

## TEXTE INTÉGRAL

Chambre commerciale internationale

(n° /2021 , 10 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 20/10166 - N° Portails 35L7-V-B7E-CCC7R

Décision déferée à la Cour : Sentence arbitrale du 26 Mars 2020 rendue sous l'égide de la CCI, affaire n° CCI23916/DDA

DEMANDERESSE AU RECOURS :

SASU BORALEX ENERGIE FRANCE

71 rue Jean Jaurès 62575 BLENDÉCQUES Prise en la personne de ses représentants légaux,

Représentée par Me Luca DE MARIA de la SELARL PELLERIN-DE MARIA - GUERRE, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : L0018

Assistée par Me Valence BORGIA et Me Zélie HÉRAN, du cabinet MEDICI, avocats plaidants du barreau de PARIS, toque : J112

DEFENDERESSE AU RECOURS :

SAS INNOVENT

Parc de la Haute Borne - 5, rue Horus 59650 VILLENEUVE D'ASCQ Prise en la personne de ses représentants légaux,

Représentée par Me François TEYTAUD de l' AARPI TEYTAUD-SALEH, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : J125

Assistée par Me Armand TERRIEN, et Me Armand TERRIENT, avocats plaidants du barreau de PARIS, toque : C2582

#### COMPOSITION DE LA COUR :

L' affaire a été débattue le 11 Octobre 2021 , en audience publique, devant la Cour composée de :

François ANCEL, Président Fabienne SCHALLER, Conseillère Laure ALDEBERT, Conseillère qui en ont délibéré Greffier, lors des débats : Najma EL FARISSI

#### 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.

- signe par François ANCEL, Président et par Najma EL FARISSI, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

#### I / FAITS ET PROCEDURE

1-La société Boralex Energie France (ci-après "Boralex "), filiale française d' une société canadienne, est spécialisée dans la construction et l'exploitation de parcs éoliens et solaires, principalement en France.

2-La société Inno Vent (ci-après "Innovent "), société anonyme de droit français, exploite une activité de développement, de construction et d'exploitation de parcs éoliens et solaires en France et à l'international.

3-Le 28 juin 2012, les sociétés Boralex et Innovent ont signé un "contrat cadre de développement" constituant un partenariat pour l'étude et le développement de six projets éoliens incubés par Innovent, en vue de leur acquisition en priorité par Boralex, ainsi qu'un "contrat de rachat d'actions" (ci-après "le

Contrat ") ce dernier contenant une clause d'arbitrage soumise au Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de Paris (ci-après "CCI ").

4-Un litige est né entre les parties sur le contrat cadre de développement qui a fait l'objet d'une procédure devant le tribunal de commerce de Lille, et sur le contrat de rachat d'actions qui a fait l'objet d'une demande d'arbitrage par Innovent le 7 septembre 2018.

5-Le tribunal arbitral, composé par Mme Béatrice Castellane (Président), M Thomas Deschryver et Mme Gaëlle Le Quillec, a rendu sa sentence finale (n° 23916/DDA) mentionnant la date du 26 mars 2020 aux termes de laquelle il a décidé que :

- La communication du rapport Finexsi n° 2 (Déf-23) est recevable ;
- Les pièces D-82 et D-83 sont écartées des débats ;
- La valeur finale du site de Vron est d'un montant de 2.323.908 EUR, celle du site de Fortel d'un montant de 12.648.707 EUR et en conséquence, la défenderesse Boralex est condamnée à régler à la demanderesse InnoVent un solde de prix de rachat des titres des sociétés des projets de Vron et de Fortel d'un montant de 3.772.615 EUR avec intérêts au taux légal à compter du 7 juin 2018 et jusqu'au jour du parfait paiement de la somme ;
- La défenderesse Boralex est condamnée à rembourser à la demanderesse InnoVent la totalité des coûts de l'arbitrage fixés par la Cour le 5 mars 2020, soit un montant de 390.000 US\$;
- La demanderesse InnoVent est condamnée à rembourser la somme de 19.695,89 EUR HT à la défenderesse Boralex au titre de sa participation pour moitié aux deux rapports Finexsi.

6 - Le 30 juin 2020, une ordonnance d'exequatur de ladite sentence a été rendue par le tribunal judiciaire de Paris.

7 - Par déclaration du 20 juillet 2020, la société Boralex a saisi la Cour d'appel de Paris d'un recours en annulation de la sentence arbitrale du 26 mars 2020.

## II / PRETENTIONS DES PARTIES

8-Aux termes de ses dernières conclusions transmises par RPVA le 30 septembre 2021, la société Boralex demande à la Cour de :

Vu le Contrat de Développement en date du 28 juin 2012,

Vu les articles 1467, 1480, 1481, 1483 et 1492 du Code de procédure civile,

Vu la Jurisprudence,

Vu la sentence arbitrale CCI n° 23916,

- DEBOUTER Innovent de l'ensemble de ses demandes,

- ANNULER dans son intégralité la sentence arbitrale CCI n 23916,

- CONDAMNER Innovent à verser à Boralex la somme de 40 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

- CONDAMNER Innovent aux entiers dépens du présent recours en annulation, dont distraction au profit de Me De Maria.

9 - Aux termes de ses dernières conclusions transmises par RPVA le 4 octobre 2021, la société INNOVENT demande à la Cour de :

Vu les articles 1466, 1480, 1481, 1488 et suivants du Code de procédure civile,

- Confirmer la sentence arbitrale du 26 mars 2020 et rejeter le recours en annulation de Boralex Energie France.

- La débouter en tout état de cause de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions.

- Condamner Boralex Energie France à la somme de 50 000 euros au titre des frais irrépétibles d'appel et aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître TEYTAUD, Avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du CPC.

10 - Les parties ont adhéré au protocole de procédure applicable devant la chambre commerciale internationale.

## II - La clôture a été prononcée le 5 octobre 2021. III / MOTIFS DE LA DECISION

Sur le moyen d'annulation tiré du défaut de signature et de datation de la sentence arbitrale (1492-6° Code de Procédure Civile)

12-La société Boralex, rappelant que la sentence doit être signée par tous les arbitres, soutient que la sentence est nulle au motif que le document final n'a pas été signé par les trois arbitres, ceux-ci ayant signé juste la dernière page sur des documents extrinsèques à des dates différentes, ce qui ne permet pas de lui conférer date certaine, que le procédé utilisé ne peut être régularisé, la sentence n'ayant pas été signée en plusieurs exemplaires distincts, mais en un seul, et qu'il n'existait aucun accord des parties sur ce procédé, le fait que l'acte de mission ait pu être signé selon ces modalités étant inopérant pour la régularité de la signature de la sentence.

13-Elle en déduit qu'il n'est pas établi que les arbitres ont délibéré collégalement, un doute pouvant exister du fait de la signature de feuilles libres, ce qui emporte la nullité de plein droit de la sentence.

14-La société Innovent conteste toute nullité et soutient que la mention de dates différentes à côté de la signature de chaque arbitre à des pages distinctes n'est pas de nature à créer le moindre doute sur la date de la sentence et sur la régularité des délibérations. Elle rappelle que l'original de la sentence est un document relié par le secrétariat de la CCI dont la première page fait apparaître la date de la sentence et que le document signé par les arbitres, approuvé en la forme, permet de constater que la sentence est clairement datée du jour de la signature du président, qui a signé en dernier. Elle indique que la signature consécutive par les arbitres de trois pages de signature consolidées en un seul document original est conforme aux règles applicables.

Sur ce,

15-Il résulte de l'article 1480 du code de procédure civile, applicable en l'espèce, s'agissant d'une sentence arbitrale interne, que "la sentence arbitrale est rendue à la majorité des voix. Elle est signée par tous les arbitres. Si une minorité d'entre eux refuse de la signer, la sentence en fait mention et celle-ci produit le même type que si elle avait été signée par tous les arbitres."

16-Aux termes de l'article 1481, 4° du même code "la sentence arbitrale contient l'indication de sa date".

17-En application de l'article 1492, 6 du code de procédure civile, applicable à l'arbitrage interne uniquement, le recours en annulation est ouvert contre une sentence arbitrale si elle n'indique pas la date à laquelle elle est rendue et/ou ne comporte pas la ou les signatures requises. Il est constant que la signature de la sentence par les trois arbitres fait présumer que ceux-ci ont délibéré et prononcé la sentence à la majorité (C.Cass. 1ère Civ. 1er avril 2015).

18-En l'espèce, le président du tribunal arbitral, Madame Béatrice Castellane a signé la sentence en mentionnant la date du 26 mars 2020, sa signature et la date étant apposées à la page 51/51ter de la sentence. La sentence a été signée par les deux co-arbitres, M. Thomas Deschryver le 24 mars 2020 à la page 51bis/51ter et par Mme Gaëlle Le Quillec le 25 mars 2020 à la page 51ter/51ter, et la sentence a été collationnée par le secrétariat de la CCI, comportant 53 pages en tout, les trois dernières pages étant les pages de signatures, numérotées 51, 51bis et 51ter.

19-La sentence comporte donc toutes les signatures requises par l'article 1492, 6 du code de procédure civile, aucune disposition ne prévoyant l'obligation pour tous les arbitres d'apposer simultanément leur signature sur la sentence sur la même page.

20-Le fait que les arbitres aient signé séparément les pages 51 à 51ter ne signifie pas que lesdits arbitres auraient signé trois sentences différentes, alors que la numérotation de la sentence de la page 1 à la page 51ter démontre qu'il s'agit d'une sentence unique et que la date et la signature séparée de chacun des arbitres, sur des feuillets distincts mais faisant partie intrinsèque de la sentence, concerne bien une seule et même sentence, collationnée de la page 1 à la page 51ter.

21-Il ne permet pas plus de faire douter du respect de la collégialité, ni de ce que la sentence a été prise à la majorité des voix dès lors que ces feuillets ont été collationnés avec l'original unique de la sentence, qu'aucune forme (écrite ou orale) n'est imposée par le droit français pour l'organisation du délibéré, et qu'aucune instruction précise n'avait été établie par la CCI à cette date pour procéder à la signature en

tenant compte des contraintes sanitaires récentes, une note n'ayant été établie par la CCI que le 9 avril 2020.

22-Enfin, il résulte des pièces versées que la présidente du tribunal arbitral a signé la sentence en dernier, le 26 mars 2020, et que cette date figure également sur la première page de la sentence, ce qui suffit à donner date certaine à ladite sentence, aucune irrégularité des délibérations ne pouvant être déduite du fait que les deux co-arbitres ont signé la sentence à des dates distinctes, antérieures à la signature par la présidente (24 mars et 25 mars).

23-Le moyen d'annulation sur ce fondement ne peut qu'être écarté.

Sur le moyen d'annulation tiré du non-respect de la contradiction du fait de la modification in extremis de l'ordre du jour par le tribunal arbitral (1492-4° Code de Procédure Civile)

- Sur la recevabilité du grief allégué au soutien du moyen tire d'une méconnaissance du principe de la contradiction

24-La société Innovent fait valoir sur le fondement de l'article 1466 du code de procédure civile l'irrecevabilité de ce moyen. Elle soutient que la société Boralex a formulé une objection de principe le 2 octobre 2019, soit la veille de l'audience, sur une décision du tribunal arbitral du 28 septembre 2019, mais qu'à l'issue de l'audience, elle n'a pas fourni la moindre précision sur ladite objection, qu'elle n'en a pas fait mention dans ses mémoires, ni après l'audience, ni dans aucune communication adressée au tribunal avant la clôture des débats, soit plus de quatre mois après l'audience au fond et qu'elle n'a jamais demandé au tribunal arbitral d'adresser la moindre question à Monsieur Verhaegue au cours de l'audience ni indiqué en quoi les débats pourraient être complétés par le questionnement de M. Verhaeghe.

25-En réponse, la société Boralex indique qu'elle a immédiatement protesté face à ce revirement procédural de dernière minute, regrettant par e-mail cette annulation in extremis et avoir indiqué l'importance qu'elle attachait à l'audition de ce témoin. Elle soutient avoir expressément réitéré cette réserve pendant l'audience, comme cela résulte de la sentence.

Sur ce,

26-Aux termes 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".

27-Il résulte des pièces versées et des §30 et s., §59 et s. et §71 à 76 de la sentence que les questions procédurales ont été débattues à plusieurs stades et pendant tout le déroulement de l'arbitrage.

28-Ainsi, l'ordonnance de procédure n° 1 du 3 mai 2019 prévoyait qu'à la date précisée par le Tribunal arbitral, chaque partie devra notifier à l'autre partie, en mettant le Tribunal en copie, le nom des témoins et experts de la partie adverse qu'elle souhaite interroger. Le 6 septembre 2019, le Tribunal a demandé aux parties de lui faire parvenir la liste des participants et témoins devant être présents à l'audience. Le 11 septembre 2019, Boralex a exprimé son souhait de pouvoir interroger M. Verhaeghe, président de la société Innovent. Le Tribunal a établi un ordre du jour les 28 septembre et 1er octobre 2019, lequel prévoyait l'audition de M. Decostre, représentant de Boralex, de 14h à 14h30 et celle de M. Verhaeghe de 15h30 à 16h, à l'audience du 3 octobre 2019.

29-Toutefois à la suite d'un échange d'e-mails entre les parties dans l'après-midi du 2 octobre 2019, et suite à la demande de M. Verhaeghe d'être présent à toute l'audience, et à la réponse de Monsieur Decostre, le Tribunal arbitral a, par un e-mail envoyé le 2 octobre à 20h20, considéré que Messieurs Decostre et Verhaeghe ayant la volonté d'assister tous deux à l'intégralité de l'audience en qualité de représentants des sociétés Boralex et Innovent, ils seraient sollicités à tout moment de l'audience par le Tribunal sans qu'il y ait lieu de procéder à leur audition formelle, ce à quoi la société Boralex a, par e-mail du 2 octobre à 21h08, expressément formulé une réserve, rappelée à la fin de l'audience et notée dans le transcript (p. 70-71), reprise dans la sentence au §59(a) en indiquant que sa réserve était relative "à la tenue de l'audience et notamment aux conditions de non-audition des témoins qui avaient été pressentis par les parties".

30-Il est ainsi indiqué dans la sentence, au §59 (a) :



"Réserve de la Défenderesse sur l'ordre du jour de l'audience du 3 octobre 2019. Par message électronique du 2 octobre 2019 à 21h08, la Défenderesse exprime une réserve quant au remaniement de l'ordre du jour consistant principalement dans la modification des auditions de Messieurs Verhaeghe et Decostre lors de l'audience du 3 octobre 2019. Ce même mercredi 2 octobre 2019 à 22h08, la Demanderesse rappelle que pour son représentant Monsieur Grégoire Verhaeghe "il n'a jamais été question d'être interrogé par Boralex". La Défenderesse réitère sa réserve à la fin de l'audience du 3 octobre 2019."

31-Il en résulte que la société Boralex justifie suffisamment avoir invoqué une irrégularité avant la tenue de l'audience, irrégularité évoquée en détail dans la sentence, et que même si elle ne l'a pas réitérée par écrit dans les mémoires échangés après l'audience, elle ne peut être présumée avoir renoncé à s'en prévaloir.

32-Ce moyen sera en conséquence considéré comme recevable.

- Sur la violation du contradictoire

33-La société Boralex soutient qu'en lui retirant la veille de l'audience, le droit d'interroger Monsieur Verhaeghe en qualité de témoin, alors qu'elle a toujours indiqué vouloir l'auditionner, s'agissant d'un témoin déterminant, cette modification in extremis a eu une incidence sur la solution du litige puisque la société Boralex a dû revoir sa stratégie de défense du jour au lendemain et que l'audition de Monsieur Verhaeghe aurait pu, selon elle, faire basculer l'issue du litige, ce qui constitue une violation patente du principe de contradiction et des droits de la défense.

34-La société Innovent conteste toute violation du principe de la contradiction, soutenant que le tribunal avait toute latitude pour la conduite de l'instance arbitrale dans le respect du Règlement CCI, et conteste la désorganisation alléguée de la défense de Boralex, rappelant que M. Verhaeghe n'a pas déposé d'attestation de témoin qui aurait pu servir d'appui au contre-interrogatoire, qu'il résulte des transcripts que les conseils de Boralex n'ont pas une seule fois demandé au tribunal arbitral de poser

une question à M. Verhaeghe, de sorte qu'il est impossible de deviner en quoi ce témoignage aurait été crucial pour le succès de la cause de Boralex.

Sur ce,

35-Il résulte de l'article 1492, 4° du code de procédure civile que le recours en annulation est ouvert si le principe de la contradiction n'a pas été respecté.

36-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.

37-Il résulte des éléments versés et des motifs énoncés ci-dessus que le tribunal arbitral a rappelé de façon précise les conditions dans lesquelles il a décidé la modification du déroulement de l'audience, les parties ayant été préalablement consultées et ayant échangé par courriel leurs positions respectives quant à l'organisation de l'audience. Le tribunal arbitral a également acté les réserves émises par la société Boralex à la fin de l'audience, cette dernière ayant indiqué que sa réserve était relative "à la tenue de l'audience et notamment aux conditions de non-audition des témoins qui avaient été pressentis par les parties".

38-Or, il résulte du transcript versé aux débats qu'au cours de l'audience, la société Boralex n'a demandé à poser aucune question à Monsieur Verhaegue, qui était présent.

39-Le seul fait que Messieurs Verhaeghe et Decostre aient assisté à l'audience en qualité de représentants légaux des deux parties et non en qualité de témoins n'a pas modifié la possibilité pour ceux-ci d'être interrogés, ce qui a été acté par le tribunal arbitral avant l'audience.

40-Il ne peut en être déduit, contrairement à ce que soutient la société Boralex, que le tribunal arbitral l'aurait privée d'entendre Monsieur Verhaeghe, puisqu'au contraire, le tribunal arbitral a précisé que les parties pourraient interroger Messieurs Verhaeghe et Decostre à tout moment au cours de l'audience. Le seul fait qu'ils n'aient pas la qualité de

témoins ne privait pas la société Boralex de les interroger, comme elle l'avait indiqué, ce qu'elle n'a pas fait, puisque selon le transcript, il est établi que la société Boralex n'a même pas demandé à lui poser des questions pendant l'audience.

41-En tout état de cause, à supposer que cela constitue une irrégularité de procédure, la société Boralex n'établit pas que cette irrégularité porte atteinte au principe du contradictoire ni aux droits de la défense.

42-Le débat a en effet bien eu lieu et les parties ont eu tout loisir d'échanger sur l'ensemble de leurs prétentions ainsi que sur leurs droits, la modification de procédure ayant été débattue contradictoirement et n'ayant pas privé la société Boralex de faire valoir ses droits.

43-Non seulement les parties ont bénéficié du même temps pour préparer leur défense, mais elles ont encore eu chacune le loisir pendant quatre mois après l'audience, d'échanger des mémoires en défense et en réplique, dans lesquels elles pouvaient, le cas échéant se prévaloir d'une violation du contradictoire à l'audience qui serait liée à l'absence d'audition de Monsieur Verhaegue en qualité de témoin mais comme représentant légal, ce que la société Boralex n'a pas cru devoir faire.

44-Ainsi, contrairement à ce que soutient la société Boralex, rien de ce qui a servi à fonder la décision du tribunal arbitral n'a échappé au débat contradictoire.

45-Il en résulte que le principe du contradictoire n'a pas été méconnu.

46-Ce moyen d'annulation sera par conséquent rejeté.

- Sur le moyen d'annulation tiré de la contrariété de la sentence à l'ordre public du fait de la modification in extremis de l'ordre du jour par le tribunal arbitral (1492-5° code de procédure civile)

47-La société Boralex rappelle que le contenu de l'ordre public interne est plus vaste que celui de l'ordre public international, qu'il comporte une dimension procédurale et une dimension substantielle. Elle soutient que le principe de l'égalité des armes est une composante essentielle du droit à un procès équitable, qu'en l'espèce, elle a été privée du droit d'interroger un témoin déterminant et de préparer sa

défense, qu'en modifiant l'ordre du jour la veille de l'audience, le tribunal n'a pas respecté l'égalité des armes en manquant à son obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire, lequel a eu tout loisir d'organiser sa défense sans être contraint par le tribunal arbitral à cet égard.

48-En réponse, la société Innovent indique que les deux parties ont chacune eu l'opportunité de demander au tribunal arbitral de poser des questions au représentant de l'autre partie présent à l'audience, et que la société Boralex n'a pas demandé une seule fois au tribunal arbitral la possibilité de poser une question à M. Verhaeghe au cours de l'audience. Elle fait valoir que le tribunal arbitral dispose d'une liberté procédurale à laquelle les parties ont souscrit en choisissant le règlement CCI.

Sur ce,

49-Il résulte de l'article 1492, 5° du code de procédure civile applicable en arbitrage interne que le recours en annulation est ouvert si la sentence est contraire à l'ordre public. Le contrôle exercé par la cour ne porte que sur la solution donnée au litige, l'annulation n'étant encourue que dans la mesure où cette solution heurte l'ordre public.

50 - L'égalité des armes, qui constitue un élément du procès équitable protégé par l'ordre public, 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.

51-Il convient d'observer qu'en l'espèce, les arguments développés au soutien de ce moyen sont identiques à ceux développés sur le moyen tiré du non-respect de la contradiction.

52-Pour les mêmes motifs ayant conduit la cour à considérer que le principe de la contradiction n'a pas été méconnu, il convient de relever que chacune des parties a pu, également, être entendue et discuter des éléments produits aux débats et poser des questions aux représentants de chacune des parties, possibilité dont la société Boralex était informée mais dont elle n'a pas souhaité user, sans qu'il en

résulte un bouleversement de la stratégie de défense, même si les modifications ont été décidées la veille de l'audience, les parties ayant été préalablement interrogées à ce sujet, ni que la société Boralex ait été placée dans une situation substantiellement désavantageuse par rapport à la société Innovent, de telle sorte qu'aucune violation de l'ordre public n'est caractérisée.

53-Le règlement CCI, choisi par les parties, permet en outre au tribunal arbitral de gérer la procédure dans un souci d'efficacité, dans le respect du contradictoire, et d'adopter les mesures procédurales qu'il juge appropriées. En l'espèce, comme rappelé ci-dessus, les parties ont pu débattre contradictoirement des choix procéduraux et les réserves invoquées par la société Boralex ont fait l'objet d'un débat devant le tribunal arbitral, qui n'a fait qu'user de son pouvoir de gérer la procédure.

54-Ce moyen d'annulation sera par conséquent rejeté.

- Sur le moyen d'annulation tire du non-respect par l'arbitre de sa mission (1492-3° code de procédure civile)

55-La société Boralex soutient qu'il avait été convenu en exécution de l'ordonnance de procédure n° 1 que M. Verhaeghe, président d'Innovent, et M. Decostre, représentant de Boralex, devaient être entendus en tant que témoins à l'audience du 3 octobre 2019, qu'en supprimant l'audition de Monsieur Verhaeghe, témoin clé, la veille de l'audience sans aucune justification, en violation de l'ordonnance de procédure n° 1, le Tribunal Arbitral a violé sa mission, ce qui lui a porté préjudice, le remaniement de l'ordre du jour dans les dernières heures avant l'audience l'ayant empêchée de se préparer efficacement pour l'audience.

56-La société Innovent indique que dans l'ordonnance de procédure n° 1 du 3 mai 2019, le Tribunal arbitral s'est réservé la possibilité de modifier ultérieurement les dispositions relatives à l'audition des témoins. De plus, Boralex n'aurait jamais notifié, au sens de l'ordonnance de procédure, à Innovent sa volonté d'auditionner M. Verhaeghe comme témoin, mais aurait plutôt émis le souhait d'avoir, s'il en était d'accord, l'occasion de l'entendre à l'audience.

Sur ce,

57 - Aux termes de l'article 1492, 3° du code de procédure civile, le recours en annulation est ouvert si le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée. La mission des arbitres, définie par la convention d'arbitrage, est délimitée principalement par l'objet du litige, tel qu'il est déterminé par les prétentions des parties sans s'attacher uniquement à l'énoncé des questions dans l'acte de mission.

58 - Le tribunal arbitral s'écarte de sa mission s'il ne respecte pas les règles procédurales qui ont été arrêtées par les parties. Cependant, cet écart, en ce qu'il porte sur une règle procédurale, ne saurait emporter l'annulation de la sentence que s'il est établi qu'il a pu causer à une partie un grief ou qu'il a eu une incidence sur l'issue du litige et si l'irrégularité procédurale avait été soulevée préalablement devant le tribunal arbitral.

59-En l'espèce, il résulte de l'ordonnance de procédure n° 1 du 3 mai 2019 que :

"à la date précisée par le Tribunal arbitral, chaque partie devra notifier à l'autre partie, en mettant le Tribunal en copie, le nom des témoins et experts de la partie adverse qu'elle souhaite interroger. Chaque partie indiquera également son intention d'appeler à l'audience des témoins ou experts que l'autre partie n'aurait pas demandé à interroger".

60-Le 11 septembre 2019, BORALEX a exprimé son souhait de pouvoir interroger M. Verhaeghe, président de la société Innovent. Le Tribunal a établi un ordre du jour les 28 septembre et 1er octobre 2019, lequel prévoyait l'audition de M. Decostre, représentant de BORALEX, de 14h à 14h30 et celle de M. Verhaeghe de 15h30 à 16h, à l'audience du 3 octobre 2019.

61-11 résulte des § 61 et suivants de la sentence que l'organisation de l'audience et l'audition des représentants légaux des deux sociétés a fait l'objet d'échanges entre les parties et le tribunal arbitral, comme rappelé ci-dessus, et que c'est après avoir pris en compte la qualité desdits représentants légaux et leur souhait de pouvoir assister à l'audience que le tribunal arbitral a décidé de permettre leur présence et leur audition, sans qu'ils aient la qualité de témoin. Le Tribunal arbitral a précisé qu'ils

seraient sollicités à tout moment de l'audience par le Tribunal sans qu'il y ait lieu de procéder à leur audition formelle.

62-Ce faisant, le tribunal a modifié l'organisation de l'audience. Toutefois, comme rappelé ci-dessus, le règlement CCI, choisi par les parties, permet au tribunal arbitral de gérer la procédure dans un souci d'efficacité, dans le respect du contradictoire, et d'adopter les mesures procédurales qu'il juge appropriées. Le tribunal arbitral est libre d'adapter les mesures procédurales qu'il décide à l'utilité qu'elles présentent pour le tribunal arbitral.

63-Or, quand bien même les échanges ayant abouti à la modification de l'organisation de l'audience se sont déroulés quelques jours seulement avant l'audience et la veille de celle-ci, il ne résulte ni des motifs détaillés de la sentence, ni de cette proximité, que la modification décidée l'ait été en violation des droits de la défense, ni qu'elle ait désorganisé la défense de la société Boralex ou désavantagé l'une ou l'autre des parties.

64-En effet, il était loisible aux parties d'interroger les deux représentants légaux des deux sociétés, l'audition initialement prévue sous forme de contre-interrogatoire se faisant désormais librement, au choix des parties et à tout moment pendant l'audience, sans durée limitée. Or, le fait que la société Boralex n'ait pas souhaité poser de questions à Monsieur Verhaeghe ne peut être considéré comme une conséquence de la modification ordonnée, la société Boralex n'établissant pas en quoi l'audition en qualité de représentant légal de Monsieur Verhaeghe, qui était connue depuis le début par les parties, au lieu de l'audition en qualité de témoin, emportait des conséquences au fond sur l'issue du litige ou sur sa stratégie de défense. La société Boralex, qui tout en contestant cette option, l'a prise en compte dans son courriel du 2 octobre et l'a discutée, ne justifie d'aucun grief, ni d'aucun préjudice lié à cette modification.

65-Il y a lieu par conséquent de rejeter ce moyen d'annulation et de débouter la société Boralex de son recours en annulation.

Sur les frais et dépens

66-Il y a lieu de condamner la société Boralex aux dépens qui seront recouvres conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

67-En outre, elle doit être condamnée à payer à la société Innovent, qui a du exposer des frais irrépétibles pour faire valoir ses droits, une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile qu'il est équitable de fixer à la somme de 30 000 euros.

#### IV/ DISPOSITIF

La cour, par ces motifs :

1-Déclare le recours en annulation formé à l'encontre de la sentence rendue le 26 mars 2020 sous l'égide de la Chambre de commerce internationale, affaire CCI n°23916/DDA recevable mais le rejette ;

2-Condamne la société Boralex Energie France à payer à la société Innovent la somme de 30 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

3-Condamne la société Boralex Energie France aux dépens qui seront recouvres conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

La greffière Najma EL FARISSI

Le Président François ANCEL

**Composition de la juridiction :**