REVUE DE L'ARBITRAGE

EXTRAIT

COMITE FRANÇAIS DE L'ARBITRAGE

2008 - N° 4

Doctrine

L'ANNULATION D'UNE SENTENCE ARBITRALE PARTIELLE

par

Andrea PINNA

Docteur en droit
Avocat au Barreau de Paris
Darrois Villey Maillot Brochier

RÉSUMÉ

Le morcellement de la procédure arbitrale en plusieurs sentences, dites partielles, est aujourd'hui une pratique courante, tout comme le recours en annulation, devenu fréquent en dépit du caractère limité des cas dans lesquels celle-ci peut être prononcée. La combinaison de ces deux phénomènes est susceptible de poser une question originale : quels sont les effets de l'annulation d'une sentence partielle ? Cet article se propose de donner des éléments de réponse qui dépendront de la nature des vices affectant la sentence, de la nature interne ou internationale de l'arbitrage, de l'objet de la sentence partielle, du motif d'annulation et du moment où cette dernière est prononcée.

SUMMARY

The severability of the arbitral procedure in more than one award, the so-called partial awards, is common practice. The same can be said for the challenge of the validity of an award in spite of the limited number of cases in which such a claim is available. The combination of these two phenomena gives rise to the original question to determine which are the effects produced by the annulment of a partial award. The present article offers some elements to answer this

question and the author demonstrates that the solution depends on several elements such as the nature of the arbitration, the object of the partial award, the reason for annulment and the moment when such annulment is decided.

1 (1). Quasi-inconnue de la procédure civile et spécifique de l'arbitrage (2), la sentence partielle, et plus généralement le phénomène de divisibilité de la sentence, a peu suscité l'attention de la doctrine (3) qui s'est principalement intéressée aux effets et au statut d'une sentence partielle valable. Ce qui en revanche n'a pas encore été suffisamment mesuré est l'effet que peut produire l'annulation d'une sentence partielle (4). Cela peut paraître étonnant du moment que les sentences partielles et, parmi elles, celles qui ont pour objet la compétence des arbitres et notamment celles qui portent sur l'existence, la validité, l'étendue et la transmission de la convention d'arbitrage, font de plus en plus souvent l'objet de recours en annulation. Ces recours aboutissent souvent avant même qu'une sentence au fond ne soit rendue et alors que l'arbitre n'est pas tenu de suspendre les opérations d'arbitrage en cas de recours contre une sentence partielle.

2. La grande variété des sentences partielles que l'arbitre rend dans la pratique accroît nécessairement le domaine de la présente recherche. Si celles-ci concernent souvent la compétence, elles peuvent porter également sur l'arbitrabilité, sur la recevabilité de l'action (prescription, intérêt à agir, autorité de chose jugée, etc.) et sur le fond de l'affaire dont l'arbitre est

(1) Le thème du présent article a fait l'objet d'une conférence organisée par le Comité français de l'arbitrage qui s'est tenue le 21 octobre 2008 à l'auditorium de la Maison du Barreau de Paris. Sur ces questions voir *infra,* Paris 1re Ch. C, 21 novembre 2002, p. 701, Paris, 1re Ch. C, 22 mars 2007, p. 704 et Paris, 1re Ch. C, 22 mai 2008 p. 730.

(2) Sur la possibilité pour l'arbitre de rendre une sentence partielle, v. par ex. article 1699 du Code Judiciaire belge, article 188 de la loi fédérale (suisse) sur le droit international privé ; article 14 de l'*Arbitration Act* 1950 anglais.

(3) Sur la sentence partielle, A. Panchaud, « La sentence arbitrale partielle », in *Essais in Memoriam Eugenio Minoli*, Turin, 1974, p. 385. Sur la divisibilité, v. par ex. G. Ruffini, « La divisibilità del giudizio arbitrale », *Rivista dell'Arbitrato*, 1999.431.

(4) Comp. pour la question de l'étendue de l'annulation partielle, N. Brooke, M. Curtis, « What Effect Does the Remission of Part of an Award in Arbitration Proceedings Have Upon the Remaining Part of the Award ? », 60 *Arbitration – Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, [1994], 268.

saisi (droit applicable, principe de la responsabilité, résolution de certaines demandes de fond, etc.).

3. Le morcellement de la procédure arbitrale, par l'accord des parties ou par le truchement des règlements d'arbitrages à l'effet de conférer au tribunal arbitral la possibilité de statuer par plusieurs sentences, est à la mode. Il est vrai que procéder par sentences partielles permet aux parties de débattre séparément des questions importantes et de les voir tranchées avant l'engagement de la suite de la procédure en réduisant progressivement le champ du litige, à l'image d'un entonnoir, ce qui peut le cas échéant réduire les coûts de la procédure. Le saucissonnage de la procédure en plusieurs étapes ne présente pas toutefois que des avantages. En effet, il est de nature à retarder considérablement la procédure. De même, des difficultés redoutables peuvent se présenter au sujet de l'interprétation des ordonnances décidant de la bifurcation de la procédure et de la façon dont les prétentions, moyens, arguments doivent être ventilés entre les différentes phases de l'arbitrage, ce qui est de nature à fragiliser la sentence (5). Pour toutes ces raisons, les praticiens de l'arbitrage ne sont pas unanimes sur l'utilité de cette pratique, ainsi qu'en témoigne le débat qui a eu lieu dans le cadre des Travaux du Comité français de droit international privé entre Philippe Fouchard et Ibrahim Fadlallah (6).

4. La sentence partielle se définit comme une décision définitive rendue par les arbitres sur un aspect du litige qui leur est soumis et qui ne les dessaisit que d'une partie du litige, ce qui les amènera à statuer sur le reste. Parce qu'elle ne tranche qu'une partie du litige, la sentence partielle se distingue de la sentence globale qui dessaisit totalement l'arbitre et met fin à sa mission. Parce qu'elle est définitive, elle se distingue d'une sentence préjudicielle ou d'une ordonnance de procédure par

(5) V. par ex., Paris, 1re Ch. C, 28 mai 1993, *Rev. arb.*, 1993.664, note D. Bureau, nullité partielle d'une sentence en ce qu'elle a quantifié les dommages-intérêts alloués, alors qu'elle aurait dû être « intérimaire » et se limiter à statuer sur le principe de la responsabilité.

(6) *Trav. Com. fr. DIP*, 2000-2002, p. 41-42 : Ph. Fouchard : « [...] les arbitres, ils se sont souvent piégés eux-mêmes par cette habitude ou cette pratique détestable qui consiste à saucissonner et à rendre des sentences partielles qui bloquent après leur pouvoir d'examiner ensemble le litige », ce à quoi répond I. Fadlallah : « J'ouvre une parenthèse sur le saucissonnage. Je ne suis pas d'accord sur les critiques qui ont été formulées. Cela pose des problèmes, mais parfois cela permet une très grande souplesse ».

laquelle l'arbitre statue avant dire droit, ce qui implique que celui-ci peut à nouveau se prononcer sur des aspects du litige qui ont fait l'objet de sa sentence préjudicielle ou intérimaire (7). Parmi les spécificités de la sentence partielle, celle qui retiendra particulièrement l'attention dans le cadre du présent article est son caractère définitif avec l'autorité de la chose jugée qui s'y attache, c'est-à-dire le fait que les arbitres ne peuvent revenir sur ce qu'ils ont déjà jugé (8).

5. Son caractère définitif implique nécessairement qu'elle peut faire l'objet d'un recours en annulation. À l'étranger s'est vite posée la question de savoir si le recours pouvait être intenté dès le prononcé de la sentence partielle ou bien s'il ne fallait pas attendre que la sentence finale soit rendue. Le Tribunal fédéral suisse, par des arrêts remarqués, avait un temps décidé qu'un recours contre une sentence partielle était recevable uniquement en présence d'un dommage irréparable au recourant au sens de l'article 87 de la loi d'organisation judiciaire (9). Cette solution, critiquée par la doctrine la plus autorisée (10), a été depuis abandonnée en matière internationale, le recours pouvant désormais être intenté contre

(7) Ainsi, l'ordonnance de procédure d'un tribunal arbitral en tant que telle ne peut pas faire l'objet d'un recours en annulation parce qu'il ne s'agit pas d'une sentence arbitrale, Paris, 1re Ch. C, 25 mars 1994, *Rev. arb.,* 1994.391, note Ch. Jarrosson : « Seules peuvent faire l'objet de recours en annulation les véritables sentences arbitrales, c'est-à-dire les actes des arbitres qui tranchent de manière définitive, en tout ou partie, le litige qui leur a été soumis, que ce soit sur le fond, sur la compétence ou sur un moyen de procédure qui les conduit à mettre fin à l'instance ; les décisions qui ne répondent pas à ces critères, quelles que soient leurs dénominations, participent seulement de l'instruction du litige sans préjuger de son règlement ; elles peuvent être modifiées, après débat, par les arbitres eux-mêmes et ne peuvent faire l'objet d'un recours distinct de celui exercé contre la sentence ». Dans le même sens, concernant l'ordonnance rejetant une demande de provision, Paris, 1re Ch. C, 11 avril 2002, *Rev. arb.,* 2003, 143 (2e esp.) note D. Bensaude, ou la décision des arbitres ayant ordonné une expertise et des mesures urgentes et provisoires, Cass. civ. 2e, 6 décembre 2001, *Bull. civ.,* II, n° 182 ; *Procédures,* 2002 comm. n° 27, note H. Croze ; *Droit & Patrimoine,* 2002.112, obs. J. Mestre.

(8) Une sentence qui contredit une sentence précédente serait en effet considérée comme contraire à l'ordre public, cf. Ch. Jarrosson, « L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales », *Procédures,* août-septembre 2007, p. 27.

(9) Trib. féd., 3 octobre 1989, *ATF* 115, II, 288 ; Trib. féd., 6 février 1990, *ATF* 116, II, 80.

(10) V., par ex. J.-F. Poudret, « La recevabilité du recours direct au Tribunal fédéral contre la sentence partielle de l'article 188 LDIP », *JdT,* 1990.354 ; *idem, Bull. ASA,* 1990.237.

la sentence qui tranche une partie seulement du litige dans les mêmes conditions que la sentence finale (11).

6. En droit français, la sentence partielle est soumise à un régime similaire à celui de la sentence finale, notamment au regard des voies de recours. En particulier, elle peut faire l'objet d'un recours, indépendamment de la sentence finale, recours pouvant être formé dès son prononcé (12). Le recours contre la sentence partielle avant le prononcé de la sentence finale devient souvent d'ailleurs une obligation, dès lors que la sentence a été signifiée revêtue de l'exequatur, compte tenu du fait que le délai d'un mois pour exercer le recours commence à courir dès ladite signification de la sentence (13).

7. La possibilité de recourir contre une sentence partielle à partir de son prononcé, qui semble faire aujourd'hui la quasi-unanimité en droit comparé, présente toutefois un inconvénient. Cela donne la possibilité aux plaideurs d'intenter des recours alors que la sentence finale n'est pas encore rendue avec parfois l'objectif principal de déstabiliser l'arbitre qui n'a pas encore porté sa mission à son terme. Ainsi, certains ont pu se demander si les parties pouvaient prévoir, dans l'acte de mission, que la sentence partielle ne pourrait faire l'objet d'un appel ou d'un recours en annulation qu'en même temps que la sentence finale. Une telle stipulation semble possible en droit belge de l'arbitrage (14). Elle est, en revanche, interdite dans d'autres systèmes juridiques dont fait partie le droit français où les règles relatives au recours en annulation sont en principe d'ordre public. Le caractère d'ordre public, qui semble comprendre également les

(11) Trib. féd., 6 octobre 2004, *ATF* 130, III, 755. Sur cette évolution jurisprudentielle, S. Besson, « La recevabilité du recours au Tribunal fédéral suisse contre les sentences préjudicielles, incidentes ou partielles rendues en matière internationale : importants revirements de jurisprudence », *Les Cahiers de l'arbitrage*, *Gazette du Palais*, 2006, vol. III, p. 187.

(12) V. récemment, Paris, 1re Ch. C, 7 octobre 2004, *Rev. arb.*, 2005.737, note E. Jeuland ; *JDI*, 2005.341, note A. Mourre et P. Pedone ; *JCP*, 2005 II 10071, note J.-M. Jacquet : « toute sentence rendue en France en matière internationale peut être frappée d'un recours en annulation prévu par l'article 1504 NCPC sans attendre la décision sur le fond ».

(13) Article 1505 CPC. La simple notification de la sentence ne fait pas courir le délai, Paris, 1re Ch. C, 13 mai 1988, *Rev. arb.*, 1989.251, note Y. Derains ; Paris, 1re Ch. C, 14 mars 1989, *Rev. arb.*, 1991.355, note Moitry et Vergne ; Paris, 1re Ch. C, 4 mars 2004, *Rev. arb.*, 2005.151, note F.-X. Train.

(14) V. par ex. G. Keutgen, « La nouvelle loi sur l'arbitrage », *JT*, 1998.761, spéc. n° 71, p. 770.

délais pour intenter un recours en annulation, empêche de paralyser le recours contre une sentence partielle jusqu'au prononcé de la sentence finale qui clôt définitivement le litige et dessaisit définitivement les arbitres. En effet, le recours en annulation est une voie de recours à laquelle on ne peut pas renoncer (15), ce qui englobe également ses aménagements (16).

8. Il est donc fréquent de rencontrer des recours en annulation introduits contre des sentences partielles alors même que les arbitres n'ont pas encore accompli l'intégralité de leur mission. Le droit français de l'arbitrage admet cette éventualité en décidant que le recours en annulation non seulement n'a pas pour effet de suspendre le délai imparti aux arbitres pour accomplir leur mission (17), mais plus généralement qu'il n'a pas pour effet de suspendre l'instance arbitrale (18). Ce qui est suspendu par un recours en annulation est l'exécution de la sentence, alors que les suites de l'instance arbitrale non achevée ne sont pas atteintes par l'effet suspensif du recours. Cela s'explique par le fait que la sentence partielle ne dessaisit l'arbitre que limitativement à ce sur quoi elle a porté (art. 1475 CPC) et que l'arbitre reste saisi pour le reste, car il tire son pouvoir juridictionnel de la convention d'arbitrage et aucunement de la sentence partielle (19). Dès lors, la suspension de l'instance arbitrale ne peut être décidée que par l'accord des

(15) Paris, 1re Ch. C, 16 février 1989, *Rev. arb.*, 1989.711, note L. Idot.

(16) Voir en ce sens, Cass. civ. 1re, 6 avril 1994, *Bull. civ.*, I, n° 135 ; *Rev. arb.*, 1995.263, note P. Level : « le régime, interne ou international, de l'arbitrage détermine, notamment, celui des voies de recours à l'égard des sentences qu'il n'appartient pas aux parties de modifier, fût-ce par accord exprès conformément à l'article 12 du nouveau Code de procédure civile ». La question s'est pourtant posée de savoir si on pouvait prévoir qu'une autre cour d'appel que celle du siège de l'arbitrage serait compétente pour connaître du recours en annulation, ce qui montrerait que le caractère d'ordre public des voies de recours contre la sentence est à contenu variable. La Cour d'appel de Paris a semblé l'admettre par *obiter dictum* en matière d'arbitrage international, Paris, 1re Ch. C, 17 juin 2004, *Rev. arb.*, 2006.161, note T. Azzi.

(17) Cass. civ. 2e, 5 avril 1994, *Bull. civ.*, II, n° 115, *D.*, 1994.363, note Y. Chartier ; Cass. civ. 2e, 5 avril 1994, *Bull. civ.*, II, n° 116, *Rev. arb.*, 1995.72.

(18) Paris, 1re Ch. C, 17 décembre 1991, *Rev. arb.*, 1993.281, note H. Synvet ; Paris, 1re Ch. C, 9 juillet 1992, *Rev. arb.*, 1993.303, note Ch. Jarrosson ; Cass. civ. 1re, 19 mars 2002, *Tarom c/ The Levant Shipping Agency*, *Bull. civ.*, I, n° 94, *RTD com.*, 2002.664, obs. E. Loquin ; *JDI*, 2003.139, note E. Loquin ; *JCP*, 2003 I 105, n° 13, obs. J. Ortscheidt. La question avait fait l'objet d'interventions remarquées ; R. Perrot, « Les recours devant la cour d'appel empêchent-ils l'arbitre de poursuivre sa mission ? », *Rev. arb.*, 1987.107.

(19) Pour cette explication, R. Perrot, art. préc., spéc. p. 112.

parties qui devra, selon toute vraisemblance, s'accompagner du prolongement du délai d'arbitrage.

9. La question se pose alors naturellement de savoir ce qui se produit si le recours en annulation contre la sentence partielle est accueilli. C'est une question similaire qui peut se présenter dans l'hypothèse où une sentence finale et globale est partiellement annulée. Il s'agit là d'une possibilité implicitement prévue par l'article 1490 CPC selon lequel le rejet de l'appel ou du recours en annulation confère l'exequatur à la sentence arbitrale ou « *à celles de ses dispositions qui ne sont pas atteintes par la censure de la cour* » (20). La différence principale de cette situation avec celle envisagée dans le présent article réside dans le fait que dans un cas l'étendue et les effets de l'annulation sont clairement définis par le juge (21), alors que la définition des effets de l'annulation d'une sentence partielle sur d'autres sentences rendues dans le cadre du même litige ou, plus généralement, sur l'instance arbitrale ne ressortit pas nécessairement à la mission du juge de l'annulation de la sentence partielle. Ce n'est que dans le cadre d'un recours contre la sentence postérieure à la sentence partielle annulée que le juge de l'annulation sera amené à se prononcer sur les effets de l'annulation de la première sur la seconde.

10. Déterminer quels sont les effets de l'annulation d'une sentence partielle conduit à répondre à deux questions : la première est celle de l'étendue, c'est-à-dire du rayonnement, de l'annulation d'une sentence partielle sur les opérations d'arbitrage (I) et la seconde est l'identification de l'autorité compétente pour statuer à nouveau sur ce qui a été annulé et selon quelles modalités (II). La réponse à ces questions est susceptible de varier en raison non seulement de la variété des contestations tranchées par voie de sentence partielle mais aussi de la nature (interne ou internationale) de l'arbitrage, du grief retenu pour prononcer l'annulation de la sentence partielle, ainsi que du fait de savoir si l'instance arbitrale a été ou non terminée avant le prononcé de l'annulation.

---

(20) Pour des exemples de nullité partielle, Paris, 1re Ch. C, 6 février 1958, *Rev. arb.*, 1958.53 ; Cass. civ. 3e, 21 février 1978, non pub. *Bull.*, *Rev. arb.*, 1978.472, note Ph. Fouchard ; Cass. civ. 2e, 28 février 1990, *Bull. civ.*, II, n° 44. V. aussi, Paris, 1re Ch. C, 14 décembre 2000, *Rev. arb.*, 2001.805, obs. Y. Derains et Paris, 1re Ch. C, 13 septembre 2001, *Rev. arb.*, 2001.915, rendus dans la même affaire ; Paris, 1re Ch. C, 15 mai 2008, *infra*, p. 830.

(21) V. pour un exemple récent sanctionnant le fait d'avoir étendu de façon injustifiée l'investiture du tribunal arbitral à des contrats liés, Paris, 1re Ch. C, 16 novembre 2006, *Rev. arb.*, 2008.109, note M. de Boisséson.

I. – L'ÉTENDUE DE L'ANNULATION D'UNE SENTENCE PARTIELLE

11. La question de l'étendue de l'annulation d'une sentence partielle sur les opérations d'arbitrage ne se pose véritablement que pour les opérations d'arbitrage qui sont postérieures à la sentence partielle. En effet, en ce qui concerne les opérations d'arbitrage antérieures et notamment les sentences partielles antérieures à celle qui a fait l'objet d'une annulation, le principe est celui selon lequel l'annulation ne remonte pas le temps. Cette solution a notamment été retenue de façon explicite dans l'hypothèse où l'arbitre a dépassé le délai d'arbitrage. Dans ce cas la convention d'arbitrage n'étant pas alors inexistante *ab initio* et la Cour de cassation a jugé que tout ce qui a été fait antérieurement demeure valable (22). La solution peut être différente lorsque c'est un vice initial qui affecte les opérations d'arbitrage, tel que la nullité de la convention d'arbitrage. Une telle question ne présente toutefois pas de spécificité par rapport aux cas où l'annulation est encourue par une sentence finale.

12. Ce qui est spécifique à l'annulation d'une sentence partielle est en revanche la détermination de l'étendue de ses effets sur les opérations d'arbitrage postérieures et notamment sur la validité de la sentence finale qui est rendue soit avant soit après le prononcé de l'annulation. On le voit, la question est celle de savoir si l'annulation de la sentence partielle est de nature à entraîner l'annulation de la sentence finale ou de celle rendue postérieurement. La réponse dépend principalement de la détermination du vice qui affecte la sentence partielle et est sensiblement différente selon que l'annulation est intégrale (A) ou seulement partielle (B).

A) L'étendue de l'annulation intégrale d'une sentence partielle

13. La question de l'étendue de l'annulation intégrale d'une sentence partielle sur les sentences postérieures dépend principalement de la nature du vice qui affecte la sentence partielle.

(22) Cass. civ. 2e, 18 mai 1989, *Bull. civ.*, II, n° 111 ; *Rev. arb.*, 1990.903, note B. Moreau : « la nullité qui n'atteint que les actes de procédure arbitrale postérieurs à la date d'expiration du délai d'arbitrage laisse subsister tous les actes antérieurs et notamment les rapports d'expertise déposés avant cette date ».

Si certains vices restent propres à la sentence arbitrale partielle annulée, d'autres de par leur nature viendront contaminer toutes les sentences subséquentes à celle-ci.

14. Parfois, le même grief retenu pour l'annulation de la sentence partielle affectera également toute autre sentence rendue dans le cadre du litige. Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle le rayonnement de l'annulation de la sentence partielle est le plus large et se rencontre lorsque le juge de l'annulation a retenu que l'arbitre a statué sans convention d'arbitrage, parce qu'il était incompétent ou parce que le litige était inarbitrable, ou a retenu que le tribunal arbitral était irrégulièrement composé.

15. C'est dans ce contexte que la Cour d'appel de Paris a rendu deux arrêts en décidant que l'annulation de la sentence partielle entraînait nécessairement annulation de la sentence finale. Tout d'abord, dans l'affaire *Tarom* la sentence partielle avait été annulée pour absence de convention d'arbitrage et la sentence finale a été prononcée au motif que « *l'annulation de la sentence partielle entraîne par voie de conséquence celle de la sentence finale rendue par l'arbitre statuant sans convention d'arbitrage* » (23). Ensuite, dans l'affaire *Consorts Abihssira*, la sentence partielle avait été annulée en raison de l'irrégularité de composition du tribunal arbitral, ce qui a entraîné celle de la sentence finale parce que « *la sentence arbitrale définitive déférée à la cour rendue par le même tribunal arbitral irrégulièrement composé mérite annulation* » (24).

16. S'il est certain qu'un tel vice de la première sentence affecte nécessairement la sentence postérieure, encore faut-il déterminer si la deuxième sentence se trouvera annulée de plein droit en raison de l'annulation de la sentence partielle ou s'il faudra plutôt que le juge la prononce dans le cadre d'un recours contre celle-ci. En d'autres termes cela revient à se demander si la sentence subséquente est nulle ou simplement annulable. Il ne s'agit toutefois pas simplement de savoir si une décision de justice perd automatiquement son fondement juridique du fait de l'annulation de ce fondement juridique par une autre décision de justice postérieure devenue définitive. En effet, il est certain que

(23) Paris, 1re Ch. C, 21 novembre 2002, *Tarom c/ The Levant Shipping Agency*, en somm. in *Les Cahiers de l'arbitrage*, *Gaz. Pal.*, 2004, vol. II, p. 360 ; en somm. in *Rev. arb.*, 2003.240, l'arrêt est reproduit *infra*, p. 701.

(24) Paris, 1re Ch. C, 22 mars 2007, *Consorts Abihssira c/ Sté Amidis & Cie*, en somm. in *Rev. arb.*, 2007.347, l'arrêt est reproduit *infra*, p. 704.

l'annulation est entraînée « par voie de conséquence » et qu'il n'est pas nécessaire de se demander à nouveau si les conditions de l'annulation sont réunies (25). Telle est d'ailleurs la formule utilisée par l'arrêt rendu dans l'affaire *Tarom*.

17. La vraie question qui se pose est celle de savoir si cette perte de fondement juridique opère de plein droit, indépendamment de l'exercice de voies de recours (26). Dans un domaine différent, la jurisprudence a penché pour la première solution, en considérant que l'annulation d'une marque entraîne de plein droit l'anéantissement d'une décision interdisant sous astreinte à une société de contrefaire cette marque (27). Cette solution a été critiquée par la doctrine qui lui reprochait d'entraîner une grave insécurité juridique (28). Il semble toutefois qu'il ne faille pas pousser l'analogie avec cette jurisprudence trop loin dans la mesure où les situations ne sont pas tout à fait comparables. En effet, alors que dans l'hypothèse de l'arrêt du 6 janvier 2005, le jugement annule le support juridique utilisé par le juge dans un autre jugement, dans l'hypothèse ici étudiée ce ne sont que les moyens de défense qui sont communs aux deux sentences et non pas les fondements juridiques. C'est effectivement la même exception de procédure qui vaut dans les deux recours, mais encore faut-il qu'elle soit invoquée dans le cadre des deux recours en annulation. Dès lors les plaideurs qui auront intenté un recours contre la sentence partielle seront bien avisés, dans l'attente de la décision et pour éviter l'expiration du délai d'un mois de l'article 1486 CPC, de former un recours contre la sentence finale au cas où la sentence partielle venait à être annulée. Dans le cas contraire, le plaideur serait tout simplement négligeant dans l'exercice des voies de recours qui lui sont offertes. Une telle solution est d'autant plus logique que par hypothèse

(25) V. par exemple dans d'autres domaines, Cass. civ. 1re, 1er juillet 1997, *Bull. civ.*, I, n° 219, nullité d'un cautionnent pour erreur ; Cass. com. 8 juillet 1997, *Bull. civ.*, IV, n° 219, annulation d'un brevet ; Cass. civ. 1re, 13 février 1985, *Bull. civ.*, I, n° 62 ; *D.*, 1985.463, note J. Massip, nullité de reconnaissance de paternité naturelle.

(26) Cf. P. Callé, note sous Cass. civ. 1re, 20 février 2007, *Rev. arb.*, 2007.273.

(27) Cass. civ. 2e, 6 janvier 2005, *Bull. civ.*, II, n° 1 : « attendu, cependant, que par arrêt ultérieur du 13 décembre 2002, devenu irrévocable, la Cour d'appel de Paris a annulé la marque Halloween litigieuse ; que cette décision entraîne *de plein droit* pour perte de fondement juridique, l'anéantissement des décisions de liquidation de l'astreinte ».

(28) Th. Le Bars, « Le perte de fondement juridique en droit judiciaire privé », *in* J. Foyer et C. Puigelier (dir.), *Le nouveau Code de procédure civile (1975-2005)*, Economica, 2006, p. 269.

l'auteur du recours reproche aux deux sentences un même grief d'annulation.

18. En revanche, lorsque la sentence finale ou subséquente n'est pas affectée par le même vice que la sentence partielle, il n'est pas exclu que l'annulation de la seconde n'entraînera pas l'annulation de la première. Il est en effet possible que l'annulation de la sentence partielle fasse tomber par voie de conséquence les sentences postérieures. Pour qu'il en aille ainsi il est nécessaire qu'il existe un lien de dépendance entre les deux sentences rendues séparément. On voit bien que la question se pose en de termes complètement différents que dans l'hypothèse envisagée précédemment. Ce n'est pas une question de grief d'annulation, mais de connexité entre la sentence annulée et la sentence postérieure, si bien que les événements de procédure postérieurs à la sentence annulée ne sont affectés que dans la mesure où ils en sont directement dépendants.

19. Il est certain qu'il n'y a pas de connexité entre deux sentences qui statuent sur des prétentions distinctes. Ainsi, l'annulation pour violation du principe du contradictoire d'une sentence partielle déclarant prescrite une action en nullité d'une délibération des organes sociaux, ne peut pas affecter une sentence postérieure statuant sur la responsabilité de la société concernant une autre délibération. Dans ce cas, le fait que les arbitres ont tranché ces deux questions dans le cadre de la même procédure est purement casuel et il aurait été loisible au demandeur de faire trancher ces deux prétentions dans le cadre de deux procédures arbitrales distinctes. En d'autres termes, lorsque deux demandes distinctes sont présentées devant le même tribunal arbitral, l'annulation de la sentence à l'égard de la première demande n'a pas d'effet sur la sentence tranchant la seconde. Ce raisonnement s'applique quand bien même la sentence annulée serait la première en date.

20. Il n'en va pas de même pour l'effet de l'annulation de la sentence statuant sur une demande principale sur celle postérieure qui a statué sur une demande subsidiaire. La réponse naturelle est de considérer que l'annulation s'étend à la sentence postérieure en date. Il y a nécessairement connexité lorsque les sentences partielle et finale statuent sur deux aspects de la même prétention, la solution de la seconde étant dépendante de la solution de la première. Il en est ainsi dans l'hypothèse habituelle de bifurcation de la procédure où il est décidé que les arbitres statueront d'abord par une sentence partielle

sur le principe de la responsabilité et seulement ensuite, s'il y a lieu, sur l'évaluation du préjudice.

21. Entre ces deux extrêmes, il peut y avoir des situations intermédiaires où le lien de dépendance et de connexité entre les deux sentences est plus difficile à déterminer. Il s'agit d'une question à laquelle il faudra répondre au cas par cas. Ce que l'on peut remarquer est que dans cette hypothèse l'annulation de la sentence subséquente, toujours encourue « par voie de conséquence » ne pourra en aucun cas être encourue de plein droit, mais devra être prononcée par le juge de l'annulation auquel il incombera de caractériser l'existence d'un lien de connexité entre la sentence dont il est saisi et la sentence partielle précédemment annulée. Si les arbitres sont encore saisis du litige, c'est à eux, sous le contrôle du juge de l'annulation, qu'il incombe en premier lieu de se prononcer sur l'étendue de l'effet de l'annulation de la sentence partielle.

22. La question de l'étendue de l'annulation d'une sentence partielle pose des problèmes plus complexes lorsque cette annulation est elle-même partielle.

B) L'étendue de l'annulation partielle d'une sentence partielle

23. On a tendance à imaginer que l'annulation partielle d'une sentence partielle est une hypothèse d'école, mais en réalité il n'en est rien et cela est probablement dû à la complexification croissante de la procédure arbitrale. Il y a, en France, au moins deux exemples jurisprudentiels récents où cette question s'est posée. Ce sont les affaires *Ess Food* et *Abela* qui diffèrent parce qu'une a trait à la compétence de l'arbitre *ratione materiae* et l'autre *ratione personae*.

24. Dans l'affaire *Ess Food*, une sentence partielle avait été annulée pour avoir statué sur deux demandes, alors que seulement la première était de la compétence de l'arbitre : en d'autres termes la sentence partielle a été annulée parce que l'arbitre s'était retenu trop compétent alors qu'il aurait dû l'être moins (29).

25. Dans l'affaire *Abela*, il s'agissait d'une question de succession internationale d'un grand groupe industriel dont les

(29) Paris, 1re Ch. C, 22 mai 2003, *Rev. arb.*, 2003.1252, note F.-X. Train.

parts de la holding du groupe étaient détenues à travers des fondations situées au Liechtenstein et dont les héritiers étaient les bénéficiaires économiques. Le litige entre les héritiers concernait les circonstances dans lesquelles a été décidée la liquidation du groupe industriel et la demande d'arbitrage avait été introduite par une des fondations contre l'autre et ses bénéficiaires économiques. Pour régler ce litige, les arbitres avaient rendu trois sentences arbitrales consécutivement sur la question de la loi applicable, de la compétence des arbitres à l'égard des bénéficiaires économiques de la fondation et, enfin, sur la question de la prescription. On remarque la complexité de l'affaire, parce qu'après trois sentences arbitrales les arbitres n'avaient pas encore abordé les questions de fond. Seule la première sentence arbitrale n'a pas fait l'objet d'un recours. La Cour d'appel de Paris a annulé partiellement la seconde sentence arbitrale (30) et a rejeté le recours contre la troisième. La seconde sentence partielle relative à la compétence a été annulée parce que l'arbitre avait refusé de se reconnaître compétent à l'égard de certains défendeurs (les personnes physiques, bénéficiaires économiques des fondations) alors qu'il s'était reconnu compétent uniquement à l'égard d'autres (les fondations). En d'autres termes, l'annulation de la sentence a été prononcée parce que l'arbitre avait trop restreint sa compétence et qu'il était en réalité plus compétent que ce qu'il croyait (31).

26. Les affaires *Abela* et *Ess Food* sont donc diamétralement opposées et on peut difficilement admettre que l'étendue de l'annulation dans l'une n'est pas celle qui doit être nécessairement retenue dans l'autre. La question de l'étendue de l'annulation partielle de la sentence partielle a été uniquement tranchée dans l'affaire *Ess Food*, où la cour d'appel saisie du recours en annulation contre la sentence arbitrale a en 2004 décidé que « *l'annulation définitive de la sentence initiale statuant sur la compétence de l'arbitre prive nécessairement celui-ci de tout pou-*

(30) Paris, 1re Ch. C, 22 mai 2008, *Joseph Abela Family Foundation* l'arrêt est reproduit *infra*, p. 730.

(31) Le grief d'annulation retenu a été celui du non respect par l'arbitre de sa mission. La jurisprudence a déjà eu par le passé l'occasion de se poser la question du fondement de l'annulation de la sentence par laquelle l'arbitre a décliné injustement sa compétence dans l'affaire *Swiss Oil c/ Petrograb et Gabon*, Paris, 1re Ch. C, 16 juin 1988, *Rev. arb.*, 1989.309, note Ch. Jarrosson, en retenant le non respect de la mission de l'arbitre bien que ce fondement puisse être discuté, au motif qu'il y aurait eu un déséquilibre à sanctionner l'arbitre qui s'est à tort retenu compétent et non pas celui qui s'est à tort retenu incompétent.

voir pour statuer au fond » (32). L'arrêt révèle une originalité de cette affaire qui est que l'arbitre unique a rendu sa sentence finale alors que l'annulation de la sentence partielle avait déjà été prononcée, sans manquer de révéler que l'annulation de la sentence partielle « *prive de toute autorité la présente sentence au fond* » ! (33) Ce qui doit principalement être retenu dans cette affaire est le fait que la Cour d'appel a annulé complètement la sentence arbitrale finale alors que l'arbitre était seulement partiellement incompétent et son investiture parfaitement légitime pour statuer sur partie du litige (34).

27. Dans l'affaire *Abela*, la Cour d'appel n'a pas eu à se prononcer sur l'étendue de l'annulation, mais on remarque bien que la solution retenue dans l'affaire *Ess Food* n'est pas aisément transposable parce qu'ici on reprochait à l'arbitre de ne pas avoir statué assez et non pas de trop avoir statué. La question de l'étendue était importante en l'espèce parce qu'une autre sentence partielle avait été rendue après la sentence annulée et déclarait prescrite l'action des demandeurs en annulation des délibérations sociales, sans pour autant purger celle de la responsabilité qui aurait pu en découler (35). Il faudrait donc trancher deux questions bien distinctes qui sont, d'une part, celle du sort des parties non exclues de la procédure d'arbitrage et, d'autre part, celle du sort des parties injustement exclues de la procédure d'arbitrage.

28. En ce qui concerne la première question, la troisième sentence partielle ne semble en rien dépendre de ce qui a été annulé dans la deuxième sentence partielle, si bien que l'annulation ne l'affecte en rien. Il s'agit ni plus ni moins de la condi-

---

(32) Paris, 1re Ch. C, 18 novembre 2004, *Ess Food c/ Caviartrade*, *Rev. arb.*, 2006.755, obs. P. Duprey.

(33) La question mérite d'être discutée parce que si l'annulation par voie de conséquence de la sentence finale est susceptible de produire son plein effet sur le territoire français, pays du siège de l'arbitrage, celle-ci pourrait rayonner plus faiblement à l'étranger, si bien que le fait de pour l'arbitre continuer les opérations d'arbitrage après l'annulation de la sentence partielle pourrait ne pas être un geste anodin.

(34) Cf. P. Duprey, note préc., qui émet des doutes sur la portée aussi étendue de l'annulation de la sentence partielle sur la sentence finale.

(35) Comme indiqué plus haut, le recours en annulation contre cette troisième sentence partielle a été rejeté, Paris, 1re Ch. C, 25 septembre 2008, *Joseph Abela Family Foundation*, inédit. Il est important de remarquer que dans le cadre de ce recours il n'a pas été demandé à la Cour d'appel de se pencher sur la question de l'étendue de l'annulation de la sentence partielle précédente prononcée le 22 mai 2008.

tion de connexité dont il a été question plus haut (36), puisque l'action en nullité d'une délibération sociale était uniquement dirigée contre les actionnaires, qui sont les fondations à l'égard desquelles l'arbitre s'était retenu compétent. Dans l'affaire *Abela*, il n'y avait assurément pas de connexité entre ce qui a été annulé par la Cour d'appel et ce qui a été jugé postérieurement (à la sentence partiellement annulée) par les arbitres.

29. La seconde question est plus complexe : il s'agit en effet de savoir si la troisième sentence partielle devient opposable aux défendeurs qui ont injustement été exclus lors de la seconde phase de l'arbitrage en raison du prononcé de l'annulation. Il est difficile d'admettre qu'une conséquence de l'annulation consisterait non pas à entacher de nullité par voie de conséquences les sentences arbitrales subséquentes, qui est la question que nous nous sommes posées jusqu'à présent, mais à en modifier le contenu et l'étendue en les rendant opposables à des parties qui, certes auraient dû y participer, mais qui ne l'ont pas fait en raison de l'erreur de l'arbitre. L'erreur de l'arbitre peut, le cas échéant, être sanctionnée par l'annulation de ce qu'il a fait, mais aucunement par la réfaction de ce qu'il a mal fait. En d'autres termes, la matière qui a fait l'objet de l'annulation se doit être rejugée. Il s'agit certes d'une situation qui peut surprendre dans une espèce telle que l'affaire *Abela* parce que cela implique, sauf accord contraire des parties la mise en place pour un même litige d'une procédure arbitrale bicéphale où les mêmes questions devront être tranchées distinctement, la deuxième procédure ayant, à cause de l'annulation, pris du retard par rapport à la première.

30. On glisse alors insensiblement vers la question de savoir par qui et comment la matière annulée se devra d'être rejugée.

II. – LES MODALITÉS DU RÉEXAMEN APRÈS ANNULATION DE LA SENTENCE PARTIELLE

31. Une fois déterminée l'étendue de l'annulation de la sentence partielle, il faut identifier l'autorité compétente pour statuer à nouveau sur ce qui a été annulé et selon quelles modalités. A cet égard la nature de l'arbitrage interne (A) ou international (B) doit être prise en compte. En effet, la règle de

(36) V. *supra*, n° 18-21.

l'article 1485 CPC inconnu de l'arbitrage international prévoit que « *Lorsque la juridiction saisie d'un recours en annulation annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf volonté contraire de toutes les parties* ». Dès lors, selon le cas c'est le juge étatique ou l'arbitre qui doit rejuger l'affaire. Mais encore faut-il savoir précisément comment celui-ci doit procéder.

A) Le réexamen en matière interne

32. Dans un arbitrage interne, l'annulation d'une sentence confère à la cour d'appel, en vertu de l'article 1485 CPC, la charge de trancher le litige dans les limites de la mission dont avait été saisi l'arbitre (37). Par hypothèse, la sentence partielle annulée n'a concerné qu'une partie du litige et les arbitres qui n'ont pas pour autant été dessaisis, ont pu, entre la sentence partielle objet d'un recours et le prononcé de l'arrêt sur le recours en annulation, rendre d'autres sentences et donc trancher d'autres aspects du litige. Il est dès lors essentiel de déterminer avec précision quelle est l'étendue de la compétence de la cour d'appel.

33. Il est des solutions simples et acquises en jurisprudence et d'autres plus complexes. Ainsi, si la sentence partielle est annulée parce que l'arbitre s'est reconnu à tort compétent, les juridictions étatiques auront naturellement à trancher le litige. Toutefois, s'agissant d'une annulation pour incompétence ou inarbitrabilité, on pourrait penser que la cour d'appel ne pourrait pas statuer sur le fond, puisque l'arbitre ne pouvait se voir conférer mission pour statuer sur le litige en question. La jurisprudence a toutefois considéré que même en cas d'annulation pour absence de convention d'arbitrage, la cour d'appel qui est saisie des conclusions des parties statue sur le fond (38). Certains

(37) L'obligation de la cour d'appel de statuer sur le fond du litige après annulation de la sentence n'est pas d'ordre public et les parties peuvent y renoncer. Dans un tel cas, les effets de l'annulation d'une sentence arbitrale partielle sont les mêmes qu'en matière internationale, v. *infra*, n° 47 et s.

(38) Cass. civ. 2e, 1er décembre 1993, *Bull. civ.*, II, n° 345 : « si l'article [1485 CPC] précise que la cour d'appel qui annule la sentence arbitrale statue sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf volonté contraire de toutes les parties, en cas d'annulation de la sentence pour absence de convention d'arbitrage, la cour d'appel, lorsqu'elle est saisie de conclusions des parties, statue sur le fond ». V. déjà, Paris, 1re Ch. C, 3 mars et 6 novembre 1987, *Rev. arb.*, 1991.115, note J. Pellerin ; Paris, 1re Ch. C, 24 mars 1992, *Rev. arb.*, 1993.277 ; Cass. civ. 2e, 20 mai 1992 (implicite), *Rev. arb.*, 1993.277.

avaient pourtant considéré que si l'investiture de l'arbitre est la source de l'annulation de la sentence, il faut considérer que la saisine de la cour est privée de tout fondement légal et que donc celle-ci ne peut trancher le litige au fond (39). La Cour de cassation a décidé le contraire en 1993 et cette solution vaut non seulement pour la sentence partielle sur la compétence, mais également si l'annulation est prononcée en raison de l'inarbitrabilité du litige. Il en découle alors que la saisine d'un arbitre incompétent fait sauter un degré de juridiction, ce qui n'est pas le cas lorsque les conflits de compétence se règlent entre les juridictions étatiques par la voie du contredit.

34. Si la solution qui résulte de cette jurisprudence n'est pas étonnante lorsque de toute façon c'est le juge étatique qui aurait dû trancher le litige, elle le devient lorsque c'est un autre tribunal arbitral qui aurait dû normalement statuer au fond. Dans ce cas, les sentences partielles sur la compétence mettent en présence le juge de l'annulation avec la situation diamétralement opposée. Que se passe-t-il, en effet, si l'arbitre se déclare incompétent alors qu'il aurait dû statuer au fond ? Que se passe-t-il de même si l'arbitre s'est à tort retenu compétent parce que le demandeur a saisi le mauvais centre d'arbitrage ? Dans ce cas, la cour d'appel tranchera elle-même le litige, quand bien même celle-ci aurait reconnu dans le même temps que l'arbitre aurait dû être compétent (40). La cour d'appel aura même compétence pour statuer sur l'ensemble du litige, lorsque la sentence d'incompétence a mis fin à l'instance arbitrale.

35. En outre, si la sentence partielle ne devait être que partiellement annulée, la situation serait encore plus curieuse. Tel serait le cas si l'affaire *Abela* avait été soumise au régime de l'arbitrage interne. Dans ce cas, la procédure contre les défendeurs bénéficiaires économiques des fondations aurait dû être tranchée par la Cour d'appel de Paris, alors que les arbitres étaient toujours saisis de la procédure contre les fondations, ce

(39) En ce sens, Paris, 1re Ch. C, 10 décembre 1985, *Rev. arb.*, 1987.157, note M.-C. Rondeau-Rivier. En doctrine, B. Moreau, « Les effets de la nullité de la sentence arbitrale », *Études Pierre Bellet*, Litec, 1991, p. 403, spéc. p. 406. V. aussi, Cass. soc., 20 février 1991, *Bull. civ.*, V, n° 78 : « La cour d'appel saisie d'un recours en annulation d'une sentence de la commission arbitrale des journalistes instituée par l'article L. 761-5 du Code du travail ne peut connaître du fond du litige que dans la limite de la compétence de la commission arbitrale ».

(40) C'est le curieux résultat qui a déjà été souligné par B. Moreau, « Les effets de la nullité de la sentence arbitrale », *Études Pierre Bellet*, Litec, 1991, p. 403, spéc. p. 408.

qui revient à saucissonner ultérieurement la procédure ! Du moment que l'instance arbitrale est encore en cours, c'est la cour d'appel qui devrait trancher le litige à l'égard des défendeurs exclus et il semble qu'il ne soit pas possible de les intégrer dans la procédure encore pendante devant l'arbitre, une fois définitivement tranchée la question de savoir si l'arbitre est compétent. De telles situations méritent que l'on se penche sur la question de savoir s'il ne faudrait pas poser une limite à la règle qui veut que le recours en annulation ne suspend pas l'instance arbitrale. Dans l'attente de la décision de la cour d'appel sur le recours en annulation, ne vaudrait-il pas mieux suspendre les opérations d'arbitrage ? Les inconvénients ici soulignés disparaîtraient, mais au prix d'un ralentissement de la procédure. Il s'agit toutefois d'un obstacle qui pourrait être évité par une procédure rapide, notamment à jour fixe, qui serait d'autant plus justifiée qu'il y a urgence à avoir une décision rapidement, si bien que le péril de l'article 917 CPC pourrait être constitué. On peut même ajouter que le demandeur n'est pas le seul maître de la rapidité de la procédure et que le défendeur à un recours en annulation peut, aux termes de l'article 924 CPC, formuler une requête en fixation de jour d'audience dans les deux mois à compter de la déclaration d'appel. On voit bien que cela permettrait à la décision d'appel de s'intégrer dans la procédure arbitrale encore en cours.

36. Toutefois, la possibilité de réintégrer la procédure arbitrale après le succès d'un recours en annulation dépend de la façon dont la *jurisdictio,* que la cour d'appel tient de l'article 1485 CPC, se coordonne avec les autres aspects du litige et notamment avec les prétentions qui seront tranchées par des sentences partielles subséquentes. En d'autres termes, il s'agit de savoir si la cour d'appel est saisie de l'entier litige ou seulement de la matière et des prétentions qui ont fait l'objet de la sentence annulée. Il ne s'agit pas ici tant de déterminer l'étendue de l'annulation, dont il a déjà été question, que de déterminer l'étendue de la saisine. Or, c'est de l'analyse des pouvoirs de la cour d'appel après une annulation de la sentence que dépend la solution.

37. A ce sujet, il a été démontré (41) qu'il existe une alternative entre deux extrêmes laquelle consiste, soit à conférer à la

(41) J. Pellerin, « L'instance au fond devant la cour d'appel après annulation de la sentence (art. 1485 NCPC) », *Rev. arb.,* 1993.199, spéc. p. 210 et s.

cour d'appel la connaissance de l'intégralité du litige à partir de la sentence partielle annulée, soit à limiter le rôle du juge étatique à la seule matière qui a fait l'objet de la sentence partielle annulée. Cette question concerne les hypothèses de morcellement de la procédure arbitrale et se pose de façon totalement différente lorsque l'on est en présence d'une sentence globale partiellement annulée. La réponse à la question dépend de l'analyse que l'on fait de la fonction conférée à la cour d'appel par l'article 1485 CPC et à cet égard doctrine et jurisprudence ont longtemps hésité entre deux analyses.

38. La première consiste à conférer à la cour le statut de substitut de l'arbitre. Selon cette conception, l'étendue de la mission de la cour d'appel dépendrait directement de la mission qui a été conférée à l'arbitre. Cela signifie que la fonction de la cour d'appel serait identique à celle de l'arbitre. Plusieurs décisions jurisprudentielles ont adopté une telle approche, la plus explicite étant celle qui considère que, si l'arbitre a reçu mission de statuer en tant qu'amiable compositeur, la cour d'appel doit également statuer en équité du moment que la convention d'arbitrage est valable (42). En d'autres termes, la mission arbitrale fonde non seulement la compétence de la cour, mais également son pouvoir juridictionnel.

39. La seconde analyse rejette l'idée selon laquelle la cour joue le rôle de l'arbitre, pour admettre qu'elle intervient de façon autonome tout en se substituant à l'arbitre. La jurisprudence selon laquelle la cour d'appel statue sur le fond du litige alors même que la convention d'arbitrage est nulle, adopte nécessairement cette approche du pouvoir conféré par l'article 1485 CPC, puisque la cour peut faire ce que l'arbitre ne pouvait pas (43).

40. Cette différence d'approche est susceptible de déterminer l'étendue du pouvoir juridictionnel de la cour après le prononcé de l'annulation d'une sentence partielle. N'étant pas une sentence finale, la question du sort des sentences qui ont pu être prononcées postérieurement, partielles ou finales, est difficile à trancher. Ce qu'il faut déterminer en priorité est la signification du terme statuer « sur le fond » et seulement, ensuite, le sens de la référence à la « mission de l'arbitre ».

---

(42) V. par ex. Paris, 1re Ch. C, 7 juillet 1987, *Rev. arb.*, 1988.297, note E. Loquin ; Paris, 1re Ch. C, 29 mars 2001, *Rev. arb.*, 2001.611 ; Paris, 1re Ch. C, 22 mai 2001, *Rev. arb.*, 2001.614.

(43) Cass. civ. 2e, 1er décembre 1993, préc.

41. De quel « fond » la cour d'appel est-elle alors saisie ? La réponse que l'on peut apporter est que la cour ne peut connaître que du fond du litige qui n'a pas encore été définitivement et validement tranché. Dès lors, des sentences partielles antérieures (sur la compétence ou l'arbitrabilité par exemple) qui n'auraient pas été annulées ou même contestées devant le juge de l'annulation continuent à bénéficier de l'autorité de la chose jugée et lient naturellement la cour d'appel.

42. En ce qui concerne les sentences partielles ou finales rendues postérieurement à celle annulée, la question se pose naturellement de savoir si l'annulation prononcée les atteint également. La question a été présentée plus haut comme une question de connexité, ou il a été indiqué que les événements de procédure postérieurs à la sentence annulée ne sont affectés que dans la mesure où ils en sont directement dépendants (44). Ainsi c'est tout naturel que l'annulation de la sentence statuant sur une demande principale entraîne l'annulation par voie de conséquence de celle postérieure qui a statué sur une demande subsidiaire. Qu'en est-il toutefois si sur le fond, la cour d'appel retient une solution identique à celle retenue par la sentence partielle annulée ? Dans ce cas, ne peut-on pas considérer que la cour d'appel n'aura pas à statuer à nouveau sur la demande subsidiaire et que la sentence arbitrale ayant statué sur le subsidiaire ne sera pas remise en cause ?

43. C'est un problème de coordination entre la procédure arbitrale et la procédure judiciaire qui se pose alors et la résolution semble bien dépendre de l'analyse que l'on fait de la fonction de la cour d'appel appelée à statuer en application de l'article 1485 CPC. Si l'on retient que celle-ci joue le même rôle que l'arbitre, elle ne prend son relais que dans la mesure de la défaillance de ce dernier. Cela signifie que la cour ne statuera que sur le fond de la sentence partielle annulée et son arrêt se greffera sur l'instance arbitrale sans la supplanter. Dans l'hypothèse envisagée ici, la sentence statuant sur la demande subsidiaire ne sera pas affectée par l'annulation et l'arbitre continuera à être saisi du litige, même à l'égard de demandes connexes.

44. Si on considère, en revanche, que l'annulation et l'intervention de la cour d'appel transforment l'instance arbitrale en une procédure judiciaire étatique, la cour d'appel semble bien

(44) V. *supra*, n° 18.

fondée à statuer sur tous les aspects du litige qui ont un lien de connexité avec la sentence partielle annulée alors que l'arbitre est tout à fait en mesure de le trancher. En effet, le rôle du juge étatique ne s'insère plus dans l'instance arbitrale. Plus généralement, l'arbitre se trouve de par l'annulation dessaisi du litige ou, à tout le moins, de la partie du litige connexe à la sentence annulée. Cela signifie que la cour d'appel ne joue pas un rôle de juge d'appui de l'arbitrage, mais qu'elle se substitue à l'arbitre en transformant la nature du contentieux.

45. En l'absence de jurisprudence sur ce point, il est difficile de se prononcer de façon certaine, d'autant plus que le droit positif français n'a pas encore établi de façon claire la fonction de la cour d'appel qui statue en vertu de l'article 1485 CPC. La doctrine qui s'est intéressée à la question a remarqué cette incertitude, mais a aussi affirmé que la tendance majoritaire est de considérer que le contentieux change complètement de nature et que le pouvoir juridictionnel de la cour n'est plus assis sur la convention d'arbitrage (45).

46. Certains ont même pu laisser entendre que l'annulation anéantirait la convention d'arbitrage (46). Cette éventualité est en revanche exclue dans l'arbitrage international, ce qui amène à poser la question des effets de l'annulation d'une sentence partielle en de termes sensiblement différents.

B) Le réexamen en matière internationale

47. En matière d'arbitrage international, ou lorsque les parties ont renoncé d'un commun accord au bénéfice de l'article 1485 CPC, la nullité d'une sentence partielle rendue en matière internationale ne conduit pas à la saisine de la cour d'appel pour

(45) En ce sens, J. Pellerin, « L'instance au fond devant la cour d'appel après annulation de la sentence (art. 1485 NCPC) », *Rev. arb.*, 1993.199, spéc. n° 29 : « La jurisprudence de la Cour de cassation et celle de la Cour de Paris paraissent majoritairement se rallier à une telle conception, même si pour l'instant le conflit entre les compétences exclusive et dérogatoire n'est pas définitivement tranché. La cour n'interviendrait donc pas dans la procédure arbitrale comme un arbitre, mais comme une juridiction étatique ayant d'une part, compétence particulière pour connaître toutes les suites de l'annulation de la sentence et d'autre part, un pouvoir juridictionnel propre mais encadré par 'les limites de la mission de l'arbitre', donc adapté au litige arbitral ».

(46) En ce sens, Ph. Fouchard, « L'arbitrage international en France après le décret du 12 mai 1981 », *JDI*, 1982.374, spéc. n° 75.

statuer au fond. Du moment que la convention d'arbitrage est valable et que le litige est arbitrable, les parties sont obligées de faire trancher le litige à nouveau par la voie de l'arbitrage. La solution est parfaitement justifiée par le fait que l'attraction du for français à l'égard d'un litige de nature internationale est très limitée et la compétence du juge français de l'annulation est justifiée uniquement par le siège du tribunal arbitral qui est parfois parfaitement virtuel.

48. Ce sont les modalités du retour à l'arbitrage après annulation qui posent de sérieuses difficultés. Il s'agit notamment de savoir si les parties sont tenues d'engager une procédure arbitrale par une nouvelle requête ou si les arbitres initialement saisis sont ressaisis du litige. La jurisprudence ne s'est que très rarement penchée sur cette question qui pourtant pourrait se révéler d'une grande importance pratique. Il est certain que la nullité d'une sentence, du moment qu'elle n'est pas motivée par la nullité de la convention d'arbitrage ou l'inarbitrabilité du litige, n'anéantit pas la demande d'arbitrage (47). Cela est une application de la solution, dont il a déjà été question plus haut, selon laquelle l'annulation d'une sentence n'affecte pas les actes de procédure valablement faits antérieurement (48). Dans l'arrêt du 18 mai 1989, cela avait permis de juger que la Chambre arbitrale de Paris avait pu valablement constituer un nouveau tribunal d'arbitral malgré le dépassement du délai pour saisir l'arbitre que la clause compromissoire imposait aux parties.

49. Dans l'arrêt du 22 septembre 1984, la Chambre arbitrale de Paris avait constitué un nouveau tribunal arbitral et n'avait pas demandé aux arbitres initialement saisis de statuer à nouveau. Ne peut-on pas considérer que la nullité de la sentence n'atteint pas non plus les actes de procédure relatifs à la constitution du tribunal arbitral ? Cela semblerait logique, si tout du moins la nullité n'est pas motivée par l'irrégularité de sa constitution. La cour d'appel de Paris ne l'a pas cru, et dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt précité, a considéré que « *s'il est exact que l'arbitre se trouve en principe dessaisi du litige dès le prononcé de la sentence, il n'en reste pas moins que l'annulation de celle-ci par la cour n'a pour effet que de mettre à néant la procé-*

(47) Cass. civ. 2e, 22 septembre 1984, non pub. *Bull.*, *Rev. arb.*, 1986.43, note B. Moreau.

(48) Cass. civ. 2e, 18 mai 1989, *Bull. civ.*, II, n° 111 ; *Rev. arb.*, 1990.903, note B. Moreau, préc.

dure suivie devant lui » (49). Elle a aussi ajouté que l'annulation « *n'anéantit pas pour autant la demande d'arbitrage* » et qu'il était donc naturel que le centre d'arbitrage constitue un nouveau tribunal arbitral.

50. De cette décision on peut tirer deux conséquences. Négativement, la nullité d'une sentence anéantit toute la procédure qui a été suivie devant l'arbitre. Mais on a vu qu'en 1989 la Cour de cassation avait limité la portée de cette affirmation en validant une partie de la procédure suivie par l'arbitre dont la sentence avait été annulée parce que rendue après l'expiration du délai d'arbitrage (50). On ne voit pas la raison pour laquelle cette solution, privant d'un certain « effet rétroactif » l'annulation, ne pourrait pas être appliquée à d'autres causes de nullité (51). Positivement, la Cour de cassation tisse dans cet arrêt un lien fort entre sa solution et le dessaisissement des arbitres qui intervient après le prononcé de la sentence finale.

51. Il doit en résulter deux choses. Premièrement, si la nullité de la sentence partielle est prononcée alors que les arbitres ont été dessaisis du litige après avoir rendu une sentence finale, la question de savoir si l'affaire doit être « renvoyée » devant le même tribunal arbitral ou s'il faut en constituer un nouveau est controversée. La réponse dépend essentiellement de la détermination de l'étendue de l'anéantissement des actes de procédure. L'arrêt de 1989 rendu par la Cour de cassation, dont il a été question plus haut, laisse penser que le dessaisissement des arbitres n'est pas déterminant et que la formation du tribunal arbitral demeure valable, du moment qu'elle ne constitue pas la cause de l'annulation de la sentence partielle. On pourrait même se demander si l'annulation ne pourrait aussi atteindre et entacher de nullité l'acte de procédure qui a dessaisi les arbitres.

52. Dans ce cas toutefois, se poserait le problème du délai d'arbitrage qui pourrait avoir expiré entre temps. Cette expiration empêche le tribunal arbitral de bénéficier du « renvoi »

(49) Paris, 1re Ch. C, 8 janvier 1981, *Rev. arb.*, 1982.62, note B. Moreau, pourvoi rejeté par Cass. civ. 2e, 29 février 1984, *Bull. civ.*, II, n° 37, *Rev. arb.*, 1986.43, note B. Moreau.

(50) Cass. civ. 2e, 18 mai 1989, *Bull. civ.*, II, n° 111 ; *Rev. arb.*, 1990.903, note B. Moreau, préc.

(51) En ce sens, B. Moreau, « Les effets de la nullité de la sentence arbitrale », *Études Pierre Bellet*, Litec 1991, p. 403, spéc. p. 412, au sujet du non-respect du contradictoire.

de l'affaire et est de nature à être acquise souvent en pratique du moment que le recours en annulation ne suspend pas le délai d'arbitrage (52).

53. Deuxièmement, tant que le tribunal arbitral n'est pas dessaisi par le prononcé d'une sentence finale, la nullité d'une sentence partielle rendue par lui n'oblige pas les parties à engager une nouvelle procédure d'arbitrage et pourra même interdire de procéder ainsi. Ce qui se passera est à première vue simple ; à l'image d'un arrêt de cassation, après annulation d'une sentence partielle, l'affaire sera à nouveau de la compétence de l'arbitre qui devra se prononcer à nouveau sur la question de fond objet de la censure. On retrouve ici l'exemple de l'affaire *Abela* : la question qui se pose dans ce cas est clairement celle de savoir si ce sont les mêmes arbitres qui devront statuer à nouveau sur la question de l'étendue de leur compétence, en suivant naturellement la solution préconisée par la cour d'appel sous peine d'une nouvelle annulation, ou s'il ne faut pas engager une nouvelle procédure d'arbitrage. La première solution est la plus souhaitable parce qu'elle est de nature à éviter une procédure bicéphale et d'éventuelles contradictions de décisions lorsque, comme dans l'affaire *Abela*, les arbitres continuent à rester saisis d'une partie du litige.

54. Toutefois, la question se pose aussi en termes d'indépendance des arbitres. Même si le principe était que c'est nécessairement le même tribunal arbitral qui sera saisi, encore faudra-t-il déterminer si les arbitres n'ont pas perdu, du seul fait de l'annulation de la sentence, l'indépendance objective dont ils doivent faire preuve. Il serait en effet tentant de faire l'analogie avec la jurisprudence étatique qui interdit à un même juge de connaître deux fois de la même affaire et en particulier de statuer sur un recours formé contre sa propre décision (53). L'analogie n'est peut-être pas aussi évidente parce que la règle, d'ailleurs principalement issue de l'article 6 §1 Conv. EDH dont l'application à l'arbitrage est discutée, vaut principalement lorsque le plaideur se voit garantir le droit à un double degré de juridiction. Or, en matière d'arbitrage international, aucun double degré de juridiction n'est organisé et on voit difficilement comment cette jurisprudence pourrait être

(52) V. *supra*.

(53) V. la jurisprudence citée par S. Guinchard (dir.), *Droit et Pratique de la procédure civile*, Dalloz, 5e éd., 2006, n° 2141-2142.

transposée. S'il n'est pas exclu que l'indépendance des arbitres pourra être mise en cause, cela devra nécessairement se faire par le biais d'une demande de récusation dans le cadre de la même instance arbitrale qui ne pourra être accueillie du seul fait que la sentence partielle à laquelle les arbitres ont participé a été annulée.

55. Qu'il y ait eu dessaisissement des arbitres ou pas, le droit suisse de l'arbitrage a tranché expressément toutes ces difficultés en décidant que, en principe, ce sont les mêmes arbitres qui statuent à nouveau après l'annulation de leur sentence. Telle est la solution en cas d'arbitrage interne, où l'article 40 alinéa 4 du Concordat sur l'arbitrage prévoit que « *lorsque la sentence est annulée, les arbitres statuent à nouveau, à moins qu'ils ne soient récusés pour le motif qu'ils ont participé à la procédure antérieure, ou pour un autre motif* ». Le Tribunal fédéral suisse a d'ailleurs considéré que cette disposition ne s'applique qu'aux sentences finales, parce qu'elles dessaisissent les arbitres. En ce qui concerne les sentences partielles, elle ne trouve pas application et ce sont toujours les mêmes arbitres qui sont compétents, et les parties ne peuvent pas les récuser pour le seul motif qu'ils ont participé à la sentence annulée (54). Une solution encore plus radicale est prévue en cas d'arbitrage international régi par la LDIP, puisque l'admission du recours de droit public contre la sentence prévoit un renvoi aux arbitres qui sont tenus de se conformer à l'arrêt du Tribunal fédéral sans qu'ils puissent être récusés du seul fait qu'ils ont rendu une sentence nulle (55). Il faut remarquer que la Suisse a, comme membre du Conseil de l'Europe, ratifié la Conv. EDH et que la question de la compatibilité du régime du retour à l'arbitrage après annulation avec

(54) Trib. féd., 24 septembre 1986, *ATF* 122, Ia, 344, et les références doctrinales citées concernant l'application de cette disposition à la sentence partielle. *Adde*, l'article 393 du projet de Code de procédure civile suisse prévoit une disposition similaire, en excluant toute récusation des arbitres pour participation à la sentence arbitrale annulée.

(55) J.-F. Poudret, S. Besson, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Bruylant, LGDJ, Schulthess, 2002, n° 837. Un exemple est l'affaire *Cañas* qui a donné lieu à l'annulation d'une sentence rendue sous l'égide du Tribunal arbitral du sport (Tribunal fédéral, 22 mars 2007, ATF 133 III 235 ; *Rev. arb.*, 2008.570, obs. M. Maisonneuve ; *Causa Sport*, 2007.35, note M. Baddeley ; *Gaz. Pal.* (*Cahiers de l'arbitrage*), 13-17 juillet 2007, p. 35 obs. A. Pinna), où après l'annulation de la première sentence, les mêmes arbitres ont rendu une deuxième sentence presque identique à la première, en y ajoutant un seul paragraphe pour répondre au reproche du tribunal fédéral (TAS 2005/A/951, *Guillermo Cañas c/ATP Tour*, sentence révisée du 23 mai 2007).

l'article 6 §1, non discutée en doctrine pour cette hypothèse, n'a pas encore été portée devant le Tribunal Fédéral.

56. C'est donc une question ouverte que celle de savoir si la solution retenue par le droit suisse de l'arbitrage, qui respecte totalement la volonté des parties de recourir à l'arbitrage, ne devrait pas être explicitement adoptée par le droit français de l'arbitrage international (56).

*
**

57. Les lignes qui précèdent ont eu pour objet de mettre en évidence certaines questions qui peuvent se poser en pratique du fait de l'annulation d'une sentence arbitrale partielle. Il n'est pas exclu que d'autres difficultés qui n'ont pas été envisagées puissent surgir, tellement les hypothèses sont nombreuses et variées. Ce à quoi il faut particulièrement prêter attention est la dimension stratégique de la question. Il est important, dans le cadre d'un recours en annulation contre une sentence partielle, que soient précisément mesurées les conséquences du prononcé de l'annulation. C'est une question que l'on devra parfois se poser non seulement avant d'intenter tout recours, mais aussi lorsque l'on y est appelé en tant que défendeur. En effet, l'acquiescement à la demande d'annulation d'une sentence partielle pourra, en fonction de ses effets, se révéler utile et dépendra du fait de savoir comment la suite de l'instance arbitrale se présente pour le défendeur au recours. Les opérations d'arbitrage se poursuivant alors que le recours en annulation est pendant, il ne faut par exemple pas exclure des acquiescements stratégiques dans le seul but d'anéantir une procédure arbitrale qui est en train de mal tourner pour le défendeur au recours en annulation.

(56) Le droit français de l'arbitrage se montre de plus en plus sensible à la prise en compte de la volonté de recourir à l'arbitrage, v. par ex. Cass. civ. 1re, 20 février 2007, *Bull. civ.*, I, n° 62 ; en somm. in *Rev. arb.*, 2007,139 ; *RTD civ.*, 2008.151, obs. Ph. Théry, considérant qu'une clause compromissoire pathologique désignant deux centres d'arbitrage n'était pas manifestement inapplicable puisqu'elle ne révélait pas une absence de volonté des parties à recourir à l'arbitrage.

COUR D'APPEL DE PARIS (1re Ch. C)

21 novembre 2002

Société Romanian Air Transport (Tarom)
c/ Société The Levant Shipping Agency

CLAUSE COMPROMISSOIRE. — EXISTENCE. — RECOURS FORMÉ CONTRE UNE SENTENCE PARTIELLE. — ABSENCE DE CONVENTION D'ARBITRAGE CONSTATÉE PAR LE JUGE DE L'ANNULATION. — ANNULATION DE LA SENTENCE PARTIELLE (ARTICLES 1502-1° ET 1504 NCPC). — RECOURS ULTÉRIEUR CONTRE LA SENTENCE FINALE. — ANNULATION DE LADITE SENTENCE PAR VOIE DE CONSÉQUENCE.

RECOURS EN ANNULATION. — 1°) ARTICLE 1502-1° ET 1504 NCPC. — ANNULATION PAR UN PRÉCÉDENT ARRÊT D'UNE SENTENCE PARTIELLE RENDUE PAR L'ARBITRE EN RAISON DE L'ABSENCE DE CONVENTION D'ARBITRAGE. — ANNULATION SUBSÉQUENTE DE LA SENTENCE FINALE. — 2°) POUVOIRS DU JUGE DE L'ANNULATION. — DEMANDE DU DÉFENDEUR TENDANT À LA CONDAMNATION DU DEMANDEUR AU REMBOURSEMENT DES FRAIS D'ARBITRAGE. — PRÉTENTION IRRECEVABLE.

SENTENCE. — SENTENCE PARTIELLE. — ANNULATION PAR LA COUR D'APPEL. — ABSENCE DE CONVENTION D'ARBITRAGE (ARTICLES 1502-1° ET 1504 NCPC). — ANNULATION PAR VOIE DE CONSÉQUENCE DE LA SENTENCE FINALE.

Un arrêt définitif ayant jugé que le tribunal arbitral a statué en l'absence de toute convention d'arbitrage, l'annulation de la sentence partielle entraîne par voie de conséquence celle de la sentence finale rendue par l'arbitre statuant sans convention d'arbitrage. Il convient donc d'annuler la sentence finale, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le moyen tiré du prétendu non-respect des dispositions de l'article 75 NCPC.

La demande de condamnation du demandeur à l'arbitrage au remboursement des frais d'arbitrage supportés par le défendeur n'entrant pas dans le cadre des pouvoirs de la Cour statuant sur un recours en annulation, cette prétention doit être rejetée.

LA COUR,

La société Romanian Air Transport (Tarom) est une compagnie aérienne qui a, par contrat du 9 février 1985, accordé à la société de droit libanais The Levant Shipping Agency connue également sous le nom de Khayat 309 ou de Fouad A Khayat & Co un droit de représentation pour la vente des billets d'avion sur le territoire du Liban. Cette convention comportait une clause compromissoire. Le 31 octobre 1995, la société Tarom a mis fin au contrat.

The Levant Shipping Agency a saisi la Cour Internationale d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale à Paris. La société Tarom ayant soulevé l'incompétence du tribunal arbitral, M. A. arbitre unique s'est, suivant sentence partielle du 29 mai 1997, déclaré compétent. Nonobstant le recours en annulation formé contre cette décision, le tribunal arbitral a rendu le 20 juin 1998 sa sentence au fond, laquelle a condamné la société Tarom au paiement des sommes de 84 337,45 dollars US à titre de dommages intérêts pour rupture intempestive et sans respect du délai contractuel de préavis, de celle de 880 000 dollars US en réparation du préjudice économique, de 100 000 dollars US au titre des frais et honoraires d'avocat et de 27 000 dollars US au titre des frais d'arbitrage, ce avec exécution provisoire.

Comme la sentence partielle, la sentence au fond a fait l'objet d'un recours en annulation.

La Cour d'appel a, par arrêt du 1er juin 1999, annulé la sentence partielle du 29 mai 1999 et la cour de cassation a rejeté par décision du 19 mars 2002, le pourvoi formé par Khayat 309 contre l'arrêt du 1er juin 1999.

Entre temps la Cour d'appel de Paris a, suivant arrêt du 22 juin 2000, sursis à statuer sur le recours en annulation contre la sentence finale du 20 juin 1998 en l'attente de la décision de la cour de cassation. Cette décision étant rendue, la procédure a repris.

La société Tarom demande de prononcer l'annulation de la sentence définitive et de dire que l'arrêt aura toutes conséquences de droit, notamment sur la nullité des éventuelles tentatives d'exequatur de la société The Levant Shipping Agency (Fouad A Khayat & Co).

Elle réclame qu'il lui soit donné acte de son respect des dispositions de l'article 75 du nouveau Code de procédure civile et, en tant que de besoin, de sa demande de renvoi du litige devant la commission d'arbitrage de la Chambre de Commerce et d'Industrie de Bucarest. Elle sollicite, outre que la société The Levant Shipping Agency lui rembourse les frais d'arbitrage mis à sa charge, qu'elle soit condamnée au paiement de la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

A titre principal elle soutient que l'arbitre a statué sans convention d'arbitrage comme la cour d'appel l'a jugé en annulant la sentence partielle, ce qui constitue un cas d'ouverture de recours en annulation.

Subsidiairement, elle fait valoir que l'article 75 du nouveau Code de procédure civile est inapplicable dans la mesure où l'instance n'a pas pour objet de statuer sur l'incompétence de l'arbitre mais de statuer sur les conséquences de l'annulation de la sentence partielle. Elle précise qu'en tout état de cause les dispositions de l'article 75 ont été respectées.

Elle ajoute que la contradiction des motifs des sentences partielle et finale justifie l'annulation de la sentence du 20 juin 1998.

La société The Levant Shipping Agency conclut au rejet du recours en annulation, demande de débouter la société Tarom de sa réclamation tendant à obtenir que l'arrêt à intervenir aura toutes conséquences de droit sur la nullité des éventuelles tentatives d'exécution de la société The Levant Shipping Agency, et de condamner la société Tarom à lui payer la somme de 8 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Elle soutient que la société Tarom se contente de demander l'annulation de la sentence sans solliciter que le litige soit renvoyé devant la Cour d'arbitrage de la Chambre de Commerce et d'Industrie de Bucarest, alors qu'aux termes de

l'article 75 du nouveau Code de procédure civile la partie qui soulève une exception d'incompétence doit faire connaître devant quelle juridiction elle demande que l'affaire soit portée.

Elle dit que la jurisprudence a abandonné le contrôle de la contradiction de motifs et en conclut que la demande d'annulation formée à ce titre doit être rejetée.

SUR CE, LA COUR

Considérant qu'il a été jugé par arrêt définitive du 1er juin 1999 que le tribunal arbitral a statué en l'absence de toute convention d'arbitrage : que l'annulation de la sentence partielle entraîne par voie de conséquence celle de la sentence finale rendue par un arbitre statuant sans convention d'arbitrage ; qu'il convient donc d'annuler la sentence du 20 juin 1998, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le moyen tire du prétendu non respect des dispositions de l'article 75 du nouveau Code de procédure civile ;

Considérant à supposer même que la société The Levant Shipping Agency tente d'exécuter la sentence annulée, l'arrêt rendu ce jour suffit à la société Tarom pour s'opposer à toute tentative d'exécution ;

Considérant que la demande de condamnation de la société The Levant Shipping Agency au remboursement des frais d'arbitrage supportés par la société Tarom n'entre pas dans le cadre des pouvoirs de la cour statuant sur un recours en annulation ; que cette prétention doit donc être rejetée.

Considérant qu'il convient de condamner la société The Levant Shipping Agency à payer à la société Tarom la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Annule la sentence du 20 juin 1998,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne la société The Levant Shipping Agency à payer à la société Tarom la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Mme PASCAL, prés., MM. MATET, SAVATIER, cons., PÉROL, av. gén. — Mes OTTO, JEBRAYEL, av.

NOTE. — Sur cette décision, cf. *supra,* p. 615 l'article de M. A. Pinna, « L'annulation des sentences partielles ». V. aussi, dans cette affaire, Paris, 1re Ch. C, 1er juin 1999, *Rev. arb.*, 2000.493, et l'art. de Mme B. Stern, « Un coup d'arrêt à la marginalisation du consentement dans l'arbitrage international », *ibid.*, p. 403 ; *RTD com.*, 1999.659, obs. E. Loquin ; *JDI*, 2000.370, note E. Loquin. Frappé d'un pourvoi, cet arrêt de la Cour d'appel de Paris, qui avait annulé la sentence arbitrale partielle en raison de l'absence de convention d'arbitrage, a été maintenu par une décision de la première Chambre civile de la Cour de cassation en date du 19 mars 2002 (en résumé in *Rev. arb.*, 2002.214).

COUR D'APPEL DE PARIS (1re Ch. C)

22 mars 2007

Consorts Abihssira c/ société Amidis & Cie

RECOURS EN ANNULATION. — SENTENCE PARTIELLE AYANT DÉCIDÉ QUE LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL ÉTAIT RÉGULIÈRE. — ANNULATION. — CONSÉQUENCE. — SENTENCE DÉFINITIVE. — ANNULATION.

Par un précédent arrêt la cour constatant la composition irrégulière du tribunal arbitral a annulé la sentence partielle qui avait décidé que la constitution du tribunal arbitral était régulière et que les arbitres continueraient leur mission. Il s'ensuit que la sentence arbitrale définitive rendue par le même tribunal arbitral irrégulièrement composé mérite annulation.

LA COUR,

Albert, Dominique, David, Jacques, Sylvie et Daniel Abihssira et Bernard Abessera ont formé un recours contre la sentence arbitrale rendue à Paris le 25 octobre 2005 par MM. A. et B., arbitres, et M. C., président, dans le litige les opposant à la société Amidis qui les a condamnés à payer diverses sommes à cette société, solidairement, d'une part, Jacques, David, Dominique et Albert Abihssira au titre de la société Boulogne Distribution, d'autre part, Jacques, David, Dominique, Albert et Sylvie Abihssira au titre de la société Dispasud, enfin, Jacques, Albert, Daniel, David, Dominique, Sylvie Abihssira et Bernard Abessera au titre de la société Morandis.

Dominique, David et Albert Abihssira et Bernard Abessera prient la Cour, au visa des articles 1464 et 1484-2° et 1485 du NCPC et de l'arrêt rendu par cette chambre le 7 décembre 2006, d'annuler la sentence et de dire qu'elle ne peut connaître du fond compte tenu de la clause compromissoire excluant tout recours contre la sentence. Ils demandent la condamnation de la société Amidis à leur payer 20 000 € de dommages-intérêts et 50 000 € au titre de l'article 700 du NCPC. Ils demandent acte de ce qu'ils ont assigné Amidis devant le Tribunal de grande instance de Caen en annulation de la clause compromissoire.

Jacques, Sylvie et Daniel Abihssira bien qu'appelants n'ont pas conclu.

La société Amidis conclut au rejet de la demande d'annulation de la sentence arbitrale et subsidiairement demande à la Cour de statuer au fond. Elle demande 100 000 € au titre de l'article 700 du NCPC.

L'ordonnance de clôture est du 15 février 2007.

Par conclusions du 19 février 2007, Dominique, David et Albert Abihssira et Bernard Abessera ont demandé le rabat de l'ordonnance de clôture pour répondre aux conclusions d'Amidis du 13 février 2007.

Amidis s'y est opposée.

SUR QUOI,

Considérant que les conclusions d'Amidis du 13 février 2007 répondent aux conclusions signifiées la veille par les consorts Abihssira / Abessera ;

Que ces derniers ne justifient pas d'une cause grave de révovation de l'ordonnance de clôture au sens de l'article 784 du NCPC, ni d'ailleurs d'une violation du principe de contradiction ;

Que la demande de révocation de l'ordonnance de clôture est rejetée ;

Considérant que par arrêt du 7 décembre 2006 la Cour constatant la composition irrégulière du tribunal arbitral a annulé la sentence partielle rendue à Paris le 11 janvier 2005 par MM. A., B. et C. qui avait décidé que la constitution du tribunal arbitral était régulière et que les arbitres continueraient leur mission ;

Qu'il s'ensuit que la sentence arbitrale définitive déférée à la Cour rendue par le même tribunal arbitral irrégulièrement composé mérite annulation ainsi que le soutiennent Dominique, David et Albert Abihssira et Bernard Abessera ;

Considérant qu'en application de l'article 1485 du NCPC la Cour doit statuer au fond dès lors que toutes les parties n'ont pas exprimé la volonté contraire Amidis sollicitant en outre expressément une décision au fond ;

Qu'il convient dans ces conditions d'inviter les parties à conclure au fond, de réserver toute autre demande notamment de dommages-intérêts et au titre de l'article 700 du NCPC et de renvoyer l'affaire à la mise en état ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette la demande de révocation de l'ordonnance de clôture ;

Annule la sentence rendue à Paris le 25 octobre 2005 par MM. A., B. et C.

MM. PÉRIÉ, prés., MATET et HASCHER, cons. – M[es] LE SERGENT et GRUAU, av.

NOTE. — Sur cette décision, cf. supra, p. 615, l'article de M. A. Pinna, « L'annulation des sentences partielles ».