

CIV. 1

CH.B

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 1er février 2017

Rejet

Mme BATUT, président

Arrêt n° 145 FS-P+B+I

Pourvoi n° F 15-25.687

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Getma international, société par actions simplifiée unipersonnelle, dont le siège est [Adresse 1],

contre l'arrêt rendu le 30 juin 2015 par la cour d'appel de Paris (pôle 1, chambre 1), dans le litige l'opposant :

1°/ à M. [Y] [J], domicilié [Adresse 2],

2°/ à M. [O] [B] [S], domicilié [Adresse 3]),

3°/ à M. [E] [X], domicilié [Adresse 4],

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 3 janvier 2017, où étaient présents : Mme Batut, président, M. Matet, conseiller doyen rapporteur, M. Reynis, Mme Reygner, M. Vigneau, Mme Bozzi, conseillers, Mme Guyon-Renard, MM. Mansion, Roth, Mmes Mouty-Tardieu, Le Cotty, Gargoullaud, conseillers référendaires, M. Sassoust, avocat général, Mme Pecquenard, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Matet, conseiller doyen, les observations de la SCP Hémerly et Thomas-Raquin, avocat de la société Getma international, de la SCP Ortscheidt, avocat de MM. [J], [S] et [X], l'avis de M. Sassoust, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 30 juin 2015), que la société française Getma international et la République de Guinée ont conclu un contrat de concession portuaire ; qu'un différend étant né de sa résiliation par la seconde, elles ont désigné MM. [J], [S] et [X] comme arbitres dans l'arbitrage ouvert, en application de la clause compromissoire, devant la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ; qu'en cours de procédure, les parties ont accepté de fixer à une certaine somme le montant total des honoraires des arbitres ; que le tribunal arbitral a rendu sa sentence le 29 avril 2014 ; que la République de Guinée ayant refusé de payer la part lui incombant, MM. [J], [S] et [X] ont assigné en référé la société Getma international en paiement d'une provision égale à la part impayée ;

Attendu que la société Getma fait grief à l'arrêt de la condamner à payer diverses sommes aux arbitres à titre de provision, alors, selon le moyen :

1°/ que la solidarité ne se présumant pas, elle ne peut résulter que d'une disposition légale expresse ou d'une clause contractuelle non équivoque ; qu'en se bornant à énoncer, en l'espèce, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma international, qu'il « résulte du contrat d'arbitre conclu à titre onéreux une obligation solidaire de paiement des frais et honoraires des arbitres », sans préciser ni le texte légal, ni les stipulations du contrat d'arbitrage qui auraient été susceptibles de fonder la solidarité ainsi affirmée, la cour d'appel a statué par voie d'affirmation générale et violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que la solidarité ne se présumant pas, elle ne peut résulter que d'une disposition légale expresse ou d'une clause contractuelle non équivoque ; qu'aucune disposition légale ne prévoit une obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des honoraires définitifs des arbitres ; que l'accord donné par la société Getma international et la République de Guinée, respectivement par courrier du 30 mai 2013 et courriel du 28 juin suivant, à la fixation des honoraires des arbitres à la somme globale de 450 000 euros ne contient quant à lui aucune clause de solidarité conventionnelle entre les débiteurs de cette somme ; qu'en retenant, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma international, qu'il « résulte du contrat d'arbitre conclu à titre onéreux une obligation solidaire de paiement des frais et honoraires des arbitres », cependant qu'il n'existait aucune disposition légale en ce sens, ni aucune clause expresse de solidarité dans le contrat d'arbitre litigieux, la cour d'appel a en tout état de cause violé les articles 873, alinéa 2, du code de procédure civile et 1202 du code civil ;

3°/ que la solidarité ne se présumant pas, elle ne peut résulter que d'une clause contractuelle non équivoque ou d'une disposition légale expresse ; qu'en affirmant en l'espèce de façon péremptoire que l'obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres serait conforme aux usages de l'arbitrage commercial international, sans préciser sur quel élément elle se fondait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard

de l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ que c'est seulement dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable que le juge des référés peut accorder une provision au créancier ; qu'une contestation sérieuse survient lorsque la prétention du demandeur repose sur des fondements incertains, l'applicabilité au litige de la règle de droit invoquée étant raisonnablement discutable ; que tel est nécessairement le cas lorsqu'un usage international, invoqué par l'une des parties, est incertain dans son existence ou sa teneur éventuelle, et donc sérieusement discutable ; qu'en l'espèce, la société Getma international contestait l'existence de l'usage de l'arbitrage commercial international allégué par les arbitres en faisant valoir dans ses conclusions d'appel que les différents règlements d'arbitrage international se bornaient à prévoir la possibilité pour l'une des parties de prendre provisoirement à sa charge la part incombant à l'autre, au stade de la constitution de la provision sur honoraires, afin de ne pas retarder ou bloquer l'instance ou d'en retarder l'issue et que cette possibilité prévue à l'égard des seules provisions sur honoraires et uniquement avant le prononcé de la sentence arbitrale, ne pouvait donc fonder un usage de l'arbitrage international impliquant une solidarité des litigants au moment du paiement du solde des honoraires définitifs des arbitres ; qu'en énonçant cependant que l'obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres serait conforme aux usages de l'arbitrage commercial international, la cour d'appel a en tout état de cause tranché une contestation sérieuse et violé l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;

5°/ que l'article 11.2 du règlement d'arbitrage OHADA indique que « si les provisions sont dues à part égales par le ou les demandeurs et le ou les défendeurs, le versement pourra être effectué en totalité par chacune des parties si l'autre s'abstient d'y faire face » ; qu'une telle stipulation, qui prévoit la simple possibilité pour une partie, et non l'obligation, d'avancer la provision due par l'autre afin de permettre à l'instance arbitrale d'avoir lieu, n'institue aucune obligation solidaire au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres une fois l'instance arbitrale achevée ; qu'en retenant cependant en l'espèce, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma international, que la solidarité des litigants était « corroborée » par ce texte, cependant que celui-ci ne consacre nullement son existence, la cour d'appel a derechef violé les articles 873, alinéa 2, du code de procédure civile et 1202 du code civil ;

6°/ que c'est seulement dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable que le juge des référés peut accorder une provision au créancier ; qu'une contestation sérieuse existe nécessairement si le juge des référés ne peut trancher le litige sans se livrer à une interprétation des contrats, pièces et documents qui lui sont soumis ; que l'article 11.2 du règlement d'arbitrage OHADA indique que « si les provisions sont dues à part égales par le ou les demandeurs et le ou les défendeurs, le versement pourra être effectué en totalité par chacune des parties si l'autre s'abstient d'y faire face » ; que cette stipulation, qui prévoit seulement la possibilité pour une partie, et non l'obligation, d'avancer la provision due par l'autre afin de permettre à l'instance arbitrale d'avoir lieu, ne fait aucune allusion à une obligation solidaire au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres une fois l'instance arbitrale achevée ; qu'en retenant cependant en l'espèce que cette stipulation corroborait l'existence d'une solidarité des litigants quant au paiement des honoraires définitifs des arbitres, la cour d'appel s'est livrée à son interprétation et a en conséquence tranché une contestation sérieuse en violation de l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'après avoir relevé le caractère international de l'arbitrage, la cour d'appel, qui n'avait pas à se référer à une loi étatique, en a exactement déduit, par une décision motivée, que la nature solidaire de l'obligation des parties au paiement des frais et honoraires des arbitres résultait du contrat d'arbitre, de sorte que cette dernière, non discutée en son montant, n'était pas sérieusement contestable ; que le moyen, qui, en ses quatrième et cinquième branches, critique des motifs surabondants de l'arrêt, n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Getma international aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à MM. [J], [S] et [X] la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du premier février deux mille dix-sept.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt.

Moyen produit par la SCP Hémerly et Thomas-Raquin, avocat aux Conseils, pour la société Getma international.

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la société Getma International à payer à titre de provision les sommes de 108.000 euros TTC à M. [J] et 81.000 euros TTC chacun à MM. [S] et [X], outre une somme de 3.000 euros à chacun d'entre eux au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QU' « à la suite de la résiliation par la République de Guinée du contrat de concession portuaire conclu le 22 septembre 2008 avec Getma, celle-ci, le 10 mai 2011, a engagé une procédure d'arbitrage sur le fondement de la clause d'arbitrage OHADA stipulée par l'article 31 ; que Getma et la République de Guinée ont choisi comme arbitres, respectivement, M. [S] et M. [X], lesquels ont désigné M. [J] en qualité de président ; que suivant lettre du 30 mai 2013 et courriel du 28 juin 2013, Getma et la République de Guinée ont donné leur accord à la fixation à 450.000 euros des honoraires de l'ensemble du tribunal arbitral ; que la sentence rendue le 29 avril 2014 a condamné la République de Guinée à payer à Getma diverses sommes pour un montant total de 38.531.127 euros, outre intérêts, et a dit que les parties supporteraient à égalité les frais d'arbitrage et que celle qui aurait payé plus que sa part aurait le droit d'exiger de l'autre le remboursement du surplus ; qu'à réception des notes d'honoraires établies par les arbitres le 30 avril 2014 en conformité avec l'accord convenu, Getma en a réglé la moitié tandis que la République de Guinée refusait de s'acquitter de sa quote-part ; que Getma ayant rejeté la demande de prise en charge de la part incombant à son adversaire, les arbitres l'ont assignée en référé aux fins de paiement de provisions correspondant à ces sommes ; que par l'ordonnance entreprise le président du tribunal de commerce a dit n'y avoir pas lieu à référé ; qu'il résulte du contrat d'arbitre conclu à titre onéreux une obligation solidaire de paiement des frais et honoraires des arbitres dont la mission est exécutée dans l'intérêt commun des litigants ; que cette solidarité, conforme aux usages de l'arbitrage commercial international, se trouve en l'espèce corroborée par les stipulations du règlement d'arbitrage OHADA dont l'article 11.2 prévoit que si les provisions sont dues à parts égales par le ou les demandeurs et le ou les défendeurs, le versement pourra être effectué en totalité par chacune des parties si l'autre s'abstient d'y faire face ; que contrairement à ce que soutient Getma, la nature solidaire de l'obligation des parties à l'égard des arbitres, qui résulte du contrat d'arbitre et non de la sentence, ne saurait être affectée par les dispositions de celle-ci qui, dans les rapports entre les parties, fixent les conditions de la contribution à la dette ; que l'obligation de Getma n'est donc pas sérieusement contestable en son principe et qu'elle n'est pas discutée dans son quantum ; qu'il convient dès lors, infirmant la décision entreprise, de condamner l'intimée à payer les provisions demandées par les appelants ; que Getma, qui succombe, ne saurait bénéficier des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile et sera condamnée sur ce fondement à payer la somme de 3.000 euros à chacun des appelants » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la solidarité ne se présument pas, elle ne peut résulter que d'une disposition légale expresse ou d'une clause contractuelle non équivoque ; qu'en se bornant à énoncer en l'espèce, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma International, qu'il « résulte du contrat d'arbitre conclu à titre onéreux une obligation solidaire de paiement des frais et honoraires des arbitres », sans préciser ni le texte légal, ni les stipulations du contrat d'arbitrage qui auraient été susceptibles de fonder la solidarité ainsi affirmée, la Cour d'appel a statué par voie d'affirmation générale et violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, SUBSIDIAIREMENT QUE, la solidarité ne se présument pas, elle ne peut résulter que d'une disposition légale expresse ou d'une clause contractuelle non équivoque ; qu'aucune disposition légale ne prévoit une obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des honoraires définitifs des arbitres ; que l'accord donné par la société Getma International et la République de Guinée, respectivement par courrier du 30 mai 2013 et courriel du 28 juin suivant, à la fixation des honoraires des arbitres à la somme globale de 450.000 euros ne contient quant à lui aucune

clause de solidarité conventionnelle entre les débiteurs de cette somme ; qu'en retenant, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma International, qu'il « résulte du contrat d'arbitre conclu à titre onéreux une obligation solidaire de paiement des frais et honoraires des arbitres », cependant qu'il n'existait aucune disposition légale en ce sens, ni aucune clause expresse de solidarité dans le contrat d'arbitre litigieux, la Cour d'appel a en tout état de cause violé les articles 873, alinéa 2, du Code de procédure civile et 1202 du Code civil ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE, la solidarité ne se présument pas, elle ne peut résulter que d'une clause contractuelle non équivoque ou d'une disposition légale expresse ; qu'en affirmant en l'espèce de façon péremptoire que l'obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres serait conforme aux usages de l'arbitrage commercial international, sans préciser sur quel élément elle se fondait, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, QUE c'est seulement dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable que le juge des référés peut accorder une provision au créancier ; qu'une contestation sérieuse survient lorsque la prétention du demandeur repose sur des fondements incertains, l'applicabilité au litige de la règle de droit invoquée étant raisonnablement discutable ; que tel est nécessairement le cas lorsqu'un usage international, invoqué par l'une des parties, est incertain dans son existence ou sa teneur éventuelle, et donc sérieusement discutable ; qu'en l'espèce, la société Getma International contestait l'existence de l'usage de l'arbitrage commercial international allégué par les arbitres en faisant valoir dans ses conclusions d'appel (p. 9 à 11) que les différents règlements d'arbitrage international se bornaient à prévoir la possibilité pour l'une des parties de prendre provisoirement à sa charge la part incombant à l'autre, au stade de la constitution de la provision sur honoraires, afin de ne pas retarder ou bloquer l'instance ou d'en retarder l'issue et que cette possibilité prévue à l'égard des seules provisions sur honoraires et uniquement avant le prononcé de la sentence arbitrale, ne pouvait donc fonder un usage de l'arbitrage international impliquant une solidarité des litigants au moment du paiement du solde des honoraires définitifs des arbitres ; qu'en énonçant cependant que l'obligation solidaire entre les litigants quant au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres serait conforme aux usages de l'arbitrage commercial international, la Cour d'appel a en tout état de cause tranché une contestation sérieuse et violé l'article 873, alinéa 2, du Code de procédure civile ;

ALORS, EN OUTRE, QUE l'article 11.2 du règlement d'arbitrage OHADA indique que « si les provisions sont dues à part égales par le ou les demandeurs et le ou les défendeurs, le versement pourra être effectué en totalité par chacune des parties si l'autre s'abstient d'y faire face » ; qu'une telle stipulation, qui prévoit la simple possibilité pour une partie, et non l'obligation, d'avancer la provision due par l'autre afin de permettre à l'instance arbitrale d'avoir lieu, n'institue aucune obligation solidaire au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres une fois l'instance arbitrale achevée ; qu'en retenant cependant en l'espèce, pour décider qu'une obligation non sérieusement contestable au paiement de la totalité des frais et honoraires définitifs des arbitres pesait sur la société Getma International, que la solidarité des litigants était « corroborée » par ce texte, cependant que celui-ci ne consacre nullement son existence, la Cour d'appel a derechef violé les articles 873, alinéa 2, du Code de procédure civile et 1202 du Code civil ;

ALORS, ENFIN, QUE c'est seulement dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable que le juge des référés peut accorder une provision au créancier ; qu'une contestation sérieuse existe nécessairement si le juge des référés ne peut trancher le litige sans se livrer à une interprétation des contrats, pièces et documents qui lui sont soumis ; que l'article 11.2 du règlement d'arbitrage OHADA indique que « si les provisions sont dues à part égales par le ou les demandeurs et le ou les défendeurs, le versement pourra être effectué en totalité par chacune des parties si l'autre s'abstient d'y faire face » ; que cette stipulation, qui prévoit seulement la possibilité pour une partie, et non l'obligation, d'avancer la provision due par l'autre afin de permettre à l'instance arbitrale d'avoir lieu, ne fait aucune allusion à une obligation solidaire au paiement des frais et honoraires définitifs des arbitres une fois l'instance arbitrale achevée ; qu'en retenant cependant en l'espèce que cette stipulation corroborait l'existence d'une solidarité des litigants quant au paiement des honoraires définitifs des arbitres, la Cour d'appel s'est livrée à son interprétation et a en conséquence tranché une contestation sérieuse en violation de l'article 873, alinéa 2, du Code de procédure civile.