

TEXTE INTÉGRAL

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Copies exécutoires REPUBLIQUE FRANCAISE délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 3 - Chambre 5

ARRET DU 19 JANVIER 2021 (n° , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 18/04465 - N° Portalis 35L7- V B7C B5FFZ

Décision déferée à la Cour : Sentence du 28 Janvier 2018 rendue dans l'arbitrage CCI n°22048/TO composé de M. B X, arbitre unique,

DEMANDERESSE AU RECOURS :

Société ROTANA JET Limited liability company incorporated prise en la personne de ses représentants légaux

Building 48, Al Bateen Executive Airport

ABU DABI EMIRATS ARABES UNIS représentée par Me François TEYTAUD de l'AARPI TEYTAUD SALEH, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : J125 assistée de Me Louis Marie PILLEBOUT, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque : P502

DEFENDERESSE AU RECOURS :

SAS HOP!

prise en la personne de ses représentants légaux

...

Immeuble Caracas

SILIC 193 - ... représentée par Me Laurent MORET de la SELARL LM AVOCATS, avocat postulant du barreau du VAL DE MARNE, toque : PC 427 assistée de Me Camille de TUGNY substituant Me Vy Loan HUYNH OLIVIERI, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque : P132

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 01 Décembre 2020, en audience publique, les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Mme Marie Catherine GAFFINEL, conseillère, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, entendu en son rapport, composée de :

Mme Anne BEAUVOIS, présidente de chambre

M. François MELIN, conseiller

Mme Marie Catherine GAFFINEL, conseillère

Greffier, lors des débats : Mme Mélanie PATE

ARRET :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Mme Anne BEAUVOIS, présidente de chambre et par Mme Mélanie PATE, greffière, présente lors de la mise à disposition.

Le 9 avril 2014, la société Hop !, filiale du groupe Air France, (ci après désignée Hop!), et la société A Y (ci après désignée A Y) qui est une compagnie aérienne régionale basée à Abu Dhabi aux Emirats Arabes Unis ont conclu un contrat de location d'une durée de 36 mois (en anglais, et ci après, « Lease Agreement ») par lequel Hop ! a donné en location à A Y un Embraer 145 MP en contrepartie du paiement par A Y de mensualités et autres montants. Le contrat est soumis au droit anglais et comporte une clause d'arbitrage CCI.

En raison des défaillances de paiement de A Y, Hop ! a résilié le contrat le 5 novembre 2015 et repris possession de l'avion en février 2016.

Le 22 juin 2016, conformément à l'article 16 du Lease Agreement, Hop ! a saisi la Cour Internationale de la Chambre de Commerce Internationale d'une demande d'arbitrage.

Les parties s'étant mises d'accord sur le principe d'un arbitre unique, M. B X a été désigné en qualité d'arbitre.

Le tribunal arbitral a rendu, le 28 janvier 2018, une sentence au terme de laquelle il a retenu la responsabilité de A Y pour violation de ses obligations contractuelles découlant du Lease Agreement et l'a condamnée à payer à Hop ! les sommes en principal de 1 469 914,40 USD et 792 994 euros.

Par déclaration du 27 février 2018, A Y a formé un recours en annulation de la sentence du 28 janvier 2018.

Par dernières conclusions notifiées le 10 février 2020, A Y demande à la cour de :

A titre principal,

- sur le fondement des articles 1520-2° et 5° du code de procédure civile, au titre du défaut d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre, annuler la sentence arbitrale CCI n°22048/TO du 28 janvier 2018 en toutes ses dispositions,

Subsidiairement,

- sur le fondement de l'article 1520-4° du code de procédure civile, au titre de la violation du principe de la contradiction, et sur le fondement de l'article 1520-5° du CPC, au titre de la fraude, annuler la sentence arbitrale CCI n°22048/TO du 28 janvier 2018 en ce qu'elle a condamné A Y au paiement des sommes de (i) 506.680 euros au titre des divers frais de vérification, maintenance et réparation de l'avion (ii) 59.700 euros au titre des frais de peinture (iii) 1.381.318 dollars américains au titre des frais de réparation des moteurs (iv) 24.562 euros au titre des frais de voyage (v) 90.039 euros au titre des frais d'avocat liés à la restitution de l'avion (vi) 105.000 euros au titre des frais de stockage de l'avion et (vii) 3.700 euros au titre des cotisations d'assurance,

- condamner la société HOP ! aux entiers dépens de l'instance, dont distraction au profit de Maître François Teytaud, avocat aux offres de droit,

- condamner la société HOP ! à verser à A Y la somme de 40.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

En toute hypothèse,

- débouter la société HOP ! de sa demande reconventionnelle de condamnation de A Y pour procédure abusive.

Par dernières conclusions notifiées le 25 février 2020, Hop! demande à la cour de débouter A Y de toutes ses demandes, la condamner à lui payer la somme de 20 000 euros pour procédure abusive en application des articles 32-1 du code de procédure civile et 1240 du code civil, outre 25 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et la condamner aux entiers dépens.

Il est expressément renvoyé pour un plus ample exposé des faits et prétentions des parties à la décision entreprise et aux écritures susvisées, conformément à l'article 455 du code de procédure civile.

MOTIFS

Sur le premier moyen d'annulation totale tiré du défaut d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre (article 1520, 2° et 1520, 5° du code de procédure civile)

Moyens des parties

A Y soutient que l'arbitre unique a omis de révéler la nature des liens qu'il entretient avec HOP ! et plus généralement le groupe Air France KLM au travers des fonctions qu'il occupe au sein de la « European Regions airline association (ERAA) ». Elle expose que l'arbitre aurait dû faire connaître aux parties qu'il siégeait au « board » de cette association, au même titre notamment que trois représentants de filiales d'Air France KLM. Elle indique qu'elle n'a pas été en mesure de récuser l'arbitre, n'ayant pas obtenu ces informations en temps utile et qu'en tout état de cause, il ne peut se déduire de la qualité de directeur que l'arbitre siégeait au « board » de l'association. Elle considère que le défaut d'indépendance et d'impartialité de l'arbitre constitue tout à la fois un vice dans la constitution du tribunal arbitral et une violation de l'ordre public international.

HOP ! soutient que A Y était informée des liens de l'arbitre unique avec l'ERAA. Elle fait valoir que dans son curriculum vitae transmis aux parties en même temps que sa déclaration, l'arbitre avait mentionné ses liens avec l'European Regions airline association en précisant qu'il en était « legal advisor ». Elle invoque également un mail adressé par l'arbitre le 28 septembre 2017 relatif à la date de l'audience aux termes duquel il indiquait être un directeur de l'ERAA en même temps que son conseil juridique. Elle prétend en tout état de cause, que la participation de l'arbitre au board de l'ERAA ne crée par de situation de conflit d'intérêt nouvelle alors qu'il avait déjà informé les parties qu'il en était le conseil juridique.

Elle prétend également que A Y ayant renoncé à récuser l'arbitre dans le délai imparti par le règlement d'arbitrage applicable est présumé avoir renoncé à se prévaloir de l'irrégularité relative à la composition du tribunal arbitral.

Elle rappelle enfin que l'ERAA étant une association incontournable dans le secteur aéronautique européen, ses adhérents sont tout à la fois des partenaires et des concurrents de sorte que l'adhésion à l'ERAA ne constitue pas une preuve d'une connivence de nature à aliéner l'indépendance de ses membres.

Réponse de la cour

Selon l'article 1520, 2° et 5° du code de procédure civile, le recours en annulation est ouvert si le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitué ou si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est contraire à l'ordre public international.

Aux termes de l'article 1456, alinéa 2 du code de procédure civile, applicable à l'arbitrage international en vertu de l'article 1506 du même code, « Il appartient à l'arbitre, avant d'accepter sa mission, de révéler toute circonstance susceptible d'affecter son indépendance. Il lui est également fait obligation de révéler sans délai toute circonstance de même nature qui pourrait naître après l'accomplissement de sa mission ».

L'arbitre doit ainsi révéler aux parties toute circonstance de nature à affecter son jugement et à provoquer dans l'esprit des parties un doute raisonnable sur ses qualités d'impartialité et d'indépendance, qui sont l'essence même de la fonction arbitrale.

Le lien de confiance avec l'arbitre et les parties devant être préservé continuellement, celles-ci doivent être informées pendant toute la durée de l'arbitrage des relations qui pourraient avoir à leurs yeux une incidence sur le jugement de l'arbitre et qui seraient de nature à affecter son indépendance.

Toutefois, en application de l'article 1466 du code de procédure civile, « la partie qui, en connaissance de cause et sans motif légitime, s'abstient d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir ».

Dans son curriculum vitae attaché à la déclaration d'indépendance remise à la CCI, l'arbitre a mentionné à la rubrique « activités professionnelles et fonctions actuelles », qu'il était « legal advisor de l'European Regions Airlines Association ». De même, dans son curriculum vitae libre, dont il n'est pas contesté qu'il a été adressé aux parties, l'arbitre expose être « legal counsel » de l'ERAA depuis janvier 2014.

A Y considère que cette information était incomplète dès lors que l'arbitre siégeait en qualité de directeur au « board » de l'association aux côtés de représentants de filiales d'Air France KLM.

Toutefois, si tant est que la nature de l'intervention de l'arbitre au sein de l'ERAA - en qualité de conseil ou de directeur - modifie la nature de ses liens avec ses membres, il est établi que dès le 28 septembre 2017, les parties ne pouvaient ignorer que l'arbitre était également directeur de l'ERAA. En effet, dans un mail adressé aux parties, dans le cadre de la recherche d'une date pour l'arbitrage, l'arbitre indiquait « ' je souhaite demander aux parties si elles seraient prêtes à reporter l'audience à la semaine du 6 novembre. Cette requête est formée à titre purement personnel, afin de me permettre de participer à l'assemblée générale annuelle et au comité de direction de l'ERAA, la date du 19 ayant été omise dans mon agenda pour une raison inconnue. Comme vous le savez sans doute, je suis un directeur et le conseil juridique de l'ERAA ».

Ainsi, dès avant l'audience, A Y était informée que l'arbitre était non seulement conseil de l'ERAA mais également directeur. Il ne peut être retenu, comme le prétend A Y, que la fonction de directeur n'implique pas nécessairement d'être au board de l'association. En effet, assurer une fonction de directeur dans une association induit de participer aux organes décisionnels dont « le board » fait partie. De surcroît, la teneur du courriel adressé par l'arbitre fait expressément référence à sa participation aux organes décisionnels. Ainsi, A Y était avertie de la nature des liens qui unissaient l'arbitre à l'ERAA.

Par ailleurs, il ne peut être soutenu que A Y n'était pas informée que des membres du groupe Air France siégeait au « board » de l'ERAA alors que cette association a pour vocation de réunir un grand nombre d'acteurs de l'aéronautique et que tant la liste de ses membres que des membres des organes décisionnels est accessible sur internet.

Or, A Y qui disposait, en vertu de l'article 8 du règlement d'arbitrage de la CCI, d'un délai de 30 jours à compter de la révélation de l'élément pouvant justifier une demande de récusation, (notamment si la révélation est postérieure à la constitution du tribunal) s'est abstenue de solliciter la récusation de l'arbitre, tant au cours de l'audience qui s'est tenue les 19 et 20 octobre qu'ultérieurement, étant relevé que la clôture a été prononcée par l'arbitre le 27 novembre 2017. A Y n'a d'ailleurs même pas sollicité l'arbitre afin d'être plus amplement informée de son rôle au sein de l'association.

En s'abstenant de solliciter la récusation de l'arbitre conformément à l'article 8 du règlement CCI et d'invoquer cette irrégularité devant le tribunal arbitral, A Y est réputée avoir renoncé à se prévaloir du moyen d'annulation tiré du défaut d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre.

Le moyen fondé sur l'article 1520, 2° et 5° du code de procédure civile donc rejeté.

Sur le deuxième moyen d'annulation partielle tiré du défaut du respect du principe du contradictoire (article 1520, 4° du code de procédure civile)

Moyens des parties

A Y sollicite l'annulation partielle de la sentence des chefs qui sont affectés par la violation du contradictoire. Elle soutient non seulement que les parties n'ont pas participé aux opérations d'expertise par quelques moyens que cela soit mais également que le rapport d'expertise ne leur a pas été communiqué avant la sentence. Or, elle fait valoir que l'arbitre unique s'est appuyé sur les conclusions de l'expert en les entérinant portant ainsi atteinte au principe de la contradiction, lequel doit toujours s'appliquer et ce même si les parties n'ont pas demandé que l'expert soit entendu le jour de l'audience.

En réplique, HOP ! soutient que A Y a accepté les modalités de l'expertise, sans présence de l'expert à l'audience et que l'arbitre unique a explicitement indiqué aux parties, sans être contesté, qu'une fois sa décision prise sur la question des responsabilités, il inviterait l'expert à lui fournir son avis sur le quantum des demandes qu'il intégrerait à la sentence.

Réponse de la cour

Selon l'article 1520, 2° du code de procédure civile, le recours en annulation est ouvert si le principe de la contradiction n'a pas été respecté.

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. Le tribunal arbitral n'a pas l'obligation de soumettre au préalable l'argumentation juridique qui étaye sa motivation à la discussion des parties.

Il n'est pas contesté par les parties qu'elles n'ont pas eu connaissance du rapport de l'expert avant le prononcé de la sentence.

Il n'est pas non plus contesté que les parties se sont accordées pour que l'expert n'assiste pas à l'audience qui s'est tenue les 19 et 20 octobre 2017.

Contrairement à ce que soutient Hop !, l'article 25 du règlement d'arbitrage de la CCI qui prévoit que le tribunal arbitral peut nommer un expert, définir sa mission et recevoir son rapport n'exclut pas qu'en vertu du principe de la contradiction, les parties aient communication dudit rapport afin de faire valoir leurs moyens de défense, même si cela n'est pas expressément précisé par cet article. Le choix des parties de ne pas faire entendre l'expert lors de l'audience, ne valait pas renonciation à la communication du rapport sur lequel le tribunal arbitral entendait se fonder pour statuer les chefs des demandes des parties. Ainsi, Hop ! ne peut soutenir qu'en renonçant à faire entendre l'expert lors de l'audience, A Y a renoncé au principe de la contradiction, alors que ce principe essentiel à la procédure doit être appliqué et respecté le cas échéant sans audience, par une communication écrite du rapport aux parties.

Par ailleurs, rien dans les échanges des parties avec l'expert ne permet d'affirmer que A Y a renoncé à avoir connaissance, préalablement à la sentence, du rapport d'expertise.

Il convient en conséquence d'accueillir ce moyen et d'annuler partiellement les chefs de la sentence affectés par la violation du contradictoire, à savoir la condamnation de A Y au paiement des sommes de (i) 506.680 euros au titre des divers frais de vérification, maintenance et réparation de l'avion (ii) 59.700 euros au titre des frais de peinture (iii) 1.381.318 dollars américains au titre des frais de réparation des moteurs (iv) 24.562 euros au titre des frais de voyage (v) 90.039 euros au titre des frais d'avocat liés à la restitution de l'avion (vi) 105.000 euros au titre des frais de stockage de l'avion et (vii) 3.700 euros au titre des cotisations d'assurance,

Dès lors que le moyen tiré de la violation du contradictoire est accueilli, il n'y a pas lieu d'examiner le moyen tiré de la fraude qui tend également à l'annulation partielle des mêmes chefs de condamnation de la sentence.

Sur la demande de dommages intérêts

Moyens des parties

HOP ! soutient que A Y est de mauvaise foi et a introduit le recours en annulation dans l'unique but de faire obstacle à l'exécution de la sentence et de lui nuire.

A Y soutient que Hop ! ne caractérise pas la faute qu'elle aurait commise.

Réponse de la cour

Alors qu'il est partiellement fait droit aux demandes de A Y, Hop ! ne démontre pas qu'elle serait la faute commise par A Z Elle est déboutée de sa demande.

Sur les autres demandes

Succombant à l'instance, Hop ! est condamnée aux dépens dont distraction au profit du conseil de A Z

En équité, compte tenu de l'annulation partielle de la sentence, Hop ! est condamnée à verser à

A Y la somme de 25.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Rejette le moyen d'annulation tiré du défaut d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre,

Annule la sentence rendue à Paris le 28 janvier 2018 dans l'arbitrage CCI n°22048/TO par le tribunal arbitral composé de M. B X, arbitre unique, en ce qu'elle a condamné A Y au paiement des sommes de (i) 506.680 euros au titre des divers frais de vérification, maintenance et réparation de l'avion (ii) 59.700 euros au titre des frais de peinture (iii) 1.381.318 dollars américains au titre des frais de réparation des moteurs (iv) 24.562 euros au titre des frais de voyage (v) 90.039 euros au titre des frais d'avocat liés à la restitution de l'avion (vi) 105.000 euros au titre des frais de stockage de l'avion et (vii) 3.700 euros au titre des cotisations d'assurance,

Déboute la société Hop ! de sa demande de dommages intérêts,

Condamne la société Hop ! à payer à la société A Y une indemnité de 25 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société Hop ! aux dépens dont distraction au profit du conseil de la société A Z

LA GREFFIERE LA PRESIDENTE

Composition de la juridiction : Anne BEAUVOIS, Marie Catherine GAFFINEL, Mélanie PATE, François TEYTAUD, Me Laurent MORET, SELARL LM, Me Vy, Loan HUYNH OLIVIERI, Louis Marie PILLEBOUT