

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

RG : 06/057

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Jean-Michel STOLTZ, Conseiller

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Roland POTE, Conseiller

Marie Florence BRENGARD, Conseiller

Michaëla NIUMELE Greffier

ARRÊT du 30 août 2007

Décision attaquée rendue le : 15 Mai 2006

Juridiction : Tribunal mixte de Commerce de NOUMEA

Date de la saisine : 16 Juin 2006

Ordonnance de clôture : 20 juin 2007

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTE

LA SOCIETE MBLC SARL représentée par ses dirigeants légaux en exercice 46 rue
Auguste Bénébig - 98800 NOUMEA

représentée par la SELARL REUTER de RAISSAC, avocats

INTIMÉE

Mme X, née le ... à PONTARLIER (25300) demeurant ... - 98810 MONT DORE

représentée par la SELARL LOUZIER-FAUCHE-GHIANI- NANTY, avocats

AUTRES INTERVENANTS

1 - M. A

2 - M. B

3 - Mme C

4 - M. D

demeurant tous ...98800 NOUMEA

Non comparants ni représentés

Débats : le 02 août 2007 en audience publique où Roland POTEE, Conseiller, a présenté son rapport,

A l'issue des débats, le Président a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier avec l'arrêt serait remis au greffe le 30 août 2007 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Michaëla NIUMELE, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Par jugement du 15 mai 2006 auquel il est renvoyé pour l'exposé de l'objet du litige, des moyens et prétentions des parties et de la procédure de première instance, le Tribunal Mixte de Commerce de NOUMÉA a :

- débouté la SARL MBLC, MM. A, B, D et Mme C de leur demande de cessation de l'activité de Mme X,

- débouté la SARL MBLC de sa demande de remboursement,

- déclaré le Tribunal Mixte de Commerce matériellement incompétent au profit du Tribunal de Première Instance de Nouméa pour statuer sur la demande de M.A en remboursement du prix de ses parts sociales et ordonné le renvoi de l'affaire devant la juridiction compétente,

- débouté Mme X de sa demande de dommages et intérêts,

- condamné la SARL MBLC à payer à celle ci 150.000 FCFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

PROCÉDURE D'APPEL

La société MBLC a régulièrement formé appel le 16 juin 2006 du jugement signifié le 19 mai 2006 dont elle sollicite l'infirmité dans son mémoire du 19 septembre 2006.

La société expose qu'elle a été créée avec pour objet l'exploitation de toutes affaires commerciales se rapportant à des activités d'ordre médical ou paramédical mais qu'elle a été doublée d'un contrat d'association professionnelle entre ses associés et gérants de sorte qu'en réalité, la société et l'association ont pour objet et activité l'exercice de la profession de masseur kinésithérapeute.

La société indique qu'il n'est plus contestable depuis l'arrêt de la Cour d'Appel du 28 octobre 2004 devenu définitif que X est propriétaire de 20 % des parts de la société et qu'elle est associée professionnellement avec messieurs B, D, A et Mme C.

X exerçant sa profession au 7ème km, rue Jacques IEKAWE, il en résulte automatiquement qu'elle est en situation de concurrence déloyale directe avec l'activité de la société dont elle est associée et à l'égard de laquelle elle est tenue d'une obligation de loyauté de non concurrence, même en l'absence de stipulation statutaire expresse, en sa seule qualité d'associée et d'apporteur en industrie.

L'appelante soutient que l'appréciation de la concurrence se fait selon la jurisprudence, par rapport à l'activité réelle de l'entreprise et non par rapport à la définition statutaire de son objet, définition à laquelle le premier juge s'est arrêté à tort sans considérer l'activité réelle de la société MBLC.

Elle demande donc à la Cour d'ordonner à X, d'une part, de cesser toute activité concurrente, et d'autre part, de restituer la somme de 1.157.647 FCFP correspondant aux sommes payées directement à X sous son numéro de conventionnement personnel pour la période du 1er novembre 2000 au 30 avril 2001 alors que ces sommes devaient être versées à la SARL MBLC dans le cadre de l'association professionnelle au titre de l'activité qu'elle exerçait encore au sein de ces personnes morales.

Par ailleurs, pour connaître le montant des sommes à réintégrer au titre de son activité depuis son installation en mars 2001 et pour faire les comptes entre les parties, il est aussi demandé à la Cour de condamner X à produire les comptes de son activité depuis le 20 février 2001 et à réintégrer les honoraires perçus pendant cette période dans les résultats de la SARL MBLC.

L'appelante réclame enfin une indemnité de 250.000 FCFP pour frais irrépétibles.

X conclut le 20 décembre 2006 à la confirmation du jugement et à la condamnation de l'appelante au paiement d'une somme de 250.000 FCFP au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Pour s'opposer aux demandes adverses elle se réfère aux statuts de la société MBLC, société commerciale dont l'objet social n'est pas l'exercice de la profession de kinésithérapeute et auquel l'appelante ne peut substituer un objet social réel différent de celui déterminé par les statuts qui seuls lient les associés.

Elle fait valoir que les statuts de la société ne stipulent aucun engagement de non concurrence à la charge des associés, qu'ils ne prévoient que des apports en numéraire et aucun apport en industrie, lesquels n'ont été autorisés dans les SARL que par la loi NRE du 15 mai 2001.

Elle fait valoir qu'elle n'est pas signataire du contrat d'association dont se prévaut l'appelante et qui, s'il prévoit bien une clause de non concurrence, ne lui est pas opposable.

Elle rappelle que la liberté du travail et de la concurrence sont des principes à valeur constitutionnelle et qu'aucun texte ou principe jurisprudentiel ne met automatiquement à la charge d'un associé une obligation de non concurrence, seul le caractère déloyal de la concurrence pouvant dans certains cas être sanctionné.

Enfin, elle relève que la société ne verse aucune pièce de nature à justifier la créance de 1.157.647 FCFP qu'elle invoque.

L'appelante réplique le 1er mars 2007 que, dans le cadre d'une autre instance engagée par requête du 13 juin 2006, X a bien reconnu explicitement que la société MBLC exerçait l'activité de masseur kinésithérapeute, admettant ainsi que l'objet réel de la société était autre que son objet social.

Sur le contrat d'association, la société MBLC indique que la cession de parts sociales à X a été déclarée parfaite et réalisée sans dol par décision de justice définitive, que cette cession s'accompagnait d'une entrée de l'intimée dans le contrat d'association qui doit être tenue également pour parfaite bien que les actes n'aient pas été finalisés.

Il en résulte que l'intimée a été gérante et associée de fait de l'association qui constitue une société de fait ayant pour vocation l'exercice en commun de la profession de masseurs kinésithérapeutes et l'exploitation d'un centre de rééducation fonctionnelle.

La société considère par ailleurs que la concurrence de X a été déloyale à un double titre:

D'abord parce qu'elle a détourné dès mars 2001, la clientèle adressée par le Docteur E, chirurgien de la clinique de la Baie des Citrons dont la société MBLC avait acquis des parts sociales pour bénéficier d'une synergie de patientèle et ensuite parce qu'elle a conservé pour son compte, les remboursements de soins exécutés dans le cadre de son activité exercée au sein et avec les moyens de la SARL et de l'Association et ce, du 1er novembre 2000 au 30 avril 2001 pour un montant de 1.157.547 FCFP selon les justificatifs joints.

Sur ce dernier point, X considère dans ses dernières écritures du 4 avril 2007, que les pièces produites par la société ne font pas preuve, s'agissant de listings émanant de l'appelante elle-même.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 20 juin 2007 et l'affaire fixée au 2 août 2007.

MOTIFS DE LA DÉCISION

S'il n'est plus contesté depuis l'arrêt de la Cour d'Appel du 28 octobre 2004 que X est propriétaire de 20 % des parts de la société MLBC, rien dans cette décision ni dans aucun autre acte n'implique une adhésion de l'intimée, qui ne peut se présumer, au contrat d'association qui réunit les quatre masseurs kinésithérapeutes fondateurs de la société MBLC.

La clause de non concurrence liant les membres de l'association professionnelle n'est ainsi nullement opposable à X qui ne peut être considérée comme associée et gérante de fait d'une société de fait qui aurait pour objet l'exercice en commun de la profession de masseur kinésithérapeute pour l'exploitation commerciale d'un centre de rééducation fonctionnelle comme le soutient la société MBLC.

Celle ci, seule appelante, n'est d'ailleurs pas recevable à agir de ce chef au nom de l'association professionnelle qu'elle n'a pas qualité pour représenter.

La profession de masseur kinésithérapeute est une profession libérale réglementée qui ne peut s'exercer dans le cadre d'une société commerciale.

Il en résulte que l'appelante ne peut fonder ses demandes sur la concurrence déloyale que ferait X à la société MBLC qui revendique un objet réel différent de ses statuts et contraire à la réglementation applicable.

Pour les mêmes raisons, le rejet de la demande de remboursement d'actes de kinésithérapie réglés par la CAFAT ou l'aide médicale sera confirmé.

Enfin, l'appelante versera à l'intimée une indemnité de 150.000 FCFP au titre des frais irrépétibles exposés en appel.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Confirme le jugement du 15 mai 2006 et, y ajoutant,

Condamne la SARL MBLC, prise en la personne de son représentant légal, à verser à X une indemnité de cent cinquante mille (150.000) FCFP au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Condamne la SARL MBLC aux dépens avec distraction au profit de la SELARL d'avocats LOUZIER-FAUCHE-GHIANY-NANTY, sur sa demande et son affirmation de droit.

Et signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Michaëla NIUMELE, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT