



# Assemblée générale

Distr. générale  
10 novembre 2009  
Français  
Original: anglais

---

## Commission des Nations Unies pour le droit commercial international Quarante-troisième session.

New York, 21 juin-9 juillet 2010

### Rapport du Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) sur les travaux de sa cinquante et unième session (Vienne, 14-18 septembre 2009)

#### Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction .....	1-10	2
II. Organisation de la session .....	11-18	5
III. Délibérations et décisions .....	19	6
IV. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI .....	20-126	7
Section III. Procédure arbitrale .....	21-51	7
Section IV. La sentence .....	52-126	14



## I. Introduction

1. À sa trente et unième session (New York, 1<sup>er</sup>-12 juin 1998), la Commission, se référant aux discussions tenues lors de la “Journée de la Convention de New York” organisée en juin 1998 pour célébrer le quarantième anniversaire de la Convention pour la reconnaissance et l’exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958) (“la Convention de New York”), a estimé qu’il serait utile d’étudier la possibilité de travaux futurs dans le domaine de l’arbitrage. Elle a prié le Secrétariat de rédiger une note sur la base de laquelle elle examinerait cette possibilité à sa session suivante<sup>1</sup>.

2. À sa trente-deuxième session (Vienne, 17 mai-4 juin 1999), la Commission était saisie d’une note intitulée “Travaux futurs envisageables dans le domaine de l’arbitrage commercial international” (A/CN.9/460). Se félicitant de l’occasion qui lui était donnée d’étudier s’il était souhaitable et possible de développer encore le droit de l’arbitrage commercial international, elle a jugé, dans l’ensemble, que l’heure était venue d’évaluer l’expérience, riche et positive, accumulée grâce à l’adoption de lois nationales incorporant la Loi type de la CNUDCI sur l’arbitrage commercial international (1985) (“la Loi type”) ainsi que l’utilisation du Règlement d’arbitrage de la CNUDCI (“le Règlement d’arbitrage” ou “le Règlement”) et du Règlement de conciliation de la CNUDCI, et d’évaluer, au sein de l’instance universelle qu’elle formait, l’acceptabilité des idées et propositions d’amélioration des lois, règles et pratiques d’arbitrage<sup>2</sup>. Lors de l’examen de la question, la Commission n’a pas arrêté la forme que prendraient ses travaux futurs. Il a été convenu que les décisions sur ce point devraient être prises ultérieurement, lorsque la teneur des solutions proposées serait plus claire. Des dispositions uniformes pourraient ainsi prendre la forme d’un texte législatif (par exemple, des dispositions législatives types ou un traité) ou d’un texte non législatif (par exemple, des règles contractuelles types ou un guide de pratique)<sup>3</sup>.

3. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue d’entreprendre en priorité la révision de son Règlement d’arbitrage. Elle a noté que le Règlement, qui était l’un des premiers instruments qu’elle avait élaborés dans le domaine de l’arbitrage, était considéré comme un texte très réussi, adopté par de nombreux centres d’arbitrage et utilisé dans de nombreuses affaires telles que, par exemple, les litiges entre investisseurs et États. Compte tenu du succès et du prestige du Règlement d’arbitrage, la Commission a généralement estimé qu’une éventuelle révision ne devrait pas en modifier la structure, l’esprit ni le style, et qu’elle devrait en respecter la souplesse au lieu de le compliquer. Il a été proposé que le Groupe de travail définisse soigneusement la liste des thèmes qu’il faudrait peut-être aborder dans une version révisée du Règlement<sup>4</sup>.

4. L’arbitrabilité, a-t-on dit, était aussi une importante question à examiner en priorité. On a déclaré qu’il appartiendrait au Groupe de travail de déterminer si les

---

<sup>1</sup> *Documents officiels de l’Assemblée générale, cinquante-troisième session, Supplément n° 17 (A/53/17)*, par. 235.

<sup>2</sup> *Ibid.*, *cinquante-quatrième session, Supplément n° 17 (A/54/17)*, par. 337.

<sup>3</sup> *Ibid.*, par. 338.

<sup>4</sup> *Ibid.*, *soixante et unième session, Supplément n° 17 (A/61/17)*, par. 184.

questions susceptibles d'arbitrage pouvaient être définies de manière générique, éventuellement au moyen d'une liste illustrative, ou si la disposition législative à élaborer sur l'arbitrabilité devrait indiquer les questions non susceptibles d'arbitrage. Il a été estimé que l'étude de la question de l'arbitrabilité dans le contexte des biens immeubles, de la concurrence déloyale et de l'insolvabilité pourrait être utile aux États. On a toutefois appelé l'attention sur le fait que le concept d'arbitrabilité soulevait des questions d'ordre public, qu'il était notoirement difficile à définir de manière uniforme, et qu'une liste prédéfinie de questions arbitrables risquait d'empêcher inutilement les États de répondre à certaines préoccupations d'ordre public susceptibles d'évoluer dans le temps<sup>5</sup>.

5. Parmi les autres thèmes susceptibles de faire l'objet de travaux futurs au sein du Groupe de travail figuraient les questions posées par le règlement des conflits en ligne. Il a été dit que le Règlement d'arbitrage, lorsqu'il était lu conjointement avec d'autres instruments, comme la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et la Convention des Nations Unies sur l'utilisation des communications électroniques dans les contrats internationaux, résolvait déjà un certain nombre de questions qui se posent dans le contexte en ligne. Un autre thème envisageable pour des travaux futurs était l'arbitrage dans le domaine de l'insolvabilité. Une autre suggestion, encore, a été d'examiner l'incidence des injonctions antipoursuites ("anti-suit injunctions") sur l'arbitrage international. On a proposé, en outre, d'envisager de clarifier les notions, employées au paragraphe 1 de l'article premier de la Convention de New York, de "sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un État autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées" ou de "sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'État où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées", dont on a dit qu'elles avaient été source d'incertitudes dans certaines juridictions étatiques. La Commission a également écouté avec intérêt une déclaration faite au nom du Comité consultatif international du coton, dans laquelle il était proposé qu'elle engage des travaux pour promouvoir la discipline contractuelle, l'efficacité des conventions d'arbitrage et l'exécution des sentences dans ce secteur<sup>6</sup>.

6. Après discussion, la Commission a généralement estimé que le Groupe de travail pourrait aborder plusieurs questions parallèlement. Elle est convenue qu'il reprendrait ses travaux sur la révision du Règlement d'arbitrage. Elle est également convenue qu'il devrait aussi examiner la question de l'arbitrabilité. Pour ce qui était du règlement des conflits en ligne, elle est convenue que le Groupe de travail inscrirait cette question à son programme, mais qu'il devrait, du moins dans un premier temps, traiter des incidences des communications électroniques dans le cadre de la révision du Règlement d'arbitrage<sup>7</sup>.

7. À sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a noté que le Règlement d'arbitrage n'avait pas été modifié depuis son adoption en 1976, et que la révision devrait avoir pour objet de le moderniser et de promouvoir une plus grande efficacité dans la procédure arbitrale. D'une manière générale, elle est convenue que le mandat du Groupe de travail, qui était de conserver la structure

---

<sup>5</sup> Ibid., par. 185.

<sup>6</sup> Ibid., par. 186.

<sup>7</sup> Ibid., par. 187.

initiale et l'esprit du Règlement, avait guidé utilement jusqu'ici ses délibérations et devrait continuer à inspirer ses travaux<sup>8</sup>. Elle a noté qu'un large soutien avait été exprimé au sein du Groupe de travail en faveur d'une approche générique visant à définir les dénominateurs communs à tous les types d'arbitrage, quel que soit l'objet du litige, de préférence à une solution qui consistait à traiter de situations particulières. Elle a toutefois noté que le Groupe de travail devrait encore examiner, lors de ses sessions futures, la mesure dans laquelle le Règlement d'arbitrage révisé devrait prendre en compte le règlement des litiges entre investisseurs et États ou l'arbitrage institutionnel<sup>9</sup>.

8. À sa quarante et unième session (New York, 16 juin-3 juillet 2008), la Commission a noté que le Groupe de travail avait décidé de poursuivre la révision du Règlement d'arbitrage sous sa forme générique et de lui demander si, une fois cette tâche terminée, il devrait examiner plus avant la spécificité de l'arbitrage fondé sur des traités et, dans l'affirmative, quelle forme devraient prendre ces travaux<sup>10</sup>. À l'issue de la discussion, la Commission est convenue qu'il ne serait pas souhaitable d'inclure des dispositions concernant l'arbitrage fondé sur des traités dans le corps du Règlement lui-même, et que tout examen des litiges entre investisseurs et États que le Groupe serait éventuellement amené à réaliser à l'avenir ne devrait pas retarder la révision du Règlement sous sa forme générique. Pour ce qui est du déroulement des travaux, elle est convenue que la question de la transparence dans les arbitrages entre investisseurs et États fondés sur des traités méritait d'être examinée à l'avenir et devrait être traitée en priorité, immédiatement après l'achèvement de l'actuelle révision du Règlement. S'agissant de la portée des travaux futurs, la Commission est convenue par consensus qu'il importait de veiller à ce que la résolution des litiges entre investisseurs et États se fasse dans la transparence. Elle a estimé que, comme le Groupe de travail l'avait noté à sa quarante-huitième session (A/CN.9/646, par. 57), la question de la transparence devrait être examinée à l'avenir car il s'agissait d'un objectif souhaitable de l'arbitrage entre investisseurs et États. En ce qui concerne la forme que tout produit de ces travaux futurs pourrait prendre, la Commission a noté que différentes possibilités avaient été envisagées par le Groupe de travail (*ibid.*, par. 69), y compris l'élaboration d'instruments comme des clauses types, des règles ou des principes directeurs sur des points précis, une annexe au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique, ou des règles d'arbitrage séparées ou des clauses facultatives à insérer dans des traités. La Commission a décidé qu'il était trop tôt pour décider de la forme de cet instrument et que le Groupe de travail devrait jouir d'une grande liberté à cet égard<sup>11</sup>.

9. À sa quarante-deuxième session (Vienne, 29 juin-17 juillet 2009), la Commission a noté que le Groupe de travail avait examiné, à sa quarante-neuvième session, une proposition visant à étendre le rôle du Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye dans le Règlement d'arbitrage (A/CN.9/665, par. 47 à 50)<sup>12</sup>. À l'issue de la discussion, elle était convenue que le mécanisme des

<sup>8</sup> *Ibid.*, soixante-deuxième session, Supplément n° 17 (A/62/17), Part. I, par. 174.

<sup>9</sup> *Ibid.*, par. 175.

<sup>10</sup> *Ibid.*, soixante-troisième session, Supplément n° 17 (A/63/17), par. 313.

<sup>11</sup> *Ibid.*, par. 314.

<sup>12</sup> Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, quarante-deuxième session (A/64/17), par. 292.

autorités de désignation et de nomination existant, tel qu'il était prévu dans la version de 1976 du Règlement, ne serait pas modifié<sup>13</sup>. On a souligné que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ne devrait pas prévoir une règle supplétive selon laquelle une institution donnée serait l'autorité de nomination par défaut et serait considérée dans le Règlement comme prestataire d'assistance directe aux parties<sup>14</sup>.

10. La Commission a également noté que le Groupe de travail, à sa cinquantième session, était convenu de lui demander de lui accorder suffisamment de temps pour achever ses travaux sur le Règlement d'arbitrage afin que le projet de texte révisé atteigne le degré de maturité et de qualité requis (A/CN.9/669, par. 120). Elle est convenue qu'il fallait prendre le temps nécessaire pour atteindre le niveau de qualité élevé exigé pour les textes de la CNUDCI, compte tenu de l'impact international du Règlement, et exprimé l'espoir que le Groupe de travail achèverait ses travaux sur la révision du Règlement d'arbitrage sous sa forme générique de sorte que l'examen final et l'adoption du texte aient lieu à sa quarante-troisième session en 2010<sup>15</sup>.

## II. Organisation de la session

11. Le Groupe de travail, qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa cinquante et unième session à Vienne, du 14 au 18 septembre 2009. Ont participé à cette session les États membres du Groupe de travail ci-après: Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Arménie, Australie, Autriche, Bahreïn, Bélarus, Bolivie (État plurinational de), Bulgarie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, Colombie, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Grèce, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Kenya, Liban, Malaisie, Mexique, Norvège, Pakistan, Paraguay, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Suisse, Thaïlande, Venezuela (République bolivarienne du) et Zimbabwe.

12. Ont aussi participé à la session des observateurs des États suivants: Argentine, Belgique, Brésil, Burundi, Croatie, ex-République yougoslave de Macédoine, Finlande, Hongrie, Indonésie, Iraq, Lituanie, Maurice, Oman, Pays-Bas, Pérou, Philippines, Portugal, République dominicaine, République-Unie de Tanzanie, Roumanie, Slovaquie, Soudan, Suède, Tadjikistan, Tunisie, Turquie et Yémen.

13. Y ont aussi pris part des observateurs de l'organisation suivante du système des Nations Unies: Bureau des affaires juridiques de l'ONU.

14. Y ont également participé des observateurs des organisations internationales intergouvernementales ci-après, invitées par la Commission: Cour permanente d'arbitrage (CPA), MERCOSUR et Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique.

15. Ont en outre participé à la session des observateurs des organisations internationales non gouvernementales ci-après, invitées par la Commission:

---

<sup>13</sup> Ibid., par. 293.

<sup>14</sup> Ibid., par. 297.

<sup>15</sup> Ibid., par. 298.

American Arbitration Association (AAA), American Bar Association (ABA), Asia Pacific Regional Arbitration Group (APRAG), Association arabe pour l'arbitrage international, Association européenne des étudiants en droit (ELSA), Association européenne des juristes d'entreprise (AEJE), Association internationale du barreau, Association of the Bar of the City of New York (ABCNY), Association suisse de l'arbitrage (ASA), Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration (CRCICA), Center for International Legal Studies (CILS), Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche, Centre pour l'étude et la pratique de l'arbitrage national et international (CEPANI), Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan, Conseil des barreaux européens (CCBE), Conseil international pour l'arbitrage commercial, Construction Industry Arbitration Council – Singapore International Arbitration Centre (CIAC-SIAC), Cour internationale d'arbitrage, Fédération interaméricaine des avocats (FIA), Forum for International Conciliation and Arbitration (FICACIC), Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration (KLRCA), London Court of International Arbitration (LCIA), Lagos Regional Centre for International Commercial Arbitration (RCICAL), Moot Alumni Association (MAA) du Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis, School of International Arbitration de l'Université Queen Mary de Londres et Union internationale des avocats (UIA).

16. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après:

*Président:* M. Michael E. Schneider (Suisse);

*Rapporteur:* M. Iftikharuddin Riaz (Pakistan).

17. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants: a) ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.155); b) notes du Secrétariat sur la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, A/CN.9/WG.II/WP.154 et A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1).

18. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

### **III. Délibérations et décisions**

19. Le Groupe de travail a repris ses travaux sur le point 4 de l'ordre du jour en se fondant sur les notes établies par le Secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, A/CN.9/WG.II/WP.154 et A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1). Il est rendu compte de ses délibérations et décisions sur ce point au chapitre IV. Le Secrétariat a été prié d'élaborer un projet de version révisée du Règlement d'arbitrage en tenant compte des délibérations et décisions du Groupe de travail.

## IV. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI

20. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait achevé une deuxième lecture des articles 18 à 26 du projet de version révisée du Règlement à sa cinquantième session (A/CN.9/669). Il est convenu de reprendre ses discussions sur la révision du Règlement en se fondant sur le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 et les propositions de modification y figurant (qu'il compléterait, le cas échéant, par les documents A/CN.9/WG.II/WP.154 et A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1).

### Section III. Procédure arbitrale

#### Experts nommés par le tribunal arbitral

##### Article 27

21. Le Groupe de travail a décidé que l'article 27, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était généralement acceptable quant au fond. Il a pris note du fait qu'une délégation ferait, à une future session, une proposition concernant la contestation des experts dans le cadre de l'article 27.

#### Défaut

##### Article 28

###### *Paragraphe 1 a)*

22. Le point de vue a été exprimé que le paragraphe 1 a) de l'article 28 tel que contenu dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, qui prévoyait la clôture automatique de la procédure arbitrale si le demandeur ne présentait pas sa requête "à moins que le défendeur n'ait présenté une demande reconventionnelle", était trop limité, car il ne couvrait pas les situations dans lesquelles, même à défaut de requête, les questions faisant l'objet du litige pouvaient nécessiter une décision du tribunal arbitral, compte tenu en particulier des intérêts des autres parties concernées. Il a également été avancé qu'un tribunal arbitral pourrait avoir à rendre une décision ayant force de chose jugée, pour tenir compte du cas, constaté dans la pratique de l'arbitrage, des demandes parfois présentées de manière répétitive. Il a en outre été souligné que la référence, au paragraphe 1 a), à une demande reconventionnelle "présentée" par le défendeur n'était peut-être pas assez large, et qu'il faudrait préciser que la mention d'une demande reconventionnelle dans la réponse à la notification d'arbitrage pourrait constituer une présentation suffisante aux fins de l'article 28-1 a). À cet égard, il a été proposé de remplacer le mot "présenté" par le mot "fait". Il a également été proposé d'ajouter, à la fin du paragraphe 1 a), les mots "ou qu'il ne prie le tribunal de se prononcer sur le fond de la demande et que le tribunal détermine qu'il convient de procéder ainsi dans les circonstances de l'espèce".

23. On a craint qu'il ne soit difficile, pour le tribunal, de prendre une décision sur le fond dans le cas, prévu au paragraphe 1 a) de l'article 28, où le demandeur ne présentait pas sa requête. On s'est également inquiété de ce que, dans certains pays, le rejet d'une demande avec possibilité de la réintroduire, lorsqu'aucune requête n'avait été présentée, serait sujet à annulation. On a répondu en expliquant que les éléments déjà présentés par les parties pourraient être suffisants pour permettre au tribunal arbitral de trancher certaines questions, telles que celles de compétence ou de frais.

24. Plusieurs propositions ont été faites pour élargir le paragraphe 1 a) de l'article 28. Il a été suggéré d'élargir le contenu obligatoire de la notification d'arbitrage, afin qu'une décision sur le fond puisse être prise par le tribunal arbitral même en l'absence d'une requête. Une autre proposition consistait à remplacer les mots "à moins que le défendeur n'ait présenté une demande reconventionnelle" par les mots "à moins qu'il ne reste d'autres questions à trancher". Il a été proposé de préciser que le tribunal arbitral ne serait habilité à poursuivre la procédure qu'à la demande du défendeur, en ajoutant une formule du type "à moins que le défendeur n'ait besoin que d'autres questions soient examinées" ou "à moins que le défendeur n'ait besoin que certaines questions soient tranchées". Il a été répondu que cette proposition excluait les demandes qui pourraient être présentées par des codemandeurs et d'autres parties intéressées, et qu'il serait peut-être préférable d'adopter une formulation qui préserverait la souplesse de cette disposition. À cet égard, il a été proposé d'insérer une formulation du type "sauf demande contraire d'une partie à la procédure" ou "à moins que certaines questions soulevées par les parties puissent être tranchées". Il a aussi été déclaré que les mots "autres questions" employés dans certaines des propositions ci-dessus pourraient être trop vagues, et il a été suggéré de leur préférer une formulation du type "avec la force de la chose jugée que le tribunal pourrait juger appropriée ou d'autres questions déjà soulevées".

25. Une autre proposition était de laisser le tribunal arbitral décider librement de clore ou de poursuivre la procédure et d'inclure une disposition qui pourrait être libellée comme suit: "à moins qu'il y ait des questions susceptibles d'être tranchées et que le tribunal arbitral estime qu'il convient de le faire". Il a été proposé de remplacer, dans cette proposition, les mots "qu'il y ait des questions" par "qu'il reste des questions", afin de préciser que les questions à trancher étaient celles que les parties avaient initialement incluses dans la notification d'arbitrage et la réponse à cette dernière. Il a été dit que les règlements de certains centres d'arbitrage international, comme l'article 6.3 du Règlement d'arbitrage de la CCI, donnaient un large pouvoir au tribunal arbitral quant à la poursuite de la procédure lorsqu'une partie refusait ou s'abstenait de participer à l'arbitrage. Toutefois, on s'est demandé s'il était opportun de conférer un large pouvoir au tribunal, et on a dit qu'il fallait garantir au défendeur que, en cas de demande reconventionnelle, le tribunal l'examinerait quand même. En réponse, on a proposé d'inclure une formulation du type "à moins que le défendeur n'ait présenté une réponse et qu'il soit nécessaire de trancher certaines questions".

26. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu qu'il fallait reformuler le paragraphe 1 a) de l'article 28 tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 de manière qu'il ne limite plus le pouvoir du tribunal, en l'absence de requête, au simple fait d'ordonner la clôture de la procédure. Il a prié le Secrétariat de reformuler le texte, en tenant compte des propositions qui avaient été faites, afin qu'il l'examine à une session future.

*Paragraphe 1 b)*

27. On a constaté une incohérence entre le libellé de l'article 28, paragraphe 1 b), tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, et celui du nouvel article 4, paragraphe 3 du projet de version révisée du Règlement, tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154, qui portaient tous deux sur l'absence de

réponse du défendeur à la notification d'arbitrage. Pour aligner le libellé de ces deux articles, il a été proposé de supprimer le dernier membre de phrase du nouveau paragraphe 3 de l'article 4 ou d'ajouter à la fin les mots "conformément à l'article 28, paragraphe 1 b)". Ces propositions n'ont pas été appuyées car on a estimé qu'il était évident qu'un tribunal arbitral procéderait comme il le jugerait approprié en application du Règlement et notamment de l'article 28-1 b).

#### *Paragraphe 2*

28. Le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 2 de l'article 28, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était généralement acceptable quant au fond.

#### *Paragraphe 3*

##### *Emplacement*

29. La question a été posée de savoir si le paragraphe 3 de l'article 28, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, qui traitait du cas où une partie ne présentait pas de preuves complémentaires, devait être inséré dans l'article 27 du projet de version révisée du Règlement (article 24 de la version de 1976), qui figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1 ("projet révisé d'article 27"). Il a été dit que le projet de version révisée de l'article 27 régissait la question générale des preuves et que le paragraphe 3 de l'article 28 traitait du pouvoir du tribunal arbitral de prier une partie de lui fournir des preuves. Il serait donc logique d'insérer le paragraphe 3 de l'article 28 dans le projet de version révisée de l'article 27. Il a été noté qu'une disposition comparable figurait dans le paragraphe 3 de l'article 34 du Règlement de procédure relatif aux instances d'arbitrage du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements ("Règlement d'arbitrage du CIRDI"), qui portait sur les principes généraux en matière de preuves.

30. D'autres avis ont été exprimés, selon lesquels le paragraphe 3, du fait qu'il traitait du défaut de présentation des preuves, devait rester dans l'article 28. Sur le plan pratique, on a déclaré que l'insertion de ce paragraphe dans une disposition sur les preuves pouvait être source de confusion car celui-ci figurait initialement dans une disposition sur le défaut. Il a été dit en outre qu'aucune raison impérieuse ne semblait justifier le déplacement du paragraphe 3.

31. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail, constatant l'absence de consensus sur l'insertion du paragraphe 3 de l'article 28 dans le projet de version révisée de l'article 27, est convenu que ce paragraphe demeurerait à l'article 28.

##### *"sans invoquer d'empêchement légitime"*

32. Il a été souligné que le paragraphe 3 de l'article 28 faisait référence à la situation où aucun empêchement légitime n'était invoqué pour justifier le défaut de présentation des preuves, mais qu'il ne disait rien sur les cas où existait un empêchement légitime. Il a été proposé soit de supprimer ce paragraphe, soit de le compléter en ajoutant une disposition précisant que le tribunal arbitral pouvait tirer des conclusions défavorables lorsqu'une partie n'invoquait pas d'empêchement légitime. Il a été dit qu'il faudrait clairement indiquer si le défaut de présentation des preuves par une partie pouvait être utilisé en soi comme élément de preuve

contre elle. Il a été ajouté que divers systèmes juridiques avaient des approches différentes à ce sujet et que le Règlement pouvait utilement donner des orientations supplémentaires sur cette question. Ces propositions ont recueilli peu de soutien. Il a été dit qu'énoncer clairement les conséquences d'un défaut de présentation des preuves compliquerait inutilement la disposition. Il a été souligné que la question de l'évaluation de l'importance des preuves était déjà traitée dans le projet de version révisée de l'article 27 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1. Il a été ajouté que cette disposition, dans son libellé actuel, guidait utilement les tribunaux arbitraux, n'avait pas posé de problèmes et reflétait la pratique actuelle.

33. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 3 de l'article 28, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était généralement acceptable quant au fond.

### **Clôture des débats**

#### **Article 29**

##### *Paragraphes 1 et 2*

34. Il a été noté que le libellé des paragraphes 1 et 2 de l'article 29, tels que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, donnait l'impression que le tribunal arbitral pouvait clore les débats uniquement si les parties n'avaient plus aucune autre preuve à présenter ou déclaration à faire. Il a été précisé que telle n'était pas l'intention de cette disposition, car autrement les parties pourraient retarder la procédure en produisant des preuves ou d'autres éléments inutiles. Afin de remédier à cette situation, il a été proposé de remplacer les mots "faute desquels", au paragraphe 1, par une expression qui mentionnerait clairement le pouvoir du tribunal de se prononcer sur l'admissibilité des preuves ou par les mots "et, s'il n'y en a pas qu'il accepte". Il a été répondu que le paragraphe 4 de l'article 27, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1, habilitait déjà le tribunal à juger "de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance des preuves présentées", et qu'il n'était donc pas nécessaire de clarifier davantage le paragraphe 1.

35. Il a été déclaré aussi que l'article 29 ne reflétait pas la pratique actuelle et il a été proposé de le supprimer purement et simplement. Cette proposition n'a pas été appuyée.

36. Une autre proposition de modification de l'article 29 était de remplacer le mot "hearings" (débats) par "proceedings" (procédure) chaque fois qu'il apparaissait dans cet article. Il a été expliqué que cette modification n'entraînerait pas d'incohérence avec l'article 28, paragraphe 1 a), lequel parlait de "termination of proceedings", alors que l'article 29, paragraphe 1, parlait de "closure". Des avis différents ont été exprimés au sujet de la proposition.

37. À l'appui de la proposition, il a été dit que le mot "proceedings" avait une portée plus large que le mot "hearings". À cet égard, il a été noté que le contenu de l'article 29 se référait en fait à la fin des débats. Il a été noté en outre que l'emploi du mot "proceedings" en lieu et place de "hearings" mettrait fin à toute incohérence entre la version anglaise et la version française du Règlement, cette dernière parlant en effet de "clôture des débats". Il a également été dit que cette modification constituerait une révision utile du Règlement, qui suivrait la terminologie employée

par exemple dans le Règlement suisse d'arbitrage international ("Règlement suisse") et dans le Règlement CCI.

38. À l'encontre de la proposition, il a été dit que cette modification risquait d'être source d'incohérences avec d'autres dispositions du Règlement où le terme "proceedings" était employé dans une acception plus large, et de susciter des difficultés dans la pratique en raison du sens plus large qu'avait ce terme. À titre d'exemple, on a demandé si l'article 41, paragraphe 2 du Règlement, aux termes duquel le tribunal arbitral peut demander aux parties de consigner des sommes supplémentaires "au cours de la procédure (proceedings) d'arbitrage", serait encore interprété comme s'appliquant après la clôture des débats, si l'article 29 parlait de la clôture de la procédure (closing of the proceedings). Il a été dit que le mot "proceedings" avait dans le Règlement un sens plus large que "hearings". Il a aussi été dit que la distinction entre "closure" et "termination" risquait de ne pas être claire pour tous les utilisateurs potentiels du Règlement. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'il avait pour mandat de modifier le Règlement uniquement si une raison impérieuse le justifiait.

39. Il a été demandé si le mot "hearings" se limitait à la procédure orale ou pouvait aussi englober la présentation de témoignages par écrit. Il a été noté à cet égard que la Loi type établissait dans son article 24 une distinction entre "procédure orale" et "procédure écrite". Il a été proposé de modifier le titre de l'article 28 du projet de version révisée du Règlement (article 25 dans la version de 1976 du Règlement) figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1 ("projet de version révisée de l'article 28"), pour préciser que cet article se référait uniquement à la procédure orale, alors que le mot "hearings" employé à l'article 29 visait à la fois la présentation de preuves écrites et l'audition de témoins. Il a été dit que cette modification du titre du projet de version révisée de l'article 28 mériterait d'être étudiée plus avant. D'autre part, il a également été noté que la portée de ce que le tribunal peut "clore" en vertu de l'article 29 était clairement indiqué dans le texte actuel, qui se réfère à l'existence "*des preuves à présenter; des témoins à produire ou des déclarations à faire.*"

40. Après discussion, le Groupe de travail a jugé que l'article 29, tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était généralement acceptable quant au fond et qu'aucune modification ne devrait être apportée au titre du projet de version révisée de l'article 28, tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1.

## **Renonciation au droit de faire objection**

### **Article 30**

#### *Proposition de passage à la forme affirmative*

41. Il a été proposé de clarifier et de simplifier le texte de l'article 30, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, en le rédigeant à la forme affirmative comme suit:

"Une partie qui sait:

1. Qu'il y a eu manquement à l'une des dispositions du présent Règlement;  
ou

2. Qu'il y a eu manquement à l'une des conditions énoncées dans la convention d'arbitrage, et poursuit l'arbitrage sans formuler d'objection dans un délai raisonnable, est réputée avoir renoncé à son droit de faire objection."

42. La proposition n'a pas recueilli un large soutien. Il a été déclaré qu'elle s'écartait inutilement de l'approche adoptée dans la version originale de l'article 30, ainsi que de l'article correspondant dans la Loi type. En outre, a-t-on dit, non seulement elle modifiait le texte pour qu'il soit rédigé à la forme affirmative, mais employait aussi des termes différents tels que "dans un délai raisonnable" à la place de "promptement", ou "et" à la place de "bien qu'... néanmoins". Il a été dit que ces différences pouvaient avoir des incidences pratiques qu'il faudrait examiner plus avant.

43. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que la forme négative de l'article 30 ne créait pas de difficultés et devait être conservée.

*Connaissance effective – connaissance supposée*

44. Il a été observé que la renonciation au droit de faire objection prévue à l'article 30, tel que figurant dans la version de 1976 du Règlement et dans la proposition de révision, se fondait sur la connaissance effective du manquement à une disposition du Règlement ou à une condition énoncée dans la convention d'arbitrage. Il a été dit qu'il était difficile, dans la pratique, de prouver la connaissance effective d'un manquement et que, dans certains pays, la connaissance effective faisait l'objet d'une interprétation restrictive, qui obligeait à prouver de façon spécifique que les faits étaient réellement connus. Il a par conséquent été proposé de dire "toute partie qui sait ou aurait dû savoir", afin de couvrir également la connaissance supposée du non-respect d'une disposition du Règlement ou d'une condition énoncée dans la convention d'arbitrage. Il a été indiqué que la connaissance supposée permettrait d'appliquer la disposition en cas de manœuvre procédurale ou de mauvaise foi intentionnelle d'une partie. Cette proposition, a-t-on dit, permettrait en outre d'appliquer la disposition dans les cas où la connaissance effective ne pouvait pas être prouvée.

45. Selon quelques avis exprimés, le libellé proposé engendrerait des problèmes et n'était pas couramment employé dans d'autres règlements d'arbitrage. On a dit qu'il pourrait être difficile d'évaluer la connaissance présumée du non-respect d'une disposition du Règlement, et plus difficile encore d'évaluer celle du non-respect d'une condition énoncée dans une convention d'arbitrage. On a dit que la connaissance supposée, dans cette disposition, posait problème au regard des conséquences très graves prévues dans cet article, à savoir qu'une partie perdrait son droit de faire objection. La modification proposée, a-t-on dit, introduisait une part de subjectivité et risquait peut-être même de placer les parties à une même procédure à des niveaux différents en fonction de l'expérience qu'elles-mêmes ou leur conseil avaient de l'arbitrage. Il a en outre été indiqué que, si elle était acceptée, cette modification pourrait entraîner des litiges au stade de l'exécution de la sentence. Il a aussi été dit que la Loi type comportait une disposition similaire dans son article 4, qui était fondée sur la connaissance effective du non-respect, et que toute modification de la disposition correspondante dans le Règlement pourrait être source de confusion pour les pays qui avaient adopté une législation basée sur la Loi type. Il a également été fait remarquer que, d'après les données du Recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI (CLOUT), très peu d'affaires se

rapportaient à l'article 4 et les affaires dont il était rendu compte à propos de cet article n'avaient aucun rapport avec la question à l'étude.

46. La proposition tendant à traiter de la connaissance supposée dans l'article 30 a néanmoins été largement appuyée, car il a été jugé souhaitable de pouvoir régler de manière adéquate les cas de mauvaises intentions et de manœuvres procédurales. Il a été rappelé que la connaissance effective était un concept très restrictif, difficile à interpréter et prouver dans de nombreux pays. La renonciation présumée au droit de faire objection, telle qu'elle était prévue à l'article 30, n'était en aucun cas automatique, et des garanties suffisantes devaient être prévues pour que le tribunal tienne compte des circonstances dans lesquelles une partie s'était abstenue de faire objection au non-respect.

47. Pour répondre aux craintes exprimées par ceux qui préféraient limiter la renonciation au droit de faire objection sur la base d'une connaissance effective, diverses propositions ont été faites. Il a été proposé d'inclure, dans l'article 30, à titre de compromis possible, une formulation du type "compte tenu du fait que les circonstances montrent qu'une partie avait connaissance de...". Il a également été suggéré d'ajouter des mots pour couvrir le cas où une partie avait des "raisons légitimes" ou des "raisons valables" de ne pas faire objection. Ces propositions n'ont pas été appuyées.

48. L'article 33 du Règlement CCI a été cité comme un exemple de règlement d'arbitrage international qui contenait une disposition analogue sur la renonciation au droit de faire objection et s'abstenait de toute référence à la connaissance. Dans le même but d'éviter toute référence à la connaissance, il a été proposé de modifier le texte de l'article 30 comme suit: "L'autre partie soulève promptement des objections sur le non-respect d'une disposition du présent Règlement ou d'une condition énoncée dans la convention d'arbitrage". On a cependant objecté qu'il serait injuste d'exclure des circonstances atténuantes qui expliqueraient que des objections n'aient pas été soulevées.

49. Selon une opinion, l'effet de la présomption dans l'article 30 était de renverser la charge de la preuve. Pour ne pas s'écarter de l'article 30 et néanmoins répondre aux préoccupations exprimées en rapport avec la connaissance effective, les propositions rédactionnelles suivantes ont été faites: "Une partie ne peut invoquer un manquement à une disposition du présent Règlement ou à une condition énoncée dans la convention d'arbitrage si elle n'a pas soulevé d'objection promptement. La présente disposition ne s'applique pas si la partie qui invoque le manquement n'en avait pas connaissance". Il a été dit que cette proposition, qui s'inspirait de l'article 1027 du Code de procédure civile allemand (ZPO), avait le mérite de renverser la charge de la preuve et de prévoir les mesures de protection nécessaires pour éviter qu'une partie, agissant de bonne foi, ne soit privée de son droit de faire objection. Cette disposition se référait à la connaissance effective, comme dans la version de 1976 du Règlement, mais imposait la charge de la preuve à la partie qui se justifiait en disant ne pas avoir connaissance des faits. Une autre proposition a été présentée comme suit: "Une partie qui ne soulève pas rapidement des objections sur le non-respect d'une disposition du présent Règlement ou d'une condition énoncée dans la convention d'arbitrage est réputée avoir renoncé à son droit de faire objection, à moins qu'elle ne puisse prouver que, en l'occurrence, l'absence d'objection était [justifiée] [excusable]". Il a été dit que la différence entre ces deux propositions résidait dans la question de savoir si la partie qui n'avait pas formulé

d'objection pouvait invoquer la non-connaissance des faits ou les circonstances qui justifiaient l'absence d'objection.

50. On a estimé que les propositions contenues dans le paragraphe 49 ci-dessus permettraient de traiter le problème de la détermination de la connaissance effective de manière à guider utilement les parties et le tribunal arbitral et leur permettre d'y voir plus clair, et qu'elles méritaient d'être examinées.

51. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu qu'une version révisée de l'article 30, allant dans le sens des propositions visées au paragraphe 49 ci-dessus, devrait lui être proposée pour examen à une session future. Le Secrétariat a été prié de reformuler le texte, en tenant compte des suggestions faites.

#### **Section IV. La sentence**

##### **Décisions**

##### **Article 31**

###### *Paragraphe 1*

52. On a expliqué que le paragraphe 1 de l'article 31, tel que contenu dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, proposait au Groupe de travail plusieurs options pour examen, conformément aux discussions de sa quarante-septième session (A/CN.9/641, par. 68 à 77). L'option 1 suivait le libellé de l'article 29 de la Loi type de manière à poser la "règle de la majorité" tout en permettant aux parties de ne pas l'appliquer. La variante 1 de l'option 2 disposait qu'en l'absence de majorité la sentence était rendue par le seul arbitre-président. La variante 2 de l'option 2 reprenait la proposition de n'appliquer la solution de l'arbitre-président que si les parties en étaient expressément convenues auparavant (les deux variantes traitaient de la "solution de l'arbitre-président").

53. On a fait observer que les options 1 et 2 ne s'excluaient pas mutuellement. On a donc proposé de structurer le paragraphe 1 de sorte qu'un premier alinéa pose la règle de la majorité, comme prévue dans la version de 1976 du Règlement. Si aucune décision ne pouvait être rendue à la majorité, la solution de l'arbitre-président serait alors prévue.

54. Il a été dit que, si une des variantes de l'option 2 était retenue, il faudrait supprimer les mots "sur le fond du litige" figurant dans les deux variantes, car lorsqu'ils étaient lus conjointement avec le paragraphe 2 de l'article 31, ils risquaient de susciter des incertitudes quant à savoir si les questions de compétence du tribunal ou de recevabilité de la demande étaient couvertes.

###### *Option 1*

55. L'option 1 a recueilli un large soutien. Il a été dit que la règle de la majorité devrait être la règle générale. Il a également été déclaré que c'était celle qui avait été adoptée dans la version de 1976 du Règlement et qu'elle avait contribué à l'applicabilité universelle de ce dernier, si bien qu'aucune modification n'était nécessaire. Il a été ajouté que l'option 1 répondait à l'attente des parties, qui souhaitaient que le tribunal arbitral prenne dûment en considération tous les points de vue. On a averti le Groupe de travail qu'une modification de la règle de la majorité posée dans la version de 1976 représenterait un écart majeur et risquait de modifier aussi la dynamique du processus de prise de décision du tribunal. On s'est

demandé si un problème qui ne se posait que rarement justifiait un tel changement. Il a également été souligné qu'en raison de la nature même du problème, il serait difficile de savoir avec quelle fréquence il se posait.

56. En ce qui concerne le texte lui-même, on a fait observer que les mots "sauf convention contraire des parties", qui étaient employés dans l'option 1 mais n'apparaissaient pas dans la version de 1976, étaient superflus car les parties pouvaient toujours déroger au Règlement.

57. Les partisans de la règle de la majorité, posée dans l'option 1, ont exprimé la crainte que la solution de l'arbitre-président, envisagée dans les deux variantes de l'option 2, n'aboutisse à la concentration des pouvoirs entre les mains d'une seule personne, ce qui était risqué en particulier dans le cas d'un arbitre-président autoritaire. De plus, les parties se trouveraient dans une situation délicate si elles devaient s'opposer expressément à ce que l'arbitre-président fasse une proposition de décision, comme cela était proposé dans la variante 2 de l'option 2. Il a en outre été dit que l'option 2 n'offrait qu'une seule solution en cas de situation de blocage, alors qu'il pouvait y avoir bien d'autres solutions, comme la nomination d'un arbitre supplémentaire.

#### *Option 2, variante 1*

58. L'option 2, variante 1, a aussi été appuyée. Il a été dit que celle-ci constituerait un bon moyen d'inciter les arbitres à parvenir à une décision unanime. Il a aussi été déclaré que la règle de la majorité obligeait souvent l'arbitre-président à s'aligner sur l'arbitre le moins déraisonnable. On a fait observer à cet égard que l'impression de plus grande légitimité que donnait une décision prise à la majorité était fautive. La variante 1, a-t-on dit, avait l'avantage de proposer une solution à défaut de décision à la majorité, au lieu de laisser le choix aux parties. Cette solution, a-t-on déclaré, était souvent prévue dans les règlements d'arbitrage international, comme à l'article 25.1 du Règlement CCI, à l'article 26.3 du Règlement de la LCIA, et à l'article 61 du Règlement d'arbitrage de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle. Pour répondre à la crainte que le pouvoir décisionnel ne soit concentré entre les mains de l'arbitre-président, on a dit que la nécessité pour ce dernier de statuer seul était rare.

#### *Option 2, variante 2*

59. À l'appui de l'option 2, variante 2, on a dit qu'elle constituait un bon compromis car elle érigeait en principe général la règle de la majorité tout en laissant ouverte la possibilité de recourir à la solution de l'arbitre-président. Il a été observé que cette approche reflétait plus fidèlement l'esprit du Règlement. Un autre avantage était, selon le Groupe de travail, que les parties connaissaient déjà la composition du tribunal arbitral lorsqu'elles optaient d'un commun accord pour la solution de l'arbitre-président. Il a été proposé, si cette variante était retenue dans le Règlement révisé, que la décision des parties concernant la solution de l'arbitre-président figure parmi les questions énumérées dans l'Aide-mémoire de la CNUDCI sur l'organisation des procédures arbitrales.

60. Il a été proposé de fusionner les variantes 1 et 2 de sorte que la disposition soit rédigée à peu près comme suit "une sentence ou une autre décision est rendue par l'arbitre-président, sauf objection d'une partie". Cette proposition n'a pas été

appuyée car, a-t-on dit, il faudrait alors apporter à cette disposition un certain nombre de précisions, par exemple sur le moment où l'objection peut être soulevée.

61. À l'issue de la discussion, faute de consensus en faveur de la modification du paragraphe 1 de l'article 31, le Groupe de travail est convenu de conserver ce paragraphe 1 tel que rédigé dans la version de 1976 en remplaçant les mots "lorsque les arbitres sont au nombre de trois" par "en cas de pluralité d'arbitres". De nombreux représentants en faveur d'une disposition dans le Règlement révisé qui traiterait, de la manière proposée dans l'option 2, le cas où la règle de la majorité conduirait à un blocage, ont proposé de la présenter à la Commission comme alternative au texte actuel de l'article 31. Toutefois, cette proposition n'a pas été acceptée, le Groupe de travail jugeant préférable de présenter à la Commission un texte unique, sans proposer d'alternative. En prenant cette décision, le Groupe de travail a souligné que les parties avaient la possibilité, dans de telles situations, de se mettre d'accord sur un autre mode de prise de décisions.

#### *Paragraphe 2*

62. Le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "on her or his own" (seul) employés au paragraphe 2 de l'article 31 de la version de 1976 du Règlement par "alone" et a décidé que le paragraphe 2 de l'article 31, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était généralement acceptable quant au fond.

### **Forme et effet de la sentence**

#### **Article 32**

#### *Paragraphe 1*

63. Le Groupe de travail a rappelé la décision qu'il avait prise à une session précédente, selon laquelle il n'était pas nécessaire dans la pratique d'énumérer les différents types de sentences et il est convenu que la première phrase du paragraphe 1 de l'article 32 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, était utile pour préciser que le tribunal arbitral pourrait rendre des sentences sur différentes questions au cours de la procédure.

#### *"questions" – "aspects"*

64. On a exprimé la crainte que le mot "questions", employé dans la première phrase du paragraphe 1, ne traduise pas exactement l'idée que le tribunal arbitral pouvait rendre des sentences partielles traitant seulement certains aspects d'une question. Afin d'éviter toute ambiguïté, il a été suggéré de remplacer le mot "questions" par les mots "aspects du litige". Cette suggestion a recueilli un certain soutien. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, il fallait conserver "questions" du fait, principalement, que ce terme, qui figurait par exemple à l'article 26.7 du Règlement de la LCIA, ne semblait pas avoir posé de problème et que, dans la pratique, la teneur de la sentence montrait clairement si seuls certains aspects d'une question avaient été traités. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail est convenu de conserver le mot "questions" dans le paragraphe 1.

*“le même statut et le même effet”*

65. On s'est demandé si la seconde phrase du paragraphe 1 (“Lesdites sentences ont le même statut et le même effet que toute autre sentence rendue par le tribunal arbitral”) était nécessaire. Selon l'avis qui a prévalu, cette phrase devrait être supprimée, car les sentences n'auraient pas nécessairement toutes le même statut ni le même effet. Par exemple, une sentence mettant fin à la procédure n'aurait pas le même effet qu'une sentence sur des mesures provisoires. En outre, il a été dit que l'emploi de l'expression “toutes les sentences” au paragraphe 2 garantissait que toutes les sentences seraient définitives, s'imposeraient aux parties et seraient exécutées par ces dernières sans délai.

66. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail est convenu de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 1 de sorte que celui-ci serait libellé ainsi: “Le tribunal arbitral peut rendre des sentences séparées sur différentes questions à des moments différents.”

*Paragraphe 2**“sont définitives et s'imposent aux parties” (“final and binding”)*

67. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir s'il faudrait modifier la première phrase du paragraphe 2 de l'article 32, tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 pour clarifier le sens des mots “final and binding” (“sont définitives et s'imposent aux parties”). L'avis a été exprimé que l'emploi du mot “final” (définitives) risquait d'être source d'ambiguïté. Le qualificatif “final” pour une sentence pouvait être compris de différentes manières. Par exemple, il pourrait signifier que la sentence tranchait définitivement certaines demandes, mais pas toutes, que la sentence mettait fin à la procédure ou que le tribunal n'était plus autorisé à la réviser. Afin d'éviter cette ambiguïté, il a été proposé de supprimer le mot “final”. Il a également été proposé de le remplacer par un libellé du type suggéré au paragraphe 24 du document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, à savoir: “Une sentence est rendue par écrit et s'impose aux parties. Une fois rendue, une sentence n'est pas susceptible de révision par le tribunal arbitral, sous réserve des dispositions du paragraphe 6 de l'article 26 concernant les mesures provisoires prononcées sous forme de sentence, et des articles 35 et 36.”

68. Ces propositions n'ont pas été appuyées. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'à sa quarante-septième session, il était convenu d'envisager le caractère définitif et obligatoire de la sentence en ce qui concerne le tribunal arbitral, qui ne pouvait pas modifier la sentence après son prononcé; en ce qui concerne les parties, auxquelles s'imposait la sentence dès son prononcé; et en ce qui concerne les juridictions étatiques, qui se devaient de ne connaître d'aucun recours contre la sentence, sauf dans des cas exceptionnels justifiant son annulation (A/CN.9/641, par. 81). Il a été dit que l'expression “final and binding” était largement employée dans d'autres règlements d'arbitrage et n'avait pas posé problème dans la pratique. Il a été souligné que la suppression du mot “final” de cette expression consacrée susciterait des doutes dans l'esprit de nombreux utilisateurs et, partant, serait source de confusion.

69. Il a par ailleurs été proposé de dire au paragraphe 2, non pas “toutes les sentences” mais simplement “les sentences”. À l'encontre de la proposition, il a été déclaré que le pluriel avait été modifié pour parer à toute ambiguïté dans le cas où

plusieurs sentences avaient été rendues. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'il venait de décider de supprimer la dernière phrase du paragraphe 1, au motif que son contenu était déjà reflété par l'emploi de l'expression "toutes les sentences" au paragraphe 2 (voir plus haut, par. 65).

70. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de conserver l'expression "final and binding" dans la première phrase du paragraphe 2. Il a été noté que le mot anglais "final" était traduit différemment dans les versions espagnole et française du Règlement original, le texte espagnol parlant de sentence insusceptible d'appel ("*inapelable*") et le texte français de sentence qui "n'est pas susceptible d'appel devant une instance arbitrale". Il a été convenu d'aligner les différentes versions linguistiques.

#### *Renonciation au droit de recours*

##### *Principe général*

71. Le Groupe de travail a rappelé qu'à ses quarante-cinquième et quarante-septième sessions, il y avait eu accord général sur le principe selon lequel, dans le Règlement, les parties devraient être réputées avoir renoncé à tout droit éventuel de faire appel de la sentence ou d'exercer toute autre forme de recours devant les juridictions étatiques ou autres autorités compétentes concernant le fond de l'affaire ou tout point de fait ou de droit (A/CN.9/614, par. 114 et A/CN.9/641, par. 85 à 90). La nouvelle disposition sur la question aurait pour effet d'empêcher les parties d'utiliser les types de recours auxquels elles pouvaient librement renoncer (par exemple, dans certains systèmes, un appel sur un point de droit), mais non d'exclure les contestations de la sentence (par exemple, sur des points tels que le défaut de compétence, le vice de procédure ou tout autre motif d'annulation de la sentence énoncé à l'article 34 de la Loi type). Il a aussi été rappelé que des dispositions sur la renonciation au droit de recours existaient dans d'autres règlements d'arbitrage international, tels que le Règlement de la CCI (art. 28-6) et celui de la LCIA (art. 26-9).

72. À sa quarante-septième session, le Groupe de travail était convenu qu'il fallait éviter, dans la disposition sur la renonciation au droit de recours, de donner l'impression que les parties à l'arbitrage renonçaient également au droit de demander l'annulation de la sentence. Dans les ordres juridiques où une telle renonciation était possible, elle pouvait être exercée conformément au régime juridique applicable, mais le Règlement d'arbitrage ne devait pas aboutir à ce qu'elle intervienne de façon automatique ou simplement (et peut-être par inadvertance) parce que le litige était soumis au Règlement (A/CN.9/641, par. 90).

73. À sa session en cours, le Groupe de travail est convenu que la renonciation au droit de recours ne signifiait pas que les parties renonçaient au droit de s'opposer à l'exécution de la sentence prévu à l'article V de la Convention de New York et à l'article 36 de la Loi type. Il a confirmé que le terme "recours" employé dans la troisième phrase du paragraphe 2 de l'article 32 ne se référait en aucun cas à un motif de s'opposer à l'exécution de la sentence prévu dans la Convention de New York ou à l'article 36 de la Loi type, et renvoyait à ce sujet aux explications contenues dans le paragraphe 45 de la Note explicative établie par le secrétariat de la CNUDCI sur la Loi type. S'il régissait les voies de "recours" (autrement dit les moyens dont disposait une partie pour "attaquer" activement la sentence),

l'article 34 de la Loi type n'interdisait pas à une partie de demander au juge d'intervenir lorsqu'elle était défenderesse dans une procédure d'exécution. Il a également été dit que le paragraphe 2 de l'article 32 du projet de Règlement mentionnait l'annulation de la sentence, du fait que le mot "recours" était employé dans le contexte de l'article 34 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, dont le titre parlait de la "demande d'annulation" comme "recours exclusif contre la sentence arbitrale". Il a été dit que les parties ne pouvaient être privées automatiquement d'un recours exclusif du simple fait qu'elles soumettaient leur litige à un arbitrage sous l'empire du Règlement, ce qui expliquait la référence, au paragraphe 2 de l'article 32, à un accord exprès des parties concernant la renonciation au droit de recours en annulation de la sentence.

74. Il a aussi été confirmé que le Groupe de travail n'entendait pas donner au mot "recours", employé dans la troisième phrase du paragraphe 2, le sens de motif pour s'opposer à l'exécution de la sentence, tel que la défense de l'immunité souveraine.

*Remarques sur la rédaction de la disposition sur la renonciation au droit de recours*

75. Le Groupe de travail a examiné la disposition du paragraphe 2 de l'article 32 sur la renonciation au droit de recours (figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1), qui prévoyait que "[les parties] sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant qu'elles puissent y renoncer valablement. Il ne peut être renoncé au droit de demander l'annulation d'une sentence que si les parties en conviennent expressément."

76. Plusieurs craintes ont été exprimées au sujet de cette disposition. Il a été dit que l'étendue de la renonciation au droit de recours et les exceptions à cette renonciation étaient formulées d'une manière trop générale, ce qui risquait d'être source d'ambiguïté.

77. Il a été dit que les cinq phrases du paragraphe 2 à l'étude n'étaient pas reliées entre elles, ce qui était source de confusion. Il a été proposé pour régler ce problème de remanier les deux dernières phrases comme suit: "les parties sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant qu'elles puissent y renoncer valablement. Toutefois, cette renonciation ne s'étend pas au droit de demander l'annulation d'une sentence, auquel il ne peut être renoncé que si les parties en conviennent expressément." Une autre proposition a été formulée comme suit: "les parties sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant qu'elles puissent y renoncer valablement, mais elles ne peuvent renoncer au droit de demander l'annulation d'une sentence que si elles en conviennent expressément." Une autre proposition encore était de relier les troisième et quatrième phrases du paragraphe 2 comme suit: "Les parties s'engagent à exécuter sans délai toutes les sentences et sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant qu'elles puissent y renoncer valablement."

78. Selon une opinion, les mots "pour autant qu'elles puissent y renoncer" devraient être supprimés, car la question de l'interaction du Règlement avec les lois

nationales était déjà traitée par le paragraphe 2 de l'article premier du Règlement (numéroté paragraphe 3 de l'article premier dans le projet de version révisée du Règlement contenu dans le document A/CN.9/WG.II/WP.154).

79. Concernant la dernière phrase du paragraphe 2 de l'article 32, il a été dit que le terme "annulation" ("setting aside") risquait de ne pas être compris de la même manière dans tous les pays. Par exemple, dans certains, l'application de cette disposition poserait problème car l'annulation était possible dans le cadre de la saisine d'une juridiction étatique sur le fond. Il a également été dit qu'on ne voyait pas bien si les contestations relatives à la compétence seraient exclues de la renonciation au droit de recours. Il a donc été proposé d'exclure expressément de la renonciation les décisions relatives à la compétence.

*Proposition de suppression du projet de disposition sur la renonciation au droit de recours*

80. Compte tenu des ambiguïtés et de la confusion que risquait d'entraîner l'adoption d'une disposition sur la renonciation au droit de recours, dont il était question au paragraphes 75 à 78 ci-dessus, il a été proposé de supprimer cette disposition, car il ressortait clairement du reste du paragraphe 2 de l'article 32 que les parties étaient tenues d'exécuter sans délai la sentence, et qu'en cas d'appel ou autre recours, la loi applicable s'appliquerait. Cette proposition a suscité des objections au motif que le Groupe de travail avait déjà pris la décision de principe de modifier le Règlement en insérant une disposition sur la renonciation au droit de recours.

*Portée limitée de la renonciation: renonciation aux appels sur le fond*

81. Il a été proposé de faire une distinction, dans le texte, entre deux types de recours: les appels sur le fond, auxquels il pourrait être renoncé, et la contestation de la sentence dans le cadre d'une procédure d'annulation, qui, dans de nombreux pays, ne pouvait pas faire l'objet d'une telle renonciation. Dans l'approche proposée, les parties seraient réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer "toute forme d'appel sur le fond", et les mots "de révision ou de recours" seraient supprimés au motif qu'ils avaient un sens large et que le mot "recours" était employé dans le contexte du paragraphe 1 de l'article 34 de la Loi type.

82. Cette proposition a recueilli un certain appui. Il a été dit qu'elle clarifierait l'intention du Groupe de travail, qui était de prévoir la renonciation au droit d'exercer toute forme d'appel sur le fond, mais non la renonciation au droit d'exercer un recours concernant l'annulation de la sentence et la procédure d'exécution. La proposition s'efforçait de faire la distinction entre la renonciation, qui devrait être définie de manière restrictive, et les exceptions. Une autre solution consistait à utiliser la formule "tout appel ou recours au fond", car le mot "appel" ne serait peut-être pas compris de la même manière dans tous les pays, et le mot "recours" avait un sens plus large.

83. On a toutefois fait observer que cette proposition traitait de différents types de recours, qui pouvaient ne pas être compris de la même manière dans tous les pays. En introduisant des catégories, on risquait de ne pas énumérer tous les types de recours possibles, et l'interprétation de ces catégories risquait de ne pas être

universellement partagée. En outre, il a été dit que les appels ou recours sur des questions de procédure n'étaient pas clairement couverts dans cette proposition.

*Large portée de la renonciation au droit de recours*

84. Le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 2 devait prévoir une renonciation au droit d'exercer tout appel, révision ou recours, et être rédigé de manière à éviter toute confusion quant à la portée de la renonciation. Afin de ne pas avoir à énumérer les recours exclus de la renonciation, il a été proposé d'adopter une disposition qui pourrait être formulée comme suit: "Les parties sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant que cette renonciation puisse être faite et ne requière pas un accord exprès." Cette proposition a suscité des objections au motif qu'elle obligerait les parties à se plonger dans les détails des lois applicables et irait à l'encontre des objectifs d'harmonisation du Règlement. Il a été dit qu'il serait préférable de définir clairement la portée de la renonciation dans le Règlement, de sorte que les parties n'aient pas à déterminer si et dans quelles conditions la loi applicable autorisait une telle renonciation. Il a également été dit que cette proposition mettait l'accent sur la question de savoir si la loi applicable exigerait l'accord exprès des parties pour que la renonciation soit valable, alors que cette question n'était pas nécessairement réglée dans tous les pays.

85. Afin de définir de manière large les types de recours auxquels il était renoncé et d'énoncer clairement les exceptions, il a été proposé de rédiger la disposition à peu près comme suit: "En adoptant le présent Règlement, les parties renoncent à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autorité compétente, à l'exception du droit de demander l'annulation d'une sentence." Cette proposition a été largement appuyée. Il a été dit que le texte proposé répondait au souci exprimé pendant la discussion de voir la portée définie de manière claire et précise et d'éviter toute interférence avec les lois applicables. Le texte ne mentionnait pas la présomption de renonciation, mention qui était jugée inutile.

86. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que la proposition figurant au paragraphe 84 ci-dessus devrait être incluse dans une version révisée du Règlement, pour qu'il l'examine à une session ultérieure, étant entendu, toutefois, que quelques délégations s'étaient formellement opposées à ce que le Règlement soit modifié sur ce point et qu'une délégation avait demandé à ce que la proposition soit mise entre crochets

*Paragraphe 3, 4 et 6*

87. Le Groupe de travail a décidé que les paragraphes 3, 4 et 6 de l'article 32 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 étaient généralement acceptables sur le fond.

*Paragraphe 5*

88. Il a été proposé de compléter le paragraphe 5 en y insérant des dispositions pour rappeler aux parties qu'elles pouvaient s'entendre sur les modalités de publication de la sentence. Cette proposition n'a pas été appuyée.

89. Le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 5 de l'article 32 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable sur le fond.

*Paragraphe 7*

90. Le Groupe de travail a confirmé la décision qu'il avait prise à sa quarante-septième session de supprimer le paragraphe 7 de l'article 32 qui figurait dans la version de 1976 du Règlement (A/CN.9/641, par. 105).

**Loi applicable, amiable compositeur**

**Article 33**

*Paragraphe 1*

91. Le Groupe de travail a noté qu'il était convenu que le tribunal arbitral appliquerait les règles de droit désignées par les parties et qu'il faudrait donc employer les mots "règles de droit" et non le mot "loi" dans la première phrase du paragraphe 1 de l'article 33 (A/CN.9/641, par. 107). Il est convenu que le paragraphe 1 indiquerait que, à défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal appliquerait la "loi", et non les "règles de droit", qu'il jugerait applicable, comme le faisait l'article 28, paragraphe 2, de la Loi type (A/CN.9/641, par. 108 et 109).

*Règles de droit désignées par les parties*

92. Il a été suggéré de préciser que, lorsque les parties désignaient le droit ou le système juridique d'un État, il fallait entendre par là qu'elles désignaient le droit matériel de cet État et non ses règles de conflit de lois. Il a été dit que l'article 28, paragraphe 1, de la Loi type contenait une disposition analogue. Après discussion, le Groupe de travail a estimé que cet ajout n'était pas nécessaire dans le Règlement.

*Loi appliquée par le tribunal arbitral*

93. En ce qui concerne la loi que le tribunal arbitral devrait appliquer au fond du litige dans le cas où les parties ne désigneraient pas de règles de droit, le Groupe de travail a examiné deux variantes, proposées dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1. Il a été dit que les deux constituaient des règles de conflit matérielles.

94. La variante 2, qui laissait au tribunal arbitral un large pouvoir d'appréciation en lui permettant d'appliquer la loi qu'il jugeait appropriée, a recueilli un large soutien. Il a été dit que cette variante offrait une solution souple qui, si elle était adoptée, moderniserait le Règlement en autorisant le tribunal à décider directement de l'applicabilité de la loi appropriée.

95. Il a été proposé de limiter le pouvoir dont disposait le tribunal pour déterminer la loi la plus appropriée ou de fixer à son intention des principes directeurs supplémentaires. Cette proposition visait les règles de conflit de lois. Il a aussi été suggéré d'insérer une disposition indiquant que le tribunal devrait déterminer la loi appropriée de manière objective et raisonnable. On a proposé à cette fin d'ajouter une formule du type "en se fondant sur des critères objectifs" à la fin du paragraphe 1, ou éventuellement de fusionner les variantes 1 et 2. À cela, on a répondu que le large pouvoir d'appréciation conféré au tribunal pour déterminer la

loi appropriée s'inscrivait dans les limites de l'obligation qui lui était faite, à l'article 32, paragraphe 3, du Règlement de rendre une sentence motivée. Il a été généralement estimé que le Règlement prévoyait des garanties suffisantes sur ce point.

96. Il a été avancé que la disposition, en se référant à l'application de la "loi" jugée appropriée, pouvait être interprétée comme limitant le choix du tribunal à une seule loi. Cela pourrait, a-t-il été souligné, avoir un impact sur le caractère exécutoire de la sentence. Or, dans l'arbitrage international, il n'était pas rare que plusieurs lois doivent être appliquées pour traiter différentes questions, comme la capacité ou les questions touchant aux sociétés. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail a été d'avis que la disposition était libellée en termes assez généraux et qu'il était entendu que le tribunal pourrait appliquer différentes lois, selon la question à trancher.

#### *Paragraphe 2*

97. Le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 2 de l'article 33 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable sur le fond.

#### *Paragraphe 3*

##### *"tout" et "tous"*

98. Il a été souligné que le paragraphe 3 de l'article 33 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 avait été modifié pour clarifier l'applicabilité du Règlement dans les cas où le litige ne découlait pas nécessairement d'un contrat, en faisant référence à "tout contrat applicable" et à "tous usages du commerce". Il a été dit que le libellé du paragraphe 3 n'était peut-être pas suffisant pour clarifier la disposition. Une meilleure solution, a-t-on déclaré, serait de reformuler le paragraphe à peu près comme suit: "Dans tous les cas, le tribunal arbitral tranche conformément aux clauses du contrat, s'il en existe un, et tient compte de tous usages du commerce applicables à l'opération." Cette proposition a été appuyée.

##### *"accord" – "contrat"*

99. Il a été demandé si le mot "contrat" était suffisamment large pour englober tous les types d'accords sur lesquels pouvait se fonder une opération. Afin d'élargir la portée de la disposition, il a été proposé de remplacer le mot "contrat" par "accord". Il a été expliqué que dans certains pays le mot "contrat" était défini de manière restrictive, alors que le mot "accord" était compris comme englobant les contrats et d'autres formes d'accords sur lesquels se fondaient généralement les opérations commerciales. On a cependant objecté que dans certains pays un contrat avait force obligatoire en droit, ce qui n'était pas nécessairement le cas d'un accord. Il a aussi été dit que le terme "contrat" était employé dans la disposition correspondante de la Loi type ainsi que dans la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961, et que l'emploi d'une terminologie différente risquait de poser des problèmes aux pays qui avaient adopté une législation arbitrale fondée sur la Loi type ou qui étaient parties à la Convention. On a ajouté que le terme "contrat" était employé constamment dans le Règlement, et qu'il serait peut-être malvenu d'utiliser une terminologie différente à l'article 33,

paragraphe 3. Une autre proposition était d'ajouter les mots "ou tout autre instrument juridique" après "contrat" pour reprendre la terminologie adoptée par le Groupe de travail lorsqu'il avait révisé les articles 3 et 18 du Règlement. Cette proposition n'a pas été appuyée car le terme "instruments juridiques" serait compris comme englobant, entre autres, les traités relatifs aux investissements dont l'application n'est pas censée être réglementée par ce paragraphe.

100. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 3 de l'article 33 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 serait modifié comme proposé au paragraphe 97 ci-dessus.

### **Transaction ou autres motifs de clôture de la procédure**

#### **Article 34**

##### *Paragraphe 1*

101. Il a été proposé de modifier la dernière phrase du paragraphe 1 de l'article 34 comme suit: "Le tribunal arbitral n'est pas obligé de motiver cette sentence ou le refus de rendre cette sentence", afin de tenir compte des situations où le tribunal refuserait de rendre une sentence pour des raisons légitimes, par exemple, si le prononcé de la sentence était contraire à l'ordre public. Cette proposition n'a pas été appuyée. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 1 de l'article 34 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable quant au fond.

##### *Paragraphe 2*

102. Le Groupe de travail est convenu qu'il faudrait peut-être modifier le libellé du paragraphe 2 de l'article 34 tel que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 afin d'assurer une cohérence avec la décision qu'il avait adoptée, en relation avec le paragraphe 1 a) de l'article 28, de ne plus limiter le pouvoir du tribunal au simple fait d'ordonner la clôture de la procédure (voir par. 22 à 26 ci-dessus). Il a prié le Secrétariat de reformuler l'article 34-2 afin qu'il l'examine à une session future.

##### *Paragraphe 3*

103. Le Groupe de travail est convenu que la dernière phrase du paragraphe 3 de l'article 34 devrait faire référence aux paragraphes 2, "4 et 5" de l'article 32, au lieu des paragraphes 2, "4 à 6", car la disposition contenue dans le paragraphe 6 de l'article 32 figurait déjà dans le paragraphe 3. Sous réserve de cette modification, il a décidé que le paragraphe 3 de l'article 34 tel que contenu dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable quant au fond.

### **Interprétation de la sentence**

#### **Article 35**

##### *Paragraphe 1*

104. Il a été proposé de compléter le paragraphe 1 de l'article 35 pour préciser que le tribunal pourrait se limiter à interpréter un passage de la sentence seulement, dans le sens de la disposition correspondante de la Loi type. Cette proposition n'a pas été appuyée et le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 1 de l'article 35 contenu

dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable quant au fond.

#### *Paragraphe 2*

105. Le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 2 de l'article 35 contenu dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 était généralement acceptable quant au fond.

### **Rectification de la sentence**

#### **Article 36**

##### *Délai*

106. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si l'article 36 devait prévoir un délai pour la rectification, par le tribunal arbitral, d'une sentence à la demande d'une partie. Il a été dit qu'un tel délai était prévu au paragraphe 2 de l'article 35 du Règlement, qui traitait de l'interprétation d'une sentence par le tribunal. Le Groupe de travail est généralement convenu que le même principe devait s'appliquer lorsqu'il était demandé au tribunal de rectifier une sentence. Les avis ont divergé sur la question de savoir s'il fallait prévoir, pour une demande de rectification, un délai de 45 jours, comme au paragraphe 2 de l'article 35 du Règlement, ou de 30 jours, comme au paragraphe 2 de l'article 33 de la Loi type.

107. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu qu'il fallait modifier l'article 36 et prévoir, pour la rectification, un délai de 45 jours. Il a été précisé que ce délai ne s'appliquait que lorsqu'une partie demandait une rectification, et non lorsque le tribunal arbitral faisait ces rectifications de sa propre initiative. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de préparer une version révisée de l'article 36 en tenant compte de cette discussion.

##### *“une partie”*

108. Le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 1 de l'article 36 ferait référence à “une partie”, plutôt qu'à “une partie quelconque”, pour aligner le libellé de l'article 36 sur celui de l'article 37 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1.

##### *portée des omissions*

109. On s'est demandé si le libellé actuel du paragraphe 1 de l'article 36 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1 précisait suffisamment la portée des omissions qui pouvaient être rectifiées. Il a été rappelé au Groupe de travail que le mot “omission” avait été ajouté pour tenir compte de situations dans lesquelles, par exemple, un arbitre omettait de signer la sentence ou d'en indiquer le lieu. L'intention n'était pas de couvrir les omissions portant sur le fond, et l'on s'est demandé s'il fallait préciser ce point. On a également fait remarquer qu'en vertu du paragraphe 4 de l'article 32, une sentence devait porter mention de la date à laquelle elle avait été rendue et indiquer le lieu de l'arbitrage. En réponse à une question portant sur la relation entre le paragraphe 4 de l'article 32 et l'article 36 du Règlement, il a été dit que, dans certains pays, une sentence ne portant pas mention de la date et du lieu n'était pas considérée comme une sentence et que, dans ce cas,

l'article 36 ne serait pas applicable. Il a été indiqué que les questions de la qualification d'une sentence étaient traitées dans la loi applicable.

110. Il a aussi été dit que les mots "de même nature", qui figuraient dans la première phrase du paragraphe 1 après le mot "omission", exprimaient le sens recherché et permettaient de manière adéquate et suffisante d'appliquer la décision du Groupe de travail tendant à inclure le mot "omission" au paragraphe 1 de l'article 36.

*"fait partie intégrante de la sentence"*

111. On a fait observer que le paragraphe 2 de l'article 35 du Règlement disposait que "l'interprétation fait partie intégrante de la sentence". On s'est demandé s'il ne faudrait pas insérer une disposition similaire au paragraphe 2 de l'article 36 pour préciser que la rectification d'une sentence faisait également partie intégrante de la sentence. Il a été dit qu'une telle disposition créerait des difficultés, en particulier avec les délais de recours, en fonction de la date qui était retenue pour la sentence rectifiée. En réponse, il a été souligné que la législation nationale applicable en matière d'arbitrage régirait cette question et que ce n'était pas au Règlement de la traiter. On a également fait observer que plusieurs règlements d'arbitrage internationaux contenaient une disposition similaire.

112. Après un débat, le Groupe de travail est convenu, malgré l'opposition d'une délégation, de disposer dans l'article 36 que les rectifications feraient également partie intégrante de la sentence.

**Sentence additionnelle**

**Article 37**

113. L'attention du Groupe de travail a été appelée sur le fait que l'article 37 se limitait aux "sentences additionnelles". Il a été dit que cette disposition ne s'appliquerait donc pas dans le cas où le tribunal arbitral rendrait une ordonnance de clôture et où une partie souhaiterait lui demander de prendre une décision additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure, mais qu'il avait omis.

114. Diverses propositions ont été faites pour résoudre cette question. Il a été suggéré d'insérer au paragraphe 3 de l'article 40 un libellé disposant que l'article 37 s'appliquerait par analogie. Cette proposition a été peu appuyée.

115. Il a été suggéré de modifier le libellé du paragraphe 1 de l'article 37 pour qu'il se lise de la façon suivante: "Dans les 30 jours de la réception de la sentence ou de l'ordonnance de clôture, une partie peut, moyennant notification aux autres, demander au tribunal arbitral de rendre une sentence ou une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure d'arbitrage mais n'ayant pas fait l'objet d'une décision du tribunal arbitral." Cette proposition a été appuyée car elle offrait une solution aux parties si le tribunal arbitral omettait de traiter toutes les questions dans l'ordonnance de clôture. Une autre proposition a été de régler ce problème en adoptant une approche plus générale selon laquelle le paragraphe 2 de l'article 34 disposerait que l'ordonnance de clôture aurait l'effet ou le caractère juridique d'une sentence. Il a été suggéré d'insérer, dans ce paragraphe, un libellé du type "Aux fins de l'article 37, une ordonnance de clôture sera traitée comme une sentence". Cette approche a aussi été appuyée.

116. Les deux propositions contenues dans le paragraphe 115 ci-dessus ont été appuyées et le Groupe de travail a demandé au Secrétariat de les inclure entre crochets dans la version révisée du Règlement pour qu'il puisse les examiner à une session ultérieure. Les institutions d'arbitrage internationales ayant une expérience du traitement des ordonnances de clôture et des questions se posant dans ce cadre sont invitées à fournir des informations au Secrétariat.

## **Frais**

### **Article 38**

117. Il a été demandé si la première phrase de l'article 38, telle que figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, devrait aussi mentionner "les ordonnances de clôture et les sentences d'accord parties". Il a été souligné que le paragraphe 3 de l'article 40 traitait déjà de ce sujet. Le Groupe de travail s'est demandé si les articles 38 et 40 devraient être restructurés, afin d'éviter tout chevauchement.

118. Il a été dit que l'article 38 donnait au tribunal arbitral le pouvoir de rendre une sentence sur les frais et définissait le terme "frais", tandis que l'article 40 traitait des questions de répartition des frais, de fixation des frais dus en vertu d'une ordonnance de clôture ou d'une sentence d'accord parties et des honoraires dans le cadre de l'interprétation ou la rectification d'une sentence. On a craint que le fait de réglementer, dans une disposition, les frais dans le cadre des sentences, des ordonnances de clôture et des sentences d'accord parties pourrait provoquer incertitude et ambiguïté.

119. Après un débat, le Groupe de travail est convenu qu'il pourrait être nécessaire d'examiner dans quelle mesure les deux dispositions pourraient se chevaucher et est convenu qu'il faudrait peut-être revenir sur cette question une fois terminé l'examen des articles 38 à 40.

*"une sentence – toute sentence"*

120. Il a été dit que le tribunal arbitral pourrait fixer les frais d'arbitrage dans plusieurs sentences, et le Groupe de travail est convenu qu'une version révisée de l'article 38 devrait clarifier cette question.

*"honoraires indiqués séparément"*

121. Il a été demandé si les honoraires du tribunal arbitral devraient être indiqués séparément pour chaque arbitre, comme prévu actuellement à l'alinéa a) de l'article 38. Il a été répondu que cette approche, qui était celle de la version de 1976 du Règlement, s'était révélée utile en particulier pour discipliner les arbitres et éviter des frais exagérés.

### **Article 39**

#### *Paragraphe 2*

122. Le Groupe de travail est convenu de remplacer, dans le paragraphe 2 de l'article 39, les mots "a publié ou adopté" par "a déclaré qu'elle appliquerait", cette formulation tenant mieux compte des cas où une autorité de nomination applique un barème d'honoraires défini par d'autres autorités ou règlements.

*Paragraphe 3*

123. On a exprimé la crainte que la référence au mot “modalités” employé au paragraphe 3 de l’article 39, tel qu’il figure dans le document A/CN.9/WG.II/WP.151/Add.1, pourrait ne pas être suffisamment clair, et il a été proposé de modifier la première phrase de ce paragraphe comme suit: “Rapidement après sa constitution, le tribunal arbitral indique aux parties la manière dont il propose de fixer les honoraires de ses membres.” Cette proposition a été appuyée.

124. Il a aussi été proposé de modifier la deuxième phrase du paragraphe 3 de l’article 39 en remplaçant les mots “expose le mode de calcul des sommes dues, conformément à ces modalités” par “indique comment il a calculé les honoraires”. Il a été dit que cette proposition visait à éviter que les parties puissent alléguer que le calcul des honoraires n’était pas conforme au mode convenu et à limiter le risque de litiges abusifs qui pourraient découler de la formulation actuelle. On a fait aussi observer que le mode convenu après la constitution du tribunal pourrait ne pas forcément s’appliquer à la fin de la procédure, en particulier lorsqu’une partie en réfère à une autorité de nomination ou au Secrétaire général de la CPA, comme prévu au paragraphe 4 de l’article 39. Pour répondre à cette préoccupation, il a été proposé d’ajouter à la fin du paragraphe 3 de l’article 39, les mots “fixé par les parties ou toute autre autorité ayant pris une décision sur cette question.” Le Groupe de travail est convenu qu’il faudrait examiner cette question plus avant à une session ultérieure.

125. On a fait observer que le paragraphe 3 devrait être modifié pour que la référence à l’article 38 figurant dans la deuxième phrase se limite à son alinéa a) et que les mots “frais d’arbitrage” soient remplacés par les mots “honoraires du tribunal arbitral”. Il a été demandé si les frais de déplacement figurant à l’alinéa b) de l’article 38, ou les frais d’expertise figurant à son alinéa c) devraient également être inclus, dans la mesure où ils pourraient faire l’objet d’un accord entre le tribunal arbitral et les parties. Le Groupe de travail est convenu de poursuivre l’examen de cette question à une session ultérieure.

*Paragraphe 4*

126. Diverses préoccupations ont été exprimées au sujet de l’article 39 et différentes questions ont été soulevées pour examen lors d’une session ultérieure. Il a été dit que la chronologie des événements donnée dans le paragraphe 4 pourrait nécessiter une révision. On s’est demandé si une modification des honoraires devrait être considérée comme faisant partie de la sentence, ceci pouvant avoir pour conséquence une prise de retard dans l’exercice d’éventuelles voies de recours. Il a été souligné que la décision du tribunal sur les frais devrait revêtir une forme qui puisse être révisée. On s’est aussi demandé si toute décision sur les frais devrait faire l’objet d’une sentence séparée. Il a été proposé de soumettre à examen d’autres questions, telles que la façon de traiter les demandes de provision et les paiements provisoires.