

L'effet de la clause compromissoire à l'égard des tiers / The arbitration clause effect on third parties

*Wissam Mghazli – Managing Partner / Co-head Arbitration Practice
Ezzine Andoulsi – Associate*

[English Bellow]

Ne pas court-circuiter l'effet d'une clause compromissoire quand bien même ne seriez-vous pas partie à un contrat qui la contient, voilà la leçon qui pourrait être retenue de la décision rendue le 14 février 2024 par la Cour de cassation¹, contre notamment la société française Hager Controls (ci-après « **Hager** ») spécialisée dans le domaine de la fabrication de matériel de distribution et de commande électrique.

En effet, la Cour de cassation a semble-t-il décidé de déclarer son amour — une énième fois — à l'arbitrage en rappelant fermement que la clause compromissoire peut produire ses effets à l'égard d'une société qui n'est pas partie au contrat support de la clause compromissoire et dans les rapports entre deux sociétés qui ne sont même pas liées par un contrat.

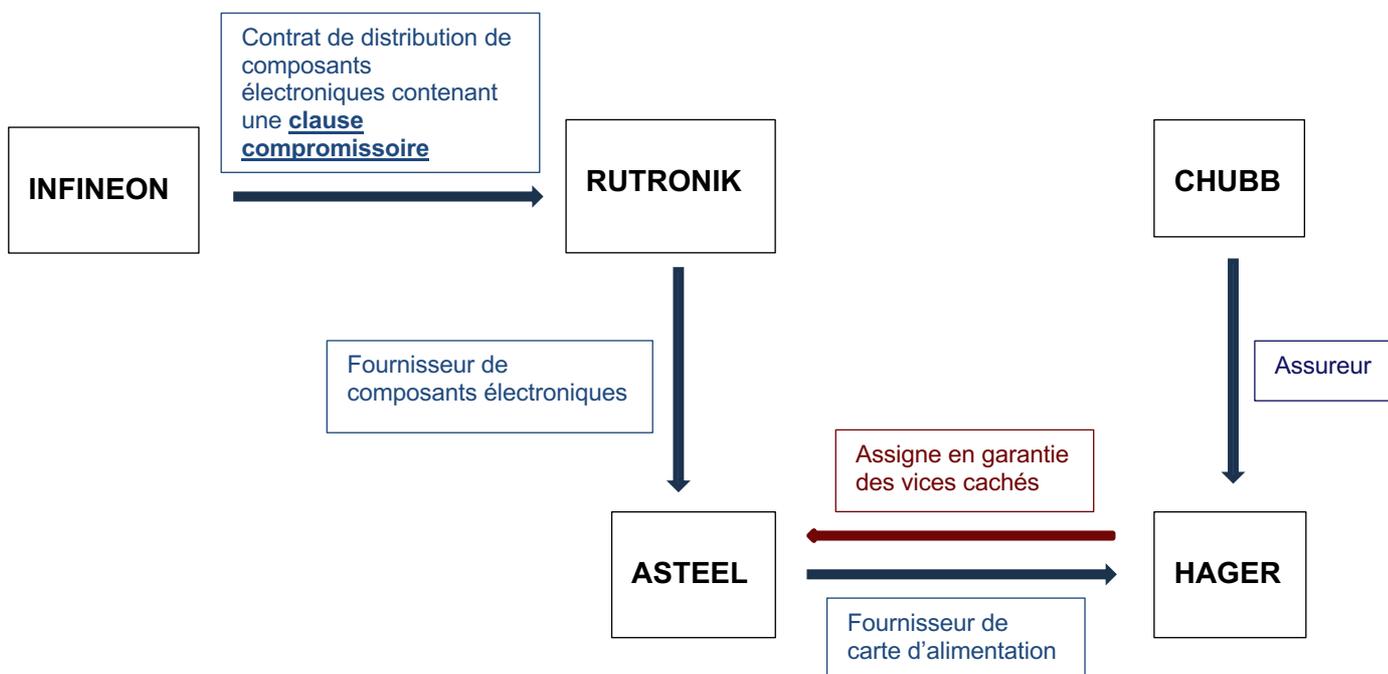
Dans cette affaire, la société Infineon technologies AG, société de droit allemand, dont le siège social est en Allemagne, (ci-après « **Infineon** ») est liée aux sociétés allemandes Rutronik et Rutronik Elektronische Bauelemente GmbH dont les sièges sociaux sont également en Allemagne (ci-après « **les sociétés Rutronik** ») par un contrat de distribution de composants électroniques.

¹ Cour de cassation, chambre civile 1, 14 février 2024, n° 22-19.385

Ce contrat contient une clause compromissoire attribuant compétence à un tribunal arbitral désigné conformément au règlement d'arbitrage de la *Deutsche Institution für Schiedsgerichtsarbeit e.V.* à Cologne (ci-après respectivement « **la Clause** » et le « **DIS** »).

Les sociétés Rutronik fournissent ensuite les composants électroniques aux sociétés tunisiennes Asteel Electronique Tunisie et Asteel Flash Tunisie (ci-après la société « **Asteel** »).

Enfin, Asteel fabrique et fournit des cartes d'alimentation à Hager laquelle produit des commandes électroniques et dont l'assureur est la société française Chubb European Group SE (ci-après la société « **Chubb** »).



A ce stade, notons que trois contrats s'enchaînent mais seul l'un d'entre eux contient une clause compromissoire.

A la suite d'un dysfonctionnement affectant les cartes d'alimentation, la société Hager assigne la société Asteel en garantie des vices cachés. Cette dernière appelle en garantie les sociétés Rutronik et la société Infineon.

Ces deux dernières soulèvent une exception d'incompétence fondée sur l'existence de la clause compromissoire, et sollicitent le renvoi devant un tribunal arbitral qui serait compétent pour connaître de l'ensemble du litige.

La société Chubb décide quant à elle d'intervenir volontairement à la procédure.

Le juge de la mise en état du tribunal judiciaire de Strasbourg couronne de succès l'exception d'incompétence soulevée à l'encontre la demande principale de la société Hager et des appels en garantie formés par la société Asteel.

La cour d'appel de Colmar confirme l'ordonnance du juge de la mise en état.

Dès lors, les sociétés Hager, Chubb et Asteel se pourvoient en cassation au motif qu'en retenant que la clause compromissoire devait s'appliquer aux actions intentées par Hager et Asteel sur le fondement du contrat les liant et qui, il faut le rappeler, ne contenait pas de clause compromissoire, la cour d'appel de Colmar aurait violé l'article

1448 du Code de procédure civile, applicable à l'arbitrage international par renvoi de l'article 1506 du même Code, qui dispose que :

« Lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle-ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable.

La juridiction de l'Etat ne peut relever d'office son incompétence.

Toute stipulation contraire au présent article est réputée non écrite » (soulignements et surlignements ajoutés).

Les mêmes parties soutenaient que la cour d'appel de Colmar avait violé l'article 1665 du Code civil, dans sa rédaction applicable à la cause, lequel traitait de l'effet relatif dans les termes suivants :

« Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121. »

Autrement dit, les sociétés Hager, Asteel et Chubb considéraient que la juridiction étatique était bien compétente pour connaître de cette procédure dans la mesure où le tribunal arbitral n'était pas encore saisi et que la clause compromissoire, qui ne devait produire ses effets qu'à l'égard des sociétés Infineon et Rutronik, était manifestement inapplicable.

Pour justifier de l'inapplicabilité manifeste de la clause compromissoire aux demandes formées par Hager et Asteel, ces dernières ont mobilisé la notion de transmission de la clause compromissoire telle que reconnue en droit français de l'arbitrage.

A cet égard, elles soutenaient que, à juste titre, 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.

Elles ont alors déduit de ce principe que la clause compromissoire ne devrait pas s'appliquer à une action qui n'est pas fondée sur le contrat. Or, en l'espèce, l'action de la société Hager et l'appel en garantie de la société Asteel étaient fondés sur le contrat portant sur les cartes d'alimentation et non pas celui de distribution de composants électroniques entre Infineon et Rutroniks.

La Cour de cassation, après avoir rappelé les termes de l'article 1448 du Code de procédure civile, constate que la cour d'appel de Colmar a identifié que les défaillances des cartes d'alimentation livrées par Asteel étaient imputables aux défauts affectants les composants vendus par Rutronik et acquis par cette dernière auprès d'Infineon aux termes du contrat de distribution prévoyant un arbitrage.

Ensuite, la Cour de cassation considère que la cour d'appel, par cette méthode de remontée jusqu'à la cause du litige, pouvait déduire de ce constat que la clause n'était pas manifestement inapplicable dans les relations entre les parties qui étaient liées par des contrats translatifs de propriété peu importants que la société Infineon ait été assignée ou non.

Ce raisonnement appelle deux observations.

Tout d'abord, cette décision fait clairement écho à une jurisprudence établie en droit français de l'arbitrage, depuis

notamment l'arrêt ABS² rendu par la Cour de cassation le 27 mars 2007 avec lequel la décision commentée est comparable à plusieurs égards dans la mesure où la clause compromissoire se transmet dans une chaîne de contrats translatifs de propriété.

En effet, dans l'affaire ABS susmentionnée, il était également question de composants électroniques vendus par une première société, comme Infineon, à une deuxième société, comme Rutronik, puis revendus à une troisième société, comme Asteel, et, enfin, intégrés à un produit fini par cette troisième société pour le livrer à une quatrième et dernière société, comme Hager dans notre espèce.

En outre, c'est également la société qui recevait le produit fini dans lequel était incorporé les composants électroniques qui formulait une demande principale étant précisé que le contrat liant la quatrième et la troisième société ne contenait pas de clause compromissoire.

Dans cette affaire, la Cour de cassation a alors consacré le principe selon lequel « *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* »³.

Ainsi, pour justifier de l'absence d'inapplicabilité de la clause compromissoire, la Cour de cassation se réfère, à notre sens implicitement, à cette notion de transmission de la clause compromissoire.

En effet, c'est parce que la clause compromissoire est transmise dans la chaîne des contrats que la société Hager devait saisir le tribunal arbitral pour son différend l'opposant à la société Asteel et que la société Asteel devait également voir ses arguments avancés à l'encontre des sociétés Rutronik et Infineon tranchés par un tribunal arbitral.

L'affaire commentée s'inscrit donc dans la continuité de la jurisprudence française qui permet la transmission de la clause compromissoire.

Cela nous paraît souhaitable dans la mesure où la clause compromissoire est un accessoire du droit d'agir en justice en ce qu'elle permet à une partie de saisir un tribunal arbitral afin de faire valoir ses droits sur le fondement de cette clause.

Or, le droit d'action est lui-même un accessoire des droits substantiels qui sont transmis à l'occasion d'un contrat translatif de propriété si bien que la transmission de la clause compromissoire est justifiée comme accessoire de l'accessoire au droit substantiel transmis.

En tout état de cause, nous considérons que cette jurisprudence doit être approuvée dans la mesure où elle participe plus généralement d'un droit français de l'arbitrage très favorable au développement de ce mode de règlement puisque, ce faisant, le champ d'une clause compromissoire est élargi aux parties qui, sans être signataires du contrat contenant ladite clause, peuvent saisir un tribunal arbitral ou être citées devant un tel tribunal pour des litiges les concernant.

La seconde observation tient à la réserve que la Cour de cassation a noblement adopté en se prononçant aucunement sur la compétence du tribunal arbitral.

² Cour de cassation, Chambre civile 1, 27 mars 2007, n° 04-20.842

³ Cour de cassation, Chambre civile 1, 27 mars 2007, n° 04-20.842

En effet, la Cour de cassation, s'est contentée de relever le raisonnement de la cour d'appel, selon lequel le défaut à l'origine du litige concernant les composants électroniques, lesquels étaient fabriqués dans le cadre du contrat contenant la clause compromissoire, pour dire que, dès lors, la clause compromissoire n'était pas manifestement inapplicable dans les relations entre l'ensemble des parties de la chaîne de contrats.

Pourtant, on aurait pu imaginer que, dans son élan, la Cour de cassation aurait été tentée d'affirmer ensuite que ce litige devrait être tranché par un tribunal arbitral seul compétent.

Néanmoins, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée ainsi, fort heureusement, et a ainsi pleinement respecté le principe de compétence-compétence tiré de l'article 1448 du Code de procédure civile en vertu duquel, selon son effet négatif, les juridictions étatiques ne sont pas compétentes pour se prononcer sur la compétence du tribunal arbitral lorsqu'il n'est pas encore saisi et que la clause compromissoire n'est pas manifestement inapplicable.

Autrement dit, quand bien même la Cour de cassation règle-t-elle la question de la compétence des juridictions étatiques, il reviendra au tribunal arbitral de décider s'il est bien compétent *in fine*.

Une nouvelle fois, la position de la Cour de cassation participe d'un *favor arbitrandum* qui ne peut être qu'approuvé.



Le cabinet Komon Avocats et son équipe d'arbitrage international restent naturellement à la disposition des lecteurs pour des précisions complémentaires et échanger sur ces sujets utiles aux praticiens de la discipline.



Don't short-circuit the effect of an arbitration clause, even if you are not a party to a contract containing it: this is the lesson that could be learned from the decision handed down on 14 February 2024 by the French Supreme Court⁴ (*Cour de cassation*), against the French company Hager Controls (hereinafter "**Hager**") which specializes in the manufacture of electrical distribution and control equipment.

The *Cour de cassation* seems to have decided to take the opportunity of Valentine's Day to declare its love - for the umpteenth time - to arbitration, firmly reiterating that an arbitration clause can have an impact against a company that is not a party to the contract to which the clause relates, and in disputes between two companies that are not even bound by a contract.

⁴ Cour de cassation, chambre civile 1, 14 février 2024, n° 22-19.385

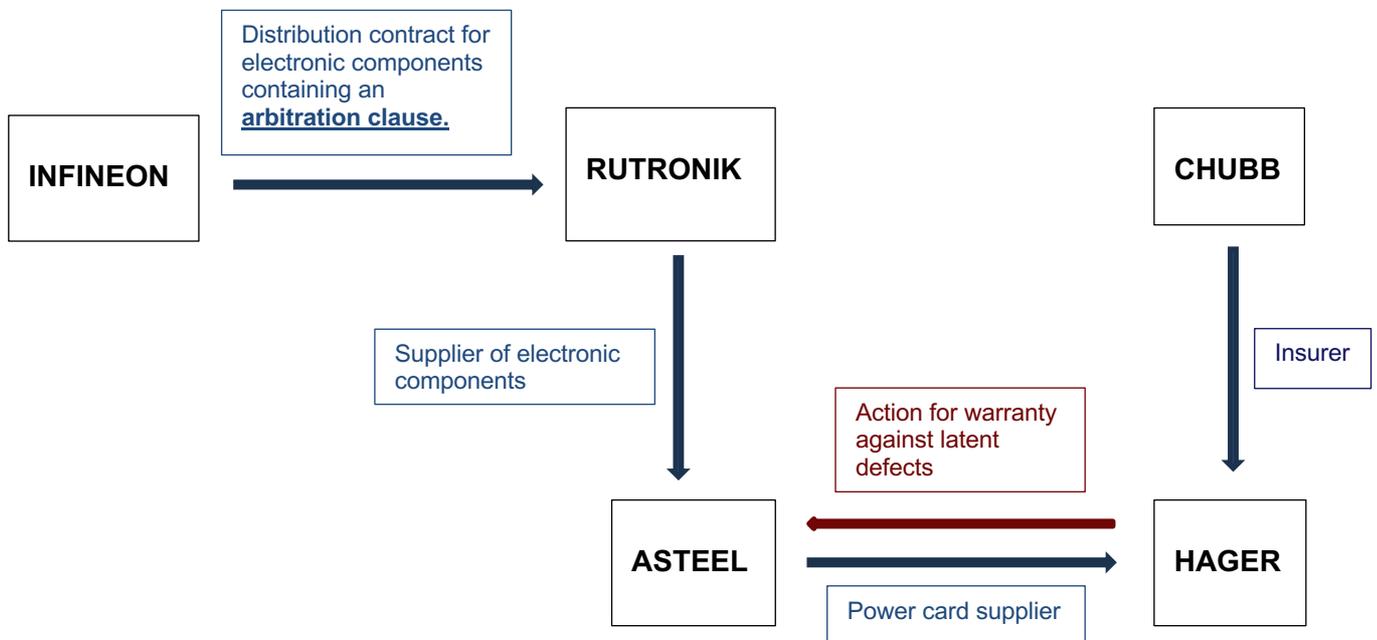


In this case, Infineon technologies AG, a German company with its registered office in Germany, (hereinafter "**Infineon**") is bound to the German companies Rutronik and Rutronik Elektronische Bauelemente GmbH, also with their registered offices in Germany (hereinafter "**the Rutronik companies**"), by a distribution contract for electronic components.

This contract contains an arbitration clause referring to an arbitral tribunal appointed in accordance with the arbitration rules of the *Deutsche Institution fur Schiedsgerichtstarbeit e.V.* in Cologne (hereinafter "**the Clause**" and "**DIS**" respectively).

Rutronik then supplies electronic components to the Tunisian companies Asteel Electronique Tunisie and Asteel Flash Tunisie (hereinafter referred to as "**Asteel**").

Finally, Asteel manufactures and sells power supply boards to Hager, which produces electronic controls and whose insurer is the French company Chubb European Group SE (hereinafter "**Chubb**").



At this stage, it should be noted that three contracts are linked but only one of them contains an arbitration clause.

Following a malfunction affecting the power supply cards, Hager sued Asteel for latent defects. Asteel called in Rutronik and Infineon.

The latter raised a plea of lack of jurisdiction before the French pre-trial judge (*juge de la mise en état*) based on the existence of the arbitration clause and requested that the case be referred to an arbitral tribunal which would have jurisdiction over the dispute.

The pre-trial judge of the Strasbourg Court of first instance ruled that Hager's main claim and Asteel's claims did

not fall within the jurisdiction of the Court.

The Court of appeal of Colmar confirms the order of the pre-trial judge.

Hager, Chubb and Asteel therefore appealed the judgement and brought the case before the French Supreme Court on the grounds that, in holding that the arbitration clause should apply to claims brought by Hager and Asteel on the basis of the contract binding them, which, it should be remembered, did not contain an arbitration clause, the Court of appeal of Colmar violated article 1448 of the French Code of Civil Procedure, applicable to international arbitration by reference to article 1506 of the same Code, which provides that:

*"When a dispute arising from an arbitration agreement is brought before a State court, the latter declares itself incompetent **unless the case has not been brought before the arbitral tribunal** and the arbitration agreement is manifestly null or **manifestly inapplicable**.*

The State court may not raise of its own motion that it lacks jurisdiction.

Any stipulation contrary to this article shall be deemed unwritten" (emphasis added on free translation).

The same parties argued that the Court of appeal of Colmar had violated article 1665 of the French Civil Code, in the version applicable to the case, which deals with the principle of relative effect in the following terms:

"Conventions have effect only between the contracting parties; they do not harm third parties, and they benefit them only in the case provided for by article 1121" (free translation).

In other words, Hager, Asteel and Chubb took the view that the State Court had jurisdiction to hear these proceedings, since the arbitral tribunal had not yet been constituted, and that the arbitration clause, which was only intended to apply to Infineon and Rutronik, was manifestly inapplicable.

To justify the manifest inapplicability of the arbitration clause to the claims made by Hager and Asteel, the latter relied on the notion of transmission of the arbitration clause as recognized in French arbitration law.

In this respect, they rightly argued that in a chain of contracts transferring ownership, the arbitration clause is automatically transmitted as an accessory to the right of action, itself an accessory to the substantive right transmitted.

They then deduced from this principle that the arbitration clause should not apply to an action that is not based on the contract. In this case, however, Hager's and Asteel's claims were based on the power supply board contract, not the contract for the distribution of electronic components between Infineon and Rutroniks.

After recalling the terms of article 1448 of the French Code of Civil Procedure, the French *Cour de cassation* noted that the Court of appeal of Colmar had identified that the failures of the power supply boards delivered by Asteel were attributable to defects in the components sold by Rutronik and purchased by Asteel from Infineon under the terms of the distribution contract providing for arbitration.

Then, the French *Cour de cassation* considers that the Court of appeal, by tracing back to the source, could deduce from this finding that the clause was not manifestly inapplicable in relations between the parties, who were bound by contracts transferring ownership, regardless of whether Infineon had been summoned or not.

This reasoning deserves two comments.

Firstly, this decision clearly echoes established case law in French arbitration law, notably since the ABS decision⁵ handed down by the Cour de cassation on March 27, 2007, according to which an arbitration clause is transmitted in a chain of contracts transferring ownership and with which the decision under review is comparable in several respects.

Indeed, the above-mentioned ABS case also concerned electronic components sold by a first company, such as Infineon, to a second company, such as Rutronik, then resold to a third company, such as Asteel, and finally integrated into a final product by this third company for delivery to a fourth and final company, such as Hager in our case.

In addition, it was also the company that received the final product in which the electronic components were incorporated that made the main claim, given that the contract binding the fourth and third companies did not contain an arbitration clause.

In this case, the French *Cour de cassation* established the principle that "in a chain of contracts transferring ownership, the arbitration clause is automatically transferred as an accessory to the right of action, itself an accessory to the substantive right transferred, regardless of whether the chain is homogeneous or heterogeneous⁶".

Thus, to justify the non-applicability of the arbitration clause, the *Cour de cassation* refers implicitly to the notion of transmission of the arbitration clause.

Indeed, it is because the arbitration clause is transmitted in the chain of contracts that Hager had to refer its dispute with Asteel to the arbitral tribunal, and that Asteel also had to have claims against Rutronik and Infineon settled by an arbitral tribunal.

The case under review is therefore in line with French case law, which allows the transfer of arbitration clauses.

In our view, this is desirable since an arbitration clause is an accessory to the right to sue which enables a party to bring an action before an arbitral tribunal in order to assert its rights on the basis of the clause.

Then, as the right of action is itself an accessory to the substantive rights that are transmitted in a contract transferring ownership, the transfer of the arbitration clause, as an accessory to the substantive right transferred, is justified.

In any case, we consider that this case law should be approved insofar as it is part of a more general French arbitration law that is highly favorable to the development of this mode of dispute resolution, since it extends the scope of an arbitration clause to parties who, without being signatories to the contract containing the clause, may refer disputes concerning them to an arbitral tribunal or be summoned before such a tribunal.

The second observation relates to the reserve that the French *Cour de cassation* nobly adopted in not ruling on the jurisdiction of the arbitral tribunal.

Indeed, the French *Cour of Cassation* merely noted the reasoning of the Court of appeal, according to which the defect at the origin of the dispute concerned the electronic components manufactured under the contract containing the arbitration clause and ruled that the arbitration clause was therefore not manifestly inapplicable

⁵ Cour de cassation, Chambre civile 1, 27 mars 2007, n° 04-20.842

⁶ Cour de cassation, Chambre civile 1, 27 mars 2007, n° 04-20.842

in relations between all the parties in the contractual chain.

However, one might have imagined that, in its track, the French *Cour de cassation* would then have been tempted to assert that this dispute should be settled by an arbitral tribunal with sole jurisdiction.

Fortunately, however, the French *Cour de cassation* did not rule in this way, and thus fully respected the principle of jurisdiction-jurisdiction derived from article 1448 of the French Code of Civil Procedure, under which, according to its negative effect, State Courts lack jurisdiction to rule on the jurisdiction of the arbitral tribunal when it has not yet been constituted and the arbitration clause is not manifestly inapplicable.

In other words, even if the French *Cour de cassation* settled the question of the jurisdiction of national Courts, it will still be up to the arbitral tribunal to decide whether it has jurisdiction in the end.

Once again, the position of the *Cour de cassation* is part of a *favor arbitrandum* that must be approved.



Komon Avocats and its international arbitration team remain available to provide readers with further details and discuss these issues with arbitration practitioners.

Contact

8, rue de l'Arcade 75008 Paris

contact@komon-avocats.fr

www.komon-avocats.fr

