Extrait des minutes du Secrétariat-Greffe
de la Cour d'Appel de Paris

Grosses délivrées
aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 1 - Chambre 1

ARRET DU 27 SEPTEMBRE 2016

(n°, 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **15/12614**

Décision déférée à la Cour : Ordonnance du délégué du président du tribunal de grande instance de Paris rendu le 4 juin 2015 qui a revêtue de l'exequatur une sentence du 6 mai 2015 rendue à Londres

APPELANTE

SA ANCIENNE MAISON MARCEL BAUCHE
prise en la personne de ses représentants légaux

4 rue Jean Nicot
75007 PARIS

représentée par Me Luca DE MARIA de la SELARL PELLERIN - DE MARIA - GUERRE, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : L0018
assistée de Me DE MARIA qui a plaidé et de Me Youcef MAZUR, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque: K158

INTIMEE

Société INDAGRO Société de droit suisse
prise en la personne de ses représentants légaux

Grand Rue 23
1204 GENEVE/SUISSE

représentée par Me Erwan POISSON du LLP ALLEN & OVERY LLP, avocat au barreau de PARIS, toque : J022

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 910 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 7 juin 2016, en audience publique, le rapport entendu, les avocats des parties ne s'y étant pas opposé, devant Madame GUIHAL, conseillère, faisant fonction de présidente et Madame DALLERY, conseillère, chargées du rapport.

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

Madame GUIHAL, conseillère, faisant fonction de présidente
Madame DALLERY, conseillère
Madame REY, conseillère, appelée pour compléter la cour conformément aux dispositions de l'ordonnance de roulement portant organisation des services rendue le 22 août 2016 par Madame le premier président de la cour d'appel de PARIS

Greffier, lors des débats : Madame Mélanie PATE

ARRET :

- CONTRADICTOIRE
- prononcé publiquement par Madame Dominique GUIHAL, Conseillère, faisant fonction de présidente de chambre.
- 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 Madame Dominique GUIHAL, conseillère, faisant fonction de présidente et par Madame Mélanie PATE, greffier présent lors du prononcé.

La société française ANCIENNE MAISON MARCEL BAUCHE (BAUCHE) et la société de droit suisse INDAGRO étaient en relations d'affaires portant sur la vente par la seconde à la première d'engrais à destination de l'Afrique. Elles ont conclu le 13 décembre 2007 un contrat de vente au prix de 8.528.541,63 USD de 21.884,89 tonnes d'urée en provenance de Russie et à destination du Togo et du Bénin. En raison du retard de déchargement du navire, INDAGRO a réclamé des surestaries et saisi en septembre 2008 la London Maritime Arbitration Association d'une demande d'arbitrage fondée sur la clause compromissoire.

M. Hallgarten, arbitre unique, a décidé le 23 janvier 2011 de suspendre l'instance arbitrale en raison de la plainte avec constitution de partie civile déposée le 28 janvier 2009 par BAUCHE pour des faits de corruption de l'un de ses salariés, M. Charles Carrière, par INDRAGO. Cette suspension a été conditionnée à la fourniture par BAUCHE d'une garantie bancaire de 1.167.000 USD, outre intérêts.

Le 25 février 2013, les parties ont informé l'arbitre qu'elles avaient transigé sur un montant de 1.000.000 USD de surestaries qui serait du en l'absence de fraude.

Le 1er août 2013, était décidée la dissolution de la société BAUCHE et la désignation de Mme Lavoir en qualité de liquidateur amiable.

Le 4 mars 2014, la banque notifiait à INDAGRO la révocation de la caution.

Le 22 mai 2014, l'arbitre faisait connaître à BAUCHE qu'à défaut de fourniture d'une nouvelle garantie, il rejetterait sans les examiner ses moyens de défense et sa demande reconventionnelle tirés de la nullité du contrat pour fraude.

Le 6 mai 2015, il a rendu à Londres une sentence définitive qui condamnait BAUCHE à payer à INDAGRO 1.000.000 USD avec les intérêts au taux annuel de 4,5 %, composés tous les trois mois, et qui rejetait les demandes reconventionnelles.

Cette sentence a été revêtue de l'exequatur par ordonnance du délégué du président du tribunal de grande instance de Paris du 4 juin 2015. BAUCHE en a interjeté appel le 18 juin 2015.

Par des conclusions notifiées le 25 mai 2016, elle demande à la cour d'infirmer cette ordonnance, ainsi que l'ordonnance du 13 avril 2016 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Paris a conféré l'exequatur à la sentence prononcée à Londres le 4 janvier 2016, de rejeter la demande d'exequatur et de condamner INDAGRO à lui payer 50.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile. Elle soutient que l'arbitre, qui n'a pas examiné les mérites de ses moyens et de ses demandes n'a pas respecté le droit d'accès à la justice et le principe d'égalité des armes (article 1520 4° et 5°), qu'il a méconnu sa mission en ne motivant pas sa décision (article 1520, 3° du code de procédure civile), enfin que la reconnaissance ou l'exécution en France d'une sentence qui donne effet à un pacte corruptif viole l'ordre public international (article 1520, 5° du code de procédure civile).

Par des conclusions notifiées le 1er juin 2016 INDAGRO demande à la cour de confirmer l'ordonnance entreprise et de condamner BAUCHE à lui payer 30.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

L'exécution de la sentence a été arrêtée par une ordonnance du conseiller de la mise en état du 3 juillet 2015.

SUR QUOI :

Sur le moyen tiré de la violation de l'ordre public international (article 1520, 5° du code de procédure civile) :

BAUCHE soutient que la reconnaissance ou l'exécution en France d'une sentence qui donne effet à un pacte corruptif viole l'ordre public international et qu'en l'espèce le contrat de vente d'engrais a fait l'objet d'une commission versée par INDAGRO à l'un de ses salariés, M. Carrière, qui était chargé de le négocier.

INDAGRO rétorque que la décision du tribunal correctionnel qui l'a déclarée coupable de corruption active et M. Carrière de corruption passive ne suffit pas à établir la contrariété de la sentence à l'ordre public international. Elle fait valoir, en premier lieu, qu'il n'appartient pas au juge de l'exequatur, sauf à violer les engagements souscrits par l'Etat français en vertu de la convention de New York de 1958, de connaître des effets indirects sur le contrat conclu avec BAUCHE des faits qualifiés de corruption, que seul un arbitre statuant en droit anglais est compétent à cet effet, et que BAUCHE qui a refusé de se conformer aux injonctions de M. Hallgarten de constituer une garantie

financière, et qui n'a pas fait appel de la sentence en Angleterre, a délibérément renoncé à ce qu'une telle appréciation soit portée. Elle prétend, en second lieu, que le contrat ne saurait être annulé en raison des allégations de corruption formulées par la société BAUCHE dans la mesure où elles sont extérieures au contrat portant sur un achat et un transport d'engrais, qui a été effectivement exécuté, dont BAUCHE a tiré profit après avoir réglé le prix convenu, et qui n'était affecté d'aucune surfacturation, enfin, que la prétendue corruption est, a fortiori, dépourvue de lien avec l'obligation de payer les surestaries dus à des tiers, dont BAUCHE et INDAGRO avaient convenu que la charge incomberait à BAUCHE.

Considérant que suivant l'article V.2 de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères faite à New York le 10 juin 1958 : "*La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées si l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont requises constate :*
(...)
b) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public international de ce pays";

Qu'il résulte des articles 1525 et 1520, 5° du code de procédure civile que la reconnaissance ou l'exequatur d'une sentence rendue à l'étranger est refusée si elle est contraire à l'ordre public international;

Considérant que lorsqu'il est prétendu qu'une sentence rendue à l'étranger donne effet à un contrat obtenu par corruption, il appartient à la cour, saisie sur le fondement des dispositions précitées du code de procédure civile, de l'appel de l'ordonnance d'exequatur, de rechercher, en droit et en fait, tous les éléments permettant de se prononcer sur l'illicéité alléguée de la convention et d'apprécier si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence viole de manière manifeste, effective et concrète la conception française de l'ordre public international; qu'elle n'est liée, dans cet examen, ni par les appréciations portées par le tribunal arbitral, ni par la loi de fond choisie par les parties;

Considérant qu'il est constant que la société BAUCHE, spécialisée dans le commerce international de matières premières alimentaires, a embauché M. Charles Carrière le 16 février 2006 afin de créer une activité de négoce d'engrais en direction de l'Afrique de l'Ouest;

Considérant que M. Carrière a notamment négocié pour son employeur un contrat du 13 décembre 2007, soumis au droit anglais et contenant une clause d'arbitrage sous l'égide de la London Maritime Arbitration Association, par lequel INDAGRO vendait à BAUCHE, environ 21 884 tonnes d'urée en granulés à destination de Lomé (Togo) et/ou Cotonou (Bénin);

Considérant que la cargaison a été chargée à Riga sur le navire Verila désigné par INDAGRO; qu'à la suite de retards de déchargement INDAGRO a présenté une facture de surestaries de 1.161.500 USD que BAUCHE a refusé d'acquitter; qu'INDAGRO a engagé une procédure arbitrale pour avoir paiement de cette somme;

Considérant que l'arbitre unique, saisi par BAUCHE d'un moyen tiré de ce que le contrat était nul ou inopposable pour être entaché de corruption, a accepté de surseoir jusqu'à ce puissent être produits dans l'instance arbitrale les éléments de l'information suivie en France et couverts par le secret de l'instruction, sous condition de la fourniture par BAUCHE d'une garantie bancaire; que BAUCHE, a fourni cette garantie mais a refusé de la reconstituer lorsque la banque a notifié qu'elle y mettait fin; que l'arbitre, après lui avoir vainement rappelé à plusieurs reprises qu'elle devait satisfaire à ses engagements sous peine qu'une sentence soit rendue contre elle sans examen de ses moyens de défense et de ses demandes reconventionnelles, l'a condamnée, par la sentence litigieuse du 6 mai 2015, à payer à INDAGRO la somme 1.000.000 USD, outre intérêts, en se bornant à constater qu'elle n'avait pas fourni la garantie mise à sa charge et que sa carence n'était pas due à son insolvabilité;

Considérant que pour contester l'exequatur en France de cette sentence, BAUCHE se prévaut d'un jugement rendu par le tribunal correctionnel de Paris le 12 mai 2016; que ce jugement, dont INDAGRO n'a pas interjeté appel, déclare celle-ci coupable du délit de corruption de novembre 2006 à avril 2008, en retenant qu'ont été versées sans droit par INDAGRO à Charles Carrière, alors responsable du secteur engrais de BAUCHE, des commissions de 2 USD par tonne d'engrais vendue par INDAGRO à BAUCHE, pour un montant total de 852 000 euros; qu'au titre des réparations civiles, le jugement condamne INDAGRO à payer cette somme à BAUCHE;

Considérant que pour retenir la culpabilité d'INDAGRO, le tribunal s'est fondé sur les motifs suivants :
" *Il est constant que ces versements ont été effectués par INDAGRO en marge des ventes d'engrais à BAUCHE. Charles CARRIERE a expliqué qu'il s'agissait du paiement par BAUCHE, de façon détournée, de sa rémunération variable.*
Le conseil de Théo DEL CONTE (directeur général de INDAGRO) et de la société INDAGRO soutient que ces derniers, croyant légitimement à l'existence d'un accord de partenariat entre la société BAUCHE et M. CARRIERE, ont consenti "en toute bonne foi à verser à M. CARRIERE, avec l'apparence totale de l'accord de la société BAUCHE, une partie de sa rémunération variable".
Le tribunal relève à cet égard :
- qu'aucun élément du dossier ne permet d'établir que la société BAUCHE aurait eu connaissance avant la présente procédure des paiements effectués par INDAGRO à Charles CARRIERE et a fortiori qu'elle aurait donné son accord, voire sollicité ces paiements; Théo DEL CONTE n'allègue d'ailleurs pas avoir jamais eu le moindre échange sur ce sujet avec la société BAUCHE, Charles CARRIERE étant son seul interlocuteur au sein de cette société,
- que les nombreux échanges de mail entre Charles CARRIERE et Nicolas BAUCHE ou Bernard DESCAMPS (directeur financier de BAUCHE SA) qui concernent la question récurrente de la rémunération variable de Charles CARRIERE et qui figurent au dossier ne font aucune mention de ces paiements par INDAGRO, pas plus que le document "synthèse engrais" de juillet 2007 qui récapitule les avances sur rémunération variable payées à cette date à Charles CARRIERE, serait-ce en espèces ou par une société off-shore tierce (INTERTRADE),
- que s'agissant d'un intéressement ou d'une rémunération variable d'un directeur de département 'engrais', voire d'une participation dans une joint-venture, il paraît totalement invraisemblable qu'ils soient assis sur la quantité des achats effectués auprès d'un fournisseur (2 USD par tonne) et non sur la marge ou les résultats de l'ensemble de son département, voire sur le chiffre d'affaires réalisé par le département 'engrais',
- qu'en tout état de cause, il n'appartient pas à un fournisseur de verser pour le compte d'un employeur les éventuelles rémunérations variables dues à un des salariés de son

client, a fortiori sur des comptes off-shore, et, selon les explications de Théo DEL CONTE, sans facture en ce qui concerne le compte Pamis.(...)
Le fait que INDAGRO accepte, le cas échéant, de réduire sa marge pour payer ces commissions est également indifférent, car on ne peut que constater que cet "avantage", à supposer qu'il existe, n'est pas consenti au client de INDAGRO mais à celui qui, pour le compte de BAUCHE, achète les engrais à INDAGRO. Cela préjudicie nécessairement à BAUCHE puisqu'on peut en conclure que dans le cadre d'une négociation menée de façon totalement loyale pour le compte de BAUCHE, INDAGRO aurait accepté ce "sacrifice" qu'il a consenti personnellement au négociateur agissant pour BAUCHE. Il n'est pas indifférent de constater que INDAGRO a également payé en juillet 2006 la location d'un voilier pour Charles CARRIERE à un coût qui paraît sans commune mesure avec celui de menus cadeaux d'usage. (...)
Les avantages indus consentis par INDAGRO à Charles CARRIERE ont conduit ce dernier à faire procéder, pour le compte de son employeur à plus de 80 % des achats de la société BAUCHE, sans aucune mise en concurrence, auprès de la société INDAGRO qui lui a versé en moins de dix-huit mois plus de 850.000 euros de commissions";

Considérant que l'autorité de la chose jugée au pénal s'impose au juge civil relativement à la déclaration de culpabilité ainsi qu'aux faits constatés qui constituent le soutien nécessaire de la condamnation pénale;

Que l'illicéité de la cause du contrat de vente est donc établie;

Considérant qu'en ce qui concerne les délais de déchargement du navire Verila, dont l'inobservation est à l'origine de la facture de surestaries litigieuse, il résulte des échanges de mails entre INDAGRO et M. CARRIERE que le contrat de vente en cause a été conclu selon les termes proposés par INDAGRO, sans aucune négociation sur les prix ni sur les délais de déchargement; qu'il prévoyait un prix de vente de 494 USD la tonne en coût et fret à destination de Lomé, avec un supplément de 3,50 USD la tonne en cas de déchargement à Lomé puis à Cotonou, le paiement de la totalité du prix en cash contre remise des documents de transport et un temps de planche selon une cadence de déchargement de 2 000 tonnes par jour SHINC (dimanche et jours fériés inclus);

Considérant qu'il résulte d'une "*Note sur la "négociation" du Contrat de vente de 21 884.89 tonnes d'urée perlée en vrac (navire "Verila")*", établie par M. Jegou (France P&I), versée aux débats par BAUCHE (pièce 49) et non contestée par INDAGRO, d'une part, que la cadence de 2 000 tonnes par jour SHINC n'a jamais été atteinte à Lomé et à Cotonou, quel que soit le type d'engrais, sur l'ensemble des contrats conclus entre les sociétés BAUCHE et INDAGRO de 2006 à 2008, d'autre part, que, suivant un Guide pour le stockage, la manutention et le transport de fertilisants minéraux solides édité par l'European Fertilizer Manufacturers Association, dont des extraits figurent en annexe, l'urée, contrairement à d'autres produits tels que les phosphates, est une substance très hygroscopique, qui a tendance à s'amalgamer en mottes dès que le seuil de l'humidité relative critique est atteint, ce seuil s'abaissant au fur et à mesure de l'augmentation de la température de l'air ambiant; que ce seuil est largement dépassé tous les jours dans la zone équatoriale où sont situés les ports de Lomé et de Cotonou; que le "Statement of Facts" (état de faits) établi par l'agent tant à Lomé qu'à Cotonou relate de nombreux arrêts et ralentissements des opérations de déchargement causés par les mottes d'urée coincées dans les trémies;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M.Carrière, professionnel des engrais, qui ne pouvait ignorer que le temps de déchargement stipulé n'était compatible ni avec les performances des ports concernés, ni avec les caractéristiques

de la marchandise, a conclu le contrat à des conditions déséquilibrées au détriment de son employeur, profane en la matière; que ce déséquilibre contractuel, sciemment accepté par un salarié de l'acheteur, ne pouvait avoir pour cause que sa corruption par le vendeur et pour but que d'engendrer en faveur de celui-ci une substantielle facture de surestaries;

Considérant, par conséquent, que la reconnaissance ou l'exécution en France d'une sentence qui permet à INDAGRO de retirer les bénéfices du pacte corruptif; viole de manière manifeste, effective et concrète la conception française de l'ordre public international;

Qu'il convient, dès lors, d'infirmer l'ordonnance qui l'a revêtue de l'exequatur et de rejeter la demande d'exequatur;

Sur la demande d'infirmation de l'ordonnance du 13 avril 2016 :

Considérant que dans le présent dossier la cour n'est pas saisie d'un appel de l'ordonnance du 13 avril 2016 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Paris a conféré l'exequatur à la sentence prononcée à Londres le 4 janvier 2016; que la demande d'infirmation de cette ordonnance est irrecevable;

Sur l'article 700 du code de procédure civile :

Considérant qu'INDAGRO, qui succombe, ne saurait bénéficier des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et sera condamnée sur ce fondement à payer à BAUCHE la somme de 50.000 euros;

PAR CES MOTIFS :

Infirme l'ordonnance du délégué du président du tribunal de grande instance de Paris du 4 juin 2015 qui a conféré l'exequatur à la sentence rendue à Londres entre les parties le 6 mai 2015.

Rejette la demande d'exequatur de cette sentence.

Déclare irrecevable la demande d'infirmation de l'ordonnance du 13 avril 2016 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Paris a conféré l'exequatur à la sentence prononcée à Londres le 4 janvier 2016.

Condamne la société INDAGRO aux dépens et au paiement à la société ANCIENNE MAISON MARCEL BAUCHE de la somme de 50.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

LA GREFFIÈRE

LA CONSEILLÈRE, faisant fonction de présidente

En conséquence, la République Française mande et ordonne à tous Huissiers de Justice sur ce requis, de mettre le présent arrêt à exécution. Aux Procureurs Généraux, aux Procureurs de la République près des Tribunaux de Grande Instance d'y tenir la main. A tous Commandants et Officiers de la force publique d'y prêter main forte, lorsqu'ils en seront légalement requis.

COUR D'APPEL DE PARIS

le greffier.

le 30/09/16