



Assemblée générale

Distr. générale
29 mai 2013
Français
Original: anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

RECUEIL DE JURISPRUDENCE CONCERNANT LES TEXTES DE LA CNUDCI
(CLOUT)

Table des matières

	<i>Page</i>
Décisions relatives à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international .	3
Décision 1246: LTA 28; 35; 36 – <i>High Court of Australia [2013] HCA 5, TCL Air Conditioner (Zhongshan) Co. Ltd. c. The Judges of the Federal Court of Australia (13 mars 2013)</i>	3
Décision 1247: LTA 19; 27 – <i>Canada: Cour d'appel de l'Alberta [2006] ABCA 18, Jardine Lloyd Thompson Canada Inc. c. SJO Catlin (18 janvier 2006)</i>	5
Décision 1248: LTA 25 c); 27; 34-2) a) ii); 34-2 b) ii) – <i>Canada: Cour d'appel de l'Ontario 136 OAC 113, Corporacion Transnacional de Inversiones S.A. de C.V. et autres c. STET International SpA et autres (15 septembre 2000)</i>	6
Décision 1249: LTA [1-3]; 8 – <i>Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance, Aggressive Construction Co. Ltd. c. Data Form Engineering Ltd. (4 août 2009)</i>	7
Décision 1250: LTA 7-2; 8; 16 – <i>Hong Kong: District Court, Fai Tak Engineering Co. Ltd. c. Sui Chong Construction & Engineering Co. Ltd. (16 et 22 juin 2009)</i>	8
Décision 1251: LTA 8-1 – <i>Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance, China Medical Ltd. c. Autoscale Resources Ltd. (15 mai 2009)</i>	9
Décision 1252: LTA [16-3]; 18; 19; 34-2 a) ii); 34-2 a) iii); 34-2 a) iv) – <i>Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance, Brunswick Bowling & Billiards Corp. c. ShangHai ZhongLu Industrial Co. Ltd. & Anor (13-15 janvier, 10 février 2009)</i>	9
Décision 1253: LTA 8 – <i>Hong Kong: District Court, The Incorporated Owners of Go Wah Mansion c. Hong Kong Hardward Supplier Ltd. (24 juillet 2008)</i>	11



Introduction

La présente compilation de sommaires de jurisprudence s'inscrit dans le cadre du système de collecte et de diffusion d'informations sur les décisions judiciaires et les sentences arbitrales concernant les conventions et lois types issues des travaux de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). L'objectif est de faciliter l'interprétation uniforme de ces textes juridiques selon des normes internationales, qui s'accordent avec la nature internationale des textes en question, par opposition aux concepts et traditions juridiques strictement internes. On trouvera de plus amples 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 Web de la Commission (www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do).

Chaque numéro du recueil contient, en première page, une table des matières indiquant les références complètes de chaque décision dont il est rendu compte dans les sommaires, ainsi que les différents articles de chaque texte qui sont interprétés ou mentionnés par la juridiction étatique ou le tribunal arbitral. L'adresse Internet (URL) à laquelle on trouvera le texte intégral des décisions en langue originale, de même que les adresses Internet des éventuelles traductions dans une ou plusieurs langues officielles de l'ONU, sont indiquées dans l'en-tête de chaque décision (il est à noter que la mention de sites Web autres que les sites officiels des organismes des Nations Unies ne signifie pas qu'ils ont l'aval de l'ONU ou de la CNUDCI; en outre, les sites Web sont fréquemment modifiés; toutes les adresses Internet indiquées dans le présent document étaient valides à la date de soumission du document). Les sommaires des décisions interprétant la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage comprennent des mots clefs correspondant à ceux qui figurent dans le Thésaurus de la CNUDCI pour la Loi type sur l'arbitrage commercial international, élaboré par le secrétariat de la Commission en consultation avec les correspondants nationaux. Les sommaires des décisions interprétant la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale comprennent aussi des mots clefs. Il est possible de rechercher des sommaires dans la base de données disponible sur le site Web de la CNUDCI à partir d'un ou de plusieurs des principaux éléments d'identification ci-après: pays, texte législatif, numéro de l'affaire, numéro du recueil ou date de la décision.

Les sommaires sont établis par des correspondants nationaux désignés par leur pays, ou par d'autres personnes à titre individuel; ils peuvent exceptionnellement être établis par le secrétariat de la CNUDCI lui-même. 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, d'omission ou d'autre problème.

Copyright © Nations Unies 2013

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.

Décisions relatives à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (LTA)

Décision 1246: LTA 28; 35; 36

Australie: High Court of Australia [2013] HCA 5

TCL Air Conditioner (Zhongshan) Co. Ltd. c. The Judges of the Federal Court of Australia

13 mars 2013

Original en anglais

Accessible à l'adresse: www.hcourt.gov.au/cases/case_s178-2012

Sommaire établi par Albert Monichino, correspondant national

[**Mots clefs:** *sentences arbitrales, exécution, procédure, choix de la loi*]

La Haute Cour australienne a rejeté un recours tendant à contester la conformité à la Constitution de l'incorporation dans la loi australienne de 1974 intitulée International Arbitration Act (loi sur l'arbitrage international, ci-après la "loi de 1974")¹ des dispositions sur l'exécution des sentences figurant au chapitre VIII (articles 35 et 36) de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international.

En 2010, un tribunal arbitral avait accordé 3,4 millions de dollars australiens (soit 3,5 millions de dollars des États-Unis), plus les frais d'arbitrage, à une société australienne dans le cadre d'un litige portant sur un contrat conclu avec une société chinoise fabriquant des systèmes de climatisation, lequel contrat prévoyait un règlement des différends par la voie de l'arbitrage, Melbourne ayant été choisi pour lieu de l'arbitrage. En 2012, la société australienne a demandé et obtenu l'exequatur de cette sentence devant la Cour fédérale d'Australie en ce qui concernait les dommages et intérêts et les frais d'arbitrage. La société chinoise a introduit une action auprès de la Haute Cour australienne tendant à s'opposer à l'exécution de la sentence par les juges de la Cour fédérale².

La société chinoise prétendait que cette exécution serait contraire à la Constitution pour deux raisons. Elle faisait valoir, en premier lieu, qu'en limitant les motifs de refus de la reconnaissance ou de l'exécution des sentences, les articles 35 et 36 de la LTA conféraient de manière effective le pouvoir judiciaire du Commonwealth aux tribunaux arbitraux plutôt qu'aux tribunaux inscrits dans la Constitution australienne. En second lieu, la société chinoise soutenait qu'aux termes des articles 35 et 36 de la LTA le pouvoir discrétionnaire de la Cour fédérale de refuser l'exécution d'une sentence arbitrale internationale était si limité, que cette limitation constituait une ingérence inacceptable dans l'exercice du pouvoir judiciaire du Commonwealth.

¹ L'article 16 de la loi sur l'arbitrage international donne force de loi à la Loi type.

² Les sentences arbitrales étrangères rendues dans des pays parties à la Convention de New York peuvent être exécutées en Australie en vertu des articles 8 et 9 de la loi sur l'arbitrage international, lesquels donnent effet aux articles IV et V de la Convention susmentionnée. En revanche, l'exécution des sentences étrangères rendues dans des pays non parties à cette Convention, ainsi que des sentences internationales rendues en Australie, est soumise aux dispositions du chapitre VIII (articles 35 et 36) de la LTA.

Le recours en inconstitutionnalité précisait que les tribunaux australiens sont tenus de prononcer l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale rendue en Australie même si, à première vue, cette sentence est entachée d'une erreur manifeste de droit, et qu'obliger les tribunaux australiens à prononcer l'exequatur d'une sentence dans ces conditions revenait à leur imposer d'agir de manière incompatible avec la procédure judiciaire.

La Haute Cour a unanimement rejeté le recours. Elle a observé que l'origine internationale de la LTA exigeait que son interprétation ne soit pas fondée sur le présupposé selon lequel elle consacre des concepts de *common law*, tels par exemple que la règle permettant l'annulation d'une sentence arbitrale lorsque cette sentence paraît à première vue entachée d'une erreur de droit. Comme pour la Convention de New York, le dispositif de la LTA est basé sur l'idée que la sentence arbitrale est le résultat d'un accord intervenu entre les parties par lequel elles acceptent de soumettre leurs différends à l'arbitrage, ce dont il découle que la sentence a force obligatoire et qu'elle doit être exécutée, sous réserve de quelques exceptions très limitées.

Contrairement à ce que prétendait la société chinoise, la Haute Cour a considéré que l'article 28 de la LTA n'impose pas à un tribunal arbitral de trancher un litige d'une manière qu'une juridiction compétente puisse considérer comme fondée. Cet article permet aux parties de choisir les règles de droit applicables au fond du différend et ne porte aucunement sur le bien-fondé de l'application de ces règles. En outre, aucune clause tacite "d'une convention d'arbitrage ne saurait imposer qu'une sentence arbitrale soit fondée en droit".

La Cour a également rejeté l'argument selon lequel le prononcé d'une sentence arbitrale conformément à la Loi type relèverait de l'exercice du pouvoir judiciaire du Commonwealth. Elle a estimé que la distinction essentielle existant entre le pouvoir du juge et l'autorité de l'arbitre est que cette dernière est fondée sur un accord volontaire des parties, alors que le pouvoir du juge lui est conféré par la loi et exercé au nom de celle-ci, de façon coercitive et indépendamment du consentement des parties. La Cour a en outre observé que contrairement à un jugement, la sentence d'un arbitre n'a pas force obligatoire avant sa reconnaissance et son exécution par un tribunal étatique. Elle a donc rejeté l'argument selon lequel le prononcé d'une sentence arbitrale conformément à la Loi type reviendrait à exercer le pouvoir judiciaire du Commonwealth. Au contraire, en l'espèce, l'exercice du pouvoir judiciaire résulte de l'examen par la Cour de la demande d'exequatur, conformément aux articles 35 et 36 de la Loi type.

Quant au second motif du recours, la Haute Cour a estimé que l'incapacité de la Cour fédérale, en tant que tribunal compétent au sens des articles 35 et 36 de la LTA, à refuser l'exécution d'une sentence arbitrale sur le fondement d'une erreur de droit ne portait en rien atteinte à son intégrité institutionnelle. Cette situation résulte du fait que l'exécution de la sentence arbitrale correspond à l'exécution d'une sentence rendue conformément à un accord par lequel les parties ont convenu de soumettre leur différend à l'arbitrage et non à la mise en œuvre de droits quelconques contestés et soumis à l'arbitrage.

Décision 1247: LTA 19; 27

Canada: Cour d'appel de l'Alberta [2006] ABCA 18

Jardine Lloyd Thompson Canada Inc. c. SJO Catlin

18 janvier 2006

Original en anglais

Accessible à l'adresse:

www.canlii.org/en/ab/abca/doc/2006/2006abca18/2006abca18.html**[Mots clefs:** *tribunal arbitral, assistance judiciaire, preuve, documents, procédure*]

La question sur laquelle porte cette décision est double. Il s'agissait de savoir: i) si un tribunal étatique pouvait prêter son assistance à un tribunal arbitral pour des mesures d'instruction *in futurum* visant l'obtention d'éléments de preuve auprès de tiers préalablement à l'audience d'arbitrage; et ii) si le tribunal arbitral était compétent pour exiger la production d'un accord confidentiel passé entre une partie au différend et un tiers.

Les demandeurs avaient engagé une procédure d'arbitrage conformément à une police d'assurance comportant une clause compromissive: les assureurs refusaient de prendre en charge les pertes liées à un projet immobilier. Le tribunal arbitral a estimé: i) qu'un accord confidentiel passé entre les demandeurs et leurs agents (tiers à la procédure d'arbitrage) devait être produit devant lui pour examen; ii) que des employés (y compris d'anciens employés) des agents devaient être entendus préalablement à l'audience et iii) que les défendeurs (à savoir les assureurs) pouvaient requérir l'assistance de la Cour du banc de la Reine de l'Alberta afin d'obtenir des interrogatoires au préalable.

Le tribunal de première instance, faisant observer que la compétence du tribunal arbitral "est limitée et doit découler d'une clause licite de la convention d'arbitrage ou de la loi", a considéré que la loi intitulée International Commercial Arbitration Act (loi sur l'arbitrage commercial international – ci-après "la Loi")³ n'autorisait pas l'interrogatoire préalable de tiers. S'agissant de la production de documents soumis à un accord de confidentialité, le juge a estimé que l'article 19 de la LTA permettait au tribunal arbitral de fixer sa propre procédure et qu'il pouvait par conséquent ordonner la production de ces documents, bien que les demandeurs se soient engagés auprès de leurs agents à ne pas les divulguer sans le consentement de ces derniers.

En appel, la Cour d'appel a confirmé le raisonnement du tribunal arbitral, selon lequel la convention d'arbitrage autorise l'interrogatoire préalable de tiers conformément aux règles de procédure de l'Alberta (lieu de l'arbitrage). Elle a renvoyé à l'article 19 de la LTA, qui exige que l'arbitrage soit mené conformément à la procédure convenue entre les parties, ou, faute d'une telle convention, comme le tribunal le juge approprié. Elle a précisé en outre que, selon le Commentaire analytique (outil d'interprétation destiné à favoriser la mise en œuvre de la Loi type)⁴, le tribunal arbitral dispose d'une latitude considérable pour adopter ses

³ La loi sur l'arbitrage commercial international, R.S.O. 1990, incorpore la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international dans le droit canadien.

⁴ Voir l'article 12 de la loi sur l'arbitrage commercial international, R.S.O. 1990 (note de bas de page n° 1), qui renvoie au Commentaire analytique du projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international, comme à l'une des ressources susceptibles de contribuer à son interprétation.

règles de procédure, y compris du pouvoir spécifique d'adopter "des règles d'administration de la preuve adaptées à l'action". En outre, le Commentaire fait expressément mention du pouvoir d'un tribunal arbitral d'ordonner la communication préalable de documents, en lien avec l'article 19 de la LTA. Bien que les parties ne puissent être en droit d'obtenir des éléments de preuve de la part d'un tiers en vertu d'un accord conclu entre elles, la Loi type donne le pouvoir au tribunal arbitral de requérir l'assistance d'un tribunal étatique pour obtenir des preuves conformément au droit du lieu de l'arbitrage. L'article 27 de la Loi type peut raisonnablement être interprété de manière à inclure les mesures d'instruction *in futurum* dans l'assistance pouvant être demandée pour l'obtention d'éléments de preuve. Le tribunal étatique examine alors les motifs de la demande et doit être convaincu que cette demande est raisonnable et conforme à sa pratique. En l'espèce, la Cour d'appel a conclu que le tribunal arbitral était composé d'avocats compétents et chevronnés qui ont estimé que ces mesures d'instruction préalables étaient nécessaires aux fins de la procédure d'arbitrage et conformes à la pratique de l'Alberta en la matière.

S'agissant de la production de l'accord confidentiel conclu avec un tiers, la Cour d'appel a confirmé la conclusion du juge de première instance et réaffirmé que le tribunal arbitral était compétent pour décider si la production d'un tel accord devait être autorisée ou non, sous réserve que le document visé soit pertinent en l'espèce.

Décision 1248: LTA 25 c); 27; 34-2 a) ii); 34-2 b) ii)

Canada: Cour d'appel de l'Ontario 136 OAC 113

Corporacion Transnacional de Inversiones S.A. de C.V. et autres c. STET International SpA et autres

15 septembre 2000

Original en anglais

Accessible à l'adresse:

www.canlii.org/en/on/onca/doc/2000/2000canlii16840/2000canlii16840.html

[**Mots clefs:** *procédure arbitrale, preuve, annulation*]

Cette décision porte sur un différend concernant l'exécution d'une sentence arbitrale en Ontario. En première instance⁵, les demandeurs ont attaqué cette sentence en se fondant principalement sur des motifs tirés de l'article 34-2 a) ii) et b) ii) de la LTA. Ils prétendaient notamment que l'égalité de traitement n'avait pas été garantie pour leur permettre de faire valoir leurs droits et que la sentence était contraire à l'ordre public de l'Ontario. Ils soutenaient, en outre, qu'ils n'avaient pas été en mesure de soumettre certains éléments de preuve, car le tribunal arbitral n'avait pas contraint les témoins concernés à déposer.

Le tribunal de première instance a rejeté ces arguments, appliquant le "test des bonnes mœurs" tiré de la décision *Boardwalk Regency Corp. c. Maalouf*, à savoir qu'une sentence peut être annulée au motif qu'elle est contraire à l'ordre public si elle porte fondamentalement atteinte "aux principes les plus fondamentaux et les plus affirmés de justice et d'équité prévalant en Ontario"; en d'autres termes, il doit être établi que la sentence est "contraire à la conception fondamentale des bonnes mœurs prévalant en Ontario".

⁵ Voir CLOUT, décision 391.

En appel, les appelants ont objecté que ce “test de bonnes mœurs” était inapplicable en l’espèce. La Cour d’appel a estimé qu’il n’était pas nécessaire de trancher la question de l’applicabilité dudit test; mais qu’il était suffisamment clair que la procédure suivie par le tribunal arbitral ne portait pas “fondamentalement atteinte aux principes de justice et d’équité prévalant en Ontario”. Quant à l’argument selon lequel les appelants n’avaient pas été dûment mis en mesure de faire valoir leurs droits, la Cour d’appel a observé qu’ils avaient soulevé pour la première fois devant le juge de première instance le moyen selon lequel “les principes fondamentaux de la justice” n’avaient pas été respectés au cours de l’audience arbitrale.

La Cour a en outre considéré que les appelants auraient obtenu gain de cause s’ils ne s’étaient pas retirés volontairement de l’arbitrage. Conformément à l’article 25 c) de la Loi type, si l’une des parties omet de comparaître sans excuse valable, le ou les arbitre(s) poursui(ven)t la procédure comme si les parties étaient présentes. Les appelants ayant, de leur propre fait, perdu la possibilité de faire valoir leurs droits, il n’a aucunement été porté atteinte aux principes fondamentaux de la justice.

Enfin, en ce qui concerne l’absence des témoins concernés, la Cour d’appel a confirmé la conclusion du juge de première instance, à savoir que le tribunal arbitral n’avait pas le pouvoir de les contraindre à déposer, ni d’ordonner de commission rogatoire, conformément à l’article 27 de la Loi type. De plus, aucun élément ne prouvait que les appelants aient demandé l’ajournement de l’audience d’arbitrage en vue de tenter d’obtenir les preuves par témoignage qu’ils recherchaient, alors même que le tribunal arbitral avait proposé plusieurs solutions pour obtenir ces éléments de preuve sous une forme ou une autre.

Par ces motifs, la Cour d’appel a rejeté l’appel.

Décision 1249: LTA [1-3]; 8

Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance
Aggressive Construction Co. Ltd. c. Data Form Engineering Ltd.
4 août 2009

Original en anglais

Non publiée

Sommaire établi par Gary Soo

[**Mots clefs:** *convention d’arbitrage, tribunaux, procédure*]

Un litige est né entre le demandeur, partie contractante, et le défendeur, un sous-traitant, à propos de la résiliation de deux contrats de sous-traitance. À la suite de cette résiliation, le demandeur a engagé des poursuites devant les tribunaux en vue de recouvrer les salaires dus, et versés aux employés du défendeur, au titre de l’article 43C de l’ordonnance sur l’emploi. Les deux contrats de sous-traitance comportaient des clauses compromissaires. Dans le cadre de sa défense, le défendeur a présenté une demande reconventionnelle tendant à obtenir des dommages-intérêts pour le préjudice résultant de la rupture des contrats de sous-traitance. Le demandeur a requis le sursis à statuer sur la demande reconventionnelle et le renvoi à l’arbitrage, sur le fondement de l’article 8 de la LTA. Le défendeur a répliqué en soulevant notamment l’argument selon lequel en engageant une action devant les tribunaux étatiques, le demandeur avait renoncé à l’application de la convention d’arbitrage. Le demandeur a déclaré que sa requête,

fondée sur l'ordonnance sur l'emploi, n'entrait pas dans le champ d'application de la convention d'arbitrage.

Selon les termes de la convention d'arbitrage, une décision écrite du demandeur concernant tout différend avec les sous-traitants a vocation à être définitive "... de par les termes du contrat et la loi, avec effet obligatoire de par la loi et les termes du contrat", à moins que le défendeur ne demande l'arbitrage dans les 28 jours à compter de ladite décision.

Étant donné que la requête du demandeur était exclusivement fondée sur l'article 43F de l'ordonnance sur l'emploi, et non sur une quelconque clause des contrats de sous-traitance, le tribunal de première instance a estimé que cette requête était sans pertinence quant à la question de savoir si le demandeur avait renoncé à la convention d'arbitrage. En outre, eu égard au fait que le demandeur n'avait soumis à aucun moment de "premières conclusions quant au fond du différend" au sens de l'article 8 LTA concernant la demande reconventionnelle, le tribunal ne disposait pas du pouvoir discrétionnaire de ne pas ordonner le sursis à statuer sur ladite demande reconventionnelle.

Décision 1250: LTA 7-2; 8; 16

Hong Kong: District Court

Fai Tak Engineering Co. Ltd. c. Sui Chong Construction & Engineering Co. Ltd.

16 et 22 juin 2009

Original en anglais

Non publiée

Sommaire établi par Gary Soo

[**Mots clefs:** *convention d'arbitrage, tribunaux, procédure, signatures, tribunal arbitral, compétence de la compétence*]

Le demandeur avait omis de contresigner, ainsi qu'il convient, une lettre d'intention incorporant par référence un contrat-type fréquemment utilisé à Hong Kong dans lequel figurait une clause compromissoire. Il a cependant commencé l'exécution des travaux et proposé d'apporter des modifications à la lettre. Le défendeur n'a pas réagi concernant les modifications, tandis que les travaux avançaient sur son site.

Le demandeur a alors saisi les tribunaux d'un différend, prétendant que sa contre-proposition n'avait à aucun moment fait l'objet d'une acceptation de la part du défendeur. Celui-ci contestait cette affirmation.

Le tribunal de district a indiqué que les parties avaient poursuivi les travaux et que les modifications proposées ne présentaient pas de lien direct avec la clause compromissoire. Renvoyant à l'article 7-2 de la LTA et faisant application de la jurisprudence *Astel-Peiniger JV c. Argos Engineering & Heavy Industries Co. Ltd.* [1994] 3 HKC 328 (décision n° 78), il a observé que la référence à une clause compromissoire ne se limitait pas à un document signé par les parties à l'arbitrage, mais pouvait aussi viser un contrat-type qu'elles n'avaient pas signé.

Le tribunal a conclu que le comportement des parties permettait objectivement de présumer ou d'établir aisément qu'elles étaient liées par une clause compromissoire, conformément aux principes juridiques énoncés dans les décisions *Pacific Crown Engineering Ltd. c. Hyundai Engineering & Construction Co. Ltd.* [2003]

3 HKC 659 et *Tommy CP Sze & Co. c. Li & Fung (Trading) Ltd.* [2003] 1 HKC 418. Par conséquent, il revenait au tribunal arbitral de décider de sa compétence, si besoin est, en vertu de l'article 16 de la LTA. Sur le point de savoir s'il était saisi d'un différend au sens de l'article 8 de la LTA, le tribunal a en outre conclu qu'un différend existait lorsque l'on était en présence d'une réclamation que l'autre partie refusait d'admettre ou qu'elle n'avait pas réglée, indépendamment du fait que cette réclamation ait reçu une réponse en fait ou en droit.

Décision 1251: LTA 8-1

Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance

China Medical Ltd. c. Autoscale Resources Ltd.

15 mai 2009

Original en anglais

Non publiée

Sommaire établi par Gary Soo

[**Mots clefs:** *convention d'arbitrage, procédure*]

Le demandeur et le défendeur étaient parties à une garantie ayant son origine dans un accord de souscription. Un jugement par défaut avait été rendu contre le défendeur. L'accord de souscription comportait une clause d'arbitrage, mais la garantie n'en comportait pas. Le défendeur demandait l'annulation du jugement par défaut, prétendant que l'établissement de la responsabilité au titre de la garantie ne devait avoir lieu qu'à l'issue de la procédure d'arbitrage et que l'action devant le tribunal étatique devait être suspendue conformément à l'article 6 de l'ordonnance relative à l'arbitrage, donnant effet à l'article 8 de la LTA.

La Cour a renvoyé aux principes énoncés dans la décision *Linfield Limited c. Taoho Design Architects Limited* [2002] 2 HKC 204, laquelle appelle l'attention sur le fait que lorsque le demandeur a engagé, de droit, une action devant un tribunal, il ne doit pas être privé de la possibilité de poursuivre cette action, à moins que de très bonnes raisons exigent d'y mettre fin. En l'espèce, la Cour a relevé que la garantie ne comportait en elle-même aucune clause compromissive et que, de ce fait, l'article 8-1 de la LTA se saurait s'appliquer et il a refusé d'annuler le jugement par défaut.

Décision 1252: LTA [16-3]; 18; 19; 34-2 a) ii); 34-2 a) iii); 34-2 a) iv)

Hong Kong: High Court of Hong Kong, Court of First Instance

Brunswick Bowling & Billiards Corp. c. ShangHai ZhongLu Industrial Co. Ltd. & Anor

13-15 janvier, 10 février 2009

Original en anglais

Non publiée

Sommaire établi par Gary Soo

[**Mots clefs:** *tribunal arbitral, égalité de traitement, procédure arbitrale, annulation*]

En 2005, différents litiges commerciaux opposant le demandeur et les défendeurs avaient fait l'objet de 34 jours d'audience d'arbitrage international à Hong Kong. Une sentence avait été rendue en 2007 concernant l'objet de la plainte du

demandeur. Le tribunal avait estimé que la demande reconventionnelle des défendeurs ne relevait pas de sa compétence. Ces derniers ont donc demandé l'annulation de la sentence sur le fondement des articles 34-2 a) ii), 34-2 a) iii) et 34-2 a) iv) de la LTA en ce qui concernait plusieurs chefs de réclamation.

S'agissant du moyen fondé sur l'article 34-2 a) ii) de la LTA, les défendeurs faisaient valoir que le tribunal arbitral avait interprété la convention en se basant sur les prescriptions du droit de la République populaire de Chine, bien qu'aucune des parties n'ait soulevé devant lui d'objection portant sur le non-respect de ces prescriptions et que les parties n'aient pas été invitées par le tribunal à se prononcer sur ce point. Si, au regard des faits, le tribunal de première instance n'a pas estimé que la sentence portait sur un différend échappant aux termes du compromis d'arbitrage ou les dépassant, ou que l'arbitrage n'était pas conforme à ce qui avait été convenu entre les parties, il a cependant considéré que, compte tenu des circonstances, le tribunal arbitral aurait dû recueillir l'avis des parties sur les dispositions du droit chinois portant spécifiquement sur la question litigieuse et leur donner la possibilité de répondre avant de statuer. Il a estimé que cette omission de la part du tribunal arbitral constituait pour les défendeurs un motif valable de recours sur le fondement de l'article 34-2 a) ii) de la LTA. Reprenant l'approche adoptée dans la décision *Apex Tech Investment Ltd. c. Chuang's Development (China) Limited* [1996] 2 HKC 293; [1996] 2 HKLR 155, le tribunal a considéré qu'il disposait d'un pouvoir discrétionnaire résiduel lorsqu'il était convaincu que le tribunal arbitral n'aurait pas conclu différemment si le fait contesté ne s'était pas produit. Exerçant son pouvoir discrétionnaire de ne pas annuler la sentence, il a estimé que le fait que le tribunal arbitral n'ait pas donné aux défendeurs la possibilité de faire valoir leurs droits concernant les prescriptions de la loi chinoise en matière contractuelle, prescriptions dont ce dernier avait connaissance mais qu'il n'avait pas divulguées, n'avait pas eu d'incidence véritable sur l'issue de l'affaire et qu'il était donc convaincu que, même sans cette infraction à ses obligations, le tribunal arbitral serait parvenu à une conclusion identique.

En outre, le tribunal de première instance n'a pas estimé que le fait que le tribunal arbitral ait accordé des dommages-intérêts au titre de la perte de revenus, ainsi qu'une compensation entre les préjudices subis, au lieu d'indemniser le gain manqué comme l'avait requis le demandeur, constituait une violation de l'article 34-2 a) ii) ou iv) de la LTA. Il a ainsi signalé qu'il ne s'estimait pas lié par les conclusions du tribunal arbitral sur les faits de la cause.

S'agissant de la demande reconventionnelle, le tribunal de première instance a jugé qu'étant donné que le tribunal arbitral s'était estimé incompétent, les défendeurs étaient libres de réintroduire leur plainte par la voie d'un arbitrage ou par toute autre voie.

Le tribunal de première instance a également examiné un argument fondé sur la répartition du temps entre les parties au cours de la procédure. Les parties avaient convenu que le déroulement de l'arbitrage serait réglé selon une procédure minutée dite "chess-clock". Or, au cours de la phase de clôture des débats, le tribunal a allongé l'audience de trois jours, lesquels ont été pour l'essentiel consacrés au demandeur.

Le tribunal de première instance a estimé que la procédure à adopter concernant la répartition du temps devait être conforme tant à l'article 18, qu'à l'article 19 de la

LTA. Ainsi, dans une situation dans laquelle le tribunal arbitral décelait des difficultés potentielles pour une partie à faire valoir ses droits dans des conditions équitables en raison de la procédure convenue entre les parties, il était tenu de soulever cette question devant elles et non de se conformer aveuglément à ce qui avait été convenu; si, après avoir entendu leurs arguments, le tribunal était d'avis que la procédure convenue donnerait lieu à une violation de l'article 18 de la LTA, il devait prendre les mesures nécessaires pour conduire l'arbitrage d'une manière propre à remédier au problème qui se posait, au lieu de s'en tenir aux conditions impraticables sur lesquelles les parties s'étaient entendues.

Décision 1253: LTA 8

Hong Kong: District Court

The Incorporated Owners of Go Wah Mansion c. Hong Kong Hardware Supplier Ltd.

24 juillet 2008

Original en anglais

Non publiée

Sommaire établi par Gary Soo

[**Mots clefs:** *tribunaux, procédure*]

Le demandeur a introduit une requête devant le tribunal tendant à obtenir une ordonnance en référé. Le défendeur a demandé la suspension de la poursuite de la procédure et, conformément à la clause compromissoire figurant dans l'acte d'engagement mutuel portant sur la résidence concernée, le renvoi à l'arbitrage d'un différend relatif à la gestion dudit bâtiment.

Afin de déterminer s'il était en présence d'un différend susceptible d'être soumis à l'arbitrage, le tribunal a renvoyé à la décision *Gatwick Engineers Ltd. c. Pilecon Engineering Ltd.* (2002) HCA558/2002, Ma J, 28 August 2002; cette décision pose en effet les principes selon lesquels en l'absence d'accord à la fois sur la responsabilité et le montant des dommages-intérêts, le simple refus de reconnaître la responsabilité ou le montant demandé, même dans une situation dans laquelle aucun argument ne peut être invoqué en défense, est suffisant pour donner lieu à un différend.

Le tribunal a donc accordé le sursis à statuer, conformément à la convention d'arbitrage existant entre les deux parties, à l'article 6 de l'ordonnance relative à l'arbitrage et à l'article 8 de la LTA.