

Petites affiches

La Loi ■ Le Quotidien Juridique

Édition quotidienne des Journaux Judiciaires Associés : Petites affiches • Le Quotidien Juridique • La Loi - Archives Commerciales de la France

398^e année - 11-12 AOUT 2009 - N^{os} 159-160 - 1,50 euro

lextenso éditions

| | | |
|----------------------|---|----|
| ACTUALITÉ | CALENDRIERS | 2 |
| | LA SEMAINE FISCALE | 3 |
| | Frédérique Perrotin Publication du rapport Tracfin pour 2008 | |
| DOCTRINE | DROIT DE L'ENVIRONNEMENT | 5 |
| | Béatrice Hagège-Raduta La mise en place d'un nouveau régime d'enregistrement applicable aux installations classées pour la protection de l'environnement | |
| JURISPRUDENCE | ARBITRAGE | 10 |
| | Jérôme Barbet Extension des effets de la clause compromissoire à des parties non signataires du contrat : les juridictions françaises persistent... et signent (CA Paris, 7 mai 2009) | |
| CULTURE | BIBLIOPHILIE | 23 |
| | Bertrand Galimard Flavigny Les livres et leurs ennemis (VIII) | |

[REPÈRES]

■ page 3

Publication du rapport Tracfin pour 2008

Frédérique Perrotin

Le bilan de l'activité de Tracfin met en évidence une augmentation de 17 % des informations transmises par les professionnels. La Direction générale des finances publiques va pouvoir bénéficier de ces données grâce aux nouvelles règles applicables en matière de droit de communication.

Jusqu'au 4 septembre 2009,
la publication des Petites Affiches
aura lieu les lundi, mercredi et vendredi.

www.petites-affiches.com

Rédaction (24 pages) - Annonces pour les départements 75, 92, 93, 94 (40 pages)

ÉDITION
QUOTIDIENNE
DES JOURNAUX
JUDICIAIRES
ASSOCIÉS

Petites  affiches

2, rue Montesquieu - 75041 Paris Cedex 01
Tél. : 01 42 61 56 14 - Fax : 01 47 03 92 02

Le Quotidien Juridique

12, rue de la Chaussée d'Antin - 75009 Paris
Tél. : 01 49 49 06 49 - Fax : 01 49 49 06 50

LA LOI
REVUE COMMERCIALE

33, rue des Jeûneurs - 75002 Paris
Tél. : 01 42 34 52 34 - Fax : 01 46 34 19 70

JOURNAL AGRÉÉ POUR PUBLIER LES ANNONCES LÉGALES DANS LES DÉPARTEMENTS DE PARIS, HAUTS-DE-SEINE, SEINE-SAINT-DENIS, VAL-DE-MARNE

EXTENSION DES EFFETS DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE À DES PARTIES NON SIGNATAIRES DU CONTRAT : LES JURIDICTIONS FRANÇAISES PERSISTENT... ET SIGNENT

(CA Paris, 7 mai 2009)

La clause compromissoire insérée dans un contrat international a une validité et une efficacité propres qui commandent d'en étendre l'application aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter.

MOTS-CLÉS

Arbitrage international. Clause compromissoire. Extension. Parties non signataires.

CA Paris, 1^{er} ch. C, 7 mai 2009 :

Société Suba France c/ Société Pujol

(RG n° 08/02025)

La Cour :

(...)

Par contrat en date du 17 juillet 2005, complété par un contrat annexe du 18 juillet suivant, la société Pujol (ci-après Pujol), a accepté de produire et de multiplier pour le compte de la société Suba France (ci-après Suba France), diverses variétés de semences potagères.

Un litige étant intervenu quant au refus des acheteurs de prendre livraison du solde disponible des semences produites par Pujol, cette dernière a, conformément aux dispositions de la clause compromissoire insérée au contrat principal, saisi par requête en date du 22 février 2007, la chambre arbitrale de Paris, aux fins de voir organiser un arbitrage, auquel elle a demandé que soient attraites Suba France et la société Suba et Unico (ci-après Suba et Unico) et ce, en application des règles de procédure d'arbitrage pour le commerce international des graines de semences, dites ISF.

Le tribunal arbitral composé de Roland Petit-Pigeard, président et de Bernard Girerd et Didier Court qui a remplacé Jean-Claude Plan initialement désigné et ultérieurement empêché, arbitres, a rendu le 8 août 2007, une sentence aux termes de laquelle, il a condamné solidairement Suba France et Suba et Unico à verser à Pujol la somme de

187.508,50 €, au titre de la contre-valeur de la marchandise ainsi que diverses sommes au titre des frais et honoraires d'avocats et des frais d'arbitrage.

Cette sentence a été complétée par une sentence interprétative en date du 2 novembre 2007, par laquelle le même tribunal arbitral a dit notamment que « les résultats du bio n'auront aucune incidence sur la condamnation solidaire des sociétés Suba France et Suba et Unico à payer à la société Pujol la somme de 187.508,50 € et a précisé que cette dernière n'aurait aucune obligation de conservation des semences en cas de non-enlèvement de la marchandise par les sociétés Suba France et Suba et Unico si les résultats du bio ne révèlent pas le maintien des normes contractuelles ».

Ces sentences ont été déclarées exécutoires en France par ordonnance du président du Tribunal de grande instance de Paris en date du 10 octobre 2007 ainsi qu'en Italie, par arrêt de la Cour d'appel de Bologne, en date du 26 février 2008.

Suba France a formé un recours contre ces sentences. En ses écritures, elle demande tout d'abord à la Cour, de la déclarer recevable, le fait qu'elle ait renoncé au second degré de juridiction offert par le règlement d'arbitrage de l'ISF ne pouvant valoir acquiescement à la sentence.

Au soutien de son recours, fondé sur les dispositions de l'article 1502-2° du Code de procédure civile, elle expose que le tribunal arbitral a été irrégulièrement composé en ce que Suba et Unico n'a pas désigné d'arbitre, les stipulations de l'article 4 du règle-

ment d'arbitrage de l'ISF pris en ses alinéas 2, 3, 4 et 5 ayant été, en outre, méconnues puisque, le président du tribunal M. Petit-Pigéard, avait été imposé par Pujol, cette dernière lui ayant adressé sa requête en date du 22 mars 2007, le tribunal arbitral n'ayant pas, de plus, justifié de ce que chaque arbitre avait déclaré par écrit accepter sa mission et la chambre arbitrale ayant, pour sa part, omis de justifier de ce qu'elle avait informé les parties de la composition définitive du tribunal arbitral.

Outre l'annulation de la sentence, elle sollicite de la Cour qu'elle condamne Pujol aux dépens ainsi qu'à lui verser une indemnité de 2.000 €, en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile.

Suba et Unico, qui a également formé un recours en annulation de la sentence arbitrale, demande à la Cour de l'annuler et préalablement, de dire qu'elle est recevable en ce recours et en outre, de condamner Pujol à lui verser 50.000 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

Elle fait valoir, d'une part, que le tribunal arbitral a statué en l'absence de convention d'arbitrage (article 1502-1° du Code de procédure civile), elle-même n'étant pas partie au contrat du 17 juillet 2005 et ne pouvant dès lors, être liée par la convention d'arbitrage qui y était insérée et, d'autre part, que le tribunal arbitral a été irrégulièrement composé (article 1502-2° du Code de procédure civile), le règlement d'arbitrage de l'ISF, renvoyant au règlement de la chambre d'arbitrage de Paris, qui prévoit qu'en cas d'arbitrage multipartite, seul un tribunal nommé par le président de la chambre arbitrale peut être constitué, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce, Pujol et Suba France ayant chacune désigné un arbitre, le président du tribunal arbitral, auquel la société Pujol avait, dès mars 2007, adressé sa requête aux fins d'arbitrage, ayant de plus, omis de révéler la connaissance qu'il avait du dossier, à la date de sa nomination.

Pujol demande à la Cour, à titre principal, de dire les recours formés par Suba France et Suba et Unico, irrecevables, celles-ci ayant renoncé au second degré offert par le règlement d'arbitrage de l'ISF et subsidiairement,

de les rejeter comme non fondés ainsi que, en tout état de cause, de condamner solidairement Suba France et Suba et Unico à lui verser une somme de 50.000 €, du chef d'abus de procédure et chacune d'elles à lui verser également la somme de 25.000 €, au titre de l'article 700 du Code de procédure civile et de les condamner aux dépens.

Les deux recours ont été joints sous le numéro de rôle 08/02025, au cours de la mise en état.

Sur ce, la Cour :

1. Sur la recevabilité des recours :

Pujol soutient que Suba France et Suba et Unico n'ont pas relevé appel des sentences du 8 août et du 2 novembre 2007 auprès du secrétariat général de l'ISF et qu'ayant renoncé à ce second degré d'arbitrage, elles ont, ce faisant, acquiescé à cette sentence et qu'elles sont dès lors irrecevables à former devant la Cour, un recours en annulation ;

Considérant que selon les dispositions de l'article 12 du règlement ISF, les parties peuvent « interjeter appel » de la sentence arbitrale, laquelle peut être soumise à un second degré d'arbitrage ; que cette faculté ne constituant pas une voie de recours au sens du Code de procédure civile, le fait de ne pas l'exercer, qui confère à la sentence rendue au premier degré son caractère définitif, reste sans incidence sur la recevabilité des recours susceptibles d'être exercés devant la Cour d'appel dont le recours en annulation, et ne peut donc être assimilé, ainsi que le soutient la société Pujol à un acquiescement à la sentence ; que dès lors les recours respectivement formés par Suba France et par Suba et Unico sont recevables ;

2. Sur le moyen pris de l'inexistence ou de la nullité de la convention d'arbitrage (article 1502-1° du Code de procédure civile) :

Suba et Unico expose qu'elle n'a pas été partie au contrat unissant Suba France et Pujol et qu'elle ne pouvait dès lors être atraite à l'arbitrage. Elle soutient que les arbitres avaient, pour fonder leur compétence à son égard, retenu de manière erronée, d'une part, qu'il existait un groupe Suba alors que l'actionnariat commun est insuffi-

sant à ce titre et que le groupe n'a, en droit français, aucune existence juridique et, d'autre part, qu'elle avait participé à l'exécution du contrat liant Suba France et Pujol, alors que c'était en exécution de ses obligations envers elle que Suba France avait prié Pujol de lui livrer les semences qu'elle-même avait commandées à Suba France ;

Considérant que la clause compromissoire insérée dans un contrat international a une validité et une efficacité propres qui commandent d'en étendre l'application aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter ;

Considérant qu'en l'espèce, il est constant que le contrat conclu le 17 juillet 2005 entre Pujol et Suba France et selon lequel Pujol s'obligeait à produire des semences pour le compte de Suba France, comportait en son article 11 une clause compromissoire par laquelle les parties s'obligeaient, en cas de litige à le soumettre, à défaut d'entente amiable, à la procédure d'arbitrage ISF censée trancher en dernier ressort ; que par ailleurs selon un contrat conclu le 14 juin 2005 entre Suba et Unico et Suba France, intitulé : « *Multiplification contract* » et qui comportait une clause d'arbitrage se référant aux règles ISF (p. 2, *in fine*), Suba France était expressément autorisée par Suba et Unico à conclure des contrats de multiplication avec d'autres producteurs de semences, pour produire un certain nombre d'espèces potagères dont celles faisant l'objet du contrat liant Suba France à Pujol ; que de plus, il résulte d'un courriel daté du 30 juin 2005 et donc antérieur à la conclusion du contrat du 18 juillet 2005, adressé à Daniel Pujol par Bernard Chevillard gérant de Suba France et dont copie a été adressée concomitamment à Auguste Suzzi, dirigeant de Suba et Unico, que Pujol s'est vu fixer par Suba France un plan de production, la pièce jointe à cette correspondance et consistant en un tableau répertoriant une liste d'espèces à reproduire, comportant en bas de page la mention suivante : « voici une première ébauche des contrats Suba. Il faut que les contrats soient établis à Suba France mais les livraisons et facturations directes à Suba Italie du fait que Suba France ne prendra pas de

marge sur cette production. Signé : Bernard » ;

Que l'examen des échanges ultérieurs entre les différents protagonistes montre que Pujol adressait les rapports de culture qu'elle était tenue d'établir dans le cadre du contrat la liant à Suba France tant à cette dernière qu'à Suba et Unico, à laquelle il n'est pas contesté qu'elle a livré et facturé l'intégralité des productions objet dudit contrat, Suba et Unico ayant, en outre, fait vérifier la qualité de germination des échantillons prélevés auprès d'un laboratoire de son choix ;

Considérant qu'il est donc établi que Suba et Unico a participé tant à la négociation qu'à l'exécution du contrat du 17 juillet 2005 liant Suba France à Pujol et qu'elle est donc directement impliquée dans cette exécution et dans les litiges qui peuvent en résulter ; qu'elle ne peut dès lors valablement soutenir avoir ignoré la convention d'arbitrage et ce, d'autant moins qu'elle affirme elle-même, dans un courrier qu'elle a adressé le 14 mai 2007 à Pujol, intervenir depuis plus de 40 ans dans le secteur des semences potagères et qu'elle a été informée par cette dernière de ce qu'elle envisageait de recourir à la procédure d'arbitrage instaurée par la clause litigieuse, dès janvier 2007 ; qu'en conséquence, la clause compromissoire n'est pas nulle à l'égard de la société Suba et Unico et que les arbitres n'ont pas, en retenant leur compétence à son égard, statué sans convention d'arbitrage ; que le moyen n'est donc pas fondé ;

3. *Sur le moyen soulevé par Suba France et par Suba et Unico, pris de la composition irrégulière du tribunal arbitral (article 1502-2° du Code de procédure civile) :*

Suba France expose que le règlement d'arbitrage de l'ISF, pris en son article 4 et plus particulièrement en ses deuxième, troisième, quatrième et cinquième alinéas, prévoit que chaque partie désignera un arbitre dans les quinze jours ouvrables suivant la réception de la liste des arbitres, la chambre désignant le ou les arbitres manquants, si cette nomination n'est pas effective dans ce délai, le tiers arbitre devant être, quant à lui, désigné par la chambre arbitrale et que chaque arbitre devra déclarer par écrit être tenu

au respect du Code d'éthique, les parties devant en outre être informées dès que possible, par courrier, de la composition du tribunal arbitral. Elle fait valoir que la société Suba et Unico n'ayant pas désigné d'arbitre, il appartenait à la chambre d'arbitrage d'en nommer un, ce qui n'a pas été fait. Elle ajoute que le président du tribunal arbitral a, par ailleurs, été imposé par la société Pujol qui dès le 22 mars 2007, soit avant que le tribunal arbitral ne soit constitué, avait adressé sa requête aux fins d'arbitrage à ce dernier et que dès lors, il n'avait pas été désigné par la chambre arbitrale.

Elle soutient ensuite que le tribunal arbitral n'a pas justifié de ce que chaque arbitre avait déclaré par écrit accepter sa désignation et être tenu au Code d'éthique et que la chambre arbitrale n'avait pas informé les parties, par lettre recommandée avec accusé de réception, de la composition définitive du tribunal arbitral.

Suba et Unico fait valoir, quant à elle, que le tribunal arbitral a été composé en violation du principe selon lequel les parties doivent avoir les mêmes droits quant à la désignation des arbitres ainsi qu'au mépris de la convention d'arbitrage.

Elle relève que le règlement d'arbitrage de l'ISF ne prévoyant aucune disposition spécifique en cas d'arbitrage multipartite, il convenait de se référer, pour constituer le tribunal arbitral, à celui de la chambre arbitrale de Paris auquel il renvoie, ce texte disposant que le président de la chambre désigne lui-même trois arbitres en pareil cas. Elle précise que Pujol ayant désigné son arbitre, en la personne de M. Plan, ultérieurement remplacé par M. Court et Suba-France, le sien, en la personne de M. Girerd, le président, M. Petit-Pigeard, a été nommé par la chambre arbitrale et donc de manière irrégulière au regard du règlement d'arbitrage.

Elle ajoute que Pujol ayant, avant que M. Petit-Pigeard ne soit désigné pour présider le tribunal arbitral, en avril 2007, entretenu avec ce dernier des relations qui n'ont été, ni révélées, ni explicitées dans la mesure où elle lui a adressé le 22 mars 2007, sa requête aux fins d'arbitrage, présentant ainsi à son avantage les éléments du litige et dans

des conditions susceptibles d'impressionner le président du tribunal arbitral en faveur de ses seuls intérêts, en sorte que, la désignation de ce président par la chambre arbitrale affecte l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre, « matérialisant ainsi tant une irrégularité de la constitution du tribunal arbitral qu'une violation de l'ordre public international procédural », et ce, alors que, selon ses dires, elle-même n'a eu de cesse de critiquer cette désignation.

Considérant que pour être recevable un grief invoqué de l'article 1502 du Code de procédure civile doit avoir été soulevé chaque fois que cela était possible devant le tribunal arbitral ;

Considérant que Suba France qui se plaint de ce que les stipulations de l'article 4 du règlement ISF auquel elle-même et Pujol ont entendu se soumettre en application de l'article 11 du contrat en date du 17 juillet 2005, ont été méconnues, s'agissant en particulier des conditions dans lesquelles le tribunal arbitral a été constitué, a été effectivement informée contrairement à ses allégations, le 27 avril puis le 5 juin 2007, par le secrétariat général de la chambre arbitrale de Paris qui est en charge, en ce qui concerne la France, de l'organisation des arbitrages de l'ISF, de ce que le tribunal arbitral serait présidé par M. Petit-Pigeard, président, et composé de M. Plan, arbitre choisi par Pujol, remplacé par M. Court ainsi que de M. Girerd, arbitre qu'elle avait elle-même choisi, sans élever par la suite, la moindre protestation ou réserve à cet égard, les correspondances en date des 25 avril et 3 mai 2007 ainsi que le dossier présenté en défense au tribunal arbitral, adressés au secrétariat général de la chambre arbitrale de Paris, ne comportant que les arguments qu'elle avait estimé devoir faire valoir sur le fond, étant observé qu'elle avait été rendue destinataire par Pujol, le 22 mars 2007, de la copie de la requête aux fins d'arbitrage que cette dernière avait déposée le jour même auprès de la chambre arbitrale de Paris « à l'aimable attention de M. Petit-Pigeard », mention qui figurait en première page de la requête et dont elle a manifestement eu connaissance, qu'elle ne peut donc se prévaloir des irrégularités qu'elle allègue ;

Considérant en outre que Suba France n'explique pas en quoi le défaut de déclaration d'éthique, de la part des arbitres, rendrait irrégulière la composition du tribunal arbitral, alors que, au demeurant et contrairement à ce qu'elle soutient, les arbitres ont établi le 11 juin 2007 un procès-verbal par lequel ils déclarent accepter leur mission ainsi que « être tenus aux principes du Code de l'éthique arbitrale partie D des règles de l'ISF » ;

Considérant que la société Suba et Unico, bien qu'également informée le 22 mars 2007, du dépôt auprès de la chambre arbitrale de Paris, de la requête en arbitrage par Pujol et de ce qu'elle avait été en particulier adressée à M. Petit-Pigeard, et qui avait fait connaître par lettre adressée le 13 avril 2007, au secrétariat général de l'institution d'arbitrage qu'elle ne comprenait pas l'objet de la demande n'ayant pas de rapports contractuels avec Pujol, a été également avisée, le 27 avril 2007 puis le 5 juin suivant, d'une part, de la composition du tribunal arbitral et, d'autre part, de ce que le défaut de comparution autoriserait le tribunal à statuer « sur la base des éléments disponibles » ; qu'il est constant qu'elle n'a alors émis, s'agissant de la composition du tribunal arbitral, dont elle se plaint maintenant, aucune réserve ; que dès lors, le moyen formé tant par Suba France que par Suba et Unico et tiré de la composition irrégulière du tribunal arbitral, n'est pas fondé ;

Considérant qu'aucun des griefs formés par

les sociétés Suba France et Suba et Unico à l'encontre de la sentence arbitrale, n'ayant été accueilli, les recours qu'elles ont formés sont rejetés ;

Considérant que Pujol n'établit pas l'existence de circonstances particulières ayant fait dégénérer en abus les recours déposés par Suba France et par Suba et Unico ; que la demande qu'elle a formée au titre de l'abus de procédure est, en conséquence rejetée ;

Considérant que l'équité justifie que les recourantes soient chacune condamnées à verser à la société Pujol une somme de 25.000 € en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile ;

Par ces motifs :

— dit les sociétés Suba France et Suba et Unico recevables en leurs recours ;

— rejette les recours en annulation,

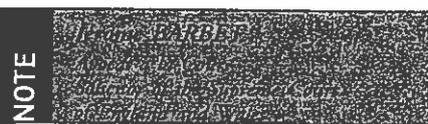
— condamne chacune des sociétés Suba France et Suba et Unico à verser à la société Pujol une somme de 25.000 € en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile ;

— rejette toute autre demande ;

— condamne les sociétés Suba France et Suba et Unico aux dépens et admet la société civile professionnelle Naboudet-Hatet, avoués, au bénéfice de l'article 699 du Code de procédure civile ;

(...).

[1] CA Paris, 1^{re} ch., 21 octobre 1983, *Dow Chemical*, Rev. arb. 1984, note A. Chapelle ; CA Pau, *Sponsor A.B.*, 26 septembre 1986, Rev. arb. 1988, p. 153, note A. Chapelle ; CA Paris, 1^{re} ch., 30 novembre 1988, *Korsnas Marma*, Rev. arb. 1989, p. 691, note P.-Y. Tschanz ; 28 novembre 1989, *Cotunav*, Rev. arb. 1990, p. 675, note P. Mayer ; 11 janvier 1990, *Orri*, Rev. arb. 1992, p. 99, note D. Cohen, *JDI* 1991, 141, note B. Audit, *RTD com.*, 1992, 586, note Dubarry et E. Loquin ; Cass. civ. 1^{re}, 11 juin 1991, *Orri*, Rev. arb. 1992, p. 73, note D. Cohen ; 25 juin 1991, *Cotunav*, Rev. arb. 1991, p. 453, note P. Mayer ; CA Paris, 1^{re} ch. D, 7 décembre 1994, *Jaguar*, Rev. arb. 1996, p. 250, note Ch. Jarrosson ; CA Paris, 17 décembre 1997, *RTD com.* 1998, p. 580, obs. E. Loquin ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 7 octobre 1999, *Russanglia*, Rev. arb. 2000, p. 288 ; CA Paris, 1^{re} ch. D, *Eurocapsule*, 4 octobre 2000, *RJDA* 2001, n° 390 ; CA Versailles, 12^e ch., 15 septembre 2005, *Flakt Solyvent Ventec*, *Gaz. Pal.* 2006, p. 1249 ; Cass. civ. 1^{re}, 11 juillet 2006, *British American Tobacco*, *Bull. civ.* I, n° 367, Rev. arb., p. 870, D. 2006, 2052 ; 27 mars 2007, *Alcatel Business Systems*, *JDI* 2007, 968, note C. Legros, Rev. arb. 2007, p. 788, note J. El Ahdab, Rev. crit. *DiP* 2007, 798, note F. Jault-Seséke, *JCP G* 2007, I, 168, obs. Ch. Seraglini et H. 10118, note C. Golhen, D. 2007, 2077, note S. Bollée et p. 1086, obs. X. Delpech, *Contrats, conc. consom.* 2007, 166, note L. Leveneur, *LPA* 2007, n° 160, p. 23, note A. Malan, F.-X. Train, *Arbitrage et action directe : à propos de l'arrêt ABS du 27 mars 2007*, *Gaz. Pal.* des 21-22 novembre 2007, p. 6 ; CA Paris, 15^e ch. B, 19 octobre 2007, *Merrill Lynch*, *RG n° 06/20561*, inédit.



L'arrêt ci-dessus rapporté s'inscrit dans le courant de jurisprudence qui, depuis plus de vingt-cinq ans (1) admet qu'une partie qui n'a pas signé un contrat puisse être considérée, du fait de son comportement, comme liée par la clause compromissoire qui y figure.

La société Pujol avait signé un contrat de production de semences potagères avec la société Suba France contenant une clause

compromissoire par laquelle les parties acceptaient de soumettre leurs différends à un tribunal arbitral statuant conformément au règlement d'arbitrage de l'ISF (International Seed Federation). Un litige étant survenu quant à la livraison des semences produites par la société Pujol, celle-ci avait saisi un tribunal arbitral siégeant à Paris, d'une demande en paiement à l'encontre, tant de la société Suba

France, avec laquelle elle avait signé le contrat, que de la société sœur italienne de cette dernière, Suba et Unico. Solidairement condamnées à payer une somme de 187.508,50 € à la société Pujol, les sociétés Suba France et Suba et Unico ont ensuite formé un recours en annulation à l'encontre de la sentence.

La société Suba et Unico, non signataire du contrat contenant la clause compromissoire, soutenait, à l'appui de son recours, que le tribunal arbitral avait statué sans convention d'arbitrage et que la sentence devait être annulée conformément à l'article 1502-1° du Code de procédure civile. La Cour d'appel de Paris rejette ce moyen aux motifs que « la clause compromissoire insérée dans un contrat international a une validité et une efficacité propres qui commandent d'en étendre l'application aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter » et qu'il était « établi », en l'espèce, que Suba et Unico avait « participé, tant à la négociation qu'à l'exécution du contrat ». Dès lors, dit la Cour, Suba et Unico était « directement impliquée » dans l'exécution du contrat et ne pouvait « valablement soutenir avoir ignoré la convention d'arbitrage ». Les arbitres n'avaient pas, en retenant leur compétence à son égard, statué sans convention d'arbitrage.

L'arrêt commenté arrive à point nommé pour rappeler l'originalité de la jurisprudence française qui admet, sous certaines conditions, que la force obligatoire de la clause d'arbitrage international (2) soit étendue à des parties non signataires du contrat, spécialement (mais pas seulement) au sein de groupes de sociétés (3). Un certain nombre de pays étrangers se montrent, en effet, aujourd'hui réticents à cette possibilité et on aurait pu concevoir que les juridictions françaises finiraient par changer de position. Tel n'est pas le cas et la présente décision, qui fait suite à l'arrêt Alcatel Business Systems de la Cour de cassation du 27 mars 2007 (4), démontre,

au contraire, qu'il n'y a pas de changement de cap. Est-ce à dire pour autant que la jurisprudence est aujourd'hui la même qu'il y a vingt ou vingt-cinq ans ? *Quid* des conditions auxquelles il est possible, aujourd'hui, de considérer que le comportement d'une personne non signataire d'un contrat justifie de lui étendre les effets de la convention d'arbitrage ?

Approuvant l'extension, par les arbitres, des effets de la clause compromissoire à la société Suba et Unico, la Cour d'appel de Paris a relevé que, quinze jours avant la signature du contrat entre la société Suba France et la société Pujol, le dirigeant de Suba France avait adressé, par e-mail, à Pujol — e-mail auquel le dirigeant de Suba et Unico (société sœur de Suba France) était mis en copie —, un document dans lequel il était indiqué que la production devait être livrée et facturée à Suba et Unico. Une fois le contrat signé entre la société Suba France et la société Pujol, cette dernière avait effectivement livré et facturé l'intégralité des productions objet du contrat à la société Suba et Unico (non signataire du contrat) et adressé les rapports de culture qu'elle était contractuellement tenue d'établir, tant à Suba France qu'à Suba et Unico. Enfin, la société Suba et Unico, non signataire, avait elle-même fait vérifier la qualité d'échantillons de la production de la société Pujol auprès d'un laboratoire de son choix.

La motivation de l'arrêt commenté prend, en partie, celle des décisions rendues, il y a vingt ans, dans les affaires Korsnas Marma (5), Orri (6) et Cotunav (7), dans lesquelles la Cour d'appel de Paris avait posé la règle matérielle suivante : « la clause compromissoire insérée dans un contrat international a une validité et une efficacité propres qui commandent d'en étendre l'application aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter, dès lors qu'il est établi que leur situation contractuelle et leurs activités font présumer qu'elles ont ac-

(2) Il n'est pas certain que la jurisprudence accepte de transposer cette solution à l'arbitrage interne. En effet, l'article 1443 du Code de procédure civile, applicable aux conventions d'arbitrage interne, dispose que la clause compromissoire doit, « à peine de nullité », être stipulée par écrit dans la convention principale ou dans un document auquel celle-ci se réfère. En matière d'arbitrage international, il résulte des dispositions des articles II et V.1.a) de la Convention de New York de 1958 que la clause compromissoire doit être écrite et signée par les parties afin que la sentence puisse bénéficier du régime de reconnaissance et d'exécution prévu par ladite Convention. Néanmoins, l'article VII.1 permet à chaque État contractant de faire prévaloir les dispositions de son droit, plus favorables à l'arbitrage. La condition posée par l'article II de la Convention de New York d'un écrit signé par les parties n'est donc pas applicable en droit français de l'arbitrage international, car le titre V du livre IV du Code de procédure civile, relatif à l'arbitrage international, ne subordonne la validité de la convention d'arbitrage à aucune exigence de forme. *in ce sens*, P. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, n°s 608 et s., qui considèrent que cette règle propre à l'arbitrage international s'applique même lorsque les parties ont expressément soumis l'arbitrage à la loi française et ce, notwithstanding les dispositions de l'article 1495 du Code de procédure civile.

(3) V. J. Fadlallah, *Clauses d'arbitrage et groupes de sociétés*, *Trav. com. DIP* 1984, p. 105 ; Y. Derains et S. Schaf, *Clauses d'arbitrage et groupes de sociétés*, *RDAI/IBLJ* 1985, p. 231 ; A. Chapelle, *L'arbitrage et les tiers : le droit des personnes morales (Groupes de sociétés, interventions d'États)*, *Rev. arb.* 1988, p. 475 ; M. de Boissés, *Effets d'une convention d'arbitrage à l'intérieur d'un groupe de sociétés*, *Bull. Joly* 1990, p. 999 ; D. Cohen, *Arbitrage et société*, *LGDJ*, 1993 ; Ch. Jarrosson, *Conventions d'arbitrage et groupes de sociétés*, in *Groupes de sociétés : contrats et responsabilités*, *LGDJ*, 1994, p. 53 et s. ; J.-F. Poudret, *L'extension de la clause d'arbitrage : approches française et suisse*, *JDI* 1995, p. 893 ; S. Jarvin, *La validité de la clause arbitrale vis-à-vis de tiers non signataires de la clause. Examen de la doctrine de groupe de sociétés dans l'arbitrage CCI*, *RDAI/IBLJ* 1995, p. 730 ; Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, 1996, n°s 500 et s. ; B. Hanotiau, *L'arbitrage et les groupes de sociétés*, *Gaz. Pal. des 18-19 décembre 2002*, p. 6 et s. ; D. Vidal, *L'extension de l'engagement compromissoire dans un groupe de sociétés : application arbitrale et judiciaire de la théorie de l'alter ego*, *Bull. de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, vol. 16, n° 2, 2^e semestre 2005, p. 67.

(4) *Cass. civ. 1^{re}*, 27 mars 2007, *Alcatel Business Systems*, *JDI* 2007, 968, note C. Legros ; *Rev. arb.* 2007, p. 788, note J. El Ahdab ; *Rev. crit. DIP* 2007, 798, note F. Jault-Seseke ; *JCP G* 2007, I, 168, obs. Ch. Seraglini et Il. 10118, note C. Golhen ; *D.* 2007, 2077, note S. Bollée et p. 1086, obs. X. Delpéch ; *Contrats, conc. consom.* 2007, 166, note L. Leveneur ; *LPA* 2007, n° 160, p. 23, note A. Malan ; F.-X. Train, *Arbitrage et action directe : à propos de l'arrêt ABS du 27 mars 2007*, *Gaz. Pal. des 21-22 novembre 2007*, p. 6.

(5) *CA Paris, 1^{re} ch.*, 30 novembre 1988, *Korsnas Marma* et *CA Paris, 1^{re} ch.*, 14 février 1989, *Ofer*, *Rev. arb.* 1989, p. 691, note P.-Y. Tschanz.

(6) *CA Paris, 1^{re} ch.*, 11 janvier 1990, *Orri*, *Rev. arb.* 1992, p. 99, note D. Cohen.

(7) *CA Paris, 1^{re} ch.*, 28 novembre 1989, *Cotunav*, *Rev. arb.* 1990, p. 675, note P. Mayer.

NOTE

cepté la clause d'arbitrage, dont elles connaissaient l'existence et la portée, bien qu'elles n'aient pas été signataires du contrat qui la stipulait ». Cette motivation avait été critiquée, notamment, par M. Mayer (8) qui considérait que la clause compromissoire n'est pas animée d'un « dynamisme spécial » et ne saurait avoir une validité et une efficacité « propres » : « elle est, au contraire, à la remorque des obligations substantielles, dont elle ne partage le sort que parce qu'elle en constitue l'une des modalités ». L'extension ne pouvait donc être justifiée que par la théorie générale des obligations : « l'application de la clause repose sur le fait qu'elle a été tacitement ou expressément acceptée » (9).

Cette critique a été entendue. Saisie d'un pourvoi à l'encontre de l'arrêt rendu dans l'affaire Cotunav, la Cour de cassation a admis, en 1991, que la clause compromissoire puisse être étendue à une partie non signataire du contrat, mais n'a pas repris à son compte, l'intégralité de la motivation retenue par la Cour d'appel de Paris pour parvenir à cette solution. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi parce que la Cour d'appel de Paris avait « aussi » relevé que « la Cotunav, en acceptant d'intervenir dans l'exécution de l'accord [avait] nécessairement souscrit aux obligations définies par celui-ci et en [avait] accepté les modalités techniques parmi lesquelles la clause compromissoire ; en retenant ainsi que la Cotunav, en exécutant l'accord en connaissance de cause, avait, en réalité, ratifié celui-ci y compris la clause d'arbitrage, la Cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision » (10). Autrement dit, pour la Cour de cassation, l'extension des effets de la clause compromissoire était justifiée, non par une règle matérielle fondée sur un principe de validité et d'efficacité propres à la clause compromissoire et un comportement de la partie non signataire qui, objectivement, aurait commandé de lui en étendre les effets, mais par la constatation — plus subjective —

de la volonté du non-signataire d'être lié par le contrat, la Cour de cassation admettant qu'une telle manifestation de volonté puisse être déduite de l'exécution, « en connaissance de cause », de celui-ci et constituer une « ratification ». De même, la Cour de cassation a dit, dans l'affaire Orri, que la Cour d'appel de Paris avait justement décidé, à la suite des arbitres, que la clause compromissoire engageait une partie non signataire, « au seul motif » qu'une fraude par interposition de personne était établie (11).

La Cour d'appel de Paris a néanmoins continué à utiliser une règle matérielle et un critère quelque peu objectif afin d'étendre la clause compromissoire à des parties non signataires du contrat, allant jusqu'à affirmer, dans l'arrêt Jaguar rendu en 1994, que ladite extension était justifiée — entre autres — par la nécessité que l'arbitre soit saisi de tous les aspects économiques et juridiques du litige : « dans le droit de l'arbitrage international, les effets de la clause compromissoire s'étendent aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat dès lors que leur situation et leurs activités font présumer qu'elles avaient connaissance de l'existence et de la portée de cette clause afin que l'arbitre puisse être saisi de tous les aspects économiques et juridiques du litige » (12). L'arrêt Jaguar reprenait, comme critère principal de l'extension, l'implication directe dans l'exécution du contrat et comme critère supplémentaire, celui — en apparence plus subjectif —, de la « connaissance de l'existence et de la portée » de la clause compromissoire par la partie non signataire (mais en réalité, cette connaissance était présumée à partir d'éléments objectifs : la « situation et les activités » de la partie non signataire).

Le point d'orgue de cette jurisprudence semble avoir été atteint avec l'arrêt rendu, le 27 mars 2007, par la première chambre civile de la Cour de cassation dans l'affaire Alcatel Business Systems, qui pose le principe selon lequel « l'effet de la clause d'arbitrage international s'étend aux par-

(8) V. également, pour une critique de cette motivation D. Cohen, *Arbitrage et société*, LGDJ, 1993, n° 545.

(9) Note de P. Mayer sous CA Paris, 1^{re} ch., 28 novembre 1989, *Cotunav*, *Rev. arb.* 1990, p. 675.

(10) Cass. civ. 1^{re}, 25 juin 1991, *Cotunav*, *Rev. arb.* 1991, p. 453, note P. Mayer.

(11) Cass. civ. 1^{re}, 11 juin 1991, *Orri*, *Rev. arb.* 1992, p. 73, note D. Cohen.

(12) CA Paris, 1^{re} ch. D, 7 décembre 1994, *Jaguar*, *préc.* V. également CA Paris, 1^{re} ch. D, *Eurocapsule*, 4 octobre 2000, RG n° 2000/09612 : « Dans le droit de l'arbitrage international, les effets de la clause compromissoire s'étendent aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat où elle figure, bien qu'elles n'en soient signataires, dès lors que leur situation ou leurs activités font présumer qu'elles avaient connaissance de l'existence et de la portée de cette clause ».

ties directement impliquées dans l'exécution du contrat et les litiges qui peuvent en résulter » (13). À l'instar des décisions rendues par la Cour d'appel de Paris dans les affaires Korsnas Marma et Cotunav, l'arrêt Alcatel Business Systems pose une règle matérielle applicable par le juge français à toutes les conventions d'arbitrage internationales. Ladite règle n'est plus fondée sur le principe de « validité et d'efficacité propres » à la convention d'arbitrage, critiqué par M. Mayer (14), mais le critère d'extension de la clause compromissoire, posé par la Cour de cassation paraît objectif et déconnecté de la théorie générale des obligations : l'implication directe dans l'exécution d'un contrat international vaut extension de l'effet obligatoire de la clause compromissoire (15). La jurisprudence n'a plus recours à la notion de « ratification » de l'accord, admise par la Cour de cassation dans l'affaire Cotunav.

En justifiant sa décision d'approuver l'extension de la clause compromissoire par le principe de « validité et d'efficacité propres » à la clause d'arbitrage international, la Cour d'appel de Paris est-elle allée plus loin, dans l'arrêt commenté, que la Cour de cassation dans l'affaire Alcatel Business Systems ? Le recours à ce principe a, comme on le sait, été critiqué, comme recelant un risque d'expansionnisme de la clause compromissoire, déconnectée du sort du contrat dans lequel elle s'insère. Mais le critère de l'extension, retenu par l'arrêt Suba, est en réalité identique à celui de l'arrêt Alcatel Business Systems (l'implication directe dans l'exécution du contrat). Les deux décisions Alcatel Business Systems et Suba empruntent également la même méthode : celui de la règle matérielle, applicable à toutes les conventions d'arbitrage internationales.

La position du droit français se distingue en cela assez nettement de celle du droit anglais, qui a recours à la méthode du conflit de lois. Moins soucieux d'unifier les solutions en matière d'effet obligatoire des

conventions d'arbitrage internationales, mais peut-être plus attentif à la volonté des parties, le droit anglais commande d'appliquer la loi choisie par celles-ci pour régir le contrat (16). Dans l'affaire Peterson (17), la High Court a ainsi appliqué le droit de l'Arkansas (18), choisi par les parties signataires pour régir leur contrat, à la question de savoir si le tribunal arbitral avait compétence pour allouer des dommages-intérêts à la société mère, signataire, en réparation du préjudice subi tant par elle-même que par ses filiales, non signataires (19). En l'absence de choix par les parties, la loi applicable est, en principe, celle du pays du siège de l'arbitrage (20). Cette conception anglaise, conflictualiste, aurait-elle tendance à aboutir à des solutions moins « libérales » que le droit français ? On entend ici par « libérale », la faveur accordée par certaines juridictions étatiques à l'arbitrage international comme mode « usuel » (21) de règlement des litiges du commerce international. En réalité, la méthode du conflit de lois est censée être neutre (ni pro ni antilibérale) (22) et les juridictions anglaises n'hésitent pas, lorsque la règle de conflit de lois l'exige, à appliquer le droit français à la question de l'extension de la clause compromissoire à des parties non signataires du contrat. Dans la récente affaire Dallah, la High Court a ainsi appliqué la loi française, comme loi du siège de l'arbitrage, à la question de savoir si l'État du Pakistan, non signataire du contrat, était lié par la clause compromissoire (décision confirmée en appel) (23). Par ailleurs, à supposer applicable à la convention d'arbitrage, il ne serait « pas inconcevable » que le droit anglais des contrats permette à des parties non signataires de se prévaloir de la clause compromissoire (24), notamment si les conditions du Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 étaient remplies.

À l'inverse de la règle de conflit de lois appliquée par les juridictions anglaises, la règle matérielle adoptée par la jurisprudence française est une règle substantielle qui n'est pas « neutre ». On a remarqué,

[13] Cass. civ. 1^{re}, 27 mars 2007, Alcatel Business Systems, préc.

[14] CA Paris, 1^{re} ch., 28 novembre 1989, Cotunav, Rev. arb. 1990, p. 675, note P. Mayer ; CA Paris, 1^{re} ch., 11 janvier 1990, Orri, Rev. arb. 1992, p. 99, note D. Cohen.

[15] Il ne paraît pas nécessaire de démontrer une immixtion dans le litige. À l'instar de l'arrêt Alcatel Business Systems, l'arrêt Suba réitère le principe que l'extension de la clause compromissoire concerne les parties directement impliquées dans l'exécution du contrat « et dans les litiges qui peuvent en résulter ». Mais cette formule signifie seulement que l'implication dans l'exécution du contrat vaut implication dans le litige. La Cour d'appel ne relève aucun comportement de la partie non signataire (Suba et Único), tel, par exemple, que la prise en charge de la défense des intérêts de sa société sœur (Suba France) dans la procédure ou la formulation de réclamations à l'encontre du demandeur [Pujol], qui pourraient s'apparenter à une immixtion dans le litige. Certains arrêts ne reprennent d'ailleurs plus cette formulation. *Id.*, par exemple, CA Paris, 1^{re} ch. D, Eurocapsule, 4 octobre 2000, RG n° 2000/096121.

[16] Redfern et Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, Sweet & Maxwell, 4^e éd., 2-85 à 2-94 ; Dicey & Morris, The Conflict of Laws, 16-013 à 16-016. Les parties peuvent choisir une loi applicable à la clause compromissoire, distincte de la loi applicable au reste du contrat (Dicey et Morris, préc., 16-014).

[17] Jugement rendu par J. Langley dans l'affaire Peterson Farms Inc v C&M Farming Ltd, Queen's Bench Division [Commercial Court], [2004] All ER (D) 50 (Feb) ; Gaz. Pal. du 22 mai 2004, n° 143, p. 33, obs. N. Gallagher.

[18] Les parties étaient d'accord pour considérer que le droit de l'Arkansas était identique au droit anglais sur la question des effets de la clause compromissoire à l'intérieur d'un même groupe de sociétés, lorsqu'une seule des sociétés du groupe a signé le contrat contenant la clause. À titre de « droit de l'Arkansas », le juge a donc appliqué le droit anglais, réputé identique au droit de l'Arkansas sur cette question.

[19] La réponse de J. Langley est que le droit de l'Arkansas [réputé similaire au droit anglais] ne reconnaît pas la « théorie des groupes de sociétés », appliquée, selon lui, par la sentence CCI rendue dans l'affaire Dow Chemical [Rev. arb. 1984, p. 137 ; JDI 1984, p. 899, note Y. Derains], ainsi que dans la sentence soumise à son contrôle, et ne permet donc pas à une société mère, signataire du contrat, de réclamer réparation du préjudice subi tant par elle-même que par ses filiales, non signataires. J. Langley a partiellement annulé la sentence en raison du défaut de compétence du tribunal arbitral pour allouer des dommages-intérêts à la société mère signataire du contrat, en réparation du préjudice subi par les filiales non signataires. Les juridictions françaises ont, à l'inverse, refusé d'annuler une sentence dans les circonstances particulières de l'affaire Kis Iv. CA Paris, 1^{re} ch., 31 octobre 1989, Kis France et a., Rev. arb. 1992, p. 90 ; Rev. arb. 1992, p. 74, note D. Cohen, et Rev. arb. 1992, p. 70, L. Aynès]. L'approche du problème en termes de compétence, tant par le tribunal arbitral que par le juge étatique dans l'affaire Peterson, a été considérée comme « inhabituelle » : « une approche plus traditionnelle aurait été de considérer que le tribunal arbitral avait compétence *ratione materiae* et ensuite d'examiner si, sur le fond, la société mère pouvait également réclamer réparation du préjudice subi par les membres du groupe » [B. Hanotiau, Complex arbitrations : Multiparty, Multicontract, Multi-issue and class actions, 2005, n° 465].

[20] Redfern & Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, Sweet & Maxwell, 4^e éd., 2-85 à 2-94 ; Dicey & Morris, *The Conflict of Laws*, 16-013 à 16-016. Selon Dicey & Morris, en l'absence de choix de loi exprimé par les parties, de deux choses l'une : soit (i) le siège de l'arbitrage n'est pas spécifié dans la clause compromissoire, auquel cas la loi applicable à la clause compromissoire sera celle applicable à l'ensemble du contrat selon la Convention de Rome du 19 avril 1980 (bien que la Convention de Rome exclut les conventions d'arbitrage de son champ d'application), soit (ii) le siège de l'arbitrage est spécifié dans la clause compromissoire, auquel cas la loi applicable au contrat sera « fréquemment [mais pas nécessairement] » la loi du siège de l'arbitrage au motif que « le choix du siège doit être considéré comme un choix implicite de la loi régissant le contrat ». Néanmoins, pour les sentences rendues dans des États contractants à la Convention de New York de 1958, il faut tenir compte de l'incidence de l'article 103(2) (b) de l'Arbitration Act 1996 (v. ci-dessous).

[21] D. Cohen, *L'engagement des sociétés à l'arbitrage*, *Rev. arb.* 2006, p. 35.

[22] La méthode du conflit de lois n'est cependant pas toujours neutre : v. par exemple l'article 178, alinéa 2 de la loi suisse sur le droit international privé, qui rattache la convention d'arbitrage à la loi qui, parmi trois lois potentiellement applicables, en reconnaît la validité. L'article 178, alinéa 2 dispose que « quant au fond », la convention d'arbitrage est « valable si elle répond aux conditions que pose, soit le droit choisi par les parties, soit le droit régissant l'objet du litige et notamment le droit applicable au contrat principal, soit encore le droit suisse ».

[23] Jugement rendu par J. Aikens dans l'affaire *Dallah Real Estate & Tourism Holding Co. v. Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan* [2008] 2 Lloyd's Rep. 535. Sur ce jugement, v. la note de J. Grierson et M. Taok in *Journal of International Arbitration*, 26-No. 3 [2009], p. 467. J. Aikens s'est référé à l'article 103(2)(b) de l'Arbitration Act 1996 (applicable aux sentences rendues dans des États contractants à la Convention de New York de 1958), qui reprend les termes de l'article V.1.a) de la Convention de New York et permet au juge anglais de refuser d'accorder l'exequatur à une sentence arbitrale si la convention d'arbitrage n'est pas « valable » en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue. La clause compromissoire figurant dans le contrat signé par Dallah prévoyait que le siège de l'arbitrage serait à Paris. J. Aikens a considéré que la question de savoir si le Pakistan était lié par la clause compromissoire soulevait une question de « validité » de la convention d'arbitrage au sens de l'article 103(2)(b) de l'Arbitration Act 1996. Ce jugement a été confirmé par la Court of Appeal [2009] EWCA Civ. 755.

[24] S. Patil Woolhouse, *Group of Companies Doctrine and English Arbitration Law*, *Arbitration International*, Vol. 20, No. 4, p. 435-443. V. également B. Hanotiau, *Complex arbitrations : Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and class actions*, 2005, n° 466.

[25] P.-Y. Tschanz, note sous CA Paris, 1^{re} ch., 30 novembre 1988, *Korsnas Marma* et CA Paris, 1^{re} ch., 14 février 1989, *Ofer*, *Rev. arb.* 1989, p. 691.

[26] J. Robert et B. Moreau, *L'arbitrage, droit interne et droit international privé*, p. 243.

[27] CA Paris, 1^{re} ch. D, 7 décembre 1994, *Jaguar*, *Rev. arb.* 1996, p. 250, note Ch. Jarrrosson ; Cass. civ. 1^{re}, 21 mai 1997, *Rev. arb.* 1997, p. 537, note E. Gaillard.

NOTE

à cet égard, que les règles matérielles françaises concernant les conventions d'arbitrage en matière internationale avaient été jusqu'à présent des « règles de validité » (25), ou des « règles matérielles d'élimination des obstacles à l'application de la convention d'arbitrage » (26). L'arrêt *Jaguar* laisse entendre, par ailleurs, que l'un des buts de la règle matérielle est d'éviter une fragmentation du litige entre le tribunal arbitral et les juridictions étatiques : « afin que l'arbitre soit saisi de tous les aspects économiques et juridiques du litige » (27). Cette faveur manifestée par les juges français à la compétence des arbitres du commerce international se retrouve dans le contenu du critère choisi pour permettre l'extension de la clause compromissoire à des parties non signataires, qui paraît devenir de plus en plus objectif et « automatique ».

La principale nouveauté de la jurisprudence Alcatel Business Systems, par rapport aux arrêts qui ont été rendus il y a vingt ans, réside, en effet, dans la circonstance qu'il ne paraît plus exigé — afin de considérer qu'une partie non signataire est, du fait de son comportement, liée par la clause compromissoire —, de constater que celle-ci avait connaissance de l'existence et de la portée de ladite clause. La Cour d'appel avait jugé, dans les affaires *Korsnas Marma* et *Cotunav*, que l'application de la clause compromissoire devait être étendue aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter et ce, « dès lors qu'il est établi que leur situation contractuelle et leurs activités font présumer qu'elles ont accepté la clause d'arbitrage, dont elles connaissaient l'existence et la portée, bien qu'elles n'aient pas été signataires du contrat qui la stipulait ». Néanmoins, ni l'arrêt commenté, ni l'arrêt Alcatel Business Systems ne reprennent ce motif. On a fait remarquer que l'absence de reprise, par l'arrêt Alcatel Business Systems, de l'exigence de la connaissance de la clause, pouvait s'expliquer par le fait que dans

cette espèce, les parties non signataires invoquaient celle-ci à leur bénéfice et qu'il ne s'agissait pas de la leur « imposer » (28). Les attendus de principe de l'arrêt Alcatel Business Systems sont cependant assez nets et on peut se demander si, en réalité, la Cour de cassation n'a pas voulu, en abandonnant l'exigence de connaissance de la clause, rapprocher le régime de l'extension de la convention d'arbitrage à des parties non signataires de celui de sa transmission dans les chaînes de contrats translatifs de propriété. La Cour de cassation avait en effet jugé, dans l'arrêt *Peavey* du 6 février 2001, que, dans une chaîne homogène de contrats translatifs de marchandises, la clause d'arbitrage international se transmettait avec l'action contractuelle « sauf preuve de l'ignorance raisonnable de l'existence de cette clause » (29). Avec l'arrêt Alcatel Business Systems, cette transmission est désormais automatique : « dans une chaîne de contrats translatifs de propriété, la clause compromissoire est transmise de façon automatique en tant qu'accessoire du droit d'action, lui-même accessoire du droit substantiel transmis, sans incidence du caractère homogène ou hétérogène de cette chaîne » (30).

Certes, la 15^e chambre de la Cour d'appel de Paris a ensuite jugé, en octobre 2007, sur appel d'une décision d'incompétence d'un juge de la mise en état du Tribunal de grande instance de Paris, que « les effets de la clause compromissoire s'étendent aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat où elle figure, bien qu'elles ne soient pas signataires, dès lors que leurs situations ou leurs activités font présumer qu'elles avaient connaissance de l'existence ou de la portée de la clause » (31). On peut toutefois s'interroger sur la portée de cette décision (32).

Quant à l'arrêt commenté, il prend le soin de préciser que *Suba* et *Unico* avait participé « tant à la négociation qu'à l'exécution du contrat ». En relevant que *Suba* et *Unico* avait participé à la « négociation » du contrat, la Cour d'appel de Pa-

ris a-t-elle voulu dire que celle-ci devait être présumée avoir eu connaissance de la clause ? Cela n'est pas certain, car la Cour déduit de la participation de Suba et Unico à la « négociation » et à « l'exécution » du contrat que, objectivement, celle-ci était « directement impliquée dans l'exécution du contrat et les litiges qui peuvent en résulter ; qu'elle ne peut dès lors valablement soutenir avoir ignoré la convention d'arbitrage ». Par ailleurs, l'arrêt relève que Suba et Unico avait été informée par la société Pujol de ce que cette dernière envisageait de recourir à la procédure d'arbitrage instaurée par la clause litigieuse, mais le raisonnement de la Cour sur ce point paraît surabondant (Suba et Unico pouvait « d'autant moins » soutenir avoir ignoré la convention d'arbitrage qu'elle avait été informée par la société Pujol que cette dernière envisageait de recourir à la procédure d'arbitrage instaurée par la clause litigieuse). Enfin et surtout, à l'instar de la Cour de cassation dans l'affaire Alcatel Business Systems, la Cour d'appel de Paris ne reprend pas, dans le présent arrêt, le motif habituel tiré d'une présomption de connaissance de l'existence et de la portée de la clause et ce, alors même qu'il ne s'agissait pas, en l'espèce, de permettre à une partie non signataire de se prévaloir de la convention d'arbitrage mais de la lui « imposer ».

Cette évolution ne paraît pas incompatible avec le principe de validité de la convention d'arbitrage dégagé par la jurisprudence. La première chambre civile de la Cour de cassation avait dit, dans les arrêts Dalico (33) et Uni-Kod (34), que « sous réserve des règles impératives du droit français et de l'ordre public international », l'existence et l'efficacité de la clause compromissoire s'appréciaient « d'après la commune volonté des parties ». Elle vient de juger, dans un arrêt en date du 8 juillet 2009, où une société française Soerni contestait que son accord pour recourir à l'arbitrage puisse être déduit de la signature — par l'un de ses salariés, dépourvu du

pouvoir de représenter la société selon la *lex societatis* (article L. 225-35 du Code de commerce français) — d'un acte faisant référence à une convention d'arbitrage contenue dans un autre document, que « l'engagement d'une société à l'arbitrage ne s'apprécie pas par référence à une quelconque loi nationale mais par la mise en œuvre d'une règle matérielle déduite du principe de validité de la convention d'arbitrage fondée sur la volonté commune des parties, de l'exigence de bonne foi et de la croyance légitime dans les pouvoirs du signataire de la clause pour conclure un acte de gestion courante qui lie la société » (35). Le pourvoi de la société Soerni a été rejeté au motif que la Cour d'appel avait exactement retenu que l'acte, faisant expressément référence à la convention d'arbitrage, avait été signé pour la société, par son salarié, seul contact du cocontractant pendant les négociations, ce dernier n'ayant pas été mis en garde, ni avant, ni après la signature de l'acte, sur un éventuel défaut de pouvoir dudit salarié par les dirigeants de la société Soerni, qui avaient, au contraire, « tacitement ratifié l'opération en demandant un devis pour une assurance complémentaire ». La Cour de cassation approuve également la Cour d'appel d'avoir retenu que la « volonté d'arbitrer » de la société Soerni résultait de sa « connaissance de l'existence d'une référence claire à la convention d'arbitrage » dans l'acte signé par son salarié, mais ce, dans le cadre d'une problématique d'opposabilité de la clause compromissoire par référence à la partie qui a signé le contrat (où la question qui se pose est celle de savoir si, en signant le contrat, on a marqué son consentement à la clause compromissoire figurant dans un autre document non signé — l'idée de « sanction » d'un comportement étant normalement étrangère à ce débat), problématique distincte de celle où il s'agit d'étendre les effets de la clause compromissoire à une partie qui n'a signé aucun document contractuel (où la question qui se pose est celle de savoir si le comportement de celle-ci est tel qu'il justifie de considérer qu'elle

[28] Note A. Malan sous Cass. civ. 1^{re}, 27 mars 2007, Alcatel Business Systems, LPA 2007, n° 160, p. 23 ; v. également la note de C. Legros, JDI 2007, 968.

[29] Cass. civ. 1^{re}, 6 février 2001, Peavey, Bull. civ. I, n° 22 ; Rev. arb. 2001, 765, note D. Cohen ; JCP G 2001, II, 10567, note C. Legros ; Gaz. Pal. des 14-15 novembre 2001, Cah. arb., p. 6, chron. Ch. Seraglini ; RTD com. 2001, 413, obs. E. Loquin ; Defrénois, 2001, 708, n° 42, obs. R. Libchaber ; Rev. crit. DIP 2001, 522, note F. Jault-Seseke ; D. 2001, SC, 1135, obs. Delebecque.

[30] Cass. civ. 1^{re}, 27 mars 2007, Alcatel Business Systems, préc.

[31] CA Paris, 15^e ch. B, 19 octobre 2007, Merril Lynch, RG n° 06/20561, inédit.

[32] L'un des considérants de cet arrêt est ainsi rédigé : « Considérant qu'il n'appartient pas à la Cour d'appel de Paris de statuer sur la validité de la clause d'arbitrage qui s'impose aux parties ; que seule la nullité de la convention d'arbitrage est de nature à faire obstacle au principe selon lequel seul l'arbitre peut statuer sur la validité et l'étendue de la clause » [CA Paris, 15^e ch. B, 19 octobre 2007, Merril Lynch, inédit, RG n° 06/20561]. En réalité, il revient au juge étatique, lorsqu'il est saisi d'une exception d'incompétence, de dire si la convention d'arbitrage est « manifestement » nulle ou inapplicable (CPC, art. 1458) et, si tel est le cas, d'accepter sa propre compétence. Au lieu de dire, conformément au principe de compétence-compétence, que la convention d'arbitrage n'était pas manifestement nulle ou inapplicable et de renvoyer à l'arbitre le soin de décider, par priorité, s'il était compétent, la 15^e chambre de la Cour d'appel a jugé, dans cette affaire, qu'il convenait « d'étendre la clause compromissoire » à la partie non signataire du contrat et « dit [...] que le litige relève de la compétence de l'arbitre ». Cela étant, dans l'affaire Alcatel Business Systems, la Cour de cassation a approuvé la Cour d'appel d'avoir rejeté l'exception d'incompétence, au motif que les filiales de la société Alcatel Business Systems étaient « en droit de se prévaloir » de la clause compromissoire.

[33] Cass. civ. 1^{re}, 20 décembre 1993, Dalico, Rev. arb. 1994, p. 116, note H. Gaudemet-Tallon ; Rev. crit. DIP 1994, p. 663, note P. Mayer ; JDI 1994, p. 432, note E. Gaillard ; RTD com. 1994, p. 254, note J.-Cl. Dubarry et E. Loquin ; JDI 1994, p. 690, note E. Loquin.

[34] Cass. civ. 1^{re}, 30 mars 2004, Uni-Kod, Rev. arb. 2005, p. 959, note C. Seraglini ; RTD com. 2004, p. 443, obs. E. Loquin ; JDI 2006, p. 127, note S. Bollée ; JCP G 2004, II, 10132, note G. Chabot.

[35] Cass. civ. 1^{re}, 8 juillet 2009, Soerni c/ ASB, à paraître au Bull. civ.

NOTE

est liée par la convention d'arbitrage). La référence, par l'arrêt Soerni, à la bonne foi et à la croyance légitime comme sources potentielles de « l'engagement d'une société à l'arbitrage » est intéressante. On ne saurait cependant y voir des sources autonomes de cet engagement. Dans l'affaire Dallah, le juge anglais, qui est parti du postulat qu'en droit français, l'extension de la clause compromissoire supposait essentiellement de rechercher la « commune intention subjective » des parties de recourir à l'arbitrage, a considéré que le recours à la notion de bonne foi était inutile car elle ne pouvait, selon lui, justifier à elle seule l'extension de la clause à une partie non signataire. En réalité, les notions de bonne foi et de croyance légitime sont utilisées, non comme substituts à la volonté des parties de recourir à l'arbitrage, mais comme moyens d'interdire à une partie de contester sa volonté d'adhérer à la clause compromissoire, lorsque son comportement dénote une telle volonté. Ainsi, dans l'affaire Soerni, la bonne foi et la croyance légitime interdisaient à la société française de contester son adhésion à la clause compromissoire, car elle avait laissé faire son salarié et n'avait pas mis en garde son cocontractant sur un éventuel défaut de pouvoir de celui-ci (la ratification ultérieure de la convention d'arbitrage constituant la cerise sur le gâteau). Dans le même esprit, la bonne foi et le respect des attentes légitimes du cocontractant devraient éviter d'avoir à s'interroger — lorsque le débat porte sur l'effet de la clause compromissoire à l'égard d'une partie non signataire — sur le point de savoir si celle-ci avait connaissance des clauses du contrat dans lequel elle s'est immiscée.

L'abandon de la présomption de connaissance de l'existence et de la portée de la clause compromissoire devrait ainsi être approuvé. On peut se demander si cette présomption n'est pas, en définitive, quelque peu artificielle : comment, en effet, démontrer que l'on n'a pas eu connaissance de la clause et qu'on ne l'a pas

accepté ? La preuve de faits négatifs est, on le sait, presque impossible. À l'inverse, exiger du demandeur (36) qu'il démontre qu'une partie, non signataire du contrat mais directement impliquée dans son exécution, a eu spécifiquement connaissance des clauses de celui-ci et les a acceptés, ne serait pas souhaitable. Outre qu'une telle preuve pourrait s'avérer très difficile à rapporter, il serait illogique d'admettre que celui qui s'immisce dans l'exécution d'un contrat, sans avoir pris la précaution de prendre connaissance de ses clauses, ne devrait pas en assumer les conséquences. Ne serait-ce pas contraire aux prévisions des parties qui ont signé le contrat, voire à leur « croyance légitime » ? La Cour d'appel de Paris a jugé, en 1999, dans une affaire où les circonstances de la négociation, de la conclusion et de l'exécution d'un contrat avaient créé pour l'un des contractants la « croyance légitime » qu'une société, avec laquelle il avait déjà traité dans le passé, était également partie au contrat, bien que n'en étant pas signataire, que « la convention d'arbitrage a un effet obligatoire pour cette dernière conformément au principe de l'apparence applicable aux relations du commerce international » (37). De plus, les opérateurs du commerce international ne sont pas des novices et sont censés savoir ce qu'ils font. C'est peut-être ainsi qu'il faut comprendre la constatation, par l'arrêt commenté, à titre surabondant, de ce que la partie non signataire du contrat (Suba et Unico) intervenait depuis plus de quarante ans dans le secteur des semences potagères : elle ne pouvait, en tant que professionnelle du commerce international, valablement soutenir avoir ignoré la convention d'arbitrage. Vu sous cet angle, l'abandon de l'exigence de la connaissance de la clause par la partie non signataire ne constituerait qu'une application du principe d'interdiction de se contredire au détriment d'autrui (38), inspiré de la bonne foi (39), qui rend celui qui s'est comporté comme une partie au contrat, irrecevable à prétendre qu'il

[36] Dans beaucoup d'affaires, le demandeur, signataire du contrat, sollicite l'extension de la clause compromissoire au défendeur, non signataire. Il existe néanmoins des cas [notamment celui de la première affaire, Dow Chemical] où le demandeur, non signataire du contrat, prétend bénéficier de la clause. L'extension de la clause compromissoire à la société membre d'un groupe de sociétés, bien que non signataire du contrat, ne saurait être permise lorsqu'elle est demandée par ladite société non signataire, alors que l'accord du cocontractant [signataire] fait défaut : « ne vient pas qui veut à l'arbitrage si toutes les parties ne sont pas d'accord ; vient qui doit en fonction de sa propre carence. C'est par la seule idée de sanction, au vrai sens du terme, que l'on peut étendre à des sociétés du groupe une convention d'arbitrage conclue par une autre » [D. Cohen, Arbitrage et société, LGDJ, 1993, n° 557]. V. également Cass. civ. 1^{re}, 11 juillet 2006, British American Tobacco, Bull. civ. I, n° 367, Rev. arb., p. 870.

[37] CA Paris, 1^{re} ch. C, 7 octobre 1999, Russanglia, Rev. arb. 2000, p. 288.

[38] Cass. civ. 1^{re}, 6 juillet 2005, Golshani, Bull. civ. I, n° 302, Rev. arb., 2005, 993, note Ph. Pinsolle, D. 2005, 2570, note M.-A. Boursier, D. 2005, 3059, obs. Th. Clay, JCP G 2006, I, 179, obs. J. Ortscheidt ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 20 septembre 2007, Rev. arb. 2008, p. 325, note M. Denis ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 8 novembre 2007, Rev. arb. 2007, p. 929 ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 7 février 2008, Rev. arb. 2008, p. 166 ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 28 février 2008, Rev. arb. 2008, p. 167 ; CA Paris, 1^{re} ch. C, 10 avril 2008, Rev. arb. 2008, p. 342 ; Cass. Ass. plén., 27 février 2009, à paraître au Bull. civ. ; Cass. civ. 1^{re}, 6 mai 2009, à paraître au Bull. civ. V. également E. Gaillard, L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui comme principe général du droit du commerce international (le principe de l'estoppel dans quelques sentences arbitrales récentes), Rev. arb. 1985, 241 ; H. Muir-Watt, Pour l'accueil de l'estoppel en droit privé français, in L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn, Dalloz, 1994, p. 303 ; Ph. Pinsolle, Distinction entre le principe de l'estoppel et le principe de bonne foi dans le droit du commerce international, JDI, 1998, 905 ; L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, *Economica*, 2001, sous la dir. de M. Béhar-Touchais.

[39] V. Cass. com., 8 mars 2005, pourvoi n° 02-15783, RTD civ. 2005, p. 391, obs. J. Mestre et B. Fages.

n'aurait pas accepté la clause compromissoire, lorsque son comportement a pu raisonnablement susciter une attente chez l'autre partie.

Tel ne sera pas le cas lorsque la partie signataire savait et a accepté que l'intervention du tiers — tel un mandataire d'exécution — (40) était exclusive de toute volonté de devenir partie au contrat ou lorsque l'intervention dudit tiers n'a été qu'occasionnelle ou fortuite : « il y faut une véritable implication » (41).

La règle de l'*estoppel* est d'ailleurs « l'une des cinq théories sur le fondement desquelles les tribunaux américains acceptent d'étendre les effets d'une clause d'arbitrage à une partie qui n'en était pas initialement signataire » (42).

Conséquence potentielle de l'abandon du critère subjectif de la connaissance de l'existence et de la portée de la convention d'arbitrage : le recours à la notion de groupe de société devient inutile.

On savait déjà que la clause compromissoire ne pouvait être étendue à une société non signataire, au seul motif qu'elle appartenait au même groupe de sociétés que celle qui avait signé le contrat (43) (les décisions en sens contraire sont isolées) (44).

On avait fait remarquer, cependant, que la constatation de l'existence d'un groupe de sociétés était parfois utilisée comme « critère accessoire », non pour justifier directement de l'extension de la clause compromissoire mais afin, seulement, de présumer la « connaissance de la clause par les parties tierces au contrat originaire et leur adhésion à son application » (45).

La preuve de la connaissance de la clause n'étant plus exigée, ce recours à la notion de groupe de sociétés n'est plus nécessaire.

Telle est la raison pour laquelle la Cour n'a pas jugé utile de répondre, dans l'arrêt commenté, à l'argument de la société Suba et Unico, qui critiquait la décision des arbitres d'avoir, pour fonder leur compétence, retenu qu'il existait un groupe Suba

et ce alors que, selon la recourante, « l'actionnariat commun est insuffisant à ce titre et que le groupe n'a, en droit français aucune existence juridique ». L'implication directe de Suba et Unico dans l'exécution du contrat suffisait à justifier la décision des arbitres de retenir leur compétence à son égard.

Conclusion : doit-on aujourd'hui considérer que, s'agissant du comportement d'une partie non signataire, seul le critère de l'implication directe dans l'exécution du contrat — critère peut-être plus simple et plus prévisible, dans son application, qu'une analyse par trop subjective de l'intention de la partie non signataire — devrait permettre de lui étendre l'effet obligatoire de la clause compromissoire ? On peut en douter.

En effet, la jurisprudence a parfois eu recours à d'autres critères, tels que la fraude (46), pour déduire du comportement d'une partie non signataire, la nécessité de lui étendre les effets de la clause compromissoire.

Ainsi, dans l'affaire Orri où une personne physique avait fait signer le contrat par un de ses employés, ès qualités de représentant d'une « société » qui, en réalité, n'existait pas en tant que personne juridique et ce, dans le but frauduleux d'échapper à l'exécution de ses obligations (47).

Un arrêt plus récent, rendu en 2006, laisse entendre que l'extension de la clause compromissoire est toujours possible en cas de fraude (48).

À l'inverse, il existe des cas où l'on ne saurait admettre que l'implication directe dans l'exécution du contrat puisse permettre, à elle seule, d'étendre l'application de la clause compromissoire à une partie non signataire.

Ainsi, de l'intervention d'un simple mandataire d'exécution, qui, comme on l'a vu plus haut, est exclusive de toute volonté de devenir partie au contrat (49) ou lorsque celui qui n'a pas signé le contrat s'immisce dans l'exécution de celui-ci, sans l'accord — même implicite — de la par-

[40] CA Paris, 1^{re} ch., *Swiss Oil*, 16 juin 1988, *Rev. arb.* 1989, p. 309, note Ch. Jarrosson.

[41] D. Vidal, *L'extension de l'engagement compromissoire dans un groupe de sociétés : application arbitrale et judiciaire de la théorie de l'alter ego*, *Bull. de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, vol. 16, n° 2, 2^e semestre 2005, p. 67, n° 31. V. également B. Hanotiau, *L'arbitrage et les groupes de sociétés*, *Gaz. Pal. des 18-19 décembre 2002*, p. 6, n° 13, qui indique que « le plus souvent, ce n'est que si l'implication d'une partie a été substantielle que les tribunaux [arbitraux] concluent à l'existence d'un consentement ».

[42] V. la note de Ph. Pinsolle sous *Cass. civ. 1^{re}*, 6 juillet 2005, *Golshani*, *Bull. civ. I*, n° 302, *Rev. arb.*, 2005, 993.

[43] Ch. Jarrosson, *Conventions d'arbitrage et groupes de sociétés*, in *Groupes de sociétés : contrats et responsabilités*, actes de la journée du 19 novembre 1993, *LGDJ 1994*, p. 53, n° 21 et n° 50 ; D. Cohen, *Arbitrage et société*, *LGDJ*, 1993, n° 551.

[44] CA Versailles, 12^e ch., 15 septembre 2005, *Flakt Sotylent Ventec*, *préc.* : « considérant que la clause d'arbitrage en question est opposable à la société FSV dès lors qu'elle appartenait au même groupe de sociétés que la société signalataire et cédante ». La Cour d'appel de Versailles ajoute néanmoins « qu'en outre, une telle clause peut être invoquée à l'encontre de toutes les parties directement impliquées dans la conclusion et l'exécution du contrat, leur situation et leurs activités faisant présumer qu'elles ont eu connaissance de son existence et de sa portée bien que non signataires du contrat la stipulant ».

[45] E. Loquin, in *Différences et convergences dans le régime de la transmission et de l'extension de la clause compromissoire devant les juridictions françaises* (*Gaz. Pal. des 5-6 juin 2002*, p. 7, n° 33).

[46] V. Ch. Jarrosson, *Conventions d'arbitrage et groupes de sociétés*, in *Groupes de sociétés : contrats et responsabilités*, actes de la journée du 19 novembre 1993, *LGDJ 1994*, p. 53, n° 43 à 45.

[47] CA Paris, 1^{re} ch., 11 janvier 1990, *Orri*, *Rev. arb.* 1992, p. 99, note D. Cohen.

[48] *Cass. civ. 1^{re}*, 30 octobre 2006, *Bull. civ. I*, n° 440, *Rev. arb.* 2008, p. 307, note D. Cohen. Cet arrêt laisse entendre que le fait, pour le dirigeant commun de deux sociétés, d'entretenir une confusion entre celles-ci pourrait justifier une extension de l'effet obligatoire de la clause compromissoire à son encontre, bien qu'il n'ait pas signé l'accord contenant la clause compromissoire à titre personnel mais uniquement au nom et pour le compte de l'une des deux sociétés, sous réserve que cette confusion ait été entretenue frauduleusement par le dirigeant et non de manière simplement « volontaire » par les deux sociétés. Ainsi que le fait remarquer M. Cohen, « la frontière paraît a priori bien mince entre une confusion frauduleusement entretenue, élément non retenu par la Cour mais qui aurait provoqué l'« extension » des effets de la clause, et une certaine confusion volontairement créée par ces deux sociétés, élément retenu mais sans conséquence pour la Cour » (*Rev. arb.* 2008, p. 307, op. cit.).

[49] CA Paris, 1^{re} ch., *Swiss Oil*, 16 juin 1988, *Rev. arb.* 1989, p. 309, note Ch. Jarrosson.

[50] V. l'intervention de P. Lagarde suite à la communication de I. Fadlallah, *Clauses d'arbitrage et groupes de sociétés*, *Trav. com. DIP* 1984, p. 129.

[51] CA Paris, 1^{er} juin 1999, *JDI* 2000, 370, note E. Loquin : « L'arbitrage international, qu'il se déroule en France ou à l'étranger, a un fondement conventionnel et relève, à ce titre, exclusivement de la volonté commune des parties laquelle est seule à pouvoir habiliter l'arbitre en lui conférant son pouvoir juridictionnel ». V. également B. Stern, *Un coup d'arrêt à la marginalisation du consentement dans l'arbitrage international* (à propos de l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 1^{er} juin 1999, *Rev. arb.* 2000, p. 403.

[52] V. Cass. civ. 1^{re}, 11 juillet 2006, *British American Tobacco*, *Bull. civ. I*, n° 367, *Rev. arb.*, p. 870, qui relève — afin de rejeter le pourvoi formé à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de Fort-de-France ayant considéré que la clause compromissoire n'était pas manifestement nulle ou inapplicable —, que la partie non signataire (la société BAT International Ltd.), qui se prévalait de la clause compromissoire, était intervenue dans l'exécution du contrat « avec l'accord » de la partie signataire (la société Roger Albert). La Cour d'appel avait relevé que la société Roger Albert (signataire) passait directement des commandes à la société BAT International Ltd., non signataire du contrat.

NOTE

tie signataire (par exemple, malgré l'opposition expresse de la partie signataire, à l'insu de cette dernière, ou lorsque le comportement

de la partie signataire ne caractérise pas de volonté non équivoque d'accepter l'imixtion du tiers dans le contrat) (50).

Admettre, dans un tel cas, que le tiers non signataire puisse, du seul fait de son implication directe dans l'exécution du contrat, se prévaloir du bénéfice de la clause compromissoire, reviendrait à remettre en cause la nécessité de l'existence d'un ac-

cord des parties pour recourir à l'arbitrage, fondement du pouvoir juridictionnel des arbitres (51).

On ne peut donc qu'approuver l'arrêt rendu, en 2006, par la première chambre civile de la Cour de cassation, dans l'affaire *British American Tobacco*, d'où il ressort qu'une partie non signataire ne saurait se prévaloir de la clause compromissoire que si son implication dans l'exécution du contrat a été acceptée — fût-ce implicitement — par celui qui l'a signé (52).

Petites affiches

La Loi ■ Le Quotidien Juridique

RECEVEZ LE JOURNAL

> 5 FOIS PAR SEMAINE

- la doctrine, les notes et les chroniques rédigées par des universitaires de renom et les meilleurs praticiens du droit,
- l'actualité professionnelle et législative,
- les informations légates pour suivre la vie juridique des sociétés,

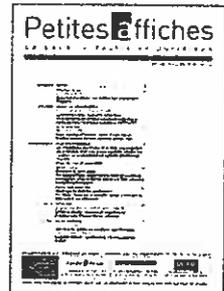
- > les numéros spéciaux
- > les dossiers de l'Europe

CONSULTEZ LES ARCHIVES EN LIGNE sur www.lextenso.fr

- Menez vos recherches par mot-clé, date ou auteur directement en ligne, en bénéficiant d'un fonds documentaire réactualisé en permanence.
- Accédez sans limite à l'ensemble des archives des Petites Affiches depuis 1995 et consultez les résultats de vos recherches dans nos 8 bases partenaires de référence :
 - > Gazette du Palais
 - > Répertoire Defrénois
 - > Bulletin Joly Bourse
 - > Bulletin Joly Sociétés
 - > Revue Générale du Droit des Assurances
 - > Revue des Contrats
 - > Revue du Droit Public
 - > Cahiers Sociaux du Barreau de Paris.

RECHERCHEZ SUR LE CD-ROM ANNUEL

- Accédez instantanément à l'ensemble du rédactionnel des Petites Affiches publié depuis 1997 de chez vous, lors de vos déplacements, sans connexion internet.
- Un mode de recherche "full-text" et une ergonomie soignée offrent un accès facile et une exploitation pratique des informations publiées.



lextenso.fr



Petites Affiches - Service Diffusion 2, rue Montesquieu 75041 Paris CEDEX 01
 TEL. : 01 42 61 88 00 - FAX : 01 42 92 03 91 - Email : diffusion@petites-affiches.com