

## Jurisprudence

## ARBITRAGE

Quand la langue de l'arbitrage constitue une cause d'annulation au motif que le contradictoire n'a pas été respecté <sup>129w2</sup>

## L'essentiel

Pour la première fois, la cour d'appel de Paris annule une sentence arbitrale au motif que le non-respect de la langue de l'arbitrage constitue en l'espèce une violation du principe du contradictoire. Cependant, la partie potentiellement lésée ne doit avoir ni acquiescé à l'utilisation d'une autre langue, ni renoncé à se prévaloir de cette irrégularité. La cour rappelle ainsi que la langue de l'arbitrage est un élément fondamental de la bonne administration de la justice et de la procédure d'arbitrage.

CA Paris, 2 avr. 2013, n° 11/18244



Note par  
Caroline DUCLERCQ  
Counsel cabinet Altana

Alors qu'elle est très souvent peu considérée par les parties lors de la négociation de la clause compromissoire, la langue de l'arbitrage est pourtant essentielle en ce qu'elle détermine la langue dans laquelle les prétentions vont être développées, les documents soumis, et en ce qu'elle participe aux critères de choix des conseils et des arbitres <sup>11</sup>.

Dans son arrêt du 2 avril 2013 <sup>12</sup>, la cour d'appel de Paris a ainsi eu l'opportunité de rappeler l'importance de la langue de l'arbitrage, en l'espèce convenue entre les parties, en annulant partiellement, à notre connaissance pour la première fois, une sentence dans laquelle le tribunal arbitral s'était « fondé (...) exclusivement sur un rapport d'expertise auquel étaient annexées des pièces partiellement traduites ».

Dans les faits, une société de droit tunisien, la SARL Blow Pack, demanderesse au recours, spécialisée dans la fabrication de films agricoles et d'emballage avait acheté successivement, en 2005 et en 2007, à une société allemande, Windmoller et Holscher KG, la défenderesse, deux machines permettant la fabrication et le façonnage de films plastiques. Les deux contrats de vente contenaient des clauses compromissoires en cas de survenance d'un litige, avec comme siège choisi Paris. Seule une des clauses compromissoires stipulait que la langue de l'arbitrage serait le français. Un différend entre les parties étant apparu sur chacune des machines, Blow Pack a introduit une demande d'arbitrage le 18 septembre 2008.

Par sentence finale rendue à Paris le 14 septembre 2011, le tribunal arbitral décida pour l'essentiel de rejeter les

demandes de Blow Pack et d'accueillir les demandes reconventionnelles de Windmoller.

Blow Pack forma alors un recours en annulation invoquant trois séries de griefs : (i) l'utilisation d'une langue autre que celle de l'arbitrage à divers stades de la procédure, en violation de la mission du tribunal arbitral, du principe du contradictoire et de l'ordre public international ; (ii) la manière dont étaient conduites des opérations d'expertise, en violation du principe du contradictoire et de l'ordre public international et (iii) la circonstance que la sentence était entachée de fraude, en violation de l'ordre public international. Par ailleurs, elle demanda à la cour de surseoir à statuer dans l'attente d'une décision sur sa demande d'inscription en faux initiée à l'encontre de plusieurs pièces versées dans l'arbitrage par Windmoller. Windmoller, quant à elle, demandait à la cour de (i) rejeter la demande de sursis à statuer de Blow Pack, (ii) constater que puisque Blow Pack ne sollicitait l'annulation de la sentence finale qu'à l'égard de l'un des contrats, les dispositions de la sentence à l'égard de l'autre contrat devaient être maintenues, (iii) dire irrecevable le recours en annulation formé par Blow Pack du fait de la renonciation tacite ou expresse de cette dernière de se prévaloir des prétendues irrégularités sur lesquelles elle fondait son recours en annulation. En tout état de cause, elle sollicitait le rejet du recours en annulation et le constat de ce que l'exequatur avait été automatiquement conféré à la sentence, conformément à l'article 1527 alinéa 2 du Code de procédure civile (CPC).

La cour d'appel, après avoir refusé de surseoir à statuer, a prononcé l'annulation partielle de la sentence sur le seul fondement de la violation du principe du contradictoire pour non respect de la langue de l'arbitrage [CPC, art. 1520 4°], rejetant très sommairement les autres causes d'annulation invoquées par la demanderesse au recours. Dans une logique très didactique, elle a par ailleurs rappelé que, si la sanction du non-respect du principe du contradictoire est l'annulation – partielle – de la sentence, cette dernière peut toutefois être purgée de ce vice par le comportement de la victime de la rupture du contradictoire. En l'espèce, la cour d'appel a estimé que le tribunal arbitral avait, par deux fois, violé le principe du contradictoire (I), sans que le

(1) Voir, en ce sens, S. Lazareff, « L'arbitre singe ou comment assassiner l'arbitrage », in *Liber Amicorum in honour of Robert Briner*, ICC Publishing, 2005, p. 477.

(2) CA Paris, 2 avr. 2013, n° 11/18244.

comportement de la demanderesse au recours ne puisse sauver la légalité de la sentence (III).

### I. UNE DOUBLE VIOLATION DU CONTRADICTOIRE

Le principe du contradictoire comprend, en matière d'arbitrage, trois volets : la possibilité pour une partie (i) d'être entendue par le tribunal arbitral, (ii) de discuter les arguments de la partie adverse et (iii) de discuter les éléments de droit et de fait recueillis par le tribunal arbitral<sup>(3)</sup>. La jurisprudence<sup>(4)</sup> a ainsi défini de manière constante – comme le rappelle également la cour d'appel dans l'arrêt commenté – que le principe de la contradiction « impose que chaque partie soit mise à même de débattre contradictoirement des faits de la cause et que rien de ce qui sert à fonder le jugement de l'arbitre ne doit échapper au débat contradictoire des parties ». En l'espèce, la cour d'appel semble avoir estimé que le principe du contradictoire ainsi défini avait été violé à double titre : non seulement les parties n'étaient pas en mesure de débattre contradictoirement des faits de la cause (A), mais de plus le tribunal arbitral s'est appuyé, pour fonder sa décision, sur des éléments n'ayant pas fait l'objet d'un débat contradictoire entre les parties (B).

#### A. La caractérisation de la violation du principe du contradictoire par le tribunal arbitral

Dans le cas d'espèce, la cour d'appel semble estimer que le tribunal arbitral a violé le principe de la contradiction par deux fois.

En premier lieu, le tribunal arbitral a manqué à son obligation de faire respecter le principe du contradictoire entre les parties, en permettant à la défenderesse au recours de produire des pièces qu'elle n'avait traduites que partiellement – et de manière discrétionnaire –, alors que ni la demanderesse au recours, ni son conseil, ne parlaient allemand<sup>(5)</sup>. Le tribunal arbitral avait, en réponse aux objections de la demanderesse, indiqué qu'une partie ne peut être requise de traduire les éléments d'un document dans la langue de l'arbitrage que dans la mesure où elle entend se prévaloir de ces éléments. À charge donc pour la demanderesse au recours de traduire les passages des documents qu'elle estimait pertinents au soutien de ses propres prétentions. De manière très objective, la cour a estimé que le tribunal arbitral a manqué à son obligation de veiller à ce que les deux parties aient la possibilité de se défendre et d'être entendues sur un pied d'égalité : en effet, si l'une avait pu fonder ses prétentions sur des preuves documentaires, l'autre n'avait pu y répondre pleinement.

En second lieu, la cour d'appel semble estimer que le tribunal arbitral a également violé le principe du contradictoire en ce qu'il s'est arrogé le droit de traduire lui-même, via la personne de son président, des passages de pièces

qui n'avaient pas été traduites et, partant, qui n'avaient pas fait l'objet d'un débat entre les parties<sup>(6)</sup>.

Il est ainsi intéressant de constater que sans le citer, la cour d'appel reprend la double obligation de l'article 16, alinéa premier du CPC qui met à la charge du juge (ou de l'arbitre) l'obligation de faire respecter le contradictoire et celle de respecter lui-même le contradictoire<sup>(7)</sup>. On peut cependant regretter que la cour d'appel n'ait pas tiré toutes les conséquences de ses constatations :

(i) Alors qu'elle constate dans son arrêt que l'arbitre nommé par la demanderesse au recours ne parlait pas allemand, elle n'en a pas tiré toutes les conséquences au regard du principe de collégialité posé à l'article 1467, alinéa premier du CPC ; or, cela lui était demandé.

(ii) Pour justifier l'annulation de la sentence, elle ne se fonde que sur la violation de l'obligation du tribunal arbitral de veiller au respect du contradictoire et non celle de son obligation de respecter lui-même le contradictoire.

(iii) Elle ne conclut pas non plus sur le fait que le rapport d'expertise lui-même était en anglais – après l'avoir pourtant constaté : cette dernière position peut néanmoins s'expliquer par le fait que, si ni Blow Pack, ni son conseil ne connaissaient l'allemand, il ne ressort pas de l'exposé des faits de la cour d'appel qu'ils aient avancé ne pas comprendre l'anglais. En ne fondant sa décision que sur les pièces communiquées en allemand et non traduites, la cour d'appel réitère de manière implicite sa décision du 23 juin 2005, dans laquelle elle avait débouté la demanderesse de son recours en annulation de la sentence pour rupture du contradictoire car, ayant son siège à Zürich, elle ne démontrait pas en quoi elle (ou son conseil) ne pouvait comprendre des documents en allemand, alors même que la langue de l'arbitrage était l'anglais<sup>(8)</sup>. La condition d'absence de possibilité pour les parties de débattre contradictoirement des faits de la cause étant remplie, la cour d'appel s'est alors attachée à la seconde condition d'accueil de la demande d'annulation d'une sentence sur le fondement de l'article 1520 4° du CPC : la vérification des effets des éléments non débattus entre les parties sur la décision du tribunal.

#### B. Le caractère déterminant des éléments non débattus par les parties sur la décision du tribunal arbitral

Dans la continuité de la jurisprudence antérieure<sup>(9)</sup>, la cour d'appel rappelle que la seule condition d'éléments de fait ou de droit non soumis au débat contradictoire ne suffit pas à entraîner l'annulation d'une sentence : encore faut-il qu'il soit également démontré que les éléments n'ayant pas été soumis au débat contradictoire entre les parties ont été un élément déterminant dans la décision des arbitres.

(3) E. Loquin, J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1036 – « Arbitrage », § 81 et s.

(4) V. par ex. CA Paris, 1<sup>re</sup> ch. C, 19 mai 1998, n° 98-05692.

(5) Première partie du considérant de principe de l'arrêt : « Considérant d'une part qu'en permettant [à la défenderesse] de produire des pièces partiellement traduites à sa seule discrétion, sauf à [la demanderesse] à en traduire le surplus (...) ».

(6) Seconde partie du considérant de principe de l'arrêt : « d'autre part, en s'autorisant en la personne de son président à procéder lui-même à des traductions partielles sans fixer aucun critère quant à leur mode de sélection (...) ».

(7) V. par ex. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 1987, n° 86-18301.

(8) CA Paris, 23 juin 2005, n°04/04732 : Rev. arb. 2003, p. 799 ; RTD com. 2007, p. 689, obs. E. Loquin.

(9) Cass. 2<sup>e</sup> civ., 30 sept. 1999, n° 96-17769 : Rev. arb. 2000, p. 267, note J.-G. Betto.

En l'espèce, cette démonstration était aisée dès lors qu'il ressortait clairement de la sentence elle-même que les éléments que le tribunal arbitral s'était permis de traduire d'office avaient « exclusivement » fondé sa décision. Ainsi, le non respect de la langue de l'arbitrage ne constitue pas, en tant que tel, une rupture du contradictoire justifiant l'annulation d'une sentence arbitrale : encore faut-il que la partie s'en prévalant ait subi un préjudice et que cette violation ait eu un poids déterminant dans la décision du tribunal arbitral. Enfin, seules les parties qui n'ont ni consenti, ni renoncé à se prévaloir de cette irrégularité peuvent demander l'annulation de la sentence.

## II. L'ABSENCE D'ACQUIESCEMENT OU DE RENONCIATION À SE PRÉVALOIR DE LA VIOLATION DU PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE

La Cour, toujours dans sa pratique didactique, rappelle très clairement que pour que l'annulation puisse être prononcée, deux autres conditions sont nécessaires : l'absence d'acquiescement et l'absence de renonciation. Deux faits auraient ainsi pu justifier, en l'espèce, que le non respect par le tribunal arbitral de la langue de l'arbitrage n'entraîne pas l'annulation de la sentence : l'acquiescement de Blow Pack à la production de pièces en allemand (A) et sa renonciation à se prévaloir de cette irrégularité pendant la procédure d'arbitrage (B).

### A. L'absence d'acquiescement

La langue de l'arbitrage est le plus souvent déterminée par la volonté des parties dans la convention d'arbitrage ; à défaut d'accord entre les parties, c'est le tribunal arbitral qui détermine alors la langue par la voie d'une ordonnance de procédure <sup>(10)</sup>.

En l'espèce, la vente de chacune des machines avait fait l'objet d'un contrat comportant une clause compromissoire, dont l'une seulement précisait que la langue de l'arbitrage était le français. Cependant, les parties et les arbitres étaient convenus aux termes de l'acte de mission que la langue de l'arbitrage serait le français, à laquelle il pouvait être dérogé par l'obtention préalable d'« une autorisation spéciale que le tribunal arbitral pourra accorder en tenant compte de toutes les circonstances ». Cependant, le principe à l'égard de la langue restait que « tout acte de procédure ou mémoire doit être traduit en langue française. Il en ira de même pour tout moyen de preuve que les parties produiront en cours de procédure ».

Il était ainsi convenu entre les parties et le tribunal arbitral que toutes les pièces versées aux débats seraient traduites en français, sauf autorisation spéciale accordée par le tribunal arbitral. De la précision « en l'absence d'acquiescement de sa part » faite par la cour d'appel et du rappel qu'elle avait fait des termes de l'acte de mission, on peut déduire – en regrettant toutefois que la cour d'appel ne l'ait pas indiqué plus explicitement – que ces dérogations spéciales souvent incluses dans l'acte de mission signé par les parties ne puissent être interprétées comme

un acquiescement général à la soumission de documents dans une langue autre que celle de l'arbitrage. Si la cour d'appel pose clairement dans cet arrêt ce critère de l'acquiescement comme condition autonome de l'annulation, elle n'a en revanche pas indiqué en quoi Blow Pack n'aurait pas acquiescé.

### B. L'absence de renonciation à se prévaloir des irrégularités de la procédure

Non seulement la demanderesse ne doit pas avoir acquiescé, mais la cour d'appel rappelle qu'elle ne doit pas non plus avoir renoncé à se prévaloir des irrégularités de la procédure. Cette condition a récemment été codifiée à l'article 1466 du CPC par le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage <sup>(11)</sup>. Cependant, si la disposition est nouvelle, elle ne fait que reprendre une jurisprudence bien établie <sup>(12)</sup> qui subordonne la recevabilité d'un grief formé contre la sentence devant le juge de l'annulation à une objection préalablement formulée devant le tribunal arbitral. Cette condition avait été dégagée par la jurisprudence afin d'offrir un « garde-fou » aux actes déloyaux en fin de procédure dans le but d'éviter que certaines parties ne taisent une irrégularité tout au long de la procédure et ne s'en prévalent que dans l'hypothèse où la sentence leur est finalement défavorable <sup>(13)</sup>.

L'instrument de la renonciation pour sanctionner la mauvaise foi procédurale d'une partie a un temps été abandonné au profit de l'estoppel, consacré par l'arrêt *Golshani*, selon lequel un plaideur ne peut se contredire au détriment de son adversaire <sup>(14)</sup>. Certains auteurs s'interrogent aujourd'hui sur la question de savoir si la consécration de la renonciation à se prévaloir des irrégularités de la procédure n'emporte pas l'abandon de la règle de l'estoppel, ou si les deux instruments co-existent <sup>(15)</sup>. La cour d'appel ne tranche pas ce point. En revanche, elle prend soin de relever de nombreuses objections formulées par la demanderesse au recours et souligne notamment que, même si cette dernière n'a pas expressément objecté lorsque le tribunal arbitral a demandé si les parties avaient des objections à la conduite de la procédure comme il est d'usage à la fin des audiences, elle a cependant soulevé des réserves sur les objections antérieures. Ainsi, toujours dans sa démarche pédagogique, la cour semble vouloir se prononcer sur une pratique arbitrale : la question usuelle en fin d'audience n'apure pas toutes les réserves antérieures, contrairement à ce que beaucoup d'arbitres et conseils peuvent croire.

Si l'annulation prononcée par la cour d'appel n'est que partielle, elle est cependant à saluer en ce qu'il s'agit, à notre connaissance, de la première annulation sur le fondement du principe du contradictoire pour non respect de la langue de l'arbitrage. Il est à espérer que, désormais, arbitres et parties feront d'avantage preuve de vigilance à cet égard.

(11) JO 14 janv. 2011, p. 777.

(12) V., en ce sens, Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 juill. 2003 et Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 nov. 2003 : Rev. arb. 2004, p. 283, note M. Bandrac ; L. Cadet, « La renonciation à se prévaloir de l'irrégularité de la procédure arbitrale » : Rev. arb. 1996, p. 4 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 mai 2008, n° 04-13999 : Rev. arb. 2008, p. 345.

(13) E. Loquin, J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1036, « Arbitrage », § 122.

(14) Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 juill. 2005, n° 01-15912, *Golshani* : Rev. arb. 2006, p. 993.

(15) E. Loquin, J.-Cl. Procédure civile, Fasc. 1036, « Arbitrage », § 121 et s.

(10) V. le Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI), article 20, celui de la London court of international arbitration (LCIA), article 17, ou encore celui de la Commission des Nations-Unies pour le Droit commercial international (CNUDCI), article 17.