

TEXTE INTÉGRAL

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE
FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 16 chambre commerciale internationale

ARRET DU 25 MAI 2021

RECOURS EN ANNULATION DE SENTENCE ARBITRALE (n° /2021, 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : RG 18/20625 - N° Portalis 35L7- V B7C B6LNX

Décision déferée à la Cour : Sentence arbitrale rendue le 20 Juillet 2018 à Paris, sous l'égide de la Cour
Internationale d'Arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale, sous le numéro de rôle
22337/FS, par le Tribunal arbitral composé de Monsieur B F J, arbitre unique.

DEMANDERESSE AU RECOURS :

DELTA DRAGON IMPORT SA

Société anonyme de droit suisse,

Ayant son siège social: ..., 1806 Saint Lègier La Chiésaz (SUISSE)

Prise en la personne de ses représentants légaux,

Représentée par Me Luca DE MARIA de la SELARL SELARL PELLERIN - DE MARIA - GUERRE, avocat au barreau de PARIS, toque : L0018 - Ayant pour avocat plaidant Me D A du LLP NORTON ROSE FULBRIGHT LLP, avocate au barreau de PARIS, toque : J039,

DEFENDERESSE AU RECOURS :

BYD AUTO INDUSTRY CO LTD

Société de droit chinois,

Ayant son siège social: 3001/3007 BYD Road, I H Z, Shenzen 518118 (CHINE)

Prise en la personne de ses représentants légaux,

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477 - Ayant pour avocat plaidant Me C K du PARTNERSHIPS DECHERT (Paris) LLP, avocat au barreau de PARIS, toque : J096,

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 08 Mars 2021, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Fabienne SCHALLER, chargée du rapport et G X.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

M. François ANCEL, Président

Mme Fabienne SCHALLER, Conseillère

Mme G X, Conseillère

Greffière, lors des débats : Mme Clémentine GLEMET

ARRÊT :

- 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 François ANCEL, Président et par Inès VILBOIS, greffière à qui la minute a été remise par le magistrat signataire.

I' FAITS ET PROCÉDURE

1- La société DELTA DRAGON IMPORT SA (ci après « Delta Dragon ») est une société de droit suisse spécialisée dans le développement et la prestation de services concernant l'importation, la commercialisation, la distribution, la logistique et le financement de la construction de voitures. La société Delta Dragon fait partie du groupe automobile Delta Car Trade.

2- La société BYD AUTO INDUSTRY CO. LTD (ci après « BYD ») est un fabricant chinois de véhicules électriques.

3- Les sociétés Delta Dragon et BYD ont conclu le 7 octobre 2014 un contrat de distribution exclusive pour une durée initiale de cinq ans, portant sur l'importation et la commercialisation par Delta Dragon, en France et en Suisse de véhicules électriques et hybrides fabriqués par BYD (ci après « le Contrat »).

4- Delta Dragon a, le 10 octobre 2016, résilié le Contrat avec effet immédiat alléguant plusieurs manquements contractuels et a initié le 12 octobre 2016, un arbitrage contre la société BYD sur le fondement de la clause compromissoire stipulée à l'article 34.3 du Contrat conformément au Règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale (CCI) à Paris.

5- L'arbitre unique, le professeur Dr. B F J, a rendu une sentence le 20 juillet 2018, aux termes de laquelle il a débouté Delta Dragon de l'intégralité de ses demandes de dommages intérêts.

6- La sentence a été notifiée à Delta Dragon le 31 juillet 2018.

7- La société Delta Dragon a formé, par déclaration du 31 août 2018, un recours en annulation contre cette sentence.

II - PRÉTENTIONS DES PARTIES

8- Aux termes de conclusions notifiées par voie électronique le 11 décembre 2020, la société DELTA DRAGON IMPORT SA demande à la Cour d'appel de Paris, au visa de l'article 1520 (2°) du code de procédure civile, de :

- ANNULER la sentence arbitrale rendue le 20 juillet 2018 en ce qu'elle a débouté Delta Dragon de ses prétentions et condamné Delta Dragon à payer à BYD les sommes de 1 254 814,04 euros et de 46 597,88 CNY ;

- CONDAMNER BYD au paiement de la somme de 200 000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

9- Aux termes de conclusions notifiées par voie électronique le 16 décembre 2020, la société BYD Auto Industry Co. Ltd demande à la Cour d'appel de Paris, au visa des articles 9, 1456, 1506 et 1520.2° du code de procédure civile de :

À titre principal :

- JUGER que la société DELTA DRAGON est forclosé à solliciter l'annulation de la Sentence au motif de la composition prétendument irrégulière du Tribunal arbitral ;

- EN CONSÉQUENCE, DIRE que la société DELTA DRAGON est irrecevable en sa demande d'annulation partielle de la Sentence ;

À titre subsidiaire :

- DÉBOUTER la société DELTA DRAGON de l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions ;

En tout état de cause :

- CONDAMNER la société DELTA DRAGON à payer à la société BYD la somme de 250.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

III' MOYENS DES PARTIES

10- La société Delta Dragon conteste la forclusion alléguée. Elle soutient avoir découvert après le prononcé de la Sentence et à l'issue d'une enquête menée par une entreprise d'intelligence économique, que l'Arbitre avait omis de révéler des faits caractérisant selon elle un doute sur son indépendance et son impartialité, en l'espèce les liens qu'il entretenait avec l'industrie automobile et, plus précisément, avec la société Star Venture, dont il est apparu qu'il était membre du « Beirat » (comité consultatif), société mère de la société Star Cooperation GmbH (ci après « la société Star »), liée selon elle à un partenaire stratégique de la société BYD, le groupe Y, et susceptible d'avoir un intérêt au litige.

11- Elle explique que sa décision de diligenter une enquête a été motivée par sa perception que les termes de la Sentence n'étaient pas en cohérence avec ses impressions d'audience et avec les prises de position de l'Arbitre durant la procédure.

12- Elle conteste le caractère notoire des liens qu'elle a découverts et rappelle les conditions fixées par le règlement CCI relatives à l'obligation de révélation qui perdure pendant toute la procédure arbitrale, « tout doute [devant] être résolu en faveur d'une révélation ». Elle rappelle que le devoir de curiosité ne peut être assimilé à un devoir d'enquête exhaustive et soutient notamment qu'elle n'avait aucune raison de procéder à des vérifications en langue allemande sur l'Arbitre dès lors que la langue de l'arbitrage était l'anglais, le droit applicable le droit néerlandais et qu'une simple recherche sur Google en utilisant le nom de l'arbitre ne pouvait suffire à obtenir cette information.

13- Sur le défaut d'indépendance et d'impartialité de l'arbitre résultant du fait qu'il n'a pas déclaré avoir été président du comité consultatif de la société Star de 2011 à 2017, elle estime qu'en ne révélant pas ces faits, ni son lien avec l'industrie automobile, l'Arbitre a fait naître un doute raisonnable à ses yeux quant à son indépendance et son impartialité.

14- Elle soutient que compte tenu du caractère délibérément tronqué et réducteur de la déclaration de l'arbitre, l'accessibilité aux informations, à la supposer aisée ' ce qu'elle conteste, ne permettait néanmoins pas de laisser présumer qu'elle aurait renoncé à contester la régularité de la composition du Tribunal arbitral puisqu'elle ignorait ces informations et ne les a découvertes qu'après la sentence.

15- Elle conclut en conséquence à l'annulation partielle de la sentence sur le fondement de l'article 1520,2° du code de procédure civile.

16- La société BYD soutient en réponse que la demande de la société Delta Dragon est irrecevable car tardive, la société Delta Dragon ayant renoncé à se prévoir d'un défaut d'indépendance de l'arbitre.

17- Elle indique tout d'abord que les liens de l'arbitre avec l'industrie automobile, et notamment avec la société Star, étaient notoires, une simple recherche sur internet avec un seul clic permettant de faire apparaître ce lien, la société Delta Dragon n'ayant pas fait preuve de la moindre curiosité avant la désignation de l'arbitre, alors que ces informations étaient aisément accessibles en utilisant sur Google le nom de l'arbitre et le terme « Automobil ».

18- Elle indique qu'en tout état de cause, il n'existe aucun lien entre la société Star Venture dont l'arbitre est membre du « Beirat » et la société Byd, la société Star Cooperation, filiale de Star Venture n'ayant aucun lien avec le Groupe Y, qui n'est qu'un client et qui est tiers à l'arbitrage.

19- Elle estime en conséquence que l'Arbitre n'avait aucune obligation de révélation de faits notoires qui n'établissaient aucun lien avec une partie ou son conseil, ni avec une société qui serait intéressée à l'issue du litige, et que l'absence de révélation de ces faits n'était pas susceptible de créer un doute raisonnable dans l'esprit des parties sur l'indépendance ou l'impartialité de l'arbitre.

20- Enfin, elle estime qu'aucun élément ne justifie que la société Delta Dragon décide d'enquêter sur l'arbitre à compter de la reddition de la sentence, à part le fait que la décision lui était défavorable, cette attitude relevant de la déloyauté procédurale.

21- La clôture a été prononcée le 17 décembre 2020.

22- La cour renvoie, pour un plus ample exposé des faits, prétentions et moyens des parties, aux écritures susvisées, en application des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

IV MOTIFS DE LA DECISION

23- Aux termes de l'article 1456 al2 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 ou son impartialité. Il lui est également fait obligation de révéler sans délai toute circonstance de même nature qui pourrait naître après l'acceptation de sa mission.'

24- Ces dispositions se conjuguent, pour les arbitrages soumis au règlement d'arbitrage de la CCI dans sa version de 2012, comme c'est le cas en l'espèce, avec l'article 11§2 de ce règlement qui oblige tout arbitre à signer une déclaration d'indépendance et d'impartialité et à faire connaître par écrit au Secrétariat, avant sa nomination ou sa confirmation, « les faits ou circonstances qui pourraient être de nature à mettre en cause son indépendance dans l'esprit des parties, ainsi que les circonstances qui pourraient faire naître des doutes raisonnables quant à son impartialité », ainsi qu'avec l'article 11 §3, aux termes duquel, « pendant l'arbitrage », l'arbitre fait connaître immédiatement par écrit au Secrétariat et aux parties les faits ou circonstances de même nature qui surviendraient.

25- De même, suivant l'article 14 (2) du règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale, la demande de récusation « doit être soumise par une partie, à peine de forclusion, soit dans les trente jours suivant la réception par celle ci de la notification de la nomination ou de la confirmation de l'arbitre, soit dans les trente jours suivant la date à laquelle la partie introduisant la récusation a été informée des faits et circonstances qu'elle invoque à l'appui de sa demande de récusation si cette date est postérieure à la réception de la notification susvisée (...) ».

26- Il résulte de ces textes que le devoir d'indépendance et d'impartialité de l'arbitre met à sa charge une obligation de révélation, qui doit permettre aux parties d'exercer, si elles le souhaitent, leur droit de récusation, dans les conditions légales, règlementaires et de loyauté procédurale, la date de ladite

révélation faisant courir le délai de récusation, ce droit de récusation ayant pour corollaire, selon l'article 1466 du code de procédure civile que « 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 ».

27- Dès lors, la partie qui, en connaissance de cause, s'abstient d'exercer, dans le délai prévu par le règlement d'arbitrage applicable, son droit de récusation, en se fondant sur toute circonstance de nature à mettre en cause l'indépendance ou l'impartialité d'un arbitre, est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir devant le juge de l'annulation.

28- L'obligation de révélation qui pèse sur l'arbitre doit s'apprécier au regard de la notoriété des faits ou situations le concernant, étant précisé que seules des informations publiques aisément accessibles que les parties ne pouvaient manquer de consulter avant le début de l'arbitrage, sont de nature à caractériser la notoriété d'une situation susceptible de tempérer le contenu de l'obligation de révélation incombant à l'arbitre.

29- Le délai pour faire valoir son droit de récusation court à compter soit de ladite révélation, soit de la connaissance qu'a pu avoir une partie des faits ou circonstances critiqués, la notoriété d'une situation devant être appréciée à la date de sa survenance au regard de la date de nomination de l'arbitre, sans pouvoir être artificiellement invoquée ultérieurement pour les besoins de la cause.

30- En l'espèce, il n'est pas contesté que l'arbitre, Monsieur J, de nationalité allemande, était président depuis 2011 du comité consultatif (« Beirat ») de la société Star Corporation, société du secteur automobile, ayant la société Y comme cliente, et qu'il n'a pas déclaré ce fait lors de sa nomination.

31- Or, il résulte des pièces versées aux débats, et notamment du constat d'huissier dressé le 20 novembre 2020 par Maître Mimoun, huissier de justice, qu'en utilisant Chrome, l'huissier a procédé de la manière suivante :

- « Dans le moteur de recherche du navigateur Google, je tape la recherche suivante : « 'B E' J 'automobil' » et je tape sur la touche « entrée » de mon clavier. » menant à une page de résultats

- « Je relève depuis cette première page de résultat, sur une occurrence de cette page, les mentions « Star Cooperation ». Je relève dans le descriptif de cette occurrence la mention « Y ». Je clique sur cette occurrence : «Star Cooperation ». Une nouvelle page à l'entête « SILO. TIPS » apparaît que je relève. Dans la barre d'adresse de mon navigateur, je relève l'url <https://silo.tips/download/star-cooperation-15-jahre-star-cooperation-gmbh-your-partners-in-excellence>

Je constate sur cette page les mentions « October 26, 2016 ».

32- Il en résulte qu'avec un seul clic, un lien vers Star Cooperation a permis d'ouvrir une page puis en cliquant sur ctrl F et en tapant « J », l'huissier a ouvert un article contenant une interview du Prof. Dr J, dont il est immédiatement apparu qu'il était président du Beirat du groupe Star, puis l'huissier a, avec un seul clic sur le document pdf. figurant en haut de la page, téléchargé le rapport annuel datant de 2011, publié par Star Cooperation.

33- L'information selon laquelle le professeur J était président du conseil consultatif de Star en 2016 était dès lors très aisément accessible sur internet, sans nécessiter plusieurs opérations successives, et le rapport de l'huissier permet d'établir que les manipulations qu'il a faites ne s'apparentent pas à des mesures d'investigation, n'empêchant pas les parties de s'informer aisément, en faisant preuve d'une simple curiosité.

34- Le fait que la recherche ait consisté à mettre entre guillemets le nom de l'arbitre est une technique basique de recherche sur internet, utilisée très généralement.

... fait d'avoir utilisé la forme allemande de « automobil », sans 'e, au lieu d'automobile, avec 'e en français, n'est pas non plus suffisant pour contredire la notoriété de l'information aisément

obtenue, l'arbitre étant allemand, ce qui justifie de faire des recherches sur les moteurs de recherche avec les termes usuels en allemand, sans que cela ne puisse constituer une manipulation excessive ou particulièrement difficile.

36- Il en résulte que compte tenu de l'accès très aisé à toutes les informations concernant les liens entre l'arbitre et le groupe Star, y compris l'accès au rapport annuel contenant des éléments sur le secteur

automobile impliquant le groupe Star, et notamment ses liens avec le client Y, ces informations peuvent être considérées comme notoires, à la date à laquelle elles ont été publiées, date antérieure à la nomination de l'arbitre, permettant ainsi aux parties, si elles estimaient que lesdites informations pouvaient créer un doute dans leur esprit sur l'indépendance de l'arbitre, d'introduire un recours en récusation dans les trente jours de la nomination de l'arbitre, en indiquant en quoi ces faits pouvaient influencer sur la décision de l'arbitre, ce qu'elles n'ont pas fait.

37- Or, la notoriété desdites informations justifie d'une part que l'arbitre ne soit pas tenu de les révéler, les parties devant faire preuve d'un minimum de curiosité, et d'autre part que le délai au delà duquel la forclusion pour contester l'indépendance ou l'impartialité de l'arbitre sur les mêmes motifs est acquise, commence à courir à compter de la nomination de l'arbitre.

... fait que la société Delta Dragon ait décidé de faire appel à une société d'investigation économique pour rechercher des informations sur l'arbitre postérieurement à la sentence est inopérant pour justifier de son manque de curiosité et est sans effet sur le caractère notoire ou non des informations critiquées à la date de nomination de l'arbitre.

39- De même, le moyen selon lequel l'information relative à la position de l'arbitre au sein du Beirat de Star pouvait faire craindre à Delta Dragon que Y, client stratégique et partenaire historique de Star pouvait influencer sur la décision de l'arbitre est irrecevable, compte tenu de la forclusion qui doit être considérée comme acquise, la société Delta Dragon n'ayant pas estimé devoir se renseigner au moment de la nomination de l'arbitre sur ces éléments et prenant par conséquent le risque de ne plus pouvoir s'en prévaloir après le prononcé de la sentence.

40- C'est dès lors en connaissance de cause et sans motif légitime, que la société Delta Dragon s'est abstenue d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral qu'elle ne peut plus soutenir devant la cour pour demander l'annulation de la sentence, étant présumée y avoir renoncé en application de l'article 1466 du code de procédure civile.

41- La société Delta Dragon ne soutenant aucun autre moyen d'annulation doit dès lors être déclarée mal fondée en son recours et déboutée de toutes ses demandes.

42- La société Delta Dragon qui ne peut prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile doit être condamnée sur ce même fondement à payer à la défenderesse la somme de 100.000 € à ce titre.

V DISPOSITIF

Par ces motifs, la cour,

1- Rejette le recours en annulation de la sentence du 20 juillet 2018,

2- Condamne la société Delta Dragon à payer à la société Byd la somme de 100.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, et la condamne aux entiers dépens.

La Greffière Le Président

Inès VILBOIS François ANCEL

Composition de la juridiction : François ANCEL, Laure ALDEBERT,
Clémentine GLEMET, Me Matthieu BOCCON GIBOD, SELARL
LEXAVOUE Paris Versailles, Norton, Rose FULBRIGHT LLP, Luca DE
MARIA