



Assemblée générale

Distr. GENERALE

A/CN.9/423
10 avril 1996

FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL
Vingt-neuvième session
New York, 28 mai-14 juin 1996

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). Comme suite à cet examen, le Secrétariat a établi un texte intitulé "Projet d'aide-mémoire sur l'organisation des procédures arbitrales" (document A/CN.9/410). Le projet d'aide-mémoire a été examiné à la vingt-huitième session de la Commission, en 1995 (rapport de la session : document A/50/17, par. 314 à 373); sur la base de cet examen, le Secrétariat a élaboré un projet d'aide-mémoire révisé, qui est présenté ci-après en annexe.

Annexe

[Pourrait être incluse à un emplacement approprié au début de la publication]

Origine de l'Aide-mémoire

La Commission a mis au point l'Aide-mémoire à sa vingt-neuvième session (New York, 28 mai-14 juin 1996). 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.

La Commission, après un débat initial sur le projet en 1993¹, a examiné en 1994 un projet intitulé "Directives pour les conférences préparatoires dans le cadre des procédures arbitrales"². 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 1994³. Sur la base de cet examen au sein de la Commission et d'autres instances, le Secrétariat a établi un "Projet d'aide-mémoire sur l'organisation des procédures arbitrales"⁴. La Commission a examiné le projet d'aide-mémoire en 1995⁵, et un projet révisé en 1996⁶, année lors de laquelle l'Aide-mémoire a pris sa forme définitive⁷.

¹Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-sixième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-huitième session, Supplément N° 17 (A/48/17), (reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXIV : 1993, première partie, par. 291 à 296.

²Le projet de directives a été publié sous la cote A/CN.9/396/Add.1 (il est reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXV : 1994, deuxième partie, IV); les débats de la Commission sont résumés dans le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-septième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément N° 17 (A/49/17) (reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXV : 1994, deuxième partie, IV), par. 111 à 195.

³Les actes du Congrès ont été publiés dans Planning Efficient Arbitration Proceedings/The Law Applicable in International Arbitration, ICCA Congress Series N° 7, Kluwer Law International, La Haye, 1996.

⁴Le projet d'aide-mémoire a été publié sous la cote A/CN.9/410 (il sera reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXVI : 1995, deuxième partie, III).

⁵Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément N° 17 (A/50/17) (sera reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXVI : 1995, première partie), par. 314 à 373.

⁶Le projet d'aide-mémoire révisé a été publié sous la cote A/CN.9/423 (et sera reproduit dans l'Annuaire de la CNUDCI, vol. XXVII : 1996, deuxième partie).

⁷...

Projet

AIDE-MEMOIRE SUR L'ORGANISATION DES PROCEDURES ARBITRALES

Objet de l'Aide-mémoire

1. L'Aide-mémoire 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 à propos de l'organisation d'une procédure arbitrale. Le texte, établi essentiellement en vue d'arbitrages internationaux, peut être utilisé que l'arbitrage soit ou non organisé par une institution d'arbitrage.

Caractère non impératif de l'Aide-mémoire

2. L'Aide-mémoire n'énonce aucune exigence légale impérative pour les arbitres ou les parties. Le tribunal arbitral est libre de l'utiliser comme 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.

Liberté d'organiser la procédure et utilité de l'adoption en temps utile de décisions relatives à son organisation

4. Sous réserve des dispositions de la législation régissant la procédure arbitrale, y compris les exigences fondamentales du droit processuel, 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 procédure⁸. Ainsi, le tribunal arbitral peut prendre des décisions sur l'organisation de la procédure tenant compte des circonstances de l'espèce, des attentes des parties et des membres du tribunal arbitral et de la nécessité de régler le litige équitablement et économiquement.

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, les participants pouvant 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.

Arbitrage multipartite

[Variante 1]

[Si cette variante est retenue, les paragraphes 87 à 89 (point 18) seront supprimés]

6. L'arbitrage bipartite et l'arbitrage multipartite (c'est-à-dire un arbitrage unique faisant intervenir plus de deux parties) ne sont pas différents pour ce qui est de la nécessité d'organiser la procédure arbitrale et des types de questions qui pourront être examinées à ce propos. Toutefois, étant donné qu'il faut traiter avec plus de deux parties, une procédure multipartite peut être plus complexe à gérer qu'une procédure bilatérale. Une autre différence, qui, toutefois, n'entre pas dans le champ d'application de l'Aide-mémoire, porte sur la rédaction de la convention

⁸On 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."

d'arbitrage multipartite et la constitution du tribunal arbitral; en effet, ces deux questions peuvent susciter des problèmes particuliers en cas d'arbitrage multipartite. De ce fait, l'Aide-mémoire, qui se limite à signaler les questions qui pourront être examinées lors de l'organisation d'une procédure arbitrale, peut être utilisé tant dans une procédure bipartite que dans une procédure multipartite.

[Variante 2]

7. Le présent Aide-mémoire a été conçu non seulement pour les arbitrages avec deux parties, mais aussi pour les arbitrages avec trois parties ou plus. L'utilisation de l'Aide-mémoire dans les arbitrages multipartites est décrite ci-après aux paragraphes 87 à 89 (point 18).

La prise de décisions sur l'organisation des procédures arbitrales

8. Les décisions sur l'organisation de la procédure peuvent être prises par le tribunal arbitral avec ou sans consultation préalable des parties. La méthode choisie dépendra du point de savoir si, en fonction du type de décision à prendre, le tribunal arbitral considère que des consultations ne sont pas nécessaires, ou que de telles consultations seraient utiles pour rendre la procédure plus prévisible, ou pour en améliorer le climat.

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

10. Dans certains arbitrages, une réunion spéciale peut être consacrée exclusivement à de telles consultations sur la procédure; les consultations peuvent aussi avoir lieu dans le cadre d'une audience portant sur le fond du litige. Les pratiques divergent quant à la tenue ou non de ces réunions spéciales et quant à la manière de les organiser. Les réunions spéciales sur la procédure, rassemblant les arbitres et les parties hors du cadre des 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 dépendent notamment du stade de la procédure auquel la réunion a lieu.

Liste des questions qui pourraient être examinées dans le cadre de l'organisation de la procédure arbitrale

11. L'Aide-mémoire donne une liste, suivie d'annotations, des questions à propos desquelles le tribunal arbitral voudra peut-être prendre des décisions relatives à l'organisation de la procédure arbitrale.

12. Etant donné que les styles de procédure et les pratiques en matière d'arbitrage divergent largement et que l'Aide-mémoire n'a pas pour objet de promouvoir telle ou telle pratique, mais est conçu pour un usage universel, on s'est abstenu de décrire en détail les différentes pratiques arbitrales ou d'exprimer une préférence pour telle ou telle.

13. La liste, si elle n'est pas exhaustive, englobe néanmoins une large gamme de situations rencontrées dans l'arbitrage. Toutefois, dans de nombreux arbitrages, seul un nombre limité des questions mentionnées dans la liste devra être examiné. La détermination du ou des stades de la procédure auxquels il sera utile d'examiner les questions relatives à l'organisation de la procédure dépendra également des circonstances de l'espèce. En général, afin d'éviter toute discussion superflue ou tout retard, il est recommandé de ne pas soulever une question prématurément, c'est-à-dire avant qu'il n'apparaisse clairement qu'une décision doit être prise.

14. Lorsqu'on utilisera l'Aide-mémoire, on gardera présent à l'esprit que la liberté qu'a le tribunal arbitral d'organiser la procédure peut être limitée par un règlement d'arbitrage ou par la loi applicable à la procédure. Lorsqu'un arbitrage est administré par une institution d'arbitrage, diverses questions traitées ici seront régies par les règles ou usages de cette institution.

LISTE DES QUESTIONS QUI POURRAIENT ETRE EXAMINEES DANS LE CADRE
DE L'ORGANISATION DE LA PROCEDURE ARBITRALE

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
1. <u>Règlement d'arbitrage</u>	15 - 17	8
Si les parties n'ont pas convenu d'un règlement d'arbitrage, souhaitent-elles le faire ?	15 - 17	8
2. <u>Langue de la procédure</u>	18 - 21	8
a) Une traduction, intégrale ou non, des documents sera-t-elle nécessaire ?	19	8
b) L'interprétation des présentations orales sera-t-elle nécessaire ?	20	8
c) Coût de la traduction et de l'interprétation	21	8
3. <u>Lieu de l'arbitrage</u>	22 - 24	9
a) Détermination du lieu de l'arbitrage, s'il n'a pas déjà été convenu par les parties	22 - 23	9
b) Possibilité d'organiser des réunions dans un lieu autre que le lieu de l'arbitrage	24	9
4. <u>Services administratifs nécessaires, le cas échéant, pour que le tribunal arbitral puisse s'acquitter de ses fonctions</u>	25 - 28	9
5. <u>Provisions</u>	29 - 31	10
a) Montant à déposer	29	10
b) Gestion des provisions	30	10
c) Provisions supplémentaires	31	10
6. <u>Confidentialité des informations relatives à l'arbitrage; accord possible sur ce point</u>	32 - 33	10
7. <u>Transmission des communications écrites entre les parties et les arbitres</u>	34 - 35	11
8. <u>Télécopie et autres moyens électroniques de communications de documents</u>	36 - 38	11
a) Télécopie	36	11
b) Autres moyens électroniques (par exemple, courrier électronique, disques magnétiques ou optiques)	37 - 38	11
9. <u>Dispositions concernant l'échange de communications écrites</u>	39 - 42	12
a) Calendrier de soumission des communications écrites	40 - 41	12
b) Communications consécutives ou simultanées	42	12
10. <u>Détails pratiques concernant les communications écrites et les pièces (par exemple, copies, numérotation des pièces, référence à des documents, numérotation des paragraphes)</u>	43	13

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
11. <u>Définition des questions à régler; ordre de décisions à prendre; définition de la répartition ou du recours demandé</u>	44 - 47	13
a) Faudrait-il établir une liste des questions à régler ?	44	13
b) Dans quel ordre les questions à régler devraient-elles être tranchées ?	45 - 46	13
c) Est-il nécessaire de définir plus précisément le recours ou la réparation demandés ?	47	14
12. <u>Les négociations relatives à un règlement par accord des parties et leur effet sur la planification de la procédure</u>	48	14
13. <u>Preuves documentaires</u>	49 - 55	14
a) Délais de soumission des preuves documentaires que comptent présenter les parties, conséquences d'une soumission tardive	49 - 50	14
b) Le tribunal arbitral a-t-il l'intention de demander à une partie de produire des preuves documentaires ?	51 - 52	14
c) Les affirmations quant à l'origine et à la réception des documents et quant à la conformité des photocopies devraient-elles être supposées exactes ?	53	14
d) Les parties seront-elles disposées à présenter conjointement un ensemble unique de preuves documentaires ?	54	15
e) Les preuves documentaires volumineuses et complexes devraient-elles être présentées sous forme de résumés, tableaux, graphiques, extraits ou spécimens ?	55	15
14. <u>Preuves matérielles autres que les documents</u>	56 - 59	15
a) Dispositions à prendre en vue de la soumission de preuves matérielles	57	15
b) Dispositions à prendre si une inspection sur place est nécessaire	58 - 59	15
15. <u>Témoins</u>	60 - 69	16
a) Communication préalable concernant un témoin qu'une partie a l'intention de présenter : déclarations écrites de témoins	61 - 63	16
b) Manière de procéder à l'interrogation des témoins	64 - 66	16
i) Ordre dans lequel les questions sont posées et manière dont l'audition des témoins est conduite	64	16
ii) Cas où une déclaration orale est faite sous serment et forme sous laquelle le serment doit alors être prêté	65	17
iii) Les témoins peuvent-ils ou non être présents dans la salle d'audience lorsqu'ils ne déposent pas ?	66	17
c) Ordre dans lequel les témoins seront appelés	67	17
d) Interrogation de témoins avant leur comparution	68	17
e) Audition de représentants d'une partie	69	17

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
16. <u>Experts et témoignages d'experts</u>	70 - 74	17
a) Expert désigné par le tribunal arbitral	71 - 73	18
i) Mandat de l'expert	72	18
ii) Possibilité pour les parties de faire des observations sur le rapport de l'expert, y compris en présentant un témoignage d'expert	73	18
b) Présentation d'un avis d'expert par une partie (témoignage d'expert)	74	18
17. <u>Audiences</u>	75 - 86	18
a) Décision de tenir ou non des audiences	75 - 76	18
b) Vaut-il mieux tenir une série continue d'audiences ou des séries d'audiences séparées ?	77	19
c) Fixation de dates pour les audiences	78	19
d) Devrait-il y avoir une limite globale quant au temps dont disposera chaque partie pour présenter des exposés oraux et interroger des témoins ?	79 - 80	19
e) Ordre dans lequel les parties présenteront leurs arguments et leurs preuves	81	19
f) Durée des audiences	82	20
g) Dispositions relatives à l'établissement d'un procès-verbal des audiences	83 - 84	20
h) Possibilité pour les parties de soumettre des notes résumant leurs exposés oraux et moment de la remise de ces notes	85 - 86	20
18. <u>Arbitrage multipartite</u>	87 - 89	20
19. <u>Conditions éventuelles à remplir pour le dépôt ou la remise de la sentence</u>	90 - 91	21
Qui devra faire le nécessaire pour que les conditions soient remplies ?	91	21

ANNOTATIONS

1. Règlement d'arbitrage

Si les parties n'ont pas convenu d'un règlement d'arbitrage, souhaitent-elles le faire ?

15. Parfois, les parties n'ayant pas inclus dans leur convention d'arbitrage une disposition aux termes de laquelle la procédure arbitrale sera régie par un règlement d'arbitrage donné, souhaiteront le faire après l'ouverture de la procédure. Dans ce cas, le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pourra être utilisé, soit sans modification, soit avec les modifications dont les parties voudront convenir. Les parties pourront aussi souhaiter adopter les règles d'une institution d'arbitrage, auquel cas il sera nécessaire d'obtenir l'accord de cette institution et d'énoncer les conditions dans lesquelles l'arbitrage pourra être mené conformément aux règles de cette institution.

16. Toutefois, il faudra faire preuve de prudence, car l'examen d'un règlement d'arbitrage risquera de retarder la procédure ou de susciter des controverses inutiles.

17. On notera qu'un accord sur le règlement d'arbitrage n'est pas nécessaire et que, si les parties ne conviennent pas d'un tel règlement, le tribunal arbitral est habilité à poursuivre la procédure et à déterminer, en fonction de la loi régissant la procédure arbitrale, la manière dont la procédure sera menée.

2. Langue de la procédure

18. De nombreux règlements et lois relatifs à la procédure arbitrale habilitent 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 ?

19. Certains documents joints à la requête et à la réponse ou soumis ultérieurement peuvent ne pas être dans la langue de la procédure. On pourra étudier si le tribunal arbitral devrait ordonner que certains de ces documents ou des sections de ces documents soient accompagnés d'une traduction dans la langue de la procédure. Les documents qui, pour des raisons d'économie, n'ont sans doute pas à être traduits, ou peuvent n'être traduits que partiellement, sont, par exemple, les dossiers commerciaux (notamment les factures, les documents de transport, les dossiers de construction) ou des 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 ?

20. Lorsqu'une interprétation est nécessaire 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 un 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

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

3. Lieu de l'arbitrage

a) Détermination du lieu de l'arbitrage, s'il n'a pas déjà été convenu par les parties

22. Les règlements d'arbitrage autorisent en général les parties à convenir du lieu de l'arbitrage, étant entendu que certaines institutions d'arbitrage exigent qu'un arbitrage administré par elles soit organisé dans un lieu particulier,

normalement l'emplacement de l'institution. Si le lieu n'a pas été ainsi convenu, les règles régissant l'arbitrage disposent en général que le tribunal arbitral, ou l'institution administrant l'arbitrage, est habilité à le déterminer. Si le tribunal arbitral doit choisir le lieu, il souhaitera peut-être entendre l'avis des parties avant de trancher.

23. Diverses considérations de fait et facteurs juridiques influent sur le choix du lieu de l'arbitrage et leur importance relative varie selon les cas. Ces considérations et facteurs sont notamment les suivants : a) caractère approprié de la loi du lieu de l'arbitrage applicable à la procédure arbitrale; b) 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; c) commodité pour les parties et les arbitres, compte tenu en particulier des distances à parcourir; d) disponibilité et coût des services d'appui requis; e) emplacement de l'objet du litige et proximité des éléments de preuve.

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

24. De nombreux règlements et lois relatifs à la procédure arbitrale autorisent expressément le tribunal arbitral à organiser des réunions dans un lieu autre que le lieu d'arbitrage. Par exemple, en vertu de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international, "le tribunal arbitral peut, sauf convention contraire des parties, se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié pour l'organisation de consultations entre ses membres, l'audition des témoins, des experts ou des parties, ou pour l'inspection de marchandises, d'autres biens ou de pièces" (article 20-2). Cette latitude est donnée au tribunal, afin que la procédure arbitrale puisse être menée de la manière la plus efficace et la plus économique.

4. Services administratifs nécessaires, le cas échéant, pour que le tribunal arbitral puisse s'acquitter de ses fonctions

25. Divers services administratifs (par exemple, salles d'audiences ou services de secrétariat) sont parfois nécessaires pour que le tribunal arbitral puisse s'acquitter de ses fonctions. 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 se fournissent une assistance mutuelle pour assurer le service des procédures arbitrales.

26. 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 est également acceptable de confier certains de ces arrangements aux parties, ou encore à l'une des parties, à condition que l'autre partie, ou les autres parties, l'acceptent. 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 des chambres de commerce, des hôtels ou des entreprises spécialisées fournissant des services de secrétariat et autres services d'appui.

27. 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'acquittera 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, ou lorsque l'institution d'arbitrage n'a pas nommé de secrétaire, certains arbitres recrutent souvent des secrétaires, du moins pour certains types d'affaires, alors que d'autres s'en abstiennent en général.

28. Dans la mesure où la tâche du secrétaire est purement administrative (consistant, par exemple, à obtenir une salle de réunion ou à coordonner les services de secrétariat), 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 est similaire aux fonctions des arbitres. Un tel rôle est considéré comme inapproprié par certains commentateurs, ou comme approprié à certaines conditions seulement, notamment l'accord des parties.

5. Provisions

a) Montant à déposer

29. Dans un arbitrage institutionnel, l'institution fixe souvent, sur la base d'une estimation du coût de la procédure, le montant à déposer en tant qu'avance sur les coûts de l'arbitrage. Dans d'autres cas, il est d'usage que le tribunal arbitral procède à une telle estimation et demande une provision. L'estimation englobe en général les frais de voyage et autres frais encourus par les arbitres, le coût des avis d'experts, 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 la provision devra être versée par les deux parties (ou toutes les parties dans un arbitrage multipartite) ou par le seul requérant.

b) Gestion des provisions

30. Dans un arbitrage institutionnel, la gestion et la comptabilisation des sommes déposées peut compter parmi les services fournis par l'institution. Si ce n'est pas le cas, il peut être utile de préciser des questions telles que le type et l'emplacement du compte sur lequel les provisions seront versées et la manière dont elles seront gérées.

c) Provisions supplémentaires

31. Si, durant la procédure il apparaît que les frais seront plus élevés que prévu, des provisions supplémentaires pourront être requises (par exemple, si le tribunal arbitral décide, en application du règlement d'arbitrage, de nommer un expert).

6. Confidentialité des informations relatives à l'arbitrage; accord possible sur ce point

32. Il est dans une large mesure considéré que la confidentialité est un des aspects essentiels et les plus utiles de l'arbitrage. Néanmoins, les participants à un arbitrage peuvent avoir des idées différentes quant au degré de confidentialité requis. Comme les règlements d'arbitrage comportent rarement des dispositions détaillées sur la confidentialité, le tribunal arbitral voudra peut-être examiner cette question avec les parties et, si cela est jugé approprié, énoncer tout principe convenu concernant l'obligation de confidentialité.

33. Un accord en la matière pourrait par exemple porter sur un ou plusieurs des points suivants : documents ou informations devant être gardés confidentiels (par exemple, éléments de preuve, exposés écrits et oraux, fait que l'arbitrage a lieu, identité des arbitres, teneur de la sentence); mesures à prendre pour préserver la confidentialité des informations et des audiences; procédures particulières à suivre pour préserver la confidentialité de l'information transmise par des moyens électroniques (par exemple, dans le cas où des équipements de communication sont communs à plusieurs usagers, ou lorsque le courrier électronique passant par des réseaux publics est considéré comme insuffisamment protégé contre tout accès non autorisé); circonstances dans lesquelles des informations confidentielles peuvent être divulguées partiellement ou intégralement (par exemple, dans le contexte de la divulgation d'informations du domaine public ou si la loi ou un organe réglementaire l'exige).

7. Transmission des communications écrites entre les parties et les arbitres

34. Dans la mesure où la manière dont les documents et les autres communications écrites devront être transmis entre les parties et les arbitres n'est pas abordée dans le règlement convenu ou, en cas d'arbitrage institutionnel, n'est pas prévue par la pratique de l'institution, il est utile que le tribunal arbitral précise cette question suffisamment tôt, afin d'éviter tout malentendu et tout retard.

35. Différents types de transmission sont possibles : une partie peut transmettre le nombre approprié de copies au tribunal arbitral, ou à l'institution d'arbitrage, le cas échéant, qui les communique de la manière appropriée. Une partie peut aussi envoyer des copies simultanément aux arbitres et à l'autre partie ou aux autres parties. La transmission de documents et de communications écrites par le tribunal arbitral ou l'arbitre président à une ou plusieurs parties peut également se faire d'une manière déterminée, par exemple par le biais de l'institution d'arbitrage, ou directement. Pour certaines communications, notamment celles qui traitent de questions d'organisation (par exemple, la date des audiences), on peut s'accorder sur des modes de communication plus directs, même si, par exemple, l'institution d'arbitrage fait office d'intermédiaire pour des documents tels que la requête et la réponse, les pièces ou les arguments écrits.

8. Télécopie et autres moyens électroniques de communications de documents

a) Télécopie

36. La télécopie offre certes de nombreux avantages par rapport aux moyens traditionnels de communication, mais il est conseillé de vérifier si le matériel utilisé offre des garanties satisfaisantes pour ce qui est, par exemple, de la vérification de la source d'un message ou de la découverte d'une erreur. Compte tenu de ces considérations, il pourra être décidé que certains types de documents (par exemple, les pièces écrites) ne seront pas envoyés par télécopie ou que certains messages télécopiés devront être confirmés par courrier ou par expédition des documents dont la copie a été transmise par des moyens électroniques. Néanmoins, afin de faciliter les choses lorsque certains documents ne peuvent être envoyés par télécopie, 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, disques magnétiques ou optiques)

37. Il peut être convenu que les documents, ou certains d'entre eux, seront échangés non seulement sur papier, mais également sous une forme électronique autre que la télécopie (par exemple, par courrier électronique ou sur des disques magnétiques ou optiques), voire uniquement sous forme électronique. Comme cela suppose que les personnes intéressées soient aptes à utiliser les équipements et les logiciels voulus et en disposent, un accord est nécessaire à cette fin. Si l'on doit utiliser 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 d'un document, quel acte aura valeur de soumission.

38. Lorsqu'il est prévu d'échanger des documents sous forme électronique, il est utile, afin d'éviter tout problème technique, de convenir notamment des questions suivantes : les supports de données (par exemple, disques informatiques ou courrier électronique) et leurs caractéristiques techniques; les logiciels à utiliser pour établir les dossiers électroniques; les instructions à suivre pour transformer des dossiers électroniques en documents lisibles par l'homme; la tenue de registres et l'établissement de copies de sauvegarde des communications reçues et envoyées; les informations visibles devant accompagner les disques (par exemple, les noms de l'expéditeur et du destinataire, le logiciel utilisé, les titres des fichiers électroniques et les méthodes de sauvegarde utilisées); les procédures à appliquer lorsqu'un message est perdu ou que le système de communication ne fonctionne pas pour toute autre raison; et l'identification des personnes à contacter en cas de problème.

9. Dispositions concernant l'échange de communications écrites

39. 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, présenter des allégations et des éléments de preuve ou faire des commentaires à ce propos, citer ou expliquer des règles de droit, ou faire des propositions ou y répondre. Dans la pratique, ces communications portent différents noms : par exemple, déclaration, mémoire, contre-mémoire, conclusion, réponse, réplique, duplique, etc.; la terminologie utilisée dépend des usages linguistiques, ainsi que de la portée et de l'ordre chronologique des communications.

a) Calendrier de soumission des communications écrites

40. 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 et, d'autre part, se réserver le droit, dans une certaine mesure, de permettre la soumission tardive de communications si les circonstances le justifient.

Dans certains cas, le tribunal arbitral pourra préférer ne pas planifier à l'avance la soumission de communications écrites; cette question et celle des délais seront alors tranchées en fonction de l'évolution de la procédure. Dans d'autres cas, le tribunal arbitral pourra souhaiter déterminer, lorsqu'il établira le calendrier de soumission des premières communications écrites, le nombre de communications ultérieures.

41. La pratique diffère sur le point de savoir si, après que les audiences ont eu lieu, les communications écrites sont toujours acceptables. Certains tribunaux arbitraux considèrent que les communications écrites présentées après les audiences ne sont pas acceptables, alors que d'autres pourront demander ou autoriser des communications après audience sur une question particulière. Certains tribunaux arbitraux se conforment à la pratique selon laquelle les parties n'ont pas à présenter des preuves et des arguments juridiques écrits avant les audiences; dans ce cas, le tribunal arbitral pourra juger approprié que des communications écrites soient soumises après les audiences.

b) Communications consécutives ou simultanées

42. Les communications écrites sur une question 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 demander à chaque partie de présenter sa communication dans le même délai au tribunal arbitral ou à l'institution administrant l'arbitrage; les communications reçues sont alors transmises simultanément à l'autre partie ou aux autres parties. 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, des communications consécutives permettent à la partie présentant sa réponse de faire des observations sur toutes les questions soulevées par l'autre partie ou les autres parties, 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 pièces**
(par exemple, copies, numérotation des pièces, référence
à des documents, numérotation des paragraphes)

43. En fonction du volume du type de documents à traiter, on pourra juger qu'il serait utile de prendre des dispositions pratiques concernant notamment les détails suivants :

- Nombre de copies de chaque document à soumettre;
- Système de numérotation des pièces 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.

11. Définition des questions à régler : ordre de décisions à prendre; définition de la réparation ou du recours demandés

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

44. Lorsqu'il examinera les arguments et allégations des parties, le tribunal arbitral pourra juger utile, pour lui-même ou pour les parties, d'établir, à des fins d'analyse et pour faciliter le débat, une liste des questions à régler, par opposition à celles qui ne sont pas contestées. S'il détermine que les avantages d'une telle méthode l'emportent sur les inconvénients (par exemple, retards ou atteinte à la souplesse de la procédure), le tribunal arbitral choisira pour ce faire l'étape appropriée de la procédure, étant entendu que l'évolution ultérieure de la procédure pourra exiger une révision de ces questions. Cette détermination des questions à régler permettra sans doute de se concentrer sur les questions essentielles, de réduire par accord des parties le nombre de questions à régler et de choisir la méthode la plus efficace et la plus économique de règlement du litige.

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

45. Il est souvent bon de traiter collectivement de toutes les questions à régler, mais le tribunal arbitral pourra décider de les aborder durant la procédure 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.

46. Si le tribunal arbitral a adopté un ordre particulier pour l'examen des questions à régler, il pourra juger approprié de trancher une question 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 encore 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 "provisaires", 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 compétence du tribunal arbitral, sur des mesures provisoires ou conservatoires, ou sur la responsabilité du défendeur.

c) Est-il nécessaire de définir plus précisément le recours ou la réparation demandés ?

47. Si le tribunal arbitral considère que le recours ou la réparation demandés ne sont pas suffisamment précis, il pourra souhaiter expliquer aux parties avec quel degré de précision elles doivent formuler leurs demandes. Ces explications seront sans doute utiles car les critères relatifs au degré de précision de la réparation ou du recours demandés ne sont pas uniformes.

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

48. 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. De ce fait, le tribunal arbitral devra faire preuve d'une grande prudence s'il souhaite suggérer des négociations en vue d'un tel règlement. 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 que comptent présenter les parties, conséquences d'une soumission tardive

49. 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.

50. 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) Le tribunal arbitral a-t-il l'intention de demander à une partie de produire des preuves documentaires?

51. Les procédures et les pratiques divergent largement pour ce qui est des conditions dans lesquelles le tribunal arbitral peut exiger d'une partie qu'elle produise des documents. C'est pourquoi, le tribunal arbitral pourra juger utile, lorsque le règlement d'arbitrage convenu n'énonce pas de conditions particulières, de préciser aux parties de quelle manière il compte procéder.

52. Le tribunal pourra souhaiter fixer des délais pour la production de documents. Il pourra rappeler aux parties que, si la partie requise, dûment invitée à produire des preuves documentaires, ne le fait pas dans le délai fixé sans donner une justification suffisante, il sera libre de tirer ses propres conclusions et de prononcer la sentence sur la base des preuves qui lui auront été présentées.

c) Les affirmations quant à l'origine et à la réception des documents et quant à la conformité des photocopies devraient-elles être supposées exacte ?

53. Il peut être utile au tribunal arbitral d'informer les parties qu'il compte mener la procédure en se fondant sur les hypothèses suivantes, à moins qu'une partie n'émette une objection à propos de telle ou telle de ces hypothèses dans un délai spécifié : a) un document est accepté comme émanant de la source qui y est indiquée; b) une copie d'une communication expédiée (par exemple une lettre, un télex ou un fax) est acceptée sans autre preuve comme ayant été reçue par le destinataire; et c) une photocopie est acceptée comme conforme. Une déclaration à cet effet du tribunal arbitral peut simplifier la présentation de preuves documentaires et dissuader des parties d'émettre des objections infondées et dilatoires, à un stade avancé de la procédure, quant à la valeur probante des documents. Il est bon de préciser 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.

d) Les parties seront-elles disposées à présenter conjointement un ensemble unique de preuves documentaires ?

54. 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 jeu de documents "de travail". Il peut être pratique de classer les documents par ordre chronologique ou par sujet. Il est utile d'établir une table des matières, indiquant par exemple les titres abrégés et les dates des documents, et de disposer que les parties se référeront à ces documents en mentionnant ces titres et dates.

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

55. 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'une personne compétente (par exemple, expert-comptable ou ingénieur-conseil). Le rapport peut présenter des conclusions sous forme de résumés, tableaux, graphiques, extraits ou spécimens. 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.

14. Preuves matérielles autres que les documents

56. Dans certains arbitrages, le tribunal est appelé à évaluer des preuves matérielles autres que des documents, par exemple, en inspectant des échantillons de marchandises, en visionnant un enregistrement vidéo ou en observant le fonctionnement d'une machine.

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

57. 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 ou les autres parties aient 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

58. 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 inspections et la nécessité d'éviter les communications entre les arbitres et une partie sur des points litigieux en l'absence de l'autre partie ou des autres parties.

59. 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 faut garder à l'esprit que les déclarations de ces représentants ou employés faites durant de telles inspections sur place, à la différence des déclarations que ces personnes pourront faire en tant que témoins lors d'une audience, ne doivent pas être considérées comme des preuves dans le cadre de la procédure.

15. Témoins

60. 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 diverses. Afin de faciliter la préparation des parties pour les audiences, le tribunal arbitral pourra juger approprié de préciser, avant ces audiences, 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 de témoins

61. Dans la mesure où le règlement d'arbitrage applicable n'aborde pas la question, le tribunal arbitral pourra demander que chaque partie soumette à l'avance au tribunal arbitral et à l'autre partie ou aux autres parties une communication concernant tout témoin qu'elle entend présenter. On pourra prévoir qu'une telle communication contienne par exemple, outre le nom et l'adresse des témoins, les éléments suivants : a) le sujet sur lequel les témoins feront leur déclaration; b) la langue dans laquelle ils la feront; c) la nature de leur relation avec l'une quelconque des parties, leurs qualifications et leur expérience, dans la mesure où elles ont un rapport avec le litige ou le témoignage, et la manière dont ils ont eu connaissance des faits sur lesquels ils doivent faire leur déclaration. Toutefois, une telle notification peut ne pas être nécessaire, en particulier si l'objet du témoignage ressort clairement des allégations de la partie.

62. Certains praticiens sont favorables à la méthode selon laquelle la partie présentant un témoignage soumet une déclaration signée du témoin contenant le témoignage. On notera toutefois qu'une telle méthode, qui suppose une

entrevue entre le témoin et la partie présentant le témoignage, n'est pas connue dans toutes les régions du monde et qu'en outre, certains praticiens la désapprouvent, au motif que de tels contacts entre la partie et le témoin peuvent compromettre la crédibilité du témoignage et sont donc à éviter (voir ci-après par. 68). Nonobstant ces réserves, le témoignage signé présente des avantages : il peut hâter la procédure en permettant à la partie ou aux parties adverses de mieux se préparer pour les audiences; en outre, les parties sont ainsi mieux à même de déterminer les questions non contestées. Toutefois, il se peut que les inconvénients du témoignage écrit, notamment le temps et les dépenses nécessaires pour l'obtenir, l'emportent sur ses avantages.

63. Si la déclaration signée d'un témoin doit être assermentée, ou si sa véracité doit être confirmée de manière similaire, il peut être nécessaire de préciser devant qui le serment ou la confirmation doivent être faits et si une authentification officielle sera requise par le tribunal arbitral.

b) Manière de procéder à l'interrogation des témoins

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

64. Dans la mesure où le règlement applicable ne donne pas de réponse en la matière, il peut être utile que le tribunal arbitral précise la manière dont les témoins seront entendus. 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 la partie l'ayant présenté, puis par l'autre ou les autres parties, 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 varie 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 une question si une partie élève une objection. D'autres arbitres tendent à exercer un contrôle plus rigoureux et peuvent écarter une question de leur propre initiative, voire 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 le serment doit alors être prêté

65. Les pratiques et les lois diffèrent quant à la question de savoir si le témoignage oral doit être ou non 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 d'autres méthodes possibles, les témoins ne sont pas présents dans la salle d'audience avant d'être appelés à témoigner, mais ils y restent après avoir fait leur déposition, ou le tribunal arbitral peut se prononcer sur ce point au cas par cas, en fonction de ce qu'il juge approprié. Il peut décider de la procédure à suivre 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 des dépositions assez longues, il est probablement possible de réduire les frais en déterminant à l'avance l'ordre dans lequel ces témoins feront leur déposition. Chaque partie pourra 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) Interrogation de 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, leur expérience, leurs qualifications ou leurs liens avec un participant à la procédure. Dans d'autres systèmes, de tels contacts avec les témoins sont considérés comme irréguliers. Afin d'éviter tout malentendu, le tribunal arbitral pourra 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 une partie ne peuvent être entendues que comme représentants 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 interroger ces personnes.

16. Experts et témoignages d'experts

70. De nombreux règlements d'arbitrage et lois sur la procédure arbitrale 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 des témoignages d'experts, le tribunal arbitral n'étant pas alors censé désigner un expert.

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, en demandant aux parties de faire des propositions, ou en discutant avec les parties du "profil" de l'expert qu'il envisage de désigner, par exemple ses qualifications, son expérience et ses compétences.

i) Mandat de l'expert

72. Le mandat de l'expert doit préciser 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. Ayant le pouvoir de désigner un expert, le tribunal arbitral peut normalement en formuler le mandat, mais il peut décider aussi de consulter auparavant les parties à ce propos. Afin de faciliter l'évaluation du rapport de l'expert, il est souhaitable de lui demander 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. Si aucune de ces dispositions n'est applicable, ou si des procédures plus précises sont jugées nécessaires, le tribunal arbitral 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, la marche à suivre par les parties pour interroger l'expert ou pour permettre la participation d'experts présentés par les parties.

b) Présentation d'un avis d'expert par une partie (témoignage d'expert)

74. Si une partie présente un avis d'expert, le tribunal arbitral pourra 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 ou que l'avis écrit soit présenté à l'avance, comme dans le cas des autres témoins (voir supra, par. 61 à 63).

17. Audiences

a) Décision de tenir ou non des audiences

75. Les lois sur la procédure arbitrale et les règlements d'arbitrage 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.

76. Si c'est au tribunal arbitral qu'il appartient de décider s'il y a lieu de tenir des audiences, sa décision sera probablement influencée par un certain nombre de facteurs : d'une part, il est habituellement plus rapide et plus facile de clarifier des points litigieux dans le cadre d'une confrontation directe des arguments que par correspondance; d'autre part, 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 la procédure.

b) Vaut-il mieux tenir une série continue d'audiences ou des séries d'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 d'audiences 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. Dans certains cas, les questions à trancher sont séparées et une série d'audiences est prévue pour chaque question, le but étant que la présentation orale de ces questions soit achevée dans les délais fixés. Une série continue d'audiences a des avantages : elle entraîne de moindres frais de déplacement, le souvenir des débats ne s'estompe pas, et il est peu probable que les représentants d'une partie changent en cours de route. D'un autre côté, plus la série est longue, plus il est difficile de trouver des dates rapprochées acceptables pour tous les participants. Enfin des séries séparées d'audiences sont plus faciles à planifier, les séries subséquentes pouvant être organisées en fonction de l'évolution de l'affaire; de plus, les périodes entre les séries d'audiences permettent d'analyser les dossiers et facilitent les négociations entre les parties en vue de rapprocher leurs points de vue sur les questions 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 adopter des dates provisoires, par exemple lorsque 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 au temps dont disposera chaque partie pour présenter des exposés oraux et interroger des témoins ?

79. Certains arbitres estiment utile de limiter le temps global alloué à chaque partie pour : a) faire des déclarations orales, b) interroger ses témoins, et c) interroger les témoins de l'autre partie ou des autres parties. En général, on

considère qu'il convient d'allouer le même temps à chaque partie, à moins que le tribunal arbitral ne considère qu'une solution différente est justifiée. Avant de trancher, 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 le risque de manquer de temps vers la fin des audiences, et évitera que l'une des parties n'utilise inéquitablement un temps excessif.

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

81. Les règlements d'arbitrage donnent généralement une grande latitude au tribunal arbitral pour déterminer l'ordre des interventions aux audiences. Cela étant entendu, les pratiques diffèrent, en ce qui concerne par exemple l'audition ou non des déclarations liminaires ou récapitulatives ainsi que leur degré de détail; l'ordre dans lequel le requérant et le défendeur présenteront 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, le tribunal arbitral ne pourra que promouvoir l'efficacité de la procédure s'il précise avant les audiences, d'une manière générale tout au moins, la manière dont il mènera les audiences.

f) Durée des audiences

82. La durée d'une audience dépend avant tout de la complexité des questions à débattre et du nombre de témoignages d'experts à présenter. Elle dépend aussi du style de procédure utilisé dans l'arbitrage. Certains praticiens préfèrent que les preuves et arguments écrits soient présentés avant les audiences, qui peuvent ainsi être limitées aux questions qui n'auront pu être suffisamment 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 tout malentendu, le tribunal arbitral pourra souhaiter préciser aux parties, avant les audiences, l'utilisation prévue du temps disponible et la manière dont il dirigera les audiences.

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

83. Le tribunal arbitral doit décider, si possible après avoir consulté les 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. Lorsqu'un secrétaire de tribunal arbitral a été nommé, il est possible aussi de lui confier la préparation du procès-verbal. Une autre méthode encore, utile mais coûteuse, consiste à charger des sténographes professionnels d'établir 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 bandes, 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 étudier comment les auteurs des déclarations pourront en vérifier l'exactitude. Par exemple, on pourra déterminer que les rectificatifs éventuels devront être approuvés par les parties ou, à défaut d'un tel accord, seront soumis au tribunal arbitral qui tranchera.

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 ou aux autres parties des notes résumant leurs exposés oraux, généralement pendant l'audience ou peu après. Dans certains cas, ces notes sont envoyées avant l'audience. Afin d'éviter des surprises, d'assurer l'égalité de traitement des parties et de faciliter la préparation des audiences, il est souhaitable de préciser à l'avance si la remise de telles notes est acceptable et à quel moment elle pourra se faire.

86. Avant de décider de clore les audiences, le tribunal arbitral s'assurera normalement qu'il n'y a plus de preuves à proposer ou de déclarations à faire. Par conséquent, si des notes doivent être présentées après la clôture des audiences, le tribunal arbitral pourra juger 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.

[Le point 18 ci-après fait partie de la variante 2, comme il est indiqué ci-dessus au paragraphe 7]

18. Arbitrage multipartite

87. Lorsqu'un arbitrage unique fait intervenir plus de deux parties (arbitrage multipartite), les considérations quant à la nécessité d'organiser la procédure et les questions à examiner à ce propos sont dans l'ensemble les mêmes que dans un arbitrage bipartite. Toutefois, étant donné qu'il faut traiter avec plus de deux parties, une procédure multipartite peut être plus complexe à gérer qu'une procédure bilatérale.

88. En effet, en cas d'arbitrage multipartite, les questions suivantes, notamment, seront plus difficiles à traiter : flux de communications entre les parties et le tribunal arbitral (voir ci-dessus, par. 34, 35 et 39 à 42); si des questions doivent être tranchées à des moments différents, ordre des décisions (par. 45 et 46); manière dont les parties participeront à l'audition de témoins (par. 64); nomination d'experts et participation des parties à l'examen de leur rapport (par. 71 à 73); calendrier des audiences (par. 77); ordre dans lequel les parties présenteront leurs arguments et leurs preuves aux audiences (par. 81).

89. L'Aide-mémoire, qui se limite à souligner les questions que l'on pourra examiner lors de l'organisation de la procédure arbitrale en général, ne traite pas de la rédaction de la convention d'arbitrage ni de la constitution des tribunaux d'arbitrage, sujets qui posent des problèmes particuliers à l'arbitrage multipartite. De ce fait, même si l'arbitrage multipartite est sans doute plus complexe, l'Aide-mémoire peut être utilisé tant pour une procédure pluripartite que pour une procédure multipartite.

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

90. 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 remises 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 remise 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 ?

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