

Réunion de Padoue  
Septembre 2009

## Rapport sur les relations entre le Règlement 44/2001 et l'arbitrage

Catherine Kessedjian  
Professeur  
Directeur adjoint du Collège européen  
Université Panthéon-Assas Paris II

### Introduction

1. Nous avons collectivement décidé (au moins à la suite des quelques réponses reçues à la question posée au groupe par l'auteur de ce rapport) que nous n'élargirions pas le débat au-delà du rapport entre l'arbitrage et le Règlement 44/2001. Pourtant nous savons que le débat est pertinent aussi vis-à-vis du Règlement Rome I (voire Rome II) comme nous l'a rappelé Andreas Bucher à plusieurs reprises déjà. De la même manière, des questions ont surgi dans certains Etats membres sur l'interférence d'une procédure d'insolvabilité et l'arbitrage qui ont reçu des réponses différentes selon les Etats membres 1. A cet égard, deux décisions récentes rendues l'une en Allemagne et l'autre en Grande Bretagne 2 sont pertinentes si le groupe souhaitait entrer en matière. Si jamais il était décidé de supprimer l'exception d'arbitrage dans le Règlement 44/2001 révisé, cette décision soulèvera inmanquablement la question de savoir si l'on ne devrait pas alors supprimer cette exception également dans les autres règlements de DIP, à l'exclusion du Règlement injonction de payer qui ne la contient pas aujourd'hui 3. La même question, enfin, doit être posée en ce qui concerne la Convention de La Haye de 2005 qui exclut également l'arbitrage, au moment où elle a été signée par la République Tchèque au nom de la Communauté 4.

2. Pour les besoins de la discussion à Padoue, il convient de ne pas perdre de vue que le Rapport de Heidelberg 5 a publié les propositions que nous connaissons alors même que la très grande majorité des rapports nationaux qui ont servi de base au rapport général se sont prononcés contre la modification du Règlement 44/2001 en ce qui concerne l'exception d'arbitrage 6.

3. Par ailleurs, le seul texte international que nous étudierons en rapport avec le Règlement 44/2001 sera la Convention de New York de 1958. Cependant, une étude plus complète aurait normalement dû aborder aussi la Convention de Washington du 18 mars 1965 ayant institué le CIRDI, de même que la Convention de Genève de 1961 bien que celle-ci soit très peu invoquée 7. Je n'aborderai pas non plus les textes de la CNUDCI (notamment la loi modèle) qui ne sont pas directement applicables alors même qu'ils correspondent à un certain consensus international. Enfin, je ne passerai pas en revue le droit de l'arbitrage des 27 Etats membres 8 afin de déterminer si et comment ces règles ne parviennent pas, sans l'aide du Règlement 44/2001, à donner une solution satisfaisante aux quelques difficultés qui peuvent naître de la mise en œuvre de l'arbitrage 9.

4. Je propose de ne pas reprendre en tant que telles les questions posées par le livre vert (question 7) tant il est évident que tout le monde ne peut que répondre par l'affirmative. Qui en effet, ne veut pas « renforcer l'efficacité des conventions d'arbitrage » ? Qui n'a pas à cœur d'assurer « une bonne coordination des procédures judiciaires et arbitrales » ? Qui, enfin, ne souhaite pas « accroître l'efficacité des sentences arbitrales » (à supposer que cela soit un réel besoin) ? Plutôt donc que de répondre à ces questions quelque peu biaisées, je vais poser les questions telles qu'elles se présentent en pratique tout en attirant l'attention du groupe d'abord sur deux remarques préliminaires qui, selon la réponse qu'apportera le groupe, permettront, éventuellement, de ne pas entrer en matière.

### I – Remarques préliminaires

5. Deux remarques préliminaires s'imposent qui, sous des angles différents, traitent en réalité de la même question. La première a trait au niveau auquel le droit de l'arbitrage doit être règlementé. Appartient-il aux Etats membres d'agir et, éventuellement de le faire par des conventions internationales les liant aux autres Etats membres et aux Etats tiers ? Convient-il au contraire de légiférer au niveau communautaire ? La seconde remarque a trait à la question de l'uniformité supposée nécessaire au sein des Etats de l'Union en matière d'arbitrage.

## 1°) Le niveau de législation

6. Cette question doit être abordée du point de vue des compétences de la Communauté ainsi que du point de vue pratique. En ce qui concerne les compétences de la Communauté, l'article 65 du Traité instituant la Communauté européenne ne contient aucune référence à l'arbitrage, si bien que dans le présent régime la seule compétence en matière d'arbitrage relève des Etats membres en vertu de l'article 293 du même Traité. Certains, cependant, interprètent l'article 65 de manière extensive en disant que l'arbitrage est visé indirectement par l'article 65 a) 3ème tiré lorsqu'il utilise l'expression « décisions extrajudiciaires ». De plus, selon les mêmes auteurs, l'article 65 c) en ce qu'il vise la procédure civile pourrait également couvrir toutes les règles de procédure nécessaires en marge de l'arbitrage proprement dit. Avec le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les deux domaines de compétence de l'article 65 actuel se retrouvent respectivement à l'article 81. 2. a) et f). De surcroît, l'alinea g) mentionne les mesures visant à assurer « le développement de méthodes alternatives de résolution des litiges ». Cette expression est ambiguë. Selon le contexte, certains auteurs ou certains textes législatifs englobent ou non l'arbitrage. Jusqu'à maintenant en Europe, cette expression vise les modes non juridictionnel de règlement des différends, donc pas l'arbitrage.

7. En ce qui concerne le pouvoir conféré aux Etats membres par l'article 293, on sait que les Etats membres ont préféré ne pas agir dans le domaine parce que : (1) l'arbitrage est un mécanisme de justice privée dans lequel l'autonomie de la volonté joue un rôle essentiel ; (2) l'arbitrage s'est développé de manière satisfaisante dans son ensemble sans avoir besoin d'une interférence étatique marquée 10; (3) au moins une convention internationale régit la matière qui n'est pas spécifique aux relations intra-communautaires, mais concerne de manière très intriquée les relations avec les Etats tiers. Notons, enfin, que de toute manière l'article 293 est supprimé dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

8. De ce qui précède, il convient de conclure que la seule compétence de la Communauté se limite aux cas où les parties auraient besoin de faire appel à un juge étatique, en cas d'hésitation sur la portée d'une convention d'arbitrage ou en cas de difficulté dans la mise en œuvre de la procédure arbitrale, cas normalement marginaux 11. Mais ces hypothèses doivent être comprises dans le contexte plus large de la réforme du Règlement 44/2001. Or, la Commission semble déterminée à étendre le Règlement 44/2001 aux relations avec les Etats tiers 12. Le lien entre d'une part la suppression de l'exception d'arbitrage et, d'autre part l'extension du futur règlement aux Etats tiers, n'est fait à ma connaissance par aucune des contributions reçues en réponse au livre vert. Il me semble pourtant que là réside la plus grande objection à la suppression de l'exception d'arbitrage. En effet, les éventuelles solutions imaginées par la Commission, qui accompagneraient la suppression de l'exception d'arbitrage, ne seront pas applicables seulement dans des litiges limités à l'Union européenne, mais seront applicables dès qu'une procédure d'arbitrage se déroulera sur le territoire de l'Union européenne, alors même que le litige n'a aucun lien avec l'Union 13. Or deux raisons au moins militent en faveur d'une reconsidération de l'abolition éventuelle de l'exception d'arbitrage couplée avec une extension du Règlement aux Etats tiers : l'une juridique, l'autre politique.

### 1.1. Une raison juridique

9. Les difficultés éventuellement rencontrées en pratique qui ont trait aux questions 7.1 et 7.3 dans le livre vert de la Commission sont réglées par la Convention de New York de 1958 à laquelle tous les Etats membres de l'Union européenne sont parties avec un large réseau d'Etats tiers, dont tous les partenaires commerciaux de l'Union. A défaut de solution dans la Convention de New York, les Etats membres ont tous développé des règles qui, dans l'ensemble, donnent satisfaction. Toute règle communautaire nouvelle aura pour conséquence d'ajouter un niveau de réglementation qui compliquera singulièrement les choses, sauf à dire que les Etats n'ont plus le pouvoir de créer des règles en la matière, ce qui, pour le moment, n'est pas le cas.

10. De surcroît, insérer l'arbitrage dans le Règlement 44/2001 aura pour effet d'engendrer un contentieux spécifique entièrement nouveau sur l'applicabilité respective des nouvelles règles communautaires et de la Convention de New York. Certes, on peut penser que ce contentieux sera temporaire. Mais comme, au sein de l'Union, ce contentieux devra immanquablement venir devant la Cour de Justice, on peut d'ores et déjà prédire l'orientation qu'il prendra, si bien que s'accroîtra la diversité internationale des solutions. L'éventuel gain « communautaire » vaut-il la chandelle qui consiste à isoler l'Union européenne parmi les pays qui offrent des services d'arbitrage ? Quant à l'argument brandi de la nécessaire uniformité, il fera l'objet d'un développement séparé ci-dessous.

### 1.2. Une raison politique

11. Il ne faut pas se voiler la face : toute solution éventuellement donnée dans le Règlement 44/2001 révisé, si elle ne rencontre pas la faveur des milieux utilisant l'arbitrage comme mode naturel de règlement des différends, aura pour conséquence, d'éliminer petit à petit les places européennes au profit de la Suisse 14 et, éventuellement, de New York, Singapour etc... Les centres d'arbitrage se multiplient dans le monde, certains d'entre eux étant très actifs, notamment dans des pays émergents pour attirer les affaires à eux. Ils sont aidés en cela par des règlements d'arbitrage modernes et un environnement législatif très attractif et sécurisant pour les opérateurs. Or, pour le moment, à ma connaissance, aucune des places d'arbitrage montantes (« up and coming ») ne possèdent les règles qui sont désormais proposées par la Commission dans son livre vert. Cela ne veut pas dire que ces règles, si elles étaient adoptées en Europe, ne seraient pas ensuite imitées. Pour le moment, en tout

cas, il n'y a aucune garantie qu'elles fonctionneront avec satisfaction et on se demande si l'Europe veut vraiment prendre le risque d'essayer les plâtres.

12. Dans la concurrence majeure que se font certains pays de l'Union et la Suisse en tant que place d'arbitrage, la Suisse aura un avantage indéniable puisque la nouvelle Convention de Lugano qui entrera en vigueur en 2010 15 comporte l'exception d'arbitrage inchangée et que celle-ci demeurera encore longtemps ainsi si on en juge par la longueur des négociations qui a été nécessaire pour adapter la Convention au Règlement.

## 2°) La question de l'uniformité

13. Sous-jacente à de nombreuses contributions en réponse au livre vert ainsi que dans le rapport et le livre vert eux-mêmes, se trouve la question de l'uniformité supposée nécessaire, dans le domaine de l'arbitrage, entre les Etats membres. On note, d'abord que la Commission se garde d'utiliser directement le concept d'uniformité, mais en rappelant que tous les Etats membres n'ont pas les mêmes règles, elle parle d'incertitudes 16.

14. Cette supposée nécessité n'est fondée sur aucune explication plausible. En premier lieu, l'uniformité n'est pas une valeur en tant que telle et pour qu'elle devienne le but d'un exercice législatif, encore faut-il prouver que la diversité pose problème. Contrairement à ce que dit la Commission, beaucoup des difficultés dont elle fait la liste ne reçoivent pas des solutions incertaines mais des solutions différentes selon les Etats membres. Ces diversités ont-elles entraîné un mécontentement de la part des usagers de l'arbitrage ? Pas à ma connaissance. Certes, la diversité entraîne nécessairement une pluralité de solutions et donc une concurrence entre les systèmes. Mais les praticiens de l'arbitrage s'accommodent parfaitement de cette concurrence.

15. Beaucoup plus important, il convient de ne pas perdre de vue que, si diversité il y a, elle est prévue par la Convention de New York elle-même qui, dans son article VII, permet aux Etats parties à la Convention de faire mieux que le texte de la Convention. Vouloir revenir sur cette diversité au nom d'une supposée nécessité d'uniformité non démontrée me paraît aller à l'encontre d'une interprétation raisonnable du droit international et de son application par les Etats membres de l'Union.

16. Compte tenu de ce qui précède, il me semble que le niveau auquel on doit se placer pour réformer les rapports entre arbitrage et procédures judiciaires est le niveau international, pas le niveau communautaire. Pourquoi la Commission ne prendrait-elle pas l'initiative (par l'intermédiaire de ses Etats membres) pour qu'une telle négociation débute sans tarder au sein de la CNUDCI 17?

## II – Questions pratiques

17. Dans cette section, j'analyse les différents problèmes d'interférence entre une procédure arbitrale et une procédure judiciaire, en essayant de respecter un ordre un tant soit peu logique. Toutefois, l'analyse montre très rapidement que toutes les questions sont intimement liées si bien que évoquer l'une entraîne nécessairement des incidences sur une autre. Autant que faire se peut les redondances seront évitées, mais elles n'ont pas pu être complètement éliminées.

18. Avant d'entrer en matière, on doit rappeler qu'aucune étude empirique n'existe qui permettrait de savoir avec précision la fréquence des occurrences sur lesquelles nous travaillons. En effet, en matière d'arbitrage commercial, et contrairement à ce qui existe en matière d'arbitrage d'investissement, les procédures ne sont pas publiques, si bien qu'aucune statistique ne vaut. Les statistiques des centres d'arbitrage sont une indication, mais elles ne suffisent pas à donner une image exacte de l'importance de l'arbitrage puisque ne sont jamais comptabilisées les nombreuses procédures arbitrales ad hoc. De surcroît, la plupart des centres d'arbitrage n'assurent pas le suivi des procédures judiciaires en marge des affaires arbitrales qu'ils administrent. Il convient donc de prendre avec prudence les chiffres disponibles car ils mettent en lumière les seules procédures « publiques » portées à notre connaissance du fait qu'une procédure judiciaire existe en marge d'une procédure arbitrale. Bien que l'on ait tendance à considérer que « c'est encore trop », on doit vraisemblablement admettre que dans la très grande majorité des cas, les procédures arbitrales se déroulent sans difficulté. De telle sorte que l'on a une vision distordue des supposées difficultés pratiques. Et même si l'on accepte le fait que les procédures « à problème » sont en augmentation, celle-ci est probablement proportionnelle à l'essor de l'arbitrage comme mécanisme « normal » de règlement des différends. Ceci constitue donc une raison supplémentaire pour réfléchir à deux fois avant de légiférer encore en la matière.

### 2.1. Le rôle du lieu (siège) de l'arbitrage

19. Intéressons-nous d'abord au rôle du lieu de l'arbitrage. En premier lieu, il est nécessaire de comprendre la différence juridique qui se cache derrière la sémantique. En utilisant l'expression « lieu de l'arbitrage » ou comme le fait la CCI « place de l'arbitrage », on ne vise qu'un lieu géographique sans aucune conséquence automatique quant à l'applicabilité de la loi de ce lieu, que ce soit en tant que *lex arbitri*, que ce soit en tant que loi applicable à la procédure 18. En revanche, l'expression « siège de l'arbitrage » est beaucoup moins neutre. Bien entendu, la plupart du temps, il s'agit du même lieu géographique que dans l'expression précédente, mais cette fois, en utilisant une expression qui est plus généralement utilisée pour un juge, il est possible de déduire toutes sortes de conséquences juridiques du choix du siège par les parties 19.

20. Ceci étant dit, plusieurs remarques s'imposent. Tout d'abord, si un certain nombre de conventions d'arbitrage prévoient effectivement le lieu de l'arbitrage, d'autres ne le font pas et renvoient la détermination de ce lieu à plus tard (généralement lorsque le litige est né et que le recours à l'arbitrage est certain et a déjà eu lieu – au moins en ce qui concerne la demande d'arbitrage). Il n'est pas fortuit, à cet égard, que la clause modèle de la CCI ne comporte pas la désignation d'un tel lieu 20, si bien que dans un certain nombre de cas, le lieu (ou le siège) de l'arbitrage ne sera pas connu lorsque se poseront les questions pratiques que nous étudierons ci-dessous. Or, la détermination du lieu de l'arbitrage par le centre d'arbitrage ou par les parties a posteriori arrivera trop tard pour les besoins des problèmes pratiques à régler.

21. La seconde remarque a trait à la valeur de l'expression de volonté par les parties dans leur convention d'arbitrage. Les propositions de la Commission vont entraîner la nécessité pour les parties, dès la conclusion de leur accord d'arbitrage, qu'elles s'entendent expressément sur la valeur à accorder à leur choix de lieu d'arbitrage, même si elles utilisent l'expression « siège ». En effet, tous les Etats membres de l'Union européenne ne déduisent pas les mêmes conséquences du choix du siège. Le Royaume Uni est probablement le pays qui tire le plus de conséquences juridiques du siège de l'arbitrage 21 puisque le *Arbitration Act de 1996*, permet 22, par exemple, le recours au juge pour l'interprétation d'une question de droit anglais 23. Quant à la France, bien que l'expression n'apparaisse pas en tant que telle ni dans les textes ni dans la jurisprudence, on s'accorde à dire que le juge du lieu de l'arbitrage est disponible en tant que « juge d'appui » pour toute difficulté qui naîtrait durant le processus arbitral 24.

22. Quelle que soit la conception que l'on a du lieu de l'arbitrage, il convient également de ne pas enfermer la liberté accordée aux parties dans des limites qui ne cadrent pas bien avec le fait que l'arbitrage est un mode privé de règlement des différends dont l'un des buts est de sortir des procédures nationales. En donnant un rôle privilégié (qui plus est une compétence exclusive) au juge (et au droit ?) du lieu (siège) de l'arbitrage, on limite l'expression de l'autonomie de la volonté, sans que l'on ne perçoive aucune justification, ni théorique, ni pratique, à cette limite.

23. Enfin, à la suite du Rapport de Heidelberg (§124), la Commission propose une règle de compétence subsidiaire pour les cas où le lieu/siège de l'arbitrage n'auraient pas été fixés dans la convention d'arbitrage. Dans ce cas, les parties pourraient saisir le juge qui aurait été compétent pour connaître du litige en l'absence de convention d'arbitrage. Cette « solution » entraînera cependant exactement la conséquence que la Commission cherche à éviter : elle multipliera les procédures parallèles. Cette conséquence est dictée par la structure même du Règlement 44/2001 qui offre au demandeur des fors multiples (par exemple l'article 2, l'article 5.1 et l'article 5.5). Une telle règle va donc donner beaucoup de possibilités procédurales pour une partie qui veut absolument retarder la mise en œuvre de la convention d'arbitrage.

24. En d'autres termes, la proposition de la Commission concernant le rôle du siège de l'arbitrage, est faite sans qu'une réflexion d'ensemble ait été menée, les conclusions du Rapport de Heidelberg étant insuffisantes à cet égard.

## 2.2. La validité de la convention d'arbitrage

25. Notons d'abord que si l'on ne mentionne ici que la validité de la convention d'arbitrage, des questions similaires se posent quant à l'existence et à l'ampleur de la convention (quelles personnes ou entités sont liées 25, quels litiges sont visés) si bien que ce que nous allons développer ci-dessous peut, *mutatis mutandis*, s'appliquer également à ces autres questions.

26. Comment les choses se présentent-elles pour le moment ? Lorsqu'un contrat 26 comporte une convention d'arbitrage, les tribunaux des Etats partie à la Convention de New York doivent appliquer l'article II de la Convention. Ce texte, en effet, doit s'appliquer dès que la question de la « validité » de la convention d'arbitrage est en jeu, alors même que l'on n'est pas encore au stade de la reconnaissance ou de l'exécution de la sentence arbitrale 27. Le troisième paragraphe de l'article II prescrit au tribunal de renvoyer les parties à l'arbitrage lorsqu'il est « saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage, [...] à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée. ». En outre, le tribunal ne peut pas agir sua sponte, puisque l'article II précise que le tribunal doit agir uniquement « à la demande de l'une des parties ». Cette exigence se comprend puisque le silence des parties sur l'existence d'une convention d'arbitrage peut être interprété comme un nouvel accord de volonté annihilant l'accord précédent d'aller à l'arbitrage.

27. Les tribunaux des Etats membres ont, dans l'ensemble, donné toute la mesure à ce texte, interprétant de manière relativement restrictive les trois cas dans lesquels il est légitime pour une juridiction nationale de ne pas renvoyer les parties à l'arbitrage. Les divergences ne sont pas importantes et celles qui existent sont justifiées par des considérations de substance ayant trait soit à l'arbitrabilité, soit à des questions de licéité 28, soit encore à des questions d'absence de preuve de la convention d'arbitrage.

28. Par exemple, la Cour de cassation française a adopté, à la suite de la Cour d'appel de Paris, une conception tellement restrictive de l'article II-3 que même lorsqu'il est évident que la question en litige n'entre pas dans le champ d'application de la convention d'arbitrage, elle admet qu'il faut néanmoins renvoyer les parties à l'arbitrage 29. De plus, la Cour d'appel de Paris, généralement approuvée par

la Cour de cassation, a interprété de manière très restrictive les trois exceptions de l'article II-3 si bien que les seuls cas dans lesquels les tribunaux français ne renverront pas les parties à l'arbitrage sont ceux dans lesquels la convention d'arbitrage est « manifestement nulle ou impossible à mettre en œuvre » 30.

29. Cette attitude des juridictions françaises est justifiée par deux raisons. Tout d'abord, on peut développer un argument selon lequel, expressis verbis, la Convention de New York ne précise pas qui, du tribunal arbitral ou des tribunaux nationaux, a priorité pour décider de la validité de la convention d'arbitrage. Or le droit de l'arbitrage d'un certain nombre de pays a développé le concept dit de « compétence-compétence » et d' « effet négatif » de la « compétence-compétence », selon lequel le tribunal arbitral (et pas les juridictions nationales) est compétent pour statuer sur sa propre compétence, sous réserve de ce que dira le tribunal de l'exécution, puisque cette question, au cœur de l'arbitrage, ressurgira au stade de la reconnaissance et de l'exécution de la sentence 31. Selon une interprétation classique, la Convention de New York ne se prononce qu'indirectement sur cette question de priorité. En effet, au titre de l'article II-3, c'est le tribunal arbitral qui a priorité pour statuer sur la validité de la convention d'arbitrage, à moins que la validité ne dépende des trois exceptions prévues au texte et rappelées ci-dessus (caducité, inopérabilité et insusceptibilité d'application). Mais la seconde raison permet d'aller encore plus loin. On l'a déjà rappelé, l'une des particularités de la Convention de New York tient à son article VII par lequel les Etats partie à la Convention peuvent développer des règles plus favorables à l'arbitrage que celles prévues par la Convention 32. On peut donc dire qu'en ayant une interprétation très restrictive des conditions et exceptions de l'article II-3, la France a utilisé la liberté qui lui est donnée par la Convention elle-même. La diversité de solutions qui peut intervenir selon les Etats membres est donc prévue par la Convention. Notons à cet égard que la Convention de Genève de 1961 est beaucoup plus précise, puisqu'elle organise expressis verbis cette priorité du tribunal arbitral dans son article VI(3) 33, à condition, toutefois, qu'il ait déjà été saisi.

30. La question qu'il nous revient d'examiner peut être énoncée ainsi : revient-il au Règlement Bruxelles I de se prononcer sur la priorité entre tribunaux nationaux et tribunal arbitral sur la question de la validité de la convention d'arbitrage ? En effet, la proposition de la Commission, qui rejoint celle faite par le rapport de Heidelberg ainsi que par certains juristes anglais 34 de donner compétence exclusive aux juridictions du lieu de l'arbitrage appelé « siège de l'arbitrage » entraîne nécessairement un amendement, ou au mieux un complément, à la Convention de New York qui pourrait entraîner un renversement de la priorité désormais adoptée par un certain nombre d'Etats membres. En toute logique, c'est donc à la sphère internationale d'agir.

31. Pour le moment, aucun projet en ce sens n'est prévu, au niveau international, même si la CNUDCI continue à travailler sur la réforme de l'arbitrage 35 et on ignore si une telle négociation peut s'ouvrir prochainement et si elle sera couronnée de succès. En attendant, la Commission propose donc de procéder à cette réforme unilatéralement par la révision du Règlement 44/2001. Les « milieux » de l'arbitrage ont réagi en disant que cela va à l'encontre de l'intention des parties quand elles signent une convention d'arbitrage car elles souhaitent placer leur différend en dehors de toute procédure judiciaire nationale. Ces mêmes milieux disent que l'effet de cette nouvelle règle sera immanquablement d'entraîner un contentieux nouveau par lequel les parties chercheront systématiquement à faire valider leurs clauses par la juridiction du siège avant de procéder. En l'état de la pratique il est vraiment impossible de prédire exactement ce que sera l'attitude des parties. Aurons-nous effectivement un contentieux abondant (alors qu'il est minimal en ce moment) ? Il me semble que nous n'avons pas les moyens de le dire. On pourrait tenter de raisonner par analogie avec l'introduction au Québec du *forum non conveniens*. Quand cette nouvelle règle a été introduite, le législateur et la communauté des juristes de droit international pensaient que le contentieux généré par cette nouvelle règle se tasserait petit à petit pour ensuite disparaître quasi certainement lorsque la jurisprudence aurait défini les limites dans lesquelles cette exception à l'exercice de la compétence juridictionnelle peut être invoquée. Il n'en a pas été ainsi et le contentieux est toujours abondant. On peut se demander si la jurisprudence sur la question de la validité de la convention d'arbitrage ne suivra pas le même chemin. Certes, c'est une question moins ouverte que celle du *forum non conveniens*. Mais elle se pose néanmoins.

32. En réalité, l'objection principale contre cette règle a été rappelée ci-dessus au paragraphe 20. Elle tient à ce que, dans un assez grand nombre de cas, les clauses d'arbitrage ne comportent pas de « lieu » d'arbitrage désigné. Si bien qu'aucun autre tribunal ne peut avoir une légitimité évidente pour statuer sur cette question, aucune règle par défaut n'étant véritablement légitime.

33. Une autre difficulté, procédurale cette fois, tient à ce que la forme du jugement déclaratoire n'existe pas dans tous les Etats membres si bien que, sans une réforme du droit de la procédure de ces Etats membres, la proposition de la Commission demeurera impossible à mettre en œuvre. On ne voit pas que cette réforme puisse être accomplie par le Règlement 44/2001 lui-même. Si cela passe par un acte séparé, celui-ci ne règlementera pas seulement les actions déclaratoires pour les besoins de l'arbitrage (cela serait particulièrement étrange). La durée de préparation et d'adoption d'un acte de cette nature sera relativement longue. Devra-t-on suspendre l'entrée en vigueur de la réforme du Règlement 44/2001 (partie sur l'arbitrage, seulement ?) en attendant que ce nouvel acte soit lui-même entré en vigueur ?

34. Le livre vert suggère encore d'insérer dans le Règlement 44/2001 une règle de rapidité de la procédure par laquelle un tribunal statuera sur la validité de la convention d'arbitrage. Cette proposition qui, en théorie paraît effectivement susceptible d'éviter les abus de procédure, appelle néanmoins plusieurs remarques. Le droit de la procédure est pour le moment quasiment laissé

entièrement entre les mains des Etats membres sauf quelques questions spécifiquement internationales comme la notification ou l'obtention des preuves à l'étranger. Or, ce serait par une règle concernant l'arbitrage que les institutions communautaires commenceraient à s'intéresser à la durée des procédures. La seule formulation de cette hypothèse montre toute la controverse qu'elle va susciter. De plus, comme au paragraphe précédent, on ne voit pas que cette modification puisse être faite dans le Règlement 44/2001.

35. Le livre vert parle encore d'instaurer une règle de conflit de lois uniforme concernant le droit applicable à la question de la validité des conventions d'arbitrage, renvoyant, par exemple, à la législation de l'Etat où se déroule l'arbitrage (donc à nouveau le siège). Outre l'argument formel qui consiste à douter que la place d'une telle règle de conflit de lois soit dans le Règlement 44/2001, cette proposition montre que la Commission ignore l'évolution du droit de l'arbitrage depuis environ 50 ans. Dans un grand nombre de pays européens (et en dehors de l'Europe) le droit de l'arbitrage n'a eu de cesse que de développer des règles matérielles de validité des conventions d'arbitrage pour éviter de passer par le truchement, toujours compliqué, du conflit de lois. C'est également ce qu'a fait la Convention de New York dans son article II. Et, maintenant, on reviendrait à une règle de conflit. Ce serait une réforme totalement à l'inverse du sens de l'histoire.

36. Enfin, la Commission suggère que la suppression de l'exception d'arbitrage entraînera la reconnaissance et l'exécution automatique des décisions judiciaires rendues sur la question de la validité des conventions d'arbitrage. A ma connaissance, il n'existe que très peu de cas dans lesquels un tribunal d'un Etat membre a refusé de reconnaître une décision rendue par une juridiction d'un autre Etat membre statuant uniquement sur la validité d'une convention d'arbitrage. On cite toujours l'affaire *Legal Department du Ministère de la justice de la République d'Irak c. Fincantieri* 36 dans laquelle la Cour d'appel de Paris a refusé d'appliquer le Règlement 44/2001 à la reconnaissance d'une décision italienne se prononçant sur la validité de plusieurs clauses compromissaires insérées dans des contrats d'armement conclus entre la République d'Irak et plusieurs sociétés italiennes 37. On peut, cependant, voir la même attitude dans l'affaire jugée par Mrs Justice Gloster que l'on étudiera ci-dessous au §40. La proposition de la Commission ne prend pas en compte le fait que, pour beaucoup de pays, la violation d'une convention d'arbitrage considérée comme valable est contraire à l'ordre public. C'est ce qu'a jugé la Cour d'appel de Paris et ce que suggère également Mrs Justice Gloster. C'est également ce que dit le Rapport de Heidelberg (§118). Cet aspect des choses est complètement passé sous silence par la Commission mais ne peut pas être ignoré.

37. Pour toutes ces raisons, il ne semble pas que la proposition de la Commission doive recevoir un accueil positif.

38. La seule hypothèse qui pourrait éventuellement avoir un avenir (mais il faudrait absolument la tester avec les utilisateurs de l'arbitrage) pourrait prendre la forme suivante :

- Elle s'appliquerait uniquement dans les cas visés in fine par l'article II(3) de la Convention de New York, c'est-à-dire les cas dans lesquels le tribunal saisi en dépit de l'existence d'une convention d'arbitrage a le droit de statuer sur la validité et l'étendue de cette convention 38.
- On développerait une règle de droit matériel interprétant les trois cas de l'article II (3) de la Convention de New York.
- Il faudrait décider du sort de l'ordre public des Etats membres, notamment sur les questions d'arbitrabilité.
- On instituerait une règle de compétence exclusive en cascade : (1) autonomie de la volonté ; (2) lieu de l'arbitrage ; (3) à défaut ( ?).
- On instituerait une procédure de référé avec pourvoi immédiat devant la plus haute juridiction qui doit statuer dans un bref délai.
- On obligerait le tribunal arbitral éventuellement déjà saisi à surseoir en attendant la fin de cette phase.
- On prévoirait la reconnaissance et l'exécution automatique de la décision sur la validité de la convention d'arbitrage, tout en instaurant l'impossibilité de revenir sur cette question au stade de l'effet de la sentence arbitrale, en ayant pris le soin de décider quelle serait la place de l'ordre public de l'Etat de reconnaissance ou d'exécution.

39. De ce qui précède, il apparaît clairement que tout cela ne peut pas être fait par une réforme à la va-vite du Règlement 44/2001, mais doit être réfléchi, discuté avec les opérateurs et spécialistes de l'arbitrage.

### 2.3. Les anti-suit injunctions

40. J'ai écrit par ailleurs 39(et je n'ai pas changé d'avis depuis) que les injonctions anti-procédure (ou anti-poursuite) ne sont pas les meilleures inventions procédurales que l'on puisse souhaiter dans un monde de plus en plus interdépendant. C'est pourquoi, je pense que la décision de la CJCE dans l'affaire *Turner* est la bienvenue. En revanche, comme je l'ai aussi écrit, la décision dans l'affaire *Front Comor v. West Tankers* est une décision malheureuse 40. Le résultat direct de cette décision est que les procédures parallèles sont autorisées et vont vraisemblablement se multiplier. On en a eu un exemple immédiatement après *West Tankers*, dans une affaire jugée le 1er avril 2009 par la High Court (*Queen's Bench Division*) *National Navigation Co v. Endesa Generacion Sa* 41. Comme dans *West Tankers*, les parties étaient liées par une convention d'arbitrage. Cette convention était incorporée au contrat par référence au connaissance. Néanmoins, l'une des parties a saisi le tribunal d'Almeria en Espagne, tribunal qui s'est déclaré compétent. Mrs Justice Gloster considère, à

juste titre, que West Tankers a un effet obligatoire et que, dans ces conditions, elle ne peut prononcer une injonction anti-procédure à l'encontre du défendeur. Ayant dit cela, le juge décide cependant qu'il ne lui est pas demandé de reconnaître ni exécuter le jugement rendu par le tribunal d'Almeria qui, à son avis, est contraire à l'ordre public du Royaume Uni pour avoir violé l'accord d'arbitrage. Par ailleurs, dit-elle, on ne me demande pas de reconnaître le jugement espagnol s'étant prononcé sur la validité ou l'étendue de la convention d'arbitrage, si bien qu'il me revient de me prononcer sur ces questions de validité de manière indépendante.

41. Un autre exemple peut encore être tiré de la jurisprudence anglaise. Le 7 mai 2009, Justice Cooke, dans l'affaire Sashoua 42, a refusé d'étendre l'application de West Tankers à une affaire d'injonction anti-procédure alors que les procédures en cause se déroulaient en Inde. La convention d'arbitrage était insérée dans la convention d'actionnaires d'une société créée en vertu du droit de l'Inde. Le lieu de l'arbitrage (venue) était fixé à Londres. De très nombreuses procédures judiciaires ont opposé les parties dans le cours de l'arbitrage. Principalement, l'une des sociétés défenderesses ayant commencé une procédure en Inde pour faire juger qu'il n'existait aucune convention d'arbitrage valide la concernant, le demandeur à la procédure d'arbitrage (toujours pendante) demandait à la juridiction anglaise de prononcer une injonction anti-procédure 43. Le Tribunal explique : "*Not only is there agreement to the curial law of the seat, but also to the courts of the seat having supervisory jurisdiction over the arbitration, so that, by agreeing to the seat, the parties agree that any challenge to an interim or final award is to be made only in the courts of the place designated as the seat of the arbitration.*". Les parties se battaient sur le point de savoir si le siège d'un arbitrage peut être différent du lieu de cet arbitrage (le contrat prévoyait "*the venue*" pas "*the seat*" de l'arbitrage). Compte tenu des facteurs localisés en Inde, le défendeur prétendait que bien que les parties aient choisi Londres comme lieu de l'arbitrage, le siège (c'est-à-dire le lieu juridique) devait être l'Inde. Même s'il admet en principe qu'il peut y avoir dichotomie entre le lieu et le siège de l'arbitrage (para 26), le juge estime cependant que, en l'occurrence, le siège de l'arbitrage devait aussi être fixé à Londres.

42. Sur la question de l'extension de Front Comor à la situation présente, Justice Cooke analyse (para 36) le raisonnement de la Cour de Justice et conclut : "*None of this has any application to the position as between England and India*". Il poursuit immédiatement après: "*The body of law which establishes that an agreement to the seat of an arbitration is akin to an exclusive jurisdiction clause remains good law.*" (para 37). L'arrêt Owusu n'a été invoqué par aucune des parties et Justice Cooke n'en parle pas. Or, quand on lit le raisonnement de la Cour de justice dans les deux décisions Owusu et Front Comor, on peut voir des arguments identiques tels que l'uniformité d'application, l'intégrité du système etc... Il m'apparaît donc, qu'en l'état du droit communautaire (Owusu + West Tankers), la décision de Justice Cooke aurait dû aller dans l'autre sens et il aurait dû refuser de prononcer l'injonction. En tout état de cause, c'est ce qui devra être fait lorsque le Règlement 44/2001 sera étendu aux Etats tiers.

43. En conclusion de cette section, on peut dire que, pour interdire les injonctions anti-procédure, y compris lorsqu'elles sont destinées à protéger l'arbitrage, on n'a pas eu besoin d'une réforme du Règlement 44/2001. La Cour de Justice s'est chargée, à tort ou à raison, d'en disposer sans attendre que l'on supprime l'exception d'arbitrage dans le Règlement. Donc, pour ce qui de cette question, la réforme est inutile.

#### 2.4. La supposée litispendance

44. On doit tout d'abord noter que les cas de litispendance vont être plus nombreux compte tenu de la décision de la Cour de justice dans Front Comor/West Tankers, puisqu'il n'existe aucun moyen de faire stopper une procédure parallèle entamée dans un Etat membre alors même qu'une convention d'arbitrage avait été conclue entre les parties ou est alléguée. Les anglais ont inventé les injonctions anti-procédure, les français l'effet négatif de la compétence-compétence pour éviter un trop grand nombre de cas de litispendance, mais l'une comme l'autre de ces solutions ne semble pas avoir la sympathie des autorités communautaires.

45. Trois cas de litispendance sont possibles dont deux seulement nous intéressent ici. Dans le premier cas, le demandeur commence l'arbitrage et le défendeur poursuit le demandeur devant un tribunal étatique. Dans le deuxième cas, une partie procède devant un tribunal étatique malgré une convention d'arbitrage alors que l'autre partie commence l'arbitrage. Dans les deux cas c'est la validité de la convention d'arbitrage qui est en jeu. Dans le troisième cas, rappelé ici seulement pour mémoire, deux procédures d'arbitrage sont commencées en parallèle.

46. La Suisse a eu à connaître de ce problème. Une décision du Tribunal fédéral, dans l'affaire Fomento 44, avait cru pouvoir appliquer, par analogie, les règles de litispendance prévues à l'article 9(1) dans la loi de DIP suisse aux cas dans lesquels une procédure judiciaire et une procédure arbitrale sont pendantes concomitamment. La solution a été vivement critiquée et le législateur suisse a eu vite fait de renverser cette solution par un amendement à la loi de DIP par le biais de l'ajout, à l'article 186 de la loi (partie sur l'arbitrage) d'un paragraphe 1bis selon lequel le tribunal arbitral statue sur sa propre compétence "sans égard à une action ayant le même objet déjà pendante entre les mêmes parties devant un autre tribunal étatique ou arbitral, sauf si des motifs sérieux commandent de suspendre la procédure". Ce texte introduit donc en droit suisse l'effet négatif de la compétence-compétence.

47. A supposer que l'on accepte l'idée 45 qu'une situation de litispendance est effectivement créée lorsqu'une procédure judiciaire devant les juridictions d'un Etat et une procédure arbitrale existent en même temps, entre les mêmes parties et pour le même litige, quelles sont les différentes mesures qui pourraient être prises pour gérer cette situation 46? On sait qu'il existe, en théorie au moins, quatre moyens pour sortir d'une situation de litispendance : (1) l'une des deux juridictions suspend sa procédure et, ensuite, après la vérification qu'un certain nombre de conditions sont remplies, décide de ne pas se saisir de l'affaire ; (2) une des deux juridictions décide d'enjoindre l'une des parties de ne pas poursuivre l'autre procédure ; (3) les deux procédures se poursuivent en parallèle et ce sont les règles d'autorité de chose jugée qui vont jouer une fois que l'une des procédures s'est terminée ; (4) un mécanisme de coopération entre les deux juridictions et les parties pour que le meilleur for soit finalement choisi 47. Chacune de ces solutions, pourrait, en théorie, être mise en œuvre entre une procédure judiciaire et une instance arbitrale, si juge et tribunal arbitral avaient une mentalité de coopération. Malheureusement, l'idée est encore trop répandue selon laquelle si les parties ont choisi l'arbitrage c'est pour éviter les procédures judiciaires si bien qu'aucune solution raisonnable de coopération ne semble pouvoir trouver grâce aux yeux des spécialistes de l'arbitrage.

48. Dans une telle situation, que faire ? Le livre vert suggère, à mots couverts, que les règles de litispendance normales devraient s'appliquer en la matière. Il suggère que la suppression de l'exception d'arbitrage à l'article 1 du Règlement 44/2001 aurait cet effet automatique. Or, la solution adoptée par le Règlement (prééminence de la juridiction première saisie) déjà critiquable lorsque ce sont deux juridictions nationales qui sont saisies en même temps, devient inacceptable lorsqu'il s'agit d'un arbitrage et d'une juridiction nationale. On sait en effet que la saisine d'un tribunal arbitral est beaucoup plus longue que la saisine d'une juridiction nationale, si bien que dans cette course au temps, la procédure arbitrale serait toujours perdante. De plus, cette solution, couplée avec le fait que l'on donne une compétence exclusive à la juridiction du siège, entraînera une pratique nouvelle –aller systématiquement vérifier la validité de la convention d'arbitrage- qui avait été évitée, non seulement par les législateurs nationaux ou internationaux, mais aussi par les parties qui ont décidé d'insérer une convention d'arbitrage dans leurs contrats. Comme l'a bien compris le législateur suisse, les règles classiques de litispendance sont inadaptées.

49. On doit d'ailleurs noter que, au début de l'ère moderne de l'arbitrage, le législateur international ne s'est pas vraiment inquiété des procédures parallèles. La loi modèle CNUDCI de 1985 autorise la poursuite de procédures parallèles, à la discrétion des arbitres 48. Plus récemment, le comité de l'arbitrage de l'ILA s'est ému de la situation insatisfaisante qui pouvait naître de cas de litispendance, notamment en ce qu'ils pouvaient conduire à ce que des décisions contradictoires soient rendues 49. Cependant, l'axe central de la résolution adoptée, et du rapport qui l'accompagne, consiste à s'adresser au tribunal arbitral et, tout en lui reconnaissant le pouvoir de poursuivre la procédure même en présence de procédures judiciaires parallèles, de tenir compte néanmoins de divers éléments pour apprécier s'il doit suspendre ou même arrêter la procédure arbitrale.

## 2.5. Les mesures provisoires

50. Le livre vert soutient que la suppression de l'exclusion de l'arbitrage pourrait permettre d'utiliser toutes les règles disponibles dans le Règlement 44/2001 pour obtenir des mesures provisoires, pas seulement l'article 31. Je dois dire que je ne comprends pas l'argument. Cette proposition n'est justifiée par aucune difficulté qui aurait pu naître en pratique, aucune affaire, à ma connaissance, n'ayant été rapportée qui aurait pu montré un quelconque problème pour obtenir des mesures provisoires en présence d'une convention d'arbitrage. En effet, en vertu de l'exception d'arbitrage, la compétence pour prononcer une mesure provisoire relève du droit des Etats membres et leurs règles de compétence sont encore plus diverses et variées que celles du Règlement. Il n'y a donc absolument aucun besoin de supprimer l'exception d'arbitrage pour permettre aux parties d'avoir une variété de fors disponibles pour demander des mesures provisoires.

51. A titre d'exemple, on peut d'ailleurs citer une décision du tribunal de district d'Amsterdam qui, sans être lieu d'arbitrage, s'est quand même prononcé sur une affaire mettant en cause une requête d'une partie à une convention d'arbitrage pour une « *preliminary witness examination* » 50, requête qu'il accorde puisque, dit-il, les arbitres ne sont pas encore nommés et que la convention d'arbitrage ne s'oppose pas à ce que cette requête soit présentée. En vertu de l'article 187 du code de procédure néerlandais, une requête pour une *preliminary witness examination* doit être présentée au juge qui est normalement compétent pour connaître du fond de l'affaire. Le tribunal constate que, s'il n'existait pas de convention d'arbitrage, il serait compétent au fond puisque trois des défendeurs ont leur domicile dans son ressort et qu'en vertu de l'article 6.1. du Règlement Bruxelles I, il est aussi compétent vis-à-vis du 4ème défendeur. Cette décision est parfaitement légitime. Le tribunal n'applique pas l'article 31 du Règlement puisque, depuis l'arrêt St Paul Dairy 51, ce texte n'est pas applicable pour le type de mesure qui était demandée. Le tribunal n'a pas eu besoin d'une réforme du Règlement pour se déclarer compétent.

52. De plus, en pratique, même si un autre juge de l'Union avait pris une décision différente, cela n'aurait posé aucune difficulté. Les mesures provisoires sont très différentes d'un Etat membre à l'autre et les parties savent agir au lieu le plus approprié compte tenu de la mesure qu'elles souhaitent obtenir. En conséquence, la réforme du Règlement 44/2001 sur ce point n'est pas nécessaire.

## 2.6. L'exequatur des sentences arbitrales



53. Le livre vert propose d'instaurer une compétence exclusive au lieu de l'arbitrage pour « certifier la force exécutoire et l'équité procédurale » (sic) des sentences rendues sur son territoire afin que les sentences circulent ensuite librement dans l'Union. Il s'agit là d'une fausse bonne idée. Tout d'abord, on n'a pas attendu la réforme du Règlement 44/2001 pour développer, dans tous les Etats membres, au titre du droit de l'arbitrage, des règles organisant un ou plusieurs recours après qu'une sentence a été rendue. Quant à leur « circulation » des sentences, elle est organisée par la Convention de New York de 1958 et rien n'indique qu'une uniformité au sein de tous les Etats de l'Union est absolument nécessaire à ce stade. De surcroît, les sentences circulent parfaitement maintenant sans avoir besoin de passer encore une étape judiciaire de « certification ».

54. De toute manière, la proposition de la Commission est incomplète puisque rien n'est dit sur les décisions qui ne « certifient pas » les sentences, ou en d'autres termes qui « annulent » une sentence. La question se pose en pratique surtout avec la jurisprudence développée en France, dont le dernier avatar est la décision dans l'affaire *Putrabali* 52. Selon cette jurisprudence, la France se réserve la possibilité de reconnaître ou d'exécuter une sentence arbitrale même si elle a été annulée au siège de l'arbitrage.

55. Abordons maintenant la suggestion selon laquelle le monde de l'arbitrage irait beaucoup mieux si l'on prévoyait deux nouvelles règles dans le futur règlement: la première consisterait à interdire la reconnaissance et l'exécution d'un jugement rendu en violation d'une convention d'arbitrage; la seconde permettrait de refuser la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement qui serait inconciliable avec une sentence arbitrale préalablement rendue 53. Ces deux suggestions pourraient apparaître comme bonnes, à première vue, mais se révèlent problématiques à l'étude. La première suggestion ne peut pas voir le jour tant que l'on n'aura pas une règle matérielle uniforme de validité des conventions d'arbitrage acceptée dans tous les Etats membres. Or, ce n'est pas avec la réforme du Règlement 44/2001 que l'on atteindra ce stade. Quant à la seconde, elle suggère que se seraient poursuivies concomitamment deux procédures, l'une judiciaire, l'autre arbitrale et que les règles d'autorité de la chose jugée n'auraient pas pu jouer. Je pense que cette hypothèse est extrêmement rare. De plus, elle se résoudra par elle-même si on parvient à régler la question de la validité de la convention d'arbitrage.

## Conclusion

56. Même si l'on admet que quelques hypothèses posent des difficultés, ce qui n'est pas vraiment démontré tant que l'on ignore les statistiques à cet égard, on ne les résoudra pas de manière parcellaire par la réforme du Règlement 44/2001 qui n'est pas le bon véhicule.

57. Ne touchons pas pour le moment à l'exception d'arbitrage du Règlement 44/2001, la réflexion n'étant pas encore mûre et la cohérence de l'ensemble arbitral étant mise à mal par une réforme parcellaire.

58. Mettons en place un groupe de travail où seront représentés les milieux de l'arbitrage ainsi que des spécialistes du Règlement 44/2001 et étudions ensemble les difficultés et les solutions potentielles.

59. Proposons ces solutions à la CNUDCOI pour qu'elles soient discutées au niveau international dans un premier temps. N'agissons en Europe que si les négociations à la CNUDCI ne donnent pas de résultat satisfaisant.

## Bibliographie

### En général

Arbitral tribunals or State Courts, who must defer to whom ?, Colloque ASA, Numéro special Bulletin ASA n°15, 2001.

L'arbitrage et le droit européen, colloque CEPANI, 25 avril 1997, Bruylant, Bruxelles, 1997

J.-P. Beraudo : "The Arbitration Exception of the Brussels and Lugano Convention : Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgement", Journ. of Intern. Arb., vol. 18 n° 1, 2001.13.

V. Christianos et F. Picod : « L'insertion de l'arbitrage dans le système juridictionnel communautaire », in "L'arbitrage commercial et l'espace judiciaire européen", Revue des affaires européennes 2005, n° 2. NB tout ce numéro est consacré au rapport entre arbitrage et droit européen.

Complex arbitrations : Perspectives on their procedural implications, ICC Special Supplement, Paris 2003.

D. Joseph, Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement, London, Sweet & Maxwell, 2005.

A. Mourre : « Los méritos de la «constitucionalización» del procedimiento civil y del derecho del arbitraje », in Ch. Larroumet (dir.) : Constitucionalización del derecho privado. Actas del Tercer

Congreso Internacional de la Association Andrés Bello des juristes franco-latino-américains. Universidad del Rosario, 2007, p. 281.

J. Robert, « De la place de l'arbitrage dans le jeu des Traités instituant les communautés européennes », Rev. arb. 1964. 111, Rev. arb. 1965. 3

A la suite de l'étude de Heidelberg, voici quelques références de réactions en France: Commentaire de S. Lazareff in Gaz. Pal, cah. arb. 2008/2-1, 29 juin-1er juill. 2008, p. 3 ; Rapport du groupe de travail d'ICC France in Gaz. Pal, cah. arb. 2008/3, 15-16 oct. 2008, p. 20, et réponse de R. Heß, Th. Pfeiffer et P. Schlosser in Gaz. Pal, cah. arb. 2008/3, 15-16 oct. 2008, p. 26, et Résolution du Barreau de Paris 2 sept. 2008, Bull. Bâtonnier 9 sept. 2008, p. 283 ; D. 2008.Panor.3112, obs. Th. Clay ; Gaz. Pal., cah. arb. 2008/3, 15-16 oct. 2008, p. 28.

De très nombreux débats dans des fora de discussion électroniques ont eu lieu. Je ne les cite pas mais certains, auxquels j'ai participé ou non, ont pu inspirer partiellement quelques aspects du rapport ci-dessus.

Je ne cite pas non plus toutes les réponses au livre vert que j'ai consultées et dont certaines ont pu également inspirer ce rapport. Ces réponses peuvent être trouvées sur le site : [http://ec.europa.eu/justice\\_home/news/consulting\\_public/news\\_consulting\\_0002\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/news_consulting_0002_en.htm)

#### Sur les injonctions anti-procédure

S. Berti, "Are anti-suit injunctions in support of Arbitration compatible with EC Regulation 44/2001?", in Mélanges en l'honneur de Pierre Tercier, Genève, Schulthess, 2008, pp.739-744. (cet article ne dit absolument rien)

E. Gaillard (dir.), Anti-suit injunctions in Arbitration, IAI Series n°2, Juris Publishing New York, 2005).

P. Gross, "Anti-suit injunctions and arbitration", (2005) LMCLQ, p.10.

D. Scott, "Commentary: practical options when faced with an injunction against arbitration", (2002) 18 Arbitration International, p.333.

#### Sur la litispendance

ILA, Rapport Toronto 2006 du Comité sur l'arbitrage, rapport consacré à la litispendance et l'arbitrage (en anglais seulement).

N. Gallagher, « Parallel proceedings, res judicata and lis pendens : problems and possible solutions, in L. Mistellis & J. Lew (eds), Pervasive Problems in International Arbitration, The Hague, Kluwer, 2006, pp.329-356.

P. Mayer, « Litispendance connexité et chose jugée dans l'arbitrage international », in Liber amicorum Claude Raymond, Paris Litec, 2004, p.195.

F. Orrego Vicuña, « Lis pendens arbitralis », in Parallel State and Arbitral Procedures in International Arbitration, dossiers spéciaux CCI 2005 p.207.

D. Reichert, « Problems with parallel and duplicate proceedings: the litispendance principle and international arbitration, (1992) 8 Arbitration International, p.237.

P. Schlosser, « The 1968 Brussels Convention and Arbitration », (1991) 7 Arbitration International 227.

Schweizer & Guilloid, « L'exception de litispendance et l'arbitrage international », in Le juriste suisse face au droit des jugements étrangers, Editions universitaires de Fribourg, 1988, p.7.

C. Söderlund, « Lis pendens, res judicata and the issue of parallel judicial proceedings », 22 Journal of International Arb. 2005, pp.7-53.

[Page d'accueil](#)

---

Responsable de la page: [Bernadette Martin-Bosly](#)  
Dernière mise à jour le 7-09-2009