



NATIONS UNIES
ASSEMBLEE
GENERALE



Distr. GENERALE *22*
A/CN.9/245
21 septembre 1983
FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Dix-septième session
New York, 25 juin-13 juillet 1984

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL DES PRATIQUES EN MATIERE DE CONTRATS INTERNATIONAUX
SUR LES TRAVAUX DE SA SIXIEME SESSION

(Vienne, 29 août-9 septembre 1983)

TABLE DES MATIERES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
INTRODUCTION	1 - 11	2
DELIBERATIONS ET DECISIONS	12 - 220	4
I. Examen des projets d'articles révisés A à G d'une loi type sur l'arbitrage commercial international (A/CN.9/WG.II/WP.44)	17 - 56	5
II. Examen des projets d'articles révisés XIII à XXIV (A/CN.9/WG.II/WP.40)	57 - 123	12
III. Examen des projets d'articles révisés XXV à XXX (A/CN.9/WG.II/WP.46)	124 - 158	26
IV. Examen des nouveaux projets d'articles premier à XII (A/CN.9/WG.II/WP.45)	159 - 220	35

INTRODUCTION

1. A sa quatorzième session, la Commission a décidé de confier à son Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux l'élaboration d'un projet de loi type sur l'arbitrage commercial international 1/.
2. Le Groupe de travail s'est mis à l'oeuvre à sa troisième session en étudiant l'ensemble d'une série de questions (sauf les quatre dernières) préparées par le Secrétariat en vue d'établir les éléments fondamentaux d'un projet de loi type 2/.
3. A sa quatrième session, le Groupe de travail a achevé l'examen des questions que le Secrétariat avait préparées au sujet des éléments éventuels d'un projet de loi type et quelques autres questions de procédure arbitrale qui pourraient être incluses dans le projet de loi type. Lors de cette session, le Groupe de travail a également examiné les projets d'articles premier à 36 d'un projet de loi type préparé par le Secrétariat 3/.
4. A sa cinquième session, le Groupe de travail a examiné d'autres éléments et projets d'articles d'une loi type ainsi que les projets révisés d'articles premier à XXVI d'une loi type sur l'arbitrage commercial international. A la même session, il a aussi examiné les projets d'articles 37 à 41 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales et sur les recours contre ces sentences 4/.
5. Conformément à la décision prise par la Commission d'étendre la composition du Groupe de travail à tous les Etats membres de la Commission 5/, celui-ci se compose des 36 Etats suivants :

Algérie, Allemagne, République fédérale d', Australie, Autriche, Brésil, Chine, Chypre, Cuba, Egypte, Espagne, Etats-Unis d'Amérique, France, Guatemala, Hongrie, Inde, Iraq, Italie, Japon, Kenya, Mexique, Nigéria, Ouganda, Pérou, Philippines, République centrafricaine, République démocratique allemande, République-Unie de Tanzanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Sierra Leone, Singapour, Suède, Tchécoslovaquie, Trinité-et-Tobago, Union des Républiques socialistes soviétiques et Yougoslavie.

1/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quatorzième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 17 (A/36/17), par. 70.

2/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa troisième session, A/CN.9/216.

3/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa quatrième session, A/CN.9/232.

4/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa cinquième session, A/CN.9/233.

5/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa seizième session (1983), Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément No 17, par. 143.

6. Le Groupe de travail a tenu sa sixième session à Vienne du 29 août au 9 septembre 1983. Tous ses membres y étaient représentés, à l'exception des suivants : Algérie, Cuba, Egypte, Iraq, Ouganda, Pérou, République centrafricaine, Sénégal, Sierra Leone, Singapour, Trinité-et-Tobago et Yougoslavie.
7. Etaient présents les observateurs des Etats ci-après : Argentine, Belgique, Bolivie, Equateur, Finlande, Ghana, Grèce, Liban, Maroc, Norvège, Roumanie, Saint-Siège, Suisse et Thaïlande.
8. Ont participé à la session des observateurs d'un organisme des Nations Unies : l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel. Avaient également envoyé des observateurs les organisations intergouvernementales suivantes : Comité consultatif juridique afro-asiatique, Commission des communautés européennes et Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi que les organisations internationales non gouvernementales suivantes : Association internationale du barreau, Chambre de commerce internationale, Conseil international pour l'arbitrage commercial et Association de droit international.
9. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après :
- Président : M. I. Szasz (Hongrie)
Rapporteur : M. M. Mwagiru (Kenya)
10. Pour la session, le Groupe de travail était saisi des documents suivants :
- a) Rapport du Secrétaire général intitulé "Loi type sur l'arbitrage commercial international : éléments éventuels" (A/CN.9/207);
 - b) Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa troisième session (New York, 16-26 février 1982) (A/CN.9/216);
 - c) Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa quatrième session (Vienne, 4-15 octobre 1982) (A/CN.9/232);
 - d) Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa cinquième session (New York, 22 février-4 mars 1983) (A/CN.9/233);
 - e) Ordre du jour provisoire de la session (A/CN.9/WG.II/WP.43);
 - f) Projets d'articles révisés A à G relatifs à l'adaptation et au complètement des contrats, au commencement de la procédure arbitrale, au contenu minimum de la requête et de la réponse, à la langue de la procédure arbitrale, à l'assistance judiciaire pour l'obtention de preuves, à la clôture de la procédure arbitrale et au délai durant lequel la sentence arbitrale peut être exécutée (A/CN.9/WG.II/WP.44);
 - g) Projets révisés d'articles XIII à XXIV sur la compétence du tribunal arbitral, le lieu et la conduite de la procédure d'arbitrage, les règles applicables au fond du litige, le prononcé de la sentence et d'autres décisions, et la durée du mandat du tribunal arbitral (A/CN.9/WG.II/WP.40);

- h) Projets d'articles révisés XXV à XXX sur la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale et sur les recours contre la sentence (A/CN.9/WG.II/WP.46);
 - i) Nouveaux projets d'articles premier à XII relatifs au champ d'application, aux dispositions générales, à la convention d'arbitrage et aux tribunaux, ainsi qu'à la composition du tribunal arbitral (A/CN.9/WG.II/WP.45).
11. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant :
- a) Election du Bureau;
 - b) Adoption de l'ordre du jour;
 - c) Examen des projets d'articles révisés d'une loi type sur l'arbitrage commercial international;
 - d) Autres questions;
 - e) Adoption du rapport.

DELIBERATIONS ET DECISIONS

12. Le Groupe de travail a examiné les projets de dispositions ci-après d'une loi type, préparés par le Secrétariat : projets d'articles révisés A à G, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.44; projets révisés d'articles XIII à XXIV, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.40; projets d'articles révisés XXV à XXX, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.46; et nouveaux projets d'articles premier à XII, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.45. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de remanier ces articles, compte tenu des discussions et des décisions de sa sixième session.

13. Le Groupe de travail a décidé de tenir sa septième session du 6 au 17 février 1984 à New York, comme l'y a autorisé la Commission à sa seizième session 6/.

14. Le Groupe de travail a convenu qu'il serait souhaitable de disposer du texte de la loi type dans les différentes langues de travail avant de l'envoyer aux gouvernements et aux organisations internationales pour observations. Il a donc prié le Secrétariat de prendre les dispositions nécessaires pour convoquer un groupe de rédaction à l'occasion de sa prochaine session.

15. Le Groupe de travail a convenu qu'il serait hautement souhaitable d'établir des comptes rendus analytiques de ses délibérations car il se compose actuellement de tous les membres de la Commission et doit assurer l'essentiel du travail législatif.

6/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa seizième session (1983), Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément No 17, par. 141.

16. En ce qui concerne la représentation des Etats membres du Groupe de travail, on s'est préoccupé des difficultés d'ordre financier que de nombreux pays en développement éprouvent à envoyer des délégués aux principales réunions du Groupe de travail et des mesures à envisager afin d'assurer la participation d'un plus grand nombre de représentants de ces pays.

I. EXAMEN DES PROJETS D'ARTICLES REVISES A à G D'UNE LOI TYPE SUR L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL (A/CN.9/WG.II/WP.44)

17. Le Groupe de travail a examiné les projets d'articles A à G relatifs à l'adaptation et au complètement des contrats, au commencement de la procédure arbitrale, au contenu minimum de la requête et de la réponse, à la langue de la procédure arbitrale, à l'assistance judiciaire pour l'obtention de preuves, à la clôture de la procédure arbitrale et au délai durant lequel la sentence arbitrale peut être exécutée, tels qu'ils figurent dans le document A/CN.9/WG.II/WP.44. Ces projets d'articles révisés ont été établis par le Secrétariat sur la base de la discussion et des décisions du Groupe de travail à sa cinquième session 7/.

A. Adaptation et complètement des contrats

18. Le texte de l'article A tel qu'il a été examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article A

Variante A

- 1) Le tribunal arbitral est habilité à adapter ou à compléter le contrat sur la demande d'une partie, à condition que les parties y aient expressément autorisé le tribunal arbitral par écrit; le tribunal arbitral décide de l'adaptation ou du complètement du contrat conformément à toute indication convenue par les parties quant aux conditions particulières auxquelles le contrat doit être adapté ou complété nouvelles circonstances auxquelles le contrat ou certaines dispositions du contrat doivent être adaptées ou à toute indication quant aux questions devant être réglementées dans le contrat.
- 2) Le tribunal arbitral autorisé à décider de l'adaptation ou du complètement du contrat applique les dispositions de la présente Loi les dispositions des articles ... de la présente Loi.
- 3) La décision du tribunal arbitral portant adaptation ou complètement du contrat La sentence arbitrale par laquelle le tribunal arbitral adapte ou complète le contrat a force obligatoire pour les parties et celles-ci lui donneront effet sera appliquée par les parties en tant que partie intégrante du contrat.

7/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa cinquième session, A/CN.9/233, par. 15 à 45.

Variante B

- 1) La personne ou les personnes désignées comme arbitres sont habilitées à adapter ou à compléter le contrat sur la demande d'une partie, à condition que les parties l'y aient autorisée ou les y aient autorisées /expressément/ /par écrit/; cette personne ou ces personnes décident de l'adaptation ou du complètement du contrat conformément à toute indication convenue par les parties quant aux /conditions particulières auxquelles le contrat doit être adapté ou complété/ /nouvelles circonstances auxquelles le contrat ou certaines dispositions du contrat doivent être adaptés ou à toute indication quant aux questions devant être réglementées dans le contrat/.
- 2) La personne ou les personnes autorisées à décider de l'adaptation ou du complètement du contrat appliquent /les dispositions de la présente Loi par analogie/ /les dispositions des articles ... de la présente Loi par analogie/.
- 3) La décision portant adaptation ou complètement du contrat a force obligatoire pour les parties et /celles-ci lui donneront effet/ /sera appliquée par les parties/ en tant que partie intégrante du contrat.

19. Le Groupe de travail a reconnu l'utilité de procédures auxquelles les parties, en particulier les parties à des contrats à long terme, pourraient recourir en vue d'obtenir que leurs contrats soient adaptés ou complétés et il a également admis que les garanties procédurales contenues dans ces procédures contribueraient à réduire les incertitudes juridiques dans le commerce international. Pour cette raison, l'idée d'une clause dans la loi type habilitant le tribunal arbitral à adapter et à compléter les contrats a reçu un certain appui. Comme certains systèmes juridiques accordent déjà un tel pouvoir aux tribunaux arbitraux, l'unification des règles en la matière a été jugée souhaitable. On a également estimé que lorsque les clauses relatives au pouvoir des tribunaux arbitraux d'adapter et de compléter les contrats auraient été internationalement acceptées et inscrites dans une loi type, ces clauses seraient plus facilement acceptées par des Etats qui n'ont pas de dispositions particulières en la matière ou qui ne prévoient pas l'adaptation et le complètement de contrats dans le cadre de l'arbitrage.

20. Cependant, après une longue discussion, l'opinion qui a prévalu a été que l'adaptation et le complètement des contrats ne devraient pas être traités dans la loi type. On a souligné qu'il n'était pas nécessaire de prévoir une règle en la matière dans la loi type étant donné que de nombreux systèmes juridiques prévoient déjà, en dehors du cadre de l'arbitrage, des mécanismes d'assistance d'une tierce partie pour l'adaptation et le complètement des contrats. On a ajouté aussi qu'il serait fort difficile d'unifier les procédures d'arbitrage pour l'adaptation et le complètement des contrats.

21. On a également noté que dans l'adaptation et le complètement des contrats, il était difficile de séparer les questions relevant des règles de procédure de celles qui relèvent des règles de fond et que, par conséquent, la loi type en tant que système de règles de procédure ne devrait pas contenir de règles qui touchent au droit des parties quant au fond. La difficulté qu'il y a à séparer les questions de procédure et les questions de fond poserait des problèmes d'interprétation de ces règles. Cependant, tout en admettant cette difficulté, certains autres membres ont fait observer que l'on pourrait et que l'on devrait préciser clairement dans la loi type que pour l'adaptation ou le complètement d'un contrat cet instrument régit uniquement les aspects procéduraux, mais non les conditions de fond.

22. En ce qui concerne les effets pratiques d'une règle sur l'adaptation et le complètement des contrats, on a également fait observer que dans le commerce international, les fournisseurs de matériel et de grandes installations industrielles sont souvent économiquement plus forts que les acheteurs et que les procédures d'adaptation et de complètement des contrats pourraient être utilisées à l'avantage des fournisseurs.

23. De l'avis général, les débats du Groupe de travail avaient été utiles car ils avaient bien montré la complexité des problèmes que posent l'adaptation et le complètement des contrats et les solutions éventuelles de ces problèmes. Ceci pourrait inciter les législateurs nationaux à adopter des règles sur l'adaptation et le complètement des contrats ou à améliorer les règles en vigueur compte tenu des nécessités du commerce international moderne. Lorsque les règles nationales dans ce domaine et la pratique fondée sur de telles règles auraient fait des progrès, une harmonisation pourrait être obtenue plus aisément.

B. Commencement de la procédure arbitrale

24. Le texte de l'article B examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article B

Sauf convention contraire des parties, la procédure arbitrale est réputée engagée à la date à laquelle une demande de soumission d'un différend à l'arbitrage est reçue par le défendeur, à condition qu'une telle demande précise [suffisamment] la requête.

25. Le Groupe de travail a estimé que l'article B définissant à quel moment commence la procédure arbitrale était utile.

26. De nombreux membres du Groupe de travail ont jugé qu'il convenait de supprimer le terme "suffisamment", placé entre crochets, car son interprétation risquait de donner lieu à d'inutiles controverses.

27. On a fait observer que, pour pouvoir engager la procédure arbitrale, une demande d'arbitrage devait nécessairement préciser la requête et que, par conséquent, puisqu'une demande d'arbitrage énoncée en termes vagues ne pouvait engager la procédure arbitrale, la nécessité pour la demande de préciser la requête ne devrait pas être énoncée sous forme de condition.

28. Selon l'opinion qui a prévalu, une règle générale, inspirée de l'article 21) du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, concernant la date à laquelle tout avis ou toute autre communication est réputé avoir été reçu serait utile et devrait être incluse dans la loi type.

C. Contenu minimum de la requête et de la réponse

29. Le texte de l'article C examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article C

1) Le demandeur énonce les faits motivant sa requête, les points litigieux et le recours ou la réparation demandés. Le défendeur énonce ses moyens de défense à propos de ces questions. [Les parties peuvent joindre à leurs déclarations toutes pièces qu'elles jugeront pertinentes ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu'elles produiront.]

- [2) Sauf convention contraire des parties, les déclarations du demandeur et du défendeur [, faites conformément au paragraphe précédent,] sont communiquées à l'autre partie et à chacun des arbitres dans un délai qui est fixé par le tribunal arbitral.]
- [3) Au cours de la procédure arbitrale, l'une ou l'autre partie peut modifier ou compléter sa requête ou sa réponse, à moins que le tribunal arbitral considère ne pas devoir autoriser ledit amendement en raison du retard avec lequel il est formulé, du préjudice qu'il causerait à l'autre partie ou de toute autre circonstance.]

Paragraphe 1)

30. De nombreux membres du Groupe de travail se sont prononcés en faveur du principe sur lequel reposait ce paragraphe, y compris la disposition placée entre crochets. On a cependant noté qu'il serait peut-être trop onéreux pour le demandeur d'énoncer, dès ce stade de la procédure, tous les points litigieux car il pourrait n'en avoir connaissance en totalité qu'après avoir été pleinement informé des moyens de défense que l'autre partie entendait soulever.

Paragraphe 2)

31. De nombreux membres du Groupe de travail se sont prononcés en faveur du principe sur lequel reposait ce paragraphe. Il a été noté que le libellé dudit paragraphe devrait être aligné sur celui du paragraphe 3) de l'article XVII figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.40. Il a également été noté que le membre de phrase placé entre crochets n'était pas nécessaire et pourrait être supprimé.

32. On a suggéré qu'il conviendrait de préciser dans ce paragraphe à qui il incomberait de communiquer les déclarations à l'autre partie.

Paragraphe 3)

33. D'une manière générale, le Groupe de travail s'est prononcé en faveur de ce paragraphe. Il a cependant été noté que la question de savoir si cette disposition était impérative ou non serait examinée à propos de l'article premier ter (figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.45), lorsque seraient traitées dans leur ensemble les questions touchant le caractère impératif ou non impératif de diverses dispositions de la loi type.

D. Langue de la procédure arbitrale

34. Le texte de l'article D examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article D

- 1) Les parties sont libres de convenir de la langue ou des langues utilisées dans la procédure arbitrale. Faute d'un tel accord, le tribunal arbitral détermine la langue ou les langues à utiliser dans la procédure. Cet accord ou cette détermination, à moins qu'ils ne stipulent autrement, s'appliquent à toute déclaration écrite d'une partie, à toute procédure orale, et à toute sentence, décision ou autre communication du tribunal arbitral.

2) Le tribunal arbitral peut ordonner que toutes les pièces soient accompagnées d'une traduction dans la langue ou les langues convenues par les parties ou déterminées par le tribunal arbitral.

35. D'une manière générale, le Groupe de travail s'est prononcé en faveur du principe sur lequel reposait cet article.

36. Selon une opinion, il était inutile d'entrer autant dans le détail en énumérant et en distinguant les cas auxquels s'applique l'accord concernant la langue ou les langues de la procédure, ou leur détermination, et les cas dans lesquels le tribunal arbitral peut ordonner une traduction, et il conviendrait de laisser le maximum de latitude aux parties et au tribunal arbitral en ce qui concerne cet accord ou cette détermination. Cependant, selon l'opinion qui a prévalu, le libellé actuel devrait être maintenu car, eu égard à la grande importance pratique de la langue utilisée dans la procédure, il était utile d'attirer l'attention des parties sur divers cas dans lesquels la langue convenue ou déterminée pourrait compromettre leur position au cours de la procédure.

E. Assistance judiciaire pour l'obtention de preuves

37. Le texte de l'article E examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article E

1) Le tribunal arbitral, ou une partie avec l'approbation du tribunal arbitral, peut demander à un tribunal au Tribunal visé à l'article V une assistance pour l'obtention de preuves. Le tribunal satisfait à cette demande soit en recueillant lui-même ces preuves, soit en citant une partie ou un tiers à comparaître devant le tribunal arbitral.

2) Lorsqu'un arbitrage a lieu hors du présent Etat, le tribunal arbitral, ou une partie avec l'approbation du tribunal arbitral, peut soumettre une telle demande par l'intermédiaire d'un tribunal de l'Etat où a lieu l'arbitrage. Cette demande est considérée par le tribunal visé au paragraphe 1) comme une demande émanant de ce tribunal étranger.

Paragraphe 1)

38. Les avis ont divergé au sujet de l'utilité d'une disposition sur l'assistance judiciaire dans l'Etat où l'arbitrage a lieu. Pour un adversaire de son inclusion dans la loi type, une telle disposition encouragerait des tactiques dilatoires en permettant d'adresser des demandes d'assistance judiciaire; et de plus, il serait contraire au caractère privé de l'arbitrage de recourir à l'assistance d'un tribunal pour l'obtention de preuves. Toutefois, l'avis a prévalu qu'une telle disposition serait utile, car elle permettrait aux parties d'obtenir les preuves requises quand un particulier se refuserait à les fournir. Il a été suggéré de préciser, dans ce paragraphe, que dans le cadre de l'assistance judiciaire un tribunal pourrait demander à un organe compétent d'un Etat étranger de recueillir des informations dans cet Etat.

39. Les tenants de l'opinion qui a prévalu ont reconnu la nécessité de prévenir les abus éventuels en matière d'assistance judiciaire. Selon une opinion, on pourrait y parvenir en adoptant le libellé figurant entre les premiers crochets et selon lequel le tribunal arbitral doit approuver la demande d'assistance

judiciaire : un tel tribunal n'a en effet aucun intérêt à en abuser délibérément. Selon une autre opinion, on ne pourrait prévenir les abus que par des règles plus détaillées énonçant les motifs pour lesquels un tribunal pourrait refuser son assistance : ces règles pourraient soit être empruntées au droit interne en la matière, soit figurer dans la loi type.

40. Certains représentants ont proposé que seules les parties puissent demander l'assistance judiciaire et que le tribunal arbitral n'ait pas le droit de refuser ou d'approuver une telle demande et ne participe pas à la réunion des preuves qui serviront lors de la procédure arbitrale : ce serait en effet contraire au principe qui veut que les parties fournissent des preuves à l'appui de leurs prétentions.

41. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de préparer des variantes en fonction de la discussion.

Paragraphe 2)

42. Les avis ont divergé au sujet de l'inclusion dans la loi type d'une disposition sur l'assistance judiciaire internationale pour l'obtention de preuves. Selon une opinion, il était souhaitable, par la loi type, d'imposer aux tribunaux internes une obligation unilatérale d'assistance à l'égard du tribunal arbitral étranger, car on faciliterait ainsi la marche de l'arbitrage commercial international. Toutefois, l'opinion a prévalu qu'il n'était pas possible, dans une loi type sur l'arbitrage, de régir une matière si complexe.

43. A l'appui, on a noté que l'assistance judiciaire internationale pour l'obtention de preuves relève du domaine de la coopération internationale entre les Etats, laquelle ne peut se réaliser de façon satisfaisante que par des instruments internationaux tels que conventions ou traités bilatéraux. Aucun système acceptable d'assistance judiciaire internationale ne pourrait être établi unilatéralement par une loi type, car le principe de réciprocité, ainsi que des règles de procédure acceptées par accord bilatéral ou multilatéral, sont des conditions essentielles au fonctionnement d'un tel système.

44. On a encore noté que même si on pouvait établir un système unilatéral d'assistance judiciaire internationale, il serait nécessaire d'inclure dans la loi type des règles de procédure plus détaillées, ce qui en déséquilibrerait le texte, dont d'autres parties ne prévoient pas la procédure avec autant de détail. On a encore fait observer que les conditions d'octroi d'une assistance judiciaire à un tribunal arbitral dans un Etat étranger pourraient toucher à des questions qui relèvent du droit procédural de cet Etat, sur lequel on doit éviter d'empiéter.

45. Les partisans de l'inclusion dans la loi type d'une disposition sur l'assistance judiciaire internationale ont estimé possible d'y faire figurer une disposition admissible dans le contexte du droit interne régissant les demandes émanant de l'étranger sans empiéter sur les règles de procédures d'un Etat étranger.

46. Le Groupe de travail a décidé de reconsidérer la question à sa prochaine session et a prié le Secrétariat de remanier cette disposition à la lumière de la discussion.

F. Clôture de la procédure arbitrale

47. Le texte de l'article F examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article F

- 1) La procédure arbitrale est close :
 - a) par le prononcé / la remise de la sentence définitive qui constitue ou complète le règlement de toutes les requêtes soumises à l'arbitrage; ou
 - b) par un accord des parties stipulant que la procédure arbitrale doit être close; ou
 - c) par une ordonnance du tribunal arbitral rendue conformément au paragraphe 2) du présent article.
- 2) Après avoir notifié les parties suffisamment à l'avance, le tribunal arbitral ordonnera la clôture de la procédure arbitrale lorsque le demandeur aura retiré sa requête ou si, pour toute autre raison, la poursuite de la procédure devient superflue ou inappropriée.
- 3) Le mandat du tribunal arbitral prend fin avec la clôture de la procédure arbitrale, sous réserve des dispositions de l'article XXIV.

Considérations générales

48. Certains membre du Groupe de travail se sont prononcés en faveur de la suppression de cet article, estimant qu'il n'était pas nécessaire de réglementer aussi en détail la fin de mandat du tribunal arbitral. Cependant, selon l'opinion qui a prévalu, cet article devrait être maintenu car il pourrait arriver que le moment où prend fin le mandat du tribunal arbitral présente de l'importance, par exemple en ce qui concerne la prolongation du cours du délai de prescription ou la possibilité d'intenter une action en justice devant une autre instance sur le même différend.

Paragraphe 1)

49. Le Groupe de travail a adopté l'alinéa a) en retenant les termes "le prononcé" et non les termes "la remise".

50. Pour l'alinéa b), on a estimé qu'il faudrait définir plus clairement le moment où est close la procédure arbitrale. On a également estimé que l'alinéa b) devrait préciser si un accord des parties visant la clôture de la procédure arbitrale s'entendait seulement d'accords spécifiques à cet effet ou s'il s'étendait aux cas où les parties avaient convenu à l'avance d'une date limite pour le prononcé de la sentence.

51. Pour l'alinéa c), on a estimé que le tribunal arbitral devrait être tenu d'ordonner la clôture de la procédure mais qu'en l'absence d'une ordonnance à cet effet la partie intéressée devrait avoir la possibilité d'établir que la procédure a été close.

Paragraphe 2)

52. Le Groupe de travail a estimé que le retrait d'une requête ne devrait pas ipso facto mettre fin à la procédure arbitrale car le défendeur pourrait avoir un intérêt légitime à ce que le différend soit définitivement réglé.

Paragraphe 3)

53. Le Groupe de travail s'est, d'une manière générale, prononcé en faveur du paragraphe 3) de cet article. On a fait observer que ce paragraphe devrait faire référence au paragraphe 3) de l'article XXX comme il était suggéré dans la note 16 du document A/CN.9/WG.II/WP.44.

G. Délai durant lequel la sentence arbitrale peut être exécutée

54. Le texte de l'article G examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article G

L'exécution d'une sentence arbitrale sera refusée si la demande d'exécution est présentée plus de dix ans après la date à laquelle la sentence a été /rendue/ /reçue par la partie demandant l'exécution/ /reçue par la partie à l'encontre de laquelle l'exécution est demandée/. /Cependant, si la sentence stipule une obligation devant être exécutée plus de deux ans après la date à laquelle la sentence est rendue, le délai de prescription commence à courir à la date à laquelle l'obligation doit être exécutée./

55. Certains membres du Groupe de travail se sont prononcés en faveur du principe sur lequel reposait cet article, estimant que l'existence d'un délai pour l'exécution d'une sentence arbitrale constituerait un facteur de sécurité dans le commerce international.

56. Cependant, selon l'opinion qui a prévalu, la loi type ne devrait pas contenir de dispositions sur ce point. A l'appui de cette opinion il a été noté que plusieurs systèmes juridiques appliquent d'ores et déjà des règles concernant le délai d'exécution de la sentence arbitrale, laquelle est soit assimilée à cet égard aux jugements prononcés par les tribunaux, soit soumise à une législation spéciale. De telles règles seraient difficiles à harmoniser car elles sont fondées sur des principes nationaux différents, étroitement liés aux concepts du droit procédural des Etats.

II. EXAMEN DES PROJETS D'ARTICLES REVISES XIII A XXIV (A/CN.9/WG.II/WP.40)

57. Le Groupe de travail a examiné ensuite les projets d'articles révisés XIII à XXIV d'une loi type sur l'arbitrage commercial international, tels qu'ils figurent dans le document A/CN.9/WG.II/WP.40. Ces projets d'articles révisés ont été établis par le Secrétariat sur la base de la discussion et des décisions du Groupe de travail à sa quatrième session 8/.

8/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa quatrième session, A/CN.9/232.

Article XIII

58. Le texte de l'article XIII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XIII

- 1) Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage. A cette fin, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat sera considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de la nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire.
- 2) L'exception d'incompétence du tribunal arbitral peut être soulevée au plus tard lors du dépôt [de la réponse ou, en cas de demande reconventionnelle, de la réplique] / [de la réponse ou de la réplique]. Le fait pour une partie d'avoir désigné un arbitre ou d'avoir participé à sa désignation ne la prive pas du droit de soulever une exception. L'exception prise de ce que le tribunal arbitral a outrepassé son mandat doit être soulevée peu de temps après qu'aura été abordée la question considérée comme dépassant ce mandat. Le tribunal arbitral peut admettre une exception soulevée après le délai prévu, s'il estime que le retard est dû à une cause valable.
- 3) Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception visée au paragraphe 2) soit en la traitant comme question préalable, soit dans sa sentence définitive. Dans les deux cas, la décision par laquelle le tribunal arbitral s'est déclaré compétent ne peut être attaquée par l'une ou l'autre partie que lors d'une action en annulation de la sentence arbitrale. [La décision par laquelle le tribunal arbitral s'est déclaré incompétent peut être attaquée par l'une ou l'autre partie, dans un délai de 30 jours, devant le Tribunal visé à l'article V.]

Paragraphe 1)

59. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 2)

60. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, sous réserve des modifications suivantes. Dans la première phrase, on a préféré les mots figurant dans la première paire de crochets à l'autre solution proposée dans la deuxième paire de crochets. Dans l'avant-dernière phrase, on a jugé trop vague le mot "abordée"; aussi a-t-on prié le Secrétariat de proposer des termes plus clairs.

61. A ce propos, on s'est demandé quelles conséquences juridiques aurait le fait qu'une partie n'invoque pas l'incompétence du tribunal conformément au paragraphe 2). Si ce fait avait pour conséquences juridiques d'empêcher cette partie d'invoquer ultérieurement l'incompétence, on a douté que cela soit compatible avec le paragraphe 1) a) des articles XXVII ou XXVIII et avec le paragraphe 1) de l'article XXX en vertu desquels une action en annulation peut être fondée sur l'absence d'une convention d'arbitrage valable, bien que l'on ait admis que cette possibilité puisse être limitée du fait de la renonciation envisagée dans le projet d'article premier quater. On a estimé qu'il serait bon de traiter cette question dans le cadre d'un examen général des diverses dispositions de la loi type relatives à la compétence et à la validité de la convention d'arbitrage.

Paragraphe 3)

62. Le Groupe de travail a accepté le principe à la base de ce projet de paragraphe, à l'exception de la dernière phrase placée entre crochets.

63. Pour ce qui est de cette dernière phrase, certains ont estimé qu'il faudrait permettre à une partie d'attaquer devant un tribunal la décision par laquelle le tribunal arbitral s'est déclaré incompétent. On a estimé qu'un tel recours ne devait pas obligatoirement avoir pour objet d'assurer la poursuite de la procédure par les mêmes arbitres, mais qu'il pouvait s'agir simplement d'obtenir une décision sur l'existence d'une convention d'arbitrage valable.

64. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, la dernière phrase du paragraphe 3) ne devrait pas être retenue. On a fait valoir que la décision par laquelle un tribunal arbitral se déclare incompétent est finale et a force obligatoire pour ce qui est de la procédure arbitrale en cours, mais ne règle pas définitivement la question de savoir si la requête quant au fond devrait être tranchée par un tribunal ou par un tribunal arbitral. On a également estimé que la requête quant au fond pourrait être ultérieurement soumise à un tribunal qui trancherait. Selon un autre avis, toute décision officielle du tribunal arbitral prenait la forme d'une sentence, contre laquelle une partie pouvait intenter une action en annulation, bien que d'autres aient noté qu'en raison du libellé actuel du projet d'article XXX, il n'apparaissait pas suffisamment clairement si cette disposition s'appliquait à une telle sentence.

65. Une délégation a proposé d'ajouter à l'article XIII un paragraphe s'inspirant du précédent projet de paragraphe 3) de l'article 28 (énoncé dans le document A/CN.9/WG.II/WP.38).

Nouveau paragraphe 4) proposé

66. Le Groupe de travail a, dans ce contexte, examiné la version révisée du paragraphe 3) de l'article IV que le Secrétariat avait proposée en tant que nouveau paragraphe 4) de l'article XIII (voir document A/CN.9/WG.II/WP.45, note 17/) :

4) Lorsque, une fois la procédure arbitrale engagée, une partie invoque devant un tribunal l'incompétence du tribunal arbitral, que ce soit implicitement en présentant une requête quant au fond, ou expressément en demandant qu'il soit statué sur la compétence du tribunal arbitral directement au tribunal, sans auparavant soulever une exception d'incompétence devant le tribunal arbitral, ce dernier peut poursuivre la procédure d'arbitrage en attendant que le tribunal ait statué.

67. Le Groupe de travail a accepté les deux principes sur lesquels repose ce projet de disposition. Le premier principe est que le tribunal arbitral devrait être habilité à poursuivre la procédure en attendant qu'un tribunal ait statué sur sa compétence, étant entendu toutefois que cette disposition ne saurait empêcher un tribunal de décider une suspension de la procédure arbitrale. Le second principe est qu'une partie a le droit non seulement de soulever l'exception prévue aux paragraphes 2) et 3) de l'article XIII, mais aussi de recourir directement à un tribunal pour qu'il statue sur la compétence du tribunal arbitral.

68. Cependant, on a estimé que le libellé du paragraphe 4) n'était pas suffisamment clair, en particulier en ce qui concerne le rapport entre ce paragraphe et l'article IV. Aussi a-t-on suggéré de traiter séparément le cas où l'incompétence est invoquée implicitement en présentant au tribunal une requête quant au fond - cas traité dans l'article IV - et le cas où le tribunal est saisi expressément (et uniquement) de la question de la compétence. On a suggéré que ce droit important qu'ont les parties, de même que les pouvoirs correspondants du tribunal, méritaient d'être affirmés et traités d'une manière plus directe qu'ils ne le sont actuellement dans le projet de paragraphe 4). Enfin, on a noté que cette disposition devrait être examinée dans le cadre d'un examen global des dispositions relatives à la compétence et à la validité de la convention d'arbitrage.

69. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de réviser cette disposition à la lumière de la discussion ci-dessus.

Article XIV

70. Le texte de l'article XIV examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XIV

Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner des mesures provisoires visant à conserver les marchandises litigieuses ou à en préserver la valeur, en prescrivant par exemple leur dépôt entre les mains d'un tiers ou la vente de denrées périssables. Le tribunal arbitral peut exiger /d'une partie ou des parties/ un cautionnement au titre des frais occasionnés par ces mesures. Si l'exécution d'une mesure provisoire devient nécessaire, le tribunal arbitral peut solliciter à cet effet l'assistance /d'un tribunal compétent/ /du Tribunal visé à l'article V/.

71. Le Groupe de travail a accepté le principe sur lequel repose l'article XIV en vertu duquel le tribunal arbitral est, implicitement, habilité à ordonner des mesures provisoires ou conservatoires. D'aucuns ont jugé suffisant le champ des mesures envisagées à l'article XIV mais, selon l'opinion qui a prévalu, ce champ était trop limité et trop axé sur un seul type de transaction, à savoir la vente de marchandises. On a décidé, par conséquent, d'adopter une formule plus générale (comme par exemple "mesures provisoires ou conservatoires"), avec une limitation possible aux mesures dont les parties elles-mêmes auraient pu convenir, excluant ainsi toutes mesures portant atteinte aux droits des tiers.

72. Des opinions divergentes ont été émises sur la question de l'exécution telle qu'elle est traitée dans la dernière phrase de l'article XIV. Selon une opinion, l'assistance des tribunaux en matière d'exécution était souhaitable et devrait être offerte non seulement au tribunal arbitral mais aussi à l'une ou l'autre des parties, en particulier celle en faveur de qui la mesure provisoire a été prise. Selon une autre opinion, que le Groupe de travail a adoptée après délibération, la dernière phrase devrait être supprimée car elle traitait d'une manière incomplète d'une question touchant au droit procédural national et à la compétence des tribunaux et ne serait sans doute acceptée que par peu d'Etats. On a noté que la loi type prévoyait, au paragraphe 2) de son article IV, l'exécution des mesures provisoires prises par un tribunal et que les pouvoirs qui étaient conférés au tribunal arbitral en vertu de l'article XIV présentaient un intérêt pratique, même en l'absence d'une assistance des tribunaux en matière d'exécution. Il était entendu que la suppression de la dernière phrase ne devrait pas être interprétée comme interdisant cette assistance dans les cas où un Etat était disposé à la fournir en vertu de son droit procédural.

Article XV

73. Le texte de l'article XV examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XV

1) Sous réserve des dispositions des paragraphes 1) [a), b), 2), 3), [5), de l'article XVII, les parties sont libres de [convenir de/ déterminer, soit directement, soit en se référant à un règlement d'arbitrage/ la procédure à suivre par le tribunal arbitral pour l'arbitrage.

2) Faute d'une telle convention [sur le point litigieux pertinent/, le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente Loi, procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et que chaque partie ait toute possibilité de faire valoir ses droits et proposer ses moyens. Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance de toute preuve présentée.

Paragraphe 1)

74. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1), modifié comme suit : Sous réserve des dispositions de la présente Loi, les parties sont libres de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral pour l'arbitrage.

Paragraphe 2)

75. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2) sous réserve de la suppression des mots placés entre crochets. Il a réaffirmé son opinion que les pouvoirs conférés au tribunal arbitral par ce paragraphe comprennent celui d'adopter ses propres règles de preuve. Si certains ont jugé souhaitable d'énoncer ce point dans la dernière phrase, l'opinion a prévalu que le libellé actuel l'englobe de façon suffisamment claire.

Article XVI

76. Le texte de l'article XVI examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XVI

1) Les parties sont libres de déterminer le lieu où l'arbitrage sera rendu. Faute d'une telle détermination, ce lieu est fixé par le tribunal arbitral [, compte tenu des circonstances de l'arbitrage/.

2) Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, le tribunal arbitral peut [, sauf convention contraire des parties, / se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié pour

- a) l'audition des témoins;
- b) l'organisation de consultation entre ses membres;
- c) l'inspection de marchandises ou d'autres biens et l'examen de pièces.

Paragraphe 1)

77. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1) sous réserve de la suppression des mots placés entre crochets.

Paragraphe 2)

78. Le Groupe de travail a adopté le principe qui inspire le paragraphe 2) et qui permet au tribunal arbitral, sauf convention contraire des parties, de se réunir, à certaines fins, ailleurs qu'au lieu de l'arbitrage. On a estimé qu'il peut être nécessaire que le tribunal arbitral le fasse non seulement dans les cas mentionnés aux alinéas a), b) et c), mais aussi par exemple pour entendre les experts ou pour les audiences normales avec les parties. On a donc suggéré d'adopter une formule plus générale qui embrasse aussi ces autres cas.

79. D'autre part, on a craint, par l'octroi au tribunal arbitral de pouvoirs aussi larges, de contrarier les intentions qu'avaient les parties en convenant du lieu de l'arbitrage, notamment en ce qui concerne la commodité et les frais.

Article XVII

80. Le texte de l'article XVII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XVII

1) Faute d'une convention entre les parties, le tribunal arbitral décide s'il convient d'organiser une procédure orale ou si la procédure se déroulera sur pièces. Cependant, si une partie en fait la demande,

a) le tribunal arbitral organise, au stade approprié de la procédure d'arbitrage, une procédure orale pour la production de preuves par témoins, y compris des experts, ou pour l'exposé oral des arguments sur le fond du litige;

b) tout expert nommé par le tribunal arbitral est, après présentation de son rapport écrit ou oral, entendu à une audience à laquelle les parties ont la possibilité d'assister, de l'interroger et de faire venir en qualité de témoins des experts qui déposent sur les questions litigieuses.

2) Pour permettre aux parties d'assister à toutes audiences et réunions du tribunal arbitral tenues aux fins d'inspection et d'examen, il leur en sera donné notification suffisamment longtemps à l'avance au moins 40 jours à l'avance.

3) Toutes les pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées à mises à la disposition de l'autre partie. Tout rapport d'expert ou autre document sur lequel le tribunal arbitral pourrait s'appuyer pour formuler sa décision doit également être mis à la disposition des parties.

4) Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut nommer un ou plusieurs experts chargés de lui faire rapport sur les points précis qu'il déterminera.

5) Les parties fournissent à l'expert tous renseignements appropriés ou soumettent à son inspection toutes pièces ou toutes choses pertinentes qu'il pourrait leur demander. Tout différend s'élevant entre une partie et l'expert au sujet du bien-fondé de la demande sera soumis au tribunal arbitral, qui tranchera.

Paragraphe 1)

81. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1) sous réserve des modifications ci-après. Alors que certains membres du Groupe s'étaient prononcés pour la suppression du membre de phrase liminaire "Faute d'une convention entre les parties", selon l'avis qui a prévalu, il convenait de maintenir ce membre de phrase avec toutefois un libellé différent : "Sous réserve de toute convention contraire entre les parties". En ce qui concerne l'alinéa a), le Groupe de travail a décidé de ne pas conserver les mots entre crochets. Pour ce qui est de l'alinéa b), le Groupe de travail a également décidé de supprimer les mots placés entre crochets bien qu'un certain nombre de membres du Groupe aient exprimé un avis contraire.

Paragraphe 2)

82. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe avec la première variante "suffisamment longtemps à l'avance", donc sans la deuxième variante car un délai fixe a été jugé impropre compte tenu de la grande variété des cas.

Paragraphe 3)

83. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe avec la première variante "communiquées à" à la place de la deuxième variante "mises à la disposition de". La même préférence a été exprimée en ce qui concerne la deuxième phrase où, par conséquent, les mots "mis à la disposition des" doivent être remplacés par les mots "communiqués aux". Le Groupe a noté que ce paragraphe énonçait le principe important selon lequel chaque partie devait recevoir tout document ou renseignement pertinent sans, cependant, préciser de quelle manière exactement et par qui les documents devaient être communiqués aux parties.

Paragraphe 4)

84. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe sans le membre de phrase placé entre crochets. On a cependant estimé que toute convention contraire devrait être conclue avant la nomination des arbitres de façon à ce que chaque arbitre, en acceptant son mandat, connaisse les restrictions afférentes à sa capacité à nommer des experts.

Paragraphe 5)

85. Le Groupe de travail a adopté la première phrase de ce paragraphe. Il a décidé de supprimer la deuxième phrase, qui était entre crochets, car elle traitait de manière peu satisfaisante d'une question de détail qu'il n'était pas approprié d'inclure dans une loi. On a suggéré que dans cet article, il soit tenu compte, dans des circonstances appropriées, de la nécessité de protéger les secrets commerciaux.

Article XVIII

86. Le texte de l'article XVIII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XVIIIVariante A :

[/Sauf convention contraire des parties,] si, sans invoquer d'empêchement légitime,

- a) le demandeur ne présente pas sa requête dans le délai stipulé par les parties ou fixé par le tribunal arbitral, il est mis fin à la procédure d'arbitrage /et le demandeur doit supporter les frais afférents à l'arbitrage/;
- b) le défendeur ne présente pas sa réponse dans le délai /d'au moins 40 jours/ stipulé par les parties ou fixé par le tribunal arbitral, /ce fait /pourra être/ /sera/ considéré comme une contestation de la requête et/ la procédure d'arbitrage sera poursuivie;
- c) l'une des parties, dûment informée conformément aux dispositions du paragraphe 2) de l'article XVII, ne comparaît pas à l'audience, le tribunal arbitral peut poursuivre l'arbitrage;
- d) l'une des parties ne présente pas de documents, après avoir été invitée à le faire dans un délai fixé d'au moins 40 jours, le tribunal arbitral peut statuer sur la base des éléments de preuves dont il dispose.

Variante B :

Même si, sans invoquer d'empêchement légitime, le défendeur ne présente pas sa défense ou l'une des parties ne comparaît pas à l'audience ou ne produit pas de documents, nonobstant une invitation à cet effet envoyée au moins 40 jours à l'avance, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer, à moins que les parties n'aient convenu l'exclusion de la procédure par défaut.

87. Le Groupe de travail s'est demandé s'il serait mieux d'inclure dans la loi type la variante A de l'article XVIII ou la version abrégée que constitue la variante B. La variante A a reçu un certain appui, car elle régit plus en détail l'importante question de la procédure par défaut. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, il faudrait retenir une disposition d'ordre plus général, similaire à la variante B, à laquelle seraient ajoutés un ou deux détails pris dans la variante A.

88. Il faudrait y inclure la question du défaut de communication (ou de présentation) de la requête par le demandeur, comme il est envisagé à l'alinéa a) de la variante A.

89. On a également noté qu'il manquait dans la variante B une référence à une estimation possible, par le tribunal arbitral, du défaut de communication de la réponse par le défendeur. Des avis divergents ont été exprimés sur la question de savoir si cette question devrait être traitée dans la loi type et, si oui, comment. Selon un avis, ce défaut du défendeur pourrait être considéré comme une contestation de la requête. Selon un autre avis, il était suffisant et nécessaire de prévoir qu'un tel défaut ne serait pas considéré comme une reconnaissance des affirmations du demandeur. Selon un autre avis encore, il faudrait laisser le tribunal arbitral entièrement libre en ne stipulant aucune règle quant à l'estimation juridique de ce défaut. Le Groupe de travail est convenu que cette question serait tranchée à sa prochaine session, compte tenu des projets de dispositions qui seront préparés par le Secrétariat.

90. Le Groupe de travail est également convenu que la disposition ne devrait prévoir aucun délai déterminé. Etant donné la grande diversité des cas possibles, il était mieux de recourir à une formule plus souple telle que "dans un délai raisonnable" ou "dans un délai suffisant", ou de se référer simplement au "délai stipulé par les parties ou fixé par le tribunal arbitral". Ainsi, le tribunal arbitral pourrait également, le cas échéant, prolonger le délai, sans possibilité qui a été jugée dans l'ensemble acceptable.

91. Enfin, le Groupe de travail a estimé que la disposition ne devrait pas avoir force obligatoire.

92. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un projet de disposition révisé sur la base du débat ci-dessus, compte tenu également des suggestions d'ordre rédactionnel faites durant le débat.

Article XIX

93. Le texte de l'article XIX examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XIX

1) Le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit dont pourront convenir les parties / applique la loi désignée par les parties comme étant la loi applicable au fond du litige /. Toute désignation de la loi ou du système juridique d'un Etat donné sera considérée, sauf indication contraire expresse, comme renvoyant directement aux règles juridiques de fond pertinentes de cet Etat et non à ses règles de conflit de lois.

2) A défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal arbitral applique la loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce.

3) Le tribunal arbitral décide conformément aux stipulations du contrat et tient compte des usages du commerce applicables à la transaction.

4) Le tribunal arbitral statue ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur uniquement si les parties l'y ont expressément autorisé.

Paragraphe 1)

94. Les mots placés entre la deuxième paire de crochets ont reçu un certain appui, car on a estimé qu'il s'agissait d'une référence à la loi d'un Etat donné. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, il fallait adopter les mots placés entre la première paire de crochets, auxquels on ajouterait les mots "et qui pourront être applicables au fond du litige". On a jugé préférable de se référer aux "règles de droit" (plutôt qu'à la "loi"), car les parties disposaient ainsi d'un éventail plus large de possibilités, qui leur permettrait par exemple de retenir comme applicables à leur cas des règles émanant de systèmes juridiques différents, y compris des règles de droit élaborées à l'échelon international. Certains représentants auraient préféré une interprétation ou une formule encore plus larges, qui incluraient, par exemple, des principes juridiques généraux ou le droit jurisprudentiel en matière de sentences arbitrales, mais, après un débat, le Groupe de travail est convenu que ce serait aller trop loin et que de nombreux Etats n'accepteraient pas cette possibilité, du moins pas à l'heure actuelle.

95. Le Groupe de travail a noté que le mot "pertinentes" placé entre crochets avait pour objet d'affiner la règle d'interprétation figurant dans la deuxième phrase, compte tenu des cas où un système juridique national comporterait deux corpus juridiques traitant de la même question (par exemple une législation de la vente nationale de marchandises et une législation de la vente internationale de marchandises). Certains se sont prononcés pour le maintien du mot "pertinentes" ou de mots similaires, mais, selon l'avis qui a prévalu, il faudrait supprimer ce mot qui soit n'ajoutait rien, soit était incomplet.

Paragraphe 2)

96. De nombreux membres se sont prononcés en faveur des propositions consistant à aligner ce paragraphe sur la solution retenue pour le paragraphe 1) et à ne pas exiger du tribunal arbitral qu'il applique des règles de conflit de lois. On a jugé souhaitable de prévoir une disposition selon laquelle le tribunal arbitral "applique les règles de droit qu'il juge appropriées", non seulement parce qu'elle serait en harmonie avec le paragraphe 1), mais également parce qu'elle permettrait d'éviter les problèmes que poserait l'application de règles de droit international privé et qu'elle serait mieux adaptée aux pratiques actuelles en matière d'arbitrage commercial international.

97. Cependant, selon l'avis qui a prévalu, il fallait maintenir le paragraphe 2) sous sa forme actuelle. On a estimé qu'il était bon de retenir pour le paragraphe 2) une approche prudente, étant donné que le paragraphe 1) constituait déjà une mesure relativement audacieuse. On a reconnu qu'il y avait disparité entre les deux paragraphes, mais on a jugé que c'était acceptable, étant donné que le paragraphe 1) s'adressait aux parties, qui pourraient tirer avantage de cet élargissement des possibilités offertes, alors que le paragraphe 2) s'adressait au tribunal arbitral et ne s'appliquait qu'au cas où les parties n'avaient pas fait un choix.

Paragraphe 3)

98. Le maintien du paragraphe 3), avec peut-être quelques modifications, a reçu un certain appui. On a proposé par exemple d'aligner la référence aux usages du commerce sur la disposition de l'article 9 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980). On a également suggéré d'incorporer au paragraphe 1) la référence aux stipulations du contrat (qui deviendraient "stipulations de tout accord"), car il s'agissait là de la base ou du point de départ de la décision relative au litige.

99. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, il ne fallait pas retenir cette disposition, étant donné les nombreuses questions et difficultés qu'elle posait. Par exemple, la référence aux stipulations du contrat pouvait être source d'erreurs, lorsque de telles stipulations étaient en conflit avec les dispositions impératives de la loi ou n'exprimaient pas la volonté réelle des parties. En outre, cette référence ne devait pas figurer dans un article traitant de la législation applicable au fond du litige et n'était pas nécessaire dans une loi sur l'arbitrage, bien qu'appropriée dans un règlement d'arbitrage. Pour ce qui est de la référence aux usages du commerce, les problèmes étaient dus au fait que leurs effets et leur statut juridiques n'étaient pas uniformes dans tous les systèmes juridiques. En outre, s'ils étaient fondés sur une législation nationale, les paragraphes 1) ou 2) s'appliquaient à eux de toute façon.

Paragraphe 4)

100. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, bien que l'on ait admis que ce type d'arbitrage n'existe pas dans tous les systèmes juridiques.

Article XX

101. Le texte de l'article XX examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XX

1) Lorsque les arbitres sont au nombre de trois /ou en tout autre nombre impair/, toute sentence ou autre décision du tribunal arbitral est rendue, à moins que les parties n'en conviennent autrement, /à la majorité des arbitres, c'est-à-dire/ par plus de la moitié du nombre total d'arbitres nommés /sous réserve que ceux-ci aient tous eu la possibilité de participer aux délibérations ayant abouti à ladite sentence ou décision/.

2) Cependant, en ce qui concerne les questions de procédure, à défaut de majorité ou lorsque le tribunal arbitral l'autorise, l'arbitre-président peut décider seul sous réserve d'une éventuelle révision par le tribunal arbitral.

Paragraphe 1)

102. Le Groupe de travail a adopté le principe de la majorité que consacre ce paragraphe. Il a été convenu que le libellé de cette disposition pourrait être simplifié de la manière suivante : "Dans une procédure arbitrale comportant plus d'un arbitre, toute sentence ou autre décision du tribunal arbitral est rendue, à moins que les parties n'en conviennent autrement, à la majorité de tous ses membres."

103. Compte tenu de l'importance des décisions visées au paragraphe 1), le Groupe de travail n'a pas adopté une suggestion selon laquelle le paragraphe 1) serait fondé sur le même principe que le paragraphe 2) et donnerait à l'arbitre-président voix prépondérante si une des décisions visées au paragraphe 1) ne recueillait pas de majorité.

Paragraphe 2)

104. Le Groupe de travail a adopté le principe en vertu duquel, dans un souci de diligence et d'efficacité, l'arbitre-président peut trancher les questions de procédure, sous réserve que le tribunal arbitral ou les parties l'y aient autorisé. Il a été convenu qu'une fois cette autorisation accordée, une telle décision ne pouvait être révisée par le tribunal arbitral.

Article XXI

105. Le texte de l'article XXI examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXI

1) Si, durant la procédure d'arbitrage, les parties conviennent d'une transaction qui règle le litige, le tribunal arbitral met fin à la procédure d'arbitrage ou, si les parties lui en font la demande et s'il l'accepte, constate le fait par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties.

2) La sentence d'accord des parties est rendue conformément aux dispositions de l'article XXII et mentionne le fait qu'il s'agit d'une sentence. Une telle sentence a le même statut et la même force exécutoire que toute autre sentence prononcée sur le fond de l'affaire.

Paragraphe 1)

106. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, sous réserve que son libellé soit amélioré de la manière suivante : "Si, durant la procédure d'arbitrage, les parties règlent le litige, le tribunal arbitral met fin à la procédure et, si les parties lui en font la demande et s'il ne s'y oppose pas, constate le fait par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties."

Paragraphe 2)

107. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe. On a fait remarquer que la dernière phrase devrait peut-être être modifiée afin de préciser cette disposition en ce qui concerne les motifs de recours contre une telle sentence ou son exécution.

Article XXII

108. Le texte de l'article XXII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXII

1) La sentence est rendue par écrit et signée par l'arbitre ou les arbitres. Dans la procédure d'arbitrage comprenant plusieurs arbitres, /si la signature de l'un d'eux ou de plusieurs d'entre eux ne peut être obtenue, / il suffit des signatures de plus de la moitié de tous les arbitres nommés, à condition que soient mentionnées l'absence d'une ou de plusieurs signatures et la raison de cette absence.

2) Le tribunal arbitral motive sa sentence, sauf si les parties sont convenues que tel ne doit pas être le cas ou s'il s'agit d'une sentence d'accord des parties conformément aux dispositions de l'article XXI.

3) La sentence mentionne le lieu où est rendu l'arbitrage /, tel qu'indiqué à l'article XVI /. La sentence est /, de manière irréfragable, / réputée avoir été prononcée audit lieu et à /la/ /toute/ date figurant dans ladite sentence.

4) Après prononcé d'une sentence, une copie signée par les arbitres conformément aux dispositions du paragraphe 1) du présent article en est communiquée à chacune des parties.

Paragraphe 1)

109. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, sous réserve d'améliorer ainsi le texte de la deuxième phrase : "Dans la procédure d'arbitrage comprenant plusieurs arbitres, les signatures de la majorité des membres du tribunal arbitral suffisent, pourvu que soit mentionnée la raison de l'absence des autres."

Paragraphe 2)

110. Le Groupe de travail a adopté cette disposition.

Paragraphe 3)

111. Le Groupe de travail a noté la grande importance de la date et du lieu où la sentence est rendue, notamment pour sa reconnaissance et son exécution, comme pour tout recours éventuel.

112. Pour la date, le Groupe a décidé d'exiger dans ce paragraphe que "la sentence mentionne sa date".

113. Pour le lieu, le Groupe a adopté le principe que la sentence doit être rendue au lieu décidé pour l'arbitrage conformément au paragraphe 1) de l'article XVI. Toutefois, les opinions ont divergé sur la meilleure façon de relier ce principe à l'obligation d'indiquer clairement le lieu où la sentence est rendue.

114. Selon une opinion, le principe ci-dessus devrait figurer dans la loi type en tant que règle obligeant le tribunal arbitral, suivi d'une disposition selon laquelle la sentence mentionne le lieu où elle est rendue. Le Groupe s'est toutefois prononcé pour la solution du paragraphe 3), à savoir que la sentence mentionne le lieu où est rendu l'arbitrage, décidé conformément au paragraphe 1) de l'article XVI, suivie d'une disposition selon laquelle la sentence est réputée avoir été prononcée audit lieu. On a noté que le prononcé de la sentence est un acte juridique qui en pratique n'est pas nécessairement formel, mais peut, par exemple, se faire lors de délibérations en divers lieux, par conversation téléphonique ou par correspondance.

115. Bien que certains de ses membres aient voulu conserver les mots "de manière irréfragable", le Groupe s'est prononcé en faveur de leur suppression. Il reste entendu, toutefois, que cette suppression ne doit pas s'interpréter comme privant la présomption de son caractère irréfragable.

Paragraphe 4)

116. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Article XXIII

117. Le texte de l'article XXIII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXIII

Variante A :

Le fait que soit prononcée / rendue la sentence définitive, qui constitue ou complète le règlement de toutes les questions soumises à l'arbitrage, met fin au mandat du tribunal arbitral, sous réserve des dispositions de l'article XXIV.

Variante B :

Lorsque le tribunal arbitral prononce une sentence qui n'a pas pour dessein de constituer / ne constitue pas un règlement définitif du fond du litige, le prononcé d'une telle sentence (par exemple, provisoire, interlocutoire ou partielle) ne met pas fin au mandat du tribunal arbitral.

118. La variante B a recueilli un certain soutien car elle traitait de manière plus directe le problème que l'article était censé résoudre, à savoir stipuler clairement que le prononcé de sentences provisoires, interlocutoires ou partielles, par exemple, ne mettait pas fin au mandat du tribunal arbitral. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, c'est la solution énoncée dans la variante A qui devrait être retenue. Néanmoins, on a jugé souhaitable qu'une disposition de la loi type stipule en termes positifs que le tribunal arbitral est habilité à rendre des sentences ou des décisions du type de celles données comme exemples dans la variante B.

119. On a noté que la règle prévue dans la variante A n'ajoutait rien à ce qui était stipulé aux paragraphes 1) a) et 3) de l'article F (dont la rédaction est plus récente). Aussi ne serait-il pas nécessaire de conserver l'article XXIII, à moins qu'il ne serve à énoncer l'idée ci-dessus concernant les sentences provisoires et sentences similaires ou que l'article F ne soit lui-même réexaminé et modifié ultérieurement.

Article XXIV

120. Le texte de l'article XXIV examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXIV

1) Dans les 30 jours de la réception de la sentence, à moins que les parties ne soient convenues d'un autre délai, l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral :

- a) de rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou erreur de même nature; le tribunal arbitral peut, dans les 30 jours de la communication de la sentence aux parties, faire ces rectifications de sa propre initiative;
- b) de donner, dans les 45 jours, une interprétation d'un point ou passage précis de la sentence /; cette interprétation fait partie intégrale de la sentence /.

2) Sauf convention contraire des parties, l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral, dans les 30 jours de la réception de la sentence, de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure d'arbitrage mais omis dans la sentence; si le tribunal arbitral juge la demande justifiée et estime que l'omission peut être rectifiée sans nécessiter de nouvelles audiences ou de nouvelles preuves, il complète sa sentence dans les 60 jours qui suivent la réception de la demande.

3) Les dispositions de l'article XXII s'appliquent à la rectification et à l'interprétation de la sentence ainsi qu'à la sentence additionnelle.

Paragraphe 1)

121. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, y compris les deux membres de phrases entre crochets, sous réserve d'une révision possible des délais stipulés. On a estimé qu'il conviendrait d'harmoniser la durée des délais prévus pour les diverses actions envisagées dans ce paragraphe et au paragraphe suivant. On a aussi noté qu'il conviendrait de tenir compte de ces délais au moment de l'examen des délais pendant lesquels une action en annulation ou en renvoi peut être intentée au titre de l'article XXX.

Paragraphe 2)

122. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe. On a noté avec satisfaction qu'aux termes de ce paragraphe, une sentence additionnelle n'était possible que si de nouvelles audiences ou de nouvelles preuves n'étaient pas nécessaires.

Paragraphe 3)

123. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

III. EXAMEN DES PROJETS D'ARTICLES REVISES XXV A XXX (A/CN.9/WG.II/WP.46)

124. Le Groupe de travail a ensuite examiné les projets d'articles révisés XXV à XXX d'une loi type sur l'arbitrage commercial international, tels qu'ils figurent dans le document A/CN.9/WG.II/WP.46. Ces projets d'articles révisés ont été établis par le Secrétariat sur la base de la discussion et des décisions du Groupe de travail à sa cinquième session 9/.

Discussions générales

125. Le Groupe de travail a jugé souhaitable de débattre de questions générales de principe avant de se lancer dans un examen détaillé des projets révisés d'articles sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales et sur les recours contre ces sentences. Ces grandes questions, qui sont interdépendantes, sont les suivantes : a) la loi type doit-elle comprendre des dispositions sur la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues sur le territoire de l'Etat et des sentences rendues hors de ce territoire; b) dans l'affirmative, un traitement séparé de ces deux catégories est-il nécessaire et justifié et dans quelle mesure l'est-il; c) jusqu'à quel point toute disposition sur la reconnaissance et l'exécution doit-elle suivre les articles correspondants de la Convention de New York de 1958.

126. Les opinions ont divergé au sujet du maintien dans la loi type de dispositions sur la reconnaissance et l'exécution. Selon une opinion, ce maintien n'était pas nécessaire. A l'appui, des raisons différentes ont été avancées au sujet respectivement des sentences étrangères et des sentences "nationales".

127. On a souligné que les dispositions concernant les sentences étrangères n'étaient nullement nécessaires, du fait de l'existence de la Convention de New York de 1958, à laquelle de nombreux Etats ont adhéré. On a noté aussi que bon nombre de ces Etats avaient utilisé la réserve de réciprocité, dont l'effet ne devrait être contrarié par aucune disposition de la loi type. De plus, il est improbable que les Etats qui ne sont pas parties à la Convention adoptent les dispositions très analogues de la loi type (à savoir les articles XXVI et XXVIII). Enfin, on a craint que ces dispositions soient source d'incertitude et d'éventuels conflits avec ladite Convention.

9/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa cinquième session, A/CN.9/233, par. 121 à 195.

128. En ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution des sentences "nationales", on a déclaré que cette question était réglée convenablement par les droits internes, qui souvent les traitent comme les décisions de leurs propres tribunaux. On a également souligné que ces droits posaient souvent des conditions moins rigoureuses que celles qu'envisageait la loi type et, par exemple, ne prévoyaient pas de procédure spéciale pour la reconnaissance ou l'exécution des sentences "nationales". Enfin, il était inacceptable de conserver le système du double contrôle prévu aux articles XXVII et XXX.

129. Le Groupe s'est toutefois prononcé pour le maintien dans la loi type de dispositions sur la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du territoire de l'Etat. L'une des raisons avancées à l'appui a été qu'une loi type sur l'arbitrage commercial international serait incomplète si elle ne réglait pas cette importante question. Une autre considération, fortement et apparemment de plus en plus appuyée, était qu'on devait s'efforcer d'arriver à un système uniforme pour toutes les sentences rendues dans l'arbitrage commercial international quel que soit leur lieu d'origine. Pourtant, la grande raison a été la conviction que les préoccupations exprimées ci-dessus à l'encontre de toute disposition sur la reconnaissance et l'exécution ne nécessitaient ni ne justifiaient la suppression de ces articles.

130. Pour les sentences étrangères, on a estimé que les dispositions de la loi type qui ne contrevenaient pas à la Convention de New York de 1958 jouaient un rôle utile en ouvrant, aux Etats prêts à les adopter, une voie supplémentaire, encore qu'unilatérale, de reconnaissance et d'exécution des sentences ne rentrant pas dans le cadre d'un traité multilatéral ou bilatéral. Pour éviter tout conflit, on a suggéré que la loi type ne contrarie pas la réserve de réciprocité adoptée par bon nombre d'Etats qui ont adhéré à la Convention de New York de 1958 et que ses dispositions se modèlent étroitement sur les articles correspondants de ladite Convention.

131. Pour les sentences rendues sur le territoire de l'Etat, les dispositions sur la reconnaissance et l'exécution ont été jugées souhaitables dans l'intérêt de l'unification et de la certitude, car leur régime actuel, même s'il les égale aux décisions des tribunaux judiciaires, n'aboutit pas à des résultats uniformes dans tous les systèmes juridiques. On a signalé aussi que les sentences "nationales" visées par la loi type présentaient un caractère particulier puisqu'elles concernent l'arbitrage commercial international défini à l'article premier.

132. Les tenants de cette opinion ont reconnu que les articles XXV et XXVII envisageaient des conditions plus rigoureuses que celles qui existent actuellement dans nombre de systèmes juridiques et ont donc proposé que ces dispositions soient considérées comme les normes les plus strictes qui permettraient aux Etats de se tenir en deçà. De plus, on a proposé de réexaminer la teneur de ces articles (et de ceux concernant les sentences étrangères) quant à la question de la reconnaissance prise à titre principal, c'est-à-dire quand elle ne sert pas seulement de condition préalable à l'exécution. Enfin, on a reconnu que le double contrôle prévu par les articles XXVII et XXX est inopportun et devrait être écarté par un procédé approprié (par exemple en renvoyant une partie, contre qui l'exécution est demandée dans le délai prévu à l'article XXX, à la procédure d'annulation pour invoquer toute objection contre la sentence).

133. Le Groupe de travail, après en avoir délibéré, a convenu de ne pas prendre de décision finale sur ces questions de principe. Reconnaissant qu'elles présentent une grande importance et qu'elles se rapportent en définitive à une question d'acceptabilité par tout Etat, il a estimé souhaitable de conserver des dispositions sur la reconnaissance et l'exécution des sentences "nationales" et des sentences étrangères, étroitement modelées sur la Convention de New York de 1958, et tenant compte de la nécessité de reconsidérer la question de la reconnaissance et de la relation existant entre les articles XXVII et XXX. On a estimé qu'une décision définitive pourrait être inopportune avant que tous les gouvernements aient eu la possibilité de présenter leurs observations sur le projet de loi type.

Articles XXV et XXVI

134. Le Groupe de travail a examiné ensemble les articles XXV et XXVI. Le texte de ces articles était le suivant :

Article XXV

Une sentence arbitrale prononcée sur le territoire de l'Etat est reconnue comme ayant force obligatoire et est exécutée selon la procédure suivante* :

Une demande doit être présentée par écrit au tribunal compétent, en même temps que l'original dûment authentifié de la sentence, ou une copie certifiée conforme de cet original et l'original de la convention d'arbitrage visée à l'article II, ou une copie certifiée conforme de cet original. Si ladite sentence ou ladite convention ne sont pas rédigées dans une langue officielle de l'Etat, la partie qui demande la reconnaissance de l'exécution de la sentence produira une traduction [certifiée conforme] de ces pièces dans une telle langue [], certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire[].

* La procédure énoncée dans le présent article vise à déterminer les normes les plus strictes. Il ne serait donc pas contraire à l'harmonisation recherchée par la loi type qu'un Etat conserve une procédure moins rigoureuse.

Article XXVI

Une sentence arbitrale prononcée hors du territoire de l'Etat est reconnue comme ayant force obligatoire et est exécutée selon la procédure suivante :

Une demande doit être présentée par écrit au Tribunal visé à l'article V, en même temps que l'original dûment authentifié de la sentence, ou une copie certifiée conforme de cet original et l'original de la convention d'arbitrage visé à l'article II, ou une copie certifiée conforme de cet original. Si ladite sentence ou ladite convention n'est pas rédigée dans une langue officielle de l'Etat, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence produira une traduction de ces pièces en une telle langue, certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire.

135. Après délibération, le Groupe de travail est convenu que ces deux projets d'articles pouvaient être fondus en un seul car il n'y avait pas de raison décisive de fixer des règles différentes pour les deux catégories de sentences. Le Groupe a cependant admis que les conditions énoncées dans l'article unique constituaient les normes les plus strictes et qu'il faudrait indiquer clairement qu'un Etat peut appliquer des conditions moins rigoureuses ou même ne pas envisager de procédure particulière. Le Groupe est également convenu que, sous réserve d'un nouvel examen à sa prochaine session, la loi type ne devrait pas contenir de dispositions sur la reconnaissance seule et par exemple stipuler simplement qu'une sentence devrait être reconnue, sous réserve d'objections possibles prévues aux articles XXVII et XXVIII. La phrase suivante commencerait donc par les mots : "Pour obtenir l'exécution..."

136. En ce qui concerne la teneur de l'article unique qui s'appliquerait aux sentences arbitrales prononcées sur le territoire de l'Etat et aux sentences arbitrales prononcées hors du territoire de l'Etat, le Groupe n'a pas encore déterminé s'il suffirait de mentionner simplement "une sentence arbitrale" ou s'il était préférable d'ajouter les mots "prononcée sur le territoire de l'Etat ou hors du territoire de l'Etat". Le Groupe de travail est convenu que l'autorité à laquelle il fallait présenter une demande d'exécution devait être appelée le "tribunal compétent" et non le "Tribunal visé à l'article V" car il s'agissait là d'une action d'exécution pour laquelle les Etats possédaient des voies bien établies. Le Groupe de travail est enfin convenu qu'il faudrait remplacer dans l'article unique le membre de phrase détaillé et assez incertain "certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire" par l'expression "certifiée conforme".

Article XXVII

137. Le texte de l'article XXVII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXVII

1) La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale rendue sur le territoire de l'Etat peuvent être refusées à la demande de la partie contre laquelle elle est invoquée à la condition que cette partie fournisse la preuve :

- a) Qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article II /était frappée d'une incapacité/ /n'avait pas la capacité de conclure une telle convention/, ou que ladite convention n'est pas valable; ou
- b) Que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas été dûment informée de la désignation de l'arbitre ou des arbitres ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses moyens; ou
- c) Que la sentence porte sur un différend ou une question /non soumis à l'arbitrage/ /n'entrant pas dans le cadre de la convention d'arbitrage ou n'ayant pas été soumis au tribunal arbitral/; cependant, si des décisions sur des questions soumises à l'arbitrage peuvent être disjointes de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, la partie de la sentence qui contient des décisions sur les questions soumises à l'arbitrage peut être reconnue et exécutée; ou

- d) Que la composition du tribunal arbitral ou la procédure d'arbitrage n'a pas été conforme à la convention des parties /, à moins qu'il n'y ait incompatibilité avec l'une quelconque des dispositions impératives de la présente Loi/ ou faute d'une telle convention, n'a pas été conforme aux dispositions de la présente Loi /, qu'elles soient impératives ou non/; ou
- e) Que la sentence n'a pas encore force obligatoire pour les parties ou a été annulée par un tribunal de l'Etat.

2) La reconnaissance et l'exécution d'une sentence /peuvent/ /doivent/ également être refusées si le tribunal conclut que la reconnaissance ou l'exécution serait contraire à l'ordre public de l'Etat.

* * *

(Etant donné la suggestion mentionnée au paragraphe 139 du document A/CN.9/233, le Groupe de travail souhaitera peut-être envisager la version abrégée ci-après du projet d'article XXVII :

La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale rendue sur le territoire de l'Etat peuvent être refusées si :

- a) Le tribunal arbitral n'a pas compétence pour rendre cette sentence; ou
- b) L'objet de la sentence /n'était pas susceptible d'arbitrage/ /ne pouvait être réglé par arbitrage/; ou
- c) La sentence n'a pas force obligatoire; ou
- d) La reconnaissance et l'exécution seraient contraires à l'ordre public.)

138. Le Groupe de travail a rappelé les conclusions de son débat général sur les principes applicables aux articles concernant la reconnaissance et l'exécution (voir par. 125 à 133 ci-dessus). Il a en particulier noté la nécessité d'accorder une attention particulière au cas où la reconnaissance est considérée au principal et non pas en tant que condition ou mesure préalable à l'exécution. Il a aussi noté la nécessité d'éviter le double contrôle envisagé aux articles XXVII et XXX et a décidé d'aborder cette question au cours de l'examen de l'article XXX.

139. Sous réserve de ces considérations, l'avis qui a prévalu, après délibération, a été d'unifier les articles XXVII et XXVIII sur la base de l'article XXVIII, ce qui permettrait d'harmoniser ce texte avec celui de l'article V de la Convention de New York de 1958 et d'éviter ainsi toute différence regrettable. On a estimé qu'il n'y avait pas de raison décisive d'adopter des règles différentes pour les sentences rendues sur le territoire de l'Etat ou hors du territoire de l'Etat.

140. Néanmoins, compte tenu de la nature provisoire de cette décision de principe fondamentale, des observations ont été faites au sujet du libellé de l'article XXVII, pour le cas où il serait conservé pour les sentences rendues sur le territoire de l'Etat dans le cadre d'un arbitrage commercial international. Le Groupe est convenu que la version abrégée de l'article XXVII (figurant après le texte du projet d'article dans le document WP.46) était trop courte pour exposer clairement les cas importants de refus.

141. S'agissant du projet d'article XXVII lui-même, l'avis a prévalu que les mots "shall be refused" de la première phrase du paragraphe 1) devraient être remplacés par les mots "may be refused" dans la version anglaise; qu'au paragraphe 2), "peuvent" est préférable à "doivent"; qu'au paragraphe 1), le deuxième membre de phrase entre crochets de l'alinéa a) est préférable au premier membre de phrase entre crochets; que le deuxième membre de phrase entre crochets de l'alinéa c) est préférable au premier membre de phrase entre crochets; que les deux membres de phrase entre crochets de l'alinéa d) devraient être supprimés; et que le paragraphe 2) devrait spécifier les raisons de non-arbitrabilité comme le fait la disposition correspondante de l'article XXVIII.

Article XXVIII

142. Le texte de l'article XXVIII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXVIII

- 1) La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale rendue hors du territoire de l'Etat ne peuvent / doivent être refusées, sur requête de la partie contre laquelle elle est invoquée, que si cette partie fournit à l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont demandées la preuve :
- a) Que les parties à la convention d'arbitrage visée à l'article II étaient, en vertu de la loi applicable / loi qui leur est applicable, frappées d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée, ou à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue; ou
 - b) Que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas été dûment informée de la désignation de l'arbitre ou des arbitres ou de la procédure d'arbitrage, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses moyens; ou
 - c) Que la sentence porte sur un différend non envisagé dans le compromis ou n'entrant pas dans son cadre, ou qu'elle contient des décisions ayant trait à des questions qui n'entrent pas dans le cadre du compromis, à condition que, si les décisions ayant trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être disjointes de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, la partie de la sentence qui contient des décisions sur des questions soumises à l'arbitrage puisse être reconnue et exécutée; ou

- d) Que la constitution du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties ou, à défaut de convention, qu'elle n'a pas été conforme à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu; ou
- e) Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties, ou a été annulée ou suspendue par un tribunal / une autorité compétente du pays dans lequel, ou en vertu du droit procédural duquel la sentence a été rendue.
- 2) La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale peuvent aussi être refusées si l'autorité compétente / le Tribunal conclut :
- a) Que l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage aux termes de la législation de l'Etat; ou
- b) Que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de l'Etat.
- 3) Si une demande d'annulation ou de suspension d'une sentence a été déposée auprès d'un tribunal / d'une autorité compétente visé(e) au paragraphe 1) e), l'autorité devant laquelle la sentence est invoquée / le Tribunal peut, si elle / il le juge approprié, surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence et peut aussi, à la requête de la partie qui réclame l'exécution de la sentence, ordonner à l'autre partie de fournir des sécurités convenables.

143. Le Groupe de travail a rappelé les conclusions de la discussion générale qu'il avait eue sur les principes relatifs aux dispositions sur la reconnaissance et l'exécution, notamment sa décision provisoire de se servir de l'article XXVIII comme base d'un article unique applicable aux sentences nationales et étrangères et de le calquer sur l'article V de la Convention de New York de 1958. Il a réaffirmé que la loi type ne devrait jeter aucun doute sur l'effet juridique d'une réserve de réciprocité relative à un traité multilatéral tel que la Convention de New York de 1958. Par ailleurs, le Groupe a rejeté une proposition visant à insérer dans l'article XXVIII une clause qui autoriserait, de façon unilatérale, une restriction analogue en ce qui concerne les sentences n'entrant pas dans le cadre d'un accord multilatéral ou bilatéral.

144. Le Groupe a convenu d'utiliser dans la première phrase du paragraphe 1) les mots "peuvent être refusées" au lieu des mots "doivent être refusées". Pour ce qui est de l'alinéa a), certains représentants ont été favorables à l'adoption du libellé de l'alinéa 1) a) de l'article XXVII; d'autres se sont déclarés favorables à l'adoption du libellé figurant entre les premiers crochets à l'alinéa 1) a) de l'article XXVIII. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, il fallait conserver le libellé figurant entre les deuxièmes crochets car c'était celui utilisé dans la Convention de New York de 1958.

145. Pour ce qui est de l'alinéa e), le terme "procédural" n'a pas été retenu. En outre, l'expression "un tribunal" a été préférée à "une autorité compétente" étant donné que la loi type n'utilisait pas en général l'expression "autorité compétente" et que le terme "tribunal", tel qu'il est défini dans le projet d'article premier bis d), comprenait toute autorité judiciaire même si elle ne portait pas le nom de "tribunal" dans un régime juridique donné. Le terme "tribunal" (ou "Tribunal") a aussi été jugé préférable pour les paragraphes 2) et 3) de l'article XXVIII.

Article XXIX

146. Le texte de l'article XXIX examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXIX

Aucun recours contre une sentence arbitrale rendue en vertu de la présente Loi ne peut être porté devant un tribunal, sauf en application des dispositions de l'article XXX.

147. Le Groupe de travail a noté que l'article XXIX se liait étroitement à l'article XXX, en énonçant la nature exclusive du recours ouvert en vertu de cet article. On a donc suggéré d'inclure la disposition de l'article XXIX dans ledit article XXX.

148. Le Groupe de travail a noté que les deux articles s'appliquent à une sentence arbitrale "rendue en vertu de la présente Loi", différant en cela des articles XXV et XXVII, où le champ d'application est territorial ("sentence arbitrale rendue sur le territoire de l'Etat"). On a estimé que cette divergence pouvait entraîner des conflits et avoir de fâcheux résultats.

149. Le Groupe de travail a convenu de réexaminer la question à sa prochaine session, à la lumière d'une étude générale faite par le Secrétariat sur le champ d'application des diverses dispositions de la loi type, notamment la question du choix du droit procédural d'un pays autre que celui où a lieu l'arbitrage et quelques suggestions quant aux règles possibles sur les conflits de lois.

Article XXX

150. Le texte de l'article XXX examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XXX

1) Une sentence rendue en vertu de la présente Loi ne peut être annulée, soit entièrement, soit partiellement, que pour des motifs pour lesquels la reconnaissance ou l'exécution peut être refusée en vertu des dispositions des paragraphes 1) a), b), c) et d) ou 2) de l'article XXVII /ou pour lesquels un arbitre peut être récusé en vertu des dispositions du paragraphe 2) de l'article IX/.

2) Une /demande d'annulation/ /action en annulation/ ne peut être /présentée/ /intentée/ à expiration d'un délai de quatre mois à compter de la date à laquelle la partie /présentant cette demande/ /intentant cette action/ a reçu communication de la sentence /conformément au paragraphe 4) de l'article XXII/. /Cependant, lorsque la convention d'arbitrage prévoit la possibilité d'interjeter appel devant un autre tribunal arbitral, ce délai commence à la date de la réception de la décision dudit tribunal arbitral./

3) Le Tribunal, lorsqu'il lui est demandé d'annuler la sentence, peut également ordonner, le cas échéant /et si une partie le lui demande/, la poursuite de la procédure arbitrale. Selon le /motif d'annulation/ /vice de procédure découvert par le Tribunal/, cette ordonnance peut préciser les questions devant être examinées par le tribunal arbitral et contenir d'autres instructions concernant la composition du tribunal arbitral ou la conduite de la procédure.

Paragraphe 1)

151. On a proposé d'élargir les pouvoirs de contrôle conférés au tribunal par l'article XXX en ajoutant "l'injustice manifeste" à la liste des motifs. Cette suggestion n'a pas été adoptée, car elle a été jugée trop vague et trop large, et d'ailleurs la plupart des cas de pareille injustice rentrent dans les motifs énumérés aux paragraphes 1) (alinéa b)) et 2) de l'article XXVII auxquels renvoie l'article XXX.

152. Le Groupe a adopté les motifs énumérés au paragraphe 1) de l'article XXX qui correspondent aux raisons de refuser de reconnaître et d'exécuter une sentence en vertu de la Convention de New York de 1958. On a noté que le motif énoncé entre crochets ne serait pas nécessaire si le Groupe adoptait la seconde variante du paragraphe 3) de l'article X.

Paragraphe 2)

153. Le Groupe de travail a convenu que le délai prescrit pour la demande d'annulation devrait être de trois mois. Il a également convenu que le libellé entre crochets à la fin de la première phrase n'était pas nécessaire et que la seconde phrase pouvait aussi être supprimée.

Paragraphe 3)

154. Les opinions ont divergé sur le maintien du paragraphe 3). Selon une opinion, cette disposition était utile, car elle donnait quelques indications sur les questions de procédure qui interviennent en cas de renvoi. Selon une autre, la disposition devrait être supprimée, car le renvoi n'existait pas dans tous les systèmes juridiques et en particulier on ne saurait accepter l'idée d'une ordonnance ou d'instructions signifiées à un tribunal arbitral. Selon une autre opinion encore, la faculté de renvoi devrait être maintenue, sans les ordonnances ou instructions prévues dans la seconde phrase; à l'appui, on a dit que cette option permettrait de corriger un vice de procédure sans devoir annuler la sentence.

155. Le Groupe de travail, après en avoir délibéré, a adopté cette dernière opinion et a prié le Secrétariat de réviser la disposition en conséquence.

Rapport entre les articles XXVII et XXX

156. Le Groupe de travail a rappelé que lors de l'examen de l'article XXVII, il avait exprimé la crainte que cet article, même s'il était fusionné avec l'article XXVIII, établirait pour les sentences rendues sur le territoire de l'Etat une procédure qui ferait double emploi avec l'examen des motifs exposés à l'article XXX, pour lesquels une sentence peut être annulée en application de la législation dudit Etat. Alors que certains membres du Groupe ont déclaré qu'ils étaient en faveur du maintien de cette double procédure, compte tenu des objectifs différents des articles XXVII et XXX, l'opinion qui a prévalu était qu'il fallait éviter ce double emploi, non seulement pour des raisons d'économie et d'efficacité, mais aussi afin d'éviter des décisions contradictoires.

157. A ce sujet, on a proposé de supprimer les dispositions de l'article XXVII si bien que le seul contrôle des sentences rendues sur le territoire d'un Etat (conformément à la présente loi) était exercé à propos d'une demande d'annulation, à condition que celle-ci ait été présentée dans les délais prévus à l'article XXX. Cette suggestion n'a cependant pas été adoptée car il n'est pas apparu justifié d'empêcher une partie d'élever des objections si l'exécution "nationale" était demandée après l'expiration de ce délai alors que les mêmes objections pourraient encore être élevées contre une exécution dans tout autre Etat.

158. Le Groupe de travail est donc convenu que la double procédure serait évitée pendant le délai prévu pour l'annulation et a prié le Secrétariat d'élaborer un projet de dispositions à cet effet. Une possibilité consistait à renvoyer la partie contre laquelle l'exécution de la sentence a été demandée dans les trois mois après réception de la sentence, à la procédure d'annulation. Il a en outre été proposé que la décision prise dans le cadre de cette procédure soit obligatoire pour le juge ou le tribunal chargé de l'exécution et qu'une disposition semblable à celles qui sont énoncées au paragraphe 3) de l'article XXVIII pourrait aussi être considérée comme appropriée dans un tel cas "national".

IV. EXAMEN DES NOUVEAUX PROJETS D'ARTICLES PREMIER A XII (A/CN.9/WG.II/WP.45)

159. Le Groupe de travail a ensuite examiné les nouveaux projets d'articles premier à XII d'une loi type sur l'arbitrage commercial international, tels qu'ils figurent dans le document A/CN.9/WG.II/WP.45. Ces nouveaux projets d'articles ont été établis par le Secrétariat sur la base de la discussion et des décisions du Groupe de travail à sa cinquième session 10/.

Article premier

160. Le texte de l'article premier examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article premier

1) La présente Loi s'applique à l'arbitrage commercial* international /sous réserve de tout accord multilatéral ou bilatéral conclu par le présent Etat/.

* Le terme "commercial" devrait se voir donner une interprétation large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial /ou économique/, que les parties soient ou non des "commerçants" aux termes de telle ou telle législation nationale. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes : toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises; accords de distribution; représentation commerciale; affacturage; crédit-bail; construction d'usines; services consultatifs; ingénierie; licences; investissements; financement; transactions bancaires; assurance; accords d'exploitation ou concessions; coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, maritime, ferroviaire ou routière.

10/ Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa cinquième session, A/CN.9/233, par. 47 à 120.

2) Un arbitrage est international si les parties à une convention d'arbitrage ont l, au moment de la conclusion de ladite convention, l leur établissement dans des Etats différents. Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec la convention d'arbitrage.

3) Un arbitrage est également considéré comme international aux fins du paragraphe 1) lorsque les parties à une convention d'arbitrage ont stipulé que la présente Loi s'appliquera au lieu d'une législation nationale sur l'arbitrage national, si l leur relation met en jeu des intérêts commerciaux internationaux. Une relation est réputée mettre en jeu des intérêts commerciaux internationaux si l les lieux ci-après ne sont pas tous situés dans le même Etat : lieu où a été proposé le contrat contenant la clause d'arbitrage, ou la convention d'arbitrage séparée; lieu où le contrat ou la convention ont été acceptés; lieu de l'exécution de toute obligation contractuelle, ou emplacement de l'objet du contrat; lieu où chaque partie est immatriculée ou constituée en société, ou lieu où sont situés ses services centraux de gestion et de contrôle; lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage. l

Paragraphe 1)

161. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, y compris les mots entre crochets mais certains membres ont exprimé l'avis que la réserve fasse l'objet d'un paragraphe distinct.

162. S'agissant de la note relative au terme "commercial", certains membres ont exprimé l'avis qu'il convenait d'inclure la liste figurant dans ce paragraphe dans le corps du paragraphe 1) car la valeur juridique d'une note au bas d'un texte de cette nature ne paraissait pas claire. Certains membres ont aussi exprimé l'avis qu'il n'était pas nécessaire de conserver cette liste donnée à titre d'exemple. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, il convenait de conserver cette note car elle fournissait des renseignements utiles pour l'interprétation du terme "commercial".

163. S'agissant du texte de la note, certains membres du Groupe ont exprimé l'avis qu'il convenait de garder les mots "ou économique" et de supprimer le membre de phrase "que les parties soient ou non des 'commerçants' aux termes de telle ou telle législation nationale". L'avis qui a prévalu a cependant été de conserver ce dernier membre de phrase et de supprimer les mots "ou économique".

Paragraphe 2) et 3)

164. Le Groupe de travail est convenu que la définition du terme "international" présentait une importance capitale pour les incidences pratiques d'une loi type sur l'arbitrage commercial international et en particulier pour son acceptabilité. On a reconnu que la recherche d'une solution satisfaisante constituait l'une des tâches les plus difficiles de l'élaboration d'une loi type.

165. Des opinions divergentes ont été exprimées au sujet de la nature du critère le plus approprié d'internationalité pour la loi type. Selon un avis, il suffisait d'utiliser les critères énoncés au paragraphe 2) qui étaient adoptés par la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980). A l'appui de cet avis, on a déclaré que ce critère constituait une formule utile et précise qui permettait de déterminer facilement si, dans un cas donné, il fallait appliquer la loi (type) sur l'arbitrage international ou la loi nationale sur l'arbitrage national.

166. Selon un autre avis, les critères énoncés au paragraphe 2) sont trop étroits et il conviendrait de les compléter en vue d'éviter l'imprécision d'une formule générale et afin de couvrir une variété de cas pour lesquels la loi type devrait instituer un régime spécial. On utiliserait à cette fin les critères objectifs énoncés au paragraphe 3) auxquels on pourrait ajouter, comme l'a proposé un représentant, celui de la propriété effective d'une partie. A l'appui de la proposition visant à ajouter des critères objectifs en vue d'établir le caractère international d'un arbitrage, il a été déclaré que le mécanisme d'option positive décrit au paragraphe 3) n'était pas approprié dans les nombreux cas où les parties estimaient que, du fait d'un certain élément étranger, leurs relations avaient un caractère international et ne voyaient donc aucune raison de présenter une demande spéciale d'option positive.

167. Selon un autre avis encore, il était impossible de couvrir tous les cas qui méritaient de l'être par des critères individuels. Il était donc nécessaire d'adopter une formule générale du genre "mettant en jeu des intérêts commerciaux internationaux" en dépit de ses imperfections possibles dues au fait que des interprétations divergentes pourraient être données par différents tribunaux de différents Etats.

168. Le Groupe de travail a décidé après délibération de ne pas adopter la proposition de formule générale mais d'élargir la liste des critères énoncés au paragraphe 2) en ajoutant d'autres critères objectifs, en particulier le lieu de toute obligation contractuelle ou emplacement de l'objet du contrat ainsi que le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la Convention d'arbitrage. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un projet de dispositions reflétant cette solution de compromis qui devrait recueillir l'approbation du plus grand nombre d'Etats.

Nouvel article premier bis

169. Le texte du nouvel article premier bis examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Nouvel article premier bis

Aux fins de la présente Loi :

- a) Lorsque les dispositions de ladite Loi donnent aux parties la liberté de déterminer une certaine question, celles-ci sont par conséquent libres d'autoriser une tierce personne ou institution à procéder à cette détermination;
- b) Lorsqu'une disposition de ladite Loi se réfère au fait que les parties sont convenues ou peuvent convenir d'une question, ou se réfère de toute autre manière à une convention des parties, une telle convention englobe tout règlement d'arbitrage y mentionné;
- c) Le terme "tribunal arbitral" renvoie à / désigne / un arbitre unique ou / un groupe / / une pluralité / d'arbitres /, selon le cas /;
- d) Le terme "tribunal" désigne un organisme ou organe du système judiciaire d'un pays;
- e) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu.

170. Le Groupe de travail a adopté les alinéas a) et b) du nouvel article premier bis.

171. En ce qui concerne l'alinéa c), quelques participants se sont déclarés favorables à la suppression de cette disposition qui revient à énoncer une évidence. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, il convenait de conserver cette disposition qui souligne la différence entre le "tribunal arbitral" et le "tribunal" tel qu'il est défini à l'alinéa d). En conséquence, l'alinéa c) a été adopté dans la forme suivante : c) Le terme "tribunal arbitral" désigne un arbitre unique ou un groupe d'arbitres.

172. En ce qui concerne l'alinéa d), quelques participants étaient pour la suppression de cette disposition considérée comme une évidence ou comme une interférence inopportune avec les systèmes nationaux. Certains participants ont été d'avis que le terme "tribunal" soit défini comme étant "un organisme judiciaire institué par la législation d'un pays, à l'exclusion d'un tribunal arbitral". Toutefois, la majorité des participants a appuyé le texte de l'alinéa d) rédigé par le Secrétariat.

173. Le Groupe de travail a adopté l'alinéa e) et décidé de l'incorporer dans le paragraphe 2) de l'article premier, sauf s'il s'avère qu'il correspond également à une autre disposition de la loi type.

Nouvel article premier ter

174. Le texte du nouvel article premier ter examiné par le Groupe de travail était le suivant :

/Nouvel article premier ter

Les parties ne peuvent déroger aux dispositions suivantes de la présente Loi :
articles ... (insérer une liste de toutes les dispositions impératives).⁷

175. Le Groupe de travail a adopté ce nouvel article et a décidé d'examiner à sa prochaine session quelles dispositions de la loi type devaient être retenues comme dispositions impératives dans cet article.

Nouvel article premier quater

176. Le texte du nouvel article premier quater examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Nouvel article premier quater

Est réputée avoir renoncé à son droit de faire objection toute partie qui, bien qu'elle sache que l'une des dispositions ou des conditions énoncées dans la présente Loi n'a pas été respectée, poursuit néanmoins l'arbitrage sans formuler d'objection promptement ou, si il est prévu un délai à cet effet dans la présente Loi, dans ledit délai.

177. Quelques participants se sont déclarés favorables à la suppression de ce projet d'article, une telle disposition n'étant pas appropriée dans le cas d'une loi, même si elle convient pour des règles d'arbitrage, et parce qu'elle subordonne des conséquences draconiennes au plan du droit à la connaissance qu'a de la loi une des parties. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, il fallait conserver une règle de renonciation, mais sous une forme moins rigide de manière à exclure un recours à cette clause dans les cas de violations fondamentales des règles de procédure.

178. Deux suggestions ont été faites en vue "d'adoucir" cette disposition. Premièrement, on a proposé de remplacer le mot "promptement" par une expression moins nette telle que "sans tarder". Deuxièmement, on a suggéré de limiter l'application de la règle de renonciation au non-respect de dispositions non impératives. Le Groupe de travail a adopté cette suggestion sous réserve d'une mise au point éventuelle à la prochaine session lorsque, à l'occasion de la rédaction de l'article premier ter, seront définies les dispositions de la loi type à considérer comme impératives.

Article II

179. Le texte de l'article II examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article II

1) "Une convention d'arbitrage" est une convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage, que celui-ci soit ou non confié à une institution permanente d'arbitrage, tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel. Une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou d'une convention séparée.

2) La convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite /qu'elle soit/ /. Une convention est sous forme écrite si elle est /contenue dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communications télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de télécommunications qui /conserverait une pièce constatant la convention/ /produirait une pièce écrite constatant la convention, soit automatiquement, soit sur la demande du destinataire/. La référence dans un contrat à une clause compromissoire contenue dans un autre texte juridique vaut convention d'arbitrage, à condition que ledit contrat soit sous forme écrite et que la référence soit telle qu'elle fasse de la clause une condition du contrat.

Paragraphe 1)

180. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1).

Paragraphe 2)

181. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2) avec les modifications suivantes. L'expression "qu'elle soit" a été supprimée et le membre de phrase entre crochets qui suit a été conservé. En ce qui concerne les variantes définissant les autres moyens de télécommunications, le Groupe de travail a adopté la formule : "qui constituerait une pièce constatant la convention". Certains participants craignaient que la disposition contenue dans la dernière phrase n'ait une portée trop large, mais le Groupe de travail a adopté cette règle sous la forme suivante : "La référence dans un contrat à un document contenant une clause compromissoire vaut convention d'arbitrage, à condition que ledit contrat soit sous forme écrite et que la référence soit telle qu'elle fasse de la clause une condition du contrat."

182. Un représentant a émis la crainte que le paragraphe 2), s'il était entendu comme une disposition impérative, exige de façon trop impérative la forme écrite pour la convention d'arbitrage et pour toute modification ultérieure de cette convention, par exemple dans le cas - qui n'est pas rare - où, durant la procédure d'arbitrage, les parties conviennent verbalement de soumettre à la décision du tribunal arbitral un nouvel élément, non inclus dans la convention initiale.

Article III

183. Le texte de l'article III examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article III

Aucun tribunal ne connaîtra des questions régies par la présente Loi, sauf si celle-ci le prévoit.

184. Le Groupe de travail a décidé de renvoyer sa décision définitive au sujet de cet article à une date ultérieure quand seraient clairement connus les cas d'intervention des tribunaux ou de recours à eux pour assistance prévus dans la loi type.

Article IV

185. Le texte de l'article IV examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article IV

1) Le tribunal, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage, refusera de se reconnaître compétent et renverra les parties à l'arbitrage à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée. Une exception d'incompétence du tribunal en raison de / Une telle demande fondée sur / l'existence d'une convention d'arbitrage peut être présentée par une partie au plus tard lorsqu'elle soumettra ses premières défenses sur le fond.

2) Ne sera pas jugé incompatible avec la convention d'arbitrage le fait qu'une partie, avant ou pendant la procédure d'arbitrage, adresse à un tribunal une demande de mesures provisoires ou conservatoires relative à l'objet du litige ou à l'obtention de preuves et qu'un tribunal donne ou accorde de telles mesures.

Paragraphe 1)

186. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1) avec les modifications suivantes. Si certains participants ont été d'avis de conserver les termes "refusera de se reconnaître compétent et", l'opinion a prévalu qu'il fallait supprimer ces mots par souci de conformité avec le texte de la Convention de New York de 1958 (art. II 3)). En ce qui concerne l'introduction à la seconde phrase, le Groupe de travail a adopté la formule : "Une telle demande fondée sur".

187. A cet égard, il a été suggéré de mentionner à l'article IV ou dans un autre article approprié (par exemple à l'article II) le fait que la question peut être réglée par voie d'arbitrage, ce qu'on retrouve au paragraphe 1) de l'article II de la Convention de New York de 1958 ("portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage") et que la loi type n'admet que dans le chapitre sur l'exécution (par. 2) a) de l'article XXVIII). Toutefois, cette suggestion n'a pas été adoptée car on a estimé que l'article IV n'était pas approprié pour traiter de ce problème, et également parce qu'une convention d'arbitrage portant sur une question non arbitrale serait considérée, du moins dans le cadre de certaines juridictions, comme nulle et non avenue.

Paragraphe 2)

188. Le Groupe de travail a été d'avis que les mesures provisoires ou conservatoires envisagées dans le cadre de cette disposition devraient comporter des mesures conservatoires relatives à l'objet du litige et des mesures relatives à l'obtention de preuves, ainsi que des saisies préventives. Néanmoins, il n'a pas été jugé nécessaire d'énumérer plus précisément les diverses mesures possibles. On a estimé plus approprié de retenir une formule générale du type de celle adoptée dans la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international (Genève 1961, par. 4 de l'article VI).

189. En ce qui concerne la portée de cette disposition, certains ont été d'avis qu'elle devrait être tout simplement du ressort des parties et qu'il convenait donc de supprimer la mention de l'action du tribunal lui-même. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, la question de la compatibilité avec la convention d'arbitrage présentait un intérêt non seulement en ce qui concerne l'attitude des parties mais également l'accord de telles mesures par les tribunaux.

Article V

190. Le texte de l'article V examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article V

Le Tribunal [compétent pour] [chargé de] s'acquitter des fonctions mentionnées aux articles VIII 2) et 3), X 2), XI 2), XIII 3), XIV, XXVI et XXX est ... (à préciser par chaque Etat lorsqu'il décrètera la loi type).

191. Les participants se sont montrés largement favorables au maintien de cet article, avec les mots placés entre les premiers crochets. Il a été admis que la référence aux divers articles investissant le Tribunal de certaines fonctions devrait être ultérieurement remaniée et mise sous forme définitive. On a également fait observer qu'on pourrait accorder une attention à la question de savoir, à l'article V, quel Tribunal, c'est-à-dire le Tribunal de quel Etat, prêterait son concours dans un cas déterminé, par exemple pour désigner un arbitre, lorsque le lieu de l'arbitrage n'a pas encore été arrêté. On a convenu que cette question et des questions analogues concernant le champ d'application et la compétence internationale devraient être examinées à la prochaine session, sur la base d'une étude effectuée par le Secrétariat.

Article VI

192. Le texte de l'article VI examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article VI

Nul ne peut, en raison de sa nationalité, être empêché d'exercer les fonctions d'arbitre, à moins que les parties n'en conviennent autrement.

193. Quelques participants ont été d'avis de supprimer cet article car il serait difficile d'appliquer cette disposition dans des Etats où les citoyens de certains autres Etats sont empêchés d'exercer les fonctions d'arbitre. Toutefois, après avoir fait observer que la loi type, dans la mesure où elle n'est pas une convention, n'exclurait pas la possibilité, pour un Etat, de refléter ses propres politiques dans sa législation nationale, le Groupe de travail a accepté d'adopter cet article, sous réserve d'ajouter les mots "ou de sa citoyenneté" après le mot "nationalité".

Article VII

194. Le texte de l'article VII adopté par le Groupe de travail était le suivant :

Article VII

- 1) Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres.
- 2) Faute d'une telle convention, il est nommé trois arbitres.

195. Le Groupe de travail a adopté cet article.

Article VIII

196. Le texte de l'article VIII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article VIII

- 1) Les parties sont libres de convenir de la procédure de nomination de l'arbitre ou des arbitres.
- 2) Faute d'une telle convention,
 - a) En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie nomme un arbitre et les deux arbitres ainsi nommés choisissent le troisième arbitre; si une partie ne nomme pas un arbitre dans un délai de 30 jours après avoir été priée de le faire /par l'autre partie/, ou si les deux arbitres ne s'accordent pas sur le choix du troisième arbitre dans un délai de 30 jours à compter de leur désignation, la nomination est effectuée /, sur la demande d'une partie, / par le Tribunal visé à l'article V;
 - b) Si, en cas d'arbitrage par un arbitre unique, les parties /ne peuvent s'accorder/ /ne s'accordent pas dans un délai de 40 jours après la demande d'arbitrage / sur le choix de l'arbitre, celui-ci est nommé par le Tribunal visé à l'article V.

3) Lorsque, dans le cadre d'une procédure de nomination convenue par les parties,

- a) Une partie n'agit pas conformément à ladite procédure; ou
- b) Les parties, ou deux arbitres, ne peuvent parvenir à s'accorder conformément à ladite procédure; ou
- c) Une autorité de nomination ne s'acquitte pas d'une fonction que lui confère ladite procédure,

l'une ou l'autre partie peut prier le Tribunal visé à l'article V de prendre la mesure voulue, à moins que la convention relative à la procédure de nomination ne, notamment par référence à un règlement d'arbitrage, ne stipule une autre procédure pour faire face à cette situation d'autres moyens d'assurer cette nomination ne.

3 bis) Toute décision confiée au Tribunal visé à l'article V conformément aux paragraphes 2) et 3) est définitive ne.

4) Lorsqu'il nomme un arbitre, le Tribunal a dûment égard aux qualifications requises éventuellement de l'arbitre par convention des parties et à des considérations propres à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial et, lorsqu'il nomme un arbitre unique ou un troisième arbitre, il tient également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre d'une nationalité différente de celle des parties le ressortissant d'un Etat où aucune des parties n'a son établissement visé au paragraphe 2) de l'article premier ne.

Paragraphe 1)

197. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 2)

198. Quelques participants ont été d'avis de remplacer les délais fixés par une formule plus souple comme "dans un délai raisonnable". Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, il convenait de maintenir les délais fixés pour plus de sûreté. Le Groupe de travail a adopté l'alinéa a), y compris les deux membres de phrase placés entre crochets. Il a estimé que le membre de phrase placé entre les derniers crochets devrait également figurer à l'alinéa b). Si certains ont été d'avis de maintenir le deuxième membre de phrase placé entre crochets à l'alinéa b), tout en ramenant le délai à 30 jours afin de l'harmoniser avec celui de l'alinéa a), l'opinion qui a prévalu a été qu'il fallait adopter le premier membre de phrase figurant entre crochets ("ne peuvent s'accorder").

Paragraphe 3)

199. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe sous réserve de supprimer les deux premiers membres de phrase placés entre crochets.

Paragraphe 3 bis)

200. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 4)

201. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe sous réserve de supprimer le dernier membre de phrase placé entre crochets et d'apporter les modifications voulues conformément à sa décision sur l'article VI (voir plus haut par. 193). Il a été suggéré de remplacer les mots "il tient également compte" par les mots "il peut également tenir compte".

Article IX

202. Le texte de l'article IX examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article IX

1) Lorsqu'une personne est pressentie en vue d'une nomination éventuelle en tant qu'arbitre, elle signale toutes circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou sur son indépendance. S'il ne l'a déjà fait, un arbitre signale de telles circonstances aux parties [], à partir du moment où il a été nommé et ultérieurement, 7.

2) Un arbitre ne peut être récusé que s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance. Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a désigné que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette désignation.

Paragraphe 1)

203. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe, y compris les mots placés entre crochets. Il a également été décidé d'insérer dans les deux phrases de ce paragraphe l'expression "sans tarder".

Paragraphe 2)

204. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Article X

205. Le texte de l'article X examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article X

1) Sous réserve des dispositions du paragraphe 3) du présent article, les parties sont libres de convenir de la procédure de récusation de l'arbitre.

2) Faute d'un tel accord, une partie peut récuser un arbitre devant le tribunal arbitral dans un délai de 15 jours après avoir pris connaissance de toutes circonstances visées au paragraphe 2) de l'article IX. Le mandat de l'arbitre prend fin lorsqu'il se déporte ou que l'autre partie accepte la récusation; [cela n'implique dans aucun de ces cas] [ni cette acceptation ni ce déport n'implique] reconnaissance des motifs de la récusation.

3) Si une récusation n'aboutit pas dans un délai de 30 jours en application du paragraphe 2) ou n'aboutit pas en application de toute procédure convenue par les parties, la partie récusante ne peut soumettre ses objections à un tribunal que lors d'une action en annulation de la sentence arbitrale / peut, dans un délai de 15 jours, prier le Tribunal visé à l'article V de prendre à propos de la récusation une décision qui sera définitive; dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, est libre de poursuivre la procédure arbitrale /.

Paragraphe 1)

206. Le Groupe de travail a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 2)

207. On a noté qu'en vertu de cette disposition, "une partie peut récuser un arbitre devant le tribunal arbitral" mais que les pouvoirs dudit tribunal pour se prononcer sur cette récusation n'étaient pas clairement exprimés. Le Groupe de travail a convenu que, si l'arbitre récusé ne se déportait pas ou que l'autre partie n'acceptait pas la récusation, le tribunal arbitral devrait se prononcer sur la récusation et que cette formalité devrait être clairement exprimée dans le paragraphe 2), sans en préciser les détails. Il a été admis qu'elle n'avait pas d'incidence pratique dans le cas d'un arbitre unique récusé par une des parties.

208. Pour libeller en ce sens le paragraphe, plusieurs propositions ont été faites et acceptées par le Groupe de travail. Une des propositions était de faire passer dans l'article IX tout le texte figurant après la première phrase du paragraphe 2), y compris les mots figurant entre les premiers crochets. Le paragraphe 2) de l'article X traiterait de ce fait exclusivement de la décision du tribunal arbitral concernant la récusation, décision qui deviendrait nécessaire si l'arbitre récusé ne se déportait pas et si l'autre partie n'acceptait pas la récusation. Il a été en outre proposé d'inclure dans le paragraphe 2) l'obligation pour la partie qui récuse un arbitre d'exposer les motifs de cette récusation.

Paragraphe 3)

209. Il a été noté que le début du paragraphe 3) devait être révisé compte tenu de la décision prise concernant le paragraphe 2). Des opinions divergentes ont été exprimées concernant les variantes figurant entre crochets. Selon certains, on ne devrait, pendant la procédure arbitrale, pouvoir saisir un tribunal que par la voie d'une action en annulation de la sentence arbitrale, comme cela est indiqué dans les premiers crochets. La principale raison avancée à l'appui de cette opinion était d'éviter les manoeuvres dilatoires, bien qu'il a été admis par certains tenants de cette opinion que la version révisée de la variante (figurant entre les deuxièmes crochets) contenait certains éléments propres à apaiser ces craintes.

210. Selon une autre opinion, il était inacceptable de poursuivre la procédure arbitrale sans régler d'abord la question en tranchant définitivement au sujet de la récusation. C'est pourquoi il faudrait adopter la seconde variante, en supprimant sa dernière partie qui autorise le tribunal arbitral à poursuivre la procédure arbitrale alors que la question de la récusation reste en instance devant le tribunal saisi.

211. D'après une autre opinion encore, la deuxième variante devrait être adoptée, y compris la fin de cette variante qui, comme cela a été souligné à l'appui, n'obligeait pas le tribunal arbitral à poursuivre la procédure mais l'autorisait simplement à le faire. Il a été indiqué que la latitude ainsi laissée au tribunal arbitral lui permettrait de limiter les inconvénients d'une récusation sans fondement à des fins dilatoires.

212. Le Groupe de travail, tout en reconnaissant la divergence des vues et le bien-fondé des différentes raisons avancées à l'appui, a convenu que la question devait être réglée et a adopté, après délibération, la dernière opinion (voir par. 211) comme solution de compromis.

Article XI

213. Le texte de l'article XI examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XI

1) Au cas où un arbitre ne s'acquitte pas de ses fonctions, ou en cas d'impossibilité de droit ou de fait d'un arbitre de remplir sa mission, son mandat prend fin s'il se déporte ou si les parties conviennent d'y mettre fin; cela n'implique dans aucun de ces cas une acceptation des motifs mentionnés à la première phrase du présent paragraphe.

2) Si le mandat de l'arbitre ne prend pas fin conformément au paragraphe 1) et si il subsiste un désaccord quant à tel ou tel fait visé au paragraphe 1), l'une ou l'autre partie ou un arbitre peut prier le Tribunal visé à l'article V de prendre une décision qui sera définitive sur la cessation du mandat.

Paragraphe 1)

214. Certains participants ont été d'avis qu'il fallait aligner ce paragraphe sur le paragraphe 2) de l'article X et disposer que le tribunal arbitral devrait trancher en cas de défaut ou d'impossibilité lorsque l'arbitre ne se déportait pas et que les parties ne convenaient pas de mettre fin à son mandat. L'opinion qui a prévalu a cependant été que cet alignement n'était pas justifié car l'article XI vise des faits ou motifs différents.

215. Il a été noté que le dernier membre de phrase du paragraphe 1), dans son libellé actuel, était difficilement conciliable avec le premier membre de phrase, où les faits visés étaient présentés comme objectifs et réels, alors que le dernier membre de phrase écarte l'acceptation implicite de leurs motifs. Tout en reconnaissant les préoccupations qui ont inspiré ce dernier membre de phrase, le Groupe de travail a décidé de le supprimer du paragraphe 1) et d'exprimer cette idée dans l'article IX, conformément à sa décision concernant le paragraphe 2) de l'article X (voir ci-dessus, par. 208). Pour ce qui est du reste du paragraphe 1), le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un projet révisé, si possible combiné avec le paragraphe 2).

Paragraphe 2)

216. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2), sous réserve de la suppression des deux premiers membres de phrase entre crochets, bien que certains participants se soient prononcés en faveur du maintien des mots figurant entre les deuxièmes crochets ("ou un arbitre") et pour la suppression des mots figurant dans les derniers crochets ("qui sera définitive").

Article XII

217. Le texte de l'article XII examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article XII

Lorsqu'il est mis fin au mandat d'un arbitre conformément à l'article X ou XI, ou en cas de décès ou de démission d'un arbitre, un arbitre remplaçant est nommé conformément aux règles qui étaient applicables à la nomination de l'arbitre remplacé, à moins que les parties n'en conviennent autrement.

218. Le Groupe de travail a adopté le principe sur lequel se fonde cet article. On a fait observer que le début de l'article ne précisait pas de façon systématique les cas où il s'avérait nécessaire de nommer un arbitre remplaçant.

219. A propos de cet article, la crainte a été exprimée, s'agissant d'un arbitre nommé par une partie, que le mécanisme de démission et de remplacement, notamment par son utilisation répétée, risquait de servir à des fins dilatoires. Sans nier le bien-fondé de cette crainte dans certains cas, le Groupe de travail a décidé de ne pas examiner, du moins à ce stade, ce problème qui n'est assurément pas facile à résoudre.

* * *

Procédure de conciliation

220. Il a été proposé d'envisager d'inclure dans la partie de la loi type qui contient des dispositions générales (art. premier bis à premier quater) une nouvelle clause ainsi libellée "La conciliation peut être utilisée comme méthode supplémentaire de règlement des différends si les parties le souhaitent". Le Groupe de travail a décidé d'examiner cette proposition à sa prochaine session lorsqu'il abordera les dispositions générales en question.