Nations Unies A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/35

Assemblée générale

Distr.: Générale
19 octobre 2001

Français
Original: Anglais/Espagnol/Français

**COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL**

RECUEIL DE JURISPRUDENCE CONCERNANT LES TEXTES DE LA CNUDCI

Table des matières

Page

I. Décisions relatives à la Convention des Nations Unies sur les ventes (CVIM) 2
II. Décisions relatives à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage (LTA) 6

INTRODUCTION

La présente compilation de sommaires de jurisprudence s'inscrit dans le cadre du système de collecte et de diffusion de renseignements sur les décisions judiciaires et sentences arbitrales concernant des conventions et lois types émanant des travaux de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). On trouvera des renseignements sur les caractéristiques du système et sur son utilisation dans le Guide de l'utilisateur (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.1). Le recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI peut être consulté sur le site du secrétariat de la CNUDCI sur Internet (http://www.uncitral.org).

Sauf indication contraire, les sommaires ont été établis par des correspondants nationaux désignés par leurs gouvernements. On notera que ni les correspondants nationaux ni quiconque participant directement ou indirectement au fonctionnement du système n'assument de responsabilité en cas d'erreur ou d'omission.

Copyright © Nations Unies 2001
Imprimé en Autriche

Tous droits réservés. Les demandes de reproduction en tout ou partie du texte de la présente publication seront accueillies favorablement. Elles doivent être adressées au Secrétaire du Comité des publications des Nations Unies, Siège de l'Organisation des Nations Unies, New York, N.Y. 10017 (États-Unis d'Amérique). Les gouvernements et institutions gouvernementales peuvent reproduire en tout ou partie le texte de la présente publication sans autorisation, mais sont priés d'en informer l'Organisation des Nations Unies.

V.01-87960 (F) 111201 121201
0187960

I. DÉCISIONS RELATIVES À LA CONVENTION DES NATIONS UNIES SUR LES VENTES (CVIM)

Décision 394: CVIM 1-1 b); 57-1 a)
Espagne: Audiencia Provincial de Barcelona, Division 17, n° 28/1999
7 juin 1999
Original en espagnol
Publiée en espagnol: [2000] Actualidad Civil, n° 5, 87; Jurisprudencia Española:
http://www.uc3m.es/cisg/espana/htm

L'affaire portait sur la détermination de la compétence des tribunaux espagnols et l'applicabilité de la loi espagnole dans le cas d'une vente de textiles dans laquelle le demandeur, un fabricant espagnol, était le vendeur et les défendeurs, des importateurs britanniques, étaient les acheteurs. Il avait été convenu que le paiement du prix d'achat des marchandises interviendrait au domicile du vendeur ce qui, apparemment, n'a pas été le cas. L'Espagne étant partie à la CVIM et le Royaume-Uni ne l'étant pas, il devait être conclu que, si la loi espagnole était applicable, la CVIM serait l'instrument régissant la vente.

Le tribunal a considéré que le service essentiel prévu dans le cadre du contrat litigieux était la fourniture des textiles par le vendeur, dont le siège social se trouve dans la ville de Barcelone.

La loi applicable était en conséquence la loi espagnole; dès lors, la CVIM s'appliquait, bien que le Royaume-Uni ne soit pas partie à la Convention. Cette conclusion était conforme à l'article 1-1 b) de la CVIM.

La compétence des tribunaux espagnols est fondée sur l'article 57-1 a) de la Convention aux termes duquel, si aucun autre lieu n'est précisé, le prix doit être payé au vendeur "à l'établissement de celui-ci". En conséquence, c'est là le lieu d'exécution du contrat, lequel détermine donc quelles sont les juridictions compétentes pour connaître de la demande du vendeur et régler le différend.

Décision 395: CVIM 19, 74, 75, 77
Espagne. Tribunal Supremo, première Division, n° 31/200
28 janvier 2000
Internationale Jute Maatschappij BV v. Marin Palomares SL
Original en espagnol
Publiée en espagnol: [2000] Aranzadi Repertorio de Jurisprudencia, 454
Commentaire en espagnol: Blazquez, [2000] *Revista de Derecho Patrimonia*l 203.

Les questions en litige dans cette affaire sont diverses et, sur chacune d'entre elles, la décision de la Cour suprême fait jurisprudence.

Tout d'abord, la décision énonce que le contrat de vente a été conclu au début de 1993 par l'échange de télécopies entre les parties portant sur l'objet du contrat – 800 000 sacs de jute et le prix payable pour chacun d'eux (55,90 dollars des États-Unis pour 100 sacs) – et la conformité des marchandises à l'objet du contrat: "les termes mêmes des télécopies indiquent sans équivoque l'acceptation de l'offre par l'acheteur, défendeur à l'action, faisant ainsi naître un accord contractuel liant les parties".

De plus, toute proposition ultérieurement faite par l'acheteur au vendeur en vue de renégocier les termes du contrat – en l'occurrence le prix – ne peut être considérée comme remettant en cause la conclusion du contrat déjà intervenue. C'est précisément parce que la proposition a fait suite à l'acceptation sans condition de l'offre – et à la livraison d'un premier lot des sacs achetés – qu'elle doit être considérée comme une proposition de novation modifiant le contrat sous l'angle du prix. Cette proposition n'a pas été acceptée par le vendeur et l'acheteur a refusé de payer.

Dans ces conditions, le vendeur a procédé à une vente compensatoire des sacs à un tiers à des conditions bien inférieures à celles convenues avec l'acheteur espagnol, à savoir 0,30 dollar des États-Unis par sac, conformément à l'article 75 de la Convention. De plus, le montant de la vente compensatoire était bien inférieur au prix de renégociation proposé par cet acheteur initial. Le vendeur a donc demandé à l'acheteur espagnol la différence entre le prix initialement convenu et le prix de la vente compensatoire, conformément aux articles 74 et 75.

La Cour a estimé que le vendeur avait enfreint son obligation de limiter la perte, telle qu'elle est énoncée à l'article 77 de la Convention et, en conséquence, a procédé à une réduction appropriée du montant des dommages-intérêts réclamés.

La décision de la Cour suprême s'est également fondée sur l'obligation faite à l'acheteur de procéder au paiement au moyen d'"une lettre de crédit d'une banque hollandaise de réputation reconnue couvrant le prix d'achat offert". Cette exigence était contraire à la pratique établie par les parties depuis 1988, selon laquelle le paiement d'achats antérieurs avait été effectué "après réception de la facture".

Décision 396: CVIM 35-2 b)
Espagne: Audiencia Provincial de Barcelona, Division 16
4 février 1997
Manipulados del Papel y Cartón SA v. Sugem Europa SL
Original en espagnol
Publiée en espagnol: Actualidad Civil 1997, 340

Lorsque l'équipe technique du vendeur a recommandé à l'acheteur d'acquérir un produit spécialement conçu et fabriqué pour relier le papier et le carton et pour résister à différentes conditions atmosphériques, et qu'il apparaît ultérieurement que les caractéristiques fonctionnelles du produit vendu ne répondent pas aux attentes qu'avait fait naître le vendeur ni aux besoins de l'acheteur, il y a violation de l'article 35-2 b) de la Convention: "la responsabilité du vendeur ne pourrait être éludée, s'agissant véritablement d'un cas de livraison de marchandises non conformes au contrat".

Décision 397: CVIM 7, 30, 36-2, 39-1, 44, 45, 46-3, 50, 52, 54, 70, 71
Espagne: Audiencia Provincial de Pamplona, Division 3
27 mars 2000
EMC v. C de AB SL
Original en espagnol
Publiée en espagnol: [2000] Revista General de Derecho, p. 12, 536 et suivantes

Le vendeur a livré à l'acheteur une quantité minimum de 184 appareils de fabrication nord-américaine destinés à rafraîchir et à réchauffer l'eau potable. Le contrat comportait une clause de garantie de cinq ans.

Avant la date d'exécution par l'acheteur de son obligation de payer le prix des livraisons déjà effectuées du matériel acheté, c'est-à-dire au début de janvier 1997, certains vices de fonctionnement ont commencé à apparaître sur les appareils. L'acheteur n'a pas payé le prix convenu conformément aux articles 54 et suivants et à l'article 71 de la Convention. Il a également invoqué les articles 36, 44, 50 et 74 de la Convention. L'acheteur a entrepris de réparer lui-même les distributeurs d'eau potable sans informer le vendeur des vices ou défauts des appareils, se bornant à signaler par télécopie les défauts affectant "un seul" appareil.

Cette absence de dénonciation a conduit le tribunal à rejeter la demande de l'acheteur, "celui-ci n'ayant pas demandé l'application de la garantie du fabricant". De plus, dans la mesure où il a reçu les biens au lieu convenu et a eu la possibilité de les examiner, "l'acheteur ne peut exercer les droits résultant de l'article 45 de la Convention".

En outre, la dénonciation au vendeur de défauts affectant les biens achetés – de fait, le défaut de conformité des biens – doit être faite par l'acheteur dans un délai raisonnable, conformément à l'article 39-1. Le tribunal a estimé que la période comprise entre l'automne 1997, sans plus de précision, et le 11 mai 1998 ne constituait pas un délai raisonnable. Bien que le tribunal ne l'ait pas dit expressément, c'est l'extrême longueur de ce délai qui lui ôte tout caractère raisonnable.

Décision 398: CVIM 1-1 a); 31; Convention de Bruxelles, 5-1
France: Cour d'appel d'Orléans; 00/02909
29 mars 2001
Original en français
Publiée en français: http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/290301.htm

La société T. C. E. Diffusion établie à La Bussière, en France, a conclu avec la société Elettrotecnica RICCI, établie à Ancône, en Italie, plusieurs contrats successifs de vente portant sur des transformateurs pour néons. L'acheteur a assigné le vendeur en France devant le tribunal de commerce de Montargis en vue d'obtenir le remboursement des sommes versées au vendeur ainsi que des dommages-intérêts pour préjudice commercial résultant de la perte de plusieurs clients.

Le tribunal de commerce de Montargis s'est déclaré incompétent, ce qu'a contesté l'acheteur qui a formé ultérieurement un contredit. La Cour d'appel d'Orléans a été ainsi amenée à se prononcer sur la compétence internationale du tribunal saisi en première instance pouvant découler de l'article 5-1 de la Convention de Bruxelles dans sa version issue de la Convention de Saint-Sébastien. À cet effet, la Cour d'appel a constaté qu'"il ne résulte d'aucun document global que les parties seraient convenues du lieu d'exécution de l'obligation du vendeur de garantir les vices cachés ou, plus généralement, la conformité des marchandises au sens de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises qui, étant en vigueur tant en France qu'en Italie, est applicable en l'espèce". Les juges d'appel ont ensuite relevé que la quasi-totalité des factures mentionnaient une vente "ex-works Ancona" et qu'une seule facture faisait état d'une livraison "free destination La Bussière" (vente du 9 octobre 1998). Ils en ont déduit que, sous réserve de cette dernière vente, "l'obligation de livraison des marchandises, telle que définie par l'article 31 de la Convention de Vienne précitée, a été réalisée, en l'espèce, par la remise à Ancône des marchandises au premier transporteur pour acheminement à l'acheteur et que son exécution a donc eu lieu dans cette ville, ce que confirme la mention 'ex-works Ancona' portée sur la quasi-totalité des factures".

La Cour d'appel a confirmé pour l'essentiel le jugement de premier instance. Toutefois, elle a déclaré le tribunal de commerce de Montargis compétent pour juger des conséquences de la vente du 9 octobre 1998, sauf à la société T.C.E. Diffusion à porter elle-même le litige en son entier devant une autre juridiction.

Décision 399: CVIM 1; 4; 100
France: Cour d'appel d'Amiens; 99/02272
30 janvier 2001
Original en Français
Publiée en français: http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/300101.htm

Durant l'été 1996, la société Vergers de Seru, entreprise de négoce en gros de fruits et légumes établie en France, a acheté auprès d'un arboriculteur établi en Belgique plusieurs tonnes de pommes et de poires. Plusieurs contrats successifs ont été conclus à cet effet. L'acheteur n'ayant réglé que partiellement les factures au motif que les fruits livrés n'étaient pas conformes à la commande, le vendeur a assigné l'acheteur en règlement des factures restant à payer devant le tribunal de commerce de Saint-Quentin en avril 1998. Saisie d'un appel principal interjeté par le vendeur et d'un appel incident émanant de l'acheteur, la Cour d'appel s'est prononcée, dans une décision avant dire droit, sur le droit applicable. Le vendeur invoquait l'applicabilité du droit belge alors que l'acheteur se prévalait du droit français. Dans sa décision, la Cour a constaté que les contrats signés ne contenaient aucune stipulation visant la loi applicable. Les juges d'appel se sont ensuite référés à la CVIM. Ils ont constaté que cette Convention "a pour objet de soumettre à un statut uniforme les ventes de marchandises

conclues entre les parties ayant leur établissement dans des pays différents", que la Convention "régit les droits et obligations qu'un contrat de vente international de marchandises fait naître entre le vendeur et l'acheteur" et qu'elle a été ratifiée tant par la France que par la Belgique. Les juges d'appel n'ont toutefois pas mentionné la date d'entrée en vigueur de la CVIM en Belgique (1er novembre 1997) et n'ont pas tenu compte de l'article 100 de la CVIM, décisif en l'espèce eu égard à l'antériorité des contrats à la date d'entrée en vigueur de la CVIM en Belgique. Les juges ont ensuite observé qu'il n'apparaissait pas des pièces communiquées que les parties aient entendu exclure l'application de la Convention de Vienne et, en conséquence, ils ont invité les parties à conclure à nouveau et à fournir tous éléments de fait et de droit relatifs à l'applicabilité de la Convention de Vienne au présent litige ainsi qu'aux conséquences juridiques en résultant.

La Cour d'appel d'Amiens est donc appelée à rendre une seconde décision sur le fond de l'affaire.

Décision 400: CVIM 1-1 b); 10; 35; 39
France: Cour d'appel de Colmar; 200002525
24 octobre 2000
Original en français
Publiée en français: http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/décisions/241000.htm

En février 1990, la société Pelliculest, établie en France, a adressé à M. Molinier, représentant domicilié en France de la société Morton International GmbH établie en Allemagne, une commande de 2 000 kilogrammes de colle pour la fabrication d'emballages de luxe destinés à la société Socratem. En avril 1990, celle-ci a découvert l'apparition de défauts sur les emballages, caractérisés par le décollement partiel du film d'acétate de cellulose, et a retenu une somme de 367 640,08 francs sur les factures dues à la société Pelliculest.

Le 8 juin 1990, l'assureur de la société Pelliculest a fait connaître à l'assureur de la société Morton International GmbH la survenance du sinistre et l'a invité aux opérations d'expertise privées diligentées pour déterminer les causes des "graves défectuosités dont l'origine semble résider dans la qualité de la colle livrée". De nombreuses réunions et discussions entre les différentes parties s'en sont suivies, notamment en vue d'aboutir à une transaction. Entre-temps, la société Rhin et Moselle avait indemnisé la société Socratem en lui versant, le 27 juin 1991, la somme de 1,7 million de francs.

Par ordonnance du 8 décembre 1992, le juge des référés du Tribunal de grande instance de Strasbourg, saisi par la société Rhin et Moselle, a désigné un expert judiciaire. Celui-ci a rendu son rapport définitif le 15 novembre 1993. Le 13 janvier 1994, la société Rhin et Moselle, subrogée dans les droits de Socratem, a assigné la société Morton International GmbH et son assureur devant le Tribunal de grande instance de Strasbourg en réparation des dommages subis à hauteur de 1,7 million de francs. Le 9 juin 1995, la société Pelliculest, déclarée entre-temps en liquidation judiciaire, s'est jointe à la procédure et a réclamé la somme de 367 648,08 francs.

Par jugement du 28 mars 1996, le tribunal de grande instance de Strasbourg a énoncé que le droit français était applicable et a déclaré l'action irrecevable pour n'avoir pas été intentée dans le bref délai de l'article 1648 du Code civil.

Les demandeurs ont tous deux interjeté appel du jugement. Les défendeurs ont formé un appel incident. La Cour d'appel a fait droit à la demande de la société Rhin et Moselle et a condamné la société Morton International GmbH et son assureur à lui payer la somme de 1,7 million de francs en réparation du préjudice occasionné par le vendeur, avec intérêts au taux légal (français) à compter du 13 janvier 1994. En revanche, la Cour d'appel a débouté la société Pelliculest.

La Cour d'appel a déclaré la Convention de Vienne applicable en l'espèce et s'est référée à cet effet à l'article 1-1 b), ainsi qu'à l'article 10 de la CVIM. La Cour a souligné qu'à supposer que le représentant établi en France de la société Morton International GmbH ait eu la responsabilité de gérer l'un des établissements du

vendeur, l'établissement ayant la relation la plus étroite au sens de l'article 10 de la CVIM était celui situé à Brême, en Allemagne, les confirmations de commandes émanant du vendeur, les factures et les livraisons de marchandises ayant été faites à partir du siège de la société en Allemagne. Le contrat ayant été conclu en février 1990, avant la date d'entrée en vigueur de la Convention de Vienne en Allemagne, la Cour a mis en œuvre l'article 1-1 b) et a appliqué la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la Loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels. Elle a écarté l'article 12 des conditions générales de vente renvoyant à l'application du droit allemand, faute de lisibilité des conditions générales. La commande ayant été reçue dans le pays de l'acheteur, la loi française était applicable (Convention de La Haye, art. 3-2) et, partant, la Convention de Vienne (article 1-1 b)).

La Cour d'appel a constaté que l'apparition des décollements avait eu lieu en avril 1990 et que la lettre émanant de l'assureur de l'acheteur et informant l'assureur du vendeur de la survenance du sinistre datait du 8 juin 1990; elle en a déduit qu'il était donc "incontestable que la dénonciation du sinistre a été faite par l'assureur de l'acheteur contre le vendeur dans le délai raisonnable visé à l'article 39 de la Convention applicable".

La Cour a ensuite vérifié si l'action en justice intentée contre le vendeur le 13 janvier 1994 avait été faite à temps. La Cour d'appel a également appliqué la Convention de Vienne sur ce point et a affirmé que "le délai écoulé entre la dénonciation du sinistre et la mise en œuvre par la société Rhin et Moselle de l'action judiciaire apparaît raisonnable", eu égard notamment aux efforts déployés pour trouver une solution transactionnelle. En revanche, l'action intentée par la société Pelliculest, qui n'avait été introduite que le 15 juin 1995, a été jugée irrecevable, eu égard à l'absence de toute lettre de rappel ou manifestation de quelque forme que ce soit durant ce laps de temps. La Cour en a conclu que le délai écoulé depuis la dénonciation du sinistre ne pouvait être considéré comme raisonnable au regard de sa durée.

La Cour s'est ensuite appuyée sur le rapport d'expertise dont il résultait que la colle était inadaptée à l'usage auquel elle était destinée: les produits litigieux étaient spécifiques pour le pelliculage de cartons et ne convenaient pas aux supports héliogravés. La Cour a constaté que la société Morton International GmbH était parfaitement informée de l'usage auquel était destinée la colle livrée et qu'elle avait même procédé à des essais préalables. La notice technique ne mentionnait nullement cette incompatibilité particulière. Le vendeur, d'une part, aurait dû connaître cette incompatibilité en sa qualité de professionnel et en raison du caractère relativement courant de la technique de l'estampage sur les emballages de luxe en carton pelliculé et, d'autre part, il aurait dû signaler à sa cliente les réserves d'utilisation qui en découlaient, ce qu'il n'avait pas fait. Dans cette partie de l'arrêt, la Cour ne s'est référée à aucune disposition de la Convention de Vienne.

II. DÉCISIONS RELATIVES À LA LOI TYPE DE LA CNUDCI SUR L'ARBITRAGE (LTA)

Décision 401: Art. IV NCY; Art. 35 II modifié
Allemagne: Bayerisches Oberstes landesgericht; 4Z Sch 5/00
11 août 2000
Original en allemand
Publiée dans: Betriebs-Berater, Beilage 12 zu Heft 50/2000 (RPS-2/2000), p. 10 (commentaire Lachmann, p.8); BayOblGZ Nr. 52/2000; DIS – Base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de

La décision concerne les conditions de forme exigées de la partie qui demande l'exécution en Allemagne d'une sentence arbitrale étrangère.

L'affaire concernait l'exécution d'un contrat de construction entre une partie russe et une partie allemande. Le demandeur russe, qui avait obtenu une sentence arbitrale en Russie, avait saisi le tribunal étatique compétent en Allemagne pour en demander l'exécution. Le défendeur faisait valoir que la sentence ne pouvait être exécutée, le demandeur n'ayant fourni ni l'original de la convention d'arbitrage ni une copie de celle-ci réunissant les

conditions requises pour son authenticité comme le requiert l'article IV-1 b) de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Le tribunal a reconnu le caractère obligatoire de la sentence arbitrale et en a ordonné l'exécution. Il a estimé que, conformément à l'article 1061-1 du Code de procédure civile allemand, la reconnaissance et l'exécution de sentences arbitrales étrangères devaient être accordées conformément aux dispositions de la Convention de New York. Contrairement à l'affirmation du défendeur, les conditions de reconnaissance et d'exécution visées à l'article IV-1 de la Convention, à savoir la fourniture de la sentence et de la convention d'arbitrage (sous la forme, pour l'une et l'autre, soit de l'original soit d'une copie réunissant les conditions requises pour son authenticité) ne sont pas censées énoncer les normes exclusives aux fins d'exécution. L'article VII-1 de la Convention de New York prévoit que les dispositions de celle-ci ne privent aucune partie intéressée du droit qu'elle pourrait avoir de se prévaloir d'une sentence arbitrale de la manière et dans la mesure admise par la législation ou les traités du pays où la sentence est invoquée. En vertu de l'article 1064-1 du Code de procédure civile allemand, la partie qui demeure l'exécution d'une sentence arbitrale n'est tenue de présenter que la sentence ou une copie certifiée de celle-ci. Ainsi, la reconnaissance et l'exécution de la sentence n'étaient pas exclues par la Convention de New York, mais la demande à cette fin était recevable au regard de la loi interne plus favorable.

Décision 402: Article V-1 b) CNY: Art. 36-1 b) LTA
Allemagne: Bayerisches Oberstes Landesgericht; 4Z Sch 50/99
16 mars 2000
Original en allemand
Publiée dans: Betriebs-Betrater, Beilage 12 zu Heft 2000 (RPS-2/2000), p. 15; NJW-RR 2001, p. 431;
DIS – base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de.

La décision, rendue à la suite d'une action engagée pour obtenir l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère, concerne la question de savoir si le défendeur avait été dûment informé de l'arbitrage, ou si ses droits à une procédure régulière avaient été violés.

Le litige est né d'un contrat de vente entre le demandeur, un vendeur russe, et le défendeur, un acheteur allemand, qui prévoyait une procédure d'arbitrage devant le Tribunal arbitral de la Chambre de commerce de la Fédération de Russie. L'acheteur ayant retenu une partie du prix d'achat, en invoquant la compensation avec une demande de dommages-intérêts, le vendeur a engagé une procédure d'arbitrage. L'acheteur ne s'était pas présenté à l'audience et une décision en faveur du demandeur a été rendue par défaut.

Le demandeur a sollicité l'exécution de cette sentence en Allemagne dans le cadre de l'accord bilatéral sur le commerce et le transport maritime de 1958 entre l'Allemagne et la Russie. En vertu de cet accord, la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale ne peuvent être refusées que si la sentence, soit n'est pas considérée comme définitive dans le pays où elle a été rendue, soit viole l'ordre public du pays dans lequel l'exécution est demandée. Le défendeur a demandé que l'exécution soit refusée au motif qu'il n'avait pas été dûment convoqué à la procédure d'arbitrage.

Le tribunal a décidé que la sentence, qui était définitive et exécutoire en Russie, ne devait pas être reconnue en Allemagne, la procédure arbitrale ayant violé le principe de la garantie d'une procédure régulière. Le droit de faire valoir ses moyens est fondamental pour l'ordre public et, ainsi qu'il est reconnu par l'article V-1 b) de la Convention de New York, il comprend notamment le droit d'être informé d'une audience et d'y être convoqué en temps utile. Le demandeur n'ayant pas contesté l'allégation du défendeur selon laquelle il n'avait jamais été avisé de l'arbitrage, le tribunal en a conclu, en se fondant sur les éléments de preuve dont il disposait, que le droit du défendeur de faire valoir ses moyens avait été violé. Le tribunal russe n'a jamais demandé aucune preuve établissant que le défendeur avait été effectivement avisé de l'arbitrage parce que, conformément à l'article 3-1 de la loi russe sur l'arbitrage international, l'envoi de l'avis était réputé suffisant. En vertu du droit allemand cependant, la présomption de réception de cet avis ne suffisait pas à établir la validité de la notification.

De plus, le tribunal a affirmé que si l'avis avait été dûment envoyé, il aurait dû être remis au défendeur, celui-ci n'ayant pas changé le lieu de son établissement. Enfin, le tribunal a estimé que les voies de recours dont disposait le défendeur contre la sentence arbitrale ne se limitaient pas à celles disponibles dans le pays où ladite sentence avait été rendue. Étant donné que le demandeur se prévalait des procédures d'exécution disponibles en droit allemand, le défendeur ne devait pas être privé des moyens dont il disposait en vertu du même droit.

Décision 403: Art. 16-1 LTA
Allemagne: Bayerisches Oberstes Landesgericht; 4Z SchH 6/99
15 décembre 1999
Original en allemand
Publiée dans: DIS – Base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de; commentaire Rabe, EWIR 2000, p. 359.

La décision, rendue à la suite d'une action visant à faire modifier judiciairement la composition du tribunal arbitral, concerne la question de la compétence de la juridiction étatique pour réexaminer la compétence du tribunal arbitral.

En vertu de l'article 1034-2 du Code de procédure civile allemand, si une convention d'arbitrage accorde des droits prépondérants à une partie quant à la composition du tribunal arbitral, en plaçant l'autre partie en situation d'infériorité, cette autre partie peut saisir un tribunal étatique pour lui demander de nommer les arbitres par dérogation à la procédure convenue de nomination. En l'espèce, la demanderesse, l'Association bavaroise de football, avait saisi son propre tribunal arbitral d'une demande de dommages-intérêts à l'encontre de deux de ses représentants de haut niveau pour violation de leurs obligations fiduciaires ayant entraîné pour la demanderesse d'importants préjudices financiers. Les défendeurs avaient contesté la composition du tribunal arbitral parce que, conformément au règlement d'arbitrage de l'Association bavaroise de football, ce tribunal était nommé par un comité de cette association. Ils n'avaient toutefois pas contesté la compétence du tribunal arbitral en vertu de l'article 1040-2 du Code de procédure civile allemand (adapté de l'article 16-2 de la LTA).

Le tribunal étatique a rejeté la requête des défendeurs aux fins de désignation judiciaire du tribunal arbitral. Il a estimé que la contestation par voie judiciaire de la composition d'un tribunal arbitral n'est recevable que si le différend dont ce dernier est saisi relève du champ d'application de la clause compromissoire. Le tribunal étatique a reconnu que le tribunal arbitral était habilité à statuer sur sa propre compétence. Il a toutefois refusé toute assistance judiciaire à une procédure arbitrale qui, manifestement, ne relevait pas des conditions de soumission à l'arbitrage. Le tribunal étatique a estimé que la disposition applicable du règlement d'arbitrage de l'association ne couvrait pas les questions de responsabilité civile entre l'association et ses représentants, mais visait uniquement des différends nés de l'appartenance à l'association. Dès lors, la compétence du tribunal arbitral ne couvrant pas l'objet du différend, il n'y avait pas lieu pour le tribunal étatique d'ordonner une modification de la composition du tribunal arbitral.

Décision 404: Art. 8-1 LTA
Allemagne: Bundesgerichtshof; III ZR 33/00
14 septembre 2000
Original en allemand
Publiée dans: Betriebs-Berater 2000, p. 2330; Betriebs-Berater, Beilage 6 zu Heft 31, p. 12 (commentaire Risse, p. 11); DIS – Base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de

L'affaire concerne la "neutralisation" d'une convention d'arbitrage par manque de fonds et la question de savoir s'il est possible à une partie d'invoquer ce moyen de défense.

Les deux parties allemandes avaient conclu un contrat d'installation d'appareils de salles de bains et une convention d'arbitrage distincte. Au cours de l'exécution du contrat, un différend a surgi à propos de paiements provisionnels, dont le défendeur voulait saisir les tribunaux étatiques. Le demandeur a rejeté cette demande en s'appuyant sur l'existence de la convention d'arbitrage. Aucune procédure d'arbitrage n'a cependant été engagée

par le défendeur pour des raisons de coût. Un an plus tard, le demandeur a fait savoir au défendeur qu'il avait mis fin à la convention d'arbitrage faute de fonds suffisants et a assigné le défendeur devant les tribunaux étatiques en dommages-intérêts pour violation du contrat.

Le tribunal de première instance et la juridiction d'appel ayant jugé l'action irrecevable et renvoyé les parties à l'arbitrage conformément à l'article 1032-1 du Code de procédure civile allemand (adapté de l'article 8-1 de la LTA), la Cour suprême fédérale a infirmé cette décision.

La Cour a estimé que la convention d'arbitrage n'interdisait pas au demandeur de saisir une juridiction étatique au motif que la convention d'arbitrage s'était révélée inapplicable en l'espèce. Conformément à l'article 1032-1 du Code de procédure civile allemand, un tribunal étatique n'est pas tenu de rejeter une demande dont il est saisi, si "la convention d'arbitrage est nulle et inopérante ou s'il y a "impossibilité d'exécution". La Cour a constaté qu'en l'espèce, la convention d'arbitrage ne pouvait être exécutée parce que le demandeur n'avait pas les moyens de supporter les frais d'arbitrage. La seule possibilité ouverte au demandeur de faire valoir sa demande était la saisine d'un tribunal étatique, moyennant une aide juridictionnelle dont il remplissait les conditions. Le défendeur n'avait pas été disposé à faire l'avance des frais d'arbitrage. De plus, le demandeur n'était pas déchu du droit d'invoquer l'exception d'"impossibilité d'exécution" du fait qu'il s'était auparavant appuyé sur la convention d'arbitrage, dès lors que le recours à un moyen procédural de défense n'enfreint pas la bonne foi. À la différence du demandeur, le défendeur n'avait pas engagé d'action devant un tribunal étatique. Par comparaison avec la perte autrement inévitable du droit du demandeur à une procédure régulière, une procédure judiciaire ne constituait pas un préjudice injustifié pour le défendeur.

Enfin, la Cour a affirmé que l'extinction de la convention d'arbitrage n'est plus nécessaire, en vertu du texte révisé de l'article 1032, pour faire jouer l'exception susmentionnée. Le droit à une procédure judiciaire n'est pas exclu du seul fait que le demandeur est à l'origine de l'impossibilité où il se trouve de payer ses frais d'arbitrage. Ce droit ne serait exclu que si le demandeur avait causé cette situation de mauvaise foi.

Décision 405: Art. 7 LTA
Allemagne: Oberlandesgericht Hamm; 8 SchH 1/98
10 février 1999
Original en allemand
Publiée dans: Betriebs-Berater, Beilage 11 zu Heft 38 (RPS), p. 10; DIS – base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de

La décision concernait la validité formelle et l'effet obligatoire d'une clause compromissoire figurant dans les statuts d'une association.

Le demandeur est membre d'une association, la défenderesse, qui a pour objet l'élevage de chiens de race. Selon les statuts de la défenderesse, tous les différends doivent être réglés par voie d'arbitrage. Le demandeur a assigné la défenderesse en dommages-intérêts devant un tribunal étatique. La défenderesse a demandé le rejet de la demande en se fondant sur l'existence d'une convention d'arbitrage valable. Le demandeur a sollicité un jugement déclaratif de nullité de la convention d'arbitrage.

Le *Oberlandesgericht Hamm* a estimé que la clause compromissoire s'imposait au demandeur et a débouté celui-ci. Qu'il ait ou non lu la clause, qu'il ait ou non pris note de celle-ci, voire même qu'il ait ou non obtenu des statuts, le demandeur y avait effectivement consenti en adhérant à l'association. Les statuts régissent les relations entre l'association et ses membres. Le tribunal a affirmé qu'une des caractéristiques des statuts est qu'ils s'appliquent également à tous les membres, quelle que soit la connaissance qu'en ont effectivement ceux-ci. Il n'est pas nécessaire en outre que chaque membre donne individuellement son accord pour établir les droits et obligations que vise à réglementer l'acte constitutif de l'association.

Le tribunal a également rejeté l'argument du demandeur selon lequel la clause ne respectait pas les conditions de forme nécessaires. Il a estimé que, dès lors que la clause compromissoire figurait dans les statuts de l'association, elle n'était pas assujettie aux conditions de forme de l'article 1031 Abs. 5 ZPO applicable à des conventions d'arbitrage de nature contractuelle, mais relevait plutôt de l'article 1066 ZPO. Il a affirmé, en l'absence de disposition légale expresse et compte tenu de l'importance particulière pour une telle association de réglementer uniformément ses relations juridiques avec ses membres, qu'il n'avait pu entrer dans l'intention du législateur d'aggraver les conditions de forme imposées pour ce mode spécifique d'établissement d'une convention d'arbitrage.

Décision 406: Art. 7 LTA
Allemagne: Bundesgerichtshof; II ZR 373/98
3 avril 2000
Original en Allemand
Publiée dans BGHZ 144, p. 146; NJW 2000, p. 1713; DB 2000, p. 1166; DIS – Base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de; commentaire Ebbing, NZG 2000, p. 898; commentaire Goette, DStR 2000, p. 938; commentaire Haar, SpuRt 2000, p. 139; commentaire Prinz von Sachsen Gessaghe, LM GG Art. 2 nº 74 (9/2000)

La décision de la Cour suprême fédérale concerne l'effet obligatoire que peut avoir une clause compromissoire figurant dans les statuts d'une association pour les membres qui ne l'ont pas acceptée. Bien que la décision soit fondée sur les dispositions du code de procédure civile allemand en vigueur avant l'adaptation de la Loi type de la CNUDCI (LTA), elle présente aussi un intérêt pour des affaires tranchées en vertu de la LTA.

Le demandeur est membre d'une association enregistrée ayant pour objet l'élevage de chiens bergers allemands. L'association, défenderesse dans la présente procédure, a inséré une clause compromissoire dans ses statuts par une décision adoptée à la majorité des voix de ses membres sans l'accord du demandeur.

Lorsque l'association a infligé une pénalité au demandeur, celui-ci a engagé une action devant le tribunal régional (LG Augsbourg). Celui-ci a refusé d'exercer sa compétence en raison de la clause compromissoire figurant dans les statuts. En appel, le tribunal régional supérieur de Munich a confirmé la décision (OLG München, 30 U 709/97; 9 février 1999). La Cour suprême fédérale a annulé la décision et renvoyé l'affaire devant le tribunal régional supérieur.

La Cour suprême a déclaré que les dispositions du Code de procédure civile en vigueur avant l'adaptation de la LTA étaient applicables, la clause compromissoire ayant été insérée dans les statuts alors que ces dispositions étaient encore en vigueur.

La Cour a estimé que, si une clause compromissoire pouvait de façon générale être insérée dans les statuts d'une association en vertu de l'article 1048 (devenu 1066) du Code de procédure civile allemand, il n'en résultait pas nécessairement qu'un membre de l'association était automatiquement assujetti à la clause si celle-ci était ultérieurement ajoutée sans son accord. La Cour a souligné que les droits de toute personne d'être jugée par son juge légitime et d'avoir recours aux tribunaux étatiques étaient des droits constitutionnels auxquels nul ne pouvait renoncer sauf par une décision prise en connaissance de cause et de son plein gré par la partie concernée. Tel était le cas des membres qui avaient accepté la clause compromissoire, mais non de ceux qui n'avaient pas donné leur accord. Une renonciation aux droits constitutionnels précités ne pourrait être déduite que de l'attitude d'un membre qui déciderait de rester membre de l'association bien qu'il ait eu la possibilité de démissionner. La Cour a cependant souligné qu'une telle interprétation ne pouvait être envisagée dans le cas d'une association dont les membres n'étaient pas libres de prendre une décision sur leur appartenance à l'association en dehors de toute contrainte économique, sociale ou autre. Dès lors qu'il n'était pas possible d'élever des chiens bergers allemands en dehors de l'association défenderesse, les conséquences factuelles d'une démission de l'association auraient été intolérables pour le demandeur. En conséquence, le fait que le demandeur soit resté membre de l'association défenderesse ne pouvait être interprété comme une renonciation à son droit de saisir les juridictions étatiques.

Décision 407:
Allemagne: Bundesgerichtshof; III ZB 55/99
2 novembre 2000
Original en allemand
Publiée dans: WM 2001, p. 104; DIS – base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de; commentaire Kröll WuB 2001, p. 321

La décision de la Cour suprême fédérale allemande (Bundesgerichtshof) concerne la question de savoir pour quels motifs peut être refusée l'exécution d'une sentence arbitrale rendue par accord des parties.

L'affaire est née d'un contrat de vente de parts par le demandeur au défendeur. Lorsqu'un différend a surgi, les parties ont engagé une procédure d'arbitrage qui a abouti à un règlement sous forme d'une sentence arbitrale d'accord des parties conformément à l'article 1053-1 du Code de procédure civile allemand (ZPO) (adapté de l'article 30 de la LTA). Dans ce règlement, les parties convenaient que le demandeur transférerait la totalité de ses parts restantes au défendeur. Le prix avait été déterminé sur la base d'une analyse de bilan. Le demandeur a transféré les parts et le défendeur a payé les deux tiers du prix convenu. Le tiers restant n'ayant pas été payé, le demandeur a sollicité l'exécution de la sentence devant le tribunal régional supérieur compétent. Le défendeur s'y est opposé en faisant valoir que les bilans présentés par le demandeur avaient été falsifiés.

Le tribunal régional supérieur a accordé l'exécution, estimant qu'une demande en dommages-intérêts fondée sur la falsification des bilans ne justifiait pas un refus de reconnaissance d'une sentence arbitrale valable. Saisie d'un recours, la Cour suprême fédérale a annulé la décision et renvoyé l'affaire devant le tribunal régional supérieur pour qu'elle soit rejugée.

La Cour suprême fédérale a estimé que des motifs d'annulation de la sentence arbitrale en vertu de l'article 1059-2 ZPO, qui conduiraient à refuser l'exécution en vertu de l'article 1060-2 ZPO, ne pouvaient être exclus au vu des faits établis par le tribunal régional supérieur.

La Cour n'a pas pu examiner si une annulation du règlement conclu entre les parties pourrait justifier un refus d'exécution en vertu de l'article 1059-2-1 b) ZPO [LTA art. 36-1 a) iv)] dès lors que ce moyen n'était pas proprement invoqué par le défendeur. Elle a en outre estimé que l'exécution de la sentence ne pouvait pas non plus être refusée sur le fondement de l'article 1059-2 n° 2 b) ZPO, à savoir une violation de l'ordre public. En droit allemand, il y a présomption de violation de l'ordre public s'il existe un des motifs justifiant la révision d'une affaire en vertu de l'article 580 ZPO. Des faits délictueux tels que ceux allégués par le défendeur ne justifient la révision d'une affaire conformément à l'article 581 ZPO que s'ils ont déjà donné lieu à une condamnation, ce qui n'était pas le cas.

La Cour a cependant estimé que, par analogie avec les dispositions de l'article 1059 du Code de procédure civile, une sentence pouvait aussi être annulée si elle était fondée sur une violation délibérée et intentionnelle de l'ordre public conformément à l'article 826 du Code civil allemand. Selon les conclusions du défendeur, tel était le cas en l'espèce. En conséquence, la Cour suprême a renvoyé l'affaire devant le tribunal régional supérieur en vue d'une réouverture du procès pour établir les faits pertinents.

Décision 408: Art. 1-2, 20, 34 LTA
Allemagne: Oberlandesgericht Düsseldorf; 6 Sch 2/99
23 mars 2000
Original en allemand
Publiée dans: DIS – Base de données en ligne sur le droit de l'arbitrage – http://www.dis-arb.de; commentaire Kröll, EWiR 2/2000, p. 795

La décision, faisant suite à une action aux fins d'annulation d'une sentence, concerne la détermination du lieu de l'arbitrage. Bien que la sentence n'ait visé que le seul domicile de l'arbitre à Düsseldorf, le tribunal a refusé d'exercer sa compétence après avoir conclu que la sentence était une sentence arbitrale étrangère.

Le différend entre les parties portait sur la valeur de deux entreprises communes après le retrait d'une des parties. Au cours des négociations sur la valeur des deux entreprises, les parties étaient convenues de charger un expert d'effectuer une évaluation. L'une et l'autre parties ont déclaré dans des attestations écrites distinctes qu'elles accepteraient la décision de l'expert, agissant en qualité d'arbitre unique. Bien que les parties aient échangé plusieurs projets de convention d'arbitrage, aucune convention formelle n'a jamais été signée. Après une vaine tentative de règlement à Düsseldorf, l'arbitre a entrepris une analyse comptable des entreprises à leur lieu d'établissement à Zurich, en Suisse. D'autres négociations ont eu lieu pendant plus de deux ans. Enfin, sur requête du demandeur, l'arbitre a rendu une sentence arbitrale.

Le défendeur a saisi le tribunal du lieu d'exécution de la sentence d'une demande aux fins d'annulation de celle-ci.

Le tribunal a refusé d'exercer sa propre compétence pour statuer sur la validité de la sentence, affirmant que la sentence arbitrale en cause n'était pas une sentence arbitrale allemande, mais était une sentence arbitrale étrangère.

Le tribunal a fondé sa décision sur la loi allemande relative à l'arbitrage qui était en vigueur jusqu'en décembre 1997, puisque les nouvelles dispositions, adaptées de la LTA, n'étaient entrées en vigueur qu'après le début de la procédure arbitrale. Appliquant la norme de la loi précédemment en vigueur, le tribunal a considéré qu'il s'agissait d'une sentence arbitrale étrangère parce qu'il ressortait des projets de convention d'arbitrage échangés par les parties que l'une et l'autre d'entre elles entendaient voir régler le différend dans le cadre du "chapitre 12 de la loi fédérale suisse relative au droit international privé".

Le tribunal a en outre estimé qu'il était incompétent en vertu de la loi en vigueur relative à l'arbitrage. Conformément à l'article 1025-1 du Code de procédure civile allemand, les dispositions relatives à l'arbitrage ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage se trouve en Allemagne. Cette règle s'applique également à la procédure aux fins d'annulation d'une sentence conformément à l'article 1059 (adapté de l'article 34 de la LTA). Le tribunal a constaté que le lieu de l'arbitrage n'avait pas été convenu entre les parties, et qu'il n'avait pas non plus été déterminé par l'arbitre conformément à l'article 1043 (art. 20 LTA), comme cela est prévu par l'article 1054-3 (art. 31-3 LTA). La sentence arbitrale ne faisait que mentionner l'adresse de l'arbitre. Dans ces conditions, le tribunal a défini le lieu de l'arbitrage comme étant le lieu réel et effectif de l'arbitrage. Ce n'est que dans l'hypothèse où aucun lieu particulier ne pourrait être déterminé que le lieu de l'arbitrage serait constitué par le lieu de la dernière audience.

En l'espèce, toutes les initiatives pertinentes – la vérification comptable et les négociations ultérieures avec les deux parties – avaient eu lieu à Zurich. En conséquence, et sans considération du lieu où la sentence elle-même avait été rendue, le lieu effectif de l'arbitrage n'était pas situé en Allemagne.

* * *