS SUPP WASABI GING - COUVERCLES

EMBALLAGE POTS SUPPLEMENT WASABI/GINGEMBRE

- maintenir l'instance au rôle dans l'attente de la communication des pièces susvisées, et dire que la cour pourra être de nouveau saisie à la diligence des parties pour une réouverture des débats sur la question de l'évaluation du préjudice de la société BOV,

En tout état de cause :

- confirmer l'extinction d'instance à l'égard des sociétés Planet Asnières, Planet Bastille, Sushi Food, Planet Courbevoie, Planet Maki, Planet Temaki, Planet Lyon, Planet Sashimi, Planet Yakitori, Croizet Distribution, Sushi Bois Le Vent, Planet Neuilly, Planet Nogent, Planet Puteaux, Planet Pyrénées, Planet Saint Germain-en-Laye, Planet Saint Mandé, Planet Saint Maur, la société Financiere Sumaya et la société BOV Ltd, en application de l'ordonnance, non contestée, du conseiller de la mise en état en date du 17 décembre 2013 ,
- rejeter l'ensemble des demandes de la société GPS, et de l'ensemble des autres parties intimées si par extraordinaire la Cour venait à ne pas constater l'extinction d'instance susvisée
- fixer la créance de Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, au passif de la société GPS, à la somme de 50.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- dire que les sommes au paiement desquelles la société GPS sera condamnée produiront intérêts dans les conditions de l'article 1153 du code civil,
- se réserver la liquidation de toute astreinte sollicitée dans le cadre de ce litige, qui devra être déclarée au passif des sociétés concernées,
- condamner la société GPS aux entiers dépens d'instance.

Par dernières conclusions signifiées le 6 août 2014, la société Planet Sushi et les organes de la sauvegarde de GPS, intervenants volontaires, mais encore les dix-huit sociétés filiales et la société Financière Zumaya qui figurent aux écritures comme parties intimées, demandent à la cour de :

- prendre acte du placement sous sauvegarde de la société GPS et de ses filiales par jugements du 8 juillet 2014 du tribunal de commerce de Nanterre et de l'arrêt des poursuites individuelles qui s'ensuit,
- donner acte au cabinet BCM en la personne de Maître [C] [Y] et à Maître [A] [D] de leur intervention volontaire en qualités respectives d'administrateur judiciaire et de mandataire judiciaire de ces sociétés,
- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté les sociétés BOV France et BOV SG de l'intégralité de leurs demandes, fins et prétentions, et dit sans objet la demande formulée vis-à-vis de la société Financière Sumaya,
- l'infirmier pour le surplus, et recevant les intimées en leur appel incident :

1. Sur les demandes du groupe BOV, vu l'article L. 442-6 - I, 5° du code de commerce, vu les articles 1134 et 1382 du code civil, vu les désistements intervenus en cause d'appel actés par ordonnance du 17 décembre 2013 du conseiller de la mise en état, vu les articles 10 du code civil et 15, 138 et suivants du code de procédure civile, de constater que la société BOV France n'a jamais mis en cause les franchisés Planet Sushi et s'est désistée de son appel à l'égard des dix-huit restaurants filiales avec lesquels seuls elle entretenait des relations commerciales, et en tirer les conséquences juridiques, de dire encore que la société GPS n'a commis aucune faute au titre d'une prétendue rupture abusive de relations commerciales établies ou d'une prétendue concurrence déloyale à l'égard de la société BOV France, de débouter en conséquence la société BOV France en ce qu'aucune faute ne peut être reprochée à la société GPS, de dire

et juger que la société BOV France ne démontre pas avoir subi les préjudices qu'elle invoque, de dire et juger que la demande de production forcée formée par la société BOV n'est ni utile à la solution du litige, ni légitime, de la débouter en conséquence de l'intégralité de ses prétentions, fins et moyens ;

Exposé du litige

2. Sur les demandes du groupe GPS, de dire et juger recevable et bien fondé l'appel incident formé par GPS et ses dix-huit filiales, statuant à nouveau, vu les articles 1134, 1184, 1147 et 1382 du code civil,

2.1 Au titre des manquements de BOV France à ses obligations contractuelles de distribution de dire et juger que la société BOV France a gravement manqué aux obligations lui incombant au titre des accords contractuels la liant aux sociétés intimées, en conséquence, de prononcer la résolution des accords contractuels liant les sociétés intimées et BOV France aux torts exclusifs de cette dernière, de fixer la créance des sociétés intimées au passif de la société BOV France à la somme de 1.000.000 euros au titre du préjudice qu'elle leur a causé,

2.2 Au titre de la cession de 70 % du capital de BOV France, de dire et juger que les sociétés BOV France et BOV SG ont manqué à leur obligation de transférer la propriété de 70 % du capital social de BOV France, en conséquence, de fixer la créance de la société GPS au passif de la société BOV France à la somme de 1.000.000 euros et condamner BOV SG au paiement de la somme de 1.000.000 euros en réparation du préjudice subi de ce chef.

Moyens

2.3 Au titre du parasitisme commis par le groupe BOV, de dire et juger que les sociétés BOV France et BOV SG ont commis des actes de parasitisme et de concurrence déloyale en s'appropriant le savoir-faire de GPS sans bourse délier, en nuisant sciemment à cette dernière pour empêcher ou envenimer tout rapprochement avec des partenaires financiers et pour mettre à mal ses relations avec les fournisseurs du réseau Planet Sushi, en conséquence, de fixer la créance de la société GPS au passif de la société BOV France à la somme de 1.250.000 euros et condamner BOV SG au paiement de la somme de 1.250.000 euros en réparation du préjudice subi de ce chef, de dire que cette somme pourra être revue en fonction de la communication des pièces ci-après mentionnées et maintenir en conséquence l'affaire au rôle de la cour afin que les parties puissent conclure au vu de ces pièces une fois communiquées, d'ordonner à la société BOV France de communiquer sous astreinte de 200 euros par jour de retard à compter d'un délai de 10 jours à partir du prononcé de la décision à intervenir les modalités selon lesquelles elle a recueilli les informations qui lui ont permis d'établir les tableaux figurant en pages 25 à 27 et 32 à 35 de ses écritures, d'ordonner à la société BOV France de produire sous astreinte de 200 euros par jour de retard à compter d'un délai de 10 jours à partir du prononcé de la décision à intervenir

- les bilans et comptes de résultat de la société BOV France arrêtés aux 31 mars 2012, 2013 et 2014,

- les bilans et comptes de résultat de [W], désormais dénommée Kuroshio, arrêtés aux 31 mars 2013 et 2014,

en toute hypothèse, de condamner les sociétés BOV France et BOV SG à verser aux intimées la somme de 40.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens de l'instance.

Motivation

SUR CE

Il sera donné acte aux organes des procédures collectives des sociétés appelante et intimée de leur intervention volontaire.

Il convient de rappeler que dans la suite du désistement d'instance général de BOV SG et de celui de BOV France à l'égard des parties intimées autres que GPS constatés par ordonnance, qui a force de chose jugée et qu'il n'est pas besoin de confirmer, seule BOV France est appelante principale à la présente instance et seule GPS est intimée.

La disposition du jugement entrepris déboutant BOV SG de sa demande de dommages et intérêts à raison de la rupture des pourparlers relatifs à la prise de participation de GPS dans BOV est donc acquise.

Par ailleurs, toutes demandes de condamnation formées par GPS à l'encontre de BOV SG sont irrecevables comme sont irrecevables toutes demandes concernant 'les sociétés intimées', ainsi dénommées dans les écritures des parties, autres que GPS.

L'appel principal de BOV France tend à la réformation du jugement et, par dispositions nouvelles, à la condamnation de GPS à des dommages et intérêts pour concurrence déloyale et au titre de la rupture brutale de relations commerciales établies.

- Sur la rupture de relations commerciales établies

- Sur la brutalité de la rupture

Au soutien de son appel, BOV se prévaut de relations commerciales établies au sens de l'article L. 442-6, 1,5° avec GPS, caractérisées par un lien de dépendance économique total en tant que centrale intégrée, qu'elle reproche à GPS d'avoir rompues avec brutalité sans préavis pour prétendre à une indemnité de perte de marge correspondant à un délai de

préavis de deux ans. BOV soutient que GPS est à l'origine de la rupture qui s'est manifestée par la baisse très significative, orchestrée par GPS, des restaurants, filiales ou franchisés du réseau GPS. Elle explique ne pas avoir relevé appel contre les filiales, s'agissant de sociétés contrôlés à 100 % par GPS dont la conduite est guidée par la société mère. BOV, précise que pendant le préavis réclamé de deux ans du 22 février 2011 au 2 février 2013, elle a conservé une certaine relation d'affaires avec les restaurants franchisés laquelle ne remet pas en cause la rupture de la relation commerciale établie mais qui justifie que la marge réalisée pendant cette période vienne en déduction de l'indemnité globale et se défend de toute faute, soulignant que M. [B] [F] a ordonné aux restaurants que contrôle GPS de ne pas régler les traites émises par elle ce que les filiales ont fait à compter du 16 février 2014 de manière abusive, provoquant son 'asphyxie financière' et ne lui laissant pas d'autre choix que de modifier les conditions de règlement des commandes.

Tandis que GPS fait plaider que les relations commerciales établies existent mais entre BOV France et les dix-huit restaurants qui passaient des commandes, étaient livrés et devaient régler les factures, qu'à supposer même BOV victime d'une rupture brutale, personne morale distincte, elle ne pourrait être tenue pour responsable mais seulement les filiales et franchisés, qui ne sont pas dans la cause ce qui impose la confirmation du jugement. Elle ajoute que BOV est une micro-structure modeste qui s'est développée sur le propre marché de GPS dont elle a tout appris, que BOV porte seule la responsabilité de la rupture des relations établies qui résulte de sa décision unilatérale de modifier les conditions de règlement.

Il importe de rappeler que chronologiquement la première demande est celle de GPS laquelle dans son assignation du 7 mars 2011 sollicitait la résolution des accords contractuels aux torts de BOV pour manquements à ses obligations, au visa des articles 1134, 1184 et 1147, demande qu'elle maintient dans le cadre de son appel incident.

Cependant BOV ayant agi sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce en invoquant une rupture brutale imputable à GPS, celle-ci conteste la responsabilité de la rupture mais sans dénier avoir entretenu avec BOV une relation commerciale établie au sens de l'article précité.

C'est donc bien dans le cadre de la responsabilité délictuelle instituée par l'article L.442-6, I, 5° du code de commerce que doit être appréciée la rupture litigieuse.

Aux termes de l'article L.442-6, I, 5° du code de commerce, engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé, le fait, par tout commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers, de :

'5° Rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée en référence aux usages du commerce par des accords interprofessionnels.

(...) Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure'.

Il est acquis que les relations entre BOV et GPS se sont développées sans être formalisées par un contrat écrit dans le contexte de la recherche commune d'un accord 'sur un programme de partenariat d'achat et de distribution de denrées alimentaires et non alimentaires' selon les termes de l'accord de confidentialité signé le 4 septembre 2008. Le projet de pacte d'actionnaires échangé entre les deux dirigeants le 30 novembre 2010 énonçait dans son préambule que 'Groupe Planet Sushi, la Sarl de Romain Doyotte et M. [V] ont décidé de constituer ensemble une centrale d'achats qui sera dédiée à la gestion des achats des restaurants du Groupe Planet Sushi'.

Il est constant que ce projet dont la forme achevée consistait en une filiale commune ne s'est pas réalisé, la rupture des pourparlers intervenant à l'initiative de GPS en janvier 2011.

Il ressort des éléments du dossier et notamment d'un contrat de référencement du 4 juin 2009 dans lequel BOV est qualifié de mandataire de GPS et du protocole signé le 3 mars 2011 entre GPS et Soreal, l'un des principaux fournisseurs, qui fait référence à un accord bipartite dans lequel BOV est désignée comme mandataire de GPS que BOV est intervenue non comme centrale d'achat mais comme prestataire de services non exclusif de distribution chargé d'une partie du suivi des fournisseurs, des livraisons et des paiements.

Il apparaît que la rupture de la relation commerciale était consommée dès le 22 février 2011 et qu'elle est imputable à GPS. En effet, à cette date, non seulement M. [B] [F] dénonçait par la lettre précitée une modification unilatérale des conditions contractuelles de paiement et mettait en demeure BOV de reprendre sans délai les livraisons aux restaurants du groupe Planet Sushi. Mais par plusieurs courriels du même jour, M. [X] [L], responsable des achats de GPS, s'adressait ainsi aux fournisseurs: 'Planet Sushi ne travaille plus avec Blue Oceans depuis ce jour. Je vous demande donc de bien vouloir ne plus prendre en compte les commandes de Blue Oceans. Planet Sushi récupère en direct la gestion des approvisionnements des barquettes (bols et sacs)... La facture et le bon de livraison ne devront donc plus faire apparaître Blue Oceans mais uniquement Groupe Planet Sushi'.

Il est établi qu'à partir du 22 février 2011, les restaurants Planet Sushi n'ont plus passé aucune commande à BOV, que le chiffre d'affaires réalisé par BOV avec les filiales de GPS, d'un montant de 332 998 euros en janvier 2011 et de 228 000 euros en février 2011, est passé à 0 euro en mars 2011 et que le chiffre d'affaires avec les franchisés a chuté de 65 % entre février et juillet 2011, passant de 118 314,59 euros en février 2011 à 60 864,70 euros en avril 2011 et à 41 317,65 euros en juillet 2011, étant souligné que le protocole d'accord du 5 avril 2011 prévoyait expressément que BOV pourrait continuer à écouler son stock auprès des franchisés.

Si la rupture fait suite à la lettre de BOV exigeant un paiement à la commande au lieu du paiement à trente jours convenu, il est décisif de noter que cette lettre s'inscrit dans un contexte de grande tension consécutif à la rupture par GPS des pourparlers en vue du rachat de BOV, et au départ de celle-ci des locaux de GPS.

Surtout, elle fait suite au refus de filiales de GPS d'honorer les traites échues émises en paiement de produits livrés et ce, pour des motifs erronés, notamment un paiement déjà effectué, malgré une mise en demeure du 17 février 2011 alors que les factures en cause qui figurent à l'annexe 2 du protocole d'accord du 5 avril 2011 signé par BOV et GPS ont finalement été payées sans contestation.

Ainsi le comportement de BOV apparaît comme une réaction à une situation de défaillance des filiales qui mettait BOV en péril, comme l'atteste sa déclaration de cessation de paiements du 23 mars 2011, et que GPS était en mesure de rétablir comme le démontre le protocole transactionnel.

Il est admis que seul justifie la résiliation unilatérale et immédiate du contrat le comportement fautif de la victime de la rupture d'une suffisante gravité, antérieur à la rupture et prouvé.

Il n'est pas établi, en l'espèce, de faute d'une suffisante gravité et d'une urgence telles qu'elle imposait de mettre un terme immédiat à la relation commerciale établie.

C'est en vain que GPS entend s'exonérer de toute responsabilité en soutenant que les relations commerciales établies existaient entre BOV et les filiales voire les franchisés alors qu'elle apparaît seule décisionnaire pour ses filiales détenues à 100 % , qu'elle seule a pris la décision de rupture ainsi qu'il ressort clairement de son courrier en date du 22 février 2011 et des instructions données le même jour en vue de l'arrêt des commandes à BOV dans tout le réseau, qu'elle a signé le protocole d'accord pour elle-même et ses filiales, que s'agissant des franchisés, ceux-ci devaient s'approvisionner à hauteur de 80% auprès de fournisseurs référencés par GPS, que le protocole prévoit que GPS autorise expressément BOV à vendre les produits logotypés aux restaurants franchisés jusqu'à épuisement des marchandises du stock BOV.

GPS est donc redevable à BOV de l'indemnité de préavis

- Sur le montant de l'indemnité

La durée du préavis en matière de relations commerciales établies est fixée en fonction de la relation commerciale en cause, de son ancienneté et de ses caractéristiques.

Compte tenu de la durée des relations commerciales soit trois ans et de leurs caractéristiques, BOV intervenant non comme centrale d'achat mais comme prestataire de services non exclusif de distribution, et du rythme des négociations commerciales, la durée du préavis doit être fixé à un an sans que BOV puisse prétendre à un doublement de son préavis que ne justifient pas davantage ses investissements ni la proportion de la commercialisation de produits commercialisés sous marque de distributeur Planet Sushi.

La marge brute réalisée par BOV sur la vente des produits aux restaurants du réseau GPS au cours de l'exercice de 12 mois 2010/2011 ressort à 1 014 064 euros selon l'attestation de Sogecc, expert-comptable de BOV.

Le taux de marge appliqué de 22,24 % qualifié de factice par GPS apparaît approprié dans le secteur commercial considéré.

BOV propose de déduire de la somme précitée la marge brute réalisée entre avril 2011 et mars 2013 soit sur la base du chiffre d'affaires attesté et après application du même taux la somme de 102 971 euros.

La cour dispose ainsi de tous les éléments permettant de fixer l'indemnité de marge manquante sans qu'il soit nécessaire d'ordonner la communication des pièces requises se rapportant pour l'essentiel à la période postérieure à la rupture.

Il convient, en conséquence, de débouter BOV de sa demande de production de pièces et de fixer à la somme de 912 093 euros la créance indemnitaire de BOV à la procédure collective de GPS.

Le jugement sera infirmé en ce sens.

- Sur la demande de BOV en réparation au titre de la concurrence déloyale

BOV France sollicite, par dispositions infirmatives, la sanction d'actes de concurrence déloyale qu'elle estime caractérisés dès lors qu'à compter du 22 février 2011, date de la rupture des relations commerciales établies, GPS est devenue sa concurrente en créant en son sein une centrale d'achat destinée à approvisionner les restaurants du réseau GPS et que cette création s'est réalisée dans des circonstances déloyales et fautives. Elle précise que GPS s'est emparée de son modèle de distribution et qu'elle a provoqué la désorganisation des activités de BOV et la déstabilisation des salariés par le biais de brimades en tous genres.

Cependant en articulant de tels griefs, BOV ne démontre pas avoir subi des actes de concurrence déloyale lui ayant causé un préjudice distinct de celui réparé par l'indemnité de préavis étant rappelé, par ailleurs, que BOV France se prévaut à tort de la qualité de centrale d'achat.

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté BOV de sa demande de ce chef.

- Sur l'appel incident

Une fois jugé que GPS est responsable de la rupture des relations commerciales établies avec BOV , la demande de GPS aux fins de résolution 'du contrat' aux torts de BOV ne peut qu'être rejetée.

Par ailleurs, le jugement entrepris ayant, par une disposition définitive, débouté BOV SG de sa demande de dommages et intérêts formée à l'encontre de GPS à raison de la rupture par celle-ci des pourparlers en vue de la participation au capital de BOV France, GPS qui a rompu les pourparlers n'est pas recevable à prétendre à une réparation à ce titre en invoquant une perte de chance de mieux valoriser sa société dans ses négociations avec les investisseurs, étant souligné au surplus que la demande est dirigée contre BOV SG laquelle n'est pas dans la cause.

Enfin, GPS forme une demande indemnitaire au titre du parasitisme, fondée sur l'appropriation par BOV France du savoir-faire de GPS, la perturbation par BOV du développement de GPS manifestée par l'échec du rapprochement avec le fonds 21 Centrale Partners et des faits de dénigrement.

Mais GPS qui allègue sans en justifier de l'appropriation de son savoir-faire ne démontre pas un acte quelconque de parasitisme ayant généré un préjudice antérieurement ou dans la suite de la rupture des relations commerciales établies dont il convient de rappeler qu'elle lui est imputable.

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté GPS de ces demandes.

En cet état, les pièces dont il est demandé la production ne présentent aucune utilité à la solution du litige et GPS sera déboutée de ce chef.

- Sur l'article 700 du code de procédure civile

L'équité commande de faire droit à la demande de Maître [Z], ès qualités, dans la limite de 10 000 euros.

Partie perdante, GPS ne peut prétendre à l'indemnisation de ses frais irrépétibles.

Dispositif

PAR CES MOTIFS

Donne acte de son intervention volontaire à Maître [Z], ès qualités de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV,

Donne acte au cabinet BCM en la personne de Maître [C] [Y] et à Maître [A] [D] de leur intervention volontaire en qualités respectives d'administrateur judiciaire et de mandataire judiciaire de la société GPS,

Confirme le jugement sauf en ce qu'il a débouté la société BOV France de ses demandes au titre de la rupture des relations commerciales établies,

Statuant à nouveau de ce chef

Fixe la créance de Maître [Z], ès qualités de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, au passif de la société GPS, à la somme de 912 093 euros, au titre de l'indemnisation de la perte de marge de la société BOV du fait de la rupture brutale des relations commerciales établies avec la société GPS imputable à cette dernière,

Rejette les demandes de production de pièces,

Fixe la créance de Maître [Z], ès qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société BOV, au passif de la société GPS à la somme de 50.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute les parties de toutes autres demandes,

Dit que les dépens seront pris en frais privilégiés de la procédure collective de GPS et qu'ils pourront être recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile

La Greffière, La Présidente,

Décision de la Cour de cassation

Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 5 juillet 2016

Les dates clés

- Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 05-07-2016
- Cour d'appel de Paris I8 28-10-2014