



Assemblée générale

Distr. GENERALE

A/CN.9/410
30 mars 1995

FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL
Vingt-huitième session
Vienne, 2-26 mai 1995

ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL

Projet d'aide-mémoire sur l'organisation des procédures arbitrales

Rapport du Secrétaire général

La Commission ayant décidé à sa vingt-sixième session, en 1993, de commencer de travailler sur cette question (rapport de la session : document A/48/17, par. 291 à 296), le Secrétariat a établi un document intitulé "Directives pour les conférences préparatoires dans le cadre des procédures arbitrales" (document A/CN.9/396/Add.1), que la Commission a examiné à sa vingt-septième session, en 1994 (document A/49/17, par. 111 à 195). Ce document a également été examiné lors de plusieurs réunions nationales et internationales de praticiens de l'arbitrage, l'instance la plus éminente étant le douzième Congrès de l'arbitrage international, organisé par le Conseil international pour l'arbitrage commercial (ICCA) à Vienne, du 3 au 6 novembre 1994 ^{1/}. Sur la base des discussions au sein de la Commission et d'autres instances, le Secrétariat a élaboré un projet révisé, présenté ci-après en annexe.

^{1/} Le Groupe de travail I du Congrès a examiné le projet de la CNUDCI. Les rapports du Congrès seront publiés dans le document International Council for Commercial Arbitration Congress Series N° 7.

Annexe

PROJET D'AIDE-MEMOIRE SUR L'ORGANISATION DES PROCEDURES ARBITRALES

TABLE DES MATIERES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
OBJET ET ORIGINE DE L'AIDE-MEMOIRE	1 - 11	6
QUESTIONS DE PROCEDURE QUI POURRONT ETRE EXAMINEES	12 - 92	8
1. <u>Provisions</u>	12 - 14	8
a) Montant à déposer	12	8
b) Gestion des provisions	13	8
c) Provisions supplémentaires	14	8
2. <u>Règlement d'arbitrage</u>	15	9
Les parties voudront-elles convenir d'un règlement d'arbitrage ?	15	9
3. <u>Langue de la procédure</u>	16 - 19	9
a) Une traduction, intégrale ou non, des documents sera-t-elle nécessaire ?	17	9
b) L'interprétation des présentations orales sera-t-elle nécessaire ?	18	9
c) Coût de la traduction et de l'interprétation	19	9
4. <u>Lieu de l'arbitrage</u>	20 - 22	9
a) Détermination du lieu de l'arbitrage	20 - 21	9
b) Possibilité d'organiser des réunions dans un lieu autre que le lieu de l'arbitrage	22	10
5. <u>Services administratifs</u>	23 - 27	10
a) Quels sont les services administratifs requis ?	23	10
b) Provenance des services administratifs	24 - 27	10
6. <u>Confidentialité</u>	28 - 31	11
a) La confidentialité qu'offrent les moyens électroniques de communication	29	11
b) Confidentialité des documents remis par une partie à l'autre partie	30	12
c) Confidentialité des audiences	31	12

TABLE DES MATIERES (suite)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
7. <u>Transmission des documents écrits entre les parties et les arbitres</u>	32	12
8. <u>Télécopie et autres moyens électroniques de communication de documents écrits</u>	33 - 36	12
a) Télécopie	33	12
b) Autres moyens électroniques (par exemple, courrier électronique, disque magnétique ou optique)	34 - 36	12
9. <u>Calendrier de soumissions des communications écrites</u>	37 - 39	13
Délai de présentation des communications écrites; communications consécutives ou simultanées	38 - 39	13
10. <u>Détails pratiques concernant les communications écrites et les moyens de preuve (par exemple, copies, numérotation des éléments de preuve, référence à des documents, numérotation des paragraphes)</u>	40	14
11. <u>Définition des questions à régler</u>	41 - 43	14
a) Faudrait-il établir une liste des questions à régler ?	41	14
b) Dans quel ordre les questions à régler devraient-elles être tranchées ?	42 - 43	15
12. <u>Les négociations relatives à un règlement par accord des parties et leur effet sur la planification de la procédure</u>	44	15
13. <u>Preuves documentaires</u>	45 - 54	15
a) Délais de soumission des preuves documentaires; conséquence d'une soumission tardive	45 - 46	15
b) Les affirmations quant à l'origine et à la réception des documents et quant à la conformité des photocopies seront-elles supposées exactes ?	47	16
c) Les parties souhaiteront-elles présenter conjointement un ensemble unique de preuves documentaires ?	48	16
d) Les preuves documentaires volumineuses et complexes devraient-elles être présentées sous forme de résumés, tableaux, graphiques, extraits ou échantillons ?	49	16
e) De quelle manière le tribunal arbitral compte-t-il agir lorsqu'une partie demande que l'autre partie produise des preuves documentaires ?	50 - 54	16

TABLE DES MATIERES (suite)

	<u>Paragrap</u> hes	<u>Page</u>
14. <u>Preuves matérielles autres que des documents</u>	55 - 58	17
a) Dispositions à prendre en vue de la soumission de preuves matérielles	56	17
b) Dispositions à prendre si une inspection sur place est nécessaire	57 - 58	17
15. <u>Témoins</u>	59 - 69	18
a) Communication préalable concernant un témoin qu'une partie a l'intention de présenter; déclarations écrites des témoins	60 - 63	18
b) Manière de procéder à l'audition des témoins	64 - 66	19
i) Ordre dans lequel les questions sont posées et manière dont l'audition des témoins est conduite	64	19
ii) Cas où une déclaration orale est faite sous serment et forme sous laquelle doit alors être prêté le serment	65	19
iii) Les témoins peuvent-ils ou non être présents dans la salle d'audience lorsqu'ils ne déposent pas ?	66	19
c) Ordre dans lequel les témoins seront appelés	67	19
d) Interrogation des témoins avant leur comparution	68	20
e) Audition de représentants d'une partie	69	20
16. <u>Experts et témoignages d'experts</u>	70 - 74	20
a) Expert désigné par le tribunal arbitral	71	20
i) Mandat de l'expert	72	20
ii) Possibilité pour les parties de faire des observations sur le rapport de l'expert, y compris en présentant un témoignage d'expert	73	21
b) Présentation d'un avis d'expert par une partie (présentation d'un expert comme témoin)	74	21
17. <u>Audiences</u>	75 - 86	21
a) Décision de tenir ou non des audiences	75 - 76	21
b) Vaut-il mieux tenir une série continue d'audiences ou des audiences séparées ?	77	21

TABLE DES MATIERES (suite)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
c) Fixation de dates pour les audiences	78	22
d) Devrait-il y avoir une limite globale quant à la durée des exposés oraux des parties et de l'interrogation des témoins ?	79 - 80	22
e) Ordre dans lequel les parties présenteront leurs exposés et leurs preuves	81	22
f) Durée des audiences	82	22
g) Dispositions relatives à l'établissement d'un procès-verbal des audiences	83 - 84	23
h) Possibilité pour les parties de soumettre des notes résumant leurs exposés oraux et moment de la remise de ces notes	85 - 86	23
18. <u>Arbitrage multipartite</u>	87 - 90	23
Types de décisions de procédures pouvant faciliter une procédure multipartite	89 - 90	24
i) Ordre dans lequel les questions doivent être examinées	89	24
ii) Autres décisions de procédure	90	24
19. <u>Conditions éventuelles à remplir pour le dépôt ou le prononcé de la sentence</u>	91 - 92	24
Qui devra faire le nécessaire pour que les conditions soient remplies ?	92	25

OBJET ET ORIGINE DE L'AIDE-MEMOIRE

1. L'Aide-mémoire sur l'organisation des procédures arbitrales, établi par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) ^{1/}, a pour objet d'aider les praticiens de l'arbitrage en recensant et en décrivant brièvement les questions sur lesquelles il pourrait être utile de prendre en temps voulu des décisions de procédure.

Caractère non impératif de l'Aide-mémoire

2. L'Aide-mémoire présente de simples suggestions et ne met pas en cause les prérogatives du tribunal arbitral en matière de procédure. Le tribunal arbitral est libre de tenir compte de ces suggestions dans la mesure où il le juge bon et il n'est pas tenu de se justifier s'il n'en tient pas compte.

3. L'Aide-mémoire ne saurait faire office de règlement d'arbitrage, car il n'oblige en rien le tribunal arbitral ou les parties à agir de telle ou telle manière. De ce fait, l'utilisation de l'Aide-mémoire n'entraînera aucune modification du règlement d'arbitrage dont les parties auront convenu.

^{1/} La Commission a mis au point l'Aide-mémoire à sa [vingt-huitième session (Vienne, 2-26 mai 1995)]. Outre les 36 Etats membres de la Commission, les représentants de nombreux autres Etats et d'un certain nombre d'organisations internationales ont participé aux délibérations. Pour élaborer son projet de texte, le Secrétariat a consulté des experts de différents systèmes juridiques, des organismes nationaux d'arbitrage, ainsi que des associations professionnelles internationales.

Le premier projet, intitulé "Directives pour les conférences préliminaires dans le cadre des procédures arbitrales" (A/CN.9/396/Add.1), a été examiné par la Commission à sa vingt-septième session, en 1994. Ce projet a également été examiné lors de plusieurs réunions de praticiens de l'arbitrage, notamment lors du douzième Congrès d'arbitrage international, organisé par le Conseil international pour l'arbitrage commercial (ICCA) à Vienne, du 3 au 6 novembre 1994 [référence aux débats du Congrès].

Les débats de la Commission sur cette question sont résumés dans les rapports de la Commission sur les travaux de ses vingt-sixième, vingt-septième et vingt-huitième sessions (documents de l'Organisation des Nations Unies A/48/17 (Annuaire de la CNUDCI, vol. XXIV : 1993, première partie), par. 291 à 296; A/49/17 (Annuaire de la CNUDCI, vol. XXV : 1994, première partie), par. 111 à 195; et A/50/17 (Annuaire de la CNUDCI, vol. XXVI : 1995, ...), par. ...).

Latitude donnée au tribunal arbitral dans la conduite de la procédure et utilité de l'adoption en temps utile des décisions de procédure

4. Le règlement d'arbitrage convenu par les parties donne en général au tribunal arbitral une grande latitude et lui permet de faire preuve de souplesse dans la conduite de la procédure ^{2/}. Ainsi, le tribunal arbitral peut prendre les décisions de procédure les mieux adaptées en l'espèce, compte tenu par exemple du type et de la complexité des faits et des questions de droit, de ce que les parties ou les membres du tribunal arbitral considèrent comme la meilleure façon de procéder et de la nécessité de régler le litige de la manière la plus efficace et le moins coûteuse.

5. Le tribunal arbitral ayant cette latitude, il sera peut-être bon qu'il indique aux parties en temps voulu comment il compte procéder. Cela est particulièrement souhaitable dans les arbitrages internationaux, lorsque les participants peuvent être habitués à des styles de procédure différents. Sans de telles orientations, une partie pourra juger certains aspects de la procédure imprévisibles et éprouver des difficultés à s'y préparer. Cela peut conduire à des malentendus, à des retards et à une augmentation du coût de la procédure.

La prise de décisions de procédure

6. Certaines décisions sont prises par l'arbitre président ou par l'arbitre unique, d'autres le sont comme suite à des consultations; ces consultations peuvent se limiter aux membres du tribunal arbitral, ou englober également les parties. Il est en général plus efficace et plus facile d'organiser des consultations limitées aux arbitres. Toutefois, les consultations avec les parties peuvent présenter des avantages : le tribunal arbitral sera mieux à même de déterminer ce qu'attendent les parties et de juger s'il serait approprié d'inviter les parties à conclure une convention sur la procédure; en outre, des décisions prises compte tenu des avis des parties rendront sans doute la procédure plus prévisible et en amélioreront le climat.

7. Les consultations, qu'elles ne rassemblent que les arbitres ou qu'elles englobent également les parties, peuvent se tenir dans le cadre d'une réunion au lieu de l'arbitrage ou dans un autre lieu approprié, ou peuvent être assurées par correspondance ou par télécommunication (télécopie ou téléphone-conférence).

8. Si une réunion est organisée à cette fin, elle ne peut porter que sur la procédure; une autre solution peut consister à organiser la réunion dans le cadre d'une audience portant sur le fond du litige. Les réunions spéciales sur la procédure, rassemblant les arbitres et les parties hors du cadre des

^{2/} On notera en particulier le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, dont l'article 15-1 est libellé comme suit : "Sous réserve des dispositions du Règlement, le tribunal arbitral peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et qu'à tout stade de la procédure, chaque partie ait toute possibilité de faire valoir ses droits et proposer ses moyens."

audiences, sont désignées dans la pratique sous différents noms : "réunion préliminaire", "conférence avant audience", "conférence préparatoire", "examen avant audience", ou par des expressions similaires. Les termes utilisés sont en partie fonction du stade de la procédure auquel la réunion a lieu.

Liste des questions de procédure

9. L'Aide-mémoire traite des questions à propos desquelles le tribunal arbitral voudra peut-être prendre des décisions de procédure. Il ne donne pas d'orientations détaillées sur les décisions de procédure possibles; en effet, la pratique en matière d'arbitrage international est si diverse qu'il serait impossible de tenir compte de tous ses aspects.

10. La liste des questions de procédure est relativement complète, de manière à faire office d'aide-mémoire pour une large gamme de circonstances; toutefois, dans de nombreux arbitrages, seul un nombre limité des questions énumérées devra être examiné. La liste n'est cependant pas exhaustive.

11. Si, avant de prendre des décisions de procédure, le tribunal arbitral décide de se réunir et de consulter les parties, il sera bon que celles-ci soient informées par avance des questions qui seront examinées. Elles pourront ainsi participer plus activement aux consultations. La liste ci-après peut faire office de liste de contrôle pour l'établissement d'un ordre du jour.

QUESTIONS DE PROCEDURE QUI POURRONT ETRE EXAMINEES

1. Provisions

a) Montant à déposer

12. Il est d'usage que le tribunal arbitral, peu après sa constitution, évalue les sommes qu'il devra payer et demande une provision pour couvrir ses dépenses. Le montant évalué englobe en général les frais de voyage et autres frais encourus par les arbitres, les dépenses au titre de l'assistance administrative requise par le tribunal arbitral et les honoraires des arbitres. De nombreux règlements d'arbitrage énoncent des dispositions en la matière, indiquant notamment si les deux parties seront priées de verser une provision de l'argent ou si seul le requérant le sera.

b) Gestion des provisions

13. Dans l'arbitrage organisé, l'évaluation des provisions, ainsi que les tâches administratives connexes relèvent en général de la responsabilité de l'institution d'arbitrage. Dans l'arbitrage non organisé, il peut être utile de préciser des questions telles que le type et l'emplacement du compte sur lequel la provision sera versée et la manière dont les provisions seront gérées.

c) Provisions supplémentaires

14. Si, durant la procédure, il apparaît que les frais seront plus élevés que prévu (par exemple, si le tribunal arbitral décide de nommer un expert), le tribunal arbitral demandera des provisions supplémentaires.

2. Règlement d'arbitrage

Les parties voudront-elles convenir d'un règlement d'arbitrage ?

15. Parfois, les parties n'incluent pas dans la convention d'arbitrage une disposition aux termes de laquelle la procédure arbitrale sera régie par un règlement d'arbitrage donné (par exemple, le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ou tout autre règlement). Dans ce cas, le tribunal arbitral jugera peut-être approprié de demander aux parties si elles souhaitent maintenant adopter une telle disposition. Toutefois, il lui faudra faire preuve de prudence à ce propos, car l'étude de cette question risque de retarder indûment la procédure ou de susciter des controverses inutiles.

3. Langue de la procédure

16. De nombreux règlements et lois relatifs à la procédure arbitrale habilite le tribunal arbitral à déterminer la langue ou les langues à utiliser dans la procédure si les parties ne se sont pas accordées sur ce point.

a) Une traduction, intégrale ou non, des documents sera-t-elle nécessaire ?

17. Lorsque des documents joints à la requête ou à la réponse, ou soumis ultérieurement, ne sont pas dans la langue de la procédure, on pourra étudier si, par souci d'économie, certains d'entre eux, ou certaines sections, pourraient ne pas être traduits dans cette langue. Il peut par exemple s'agir de dossiers commerciaux (par exemple factures, documents de transport, dossiers de construction) ou de textes concernant la législation applicable au fond du litige (par exemple lois, décisions judiciaires, ou commentaires).

b) L'interprétation des présentations orales sera-t-elle nécessaire ?

18. S'il est déterminé que des services d'interprétation seront nécessaires durant les audiences, il est bon d'étudier si les arrangements à prendre en la matière relèveront de la responsabilité d'une partie ou du tribunal arbitral. Dans l'arbitrage institutionnel, les services d'interprétation et de traduction sont souvent confiés à l'institution d'arbitrage.

c) Coût de la traduction et de l'interprétation

19. Lorsque des décisions sont prises à propos de la traduction ou de l'interprétation, il est bon de déterminer si les dépenses seront payées au moyen des provisions et réparties entre les parties, de même que les autres frais de l'arbitrage, ou si elles seront payées directement par une partie.

4. Lieu de l'arbitrage

a) Détermination du lieu de l'arbitrage

20. Les règlements d'arbitrage autorisent en général les parties à convenir du lieu de l'arbitrage, avec parfois des limitations dans le cas des arbitrages administrés par certaines institutions d'arbitrage. Si le lieu n'a pas été convenu, le tribunal arbitral est normalement habilité à le déterminer.

21. Les principaux facteurs influant sur le choix du lieu d'arbitrage, dont l'importance relative varie selon les cas, sont notamment les suivants :

- a) commodité pour les parties et les arbitres, compte tenu en particulier des distances à parcourir; b) disponibilité et coût des services d'appui requis; c) caractère approprié de la loi applicable à la procédure arbitrale du lieu de l'arbitrage; d) existence ou non d'un traité multilatéral ou bilatéral relatif à l'exécution des sentences arbitrales entre l'Etat où l'arbitrage a lieu et l'Etat ou les Etats où la sentence devra sans doute être exécutée; e) emplacement de l'objet du litige et proximité des éléments de preuve; f) choix d'un lieu perçu comme neutre.

b) Possibilité d'organiser des réunions dans un lieu autre que le lieu de l'arbitrage

22. De nombreux règlements et lois relatifs à la procédure arbitrale autorisent le tribunal arbitral à organiser des réunions dans un lieu autre que le lieu d'arbitrage. Par exemple, le tribunal arbitral peut, sauf convention contraire des parties, décider de se réunir dans tout lieu qu'il jugera approprié pour des consultations entre ses membres, pour l'audition de témoins, d'experts ou des parties, ou pour l'inspection de marchandises, d'autres biens ou de documents. Cette latitude est donnée au tribunal afin que la procédure arbitrale puisse être menée de la manière la plus efficace et la plus économique.

5. Services administratifs

a) Quels sont les services administratifs requis ?

23. Selon les circonstances, certains des services ci-après pourront être requis : réservation de titres de transport et de chambres d'hôtel; salle d'audience et éventuellement salle annexe (par exemple pour les délibérations du tribunal arbitral et pour permettre aux personnes comparissant au nom d'une partie de se consulter en privé ou de faire dactylographier des documents); matériel de photocopie, de traitement de textes, de télécommunication, d'enregistrement sonore ou de visionnage; emplacement sûr pour conserver les dossiers.

b) Provenance des services administratifs

24. Lorsque des parties ont soumis leur litige à une institution d'arbitrage, celle-ci fournira en général la totalité ou une bonne partie de l'appui administratif requis. Lorsqu'un arbitrage administré par une institution d'arbitrage a lieu hors du siège de cette institution, cette dernière peut faire en sorte que les services administratifs requis soient obtenus auprès d'une autre source, souvent une autre institution d'arbitrage; certaines institutions ont conclu des accords de coopération aux termes desquels elles fournissent une assistance mutuelle pour assurer le service des procédures arbitrales.

25. Lorsque l'arbitrage n'est pas administré par une institution, ou que l'institution ne fournit pas de services administratifs, les dispositions en la matière sont en général prises par le tribunal arbitral ou par l'arbitre président; il peut également être acceptable de confier certains de ces arrangements aux parties, ou encore à l'une des parties à condition que

l'autre l'accepte. Même dans ces cas, les institutions d'arbitrage peuvent être une source utile de services administratifs, car elles mettent souvent leurs moyens à la disposition d'arbitrages non régis par leur règlement. Sinon, certains services peuvent être obtenus auprès d'entités telles que chambres de commerce, hôtels ou entreprises spécialisées fournissant des services de secrétariat.

26. A cette fin, on peut également recruter un secrétaire du tribunal arbitral (également désigné sous le nom de greffier, clerc, administrateur ou rapporteur), qui s'aquitte de ces tâches sous le contrôle du tribunal arbitral. Certaines institutions d'arbitrage affectent régulièrement de telles personnes aux arbitrages qu'elles administrent. Dans les arbitrages non institutionnels, certains arbitres recrutent souvent des secrétaires, du moins pour certains types d'affaires, alors que d'autres s'en abstiennent en général.

27. Dans la mesure où la tâche du secrétaire est purement administrative (du type des fonctions mentionnées au paragraphe 23 ci-dessus), cette question ne fait en général pas l'objet de controverses. Des divergences de vues peuvent toutefois apparaître si la tâche du secrétaire consiste également à effectuer des recherches juridiques et à fournir tout autre type d'assistance professionnelle au tribunal arbitral (par exemple, recueillir des décisions de justice ou des commentaires publiés sur des questions juridiques définies par un tribunal arbitral, établir des résumés de décisions de justice et de publications et, parfois, élaborer des projets de décisions de procédure ou des projets relatifs à certaines sections de la sentence, notamment celles concernant les faits). Les avis ou les attentes peuvent diverger, notamment lorsque la tâche du secrétaire ne se distingue pas des tâches confiées aux arbitres, ou lorsqu'elle suppose sa présence durant les délibérations du tribunal arbitral. Un tel rôle est considéré comme inadmissible par certains commentateurs, ou comme admissible à certaines conditions seulement, notamment l'accord des parties.

6. Confidentialité

28. Si les règlements d'arbitrage comportent rarement des dispositions détaillées relatives à la confidentialité, les parties ont en général les mêmes idées sur ce point. Il peut être utile au tribunal arbitral de consigner tous les principes convenus en matière de confidentialité des informations liées à la procédure (par exemple, le fait que l'arbitrage a lieu, l'identité des arbitres, l'utilisation dans d'autres procédures de moyens de preuve présentés dans le cadre de l'arbitrage, la teneur de la sentence).

a) La confidentialité qu'offrent les moyens électroniques de communication

29. Lorsque l'on envisage de recourir à des moyens électroniques de communication tels que le télécopieur ou le courrier électronique, la question de la confidentialité peut entrer en ligne de compte. Par exemple, l'appareil à partir duquel, ou auquel des messages sont envoyés peut être partagé par plusieurs utilisateurs, ou le courrier électronique passant par un réseau public peut ne pas être suffisamment protégé pour interdire l'accès aux messages d'autres utilisateurs du réseau. (On trouvera des remarques générales sur les moyens électroniques de communication aux paragraphes 33 à 36 ci-après.)

b) Confidentialité des documents remis par une partie à l'autre partie

30. Lorsqu'une partie est habilitée à demander que l'autre partie lui remette un document, la partie requise peut être particulièrement désireuse de préserver la confidentialité de ce document. Dans ce cas, le tribunal arbitral peut subordonner l'obligation de produire le document à un engagement exprès de la part du destinataire à préserver la confidentialité du document ou à n'y donner accès qu'à des personnes ou catégories de personnes spécifiées. (Le droit donné à une partie de demander un document à l'autre partie est traité ci-après aux paragraphes 50 à 54.)

c) Confidentialité des audiences

31. De nombreux règlements d'arbitrage disposent - ou les parties et les arbitres considèrent en général - que les audiences doivent être confidentielles. Le tribunal arbitral voudra peut-être étudier avec les parties les mesures à prendre pour protéger la confidentialité des audiences. (Pour ce qui est des audiences en général, voir les paragraphes 75 à 86 ci-après.)

7. Transmission des documents écrits entre les parties et les arbitres

32. Dans la mesure où la question de la transmission des documents écrits entre les parties et les arbitres n'est pas réglée par le règlement d'arbitrage applicable, le tribunal arbitral devra peut-être décider au préalable de cette question, afin d'éviter tout malentendu et tout retard. Il peut par exemple déterminer que les écrits seront échangés directement entre les parties et que des copies seront envoyées aux arbitres. Il est également possible qu'une partie transmette le nombre approprié de copies au tribunal arbitral - ou à l'institution d'arbitrage le cas échéant - qui les communique alors comme il convient.

8. Télécopie et autres moyens électroniques de communication de documents écrits

a) Télécopie

33. Malgré ses avantages, la télécopie peut, selon le type d'équipement et les systèmes de sécurité utilisés, poser des problèmes tenant à la vérification de la source d'une communication ou aux communications déformées; il pourra donc être jugé approprié de décider que certains documents ne seront pas envoyés par télécopie (par exemple, la requête et la réponse et les pièces écrites). Néanmoins, afin d'éviter toute rigidité excessive, il peut être bon que le tribunal arbitral reste libre d'accepter une copie préliminaire d'un document par télécopie, lorsqu'il s'agit de respecter une date limite, à condition que le document lui-même soit reçu ultérieurement dans un délai raisonnable.

b) Autres moyens électroniques (par exemple, courrier électronique, disque magnétique ou optique)

34. Les parties pourront convenir d'échanger des documents non seulement sur papier, mais également sous forme électronique (par exemple, par courrier

électronique ou sur des disques magnétiques ou optiques), voire uniquement sous forme électronique. Cela, par exemple, afin de réduire le volume des documents papier à traiter, de permettre à une partie d'utiliser des dossiers établis par traitement de textes par l'autre partie lorsqu'elle préparera sa réponse, ou de faciliter la recherche de certaines informations. Si l'on utilise à la fois des documents sur papier et des moyens électroniques, il est bon de décider lesquels seront déterminants et, si une date limite est fixée pour la soumission de documents, quel acte aura valeur de soumission.

35. Même si les parties ont convenu d'échanger sous forme électronique les documents relatifs à l'arbitrage, le tribunal arbitral peut décider de ne les recevoir que sur papier; il peut aussi décider que les informations échangées sous forme électronique entre les parties devront lui être soumises sous cette forme, soit en sus, soit à la place des documents sur papier.

36. Lorsqu'il est prévu d'échanger des documents sous forme électronique, il est peut-être utile de traiter des questions suivantes : types de documents qui seront transmis par ces moyens (par exemple, requête et réponse et communications ultérieures); support de données à utiliser (par exemple, disque informatique ou courrier électronique) et leurs caractéristiques techniques; type de fichier électronique à transmettre (par exemple, fichier établi par traitement de textes ou base de données); logiciel utilisé pour l'établissement des fichiers et tout autre aspect lié au retrait de ces fichiers; procédure à appliquer lorsqu'un message est perdu ou que le système de communication ne fonctionne pas pour une autre raison; mesures à prendre pour éviter les problèmes (par exemple, registre à tenir et copie de sauvegarde des communications envoyées et reçues; indications, dans le label des disques, d'informations telles que l'initiateur, le destinataire, le programme informatique, les titres des fichiers; envoi avec les disques de sorties d'imprimantes présentant les listes des répertoires; indication des méthodes de sauvegarde utilisées; et identité des personnes pouvant être contactées s'il se pose un problème).

9. Calendrier de soumission des communications écrites

37. Après que les parties ont présenté leur requête et leur réponse, elles peuvent être désireuses - ou le tribunal arbitral peut leur demander - de présenter de nouvelles communications écrites, qui permettront de préparer les audiences, ou serviront de base à une décision prise sans audience. Dans ces communications, les parties peuvent, par exemple, énoncer leurs réclamations, présenter des allégations et des éléments de preuve ou faire des observations à ce propos, citer ou expliquer des règles de droit, ou faire des propositions ou y répondre. Souvent, ces communications ne sont pas planifiées, mais sont présentées en fonction de l'évolution de la procédure. Dans la pratique, elles portent différents noms : par exemple, déclaration, mémoire, contre-mémoire, conclusion, réponse, réplique, duplique; la terminologie utilisée est fonction des usages linguistiques, ainsi que de la portée et de l'ordre chronologique des soumissions.

Délai de présentation des communications écrites; communications consécutives ou simultanées

38. Il est bon que le tribunal arbitral fixe des dates limites pour la soumission de communications écrites. En imposant ces dates limites, le

tribunal arbitral voudra peut-être, d'une part, veiller à ce que l'affaire ne soit pas indûment retardée, d'autre part, se réserver une certaine latitude et permettre la soumission tardive de communications si les circonstances le justifient. Le tribunal arbitral peut décider que la soumission tardive de communications ne sera autorisée que si le retard est motivé.

39. Les communications écrites sur une question particulière peuvent être présentées consécutivement, c'est-à-dire que la partie recevant une communication se voit accorder un délai donné pour réagir en présentant sa réponse. Il est possible également de donner aux parties le même délai pour soumettre au tribunal arbitral une communication sur la question; la communication de chaque partie est alors expédiée simultanément à l'autre partie. L'approche retenue pourra dépendre du type de questions à traiter et du délai dans lequel les avis doivent être précisés. Lorsque les communications sont présentées consécutivement, il faut en général plus longtemps pour obtenir les avis des parties sur une question donnée. Toutefois, les communications consécutives permettent à la partie présentant sa réponse de faire des observations sur toutes les questions soulevées par l'autre partie, ce qui n'est pas possible dans le cas des communications simultanées; de ce fait, si les communications sont présentées simultanément, il faudra sans doute envisager une nouvelle série de communications.

10. Détails pratiques concernant les communications écrites et les moyens de preuve (par exemple, copies, numérotation des éléments de preuve, référence à des documents, numérotation des paragraphes)

40. Il peut être utile de prendre des dispositions pratiques concernant notamment les détails suivants :

- Nombre de copies de chaque document écrit à soumettre;
- Système de numérotation des éléments de preuve et méthode de marquage, notamment par étiquetage;
- Forme des références à des documents (par exemple, titre et numéro du document, ou sa date);
- Numérotation des paragraphes des communications écrites, afin qu'il soit plus facile de faire référence à telle ou telle partie d'un texte;
- Inclusion des traductions dans le même volume que les textes originaux ou dans des volumes distincts;
- Indication du format souhaitable des communications écrites, afin de faciliter la tenue des dossiers.

11. Définition des questions à régler

a) Faudrait-il établir une liste des questions à régler ?

41. Avant de déterminer quels sont les arguments et allégations des parties qui sont contestés, par opposition à ceux qui ne le sont pas, il peut être utile d'établir une liste des questions à régler. Cette liste, qui peut être établie par le tribunal arbitral ou par les parties, permettra de concentrer

les discussions sur les questions essentielles, de réduire par accord des parties le nombre de questions à traiter et de choisir la méthode la plus efficace et la plus économique de règlement de ces questions.

b) Dans quel ordre les questions à régler devraient-elles être tranchées ?

42. Il est souvent bon de traiter collectivement de toutes les questions à régler, mais le tribunal arbitral pourra décider de les aborder dans un ordre donné. En effet, une question peut être préliminaire par rapport à une autre (par exemple, une décision sur la compétence du tribunal arbitral passe avant l'examen de questions de fond, ou la question de la responsabilité en cas de rupture d'un contrat passe avant celle des dommages-intérêts y relatifs). On peut également adopter un ordre particulier lorsque la rupture de plusieurs contrats est invoquée ou lorsque des dommages-intérêts découlant de faits différents sont demandés.

43. Si le tribunal arbitral a adopté un ordre particulier pour l'examen des questions à régler, il pourra juger approprié de trancher une de ces questions avant les autres. Cela peut être le cas, par exemple, lorsqu'un élément distinct d'une réclamation peut déjà être tranché, alors que d'autres exigent un examen approfondi, ou lorsque l'on escompte qu'après que certaines questions auront été tranchées, les parties seront davantage disposées à régler les autres. Ces décisions préalables sont parfois désignées sous le nom de sentences ou décisions "partielles" "interlocutoires" ou "provisoires", selon le type de question traitée et selon que la décision est ou non définitive pour ce qui est de la question traitée. Ces décisions peuvent par exemple porter sur la responsabilité du défendeur, sur un segment des dommages-intérêts demandés, sur la compétence du tribunal arbitral, ou sur des mesures provisoires ou conservatoires.

12. Les négociations relatives à un règlement par accord des parties et leur effet sur la planification de la procédure

44. Les attitudes divergent sur le point de savoir s'il est approprié pour le tribunal arbitral d'évoquer la possibilité d'un règlement par accord des parties. Etant donné que les pratiques divergent à ce propos, le tribunal arbitral devrait faire preuve d'une grande prudence s'il souhaite suggérer des négociations en vue d'un tel règlement ou participer à de telles négociations. Toutefois, il peut être bon que le tribunal arbitral planifie la procédure de manière à faciliter la poursuite ou l'ouverture de négociations en vue d'un règlement par accord des parties.

13. Preuves documentaires

a) Délais de soumission des preuves documentaires; conséquences d'une soumission tardive

45. Souvent, les communications écrites des parties comportent suffisamment d'informations pour que le tribunal arbitral puisse fixer le délai requis pour la soumission des preuves. Dans le cas contraire, afin de fixer un délai réaliste, le tribunal arbitral voudra peut-être déterminer avec les parties le temps dont elles auront besoin.

46. Le tribunal arbitral voudra peut-être préciser que les preuves soumises tardivement ne seront en règle générale pas acceptées. Toutefois, il ne voudra sans doute pas s'interdire d'accepter une preuve soumise tardivement si le retard est justifié.

b) Les affirmations quant à l'origine et à la réception des documents et quant à la conformité des photocopies seront-elles supposées exactes ?

47. Il peut être utile de mener la procédure en se fondant sur les hypothèses suivantes, à moins qu'une partie n'émette une protestation dans un délai donné : a) un document est accepté comme émanant de la source qui y est indiquée; b) une copie d'une communication expédiée (par exemple, lettre, télex, télécopie) est acceptée sans autre preuve comme ayant été reçue par le destinataire; et c) une photocopie est acceptée comme conforme. Un accord ou une décision à cette fin peut simplifier la présentation de preuves documentaires et dissuader les parties d'émettre des objections infondées et dilatoires, lors des derniers stades de la procédure, quant à la valeur probante des documents. Il est bon de disposer que le délai requis pour la présentation d'objections ne sera pas pris en compte si le tribunal arbitral considère que le retard est justifié.

c) Les parties souhaiteront-elles présenter conjointement un ensemble unique de preuves documentaires ?

48. Les parties pourront envisager de soumettre conjointement un ensemble unique de preuves documentaires dont l'authenticité n'est pas contestée. On pourra ainsi éviter les doubles emplois et des débats superflus sur l'authenticité des documents, sans préjudice de la position des parties quant à la teneur de ces documents. Des documents supplémentaires pourront être insérés ultérieurement si les parties en conviennent. Lorsqu'un ensemble unique de documents est trop volumineux pour être aisément exploitable, il peut être bon de sélectionner un certain nombre de documents fréquemment utilisés et d'établir un ensemble de documents "de travail". Il peut être pratique de classer les documents par ordre chronologique. Il est utile d'établir une table des matières, indiquant par exemple les titres abrégés et les dates des documents, et de convenir que les parties se référeront à ces documents en mentionnant ces titres et dates.

d) Les preuves documentaires volumineuses et complexes devraient-elles être présentées sous forme de résumés, tableaux, graphiques, extraits ou échantillons ?

49. Lorsqu'une preuve documentaire est volumineuse et complexe, il est possible d'économiser du temps et de l'argent en présentant cette preuve sous forme de rapport d'expert-comptable. Le rapport peut présenter des conclusions sous forme de résumés, tableaux, graphiques, extraits ou échantillons. La présentation de preuves de cet ordre devrait être associée à des dispositions permettant à la partie intéressée d'examiner les données originales, ainsi que la méthode utilisée pour établir le rapport.

e) De quelle manière le tribunal arbitral compte-t-il agir lorsqu'une partie demande que l'autre partie produise des preuves documentaires ?

50. Les procédures, pratiques et avis diffèrent largement quant aux conditions dans lesquelles une partie est habilitée à demander un document en

possession de l'autre partie. Lorsque le règlement d'arbitrage convenu ne spécifie pas de conditions particulières et que le tribunal arbitral suppose que les parties auront des idées différentes quant à ce droit, il peut juger utile de préciser aux parties, avant que de tels documents ne soient demandés, de quelle manière il compte traiter ces demandes.

51. Lorsqu'il décidera de la suite à donner à ces demandes, le tribunal arbitral voudra peut-être garder à l'esprit des circonstances telles que la nature des documents demandés, le caractère des relations entre les parties et leur position quant aux limites du droit de demander un document.

52. S'il est jugé bon d'élaborer un ensemble de conditions, on pourra par exemple tenir compte des éléments suivants : le document doit être décrit de manière raisonnablement détaillée; il doit être tel qu'il contribuera sans doute à la clarification de l'affaire; il doit relever de la partie à laquelle il est demandé de le produire; et la partie requérante doit avoir fait des efforts raisonnables, mais infructueux, pour obtenir le document. Il peut également être demandé que le document ait été transmis entre la partie requise et un tiers non partie à l'arbitrage, condition qui exclurait les demandes de documents purement internes; si, toutefois, il est jugé que, dans certains cas, le tribunal arbitral devrait être habilité à ordonner à une partie de divulguer le document interne, le tribunal aura la liberté d'ignorer cette dernière condition.

53. Au lieu d'énoncer par avance des conditions précises, le tribunal arbitral pourra juger préférable de ne donner que des indications générales quant aux critères sur lesquels il se fondera pour donner suite à toute demande de documents.

54. Il peut être utile de fixer un délai pour les demandes de documents et pour leur production. Il pourra être rappelé aux parties que, si la partie requise ne donne pas suite à une demande en bonne et due forme, le tribunal arbitral décidera si le refus était justifié ou non et il sera libre de tirer ses propres conclusions.

14. Preuves matérielles autres que des documents

55. Pour comprendre les faits, il peut être nécessaire d'évaluer des preuves matérielles autres que des documents, par exemple, en inspectant des échantillons de marchandises, en visionnant un enregistrement vidéo ou en démontrant le fonctionnement d'une machine.

a) Dispositions à prendre en vue de la soumission de preuves matérielles

56. Si des preuves matérielles doivent être soumises, le tribunal arbitral peut souhaiter fixer un calendrier pour leur présentation, prendre des dispositions pour que l'autre partie ait la possibilité de se préparer pour la présentation des preuves et prendre éventuellement des mesures pour préserver les éléments de preuve.

b) Dispositions à prendre si une inspection sur place est nécessaire

57. Si une inspection sur place de biens ou de marchandises doit avoir lieu, le tribunal arbitral peut examiner des questions telles que la date et le lieu

des rencontres et la nécessité d'éviter des communications entre les arbitres et une partie sur des points litigieux en l'absence de l'autre partie.

58. Le site à inspecter est souvent sous le contrôle de l'une des parties, ce qui signifie généralement que les employés ou les représentants de cette partie seront présents pour donner des indications et des explications. Il ne faut pas oublier que les déclarations de ces représentants ou employés ne sont pas des témoignages et ne doivent pas être considérées comme preuves dans le cadre de la procédure.

15. Témoins

59. Les lois et règlements relatifs à la procédure arbitrale laissent en général beaucoup de latitude en ce qui concerne la manière dont sont reçus les témoignages et, dans la pratique, les façons de procéder sont variées. Afin de faciliter la préparation des parties pour les audiences, le tribunal arbitral peut juger approprié de préciser, avant ces dernières, certains des points suivants ou la totalité de ces points.

a) Communication préalable concernant un témoin qu'une partie a l'intention de présenter; déclarations écrites des témoins

60. Dans la mesure où le règlement d'arbitrage applicable n'aborde pas la question, le tribunal arbitral peut souhaiter demander que chaque partie soumette à l'avance au tribunal arbitral et à l'autre partie une communication concernant tout témoin qu'elle entend présenter. On pourrait prévoir qu'une telle communication contienne par exemple, outre le nom et l'adresse des témoins, certains des éléments suivants, ou tous ces éléments : a) le sujet sur lequel les témoins feront leurs déclarations; b) la langue dans laquelle ils feront leurs déclarations; c) des précisions sur leurs qualités et leur expérience, leurs relations éventuelles avec l'une quelconque des parties, et la manière dont ils ont eu connaissance des faits sur lesquels ils doivent faire leurs déclarations.

61. Au lieu d'avoir à indiquer simplement les sujets sur lesquels porteront les déclarations, les parties peuvent être tenues de soumettre des résumés des déclarations que doivent faire les témoins ou bien les textes intégraux signés de ces déclarations. Si la déclaration signée d'un témoin doit être assermentée, il peut être nécessaire de préciser devant qui le serment doit être fait.

62. L'indication du sujet d'un témoignage dans la communication préalable ou la soumission de la déclaration écrite d'un témoin peuvent hâter la procédure en permettant à la partie adverse de mieux se préparer pour les audiences et aux deux parties de déterminer les questions non contestées. Il peut toutefois être inutile de demander une telle indication ou déclaration écrite, en particulier si la substance du témoignage peut être clairement déduite des allégations de la partie; en outre, il se peut que les inconvénients de la déclaration écrite d'un témoin, tels que le temps et les dépenses nécessaires pour l'obtenir, l'emportent sur ses avantages.

63. Le tribunal arbitral peut souhaiter préciser qu'il se réserve le droit de refuser d'entendre un témoin si la communication requise ne lui est pas présentée à temps.

b) Manière de procéder à l'audition des témoins

i) Ordre dans lequel les questions sont posées et manière dont l'audition des témoins est conduite

64. Selon une des diverses méthodes possibles, le témoin est d'abord interrogé par le tribunal arbitral, après quoi il est interrogé par les parties, en commençant par celle qui l'a présenté. Selon une autre méthode, le témoin est interrogé par les parties dans un ordre approprié, le tribunal arbitral ayant la possibilité de poser lui-même des questions après les parties sur les points qui, à son avis, n'ont pas été suffisamment clarifiés. Le degré de contrôle du tribunal arbitral sur l'audition des témoins est variable lui aussi. C'est ainsi que certains arbitres préfèrent laisser aux parties la possibilité de poser librement et directement des questions au témoin, mais peuvent écarter la question d'une partie si l'autre partie élève une objection. D'autres arbitres tendent à exercer un plus grand contrôle et peuvent non seulement intervenir dans la procédure en posant leurs propres questions, mais aussi écarter une question de leur propre initiative ou même demander que les questions des parties soient posées par l'intermédiaire du tribunal arbitral.

ii) Cas où une déclaration orale est faite sous serment et forme sous laquelle doit alors être prêté le serment

65. Les pratiques et les lois diffèrent quant à la question de savoir si le témoignage oral doit être fait sous serment. Dans certains systèmes juridiques, les arbitres sont habilités à faire prêter serment aux témoins, mais c'est généralement à eux qu'il appartient d'en décider. Dans d'autres systèmes, le témoignage oral sous serment est inconnu, voire considéré comme irrégulier, car seul un juge ou un notaire peuvent avoir qualité pour faire prêter serment.

iii) Les témoins peuvent-ils ou non être présents dans la salle d'audience lorsqu'ils ne déposent pas ?

66. Certains arbitres sont favorables à la règle selon laquelle, sauf circonstances particulières, la présence d'un témoin dans la salle d'audience doit être limitée au temps pendant lequel il fait sa déposition. Le but recherché est d'éviter que les témoins soient influencés par ce qui est dit dans la salle d'audience, ou d'empêcher que la présence du témoin influence d'autres témoins. D'autres arbitres considèrent que la présence d'un témoin durant les dépositions d'autres témoins peut être avantageuse dans la mesure où de possibles contradictions peuvent être immédiatement élucidées et où cette présence peut dissuader d'autres témoins de faire des déclarations inexactes. Selon une autre méthode possible, les témoins ne sont pas présents dans la salle d'audience avant d'être appelés à témoigner, mais ils peuvent y rester après avoir fait leur déposition. Le tribunal arbitral peut choisir de se prononcer sur ce point au cas par cas pendant les audiences ou bien donner des indications sur la question avant les audiences.

c) Ordre dans lequel les témoins seront appelés

67. Lorsque plusieurs témoins doivent être entendus et que l'on s'attend à une déposition assez longue, il est probablement possible de réduire les frais

en déterminant à l'avance l'ordre dans lequel ces témoins feront leur déposition. Chaque partie pourrait être invitée à suggérer l'ordre dans lequel elle se propose de présenter ses témoins, mais il revient au tribunal arbitral d'approuver cet ordre et d'autoriser qu'on s'en écarte.

d) Interrogations des témoins avant leur comparution

68. Dans certains systèmes juridiques, les parties ou leurs représentants sont autorisés à interroger les témoins, avant que ceux-ci comparaissent à l'audience, sur le souvenir qu'ils ont des faits pertinents. Dans d'autres systèmes, de tels contacts avec les témoins sont considérés comme irréguliers. Afin d'éviter des malentendus, le tribunal arbitral peut juger utile de préciser quel type de contacts une partie est autorisée à avoir avec un témoin pour préparer les audiences.

e) Audition de représentants d'une partie

69. Dans certains systèmes juridiques, certaines personnes associées à l'une des parties au différend peuvent être entendues uniquement comme représentantes de cette partie, et non comme témoins. En pareil cas, il peut être nécessaire d'examiner les critères à appliquer pour déterminer quelles personnes ne sont pas autorisées à témoigner (par exemple, certains cadres, employés ou agents) et pour entendre des déclarations de ces personnes.

16. Experts et témoignages d'experts

70. De nombreux règlements et lois sur l'arbitrage traitent de la participation d'experts à la procédure arbitrale. Souvent, le tribunal arbitral a le pouvoir de désigner un expert chargé de faire un rapport sur des questions déterminées par le tribunal; en outre, les parties peuvent être autorisées à présenter des témoignages d'experts sur des points en litige. Dans d'autres cas, c'est aux parties qu'il appartient de présenter un témoignage d'expert, le pouvoir du tribunal arbitral de désigner un expert étant restreint.

a) Expert désigné par le tribunal arbitral

71. Si le tribunal arbitral est habilité à désigner un expert, il peut, soit le faire directement, soit consulter les parties sur le choix de l'expert, ce qu'il peut faire sans mentionner de candidat, en présentant aux parties une liste de candidats possibles, ou en demandant aux parties de faire des propositions. Pour le processus de sélection, le tribunal arbitral peut souhaiter établir le "profil" de l'expert, par exemple les qualifications, l'expérience et les compétences requises.

i) Mandat de l'expert

72. Le mandat de l'expert doit indiquer les questions sur lesquelles ce dernier doit fournir des éclaircissements, éviter de soulever des points sur lesquels l'expert n'a pas à se prononcer, et lui fixer un calendrier. Bien que la décision de désigner un expert comprenne normalement la formulation de son mandat, le tribunal arbitral peut décider de consulter auparavant les parties à cet égard. Afin de faciliter l'évaluation du rapport de l'expert, il est souhaitable de demander à celui-ci d'y inclure des informations sur la méthode qu'il aura utilisée pour parvenir à ses conclusions, ainsi que sur les preuves et les renseignements sur lesquels il se sera fondé.

ii) Possibilité pour les parties de faire des observations sur le rapport de l'expert, y compris en présentant un témoignage d'expert

73. Les règlements d'arbitrage qui contiennent des dispositions concernant les experts comportent aussi en général des dispositions sur le droit d'une partie de faire des observations sur le rapport de l'expert désigné par le tribunal arbitral. Ce dernier peut, à la lumière de ces dispositions, estimer opportun de déterminer, par exemple, le délai dans lequel doivent être présentées les observations écrites des parties ou, s'il est prévu d'entendre en audience les explications de l'expert, les procédures à suivre par les parties pour interroger l'expert ou pour présenter des experts comme témoins.

b) Présentation d'un avis d'expert par une partie (présentation d'un expert comme témoin)

74. Dans le cas où une partie est autorisée à présenter un avis d'expert, le tribunal arbitral pourrait envisager de demander, par exemple, que cet avis soit présenté par écrit, que l'expert soit disponible pour comparaître afin de répondre à des questions et que, si une partie présente un expert comme témoin à une audience, communication en soit faite à l'avance, comme dans le cas des autres témoins (voir supra, par. 60 à 63).

17. Audiences

a) Décision de tenir ou non des audiences

75. Les lois nationales comportent souvent des dispositions sur la question de savoir s'il y a lieu de tenir une procédure orale et sur les cas dans lesquels le tribunal arbitral est libre de décider de tenir ou non des audiences. Le droit d'une partie de demander la tenue d'une audience est généralement considéré comme un droit fondamental que le tribunal arbitral doit respecter.

76. Si c'est au tribunal arbitral qu'il appartient de décider s'il y a lieu de tenir des audiences, la décision est probablement influencée par un certain nombre de facteurs : il est habituellement plus rapide et plus facile de clarifier des points litigieux dans le cadre d'une procédure orale que par correspondance; la tenue des audiences entraîne des frais de déplacement et autres frais; et la nécessité de trouver des dates acceptables pour les audiences peut retarder considérablement la procédure.

b) Vaut-il mieux tenir une série continue d'audiences ou des audiences séparées ?

77. Les attitudes diffèrent quant à la question de savoir s'il vaut mieux tenir une série continue d'audiences ou des séries séparées, en particulier lorsque l'on s'attend à ce que les audiences durent plusieurs jours. Selon certains arbitres, les audiences doivent normalement se dérouler en une seule période, même si elles doivent durer plus d'une semaine. D'autres arbitres, en pareil cas, ont tendance à prévoir plusieurs séries d'audiences. Une série continue d'audiences a divers avantages : elle entraîne de moindres coûts de déplacement, le souvenir de débat ne s'estompe pas, et il est peu probable que les représentants d'une partie changeront. D'un autre côté, plus la série est

longue, plus il est difficile de trouver des dates acceptables pour tous les participants. Des séries séparées d'audiences sont plus faciles à planifier et laissent du temps pour l'analyse des dossiers et pour des négociations entre les parties en vue de rapprocher leurs vues sur les points à régler.

c) Fixation de dates pour les audiences

78. En général, les dates fixées pour les audiences sont fermes. Exceptionnellement, le tribunal arbitral peut souhaiter fixer des dates provisoires, et non définitives. Cela peut être fait à un stade de la procédure où tous les renseignements nécessaires pour programmer les audiences ne sont pas encore disponibles, étant entendu que les dates provisoires seront soit confirmées, soit modifiées dans un délai raisonnablement court. Une telle planification provisoire peut être utile pour les participants qui ne sont généralement pas disponibles à bref délai.

d) Devrait-il y avoir une limite globale quant à la durée des exposés oraux des parties et de l'interrogation des témoins ?

79. Certains arbitres estiment utile de limiter la durée globale allouée à chaque partie pour : a) faire des déclarations orales, b) interroger ses témoins, et c) interroger les témoins de l'autre partie. En général, on considère qu'il convient d'allouer le même temps à chaque partie, à moins que le tribunal arbitral considère qu'une solution différente est justifiée. Avant de décider, le tribunal arbitral peut souhaiter consulter les parties pour savoir de combien de temps elles pensent avoir besoin.

80. Un tel calendrier, à condition d'être réaliste, équitable et soumis à un contrôle judicieusement ferme de la part du tribunal arbitral, permettra aux parties de mieux préparer la présentation des divers éléments de preuve et déclarations, réduira la probabilité de manquer de temps vers la fin des audiences, et évitera que l'une des parties utilise inéquitablement un temps excessif.

e) Ordre dans lequel les parties présenteront leurs exposés et leurs preuves

81. Les règlements d'arbitrage et les lois nationales sur la procédure arbitrale donnent généralement une grande latitude au tribunal arbitral pour déterminer l'ordre des interventions aux audiences. Les modalités de procédure diffèrent, en ce qui concerne par exemple l'audition ou non des déclarations liminaires ou récapitulatives ainsi que leur niveau de détail; l'ordre dans lequel le requérant et le défendeur doivent présenter leurs déclarations liminaires, leurs arguments, leurs témoins et d'autres preuves; et la question de savoir qui, du requérant ou du défendeur, doit avoir le dernier mot. Etant donné ces différences, la clarification avant les audiences, d'une manière générale tout au moins, de l'ordre des interventions, ne peut que renforcer l'efficacité de la procédure.

f) Durée des audiences

82. La durée d'une audience dépend avant tout de la complexité des questions à débattre. Elle dépend aussi du style de procédure utilisé dans l'arbitrage. Certains praticiens préfèrent que les questions soient

clarifiées, autant que possible, par écrit avant les audiences, qui peuvent ainsi être limitées aux questions qui n'auront pu être clarifiées. Ils ont tendance en général à planifier des audiences plus courtes que ceux qui préfèrent que la plupart, sinon la totalité, des arguments et éléments de preuves soient présentés au tribunal arbitral oralement et dans tous les détails. Afin de faciliter la préparation des parties et d'éviter des malentendus, le tribunal arbitral peut souhaiter préciser aux parties, avant les audiences, l'utilisation prévue du temps et le style de procédure.

g) Dispositions relatives à l'établissement d'un procès-verbal des audiences

83. Le tribunal arbitral doit décider, si possible après avoir entendu les points de vue des parties, de la méthode qui sera retenue pour établir un procès-verbal des déclarations et témoignages faits oralement pendant les audiences. Les membres du tribunal arbitral peuvent, par exemple, prendre des notes personnelles. L'arbitre président peut aussi dicter à un dactylographe un résumé des déclarations et témoignages faits oralement. Une autre méthode encore, utile mais coûteuse, est de prendre des dispositions pour que des sténographes professionnels établissent des procès-verbaux in extenso, souvent pour le lendemain ou dans un délai très bref. Le procès-verbal peut être accompagné d'un enregistrement sur bande auquel on pourra se référer en cas de désaccord sur le procès-verbal.

84. Si l'on prévoit d'établir des procès-verbaux, on peut envisager comment les auteurs des déclarations pourront en vérifier l'exactitude. On peut disposer, par exemple, que les rectificatifs éventuels devront être approuvés par les parties ou, à défaut d'un tel accord, seront soumis à des arbitres ou au tribunal arbitral.

h) Possibilité pour les parties de soumettre des notes résumant leurs exposés oraux et moment de la remise de ces notes

85. Certains avocats ont pour habitude de soumettre au tribunal arbitral et à l'autre partie des notes résumant leurs exposés oraux, généralement pendant l'audience ou peu après. Dans certains cas, ces notes sont envoyées avant même l'audience. En vue d'éviter des surprises, d'encourager l'égalité entre les parties et de faciliter la préparation des audiences, il est souhaitable de préciser à l'avance la question de savoir si la remise de telles notes est acceptable et le moment auquel elle pourra se faire.

86. Le tribunal arbitral décidera normalement de clore les audiences après que les parties lui auront déclaré qu'elles n'ont plus de preuves à proposer ou de déclarations à faire. Par conséquent, lorsque les notes sont remises pour être lues après la clôture des audiences, le tribunal arbitral peut estimer utile d'insister sur le fait qu'elles ne devraient donner qu'un résumé de ce qui a été dit et qu'elles ne devraient pas, en particulier, contenir de nouveaux éléments de preuves ou de nouveaux arguments.

18. Arbitrage multipartite

87. Un arbitrage unique faisant intervenir plus de deux parties (arbitrage "multipartite") peut découler de nombreuses situations différentes, parmi lesquelles on peut citer les suivantes : il se peut que, dans une affaire, un événement particulier donne lieu à des différends entre plusieurs paires de

parties. Cela peut se produire, par exemple, à l'occasion de la construction d'un immeuble où un défaut de construction peut donner lieu à deux différends, à savoir un différend entre l'acheteur et le concepteur et un autre entre l'acheteur et l'entrepreneur; si les deux différends découlent du même fait et si certains des éléments de preuve peuvent être les mêmes dans les deux cas, ces différends sont cependant distincts dans ce sens que le règlement de l'un ne préjuge pas nécessairement celui de l'autre. Un autre exemple est celui d'un arbitrage entre des parties à un contrat multilatéral tel qu'une coentreprise ou un consortium.

88. Afin d'établir un arbitrage multipartite, il faut que toutes les parties participantes soient convenues de recourir à un arbitrage unique. Si certaines conditions sont réunies, quelques lois nationales prévoient cependant la possibilité d'un arbitrage multipartite ordonné par un tribunal, même si toutes les parties n'ont pas souscrit à un tel arbitrage. Certaines lois nationales autorisent les tribunaux à aider les parties à établir et instituer les règles de base d'un arbitrage multipartite si toutes les parties en font la demande.

Types de décisions de procédure pouvant faciliter une procédure multipartite

i) Ordre dans lequel les questions doivent être examinées

89. Dans les différends multipartites, il est souvent possible de repérer les questions qui sont interdépendantes, en ce sens qu'une décision sur une question influe sur le résultat concernant une autre question. Par exemple, la responsabilité reconnue d'une partie à l'égard d'un requérant peut influencer sur la décision relative à un autre différend. Lorsqu'une telle interdépendance existe, il peut être judicieux de diviser la procédure multipartite en différentes phases qui traiteront les questions dans l'ordre approprié. Il importe toutefois de ne pas oublier que, du fait qu'une décision dans un différend peut influencer sur la position d'une partie dans un autre différend, chaque partie intéressée doit avoir la possibilité de présenter ses moyens sur les questions qui la concernent.

ii) Autres décisions de procédure

90. Du fait de la présence de plus de deux parties, la procédure multipartite peut être plus compliquée qu'une procédure bilatérale. Afin d'éviter des délais et des frais superflus, il est souhaitable d'envisager le déroulement prévu de la procédure et de prendre des décisions appropriées sur des questions telles que le calendrier des audiences, les communications entre les parties et le tribunal arbitral, la manière dont les parties participeront à l'obtention de témoignages, la désignation d'experts et la participation des parties à l'examen de leurs rapports, l'ordre dans lequel les parties feront des déclarations, et la répartition du montant à consigner pour couvrir les frais.

19. Conditions éventuelles à remplir pour le dépôt ou le prononcé de la sentence

91. Certaines lois nationales exigent que les sentences arbitrales soient déposées ou enregistrées auprès d'un tribunal ou d'une autorité similaire, ou qu'elles soient prononcées d'une manière particulière ou par l'intermédiaire

d'une autorité particulière. Ces lois diffèrent en ce qui concerne, par exemple, le type de sentence auquel les conditions s'appliquent (par exemple, toutes les sentences ou seulement les sentences non rendues sous les auspices d'une institution arbitrale); les délais de dépôt, d'enregistrement ou de prononcé de la sentence (dans certains cas, ces délais peuvent être assez courts); ou les conséquences du non-respect des conditions (par exemple, l'invalidité de la sentence ou l'impossibilité de l'exécuter d'une manière particulière).

Qui devra faire le nécessaire pour que les conditions soient remplies ?

92. Lorsque de telles conditions existent, il est utile, quelque temps avant que la sentence soit rendue, de prévoir qui devra faire le nécessaire pour qu'elles soient remplies et comment les coûts y relatifs seront supportés.

* * * * *