



Gazette de la Chambre

Lettre d'information de la Chambre arbitrale maritime de Paris

Comité éditorial : François Arradon - Pierre Raymond - Jean Yves Grondin

Editeur : Jean Yves Grondin

Communications des arbitres de la Chambre au Congrès international des arbitres maritimes (ICMA XVI) à Singapour

Martine Rémond-Gouilloud - Philippe Delebecque - Jean-Yves Thomas
Arbitres maritimes

A/ Compétence-compétence - Récentes avancées de la jurisprudence française sur le pouvoir de l'arbitre de statuer sur sa propre compétence (M. Rémond-Gouilloud)

Reconnu en France de longue date, le principe compétence-compétence s'y trouve consacré par le nouveau Code de procédure civile. Une série de décisions récentes de la Cour de cassation contribue à l'affermir et à en préciser les contours. Il faut, pour le comprendre, remonter le cours de l'histoire du principe. Celle-ci comporte trois étapes, caractérisées par trois textes.

1. Article 1466 NCPC : la reconnaissance du principe

Depuis un arrêt de Cass. 22 février 1949 (J.C.P 49 II 4899, note MOTULSKY), il n'est plus douteux en droit français que l'arbitre dont le pouvoir juridictionnel est contesté par l'une des parties, dans son principe ou son étendue, a compétence pour statuer sur la validité ou les limites de son investiture. Ce principe, inscrit par la suite dans l'article 1466 NCPC, a connu une très large reconnaissance internationale. La raison première de ce succès tient sans doute simplement à ce qu'il permet d'économiser temps et efforts sinon nécessaires pour former un recours devant les instances judiciaires de contrôle. Cependant, ainsi posé, le principe ne dit pas si la compétence ainsi reconnue à l'arbitre lui « appartient » à titre exclusif.

2. Article 1458 NCPC : l'aspect négatif

Suivant ce texte, la juridiction d'Etat appelée à connaître d'un litige dont un tribunal arbitral est saisi en vertu d'une convention d'arbitrage, doit se déclarer incompétente. Il en va ainsi, que le tribunal arbitral ait déjà été constitué ou non. A première vue cette conséquence négative du principe s'impose comme la condition nécessaire de son efficacité. On le voit cependant fortement critiqué en ce qu'il dépossède l'institution judiciaire de ses pouvoirs naturels, en ce qu'il prive le justiciable de son droit, prévu par la Convention européenne des droits de l'homme « à être entendu par un tribunal », et finalement en ce que, ne préjugant pas d'un contrôle judiciaire ultérieur, il représente simplement une perte de temps. Dépourvu de consécration législative en dehors de la France, il a été à ce jour mal reçu dans le monde, et notamment au Royaume-Uni. Une décision de la Cour Suprême d'Inde (12 août 2005) le mettant en œuvre, constitue toutefois une avancée intéressante. En France même, l'exception prévue par la loi a donné prise à une controverse (GAILLARD, Rev. Arb. 2006, n°4 p.947).

3. Article 1458 al.2 NCPC : le cas d'une convention manifestement nulle

Si la convention d'arbitrage est manifestement nulle – hypothèse à laquelle la jurisprudence assimile celle d'une convention manifestement inapplicable – la juridiction étatique retrouve sa compétence, ce, à condition que le tribunal arbitral n'ait pas encore été saisi. Ces exceptions à la compétence prioritaire de l'arbitre ont alimenté un contentieux important, récemment clarifié par une série d'arrêts de la Cour de cassation. Le 21 février 2006 (PELLA), la Chambre commerciale souligne n'avoir pas à se prononcer ici sur l'inopposabilité de la clause d'arbitrage, écartant donc cette question controversée du débat. Elle rejoint là-dessus une position fermement défendue par la première Chambre civile, notamment dans deux arrêts récents :

- Civ1. 22 novembre 2005 souligne que le caractère habituel de la clause rend inutile le consentement exprès des destinataires et assureurs subrogés auxquels elle est opposée.
- Civ1. 28 novembre 2006 écarte tous arguments touchant à l'inopposabilité comme « impropres à établir le caractère manifestement nul ou inapplicable de la clause ».

L'exception, touchant au caractère « manifestement inapplicable » de la convention d'arbitrage alimente à son tour le contentieux. Celui-ci, portant sur le jeu de conventions liées, dont l'interdépendance affecte l'effet relatif de leurs clauses, intéresse au premier chef les transports maritimes où de tels contrats sont légion. Les leçons de la jurisprudence manquent encore ici de clarté. Ainsi dans une affaire où la clause d'arbitrage portée sur une booking-note, coexistait avec une clause de juridiction portée sur le connaissance, la Cour de cassation (civ1. 21 avril 2006) approuve le recours au juge étatique. Mais s'agissant d'une série d'accords dont seul le premier comportait la clause, civ1. 28 novembre 2006 reconnaît la compétence exclusive de la juridiction arbitrale. Civ1. 23 janvier 2007 rappelle enfin l'effet de la clause portée sur l'accord garantissant un contrat de construction navale, par lequel le demandeur prétendait n'être pas lié.

En règle générale, la tendance de la Cour de cassation à interpréter strictement l'exception de l'article 1458 al.2 témoigne de la faveur accordée au principe compétence-compétence par le droit français.

B/ Le projet de Convention sur le transport de marchandises entièrement ou partiellement par mer (Projet CNUDCI - UNCITRAL) - (P.Delebecque)

1. *Présentation générale.* Depuis 2001, un Groupe de travail, formé de représentants de près de 35 Etats composant la Commission des Nations Unies pour le Droit du Commerce International (CNUDCI / UNICITRAL), dont Singapour, les Etats-Unis, la Chine, la Fédération de Russie, l'Inde et la plupart des pays européens y compris la France, est chargé de mettre au point une nouvelle Convention sur le transport de marchandises entièrement ou partiellement par mer. La raison de ce projet, aujourd'hui bien avancé, en raison de réunions plénières bi-annuelles à Vienne et New-York, est facile à comprendre : il tient à l'éclatement actuel du droit des transports maritimes. Règles de La Haye, Règles de La Haye-Visby, Règles de Hambourg, Code nordique, lois nationales ..., on ne sait plus à quel texte se fier : il était donc temps de s'engager dans la ré-unification du droit des transports maritimes. Le nouvel instrument, appelé à devenir la nouvelle convention internationale sur les transports maritimes, se propose de couvrir tous les aspects du contrat de transport de marchandises, en respectant, dans la mesure du possible, un équilibre entre les intérêts des armateurs et ceux des chargeurs, en cherchant aussi à moderniser le droit applicable, notamment en affirmant l'équivalence entre les documents traditionnels et les documents électroniques, et en voulant promouvoir la bonne foi dans les transactions commerciales internationales. Le texte est assez innovant. Il est multimodal, plus exactement « maritime plus », en ce sens qu'il ne se limite pas au seul transport maritime : il peut s'appliquer aux trajets terrestres précédents ou subséquents, en d'autres termes, il est « door-to-door ». Il reconnaît également aux parties la possibilité de stipuler certaines clauses et même, dans les contrats dits de volume, de déroger à des pans entiers des dispositions prévues. Enfin, il insiste sur des questions importantes, spécialement sur l'exécution du contrat et la délivrance des marchandises.

2. *Champ d'application.* La convention est appelée à régir les transports internationaux au départ ou à destination d'un pays contractant et à couvrir la période entre la prise en charge et la livraison, pris en charge et livraison dont les modalités peuvent être définies par les parties elles-mêmes. Elle s'applique, principalement, aux opérations de ligne, en excluant les chartes parties et les « slot charters ». Dans les transports non réguliers, elle ne jouera que dans la mesure où le contrat est un contrat de transport, de surcroît couvert par un document de transport. Les connaissements de charte-partie y seront soumis, mais uniquement pour ce qui est des relations transporteur / porteur.

3. *Dérogations.* En principe, toute clause limitant ou écartant la responsabilité et/ou les obligations du transporteur ou encore du chargeur est frappée de nullité. La convention reste très largement impérative. Il est néanmoins possible de s'évader des prescriptions du texte dans les transports d'animaux vivants, dans les transports exceptionnels et, ce qui est une petite révolution, dans les contrats dits de volume, définis comme les contrats qui prévoient le transport d'une quantité spécifiée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une période convenue. Dans ces contrats, la liberté contractuelle devient la règle dans la mesure où le contrat a été négocié ou la clause qui contient la dérogation est stipulée en caractères apparents. Ce point ne fait cependant encore l'unanimité et doit encore faire l'objet de discussions.

4. *Conclusion du contrat.* Le texte porte une attention particulière aux documents de transport, quelle que soit leur nature, et s'intéresse à la situation des parties : l'expéditeur, le chargeur, la partie contrôlante d'un côté, le transporteur, la partie exécutante et la partie exécutante maritime de l'autre. Le transporteur répond du transporteur substitué, tandis que le manutentionnaire ou toute partie exécutante maritime est tenu des mêmes règles que celles qui pèsent sur le transporteur.

5. *Obligations du transporteur.* Le transporteur doit, conformément aux clauses du contrat de transport, transporter les marchandises jusqu'au lieu de destination et les livrer au destinataire. Il doit aussi assurer de façon appropriée et soigneuse la réception, le chargement la manutention, l'arrimage, le transport, la garde, le soin, le déchargement et la livraison des marchandises, étant précisé que la manutention, le chargement et le déchargement peuvent être confiés par convention au chargeur ou au destinataire, ce qui est une façon de reconnaître la validité de la clause F.I.O. Pour ce qui est la partie maritime, le transporteur doit également faire toute diligence pour assurer la navigabilité du navire au commencement et pendant le voyage. Rien n'est changé quant aux avaries communes.

6. *Obligations du chargeur.* Sans préjudice de la réglementation des marchandises dangereuses, le chargeur voit désormais ses obligations précisées. Il lui appartient de remettre les marchandises prêtes pour le transport. Il doit en même temps fournir au transporteur en temps utile les informations, instructions et documents concernant les marchandises. A défaut, il engage sa responsabilité à l'égard du transporteur, cette responsabilité étant une responsabilité présumée et, pour l'heure, non limitée, ce qui, on l'imagine, est encore sérieusement discutée (quid des critères des éventuels plafonds de responsabilité ?).

7. *Responsabilité du transporteur.* Le système de responsabilité du transporteur reste très proche de celui des Règles de La Haye-Visby : présomption de responsabilité en cas de perte et d'avaries (et de retard, ce qui est nouveau) ; possibilité de renverser cette présomption par la preuve d'une « non faute » ou d'un cas excepté (dont la liste traditionnelle est maintenue, sous réserve de la faute nautique et de l'incendie non à bord) ; possibilité pour la victime de réintroduire la responsabilité du transporteur en prouvant que le dommage provient d'un cas autre que l'un de ceux que le texte énumère ou encore d'une innavigabilité du navire. La réparation est, comme toujours, limitée. Les plafonds devraient être rehaussés et seront écartés en cas de faute personnelle intentionnelle ou inexcusable du transporteur.

8. *Questions de procédure.* La victime doit adresser au transporteur, comme c'est habituel, une « notice » en cas de perte, d'avarie ou de perte. Il lui appartiendra, dans les pays de droit civil, de prouver sa qualité et son intérêt à agir, car cette question est abandonnée à la loi applicable. Elle devra aussi engager son action dans un délai « incompressible » de deux ans. Le projet de convention s'est attaché aux questions de compétence, mais avec peu de bonheur. Le texte cherche à valider les clauses de compétence dans des dispositions qui, pour l'heure, restent très confuses et dont il est prévu qu'elles ne joueront que dans la mesure où les Etats concernés décideraient de les adop-

ter (mécanisme d'opting-in). Des dispositions, au demeurant proches de celles adoptées dans les Règles de Hambourg, ont été également prévues en matière d'arbitrage. Elles prévoient la possibilité d'organiser un arbitrage en dehors du siège convenu dans la clause, ce qui est critiquable. D'où, comme pour la compétence étatique, un mécanisme d' « opting-in ».

9. *Conclusion.* Les promoteurs du projet CNUDCI présentent ce texte comme la Convention du 21^{ème} siècle sur les transports maritimes. Le texte est donc ambitieux. Verra-t-il le jour ? Il faut l'espérer, au prix cependant de certaines conditions : assurer un meilleur équilibre entre les intérêts des chargeurs et des armateurs et régler toutes les difficultés liées à la dimension multimodale du texte.

C/ Une particularité de la Chambre arbitrale maritime de Paris (J-Y Thomas)

A Paris, selon le règlement de la Chambre Arbitrale Maritime, le seul recours contre une sentence arbitrale est en annulation devant la Cour d'Appel si les principes directeurs du procès énoncés par la loi n'ont pas été observés. Cependant les règles de la Chambre ont ouvert la porte à une revue du litige appelé « examen au second degré ». Dans ce cas, la première sentence est réduite à l'état de projet et la sentence au second degré considérée comme la seule rendue en la cause.

Un nouveau tribunal de trois membres est désigné par le comité de la Chambre, eux-ci étant choisis en fonction de leur compétence et de leur expérience. Le règlement a prévu des délais de procédure en principe raccourcis afin de ne pas retarder indûment l'issue de l'instance.

Les sentences rendues après un examen au second degré représentent près d'un quart de l'ensemble des sentences rendues par la Chambre et dans environ 40 % des cas infirment celles du premier degré. Dans une proportion significative, les sentences au premier degré ayant été infirmées l'ont été parce que de nouveaux moyens ou de nouveaux documents ont été produits au second degré.

Quatre cas de sentences infirmées au second degré ont été exposés :

- *Sentence n° 1050*- Dans un accord croisé d'affrètement d'espaces, le cas du retrait momentané d'un navire à la suite d'une avarie n'avait pas été expressément prévu. En se fondant sur les usages du commerce, la sentence au second degré a renversé celle des premiers arbitres fondée sur leur interprétation de l'intention des parties.

- *Sentence n° 1085*- A propos d'une avarie à un navire lors d'un déchargement sous charte-partie Synacomex, la sentence au premier degré avait déclaré irrecevable la demande du frèteur qui avait été entre-temps indemnisé par son assureur. Au second degré, l'assureur s'étant joint au demandeur en qualité d'intervenant volontaire, sa demande a été jugée recevable et satisfaite.

- *Sentence n° 1114*- Les premiers arbitres avaient jugé qu'aucune faute ne pouvait être reprochée à un manutentionnaire lors d'une manœuvre au cours de laquelle une grue de bord avait été endommagée. Au second degré, le Tribunal a renversé le fardeau de la preuve en jugeant que sous conditions F.I.O. c'était à l'affréteur de prouver que la cause de l'avarie lui était extérieure. L'affréteur a donc été condamné mais sa responsabilité réduite de 50% en raison notamment de l'absence à bord de procédures écrites requises par le code ISM.

- *Sentence n° 1132*- Au terme de nombreuses péripéties, la cargaison de riz destinée à Madagascar avait été vendue par les armateurs du navire et déchargée en Somalie. Les assureurs subrogés et les destinataires demandaient la condamnation de l'armateur. Faute d'une charte-partie signée par les parties et de documents prouvant la réalité de la transaction, les premiers arbitres avaient déclaré la demande irrecevable. Au second degré, les demanderesses produisirent la récapitulation d'affrètement qui permit au Tribunal arbitral de se déclarer compétent et de condamner l'armateur.