

Sommaires de jurisprudence

[2022/01] Cour de cassation (2^e Ch. civ.), 2 décembre 2021, Société Instrubel NV c/ société Montana Management Inc., et autre.

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — SENTENCE. — EXÉCUTION. — SAISIES CONSERVATOIRES À L'ENCONTRE DE L'ÉTAT IRAKIEN PRATIQUÉES SUR LE FONDAMENT DE SENTENCES REVÊTUES DE L'EXEQUATUR. — SAISIES DILIGENTES SUR DES FONDS GELÉS. — GEL DES AVOIRS. — RÈGLEMENT (CE) N° 1210/2003 DU 7 JUILLET 2003. — VALIDITÉ DES SAISIES. — PROPRIÉTÉ DES BIENS OBJET DES SAISIES. — SURSIS À STATUER. — ATTENTE DE RÉPONSE DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE.

SENTENCE. — EXÉCUTION. — TITRE EXÉCUTOIRE. — SAISIES CONSERVATOIRES. — AUTORISATION PRÉALABLE DE L'AUTORITÉ NATIONALE COMPÉTENTE. — MESURES DE GEL. — PROPRIÉTÉ DES BIENS OBJET DES SAISIES. — ACTIFS INDISPONIBLES. — RENVOI PRÉJUDICIEL. — SURSIS À STATUER.

Le gel des fonds est défini à l'article 1^{er} du règlement n° 1210/2003 modifié comme « toute action visant à empêcher tout mouvement, transfert, modification, utilisation ou manipulation de fonds qui aurait pour conséquence un changement de leur volume, de leur montant, de leur localisation, de leur propriété, de leur possession, de leur nature, de leur destination ou toute autre modification qui pourrait en permettre l'utilisation, notamment la gestion de portefeuilles ».

Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne rendue pour d'autres règlements relatifs à des mesures restrictives, la mesure de gel est une mesure conservatoire qui n'est pas censée priver de leur propriété les personnes visées par la mesure.

Par ailleurs, saisie d'une question préjudicielle relative à l'interprétation des articles 1^{er}, sous h), j), et 7, § 1, du règlement (CE) n° 423/2007 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de l'Iran, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit, dans un arrêt du 11 novembre 2021 (affaire n° C-340/20, point 51), que « les définitions mêmes des notions de « gel des fonds » et de « gel des ressources économiques » visent notamment des mesures n'ayant pas pour effet de faire sortir des biens du patrimoine du débiteur ».

Enfin, le considérant 5 du règlement n° 1210/2003 modifié indique que pour permettre aux Etats membres de faire procéder au transfert des fonds, ressources économiques et produits des ressources économiques gelés au Fonds de

développement pour l'Irak, il convient de prévoir des dispositions permettant de lever le gel de ces fonds et ressources économiques.

Il en résulte que l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1210/2003 modifié, pourrait être interprété, à la lumière de l'article 1^{er} et du considérant 5, en ce sens que les fonds de la société défenderesse sont gelés, depuis l'entrée en vigueur, le 15 mai 2004, du règlement l'ayant inscrite sur la liste des sociétés visées par la mesure de gel, mais qu'ils demeurent sa propriété jusqu'à la décision de transfert aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak.

Cependant, l'article 6 du règlement n° 1210/2003 modifié prévoit que par dérogation à l'article 4, sur autorisation de l'autorité nationale compétente, certains fonds et ressources économiques gelés peuvent être utilisés, si l'ensemble des conditions prévues au paragraphe 1 sont réunies. Dans tous les autres cas autres que ceux visés au paragraphe 1, les fonds et ressources économiques gelés seront transmis aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak.

Il en résulte que le gel des fonds a pour unique objectif de les transférer aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak. Ces fonds n'ont pas vocation à revenir dans le patrimoine de la personne visée par la mesure de gel.

La question se pose ainsi de déterminer si les avoirs gelés appartenant aux personnes morales, organes ou entités associés au régime de l'ancien président, visés par le gel des fonds et des ressources économiques, restent leur propriété jusqu'à la décision de transfert de l'autorité nationale compétente aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak ou si ces fonds appartiennent aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak dès l'entrée en vigueur du règlement ayant désigné, aux annexes III puis IV, la société défenderesse et sont gelés dans l'attente d'une décision de transfert de l'autorité nationale compétente.

Le litige pose une question sérieuse relative à l'interprétation des articles 4, paragraphes 2, 3 et 4, et 6 du règlement n° 1210/2003 modifié. La réponse n'apparaît pas dans la jurisprudence des juridictions de l'Union européenne ni dans celle de la Cour de cassation. En outre, il n'apparaît pas qu'une autre Cour suprême d'un Etat membre de l'Union européenne ait statué sur cette question.

Il y a lieu, en conséquence, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle sur ce point.

Dans l'hypothèse où les articles 4 et 6 seraient interprétés en ce sens que les fonds et ressources économiques gelés appartiennent aux mécanismes successeurs du Fonds de développement pour l'Irak dès l'entrée en vigueur du règlement, l'examen du pourvoi rend nécessaire, de s'interroger sur la validité des saisies compte tenu de l'absence d'autorisation préalable de l'autorité nationale. La question se pose de déterminer si l'autorisation de l'autorité nationale compétente était requise pour les saisies conservatoires.

Cette question a fait l'objet d'un renvoi préjudiciel par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation le 10 juillet 2020 (pourvois n° 18-18.542, 18-21.814) au sujet de l'interprétation des articles 1^{er}, sous h), j), et 7, § 1, du règlement (CE) n° 423/2007 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de l'Iran.

Par un arrêt du 11 novembre 2021 (aff. n° C-340/20), la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que les articles précités s'interprètent « en ce sens qu'ils s'opposent à ce que soient diligentées, sur des fonds ou des ressources économiques gelés dans le cadre de la politique étrangère et de sécurité commune,

sans autorisation préalable de l'autorité nationale compétente, des mesures conservatoires qui instaurent, au profit du créancier concerné, un droit d'être payé par priorité par rapport aux autres créanciers, même si de telles mesures n'ont pas pour effet de faire sortir des biens du patrimoine du débiteur ».

Si la définition de la mesure de gel est identique à celle contenue dans le règlement n° 1210/2003 modifié, la finalité de ce dernier, telle qu'elle est exprimée aux termes de la résolution 1483 (2003), est manifestement différente de celle du règlement n° 423/2007.

S'agissant du règlement n° 1210/2003 modifié, la réponse à la question formulée au paragraphe 45 n'apparaît pas dans la jurisprudence des juridictions de l'Union européenne ni dans celle de la Cour de cassation. En outre, il n'apparaît pas qu'une autre Cour suprême d'un Etat membre de l'Union européenne ait statué sur cette question.

Il y a lieu, en conséquence, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle sur ce point si, à la première question, il est répondu que les fonds gelés sont la propriété de l'Etat irakien.

Arrêt n° 1131 FS-D, pourvoi n° 19-23.674. M. PIREYRE, prés., M^{me} JOLLEC cons. réf. rapp., M^{me} MARTINEL, cons. doy., M^{mes} KERMINA, DURIN-KARSENTY, M. DELBANO, cons., M^{me} BOHNERT, M. CARDINI, M^{mes} DUMAS, LATREILLE, BONNET, cons. réf., M. GAILLARDOT, prem. av. gén., SCP THOUIN-PALAT et BOUCARD, SCP CÉLICE, TEXIDOR, PÉRIER, SCP ROCHETEAU et UZAN-SARANO — Décision attaquée : Cour d'appel de Paris (Pôle 4 – Ch. 8), 24 octobre 2019. — Renvoi préjudiciel, sursis à statuer.

[2022/02] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 7 décembre 2021, République démocratique du Congo c/ société FG Hemisphere Associates LLC

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — VOIES DE RECOURS. — SENTENCE. — APPEL DE L'ORDONNANCE D'EXEQUATUR. — DEMANDE DE RETRAIT LITIGIEUX DEVANT LE JUGE DU CONTRÔLE DE LA SENTENCE. — POUVOIRS DU JUGE LIMITÉS AUX CAS PRÉVUS PAR LA LOI. — ART. 1525 ET 1520 CPC. — EXERCICE DU DROIT AU RETRAIT LITIGIEUX. — CAS DE REFUS POSSIBLES D'EXEQUATUR (NON).

EXEQUATUR. — APPEL DE L'ORDONNANCE D'EXEQUATUR. — 1°) EXERCICE DU RETRAIT LITIGIEUX. — CIRCONSTANCE SUSCEPTIBLE DE FAIRE OBSTACLE À L'EXEQUATUR (NON). — 2°) ART. 1520-4° CPC. — PRINCIPE DE LA CONTRADICTION. — ART. 1466 CPC. — RENONCIATION SE PRÉVALOIR DU GRIEF (NON). — PARTIE AYANT CHOISI DÉLIBÉRÉMENT DE SE DÉSINTÉRESSER DE LA POURSUITE DE L'INSTANCE ARBITRALE. — NON-RESPECT DU PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE (NON). — 3°) ART. 1520-5° CPC. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES ARMES. — ORDRE PUBLIC DE PROTECTION. — PARTIE AYANT CHOISI DÉLIBÉRÉMENT DE NE PAS SUIVRE L'INSTANCE ARBITRALE. — NON-RESPECT DE L'ÉGALITÉ DES ARMES (NON). — ALLÉGATION DE FRAUDE. — CESSION DE CRÉANCE LITIGIEUSE ANTÉRIEURE À LA PROCÉDURE ARBITRALE ET SIGNIFIÉE POSTÉRIEUREMENT AU DÉBITEUR CÉDÉ. — CIRCONSTANCE DE NATURE À CARACTÉRISER UNE FRAUDE (NON). —

CIRCONSTANCE DE NATURE À PRIVER UNE PARTIE DE SE PRÉVALOIR DE SON DROIT AU RETRAIT LITIGIEUX (NON).

SENTENCE. — ARBITRAGE INTERNATIONAL. — EXÉCUTION. — EXERCICE DU DROIT DE RETRAIT LITIGIEUX. — ART. 1699 C. CIV. — CONSÉQUENCE SUR L'EXÉCUTION DE LA SENTENCE. — CONSÉQUENCE SUR LE MONTANT DE LA CRÉANCE FIXÉ PAR LA SENTENCE. — GRIEF POUVANT CONDUIRE LE JUGE À RÉVISER LA SENTENCE (NON).

L'exercice du droit de retrait litigieux est susceptible d'affecter indirectement l'exécution de la sentence en ce qu'il affecte directement le montant de la créance fixée par celle-ci. Ce faisant, l'examen du moyen tiré de l'exercice du droit litigieux ne constitue pas un grief pouvant conduire le juge à remettre en cause le fond du litige et à réviser la sentence et qui, pour ce seul motif, échapperait au juge du contrôle de l'exequatur.

*Pour autant, l'exercice du droit de retrait litigieux devant le juge du contrôle de l'exequatur n'a pas pour effet de modifier et d'étendre les pouvoirs de ce juge au-delà des cas prévus par la loi. A cet égard, il convient de rappeler que dans le cadre de ce contrôle, en application de l'article 1525 du Code de procédure civile, la « cour d'appel ne peut refuser la reconnaissance ou l'exequatur de la sentence arbitrale **que** dans les cas prévus à l'article 1520 » (souligné par la Cour).*

Il ressort des dispositions de l'article 1520 du Code de procédure civile que ne figure pas dans les cas de refus possibles de l'exequatur l'exercice d'un droit au retrait litigieux.

Dans ces conditions, cette demande, impropre à faire obstacle à un tel exequatur sera rejetée, sans préjudice du débat qui pourrait naître à l'occasion de l'exécution forcée de cette sentence devant le juge compétent.

En l'espèce, il n'est pas contesté que l'appelante n'a pas participé à l'instance arbitrale après avoir signé l'acte de mission et qu'elle conteste avoir eu connaissance des actes de procédure la concernant de sorte qu'il ne peut lui être opposé une renonciation présumée, au sens de l'article 1466 du Code de procédure civile, à se prévaloir du non-respect du principe de la contradiction, visé par l'article 1520-4° du même code, « en connaissance de cause ».

Il ressort des éléments versés au débat que l'appelante, ayant choisi délibérément de se désintéresser de la poursuite de l'instance arbitrale, n'est pas fondée à soutenir qu'elle n'a pas été en mesure de faire valoir ses prétentions de fait et de droit, de connaître les prétentions de son adversaire et de les discuter.

L'égalité des armes, qui constitue un élément du procès équitable protégé par l'ordre public international, implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause — y compris les preuves — dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation substantiellement désavantageuse par rapport à son adversaire. Ce principe relève de l'ordre public international de protection, de sorte qu'il est loisible à une partie de renoncer à son bénéfice.

Au regard des éléments versés au débat, l'appelante n'est pas fondée à se prévaloir d'une méconnaissance du principe de l'égalité des armes alors qu'ayant délibérément choisi de ne pas suivre l'instance arbitrale, elle ne s'est jamais prévalu de telles difficultés devant le tribunal arbitral, sans pouvoir raisonnablement soutenir avoir été dans l'impossibilité matérielle de le faire savoir audit tribunal et à tout le moins solliciter une suspension de l'instance.

En outre, il n'est justifié ni même allégué d'aucune production devant les arbitres de pièces frauduleuses, de faux documents ou témoignages et le seul fait de soutenir qu'une cession de créance ait pu intervenir avant la procédure arbitrale et n'être signifiée au débiteur cédé que postérieurement, n'est pas de nature à caractériser une telle fraude à l'arbitrage. Si l'appelante soutient que cette manœuvre l'a privée de se prévaloir en 2001 de son droit au retrait litigieux, il n'est pas justifié que l'exercice de ce droit de retrait était applicable alors que le contrat initial était régi par le droit suisse, qui ne connaît pas ce mécanisme, de sorte qu'aucune fraude à la loi française, qui n'était pas applicable à la cession de créance, ne peut être caractérisée.

N° rép. gén. : 18/10217. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons., M^e BOCCON GIBOD, OSTROVE, SALEM, GACKO, CHEVILLIER, PRIEUR, LEMETAIS D'ORMESSON, CAUPERT, av. — Décision attaquée : Paris, 12 avril 2016, n° 11/20732 ayant rejeté l'appel de l'ordonnance d'exequatur d'une sentence rendue à Zurich, sur renvoi après cassation (Cass. civ. 1^{re}, 28 février 2018, arrêt 217 F-D). — Rejet. V. également l'arrêt relatif au recours en annulation rendu le même jour, n° rép. gén. 18/10220.

[2022/03] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 7 décembre 2021, UPM Holding SA et autres c/ société TIA Investment Ltd

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — RECOURS EN ANNULATION. — PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE. — ÉLÉMENTS NÉCESSAIREMENT DANS LE DÉBAT. — DISPOSITIONS SUR LESQUELLES EST FONDÉE LA SENTENCE. — STATUTS DU FONDS MONÉTAIRE INTERNATIONAL (FMI). — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — SENTENCE RENDUE EN FRANCE. — CONSÉQUENCES DE LA SENTENCE. — RÉGLEMENTATION DE L'OFFICE DES CHANGES. — EXCEPTION TIRÉE DE L'APPLICATION D'UNE LOI DE POLICE ÉTRANGÈRE. — CONTRARIÉTÉ DE LA SENTENCE À L'ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL (NON).

RECOURS EN ANNULATION. — 1°) ART. 1520-4° CPC. — PRINCIPE DE LA CONTRADICTION. — EXIGENCE. — ART. VIII DES STATUTS DU FONDS MONÉTAIRE INTERNATIONAL (FMI). — ARTICLE INVOQUÉ ET PRODUIT AU DÉBAT. — SENTENCE FONDÉE SUR UN ALINÉA AUQUEL LES PARTIES NE SE SONT PAS RÉFÉRÉES. — ENSEMBLE DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE NÉCESSAIREMENT DANS LE DÉBAT. — MOYEN DE DROIT NON DISCUTÉ PAR LES PARTIES RELEVÉ D'OFFICE PAR LE TRIBUNAL ARBITRAL (NON). — VIOLATION DU CONTRADICTOIRE (NON). — 2°) ART. 1520-5° CPC. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — CONSÉQUENCES DE LA SENTENCE. — EXÉCUTION D'UNE PROMESSE D'ACHAT. — RÉGLEMENTATION DE L'OFFICE DES CHANGES. — LOI DE POLICE ÉTRANGÈRE. — DEMANDE PRINCIPALE D'EXÉCUTION EN EUROS CONTRAIRE À LA LOI DE POLICE. — DEMANDE SUBSIDIAIRE D'EXÉCUTION EN DIRHAMS ACCUEILLIE. — RAISONNEMENT DE L'ARBITRE POSSIBLE ET LICITE (OUI). — VIOLATION DE L'ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL (NON).

En application de l'article 1520-4° du Code de procédure civile, le principe de la contradiction exige seulement que les parties aient pu faire connaître leurs prétentions de fait et de droit et discuter celles de leur adversaire de telle sorte que rien de ce qui a servi à fonder la décision des arbitres n'ait échappé à leur débat

contradictoire. Ce principe suppose que chaque partie ait été en mesure de faire valoir ses moyens de fait et de droit, de connaître ceux de son adversaire et de les discuter, ensuite qu'aucune écriture et qu'aucun document n'ait été porté à la connaissance des arbitres sans être également communiqué à l'autre partie, enfin qu'aucun moyen, de fait ou de droit, ne soit relevé d'office par le tribunal arbitral sans que les parties aient été invitées à présenter leurs observations.

S'il est exact que le tribunal arbitral s'est fondé sur l'alinéa (a) de l'article VIII des Statuts du Fonds Monétaire international (FMI) pour rejeter l'argumentation des défendeurs à l'arbitrage auquel les parties ne s'étaient pas spécialement référées, comme le tribunal arbitral l'a lui-même relevé, il est constant que les dispositions (a) sur lesquelles les parties ont été interrogées au cours des débats comme cela ressort de la sentence, font partie de l'article VIII invoqué et produit au débat par les défendeurs à la procédure d'arbitrage.

Ces dispositions étaient donc nécessairement dans le débat sans qu'il puisse être reproché au tribunal arbitral de les avoir soulevées d'office sans mettre les parties en mesure de les discuter.

Il résulte de ce qui précède que le tribunal arbitral n'a introduit aucun élément nouveau en droit mais a exercé son office tendant à vérifier, en appliquant son raisonnement aux éléments de fait et de droit débattus par les parties, si les conditions de l'application de la sanction prévue à l'article VIII des Statuts du FMI dans le débat, étaient remplies, ce qu'il a estimé non établi.

En outre, la sentence arbitrale est critiquée pour avoir consacré une solution contraire à l'ordre public international en ce qu'elle aurait pour conséquence d'ordonner un paiement illicite et de permettre à un investisseur étranger de percevoir le capital et les intérêts d'un contrat dont l'exécution était soumise à l'autorisation de l'Office des changes. Toutefois, le tribunal arbitral n'était pas saisi d'une demande en nullité de l'investissement de la société défenderesse mais de la possibilité pour les demandeurs au recours d'exécuter leur obligation de paiement sans se mettre en infraction avec la réglementation des changes marocaine qui est une loi de police interne.

Il ressort de la sentence que le tribunal arbitral statuant sur l'exception tirée de l'application de cette loi de police, a fait droit aux arguments des recourants en considérant que l'exécution du contrat en euros était contraire à cette loi. Il a en effet, après avoir examiné ce moyen et les différents textes, dont les Statuts du FMI, rejeté la demande principale des demandeurs à l'arbitrage d'exécution en euros mais accueilli la demande subsidiaire en dirhams qui selon son raisonnement était possible et licite.

Les recourants ne contestent pas que la condamnation en dirhams « a permis de sortir la sentence du périmètre de compétence de l'Office des changes et donc de la loi de police » (§235 de ses conclusions) de sorte qu'il ne saurait résulter de cette sentence aucune violation de l'ordre public international.

N° rép. gén. : 18/20836. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons. — Décision attaquée : sentence arbitrale rendue à Paris. — Rejet.

[2022/04] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 14 décembre 2021, République de l'Équateur c/ société Maessa et autres

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — ARBITRAGE D'INVESTISSEMENT. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL. — TRAITÉ BILATÉRAL D'INVESTISSEMENT ENTRE L'ESPAGNE ET L'ÉQUATEUR. — CONSENTEMENT DES PARTIES. — NOTIFICATIONS D'ARBITRAGE. — CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — IRRÉGULARITÉS. — RENONCIATION. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — ÉGALITÉ DES PARTIES.

ARBITRE. — COMPÉTENCE DÉPENDANT DU TBI QUI INVESTIT L'ARBITRE. — CHAMP ET CONDITIONS D'APPLICATION DU TBI. — VOLONTÉ COMMUNE DES PARTIES. — FORME DES NOTIFICATIONS MATÉRIALISANT LE CONSENTEMENT. — IRRÉGULARITÉ DE LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — DÉBAT SUR LA COMPÉTENCE. — IRRÉGULARITÉS RECEVABLES DEVANT LE JUGE DE L'ANNULATION. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES PARTIES. — DÉSIGNATION DES ARBITRES.

RECOURS EN ANNULATION. — 1°) ART. 1520-1° CPC. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL. — CONVENTION D'ARBITRAGE RÉSULTANT D'UN TBI. — OFFICE DU JUGE DE L'ANNULATION. — APPRÉCIATION DE LA VOLONTÉ COMMUNE DES PARTIES. — PRISE EN CONSIDÉRATION DE L'ENSEMBLE DES DISPOSITIONS DU TBI. — APPLICABILITÉ DU TBI AU LITIGE. — CONDITIONS D'APPLICATION RÉUNIES. — NÉCESSITÉ DE FAIRE DÉPENDRE LA COMPÉTENCE DE LA SEULE FORME DES NOTIFICATIONS MATÉRIALISANT LE CONSENTEMENT DES PARTIES (NON). — 2°) ART. 1520-2° CPC. — RÉGULARITÉ DE LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — RENONCIATION À SE PRÉVALOIR DES IRRÉGULARITÉS. — ART. 1466 CPC. — CHAMP D'APPLICATION. — COMPÉTENCE DÉBATTUE DEVANT LE TRIBUNAL ARBITRAL. — POSSIBILITÉ D'INVOQUER DE NOUVEAUX MOYENS, ARGUMENTS ET ÉLÉMENTS DE PREUVE DEVANT LE JUGE DE L'ANNULATION. — IMPOSSIBILITÉ D'INVOQUER DE NOUVELLES IRRÉGULARITÉS AU SOUTIEN D'AUTRES MOYENS D'ANNULATION QUE CELUI TIRÉ DE L'INCOMPÉTENCE. — MOYENS NON NÉCESSAIREMENT IMPLIQUÉS PAR LE MOYEN TIRÉ DE L'INCOMPÉTENCE. — 3°) ART. 1520-5° CPC. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES PARTIES DANS LA DÉSIGNATION DES ARBITRES. — NOTIFICATIONS D'ARBITRAGE DISTINCTES. — DÉSIGNATION DES CO-ARBITRES ANTÉRIEUREMENT À LA SECONDE NOTIFICATION. — ABSENCE D'ATTEINTE AU PRINCIPE.

Dans le cadre d'un recours en annulation fondé sur l'article 1520-1° du Code de procédure civile, il appartient au juge de l'annulation de contrôler la décision du tribunal arbitral sur sa compétence, qu'il se soit déclaré compétent ou incompétent, en recherchant tous les éléments de droit ou de fait permettant d'apprécier la portée de la convention d'arbitrage.

Lorsque la convention d'arbitrage résulte d'un Traité bilatéral d'investissements, la compétence du tribunal arbitral et l'étendue de son pouvoir juridictionnel dépendent de ce traité qui l'investit. Il convient dès lors d'apprécier la volonté commune des parties de recourir à l'arbitrage au regard de l'ensemble des dispositions du traité de sorte que le tribunal arbitral n'est compétent pour connaître d'un litige que s'il entre dans le champ d'application du traité et qu'il est satisfait à l'ensemble de ses conditions d'application, sans faire nécessairement

dépendre la compétence du tribunal arbitral de la seule forme des notifications matérialisant ce consentement.

En application de l'article 1466 du Code de procédure civile, si lorsque la compétence a été débattue devant les arbitres, les parties ne sont pas privées du droit d'invoquer sur cette même question, devant le juge de l'annulation, de nouveaux moyens et arguments et à faire état, à cet effet, de nouveaux éléments de preuve, elles ne peuvent sans encourir l'irrecevabilité précitée, invoquer et articuler de nouvelles irrégularités au soutien d'autres moyens d'annulation que celui tiré de l'incompétence dès lors qu'ils ne sont pas nécessairement impliqués par ce dernier.

En application de l'article 1520-5° du Code de procédure civile, le contrôle exercé par le juge de l'annulation pour la défense de l'ordre public international s'attache seulement à examiner si l'exécution des dispositions prises par le tribunal arbitral heurte les principes et valeurs compris dans l'ordre public international.

Le principe d'ordre public de l'égalité des parties dans la désignation des arbitres suppose la possibilité pour chaque partie de pouvoir participer de manière égale à la constitution d'un tribunal arbitral.

En l'espèce, quand bien même la seconde notification d'arbitrage est intervenue postérieurement à la désignation des arbitres, il ne peut être déduit aucune atteinte au principe d'égalité précité, ce d'autant que la désignation par la société défenderesse de « son » arbitre a également été faite antérieurement à cette seconde notification.

N° rép. gén. : 19/12417. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons., M^e BOCCON GIBOD, PINNA, DORY, DE MARIA, KLEIMAN, PAULY, av. — Décision attaquée : sentence arbitrale sur la compétence rendue à Paris et ordonnance de procédure n° 2. — Rejet.

[2022/05] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 14 décembre 2021, SARL Fadis c/ SAS CSF

ARBITRE. — DIFFICULTÉ DE CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — DÉSIGNATION PAR LE JUGE D'APPUI. — PRÉSIDENT DU TRIBUNAL DE COMMERCE. — COMPÉTENCE.

JUGE D'APPUI. — COMPÉTENCE. — PRÉSIDENT DU TRIBUNAL DE COMMERCE DE PARIS. — ART. 1454 ET 1459 CPC. — COMPÉTENCE FIXÉE PAR LA CLAUSE COMPROMISSOIRE. — DOMAINE. — DIFFÉRENDS LIÉS À LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — DIFFÉREND PORTANT SUR LE DÉLAI DE L'ARBITRAGE. — QUESTION NE RELEVANT PAS DE LA COMPÉTENCE DE CE MAGISTRAT.

Si en application des articles 1454 et 1459 du Code de procédure civile, le Président du Tribunal de commerce peut connaître en qualité de juge d'appui, d'un différend « lié à la constitution du tribunal arbitral » dès lors que la convention d'arbitrage le prévoit expressément, la compétence de ce dernier est limitée à la connaissance de ces différends.

En l'espèce, si la clause compromissoire insérée au contrat de franchise prévoit expressément qu'à défaut de désignation de son arbitre par une partie, cette

désignation pourra résulter d'une ordonnance du Président du Tribunal de commerce de Paris, en ce compris le différend quant à la désignation du président du tribunal arbitral, cette clause n'a pas pour effet de conférer compétence à ce juge pour statuer sur des différends autres que ceux liés à la constitution du tribunal arbitral, et notamment un différend portant sur le délai d'arbitrage.

N° rép. gén. : 21/17792. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons., M^e GUIZARD, BROUARD, GUERRE, COSSE, av. — Décision attaquée : Trib. com. Paris, 29 septembre 2021, n° 2021034991. — Confirmation.

[2022/06] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 11 janvier 2022, Société Rio Tinto et autre c/ société Alteo Gardanne

ARBITRE. — ARBITRAGE INTERNATIONAL. — COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — INDÉPENDANCE ET IMPARTIALITÉ. — DISPONIBILITÉ. — OBLIGATION DE RÉVÉLATION. — DÉCLARATIONS DÉTAILLÉES DES CO-ARBITRES. — SYSTÈME DE VÉRIFICATION DES CONFLITS D'INTÉRÊTS. — DISPENSE D'INVESTIGATIONS DES PARTIES. — DÉFAUT D'INFORMATION SUR CERTAINS FAITS. — DOUTE RAISONNABLE DANS L'ESPRIT DES PARTIES (NON).

RECOURS EN ANNULATION. — 1°) RECEVABILITÉ. — A) *ESTOPPEL*. — ATTITUDE PROCÉDURALE. — ACCORD PROCÉDURAL PRÉVOYANT UNE RÉSERVE. — RÉVÉLATION. — CO-ARBITRE ASSOCIÉ D'UN CABINET INTERVENU, EN COURS D'ARBITRAGE, AU PROFIT D'UNE SOCIÉTÉ AFFILIÉE À UNE PARTIE LITIGANTE. — CIRCONSTANCE NON RÉVÉLÉE ENTRANT DANS LE CHAMP DE LA RÉSERVE (OUI). — *ESTOPPEL* CARACTÉRISÉ (NON). — B) RENONCIATION. — ART. 1466 CPC. — OFFICE DU JUGE. — RÈGLE DE LA RENONCIATION. — IRRÉGULARITÉ PORTANT SUR L'INDÉPENDANCE ET L'IMPARTIALITÉ. — RÈGLE DEVANT ÊTRE COMBINÉE À L'OBLIGATION DE RÉVÉLATION DE L'ARBITRE. — DISPENSE D'INVESTIGATIONS COMPLÉMENTAIRES DES PARTIES. — RENONCIATION EN CONNAISSANCE DE CAUSE (NON). — 2°) ART. 1520-2° CPC. — RÉGULARITÉ DE LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — OBLIGATION DE RÉVÉLATION. — CONTENU. — RECOMMANDATIONS ÉMISES PAR LA CCI. — CARENCE DU SYSTÈME DE VÉRIFICATION DES CONFLITS D'INTÉRÊTS. — CAUSE INSUFFISANTE POUR EXONÉRER L'ARBITRE DE SON OBLIGATION DE RÉVÉLATION. — DOUTE RAISONNABLE QUANT À L'INDÉPENDANCE ET L'IMPARTIALITÉ (NON).

La fin de non-recevoir tirée du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui sanctionne l'attitude procédurale consistant pour une partie, au cours d'une même instance, à adopter des positions contraires ou incompatibles entre elles dans des conditions qui induisent en erreur son adversaire sur ses intentions.

Un accord procédural signé entre les parties et transmis à la CCI dispose notamment que « le fait que l'un des co-arbitres ou que le cabinet d'avocats auquel ils sont affiliés puisse avoir une quelconque relation avec l'une ou l'autre partie dans cette affaire ou une société mère ou société affiliée en dehors du contexte du présent litige ne doit pas en soi constituer un obstacle à ce que cet arbitre soit nommé et confirmé par la Cour d'arbitrage de la CCI ». Toutefois, cet accord a été

conclu « sous réserve de l'examen par l'une ou l'autre partie des déclarations détaillées d'acceptation, disponibilité, d'impartialité et d'indépendance des co-arbitres, et de l'application du Règlement d'arbitrage de la CCI qui impose notamment à l'arbitre une obligation de révélation continue au cours de l'instance arbitrale.

Ce faisant l'attitude des sociétés demanderesse tendant à considérer que la circonstance que l'un des co-arbitres n'a pas révélé que le cabinet dans lequel il était à l'époque associé était intervenu en cours d'arbitrage au profit d'une société affiliée à l'une des parties au litige arbitral dans un contentieux porté devant une juridiction étrangère, entraîné dans le champ de la réserve précitée ne saurait caractériser en soi un comportement susceptible d'induire en erreur son adversaire sur ses intentions, se contredisant soi-même au détriment de ce dernier.

En application de l'article 1466 du Code de procédure civile, il incombe au juge de rechercher si, relativement à chacun des faits et circonstances allégués comme constitutifs d'une irrégularité, la partie qui s'en prévaut en avait connaissance alors que la procédure arbitrale était en cours de sorte qu'elle aurait dû alors s'en prévaloir et à défaut est réputée y avoir renoncé.

En outre, lorsque l'irrégularité porte sur l'indépendance ou l'impartialité de l'arbitre, cette règle doit être combinée avec l'obligation incombant à l'arbitre de révéler en cours d'instance arbitrale les circonstances susceptibles d'affecter son indépendance et son impartialité de sorte que les parties sont dispensées de toutes investigations complémentaires.

En l'espèce, il n'est nullement établi que les sociétés demanderesse aient pu avoir connaissance de la procédure litigieuse durant l'instance arbitrale, dont au demeurant le co-arbitre lui-même soutient n'avoir eu connaissance.

Si le contenu de l'obligation de révélation n'est pas précisé par l'article 1456 du Code de procédure civile, s'agissant en l'espèce d'un arbitrage rendu sous l'égide de la CCI, l'arbitre peut notamment se référer aux recommandations émises en cette matière par ce centre d'arbitrage.

Si l'arbitre a fait procéder à plusieurs vérifications par son cabinet afin de révéler toute situation susceptible de caractériser un potentiel conflit d'intérêts, il ne peut se retrancher derrière les insuffisances manifestes du système de vérification des conflits d'intérêts mis en place au sein du cabinet dont il est associé. Si cette carence, n'est pas directement imputable à l'arbitre, elle n'est pas suffisante pour l'exonérer de son obligation de révélation vis-à-vis des parties, laquelle perdure durant l'instance arbitrale et ne saurait être effacée du fait d'un mauvais fonctionnement interne de son cabinet, dont les parties à l'arbitrage ne peuvent subir les conséquences.

Il ressort de ces éléments, sans qu'ils soient de nature à remettre en cause sa probité, que le co-arbitre en cause aurait dû révéler ou devait être en mesure de révéler aux parties l'existence de la procédure litigieuse impliquant une partie affiliée.

Il ressort de l'ensemble des éléments versés au débat que le défaut d'information des sociétés demanderesse sur ces faits, dont il ne peut être établi qu'il a été son fait volontaire alors que l'arbitre avait mené des recherches précises ayant conduit à révéler des liens passés avec son cabinet, et ce alors que les parties ont entendu par la conclusion d'un accord procédural et leur attitude ultérieurement exclure du champ du doute raisonnable tout lien entre les cabinets d'un arbitre et les entités affiliées aux parties, ne sont pas de nature à faire raisonnablement douter de l'indépendance ou l'impartialité du coarbitre en cause.

N° rép. gén. : 19/19201. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons. — M^e DE MARIA, HONLET, WEBER, BOCCON GIBOD, BRABANT, DESPLATS, DIVOY, CLAY av. — Décision attaquée : sentence arbitrale rendue à Paris le 10 septembre 2019. — Rejet.

[2022/07] Cour de justice de l'Union européenne, 25 janvier 2022, Commission européenne c/ European Food SA, M. Micula et autres

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — INVESTISSEMENTS. — TRAITÉ BILATÉRAL D'INVESTISSEMENT ENTRE LA SUÈDE ET LA ROUMANIE. — CONVENTION CIRDI. — CONSÉQUENCES DE L'ADHÉSION DE LA ROUMANIE À L'UNION EUROPÉENNE. — APPLICABILITÉ DU DROIT DE L'UNION. — DISTINCTION ARBITRAGE D'INVESTISSEMENT ET ARBITRAGE COMMERCIAL. — SUBSTITUTION DU SYSTÈME JURIDICTIONNEL DE L'UNION À LA PROCÉDURE ARBITRALE. — CONSENTEMENT À L'ARBITRAGE DÉPOURVU D'OBJET.

DROIT EUROPÉEN. — AIDES D'ÉTAT. — ART. 107 ET 108 TFUE. — ARBITRAGE ENGAGÉ SUR LE FONDEMENT D'UN TBI INTRA-EUROPEEN. — ADHÉSION DE LA ROUMANIE À L'UNION EUROPÉENNE. — ABROGATION D'UN RÉGIME D'INCITATIONS FISCALES AVANT L'ADHÉSION. — SENTENCE ARBITRALE ACCORDANT LE VERSEMENT D'UNE INDEMNISATION APRÈS L'ADHÉSION. — QUALIFICATION D'AIDE D'ÉTAT INCOMPATIBLE AVEC LE MARCHÉ INTÉRIEUR. — COMPÉTENCE DE LA COMMISSION. — ART. 267 ET 344 TFUE. — SOLUTION *ACHMEA*. — AUTONOMIE DU DROIT DE L'UNION. — SYSTÈME JURIDICTIONNEL DE L'UNION. — ART. 19 TUE.

La Commission soutient, en substance, que le Tribunal a commis une erreur de droit en ayant jugé qu'elle n'était pas compétente au titre de l'article 108 TFUE pour adopter la décision par laquelle elle a considéré que le versement des dommages et intérêts accordés par le tribunal arbitral, par sa sentence prononcée après l'adhésion de la Roumanie à l'Union, en réparation du préjudice que les requérants en arbitrage allèguent avoir subi en raison de l'abrogation par cet Etat, avant cette adhésion, du régime d'incitations fiscales en cause, prétendument en violation du TBI, constitue une aide d'Etat, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, qui est illégale et incompatible avec le marché intérieur.

Il y a lieu de constater que le droit à l'indemnisation accordée en réparation du préjudice que les requérants en arbitrage allèguent avoir subi n'a été accordé que par la sentence arbitrale. En effet, ce n'est qu'à l'issue de la procédure arbitrale engagée à cette fin par ces derniers, sur le fondement de la clause d'arbitrage contenue dans le TBI, que les requérants en arbitrage ont pu obtenir le versement effectif de cette indemnisation.

Il s'ensuit que, même si, comme l'a relevé le Tribunal, l'abrogation, prétendument en violation du TBI, du régime d'incitations fiscales en cause constitue le fait générateur du dommage, le droit à l'indemnisation en cause a été accordé par la seule sentence arbitrale, laquelle, ayant accueilli la demande introduite par les requérants en arbitrage, a non seulement constaté l'existence de ce droit, mais en a également quantifié le montant.

S'agissant de l'argument selon lequel le tribunal arbitral, qui avait été saisi avant l'adhésion de la Roumanie à l'Union, aurait pu se prononcer avant cette adhésion, il est purement spéculatif et doit, de ce fait, être rejeté.

S'agissant de l'argument selon lequel la sentence arbitrale ne viserait pas à rétablir un régime d'aides d'Etat ayant été antérieurement déclaré par la Commission incompatible avec le marché intérieur, en application de l'article 108, paragraphe 2, TFUE, mais accorderait des dommages et intérêts en réparation d'un préjudice subi en raison de la prétendue violation du TBI et ne serait pas, de surcroît, imputable à l'Etat, de sorte que cette sentence ne relèverait pas de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, il doit être rejeté comme étant dépourvu de pertinence aux fins de l'examen de ce pourvoi.

S'agissant de l'argument tiré du fait que l'indemnisation accordée par la sentence arbitrale vise, pour partie, ainsi que le Tribunal l'a relevé, à réparer le dommage que les requérants en arbitrage allèguent avoir subi au cours d'une période antérieure à l'adhésion de la Roumanie à l'Union, il doit également être rejeté comme étant dénué de pertinence. En effet, une telle circonstance, contrairement à ce que le Tribunal a estimé, n'est pas de nature à remettre en cause la compétence de la Commission pour adopter la décision litigieuse au titre de l'article 108 TFUE, dès lors que le droit à cette indemnisation a été effectivement accordé après cette adhésion, par l'adoption de la sentence arbitrale.

Il s'ensuit que l'arrêt attaqué est entaché d'erreurs de droit en ce qui concerne la détermination, d'une part, de la date à laquelle l'aide d'Etat visée par la décision litigieuse a été accordée et, d'autre part, de la compétence de la Commission pour adopter cette décision au titre de l'article 108 TFUE.

Au demeurant, le Tribunal a également commis une erreur de droit lorsqu'il a jugé que l'arrêt du 6 mars 2018, Achmea (C-284/16, EU :C :2018 :158), est dépourvu de pertinence en l'espèce. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que les articles 267 et 344 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition contenue dans un accord international conclu entre deux Etats membres aux termes de laquelle un investisseur de l'un de ces Etats membres peut, en cas de litige concernant des investissements dans l'autre Etat membre, introduire une procédure contre ce dernier Etat membre devant un tribunal arbitral, dont cet Etat membre s'est obligé à accepter la compétence.

En effet, par la conclusion d'un tel accord, les Etats membres parties à celui-ci consentent à soustraire à la compétence de leurs propres juridictions et, partant, au système de voies de recours juridictionnel que l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE leur impose d'établir dans les domaines couverts par le droit de l'Union des litiges pouvant porter sur l'application ou l'interprétation de ce droit. Un tel accord est donc susceptible d'aboutir à une situation dans laquelle ces litiges ne seraient pas tranchés d'une manière garantissant la pleine efficacité dudit droit (arrêt du 26 octobre 2021, PL Holdings, C-109/20, EU :C :2021 :875, point 45 et jurisprudence citée).

En l'occurrence, à compter de la date d'adhésion de la Roumanie à l'Union, le droit de l'Union, notamment les articles 107 et 108 TFUE, était applicable à cet Etat membre. Il est constant que l'indemnisation sollicitée par les requérants en arbitrage ne portait pas exclusivement sur les dommages prétendument subis avant cette date d'adhésion, de sorte que le différend porté devant le tribunal arbitral ne saurait être regardé comme cantonné en tous ses éléments à une période au cours de laquelle la Roumanie, n'ayant pas encore adhéré à l'Union, n'était pas encore liée par les règles et les principes rappelés aux points 138 et 139 du présent arrêt.

Or, il est constant que le tribunal arbitral auquel a été soumis ce litige ne se situe pas dans le système juridictionnel de l'Union que l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE impose aux Etats membres d'établir dans les domaines couverts par le droit de l'Union, lequel système juridictionnel, à compter de l'adhésion de la

Roumanie à l'Union, s'est substitué au mécanisme de résolution de litiges susceptibles de concerner l'interprétation ou l'application du droit de l'Union.

En effet, d'une part, ce tribunal arbitral ne constitue pas une « juridiction d'un des Etats membres », au sens de l'article 267 TFUE, et, d'autre part, la sentence arbitrale prononcée par ce dernier n'est soumise, conformément aux articles 53 et 54 de la convention CIRDI, à aucun contrôle par une juridiction d'un Etat membre quant à sa conformité avec le droit de l'Union.

Cette appréciation n'est pas susceptible d'être remise en cause par le fait que la Roumanie avait consenti à la possibilité qu'un litige soit porté contre elle dans le cadre de la procédure d'arbitrage prévue par le TBI.

En effet, un tel consentement, à la différence de celui qui aurait été donné dans le cadre d'une procédure d'arbitrage commercial, ne trouve pas son origine dans un accord spécifique reflétant l'autonomie de la volonté des parties en cause, mais résulte d'un traité conclu entre deux Etats, dans le cadre duquel ceux-ci ont, de manière générale et par avance, consenti à soustraire à la compétence de leurs propres juridictions des litiges pouvant porter sur l'interprétation ou l'application du droit de l'Union au profit de la procédure d'arbitrage. (voir, en ce sens, arrêts du 6 mars 2018, Achmea, C-284/16, ainsi que du 2 septembre 2021, République de Moldavie, C-741/19).

Dans ces conditions, dès lors que, à compter de l'adhésion de la Roumanie à l'Union, le système des voies de recours juridictionnel prévu par les traités UE et TFUE s'est substitué à cette procédure d'arbitrage, le consentement à cet effet donné par cet Etat est désormais dépourvu de tout objet.

Affaire C-638/19 P. — M. LENAERTS, prés., M. ARABADJIEV, M^{mes} PRECHAL, JÜRIMÄE, MM. LYCOURGOS, REGAN (rapp.), RODIN, JARUKAITIS, prés. ch., MM. ILEŠIĆ, BILTGEN, PIÇARRA, M^{me} ROSSI, M. KUMIN, juges et M. SZPUNAR, av. gén., M^c STRUCKMANN, FORWOOD, KADRI, DERENNES, VALLINDAS, POPESCU, av. — Annulation.

[2022/08] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 25 janvier 2022, SAS iXblue c/ SAS SAFRAN Electronics & Defense

CONVENTION D'ARBITRAGE. — CONTRAT DE LICENCE. — PORTÉE. — AUTONOMIE. — TERMES DE LA CLAUSE D'ARBITRAGE. — ATTRIBUTION DU POUVOIR JURIDICTIONNEL À DEUX JURIDICTIONS ARBITRALES DISTINCTES. — DÉFINITION DU DIFFÉREND SOUMIS AU TRIBUNAL ARBITRAL.

RECOURS EN ANNULATION. — ART. 1520-1^o CPC. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL. — CLAUSE COMPROMISSOIRE INSÉRÉE DANS UN CONTRAT DE LICENCE. — DÉSACCORD DES PARTIES. — COMPRÉHENSION DES TERMES DE LA CLAUSE. — TYPE D'ARBITRAGE. — ARBITRAGE AD HOC ET ARBITRAGE CCI. — LOGIQUE DE PRINCIPE-EXCEPTION. — EXPRESSION D' « UTILISATEUR FINAL ». — LITIGES SPÉCIFIQUES. — CRITÈRES.

Dans le cadre d'un recours en annulation fondé sur l'article 1520-1^o du Code de procédure civile, le juge de l'annulation contrôle la décision du tribunal arbitral

sur sa compétence, qu'il se soit déclaré compétent ou incompétent, en recherchant tous les éléments de droit ou de fait permettant d'apprécier la portée de la convention d'arbitrage.

En vertu d'une règle matérielle du droit de l'arbitrage international, la clause compromissoire est juridiquement indépendante du contrat principal qui la contient ou s'y réfère, et son existence et son efficacité s'apprécient, sous réserve des règles impératives du droit français et de l'ordre public international, d'après la commune volonté des parties, sans qu'il soit nécessaire de se référer à une loi étatique.

En l'espèce les parties sont en désaccord sur la compréhension des termes de la clause d'arbitrage et sur la définition du différend soumis au tribunal arbitral.

S'il est constant que la clause confère le pouvoir juridictionnel de statuer sur les différends dérivant de la licence, à deux juridictions arbitrales distinctes, il ressort clairement de la lecture de la version anglaise et de sa traduction qu'elle a posé une logique de principe-exception. Ce rapport de principe à exception entre les deux choix prévus par la clause d'arbitrage a conduit le tribunal à retenir que l'article IX (C) constitue bien une exception à l'article IX(B) sans ajouter de condition non stipulée à la clause d'arbitrage ni dévoyer la volonté des parties.

Il ressort ainsi de la lecture de la clause d'arbitrage que tous les litiges relèvent par principe du champ d'application de l'article IX (B) sauf ceux découlant de la vente du produit à un utilisateur final en dehors de la CEE comme cela a été retenu par le tribunal arbitral. Il convient de déterminer le sens à donner à cette exception et en particulier à l'expression « utilisateur final » sur lequel les parties ne s'accordent pas.

S'agissant d'une exception qui est d'interprétation stricte, retenir la conception large demandée par la demanderesse visant à étendre la portée de cette clause IX C à toutes les ventes en lien avec des utilisateurs finaux alors que les parties ne l'ont précisément pas prévue ni envisagée, reviendrait à ajouter à la clause et à donner au tribunal arbitral une compétence qu'ils n'ont pas entendu lui confier.

N° rép. gén. : 19/13302. M. ANCEL, prés., M^{mes} ALDEBERT et SCHALLER, cons. — M^e DE MARIA, URZHUMOV, BLANCHARD, BOCCON GIBOD, REYNAUD et BETTO, av. — Décision attaquée : sentence arbitrale partielle rendue le 10 mai 2019 à Paris. — Rejet.

[2022/09] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 25 janvier 2022, Société AMT Cameroun et autres c/ Mme Ngassa et société Navitans

CONVENTION D'ARBITRAGE. — CLAUSE COMPROMISSOIRE CONTENUE DANS LES STATUTS D'UNE SOCIÉTÉ. — SOCIÉTÉ RÉGIE PAR L'ACTE UNIFORME DE L'OHADA. — PRINCIPE D'AUTONOMIE. — PORTÉE DE LA CLAUSE. — TRANSMISSION DE LA CLAUSE. — APPRÉCIATION. — QUALITÉ D'ACTIONNAIRE DIRECT. — EXTENSION DE LA CLAUSE AU TIERS AYANT FINANCÉ L'ARBITRAGE (NON).

RECOURS EN ANNULATION. — ART. 1520-1° CPC. — COMPÉTENCE *RATIONE PERSONAE* DU TRIBUNAL ARBITRAL. — 1°) ÉTENDUE DU CONTRÔLE. — ART. 1466 CPC. — CHAMP D'APPLICATION. — OFFICE DU JUGE DE L'ANNULATION. — 2°) PORTÉE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE. —

CESSION D' ACTIONS. — A) PARTIE NON-SIGNATAIRE. — NÉCESSITÉ DE STATUER SUR L'EXTENSION DE LA CLAUSE (NON). — QUALITÉ D'ACTIONNAIRE DIRECT RETENUE. — CONSÉQUENCE. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL (OUI). — B) TRANSMISSION DE LA CLAUSE. — PRINCIPE D'AUTONOMIE. — APPRÉCIATION DE LA TRANSMISSION RÉSUULTANT DES STATUTS. — RAISONNEMENT DU TRIBUNAL ARBITRAL NON SOUMIS AU CONTRÔLE DE JUGE DE L'ANNULATION. — C) IMMIXTION D'UN TIERS FINANCEUR. — CIRCONSTANCE EXCEPTIONNELLE SUSCEPTIBLE DE PERMETTRE L'EXTENSION DE LA CLAUSE (NON).

En application des articles 1520-1° et 1466 du Code de procédure civile, lorsque la compétence a été débattue devant les arbitres, les parties ne sont pas privées du droit d'invoquer sur cette question, devant le juge de l'annulation, de nouveaux moyens et arguments et à faire état, à cet effet, de nouveaux éléments de preuve. Le juge de l'annulation contrôle la décision du tribunal arbitral sur sa compétence en recherchant tous les éléments de droit ou de fait permettant d'apprécier la portée de la convention d'arbitrage, sans toutefois que cela lui donne le pouvoir de réviser le fond.

Suivant ces principes, il n'appartient pas à la Cour de se substituer aux arbitres, ni d'apprécier la pertinence de leur raisonnement dans l'appréciation de leur propre compétence, mais d'apprécier la portée de la convention d'arbitrage.

En l'espèce, la convention d'arbitrage résulte de la clause compromissoire contenue dans les Statuts de la société demanderesse (ci-après « les Statuts »), société régie par l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique OHADA (« l'Acte Uniforme »).

Au sens des Statuts, la qualité d'actionnaire de l'une des sociétés étant acquise pour justifier la compétence du tribunal arbitral, sans qu'il soit nécessaire de statuer sur l'extension de la clause compromissoire à cette société en tant qu'actionnaire indirect, ou en tant que garante, ces moyens soutenus par les défenderesses étant subsidiaires compte tenu de la qualité d'actionnaire direct retenue.

S'il est constant que la clause compromissoire peut être transmise avec les droits substantiels auxquels elle se rattache, cette jurisprudence française fondée sur le droit français est inapplicable compte tenu de la règle matérielle suivant laquelle la clause compromissoire s'apprécie, sous réserve des règles impératives du droit français et de l'ordre public international, d'après la commune volonté des parties au vu de l'ensemble des circonstances de l'affaire, sans qu'il soit nécessaire de se référer à une loi étatique.

En l'espèce, l'appréciation de la transmission de la clause résulte des Statuts. Il y a lieu par conséquent de rejeter ce moyen, le tribunal arbitral ayant par des motifs qui lui sont propres et dont le raisonnement n'est pas soumis au contrôle de la Cour, rejeté la qualité d'actionnaire de la société défenderesse et s'étant déclaré incompétent à son égard.

S'agissant enfin de l'immixtion de la société tiers financeur, au point de se voir étendre la clause compromissoire, il appartient aux recourantes non seulement d'en établir la réalité, mais encore de rapporter la preuve que cette immixtion n'est pas inhérente à sa qualité de tiers financeur participant nécessairement à la procédure, seules des circonstances exceptionnelles pouvant permettre une telle extension.

Le fait que la société tiers financeur ait officiellement été déclarée comme tel au lieu d'être occulte comme c'est souvent le cas, ne saurait constituer l'une de ces circonstances. Le fait encore que cette société soit intéressée à l'issue du litige sous une autre forme que simplement pécuniaire, à savoir la cession d'actions d'une société concurrente, et qu'elle soit un tiers financeur occasionnel, ne constitue pas plus une circonstance exceptionnelle qui justifierait de lui étendre la clause.

N° rép. gén. : 20/12332. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons. — M^e DE MARIA, DUPEYRON, PAPADOPOULOS, GUIZARD, CABELI et DUCLERCO, av. — Décision attaquée : sentence arbitrale partielle rendue le 9 mars 2020 à Paris. — Rejet.

[2022/10] Cour de cassation (1^{re} Ch. civ.), 9 février 2022, M. Vongsuravatana et Sociétés Tagli'apau et Ekip ès qual. c/ sociétés Pastificio Service, Tagliatella et Amrest Holdings

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — PROVISION POUR FRAIS D'ARBITRAGE. — DÉFAUT DE PAIEMENT PAR LA DÉFENDERESSE. — SUBSTITUTION REFUSÉE PAR LA DEMANDERESSE. — CONSÉQUENCE. — RADIATION DE L'AFFAIRE PAR LA CCI. — SAISINE AU FOND DU JUGE ÉTATIQUE. — IRRECEVABILITÉ DE L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE. — FONDEMENT. — VIOLATION PAR LA DÉFENDERESSE DU PRINCIPE DE LOYAUTÉ PROCÉDURALE.

CONVENTION D'ARBITRAGE. — VERSEMENT DE LA PROVISION POUR FRAIS D'ARBITRAGE. — OBLIGATION. — VIOLATION PAR LA DÉFENDERESSE. — SANCTION. — IRRECEVABILITÉ À SOULEVER L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE DU JUGE SAISI AU FOND. — FONDEMENT. — LOYAUTÉ PROCÉDURALE.

INSTITUTION PERMANENTE D'ARBITRAGE. — RÈGLEMENT DE LA CCI. — PROVISION POUR FRAIS D'ARBITRAGE. — DÉFAUT DE PAIEMENT PAR LA DÉFENDERESSE. — 1°) INTERPRÉTATION DU RÈGLEMENT SELON LAQUELLE LA DEMANDERESSE ASSUME SEULE SON ENTIER VERSEMENT. — DÉNATURATION. — 2°) SUBSTITUTION REFUSÉE PAR LA DEMANDERESSE. — CONSÉQUENCE. — RADIATION DE L'AFFAIRE PAR LA CCI. — SAISINE AU FOND DU JUGE ÉTATIQUE. — IRRECEVABILITÉ DE L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE. — FONDEMENT. — VIOLATION PAR LA DÉFENDERESSE DU PRINCIPE DE LOYAUTÉ PROCÉDURALE.

L'arrêt qui, pour déclarer le tribunal de commerce incompétent au profit du tribunal arbitral, retient qu'en application règlement d'arbitrage de la CCI, la partie demanderesse à la procédure assume seule les frais de provisions, dénature ledit règlement.

Viole le principe de loyauté procédurale régissant les parties à une convention d'arbitrage l'arrêt qui, pour déclarer le tribunal de commerce incompétent au profit du tribunal arbitral, retient que le règlement de la CCI ne prive pas les parties qui n'ont pas satisfait au versement des provisions de réintroduire ultérieurement une demande d'arbitrage, la clause compromissoire, auxquelles les parties ne sont pas réputées avoir renoncé, conservant ainsi tous ses effets, alors qu'elles avaient elles-mêmes provoqué le retrait de la demande d'arbitrage par la CCI en ne s'acquittant pas de la part de provision sur frais leur incombant, et n'étaient pas recevables, pour décliner la compétence de la juridiction étatique, à invoquer la clause compromissoire.

Arrêt n° 143 FS-B, pourvoi n° 21-11.253. — MM. CHAUVIN, prés., HASCHER, cons. rapp., SASSOUST, av. gén., SCP Alain BÉNABENT, SCP DIDIER et PINET, av. — Décision attaquée : Pau (2^e Ch., sect. 1), 5 novembre 2020, n° 20/01175.

V. *supra*, p. 309, la note de Ch. Jarrosson : « Le principe de loyauté procédurale, parade astucieuse au défaut de versement de la provision pour frais d'arbitrage ».

[2022/11] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 22 février 2022, République de Guinée équatoriale c/ M. Fotso et société SA Commercial Bank Guinea Ecuatorial (GBGE)

ARBITRE. — MISSION. — DÉLIMITATION. — CONVENTION D'ARBITRAGE. — OBJET DU LITIGE. — PRÉTENTIONS DES PARTIES. — RÈGLES DE PROCÉDURE. — ART. 1509 AL. 1^{ER} CPC. — RÈGLEMENT DE LA CCI. — NOUVELLES DEMANDES. — LIMITES. — ACTE DE MISSION. — DEMANDE RETENUE DANS LA SENTENCE EN DEHORS DE LA MISSION. — NON-RESPECT DE LA MISSION (OUI).

RECOURS EN ANNULATION. — ART. 1520-3^o CPC. — RESPECT DE LA MISSION. — CLAUSE COMPROMISSOIRE. — RÈGLES DE PROCÉDURE FIXÉES DE MANIÈRE PRÉCISE. — ART. 23-4 RÈGLEMENT CCI. — INTERDICTION DE FORMER DE NOUVELLES DEMANDES HORS DES LIMITES DE L'ACTE DE MISSION. — EXCEPTION. — AUTORISATION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — PRISE EN CONSIDÉRATION DE LA NATURE DES DEMANDES. — DEMANDE RETENUE NÉ RESSORTANT NI DE L'ACTE DE MISSION NI DES MÉMOIRES. — DEMANDE VIRTUELLEMENT DANS LES DÉBATS (NON). — MÉCONNAISSANCE DES LIMITES DE LA MISSION (OUI).

La mission de l'arbitre, définie par la convention d'arbitrage, est délimitée principalement par l'objet du litige, tel qu'il est déterminé par les prétentions des parties.

Méconnaît sa mission l'arbitre qui ne respecte pas les règles de procédure fixées de manière précise par la clause compromissoire laquelle peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale, en application de l'article 1509, alinéa 1^{er} du Code de procédure civile.

En l'espèce, l'arbitrage était soumis à l'application des règles de procédure définies par le Règlement d'arbitrage CCI 2012 qui prévoit en son article 23-4 qu'« après la signature de l'acte de mission, ou son approbation par la Cour, les parties ne peuvent former de nouvelles demandes hors des limites de l'acte de mission, sauf autorisation du tribunal arbitral qui tient compte de la nature de ces nouvelles demandes, de l'état d'avancement de la procédure et de toutes autres circonstances pertinentes ».

Aucune demande en exécution forcée et de condamnation à payer le solde dû que le tribunal arbitral a retenu dans sa sentence au point 9, ne ressort de l'acte de mission du tribunal arbitral, ni des mémoires. L'allégation des intimés selon lesquels cette demande était juridiquement possible et virtuellement dans les débats ne peut pallier cette carence.

Il est ainsi établi que le tribunal a statué en dehors de sa mission.

N° rép. gén. : 19/05045. M. ANCEL, prés., M^{mes} SCHALLER et ALDEBERT, cons. — M^e GALLANT, TCHIKAYA, DE MARIA, PHILIBERT, av. — Décision attaquée : sentence arbitrale rendue le 6 février 2019 à Paris. — Annulation du point 9 du dispositif de la sentence. — Rejet (points 1, 3 et 4 du dispositif de la sentence).

[2022/12] Cour d'appel de Paris (Pôle 5 – Ch. 16), 22 février 2022, SAS Chantier Naval Couach (CNC) c/ société Sedes et autres

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — ARBITRAGE CCI. — RÉGULARITÉ DE LA COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — ART. 11 RÈGLEMENT CCI. — INDÉPENDANCE. — IMPARTIALITÉ. — RÉVÉLATION. — ART. 1506 CPC. — NOTE AUX PARTIES ET AUX TRIBUNAUX ARBITRAUX SUR LA CONDUITE DE L'ARBITRAGE SELON LE RÈGLEMENT CCI. — CIRCONSTANCES VISÉES PAR LA NOTE. — PRÉCÉDENTE NOMINATION.

ARBITRE. — COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — ART. 1456 CPC. — APPRÉCIATION DE L'OBLIGATION DE RÉVÉLATION AU REGARD DE LA NOTORIÉTÉ DE LA SITUATION, DE SON LIEN AVEC LE LITIGE ET DE SON INCIDENCE SUR LE JUGEMENT DE L'ARBITRE. — CONTENU DE L'OBLIGATION DE RÉVÉLATION. — POSSIBILITÉ DE SE RÉFÉRER À LA NOTE CCI SUR LA CONDUITE DE L'ARBITRAGE. — ARBITRE ÉGALEMENT NOMMÉ DANS UN AUTRE ARBITRAGE PAR LE CONSEIL D'UNE PARTIE. — DÉFAUT D'INFORMATION (OUI). — DOUTE SUR L'INDÉPENDANCE OU L'IMPARTIALITÉ (NON).

RECOURS EN ANNULATION. — ART. 1520-2° CPC. — CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL. — INDÉPENDANCE ET IMPARTIALITÉ. — 1°) OBLIGATION DE RÉVÉLATION. — A) APPRÉCIATION. — NOTORIÉTÉ DE LA SITUATION CRITIQUÉE. — B) CONTENU. — ABSENCE DE PRÉCISION DE L'ART. 1456 CPC. — RECOMMANDATIONS ÉMISES PAR LA CCI. — NOTE CCI SUR LA CONDUITE DE L'ARBITRAGE. — CIRCONSTANCES DEVANT ÊTRE CONSIDÉRÉES PAR L'ARBITRE. — ARBITRE ÉGALEMENT NOMMÉ DANS UN AUTRE ARBITRAGE PAR LE CONSEIL D'UNE PARTIE. — CIRCONSTANCE VISÉE PAR LA NOTE (OUI). — NON-RÉVÉLATION (OUI) — 2°) DOUTE RAISONNABLE DANS L'ESPRIT DES PARTIES. — DÉFAUT D'INFORMATION DE NATURE À FAIRE DOUTER DE L'INDÉPENDANCE OU DE L'IMPARTIALITÉ (NON).

Il ressort des articles 1520-2°, 1456 et 1506 du Code de procédure civile, ainsi que de l'article 11 du Règlement CCI auquel les parties ont entendu se soumettre, que l'arbitre est tenu de révéler toute circonstance qui pourrait être de nature à remettre en cause son indépendance ou son impartialité aux yeux des parties ou qui pourrait être susceptible de l'affecter et ce, avant ou après l'acceptation de sa mission, étant observé que cette révélation incombe à l'arbitre et non au conseil des parties.

L'obligation de révélation qui pèse sur l'arbitre avant sa nomination doit s'apprécier au regard de la notoriété de la situation critiquée, de son lien avec le litige et de son incidence sur le jugement de l'arbitre.

En tout état de cause, la non-révélation par l'arbitre d'informations qu'il aurait dû déclarer ne suffit pas à caractériser un défaut d'indépendance ou d'impartialité.

Si le contenu de l'obligation de révélation n'est pas précisé par l'article 1456 du Code de procédure civile, s'agissant en l'espèce d'un arbitrage rendu sous l'égide de la CCI, l'arbitre peut notamment se référer aux recommandations émises en cette matière par ce centre d'arbitrage.

A cet égard, selon la « Note aux parties et aux tribunaux arbitraux sur la conduite de l'arbitrage selon le règlement d'arbitrage CCI » dite Note CCI dans sa version 2019, à laquelle l'arbitre en cause pouvait se référer en 2020 date des faits litigieux, parmi les circonstances qui doivent particulièrement être considérées par l'arbitre figure celle par laquelle « l'arbitre ou l'arbitre pressenti a précédemment été nommé en tant qu'arbitre par l'une des parties ou l'un de ses affiliés ou par le conseil de l'une des parties ou le cabinet d'avocats de ce conseil ».

En l'espèce, la nomination de l'arbitre en tant qu'arbitre par le cabinet conseil des défendeurs dans une autre procédure arbitrale constitue une circonstance visée par cette note, qui aurait dû le conduire à le révéler dans le cadre de l'arbitrage en cours et ainsi conduire l'arbitre à en informer immédiatement les parties.

Pour que cette abstention entraîne l'annulation de la sentence, il faut que la société demanderesse démontre que ces circonstances sont de nature à créer un doute raisonnable dans son esprit quant à l'indépendance ou l'impartialité de l'arbitre dans ce litige.

En l'espèce, il est acquis au débat que l'arbitre n'a été nommé que deux fois par ce conseil, la société demanderesse reconnaissant que les deux nominations, à savoir celle de l'arbitrage litigieux et celle intervenue au cours de la procédure d'arbitrage représentent l'intégralité des nominations connues de l'arbitre.

En outre, la société demanderesse ne se prévaut d'aucun élément complémentaire tiré notamment des faits ou des circonstances entourant l'affaire pour laquelle l'arbitre avait été nouvellement désigné, une connexité ou une implication des parties dans la cause qu'il allait juger, en dehors du caractère contemporain de sa nomination avec l'arbitrage en cause.

Au vu de ces circonstances, le défaut d'information sur cette nomination ne peut sur la base de la seule temporalité, être de nature à faire raisonnablement douter de l'indépendance ou de l'impartialité de l'arbitre.

N° rép. gén. : 20/08929. M^{me} SCHALLER, prés., M^{me} ALDEBERT, M. MELIN, cons. — M^c CARAYOL, DE MARIA, VAUTHIER, DETHOMAS av. — Décision attaquée : sentence arbitrale rendue le 8 juin 2020 à Paris. — Rejet.