



HAL
open science

L'exequatur et l'ordre public aux Etats-Unis. Une interprétation extensive de la Convention de New York favorisant les reconnaissances

Corinne Boismain

► **To cite this version:**

Corinne Boismain. L'exequatur et l'ordre public aux Etats-Unis. Une interprétation extensive de la Convention de New York favorisant les reconnaissances. 2020. halshs-03341824

HAL Id: halshs-03341824

<https://shs.hal.science/halshs-03341824>

Submitted on 21 Oct 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'exequatur et l'ordre public aux Etats-Unis
Une interprétation extensive de la Convention de New York favorisant les
reconnaisances

Par

Corinne Boismain

Maitre de conférences, CNAM

Dans notre économie globalisée, il est fréquent que des sociétés domiciliées dans des pays différents fassent affaires. Si un litige survient, notamment en cas d'inexécution contractuelle, la question de la juridiction qui doit être saisie ainsi et du droit applicable va se poser. Chaque pays ayant un droit international privé qui lui est propre, la réponse à ces questions peut être différente dans les deux pays. Pour éviter ces difficultés, les parties à un contrat international, prévoient souvent une clause compromissoire. Toutefois, cette dernière ne fait pas disparaître tous les obstacles puisque, si la partie contre laquelle la sentence arbitrale est rendue ne l'exécute pas spontanément, l'autre partie devra en demander l'exequatur afin de pouvoir obtenir à une exécution forcée.

Les problèmes liés à l'exequatur ont été pris en compte dès 1956 par les Nations Unies. En effet, dès le 3 mai 1956, le Conseil économique et social des Nations Unies avait décidé de convoquer une conférence de plénipotentiaires chargée d'adopter une convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Suite à cette conférence, la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères a été signée à New York le 10 juin 1958 et est entrée en vigueur le 7 juin 1959. Les auteurs expliquent que « prenant acte de l'importance grandissante de l'arbitrage international dans le règlement des différends commerciaux internationaux, la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (la Convention) vise à établir des normes législatives communes pour la reconnaissance des conventions d'arbitrage ainsi que la reconnaissance et l'exécution par les tribunaux étatiques des sentences étrangères et des sentences non nationales ». Plus de 150 pays sont actuellement parties à la Convention, dont la France et les Etats-Unis. Aux Etats-Unis, la Convention a été incorporée au droit fédéral. En conséquence, en matière de reconnaissance des sentences arbitrales internationales, la Convention prévaut sur le droit des Etats fédérés, c'est-à-dire que dans ce domaine, seules les dispositions de la Convention doivent s'appliquer peu importe l'Etat américain dans lequel l'exequatur est demandé (*Fotochrome, Inc. v. Copal Co.*, 517 F.2d 512, 518 (2d Cir. 1975)). Les juges

américains estiment que le principe posé par la Convention doit être interprété largement et que les exceptions doivent être interprétées restrictivement (*Indocomex Fibres Pte. Ltd. v. Cotton Co. Intern.*, 916 F. Supp. 721 (W.D. Tenn. 1996)). Aux Etats-Unis, la volonté de favoriser l'arbitrage se retrouve également pour les sentences arbitrales internes. En effet, dès 1951, des juges écrivaient qu'il va sans dire que l'exequatur d'une sentence arbitrale ne devrait être refusé qu'avec une grande hésitation (*It goes without saying that there should be great hesitation in upsetting an arbitration award*) (*Karppinen v. Karl Kiefer MacHine Co.*, 187 F.2d 32 (2d Cir. 1951)).

Les exceptions permettant de refuser l'exequatur sont prévues à l'article V de la Convention et sont au nombre de sept. Par exemple, l'article V 2b) dispose que « la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées si l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont requises constate: que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays ». Les arrêts étudiés montrent que les juges américains interprètent strictement cette notion d'ordre public. Ces derniers ont en effet jugé que les tribunaux doivent interpréter très limitativement la notion d'ordre public contenue dans la Convention de New York et ne doivent refuser la reconnaissance d'une sentence arbitrale internationale que lorsque cette dernière viole les notions les plus élémentaires de moralité et de justice (*Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours, Inc.*, 156 F.3d 310, 313 (2d Cir.1998)). De manière générale, ils expliquent qu'ils doivent accorder l'exequatur d'une sentence arbitrale étrangère sauf si une cause de non reconnaissance prévue dans la Convention de New York de 1958 est présente (*Yusuf Ahmed Alghanim & Sons v. Toys "R" Us, Inc.*, 126 F.3d 15, 20 (2d Cir. 1997)). De plus, conformément aux règles en matière de preuve, il appartient au défendeur de prouver qu'une cause prévue dans la Convention existe (par exemple, *Imperial Ethiopian Government v. Baruch-Foster Corp.*, 535 F.2d 334, 336 (5th Cir. 1976)).

La présente étude a été réalisée à partir de l'examen de 25 décisions rendues par des tribunaux américains entre 1895 et 2017 et relatives à la reconnaissance des sentences arbitrales internationales et l'ordre public. Plus précisément, des décisions ont été recherchées sur le site Justia US law en utilisant les mots clés : « public policy », « award » et « New York Convention ». Les juges américains justifient abondamment leur solution, les décisions renvoient à des arrêts rendus précédemment que nous avons consultés. Si les faits et le raisonnement sont identiques, ces arrêts ne sont pas pris en considération. Dans le cas contraire, ils sont intégrés à cette étude. Cette démarche explique que, pour un problème juridique donné, il y a en général plusieurs décisions. Il convient de noter que les décisions étudiées ne se limitent

pas l'étude de l'ordre public. En effet, la partie qui demande le refus de l'exequatur se fonde toujours sur plusieurs moyens auxquels les juges répondent. En ce qui concerne plus particulièrement l'ordre public, les juges mettent en avant plusieurs arguments afin de justifier leur solution. Par exemple, le fait que les exceptions visées par la Convention de New York doivent être interprétées limitativement est quasiment systématiquement rappelé par les juges, de même que la manière dont les juges doivent interpréter la notion d'ordre public. Ceci étant précisé, il est possible de répartir les décisions retenues ainsi : huit décisions sont relatives à des moyens impliquant directement la procédure d'arbitrage, six décisions sont relatives à des moyens concernant des éléments qui n'ont pas été invoqués lors de la procédure d'arbitrage, quatre décisions concernent plus particulièrement les dommages-intérêts punitifs, deux décisions sont relatives à la politique étrangère des Etats-Unis et les autres décisions ont été utilisées pour préciser la manière dont les juges américains interprètent la Convention de New York ainsi que l'ordre public.

L'étude des arrêts a montré que les juges américains accordent facilement l'exequatur. Ces derniers ont même refusé de reconnaître un jugement Egyptien qui avait refusé l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale alors qu'aucune cause prévue dans la Convention de New York n'existait (*Matter of Chromalloy Aeroservices (Arab Republic)*, 939 F. Supp. 907 (D.D.C. 1996)). L'étude des arrêts montre plus précisément que les juges américains, afin d'accorder l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale, font un contrôle limité de la procédure d'arbitrage (I) ou de la solution rendue (II). Les décisions montrent que les juges américains facilitent l'exequatur des sentences arbitrales pour se conformer au droit international mais également afin de favoriser les entreprises américaines. En effet, des juges de l'Etat du Tennessee expliquent qu'il faut favoriser la reconnaissance et l'application des sentences arbitrales étrangères car la sécurité juridique qui en résulte favorise les exportations de produits américains (*Indocomex Fibres Pte. Ltd. v. Cotton Co. Intern.*, 916 F. Supp. 721 (W.D. Tenn. 1996)).

I Un contrôle limité de la procédure arbitrale favorisant l'exequatur

Les juges américains estiment que la procédure d'exequatur doit être une procédure rapide (*summary proceeding*) dont l'objectif est simplement de transformer une sentence arbitrale en jugement. En conséquence, ils considèrent que leur contrôle doit être limité, et ce, afin d'éviter un procès long et onéreux. (*Sarhank Group v. Oracle Corp.*, 01 Civ. 1285, 2002 WL 31268635, (S.D.N.Y. Oct. 9, 2002)). C'est notamment pourquoi, des juges américains ont jugé qu'une partie ne peut pas garder pour elle des moyens de défense pendant la procédure arbitrale pour ensuite les soulever lors de la procédure d'exequatur car cela entraînerait une perte de ressources et de temps pour les parties (*Hunt v. Mobil Oil Corp.*, 654 F. Supp. 1487, 1518 (S.D.N.Y.1987)). En ce qui concerne plus particulièrement le respect de l'ordre public, les juges, afin de favoriser la reconnaissance des sentences arbitrales, font une interprétation souple du respect des droits de la défense (A) et reconnaissent rarement la fraude (B).

A/ Un contrôle limité des droits de la défense

Les américains en général et les juges américains en particulier accordent une importance particulière au fait qu'un procès doit être équitable, et plus particulièrement, ils sont attentifs à ce que les droits de la défense soient respectés. En ce qui concerne la reconnaissance d'un jugement étranger, le droit de New York, par exemple, interdit aux juges de reconnaître un jugement étranger lorsque les tribunaux de ce pays ne sont pas impartiaux ou que la loi n'est pas scrupuleusement appliquée (N.Y. C.P.L.R §5304). C'est pourquoi la partie qui ne souhaite pas qu'une sentence arbitrale soit reconnue plaide parfois que ses droits à un procès équitable ont été bafoués et, qu'en conséquence, l'ordre public américain a été violé ce qui autorise alors les juges à refuser l'exequatur. Les juges américains cependant, ayant une interprétation très restrictive de la violation de l'ordre public, feront rarement droit à la demande. Dans les arrêts étudiés, les moyens de défense invoqués, en ce qui concernent le respect des droits de la défense, sont le plus souvent la non-participation à la procédure (1) et le fait que l'arbitre ou des témoins n'étaient pas impartiaux (2).

1°) Le respect des règles de procédure

En ce qui concerne le respect de la procédure (*due process of law*), dans un arrêt étudié une société américaine demandait à ce que la reconnaissance d'une sentence arbitrale internationale soit refusée parce qu'elle n'était pas partie au compromis d'arbitrage, puisque seule sa filiale l'avait signé, et qu'elle n'avait pas participé personnellement à la procédure d'arbitrage. Les juges toutefois refusent ses arguments en les qualifiant de peu convaincants (*unpersuasive*). Plus précisément, les juges considèrent que la partie qui a été notifiée de la procédure arbitrale et dont les avocats étaient présents au cours de cette dernière n'a pas fait la preuve que ses droits à la défense n'ont pas été respectés. En conséquence, la reconnaissance de la sentence arbitrale ne peut pas être refusée comme étant contraire à l'ordre public (*Sarhank Group v. Oracle Corp.*, 01 Civ. 1285, 2002 WL 31268635, (S.D.N.Y. Oct. 9, 2002)).

Dans le même sens, les juges américains ont jugé que le seul fait qu'une partie ait, en toute connaissance de cause, refusé de participer à la procédure d'arbitrage, ne justifie pas une non reconnaissance d'une sentence arbitrale internationale sur le fondement de la violation de l'ordre public (*Geotech Lizenz AG v. Evergreen Systems, Inc.*, 697 F. Supp. 1248 (E.D.N.Y. 1988)). En l'espèce, deux sociétés avaient conclu un contrat de licence. Ce dernier stipulait notamment que tout litige concernant le contrat, et qui ne pourrait pas être résolu directement par les parties, serait soumis à l'arbitrage. La clause compromissoire précisait que l'arbitrage serait organisé par la Chambre de commerce de Zurich. Quelques années après la signature du contrat de licence un conflit apparut entre les parties et ces dernières ne réussirent pas à résoudre à l'amiable. En conséquence, la société suisse, conformément aux termes contractuels, saisit la Chambre de commerce de Zurich. Toutefois, la société américaine refusa cet arbitrage et saisit une juridiction américaine. Les avocats de la société américaine informèrent la Chambre de commerce de Zurich que la société américaine remettait en cause la possibilité pour la société suisse d'engager un arbitrage. La société américaine, à travers ses avocats, demandait également que la Chambre de commerce sursoit à statuer jusqu'à ce que la juridiction américaine ait rendu sa décision. La Chambre de commerce de Zurich continua néanmoins la procédure et nomma un arbitre. Les avocats de la société américaine échangèrent quelques lettres avec ce dernier, notamment pour demander un délai supplémentaire pour répondre aux prétentions de la société suisse. Finalement, les avocats écrivirent à l'arbitre qu'ils ne participeraient pas à la procédure d'arbitrage. L'arbitre prit donc une décision en se fondant uniquement sur les éléments que lui avait remis par la société suisse. Cette dernière demanda ensuite l'exequatur de la sentence aux Etats-Unis. Les juges américains, après avoir rappelé que le litige devait être résolu en appliquant la Convention de New York et que cette dernière

favorisait la reconnaissance des sentences arbitrales internationales, accordent l'exequatur. Ils estiment en effet que la société américaine a eu pleinement l'opportunité de faire valoir ses droits auprès de l'arbitre et que c'est par choix personnel qu'elle a refusé de participer à la procédure. En conséquence, aucune des causes visées par la Convention de New York et permettant de refuser l'exequatur n'a été démontrée.

Dans un autre arrêt, une partie plaidait que ses droits avaient pas été bafoués parce qu'un témoin, qu'elle estimait primordial à la résolution du conflit, n'avait pas été entendu par les arbitres. Les juges, dans leur décision, expliquent dans un premier temps que, de manière générale, les arbitres sont souverains pour décider des preuves qui doivent leur être soumises. Ils ajoutent qu'en l'espèce la partie réclamant le refus de l'exequatur n'a pas demandé aux arbitres de convoquer ce témoin. Ils en concluent que la reconnaissance de la sentence doit être accordée (*Catz American Co. v. Pearl Grange Fruit Exchange, Inc.*, 292 F. Supp. 549 (S.D.N.Y.1968)).

Les parties qui ne souhaitent pas que les juges reconnaissent une sentence arbitrale peuvent plaider que leurs droits n'ont pas été respectés mais également que les intervenants à la procédure n'étaient pas impartiaux.

2°) Le respect de l'impartialité de la décision

Le droit fédéral américain autorise les juges a refusé l'exequatur d'une sentence arbitrale interne lorsque les arbitres ont été corrompu ou lorsqu'ils sont manifestement partiaux. Les parties ne souhaitant pas voir reconnaître une sentence arbitrale internationale qui leur est défavorable plaident donc parfois que les arbitres ou les experts n'étaient pas impartiaux et qu'en conséquence, cette dernière viole l'ordre public américain. Les arrêts étudiés montrent toutefois que ces prétentions sont rarement retenues. Par exemple, des juges de la Cour d'appel du District de Columbia ont considéré que le fait qu'un arbitre appartienne à une organisation qui a travaillé pour une partie à l'arbitrage ne justifie pas un refus d'exequatur pour violation de l'ordre public (*Belize Bank Limited v. Government of Belize*, No. 16-7083 (D.C. Cir. 2017)). En l'espèce, l'Etat de Belize s'était porté caution pour un prêt accordé à un service de santé public. Le prêt n'étant pas remboursé, la banque engagea un arbitrage contre le Belize devant la Cour d'arbitrage internationale de Londres. Cinq ans après la constitution du tribunal arbitral, le Belize contesta la partialité d'un des arbitres parce que ce dernier travaillait pour une organisation qui aurait, dans le passé, conseillé un des propriétaires de la banque et représenté la banque dans diverses affaires. La Cour internationale d'arbitrage de Londres refusa toutefois

de répudier cet arbitre et le Belize décida de se retirer de la procédure d'arbitrage. Cette procédure continua néanmoins et les arbitres condamnèrent le Belize à payer la somme de 36.895.509,46 dollars béliziens, soit 15.282.831 d'euros plus des intérêts de retard de 17%. Les juges, après avoir rappelé que la Convention de New York a été rédigée avec l'objectif de favoriser la reconnaissance des sentences arbitrales internationales et que seules les causes prévues à l'article V de cette dernière autorise à refuser l'exequatur, rejette la demande du Belize. Ils estiment en effet que l'allégation selon laquelle un membre du tribunal arbitral travaille dans la même organisation qu'un autre avocat qui, dans le passé et dans des procédures sans rapport avec l'action jugée, a conseillé la banque est insuffisant à démontrer que la reconnaissance de la sentence arbitrale viole les notions les plus élémentaires de moralité et de justice des Etats-Unis.

Dans un autre arrêt, une partie demandait le refus de la reconnaissance de la sentence arbitrale internationale parce qu'elle considérait qu'un des experts entendu par les arbitres n'était pas impartial. Là encore, les juges rejettent la demande en estimant que le fait que les arbitres aient entendu comme expert une personne ayant travaillé sur le chantier objet du litige ne permet pas de refuser l'exequatur sur le fondement de la violation de l'ordre public ((Industrial Risk Insurers, Barnard & Burk Group, Inc., barnard and Burk Engineers and Constructors, Inc., isi, Inc., American Home Assurance Co., defendants-third-party-plaintiffs-appellants, v. M.a.n. Gutehoffnungshutte GmbH, third-party-defendant-appellee-cross-appellant. holland & Knight, Mark E. Grantham, Appellants, v. Industrial Risk Insurers, Barnard & Burk Group, Inc., barnard and Burk Engineers and Constructors, Inc., isi, Inc., American Home Assurance Co., defendants-third-party-plaintiffs-appellees, 141 F.3d 1434 (11th Cir. 1998)). Plus précisément dans cet arrêt, les juges, classiquement, commencent par rappeler que la Convention de New York pose le principe de la reconnaissance des sentences arbitrales internationales et que l'ordre public, tel qu'entendu dans la Convention, doit être interprété restrictivement. Ils expliquent ensuite que le demandeur n'a pu citer aucune loi, ni aucune jurisprudence interdisant à un expert de changer de côté et qu'en conséquence, le demandeur n'a pas prouvé une violation de l'ordre public qui permettrait de refuser la reconnaissance de la sentence sur le fondement de l'article V 2b) de la Convention.

Les arrêts étudiés montrent donc qu'il est rare en pratique que les juges reconnaissent que les droits des parties ont été bafoués. Il sera également rare qu'ils reconnaissent une fraude.

B/ Une interprétation stricte de la fraude

Les parties, afin que l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale qui leur est défavorable soit refusé, invoquent parfois une fraude qui aurait eu lieu pendant la procédure d'arbitrage ou après. En effet, la fraude peut être considérée comme une violation de l'ordre public tel que prévu à l'article V 2b de la Convention de New York. Toutefois, les juges américains interprètent strictement la notion de fraude. Des juges expliquent qu'il y aura fraude en cas de corruption d'un arbitre, de conflit d'intérêt ou encore en cas de destruction de preuves ((*Indocomex Fibres Pte. Ltd. v. Cotton Co. Intern.*, 916 F. Supp. 721 (W.D. Tenn. 1996)). Dans cet arrêt, une société plaidait que l'exequatur devait être refusé pour fraude parce que le demandeur ne lui avait pas remis les lettres de crédit dans les délais prévus dans un contrat conclu entre le demandeur et le défendeur. Les juges rejettent la demande au motif principal que les prétentions du défendeur devaient être invoquées durant la procédure d'arbitrage puisqu'elles concernaient la question de la violation des termes contractuels, objet de l'arbitrage. Les juges ajoutent que le défendeur n'alléguant pas que le demandeur avait caché volontairement des informations pertinentes à l'arbitre ou que la procédure était suspecte de quelque manière que ce soit ou encore que l'éventuelle fraude n'avait été découverte qu'après la procédure d'arbitrage, aucune fraude ne pouvait être retenue.

Logiquement, les juges américains refusent qu'une partie invoque sa propre turpitude pour obtenir le rejet de l'exequatur (*American Construction Machinery*, 659 F. Supp.426 (S.D.N.Y. 1987)). En l'espèce, une société basée dans les îles caïman et une société pakistanaise avaient conclu un contrat selon lequel la première société devait délivrer des biens et des services à la société pakistanaise pour la réalisation d'une construction en Irak. Un an après la conclusion du contrat un conflit apparut et les parties engagèrent une procédure d'arbitrage. L'arbitre fit droit à la demande de la société basée dans les îles caïman et il rejeta la demande reconventionnelle de la société pakistanaise. Cette dernière demanda alors que l'exequatur soit refusé parce que la sentence arbitrale violait l'ordre public américain. Les juges ne précisent pas arguments invoqués par la société pakistanaise. Ils relèvent en revanche que la procédure a été, selon l'arbitre, marquée par les omissions et les inexactitudes de la société pakistanaise. Ils ajoutent que cette dernière a, dans un premier temps, accepté l'arbitrage puis qu'elle a tenté de s'en soustraire. Ils en concluent, qu'à la lumière de cette stratégie, l'exequatur de la sentence arbitrale ne viole en aucun cas les notions de justice du forum.

Les juges refuseront également de refuser l'exequatur si la fraude pouvait être invoquée lors de la procédure d'arbitrage, c'est-à-dire que la fraude, pour pouvoir permettre de refuser

l'exequatur, doit avoir été découverte après que les arbitres aient rendu leur sentence (*Karppinen v. Karl Kiefer Machine Co.*, 187 F.2d 32 (2nd Cir. 1951)).

Les juges américains font une interprétation restrictive de l'ordre public américain lorsqu'il s'agit de reconnaître une sentence arbitrale internationale. En conséquence, ils reconnaissent rarement que les droits de la défense ont été bafoués. Pour les mêmes raisons, les juges contrôlent sommairement le fond de la sentence.

II Un contrôle limité de la sentence arbitrale favorisant l'exequatur

Les juges américains n'imposent pas, pour reconnaître une sentence arbitrale internationale, que cette dernière respecte le droit américain (A) ou la politique étrangère américaine (B).

A/ Le refus d'imposer le droit américain

Les juges américains considèrent que la Convention de New York n'autorise pas les juges à refuser l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale en raison d'une simple erreur de droit ou de fait (*Hewlett-Packard, Inc. v. Berg*, 867 F. Supp. 1126 (D. Mass. 1994)). Certains juges américains vont plus loin et estiment que la reconnaissance d'une sentence arbitrale ne peut pas être refusée en raison du non respect manifeste de la loi (*manifest disregard" of the law*), sauf si ce non respect peut être assimilé à une violation de l'ordre public tel qu'entendu par la Convention de New York. En conséquence, le fait que les arbitres aient pu mal interpréter le droit commercial anglais ne permet pas de refuser l'exequatur (*Brandeis Intsel Ltd. v. Calabrian Chemicals Corp.*, 656 F. Supp. 160, (S.D.N.Y.1987)).

Les juges américains refusent également, pour reconnaître une sentence arbitrale, que celle-ci soit conforme au droit américain. Il a par exemple été jugé, qu'en principe, une violation de la loi américaine sur l'antitrust n'est pas une violation de l'ordre public permettant de refuser l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale (*La Société Nationale pour La Recherche, La Production, Le Transport, La Transformation et La Commercialisation des Hydrocarbures v. Shaheen Natural Resources*, 585 F. Supp. 57, (S.D.N.Y. 1983)). En l'espèce le défendeur considérait que l'exequatur de la sentence arbitrale devait être rejeté parce que la clause 12 du contrat objet du litige violait la loi antitrust américaine. Les juges rejettent la demande et précisent que, de manière générale, les moyens fondées sur la violation des lois antitrust dans les litiges concernant une inexécution contractuelle, et plus particulièrement concernant le non-paiement du prix convenu, doivent être rejetés.

De la même manière, en principe, les juges américains ne refuseront pas l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale parce que cette dernière prévoit des dommages-intérêts pouvant être qualifiés de punitifs ; ce qui est illégal en droit américain. Pour ce que cette règle s'applique, il convient toutefois que l'exequatur soit demandé sur le fondement de la Convention de New York. En effet, dans une décision portant sur l'exequatur d'une sentence arbitrale rendue entre deux sociétés ayant des sièges sociaux dans des pays différents (en France et aux Etats-Unis) mais dont le choix du droit et de règles de procédures applicables ainsi que le lieu de l'arbitrage était New York, des juges américains ont considéré que les dommages et intérêts qui sont accordés par les arbitres pour punir le contractant et qui sont donc sans rapport avec le dommage subi sont punitifs (*penal*) et, en tant que tels, bien qu'autorisés par le droit français, ne sont pas exécutoires (*will not be enforced*) aux Etats-Unis (*Laminoirs v. Southwire Co.*, 484 F. Supp. 1063, (N.D.Ga.1980)). En l'espèce, les arbitres avaient prévu que les intérêts de retard augmenteraient automatiquement de 5 points, si les dommages-intérêts demandés n'étaient pas versés dans le deux mois suivant la sentence. Suite à cette augmentation, les intérêts de retard étaient alors respectivement de 14,5% et 15,5%. Les juges ont considéré que l'intérêt supplémentaire de 5 points avait un but punitif et que cet intérêt supplémentaire n'avait aucun lien avec le dommage résultant d'un retard dans le recouvrement des sommes accordées. En conséquence, ils ont estimé que seuls les taux initiaux de 9,5% et 10,5% devaient s'appliquer. Postérieurement à cette décision judiciaire et pour des sentences arbitrales pleinement internationale, c'est-à-dire rendues en application de la Convention de New York, plusieurs décisions judiciaires accordent l'exequatur, sans modifier les taux d'intérêts de retard, alors que ces derniers pouvaient être considérés comme punitifs. Par exemple, des juges ont considéré que le seul fait que les arbitres aient fixé un taux d'intérêt de retard élevé (11,25 %) ne justifie pas le refus de l'exequatur, sans preuve que le droit étranger appliqué interdit les dommages-intérêts punitifs (*penal*) *Brandeis Intsel Ltd. v. Calabrian Chemicals Corp.*, 656 F. Supp. 160, (S.D.N.Y.1987)). De même, des juges ont accordé l'exequatur d'une sentence arbitrale alors que le taux des intérêts de retard était de 17% (*American Construction Machinery*, 659 F. Supp.426 (S.D.N.Y. 1987)).

Les juges américains n'imposent donc pas que les arbitres aient respecté le droit américain afin qu'une sentence arbitrale internationale obtienne l'exequatur. Ils n'imposent non plus que les arbitres se conformes à la politique étrangère américaine.

B/ Le refus d'imposer la politique étrangère américaine

Les juges américains estiment que le seul fait qu'une sentence arbitrale ne respecte pas la politique étrangère américaine ne suffit pas à refuser l'exequatur de cette dernière. Par exemple, ils ont jugé que le non respect de la politique d'embargo des Etats-Unis vis-à-vis de l'Iran, n'est pas une violation de l'ordre public permettant de refuser l'exequatur d'une décision arbitrale étrangère (*MGM PRODUCTIONS v. Aeroflot Russian Airlines*, 573 F. Supp. 2d 772 (S.D.N.Y. 2003)). Plus précisément en l'espèce, une compagnie américaine avait contracté avec une compagnie russe afin de la conseiller sur ses relations économiques avec une compagnie aérienne iranienne. Suite à un différend entre ces deux sociétés, une procédure d'arbitrage fut mise en place et les arbitres condamnèrent alors la société russe à payer des dommages-intérêts à la société américaine. Lors de la procédure d'exequatur aux Etats-Unis, la société russe plaida que la reconnaissance de la sentence arbitrale violerait l'ordre public américain car cette reconnaissance récompenserait la société américaine alors que cette dernière avait violé la loi américaine sur l'embargo iranien. En l'espèce, les juges précisent que les arbitres avaient longuement débattu de la question de savoir si le contrat violait la réglementation américaine sur l'OFAC (The Office of Foreign Assets Control) et qu'ils avaient estimé que cela n'était pas le cas. En tout état de cause, les juges indiquent que même si le contrat violait cette réglementation, la société russe n'avait pas démontré qu'il s'agissait d'une violation des notions les plus élémentaires de moralité et de justice des Etats-Unis. Ils ajoutent que l'article V 2b de la Convention de New York n'a pas pour objectif de consacrer les caprices de la politique internationale. Les juges accordent donc l'exequatur. Avant cette décision, des juges américains avaient déjà expliqué que l'ordre public national visé par l'article V2b) de la Convention de New York ne devait pas être confondu avec la politique publique américaine (*Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Societe Generale de L'Industrie du Papier*, 508 F.2d 969 (1974)). Ils ajoutent que lire la défense de l'ordre public nationale comme un dispositif de protection des intérêts politiques nationaux porterait gravement atteinte à l'utilité de la Convention. Ils ajoutent que refuser l'exequatur d'une sentence arbitrale en raison d'une brouille entre les États-Unis et l'Égypte ces dernières années reviendrait à transformer un moyen de défense censé avoir une portée étroite en une faille majeure dans le mécanisme d'exécution de la Convention.

Liste des arrêts

- Belize Bank Limited v. Government of Belize, No. 16-7083 (D.C. Cir. 2017)
- MGM Productions v. Aeroflot Russian Airlines, 573 F. Supp. 2d 772 (S.D.N.Y. 2003)
- Sarhank Group v. Oracle Corp., 01 Civ. 1285, 2002 WL 31268635, (S.D.N.Y. Oct. 9, 2002)
- Karaha Bodas Co. v. Pertamina, 190 F. Supp. 2d 936 (S.D. Tex. 2001)

- Ocean Warehousing BV v. Baron Metals And Alloys, 157 F. Supp. 2d 245 (S.D.N.Y. 2001)
- Industrial Risk Insurers, Barnard & Burk Group, Inc., barnard and Burk Engineers and Constructors, Inc., isi, Inc., American Home Assurance Co., defendants-third-party-plaintiffs-appellants, v. M.a.n. Gutehoffnungshutte Gmbh, third-party-defendant-appellee-cross-appellant. holland & Knight, Mark E. Grantham, Appellants, v. Industrial Risk Insurers, Barnard & Burk Group, Inc., barnard and Burk Engineers and Constructors, Inc., isi, Inc., American Home Assurance Co., defendants-third-party-plaintiffs-appellees, 141 F.3d 1434 (11th Cir. 1998)
- Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours, Inc., 156 F.3d 310, 313 (2d Cir.1998)
- Yusuf Ahmed Alghanim & Sons v. Toys "R" Us, Inc., 126 F.3d 15, 20 (2d Cir. 1997)
- Matter of Chromalloy Aeroservices (Arab Republic), 939 F. Supp. 907 (D.D.C. 1996)
- Indocomex Fibres Pte. Ltd. v. Cotton Co. Intern., 916 F. Supp. 721 (W.D. Tenn. 1996)
- Hewlett-Packard, Inc. v. Berg, 867 F. Supp. 1126 (D. Mass. 1994)
- Intern. Standard Elec. v. Bridas Sociedad Anonima, 745 F. Supp. 172 (S.D.N.Y. 1990)
- Geotech Lizenz AG v. Evergreen Systems, Inc., 697 F. Supp. 1248 (E.D.N.Y. 1988)
- Brandeis Intsel Ltd. v. Calabrian Chemicals Corp., 656 F. Supp. 160, (S.D.N.Y.1987)
- American Construction Machinery, 659 F. Supp.426 (S.D.N.Y. 1987))
- Hunt v. Mobil Oil Corp, 654 F. Supp. 1487, 1518 (S.D.N.Y.1987)
- Laker Airways Ltd. v. Sabena, Belgian World Airlines, 731 F.2d 909, 937 (D.C.Cir.1984)
- Waterside Ocean Navigation Co. v. Int'l Navigation Ltd., 737 F.2d 150, 152 (2d Cir.1984)
- La Société Nationale pour La Recherche, La Production, Le Transport, La Transformation et La Commercialisation des Hydrocarbures v. Shaheen Natural Resources, 585 F. Supp. 57, (S.D.N.Y. 1983)
- Laminoirs v. Southwire Co., 484 F. Supp. 1063, (N.D.Ga.1980)
- Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Societe Generale de L'Industrie du Papier (1974)
- Catz American Co. v. Pearl Grange Fruit Exchange, Inc., 292 F. Supp. 549 (S.D.N.Y.1968)
- Karppinen v. Karl Kiefer Machine Co., 187 F.2d 32 (2nd Cir. 1951)
- Hilton v. Guyot, 159 U.S. 113 (1895)