

NATIONS UNIES
ASSEMBLEE
GENERALE



12



Distr. GENERALE
A/CN.9/232
10 novembre 1982
FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Seizième session
Vienne, 24 mai-3 juin 1983

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

(Vienne, 4-15 octobre 1982)

TABLE DES MATIERES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
INTRODUCTION	1 - 9	2
DELIBERATIONS ET DECISIONS	10 - 12	3
I. EXAMEN DES CARACTERISTIQUES EVENTUELLES D'UN PROJET DE LOI TYPE SUR L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL	13 - 23	4
- Recours (questions 6-6 à 6-9)	13 - 22	4
- Autres points de procédure arbitrale	23	6
II. EXAMEN DES AVANT-PROJETS D'ARTICLES (Premier à 36)	24 - 189	6
- Champ d'application	26 - 36	7
- Convention d'arbitrage	37 - 56	9
- Arbitres	57 - 98	12
- Procédure arbitrale	99 - 131	20
- Sentence	132 - 189	26

INTRODUCTION

1. A sa quatorzième session, la Commission a décidé de confier à son Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux, l'élaboration d'un projet de loi type sur l'arbitrage commercial international 1/.
2. Le Groupe de travail s'est mis à l'oeuvre à sa troisième session en étudiant l'ensemble d'une série de questions (sauf les quatre dernières) préparées par le Secrétariat en vue d'établir les éléments fondamentaux d'un projet de loi type 2/.
3. Le Groupe de travail est composé des Etats membres de la Commission ci-après : Autriche, Etats-Unis d'Amérique, France, Ghana, Guatemala, Hongrie, Inde, Japon, Kenya, Philippines, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sierra Leone, Tchécoslovaquie, Trinité-et-Tobago et Union des Républiques socialistes soviétiques.
4. Le Groupe a tenu sa quatrième session à Vienne du 4 au 15 octobre 1982. Tous ses membres y étaient représentés à l'exception du Ghana, du Guatemala, de l'Inde, de la Sierra Leone et de la Trinité-et-Tobago.
5. Etaient présents des observateurs des Etats ci-après : Allemagne, République fédérale d', Argentine, Australie, Belgique, Brésil, Chili, Chine, Egypte, Equateur, Finlande, Grèce, Italie, Mexique, Panama, République de Corée, République démocratique allemande, Saint-Siège, Suède, Suisse, Thaïlande et Venezuela.
6. Ont également participé à la session des observateurs d'une organisation intergouvernementale, la Conférence de La Haye de droit international privé, et des organisations internationales non gouvernementales ci-après : Chambre de commerce internationale et Conseil international pour l'arbitrage commercial.
7. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après :

Président : M. I. Szasz (Hongrie)

Rapporteur : M. S. K. Muchui (Kenya)

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

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

8. Pour la session, le Groupe était saisi des documents suivants :
- a) Rapport du Secrétaire général intitulé "Loi type sur l'arbitrage commercial international : éléments éventuels" (A/CN.9/207);
 - b) Rapport du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa troisième session (New York, 16-26 février 1982) (A/CN.9/216);
 - c) Note du Secrétariat intitulée "Loi type sur l'arbitrage commercial international : caractéristiques éventuelles; questions que pourrait examiner le Groupe de travail" (A/CN.9/WG.II/WP.35);
 - d) Ordre du jour provisoire de la session (A/CN.9/WG.II/WP.36);
 - e) Note du Secrétariat intitulée "Loi type sur l'arbitrage commercial international : projets d'articles premier à 24 relatifs au champ d'application, à la convention d'arbitrage, aux arbitres et à la procédure arbitrale" (A/CN.9/WG.II/WP.37);
 - f) Note du Secrétariat intitulée "Loi type sur l'arbitrage commercial international : projets d'articles 25 à 36 relatifs à la sentence" (A/CN.9/WG.II/WP.38).
9. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après :
- a) Election du Bureau;
 - b) Adoption de l'ordre du jour;
 - c) Examen des caractéristiques éventuelles et des projets d'articles d'une loi type sur l'arbitrage commercial international;
 - d) Questions diverses;
 - e) Adoption du rapport.

DELIBERATIONS ET DECISIONS

10. Le Groupe de travail a poursuivi et achevé l'échange de vues préliminaire sur les questions mentionnées dans la note du Secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.35). Il a examiné les questions 6-6 à 6-9, ainsi que d'autres relatives à la procédure arbitrale.

11. Le Groupe de travail a également examiné les avant-projets d'articles premier à 36 d'une loi type sur l'arbitrage commercial international, préparés par le Secrétariat et figurant dans les documents A/CN.9/WG.II/WP.37 et 38. Le Groupe a prié le Secrétariat de remanier ces articles, compte tenu des discussions et des décisions prises durant sa quatrième session.

12. Le Groupe de travail a décidé de tenir sa cinquième session du 22 février au 4 mars 1983 à New York, comme l'y a autorisé la Commission à sa quinzième session 3/.

I. EXAMEN DES CARACTERISTIQUES EVENTUELLES D'UN PROJET DE LOI
TYPE SUR L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL

13. Le Groupe a décidé de commencer ses travaux par l'examen des quatre questions préparées par le Secrétariat qui n'avaient pas été étudiées à sa troisième session.

Recours

Annulation de la sentence (et procédures similaires)

Question 6-6 : La loi type ne devrait-elle prévoir qu'un type "d'attaque" d'une sentence, c'est-à-dire l'annulation ? (On laisserait alors de côté le recours contre l'exequatur, mais voir à ce propos la question 6-8.)

14. De l'avis général, la loi type devrait simplifier les divers modes de recours contre une sentence arbitrale et ne devrait prévoir qu'un seul mode d'action pour "attaquer" une telle sentence. Toutefois, on a fait observer que l'adoption de cette procédure peut dépendre de la définition qui sera donnée du caractère international des sentences arbitrales les assujettissant à la loi type, et que la position sur cette question pourrait ne pas être définitive.

Question 6-7 : Dans l'affirmative, sur quels motifs une telle action pourrait-elle être assise ? Par exemple, serait-il acceptable de limiter les motifs à ceux qui sont énoncés aux paragraphes 1 a-d) et 2 b) de l'article V de la Convention de New York de 1958, en remplaçant éventuellement le motif "d'ordre public" par le motif "d'ordre public international" ?

15. De l'avis général on devrait limiter les motifs d'annulation des sentences. Quelques doutes ont été exprimés au sujet de savoir s'ils devaient se borner à ceux que mentionne la Convention de New York de 1958. Toutefois, l'avis a prévalu que ces motifs devraient effectivement se limiter à ceux qu'énumèrent les paragraphes 1 a-d) et 2 b) de l'article V de cette Convention.

16. Selon une opinion, le motif "d'ordre public" pour refuser de reconnaître ou d'exécuter /paragraphe 2 b) de l'article V/ devrait être remplacé par celui, plus limitatif encore, "d'ordre public international". A ce propos, on a relevé, dans la jurisprudence et la doctrine de maints pays, une tendance manifeste à appliquer une notion différente de l'ordre public selon qu'il s'agit d'arbitrage commercial international ou d'arbitrage interne 4/.

3/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quinzième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-septième session, Supplément No 17 (A/37/17), paragraphe 148.

4/ Voir rapport du Secrétaire général : étude de l'application et de l'interprétation de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York 1958) A/CN.9/168, paragraphes 46 et 47.

17. Selon une autre opinion, l'adoption du concept d'"ordre public international" serait inutile et pourrait susciter des difficultés d'interprétation. On a noté qu'il pourrait y avoir conflit entre les motifs permettant d'annuler une sentence arbitrale pour violation de "l'ordre international public" selon la loi type et les motifs de refus d'exécution d'une sentence étrangère pour violation de "l'ordre public" selon la Convention de New York de 1958.

18. Le Groupe de travail a demandé au Secrétariat de préparer un projet de dispositions permettant d'attaquer une sentence selon l'un ou l'autre des deux moyens : l'un fondé sur le concept d'"ordre public international", l'autre conservant le concept traditionnel d'ordre public, en laissant aux tribunaux le soin de l'interpréter comme il convient.

19. A ce propos, le Groupe de travail a rappelé sa position au sujet des questions 6-3, 6-4 et 6-5, exprimée au paragraphe 109 du Rapport sur les travaux de sa troisième session (A/CN.9/216), selon laquelle la loi type ne devrait pas énoncer de règles relatives aux recours contre les décisions accordant ou refusant l'exécution de sentences arbitrales. Etant donné que, durant le présent débat, on a incliné à énoncer les motifs d'attaquer les sentences arbitrales, le Groupe a décidé de reconsidérer ultérieurement la position qu'il a adoptée à sa troisième session au sujet des questions 6-3, 6-4 et 6-5.

Question 6-8 : A supposer qu'une action en annulation ne puisse être assise que sur les motifs énoncés pour les recours contre l'exécution de la sentence, faudrait-il simplifier le système de recours, par exemple en n'autorisant que l'action en annulation et en considérant que celle-ci emporte recours contre l'exequatur, ou en stipulant, à propos de la procédure d'exécution, que la partie visée par l'ordonnance d'exécution aura la possibilité d'émettre des objections, l'affaire étant alors soumise à la procédure d'annulation ?

20. Le Groupe de travail a exprimé des opinions différentes au sujet de la mesure dans laquelle on pourrait simplifier les différents moyens de recours contre les sentences arbitrales. Selon une opinion, il était souhaitable de simplifier au maximum la procédure et les motifs. Selon une autre opinion, on devrait unifier les motifs, mais non les divers modes de procédure que présentent les différents moyens de recours. La tâche serait d'autant plus complexe que, dans certains pays, il n'y a pas de procédure d'exequatur et qu'une sentence est exécutable dès qu'elle est rendue.

21. Le Groupe de travail a décidé que la loi type ne devrait pas détailler les règles de procédure de l'exequatur et de l'annulation, mais devrait s'attacher aux motifs permettant d'attaquer les sentences arbitrales. Il a demandé au Secrétariat de préparer des projets de dispositions en ce sens.

Question 6-9 : Quelles règles de procédure relatives au recours en annulation de la sentence la loi type devrait-elle énoncer, notamment à propos du délai dans lequel un tel recours peut être exercé ?

22. De l'avis général, la loi type ne devrait énoncer aucune règle de procédure pour attaquer une sentence, sauf quant au délai de recours. De l'avis général, ce délai devait être bref. On a suggéré trois mois environ. On a noté toutefois que le délai devait être assez long pour permettre de préparer et de traduire les pièces nécessaires. On a également suggéré que la loi type précise le moment à partir duquel le délai commence à courir.

Autres points de procédure arbitrale

23. Le Groupe de travail a rappelé qu'à sa troisième session, il avait convenu que la loi type pourrait encore régler d'autres points de procédure arbitrale 5/. Avec les propositions acceptées par le Groupe à sa quatrième session, les questions suivantes restent à considérer en vue de leur inclusion éventuelle dans la loi type :

- Moment à partir duquel le délai de prescription est considéré comme interrompu par l'introduction de la procédure arbitrale;
- Délai pendant lequel on doit agir pour faire exécuter une sentence arbitrale;
- Contenu minimum de la requête et de la réponse;
- Clôture de la procédure arbitrale;
- Langue à utiliser dans cette procédure.

II. EXAMEN DES AVANT-PROJETS D'ARTICLES (PREMIER À 36)

24. Le Groupe de travail a procédé à l'examen des avant-projets d'articles d'une loi type sur l'arbitrage commercial international établis par le Secrétariat sur la base des débats et des décisions du Groupe de travail à sa troisième session 6/.

25. Le Groupe de travail a noté que la structure et le classement des questions adoptés dans le rapport de base sur les éléments éventuels d'une loi type (A/CN.9/207) et dans le document de travail présenté à sa troisième session (A/CN.9/WG.II/WP.35), ainsi que dans le rapport de cette session (A/CN.9/216) avaient été conservés pour la présentation des projets d'articles de façon que l'on puisse se reporter plus facilement aux discussions antérieures. Il a été convenu que l'ordre des articles ainsi que les titres et les sous-titres seraient modifiés une fois que le contenu de la loi type aurait été précisé.

5/ A/CN.9/216, paragraphe 72.

6/ Les projets d'articles établis par le Secrétariat ont été publiés sous les cotes A/CN.9/WG.II/WP.37 et 38.

Champ d'application

Article premier

26. Le texte des deux variantes de l'article premier examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Variante A

Article premier

La présente Loi s'applique :

- a) Aux conventions d'arbitrage conclues par des parties à une transaction commerciale /ou économique/, lorsque celles-ci ont leur établissement dans des Etats différents, /ou, si leur établissement se situe dans le même Etat, lorsque le contrat qu'elles ont conclu est exécuté hors de cet Etat, ou lorsque l'objet du différend consiste en des biens situés hors dudit Etat/; si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec /le contrat et son exécution/ /la conclusion de la convention d'arbitrage/;
- b) A la préparation et à la conduite de la procédure arbitrale sur la base des conventions visées à l'alinéa a);
- c) Aux sentences arbitrales rendues lors des procédures visées à l'alinéa b).

Variante B

Article premier

1) La présente Loi s'applique à l'arbitrage commercial international, tel que défini aux paragraphes 2), 3) et 4) du présent article.

2) Le terme "arbitrage" désigne les conventions d'arbitrage, la préparation et la conduite des procédures d'arbitrage fondées sur de telles conventions, qu'elles soient ou non confiées à une institution permanente d'arbitrage, ainsi que les sentences arbitrales en résultant.

3) Le terme "commercial" qualifie le règlement d'un différend né de toute transaction commerciale /ou de relations économiques similaires/ /, y compris la fourniture ou l'échange de marchandises, la construction d'usines, le financement, les coentreprises et d'autres formes de coopération entre entreprises et la prestation de services, à l'exception d'un travail effectué en vertu d'un contrat de travail/.

4) Le terme "international" s'applique lorsque la convention d'arbitrage est conclue par des parties dont l'établissement se situe dans des Etats différents /ou, si elles ont leur établissement dans le même Etat, lorsque le contrat doit être exécuté hors dudit Etat, ou lorsque l'objet du différend consiste en des biens situés hors dudit Etat/. Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec /le contrat et son exécution/ /la conclusion de la convention d'arbitrage/.

Observations générales

27. De l'avis général, la méthode de rédaction employée pour la variante B était plus précise que celle qui avait été appliquée pour la variante A, en sorte qu'il faudrait l'utiliser dans la loi type.

28. On a fait observer qu'un Etat pourrait modifier les dispositions de la loi type lorsqu'il l'adopterait. Toutefois, on n'a pas jugé nécessaire de prévoir une disposition expresse en ce sens.

Variante B :

Paragraphe 2)

29. Selon un avis, le paragraphe 2) était superflu et pouvait être supprimé. D'après une autre opinion, le paragraphe 2) était utile du fait qu'il donnait une définition large de l'"arbitrage commercial international" et faisait ressortir qu'il s'appliquait à la fois à l'arbitrage ad hoc et à l'arbitrage institutionnel. On a en outre noté que cette définition était analogue à celle qui avait été utilisée pour le champ d'application de la Convention de Genève de 1961.

Paragraphe 3)

30. On s'est accordé à reconnaître que le terme "commercial" devrait être défini de façon large. Des vues divergentes ont été exprimées quant au meilleur moyen d'y parvenir eu égard notamment au fait que dans certains systèmes juridiques le terme "commercial" est défini de manière plus étroite que dans d'autres.

31. D'après une opinion, il n'était pas nécessaire de faire figurer une définition du mot "commercial" dans cet article. En outre, aucune définition ne pouvait préciser les cas qui seraient englobés et ceux qui seraient exclus.

32. Les modifications suggérées pour cette définition étaient notamment les suivantes : a) mettre un point après les mots "transaction commerciale" en supprimant le reste de la définition; b) remplacer le mot "commercial" par le terme "d'affaires"; c) ajouter d'autres exemples, tels que les investissements, l'affacturage et le crédit-bail, à la liste des transactions commerciales; et d) définir le terme "commercial" en énumérant des rapports de droit qui n'ont pas un caractère commercial (par exemple, rapports concernant la consommation et l'emploi). Si une liste des activités commerciales était adoptée, on s'est dans l'ensemble prononcé pour l'inclusion du mot "investissements". On a également suggéré d'adopter une formule mixte consistant à citer dans cette disposition des exemples à la fois de rapports de droit considérés comme ayant un caractère commercial et de rapports de droit considérés comme n'ayant pas un tel caractère.

33. On a aussi estimé que certains de ces problèmes pourraient être réglés par un commentaire officiel du texte.

Paragraphe 4)

34. De l'avis général, le critère du caractère "international" devrait être la nature des parties plutôt que l'objet de différend.

35. D'après une opinion, le critère déterminant devrait être la nationalité des parties, qu'il s'agisse de personnes physiques ou de personnes morales. On a estimé qu'à cette fin la nationalité d'une personne morale pourrait être déterminée soit par son lieu d'immatriculation, soit par l'entité dont elle dépend.

36. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, le critère déterminant devrait être le lieu où les parties ont leur établissement même si, comme on l'a reconnu, c'était une notion complexe qui risquait de soulever des difficultés d'application dans certains cas (par exemple lorsqu'une partie fait provisoirement du commerce dans un Etat ou lorsque le différend porte sur des activités commerciales d'un Etat). On a jugé préférable d'aligner le critère de caractère international sur celui qui est employé dans la Convention de Genève de 1961 et dans la Convention de Vienne de 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises.

Convention d'arbitrage

Forme, contenu, parties, domaine

Article 2

37. Le texte de l'article 2 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 2

Une "convention d'arbitrage" est une convention par laquelle /les parties/ /des personnes physiques ou morales de droit privé ou public/ s'engagent à soumettre à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel /, portant sur une question susceptible d'être réglée par convention entre les parties en vertu de la législation applicable/.

38. Il a été convenu qu'une "convention d'arbitrage" devrait être définie comme une "convention" et non comme un "engagement" de manière à ne pas faire naître des doutes quant à la différence entre une convention et un engagement.

39. D'après l'opinion qui a prévalu, le terme "parties" était préférable à l'expression "personnes physiques ou morales de droit privé ou public". On a fait observer que le terme "parties" était suffisamment clair et que son emploi permettait au Groupe de travail de ne pas examiner les questions de capacité qu'il avait décidé, à sa session précédente, de ne pas traiter dans la loi type.

40. Il a en outre été décidé de supprimer le membre de phrase "portant sur une question susceptible d'être réglée par convention entre les parties en vertu de la législation applicable". On a estimé qu'il n'était pas nécessaire de faire référence au droit national dans ce contexte. On a également noté que le Groupe de travail examinerait ultérieurement la question générale du choix du droit.

Article 3

41. Le texte de l'article 3 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 3

1) La convention d'arbitrage, qu'il s'agisse d'une clause compromissoire dans un contrat ou d'une convention séparée, est conclue ou attestée sous forme écrite.

2) Le terme "convention écrite" désigne toute convention figurant dans un document signé par les parties ou contenues dans un échange de lettres, de télégrammes ou de communications sous une autre forme visible et suffisamment permanente. La référence, dans un contrat, à des conditions générales contenant une clause compromissoire vaut une convention d'arbitrage, à condition que le contrat soit par écrit. Cependant, il y a également convention d'arbitrage lorsque, dans son offre, sa contre-offre ou sa confirmation de contrat écrits, une partie à un contrat se réfère à des conditions générales - ou utilise une formule de contrat ou un contrat type - contenant une clause compromissoire et que l'autre partie n'émet pas d'objection, à condition que la législation applicable admette la formation de contrats de cette manière.

42. D'après l'opinion qui a prévalu, les mots "conclue ou attestée" devraient être supprimés. On a estimé qu'ils n'ajoutaient pas grand chose, quant au fond, à cette disposition. On a fait observer, par contre, que le mot "attestée" pouvait être interprété comme signifiant qu'une convention orale attestée sous forme écrite serait considérée comme une convention écrite d'arbitrage.

43. De l'avis général, la loi type devrait définir en quoi consiste un écrit de façon large - plus large peut-être que les textes existants sur l'arbitrage commercial international. A cet égard, on a convenu que les mots "sous une autre forme visible et suffisamment permanente" étaient utiles du fait qu'ils renvoyaient à de nouveaux moyens techniques de communication et de stockage de données, y compris des conventions d'arbitrage. On a fait observer au contraire que la disposition elle-même était obscure et qu'on ne saurait déterminer quels moyens techniques elle englobait.

44. L'idée exprimée dans la deuxième phrase du paragraphe 2 à propos de la référence à des conventions d'arbitrage figurant dans des conditions générales a été approuvée en principe. Toutefois, le Groupe de travail a estimé que le terme "référence" employé pour indiquer comment une convention d'arbitrage venait à faire partie d'un contrat était trop vague. A cet égard, plusieurs formules ont été suggérées. Selon une opinion, les deux parties devaient avoir le texte de la convention d'arbitrage pour que celle-ci les oblige. D'après une autre opinion, la référence dans le contrat entre les parties à des conditions générales ou à d'autres documents contenant une clause compromissoire suffisait. Selon un avis intermédiaire, il faudrait faire référence qu document contenant la convention d'arbitrage dans le contrat de telle manière que ce document fasse partie du contrat. On a aussi exprimé l'avis que pour résoudre ce problème, il fallait tenir compte du fait que les conditions générales sont définies habituellement par la partie la plus puissante sur le plan économique.

45. En ce qui concerne la dernière phrase du paragraphe 2, on a fait remarquer que le problème dont elle traite se pose fréquemment dans la pratique. Le Groupe de travail a cependant décidé de supprimer cette disposition car elle soulevait des difficiles problèmes d'interprétation.

46. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si des règles nationales extérieures à cette loi type régiraient une convention orale d'arbitrage. D'après l'opinion qui a prévalu, la loi type était destinée à régir toutes les conventions d'arbitrage commercial international.

Possibilité de disjoindre la clause compromissoire

Article 4

47. Le texte de l'article 4 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 4

Aux fins de la détermination de la compétence du tribunal arbitral, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat sera considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de la nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire.

48. Le Groupe de travail est convenu que le texte de l'article 4 était satisfaisant.

Effet de la convention

Article 5

49. Le texte de l'article 5 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 5

Le tribunal, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage, renverra les parties à l'arbitrage, à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée.

50. De l'avis général, cet article devrait figurer dans la loi type, et il conviendrait d'inclure une disposition au sens du paragraphe 1 de l'article VI de la Convention de Genève de 1961, limitant le délai pendant lequel une partie peut contester la compétence du tribunal au motif de l'existence d'une convention d'arbitrage.

51. On a suggéré de modifier l'article pour permettre au tribunal de refuser de renvoyer les parties à l'arbitrage si une sentence rendue dans un tel arbitrage n'est pas exécutoire dans l'Etat en question. On a signalé toutefois qu'une telle suggestion allait à l'encontre du principe de la loi type, qui est de favoriser l'arbitrage commercial international. De plus, jusqu'au prononcé de la sentence, on pouvait douter si elle était exécutoire dans l'Etat considéré. De toute façon, elle pourrait l'être dans d'autres Etats.

52. Le texte de l'article 6 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 6

Une demande de mesures provisoires adressée par l'une ou l'autre partie à un tribunal, que ce soit avant ou pendant la procédure arbitrale, ne doit pas être considérée comme incompatible avec la convention d'arbitrage et comme une renonciation au droit de se prévaloir de la convention.

53. Le Groupe de travail a convenu de conserver le principe énoncé dans ce texte. On a toutefois suggéré de le libeller autrement, pour exprimer l'idée que c'est l'octroi de mesures provisoires par le tribunal qui est compatible avec la convention d'arbitrage. On a signalé que le texte de l'article se fondait sur le paragraphe 3 de l'article 26 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI rédigé du point de vue des parties, alors qu'une conception différente convenait à une loi type.

54. D'autre part, on a signalé que cette disposition entendait préciser qu'une partie a le droit de demander au tribunal des mesures provisoires en attendant la sentence arbitrale définitive. Cette conception avait été adoptée au paragraphe 4 de l'article VI de la Convention de Genève de 1961.

55. Le Groupe de travail a décidé de conserver pour le moment le texte actuel.

56. Une modification de forme a été suggérée, consistant à dire "l'une ou l'autre partie" seulement s'il s'agit d'un arbitrage concernant deux parties, et "chaque partie" s'il s'agit d'un arbitrage en concernant plus de deux.

Arbitres

Qualifications, récusation (et remplacement)

Article 7

57. Le texte de l'article 7 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 7

Tout arbitre dont la nomination est envisagée signale à ceux qui l'ont pressenti toutes circonstances de nature à soulever des doutes sérieux sur son impartialité ou sur son indépendance. Une fois qu'il a été nommé ou choisi, un arbitre signale lesdites circonstances aux parties, s'il ne l'a déjà fait.

58. De l'avis général, cet article a été jugé acceptable. On a signalé que l'obligation ainsi faite à l'arbitre est une obligation constante, ce que le libellé devrait montrer plus clairement.

Article 8

59. Le texte de l'article 8 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 8

1) Tout arbitre peut être récusé s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes sérieux sur son impartialité ou son indépendance.

2) Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a désigné que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette désignation.

60. On a noté que le mot "only", à l'alinéa 1 du texte anglais, était destiné à limiter les motifs de récuser un arbitre aux cas où il existe des doutes sérieux sur son impartialité ou son indépendance. On a suggéré de reprendre ce point, car il peut exister d'autres motifs de récusation par une partie. A cet égard, on a soulevé la question de la relation entre l'article 8 et l'article 11.

Article 9

61. Le texte de l'article 9 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 9

1) Sous réserve des dispositions de l'article 10, les parties sont libres de convenir de la procédure de récusation de l'arbitre.

2) Faute d'un tel accord, on se conformera à la procédure suivante :

a) Toute partie qui souhaite récuser un arbitre doit, dans les 15 jours suivant la date à laquelle elle a eu connaissance de la nomination dudit arbitre ou des circonstances visées aux articles 7 et 8, envoyer à l'autre partie et à tous les arbitres une notification écrite et motivée;

b) Lorsqu'un arbitre a été récusé par une partie, l'autre partie peut accepter la récusation. L'arbitre récusé peut également se déporter. Cette acceptation ou ce déport n'impliquent pas reconnaissance des motifs de la récusation.

c) Si, dans un délai de 20 jours après la récusation, l'autre partie n'accepte pas la récusation et que l'arbitre récusé ne se déporte pas, la décision relative à la récusation est prise par l'Autorité visée à l'article 17/ la partie récusante ne peut soumettre ses objections à un tribunal que lors d'une action en annulation de la sentence ou de tout recours contre la reconnaissance et l'exécution de la sentence.

62. On a suggéré de remanier les articles 9, 10 et 11 pour les rendre plus concis. On a suggéré encore de préciser davantage la relation existant entre le délai de 15 jours mentionné à l'alinéa 2) a) et celui de 20 jours mentionné à l'alinéa 2) c), ainsi que les dates où commencent ces délais. On a noté que cette observation tombait si la nouvelle rédaction de l'article ne mentionnait plus les délais.

63. Des arguments pratiques et théoriques ont été présentée en faveur de chacune des variantes prévues à l'alinéa 2) c). Bien que la première ait rallié plus de suffrages que la seconde, le Groupe de travail a décidé de conserver les deux pour les approfondir davantage.

Article 10

64. Le texte de l'article 10 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 10

Si, dans le cadre de la procédure de récusation convenue par les parties, l'arbitre récusé ne se déporte pas, ou que la récusation n'est pas acceptée par la personne ou l'organe chargé de trancher, la partie récusante peut prier l'autorité visée à l'article 17 de prendre une décision définitive à propos de la récusation / ne peut soumettre ses objections à un tribunal que lors d'une action en annulation de la sentence ou de tout recours contre la reconnaissance et l'exécution de la sentence /.

65. Le Groupe de travail a différé la discussion de cet article jusqu'à ce que les articles 9, 10 et 11 soient remaniés conformément à la décision prise à propos de l'article 9.

Article 11

66. Le texte de l'article 11 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 11

A moins que les parties n'en soient convenues autrement, la procédure ci-après sera suivie en cas de carence de l'arbitre / si l'arbitre ne s'acquitte pas de ses fonctions conformément aux instructions des parties, ni d'une manière impartiale, appropriée et diligente / ou en cas d'impossibilité de droit ou de fait d'un arbitre de remplir sa mission :

- a) Toute partie souhaitant, pour une de ces raisons, qu'il soit mis fin au mandat d'un arbitre envoie à l'autre partie et à tous les arbitres une notification écrite et motivée;
- b) Si, dans un délai de 20 jours après la notification, l'autre partie n'accepte pas qu'il soit mis fin au mandat de l'arbitre et que celui-ci ne se déporte pas, la partie peut prier l'Autorité visée à l'article 17 de trancher.

67. On a exprimé l'opinion que les dispositions de cet article étaient trop détaillées et qu'une partie pourrait s'en servir à seule fin de prolonger la procédure arbitrale.

68. L'opinion a prévalu que la première variante figurant entre crochets convenait mieux. La seconde a été jugée d'une portée excessive, traitant à la fois des cas où les actes de l'arbitre donnent matière à récusation et des cas où l'affaire n'est pas conduite de façon suffisamment diligente.

69. On a estimé que l'expression "carence de l'arbitre" pourrait dans certains cas manquer de précision et qu'il pourrait y avoir lieu d'ajouter des dispositions qui l'éclaircissent. On a conclu toutefois que de tels éclaircissements ne faciliteraient pas l'interprétation de l'article et pourraient le rendre trop strict.

Article 12

70. Le texte de l'article 12 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 12

Lorsqu'il est mis fin au mandat d'un arbitre ou en cas de décès ou de démission d'un arbitre durant la procédure arbitrale, un arbitre remplaçant est nommé conformément aux règles qui étaient applicables à la nomination de l'arbitre remplacé, à moins que les parties ne conviennent d'une autre procédure de nomination /ou ne décident de clore la procédure arbitrale/.

71. Le Groupe de travail a accepté le principe énoncé dans cet article. Il était entendu que cet article couvrirait les cas où il était mis fin au mandat d'un arbitre, ou ceux où l'arbitre démissionnait, comme suite à une procédure de récusation conformément aux articles 9 à 11.

72. On a estimé qu'il faudrait préciser que les parties peuvent déroger à cette disposition. Ainsi pourrait-on supprimer les mots entre **crochets**. On a proposé une disposition particulière pour les cas où l'arbitre nommé dans la convention d'arbitrage est dans l'impossibilité de remplir sa mission ou décède. On a estimé que, dans de tels cas, la convention d'arbitrage deviendrait caduque. On a également proposé que les articles relatifs à la récusation et au remplacement soient placés après ceux relatifs à la nomination des arbitres.

Nombre d'arbitres et nomination des arbitres

Article 13

73. Le texte de l'article 13 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 13

1) Dans les arbitrages régis par la présente Loi, les ressortissants de tout Etat peuvent être nommés arbitres.

2) Une convention d'arbitrage n'est pas valide /si/ /dans la mesure où/ elle donne à une partie une position privilégiée en matière de nomination des arbitres.

74. Le Groupe de travail a approuvé le principe du paragraphe premier de l'article 13. Il est également convenu qu'une telle règle devrait s'appliquer aux législateurs nationaux qui ont parfois limité la liberté des parties dans ce domaine, et non aux parties ou aux arbitres nommés par les parties. On pourrait, par exemple, à cette fin, ajouter au paragraphe 1) les mots "sous réserve de la convention d'arbitrage". On a également suggéré de préciser ce point par une disposition stipulant que nul ne peut être empêché par la loi d'être nommé arbitre du fait de sa nationalité.

75. Quant au paragraphe 2), certains ont estimé que c'était là une situation exceptionnelle qui n'avait pas à être régie par la loi type. Selon l'avis qui a prévalu, cependant, la loi type devait protéger une partie lorsque l'autre avait une position privilégiée en matière de nomination des arbitres.

76. Des arguments ont été avancés en faveur de chaque variante entre crochets et aucune décision n'a été prise. Selon certains, une convention d'arbitrage donnant une position privilégiée à une partie ne devrait pas être valide. A l'appui de cette opinion, on a déclaré qu'une convention d'arbitrage contraire au principe fondamental de l'égalité des parties ne saurait être applicable. Selon un autre avis, seule la procédure de nomination accordant à une partie une position privilégiée devrait être inapplicable, alors que la convention de base, par laquelle les parties sont convenues de recourir à l'arbitrage, devrait être respectée.

77. Durant l'examen de cet article, une proposition générale a été avancée, selon laquelle il serait utile de préciser dans la loi type (peut-être par un article séparé) à quelles dispositions de la loi type les parties ne peuvent déroger.

Article 14

78. Le texte de l'article 14 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 14

1) Sous réserve des dispositions du paragraphe 2) de l'article 13, les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres.

2) Faute d'une telle convention,

Variante A : trois arbitres sont nommés.

Variante B : le nombre d'arbitres est égal au nombre de parties, mais augmenté d'une unité si les parties sont en nombre pair.

Variante C : un arbitre unique est nommé.

79. On a noté que les premiers mots de l'article, "Sous réserve des dispositions du paragraphe 2 de l'article 13", avaient été inclus par erreur.

80. On est convenu que la variante B du paragraphe 2) n'était pas acceptable. On a fait remarquer que, si une partie entamait une procédure d'arbitrage contre 10 défendeurs dans une affaire unique, il y aurait un arbitre nommé par le demandeur et 10 arbitres nommés par les défendeurs.

81. Des arguments importants ont été avancés en faveur des variantes A et C. D'après certains, favorables à la variante A, il faudrait insister davantage sur le fait que, en toute hypothèse, un groupe de trois arbitres est plus apte à garantir l'égalité de traitement entre les parties. Selon d'autres, étant donné le coût de l'arbitrage, il serait mieux de nommer un arbitre unique. Selon un autre avis encore, la loi type devrait stipuler qu'un arbitre unique sera nommé mais que, sur la demande de l'une ou l'autre partie, l'Autorité visée à l'article 17 sera habilitée à décider que, compte tenu des circonstances de l'affaire, il y aura trois arbitres.

82. Le Groupe de travail a décidé de reporter sa décision sur ce point. On a suggéré, pour aider le Groupe à trancher, qu'il soit procédé à une évaluation de la pratique en matière d'arbitrage commercial international, compte tenu du fait que les politiques relatives au nombre d'arbitres peuvent varier selon que l'arbitrage est international ou national.

Article 15

83. Le texte de l'article 15 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 15

1) Sous réserve des dispositions du paragraphe 2) de l'article 13, les parties sont libres de convenir de la procédure de nomination de l'arbitre ou des arbitres.

2) Si une partie ne s'acquitte pas de ses obligations dans le cadre de la procédure de nomination convenue, l'autre partie peut prier l'Autorité visée à l'article 17 de prendre les mesures voulues à sa place.

84. Le Groupe de travail a approuvé les objectifs de cet article. On a estimé que le paragraphe 2) devrait être modifié pour préciser que l'Autorité visée à l'article 17 constituait le derniers recours, après que toutes les tentatives de nomination avaient échoué. A ce propos, on a estimé qu'il devrait être possible de recourir à l'Autorité visée à l'article 17 lorsque l'autorité de nomination en vertu de la convention d'arbitrage ne nommait pas l'arbitre, mais que la partie diligente devait d'abord s'adresser à l'autorité de nomination avant de recourir à l'Autorité visée à l'article 17.

85. On a proposé une variante selon laquelle, lorsqu'une partie ne s'acquittait pas de ses obligations dans le cadre de la procédure de nomination convenue, l'arbitre nommé par la partie diligente ferait office d'arbitre unique. On a répondu que cette solution serait par trop sévère et ne saurait être efficace que dans un système juridique dont les tribunaux exerçaient un contrôle plus approfondi que celui stipulé dans les projets d'articles.

Article 16

86. Le texte de l'article 16 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 16

- 1) Si les parties ne sont pas convenues de la procédure de nomination,
 - a) En cas d'arbitrage par un arbitre unique, l'arbitre est nommé par l'Autorité visée à l'article 17;
 - b) En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie nomme un arbitre et les deux arbitres ainsi nommés choisissent le troisième arbitre;
 - c) En cas d'arbitrage où le nombre des arbitres est égal à celui des parties, ou à un multiple de ce dernier nombre chaque partie nomme un arbitre, ou le multiple voulu;
 - d) En cas d'arbitrage multipartite, où le nombre d'arbitres est supérieur d'une unité à celui des parties, chaque partie nomme un arbitre et l'arbitre supplémentaire est nommé par l'Autorité visée à l'article 17.

2) Si, dans un arbitrage visé à l'alinéa b) c) ou d) du paragraphe 1, une partie ne procède pas à la nomination requise dans un délai de 30 jours après qu'elle en aura été priée par l'autre partie, ou si, dans un arbitrage visé à l'alinéa b) du paragraphe 1, les deux arbitres ne nomment pas le troisième arbitre dans un délai de 30 jours après avoir été nommé, ce dernier est nommé par l'Autorité visée à l'article 17.

87. On est dans l'ensemble convenu que les alinéas c) et d) du paragraphe 1) pouvaient être supprimés. On a proposé d'inclure à l'alinéa b) une disposition relative à l'arbitrage multipartite et aux conventions prévoyant plus de trois arbitres.

88. On est également convenu que l'article devrait être modifié afin de préciser que les parties devaient d'abord s'efforcer de s'accorder sur la procédure de nomination et ne recourir aux dispositions de l'article 16 que faute d'un tel accord.

89. Le texte de l'article 17 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 17

- 1) L'Autorité visée aux articles 9 2) c), 10, 11 b), 15 2), 16 1) a), d) 2) et ... est(par exemple, une chambre donnée d'un tribunal donné, le président d'un tribunal donné, à déterminer par Etat lorsqu'il décrètera la loi type)
- 2) L'Autorité agit sur la demande d'une des parties ou du tribunal arbitral, à moins que la présente Loi n'en dispose autrement.
- 3) Lorsqu'elle nomme un arbitre, l'Autorité a égard à des considérations propres à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial et, lorsqu'elle nomme un arbitre unique ou un arbitre supplémentaire aux termes de l'article 16 1) a) ou b) ou d), tient également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre d'une nationalité différente de celle des parties.

90. On est convenu que le nom de l'Autorité resterait en blanc dans la loi type et que chaque Etat adoptant celle-ci pourrait désigner l'Autorité qu'il jugerait la plus appropriée. On est convenu que les Etats devraient nommer un organe judiciaire. On a estimé que l'Autorité devrait avoir une certaine expérience de l'arbitrage et qu'il serait donc bon qu'elle ait une compétence aussi centralisée que possible.

91. On a noté que la procédure à suivre par l'Autorité serait déterminée par les règles de procédure civile régissant ce tribunal.

92. On a estimé dans l'ensemble que la procédure de recours à l'Autorité devrait être aussi diligente que possible. A cette fin, on a proposé que les décisions de l'Autorité ne soient pas susceptibles d'appel. Selon un autre avis, toute disposition relative à l'appel des décisions de l'Autorité ne devrait pas être contraire aux principes fondamentaux du contrôle judiciaire de l'arbitrage. Les tenants de cet avis ont estimé qu'il ne faudrait prendre une décision définitive sur cette question qu'après avoir analysé tous les cas que l'Autorité pourrait être appelée à trancher.

93. On s'est posé la question suivante : l'Autorité de quel Etat exercerait les fonctions de l'Autorité visée à l'article 17 ? A ce propos, des avis divergents ont été exprimés quant à la nature des règles que devrait énoncer la loi type.

94. Selon un avis, il ne serait pas approprié d'énoncer des règles particulières relatives à la compétence internationale de l'Autorité, car celles-ci devraient être trop détaillées. Ainsi, la question de la compétence internationale devrait être laissée aux règles générales relatives aux conflits internationaux de compétence.

95. Selon un autre avis, la loi type devrait comporter un système de règles relatives à la compétence internationale, qui serait fondé sur les fonctions particulières de l'Autorité. A ce propos, on a estimé que le lieu de l'arbitrage devrait être le critère essentiel. Lorsque ce lieu n'avait pas été désigné, les règles de procédure applicables à l'arbitrage pourraient servir de critère. On a également estimé que la partie refusant de coopérer à la procédure de nomination devrait courir le risque de voir l'autre partie saisir l'Autorité de son pays.

96. Selon un troisième avis, il serait utile de disposer de certaines règles relatives à la compétence internationale et, à ce propos, le lieu de l'arbitrage devrait être le facteur décisif. Le Secrétariat a été prié de rédiger des dispositions à cet effet et d'indiquer que, si le lieu de l'arbitrage n'avait pas été décidé, on se référerait aux règles de droit international privé.

97. Pour ce qui est du paragraphe 2) de l'article 17, on a estimé qu'un arbitre pouvait recourir à l'Autorité lorsque tous les membres du tribunal arbitral n'avaient pas été nommés et que ledit tribunal ne pouvait être constitué. On a également proposé que les arbitres ne soient autorisés à recourir à l'Autorité que pour la nomination d'autres arbitres et non dans d'autres cas où les parties pouvaient elles-mêmes s'adresser à l'Autorité.

98. On a estimé qu'il serait bon d'autoriser l'Autorité à consulter une institution d'arbitrage dans l'exercice de ses fonctions. On a répondu que l'Autorité était libre de consulter les institutions de son choix et qu'il n'était pas nécessaire de rédiger une disposition particulière à cet effet.

Procédure arbitrale

Lieu de l'arbitrage

Article 18

99. Le texte de l'article 18 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 18

1) Les parties à une convention d'arbitrage sont libres de déterminer le lieu où l'arbitrage sera rendu, ou d'autoriser une tierce personne ou institution à le faire.

2) Faute d'une telle détermination, ce lieu est fixé par le tribunal arbitral, compte tenu des circonstances de l'arbitrage /, notamment dans un souci de commodité pour les parties/.

100. Il a été convenu de supprimer les mots "notamment dans un souci de commodité pour les parties" au paragraphe 2). En effet, bien d'autres considérations étaient à prendre en compte et il n'était pas bon de n'en mentionner qu'une.

Procédure arbitrale en général, preuves, experts

Article 19

101. Le texte de l'article 19 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 19

1) Le tribunal arbitral peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié :

- a) Sous réserve des dispositions des articles 20 à 24 et de toutes instructions données par les parties dans la convention d'arbitrage;
- b) 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.

2) Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral par le paragraphe 1 comprennent celui d'adopter ses propres règles en matière de preuve et de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance des preuves présentées. /Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 a), les parties ne peuvent interdire au tribunal arbitral de recourir à un expert s'il le juge nécessaire pour trancher le différend./

102. On a suggéré de souligner plus nettement, dans le libellé du paragraphe 1), que les parties sont libres de déterminer soit directement, soit en se rapportant à un règlement d'arbitrage, la procédure à suivre; et que c'est seulement en l'absence d'un tel accord entre les parties que le tribunal arbitral peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié.

103. Le Groupe de travail a convenu de décider, lors de son débat sur chacun de ces articles, dans quelle mesure sont obligatoires les dispositions des articles 20 à 24.

104. On a estimé que les mots "à tout stade" à l'alinéa b) du paragraphe 1), pourraient servir à une partie qui voudrait prolonger la procédure ou déposer des conclusions superflues. On a donc suggéré de reformuler la disposition de façon à éliminer cette possibilité.

105. Pour le paragraphe 2), on a suggéré de supprimer la phrase entre crochets. On a estimé en effet qu'elle restreignait indûment le principe de la liberté des parties.

106. On a également suggéré de supprimer la disposition qui confère au tribunal arbitral le pouvoir d'adopter ses propres règles en matière de preuve.

Article 20

107. Le texte de l'article 20 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 20

1) A la demande de l'une ou l'autre partie et à tout stade de la procédure, le tribunal arbitral organise une procédure orale pour la production de preuves par témoins, y compris des experts, ou pour l'exposé oral des arguments. Si aucune demande n'est formée en ce sens, le tribunal arbitral décide s'il convient d'organiser une telle procédure ou si la procédure se déroulera sur pièces.

2) Toutes les pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées /en même temps/ /par elle/ à l'autre partie.

108. Le Groupe de travail a été d'avis que la règle du paragraphe 1) qui prévoit l'organisation d'une procédure orale à la demande de l'une ou l'autre partie pouvait être modifiée par accord entre ces parties. Toutefois, à défaut d'un tel accord, la règle obligeait le tribunal arbitral.

109. Le Groupe de travail a été également d'avis que les parties ne pouvaient modifier la règle exprimée au paragraphe 2) en ce qu'elle obligeait chaque partie à communiquer à l'autre toutes les pièces ou informations qu'elle fournissait au tribunal arbitral. Toutefois, le mode de cette communication pouvait être déterminé par les parties ou par le tribunal arbitral.

110. On a suggéré de mettre le paragraphe 2) à la suite de l'alinéa b) du paragraphe 1) de l'article 19, pour servir d'exemple du principe de l'égalité des parties.

111. Le Groupe de travail a estimé que la disposition accordant à chaque partie le droit à une procédure orale "à tout stade de la procédure" était trop large et qu'il serait opportun, afin de diligenter la procédure, de limiter ce droit de manière qu'il puisse être invoqué au moment approprié. On a suggéré que ce droit soit accordé à chaque partie pour exposer ses arguments de fond, non ses arguments de procédure.

Article 21

112. Le texte de l'article 21 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 21

Nonobstant les dispositions de l'article 18, le tribunal arbitral peut :

- a) Entendre des témoins et tenir des réunions pour se consulter, en tout lieu qui lui conviendra, compte tenu des circonstances de l'arbitrage;
- b) Se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié aux fins d'inspection de marchandises ou d'autres biens et d'examen de pièces. Les parties en seront informées suffisamment longtemps à l'avance pour avoir la possibilité d'assister à la descente sur les lieux.

113. Il a été convenu de préciser dans le texte que, s'il est prévu d'entendre des témoins, les parties en seront toujours informées suffisamment à l'avance pour avoir la possibilité d'y assister. En dehors de cette obligation, le Groupe de travail a été d'avis que la disposition ne liait pas les parties.

Article 22

114. Le texte de l'article 22 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 22

- 1) Le tribunal arbitral peut nommer un ou plusieurs experts chargés de lui faire rapport par écrit sur les points précis qu'il déterminera.
- 2) Sauf stipulation contraire de la convention d'arbitrage,
 - a) Une copie du mandat de l'expert, tel qu'il a été fixé par le tribunal arbitral, est communiquée aux parties;
 - b) Les parties fournissent à l'expert tous renseignements appropriés ou soumettent à son inspection toutes pièces ou toutes choses pertinentes qu'il pourrait leur demander. Tout différend s'élevant entre une partie et l'expert au sujet du bien-fondé de la demande sera soumis au tribunal arbitral, qui tranchera;

- c) Dès réception du rapport de l'expert, le tribunal arbitral communique une copie du rapport aux parties, lesquelles auront la possibilité de formuler par écrit leur opinion à ce sujet. Les parties ont le droit d'examiner tout document invoqué par l'expert dans son rapport;
- d) A la demande de l'une ou l'autre des parties, l'expert, après la remise de son rapport, peut être est entendu à une audience à laquelle les parties ont la possibilité d'assister, de l'interroger et de faire venir en qualité de témoins des experts qui déposeront sur les questions litigieuses.

115. Au sujet du paragraphe 1), on a convenu que le texte devait s'entendre sous réserve d'une convention contraire des parties.

116. On a également convenu de supprimer au paragraphe 1) l'obligation faite à l'expert de s'exprimer par écrit, la forme dans laquelle il présente son dire pouvant être laissée à la pratique arbitrale et à l'accord des parties.

117. De l'avis général, le paragraphe 2) ne devrait contenir que des énoncés de principe, tout ce qui a trait à la procédure étant supprimé. Toutefois, les opinions ont divergé quant aux alinéas qui contiennent des énoncés de principe. On s'est largement prononcé pour conserver les alinéas b) et d) et, dans une moindre mesure, les alinéas a) et c). On a suggéré d'insérer dans l'article 20 certaines des dispositions du paragraphe 2).

118. De l'avis général, le mot "est" à l'alinéa d) conviendrait mieux que les mots "peut être" et s'accorde avec le débat sur l'article 20.

Mesures provisoires ou conservatoires

Article 23

119. Le texte de l'article 23 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 23

Le tribunal arbitral peut, s'il y est autorisé par les parties, peut ordonner ou prendre, à la demande de l'une ou l'autre partie, toute mesure provisoire qu'il juge nécessaire en ce qui concerne l'objet du litige, notamment des mesures conservatoires pour les marchandises litigieuses, en prescrivant par exemple leur dépôt entre les mains d'un tiers ou la vente de denrées périssables. Le tribunal arbitral peut exiger un cautionnement au titre des frais occasionnés par ces mesures.

120. Différents avis ont été exprimés sur la question de savoir si l'existence d'une convention d'arbitrage impliquait que le tribunal arbitral était habilité à ordonner une mesure provisoire ou conservatoire. Selon un avis, le tribunal arbitral ne pouvait procéder ainsi que s'il y avait été autorisé par les parties. Selon un autre avis, cette autorisation était présumée accordée, à moins que les parties ne l'aient expressément exclue.

121. Pour ce qui est du type de mesures provisoires conservatoires que le tribunal arbitral peut être autorisé à ordonner, certains ont estimé que le tribunal arbitral devrait être habilité à ordonner les mesures qu'il jugerait nécessaires. Selon un autre avis, les mesures provisoires ou conservatoires pouvant être ordonnées par le tribunal arbitral devraient être limitées, par exemple à des mesures visant à conserver les biens faisant l'objet du litige.

122. On a proposé que soit rédigé un texte, qui servirait de base à de nouvelles discussions, dans lequel il serait admis qu'un tribunal arbitral est implicitement habilité à ordonner des mesures provisoires ou conservatoires, mais que la gamme de ces mesures est limitée. On a en outre suggéré que l'on s'accorderait peut-être plus facilement sur la politique à suivre dans ce domaine si la question de l'ordonnance des mesures provisoires ou conservatoires était séparée de celle de l'exécution de cette ordonnance.

123. On est convenu de supprimer les mots "ou prendre", figurant entre crochets à la deuxième ligne.

Article 24

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

Variante A :

Article 24

1) Si, dans le délai fixé par le tribunal arbitral, le demandeur n'a pas présenté sa requête et n'a pu invoquer un empêchement légitime, le tribunal arbitral ordonne la clôture de la procédure arbitrale.

2) Si, dans le délai fixé par le tribunal arbitral, le défendeur n'a pas présenté sa réponse, sans invoquer d'empêchement légitime, le tribunal arbitral ordonne la poursuite de la procédure.

3) Si l'une des parties, convoquée par écrit au moins /20/ jours à l'avance, ne comparait pas à l'audience, sans invoquer d'empêchement légitime, le tribunal arbitral peut poursuivre l'arbitrage; s'il en décide ainsi, il notifie les parties par écrit.

4) Si l'une des parties, invitée par écrit à produire des documents, ne les présente pas dans un délai fixé d'au moins /20/ jours, le tribunal arbitral peut statuer sur la base des éléments de preuves dont il dispose; s'il en décide ainsi, il notifie les parties par écrit.

/5) Dans un délai de 15 jours après qu'a été donné l'ordre mentionné au paragraphe 1) ou 2), ou après la notification mentionnée au paragraphe 3) ou 4), la partie en défaut peut prier l'Autorité visée à l'article 17 de réviser la décision du tribunal arbitral afin de déterminer si les conditions énoncées au paragraphe pertinent du présent article étaient remplies./

Variante B :

Article 24

Si, sans invoquer d'empêchement légitime,

- a) Le défendeur ne présente pas sa défense dans le délai fixé par le tribunal arbitral; ou
- b) L'une des parties, convoquée par écrit au moins [20] jours à l'avance, ne comparait pas à l'audience; ou
- c) L'une des parties, invitée par écrit à produire des documents, ne les présente pas dans un délai donné d'au moins [20] jours, l'autre partie peut prier l'Autorité visée à l'article 17 [d'autoriser le tribunal arbitral à poursuivre la procédure/ d'ordonner au tribunal arbitral de poursuivre la procédure/.

125. Le Groupe de travail a approuvé le principe énoncé aux paragraphes 1) à 4) de la variante A. Il est dans l'ensemble convenu que ces dispositions s'entendaient sous réserve d'une convention contraire des parties. On a noté qu'au paragraphe 4) de l'article 24 (Variante A), les mots "sans invoquer d'empêchement légitime" avaient été omis par erreur et devaient être ajoutés après les mots "dans un délai fixé d'au moins [20] jours".

126. On est convenu que le paragraphe 5) de la variante A, ainsi que l'ensemble de la variante B, devraient être supprimés, car il n'était ni nécessaire ni souhaitable que le contrôle judiciaire de l'arbitrage commercial international atteigne un tel degré.

127. On a estimé que cet article devrait énoncer des principes généraux, sans comporter de règles de procédure détaillées.

128. Le Groupe de travail est convenu que cet article devrait avoir pour résultat d'assurer l'égalité entre les parties. On a cependant noté qu'il était difficile de préserver une égalité formelle, puisque les parties étaient dans des situations différentes. Le demandeur avait toutes les raisons de poursuivre son action s'il l'estimait justifiée, car il aurait sinon encouru des dépenses inutiles. Par contre, le défendeur pouvait ne pas agir pour freiner la procédure arbitrale.

129. On a estimé que les parties seraient peut-être davantage "à égalité" si le défaut de communication de la réponse par le défendeur était considéré comme une contestation de la requête. Dans un tel cas, même si le défendeur était en faute dans le cadre de la procédure arbitrale, le demandeur aurait à établir le bien-fondé de sa créance devant le tribunal arbitral.

130. On a suggéré que les délais stipulés dans cet article étaient peut-être trop brefs, compte tenu des distances éventuelles et des retards possibles dans les communications. On a également suggéré qu'il serait peut-être bon d'adopter une optique plus souple en donnant au tribunal arbitral une certaine latitude dans la fixation des délais.

131. On a également estimé qu'il serait bon de préciser au paragraphe 3) que le tribunal arbitral devrait accorder un délai à une partie afin que celle-ci puisse démontrer que sa non comparution à l'audience était motivée.

Sentence

Types de sentences

Article 25

132. Le texte de l'article 25 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 25

Lorsque le tribunal arbitral prononce une sentence qui n'a apparemment pas /précise ne pas avoir/ pour dessein de régler complètement le différend, le prononcé d'une telle sentence (provisoire, interlocutoire ou partielle) ne met pas fin au mandat du tribunal arbitral.

133. Le Groupe de travail est convenu qu'il était utile de prévoir une disposition sur les sentences qui ne règlent pas complètement le différend.

134. Le Groupe de travail a estimé que si l'on devait conserver une énumération des différents types de sentences ne réglant pas complètement le différend (sentences provisoires, interlocutoires ou partielles), il faudrait que ce soit à titre indicatif seulement. On éviterait ainsi les difficultés que risquent de susciter des divergences possibles dans le sens donné à ces mots selon les systèmes juridiques.

135. Le Groupe de travail a fait observer que les articles 25 et 34 avaient tous deux pour objet de faire en sorte que le prononcé d'une sentence ne réglant pas complètement le différend ne mette pas fin au mandat du tribunal arbitral et qu'il conviendrait d'harmoniser la rédaction de ces deux articles.

Prononcé de la sentence

Article 26

136. Le texte de l'article 26 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 26

1) Lorsque les arbitres sont au nombre de trois ou en tout autre nombre impair, toute sentence /ou autre décision du tribunal arbitral/ est rendue à /l'unanimité ou à/ la majorité des arbitres, sous réserve que ceux-ci aient tous participé aux délibérations ayant abouti à ladite sentence /ou décision/.

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

137. De l'avis général, cet article n'avait pas un caractère impératif pour les parties et cela devait être indiqué.

138. On s'est accordé à penser que la participation effective de tous les arbitres aux délibérations ne devait pas constituer une condition de la validité de la sentence. Selon l'opinion qui a prévalu, il faudrait indiquer expressément dans cet article que la sentence pourrait être rendue par la majorité des arbitres, à condition que tous les arbitres aient eu la possibilité de prendre part aux délibérations. Selon un autre avis, une telle condition allait de soi et, si elle était énoncée expressément dans la loi type, elle risquait de donner à tort l'impression qu'un arbitre avait le droit de refuser de participer aux délibérations. Les tenants de cette opinion ont donc proposé de ne pas faire mention dans la loi type de la condition selon laquelle les arbitres doivent avoir la possibilité de prendre part aux délibérations.

139. On a estimé que le libellé de cet article ne devait laisser planer aucun doute sur le fait que le terme "majorité" signifie "plus de la moitié de tous les arbitres nommés" et non "plus de la moitié de ceux qui ont rendu la sentence".

140. De l'avis général, il faudrait conserver les dispositions du paragraphe 2), même si, comme on l'a reconnu, il n'était pas toujours aisé de distinguer entre le fond et la procédure. On a exprimé l'avis qu'une fois que l'arbitre président avait statué seul sur une question de procédure, les autres arbitres ne devaient pas avoir la possibilité de modifier sa décision. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, le tribunal arbitral devrait conserver la possibilité de contrôler toutes les décisions prises par l'arbitre président.

Forme de la sentence

Article 27

141. Le texte de l'article 27 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 27

1) La sentence est rendue par écrit et signée par le tribunal arbitral. Lorsque, dans une procédure d'arbitrage comprenant plusieurs arbitres, la signature de l'un d'eux ne peut être obtenue, il suffit des signatures de la majorité des arbitres, à condition que soit mentionnée l'absence d'une signature et la raison de cette absence.

2) La sentence est prononcée au lieu où est rendu l'arbitrage (article 18). Le lieu et la date où elle est prononcée y sont mentionnés. /La sentence est réputée avoir été prononcée au lieu et à la date qui y sont indiqués./
/En l'absence de cette indication, la sentence est réputée avoir été prononcée au lieu d'arbitrage et à la date de la signature par le tribunal arbitral./

3) Le tribunal arbitral motive sa sentence, à moins que les parties ne soient convenues que tel ne doit pas être le cas. Le tribunal arbitral n'est pas tenu de motiver une sentence d'accord des parties.

142. Le principe sur lequel repose le paragraphe 1) de cet article a été approuvé. On a suggéré de remplacer, dans la première phrase du paragraphe 1), les mots "tribunal arbitral" par le terme "arbitres" pour bien préciser que ce sont les arbitres qui doivent signer la sentence et non, par exemple, l'arbitre président ou le secrétaire du tribunal arbitral au nom du tribunal. On a en outre fait observer que, dans le cas des tribunaux arbitraux composés de cinq arbitres ou plus, la sentence pourrait être valable même s'il manquait plus d'une signature. Il a été convenu que le paragraphe 1) englobait tous les cas de ce genre.

143. En ce qui concerne le paragraphe 2) de cet article, on s'est accordé à penser que, par principe, le tribunal arbitral devrait prononcer la sentence au lieu d'arbitrage. Toutefois, on a reconnu que pour faciliter les choses aux arbitres et aux parties, les sentences étaient souvent rendues et signées ailleurs.

144. Selon l'opinion qui a prévalu, la loi type ne devrait pas faire douter de la validité de la sentence pour la seule raison que l'accord final entre les arbitres au sujet de la sentence n'avait pas été réalisé au lieu d'arbitrage. On a toutefois estimé que la loi type ne devrait pas laisser entendre que le tribunal arbitral a le droit d'indiquer un lieu fictif pour le prononcé de la sentence. Selon cette opinion, il ne faudrait donc pas inclure dans la loi type de dispositions établissant une présomption concernant le lieu où la sentence a été prononcée. Après discussion, il a été convenu d'examiner ce point plus avant, sur la base d'une disposition qui serait élaborée par le secrétariat et stipulerait que le lieu d'arbitrage devra être indiqué dans la sentence et que celle-ci sera réputée avoir été rendue au lieu d'arbitrage.

145. De l'avis général, le paragraphe 3) de cet article était acceptable.

Déclinatoire de compétence arbitrale

Article 28

146. Le texte de l'article 28 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 28

1) [/ Sous réserve des dispositions du paragraphe 3) du présent article,] l'exception d'incompétence, y compris toute exception concernant l'existence ou la validité de la convention d'arbitrage, ne peut être soulevée que durant la procédure d'arbitrage et au plus tard lors du dépôt de la réponse ou, en cas de demande reconventionnelle, de la réplique. [/ L'exception prise de ce que le tribunal arbitral a outrepassé son mandat doit être soulevée durant la procédure d'arbitrage peu de temps après qu'aura été abordée la question considérée comme dépassant la compétence du tribunal.] [/ Lorsque le retard des parties à soulever l'exception est dû à une cause jugée valable par le tribunal arbitral, celui-ci déclare l'exception recevable.]

[/ 2) Le fait pour une partie d'avoir désigné un arbitre ou d'avoir participé à sa désignation ne la prive pas du droit de soulever une exception visée au paragraphe 1) du présent article.]

3) Lorsque, avant tout recours à un tribunal judiciaire, une procédure d'arbitrage aura été introduite, un tribunal judiciaire saisi ultérieurement d'une demande portant sur le même différend entre les mêmes parties ou d'une demande en constatation de l'inexistence, de la nullité ou de la caducité de la convention d'arbitrage, surseoir, sauf motifs graves, à statuer sur la compétence du tribunal arbitral jusqu'au prononcé de la sentence arbitrale.]

147. Selon une opinion, le principe exprimé au paragraphe 1), selon lequel un tribunal judiciaire saisi ultérieurement surseoir à statuer sur la compétence du tribunal arbitral jusqu'au prononcé de la sentence arbitrale, était bien fondé. On a dit qu'en maints pays les tribunaux judiciaires n'étaient pas préparés à statuer promptement sur de telles questions, de sorte que l'arbitrage pourrait s'en trouver indûment retardé.

148. Selon l'opinion dominante, toutefois, alors que les tribunaux d'arbitrage peuvent statuer sur leur propre compétence, comme le reconnaît l'article 29, on ne saurait ôter aux tribunaux judiciaires le pouvoir de statuer dans les mêmes conditions sur la juridiction du tribunal arbitral. En ce qui concerne le libellé du paragraphe 1), ce résultat s'obtenait en supprimant les mots "ne ... que" dans la première phrase. On a relevé toutefois qu'ainsi modifiée par cette suppression, la phrase n'affirmait pas positivement le pouvoir des tribunaux judiciaires à cet égard.

149. On a suggéré qu'il conviendrait de préciser dans la loi type que la procédure pourrait se poursuivre devant le tribunal arbitral pendant la période où la question de sa compétence est examinée par un tribunal judiciaire.

150. Ce pouvoir étant reconnu commun au tribunal judiciaire et au tribunal d'arbitrage, le Groupe de travail a jugé généralement acceptable le reste des paragraphes 1) et 2).

151. Selon l'avis qui a prévalu, il fallait supprimer le paragraphe 3). On a reconnu toutefois que ce paragraphe s'inspirait d'une convention existante et qu'on ne saurait donc l'écarter sans plus ample réflexion. Une solution consisterait à demander au Secrétariat de rédiger pour l'article 5 un nouveau texte, élargi de façon à inclure l'idée exprimée dans ce paragraphe 3).

Article 29

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

Article 29

1) Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la clause compromissoire, conformément aux dispositions de l'article 4, ou de la convention distincte d'arbitrage.

2) Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception d'incompétence soit en la traitant comme question préalable, soit dans sa sentence définitive.

153. Cet article a reçu l'accord général du Groupe de travail. Certains membres ont souhaité une disposition supplémentaire selon laquelle, si le tribunal arbitral statue sur l'acceptation d'incompétence en la traitant comme question préalable, il doit toujours le faire par une sentence interlocutoire, de façon qu'il soit possible d'interjeter appel devant les tribunaux judiciaires.

Article 30

154. Le texte de l'article 30 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 30

La décision par laquelle le tribunal s'est déclaré compétent peut être attaquée par l'une ou l'autre partie.

Variante A : Qu'elle ait été prise comme question préalable ou dans la sentence définitive, uniquement par recours contre la sentence conformément à la procédure définie à l'article .

Variante B : a) Si elle a été prise comme question préalable, /dans un délai d'un mois/ devant l'Autorité visée à l'article 17, qui a pouvoir d'ordonner la clôture de la procédure d'arbitrage pour incompétence.

b) Si elle a été prise dans la sentence définitive, par recours contre la sentence conformément à la procédure définie à l'article .

155. Selon une opinion, il n'était pas nécessaire de fixer le moment où le recours contre une décision du tribunal arbitral doit être formé, étant donné que la décision du Groupe de travail au sujet de l'article 28 permettrait à une partie de présenter directement un recours devant un tribunal judiciaire à tout moment. Toutefois, d'après l'opinion qui a prévalu, il serait utile, malgré cette possibilité de saisir directement un tribunal judiciaire, de fixer le moment où le recours doit être formé, lorsqu'une partie a choisi d'invoquer l'exception d'incompétence devant le tribunal arbitral. On s'est néanmoins accordé à penser qu'une décision définitive sur ce point ne pourra être prise qu'une fois que le libellé de l'article 28 aura été mis au point.

156. L'opinion a prévalu qu'une partie ne devrait pouvoir attaquer une décision par laquelle le tribunal arbitral se déclare compétent qu'en formant un recours contre la sentence définitive, comme le prévoit la variante A.

157. Le Groupe de travail était divisé sur le point de savoir si les parties devaient avoir la possibilité d'attaquer une décision par laquelle le tribunal arbitral se déclare incompétent. Le Groupe de travail a réservé sa position définitive sur ce point.

Loi applicable au fond du litigeArticle 31

158. Le texte de l'article 31 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 31

1) Le tribunal arbitral applique la loi désignée par les parties comme étant la loi applicable au fond du litige. [Les parties peuvent ainsi désigner toute loi nationale ou une convention internationale ou loi uniforme pertinente, même non encore entrée en vigueur.]

2) A défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal arbitral applique

Variante A : La loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce.

Variante B : Les règles de fond qu'il juge les mieux appropriées [, eu égard aux divers aspects de la transaction et aux intérêts des parties].
[Ces règles pourraient faire partie d'un système juridique national donné ou d'une convention internationale ou d'une loi uniforme, même non encore entrée en vigueur.]

3) Le tribunal arbitral [décide conformément aux stipulations du contrat et] tient compte des usages du commerce applicables à la transaction. [Il applique tout usage auquel les parties ont consenti; sauf convention contraire des parties, celles-ci sont réputées s'être tacitement référées dans le contrat et pour sa formation à tout usage dont elles avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée.]

159. Selon une opinion, la loi type ne devrait pas contenir de règle de conflit de lois sur le fond du litige. On a fait observer que de telles règles étaient complexes et difficiles à formuler convenablement de façon succincte. On a aussi fait remarquer que dans certains Etats, les règles de conflit de lois figuraient dans une loi ou un code unique concernant le droit international privé en général. Si l'on faisait figurer dans la loi type des règles de conflit de lois applicables à l'arbitrage commercial international, il pourrait être difficile à ces Etats d'intégrer la loi type dans leur système juridique.

160. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, il serait utile de prévoir des principes directeurs généraux concernant la loi applicable au fond du litige dans les arbitrages commerciaux internationaux. Le Groupe de travail a donc décidé de conserver un texte inspiré de cet article.

161. Le Groupe de travail est convenu que la règle fondamentale devrait être que les parties sont libres de désigner la loi applicable. Il a donc décidé de conserver la première phrase du paragraphe 1). Il a aussi décidé que cette phrase devrait être rédigée de manière à bien préciser qu'en désignant la loi d'un Etat déterminé, les parties renvoyaient aux règles juridiques de fond de cet Etat et non à ses règles de conflit de lois, sauf indication contraire de leur part.

162. De l'avis général, il fallait supprimer la deuxième phrase du paragraphe 1). On a estimé que la désignation d'une convention internationale ou d'une loi uniforme non encore entrée en vigueur dans quelque Etat que ce soit soulèverait des difficultés lorsqu'il s'agirait de déterminer les rapports entre ce texte et la loi nationale applicable au fond du litige. Il a été suggéré qu'un tel texte ne pourrait devenir applicable au différend que s'il faisait partie du contrat et, dans ce cas, à la condition seulement que les parties l'aient précisé. Toutefois, on a aussi estimé que la disposition relative à l'autonomie des parties pourrait être élargie dans cet article de manière à permettre aux parties de désigner implicitement les éléments de différents systèmes juridiques applicables au fond de leur litige. On a suggéré d'élargir l'autonomie des parties par une règle stipulant que "le tribunal tranchera le litige conformément aux règles de droit dont pourront convenir les parties".

163. On s'est accordé à reconnaître que la variante A du paragraphe 2) était préférable. On a toutefois convenu que le choix de l'une ou l'autre des variantes aboutirait probablement au même résultat dans la pratique.

164. On a exprimé l'avis que les usages du commerce faisaient partie de la loi applicable. Selon cette opinion, l'obligation d'appliquer les usages du commerce était prévue implicitement au paragraphe 1). Le paragraphe 3) pourrait donc être supprimé.

165. Toutefois, d'après l'opinion qui a prévalu, la loi type devrait contenir une disposition expresse selon laquelle le tribunal arbitral devrait décider conformément aux stipulations du contrat et tenir compte des usages du commerce applicables à la transaction.

166. Il a été convenu de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 3). On a estimé que cette phrase, qui était reprise de la Convention de Vienne de 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises, était applicable aux contrats de vente et peut-être à d'autres contrats commerciaux internationaux, mais non à certains types de contrats, comme les contrats d'investissements, qui pouvaient donner lieu à des litiges auxquels s'appliquerait la loi type.

167. Le principe de la préservation de l'autonomie des parties dans le choix de la législation applicable au fond du litige ayant reçu un large appui, on a exprimé l'avis que les parties à des transactions ayant des aspects internationaux devraient être également libres de stipuler dans leur convention que la loi type s'appliquerait, éliminant ainsi toute incertitude quant à l'applicabilité de la loi type ou de la législation nationale. Cette question pourrait être traitée dans le prochain projet d'article premier.

Article 32

168. Le texte de l'article 32 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 32

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

169. On est dans l'ensemble convenu que cet article était acceptable, bien que nombre d'Etats ne prévoient pas de tels arbitrages. Selon l'avis qui a prévalu, il fallait conserver les deux expressions ex aequo et bono et amiable compositeur dans la loi type car, dans certaines législations nationales, elles pouvaient avoir un sens différent.

170. Selon l'avis prépondérant, il fallait conserver le mot "uniquement", figurant entre crochets à la deuxième ligne, afin de préciser qu'une telle procédure était exceptionnelle.

Transaction

Article 33

171. Le texte de l'article 33 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 33

Variante A : 1) Si, durant la procédure d'arbitrage, les parties conviennent d'une transaction qui règle le litige, le tribunal arbitral rend une ordonnance de clôture de la procédure d'arbitrage ou, si les deux parties lui en font la demande et s'il l'accepte, constate le fait par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties.

Variante B : 1) Si, durant la procédure d'arbitrage, les parties conviennent d'une transaction qui règle le litige, le tribunal arbitral, à la demande /des deux parties/ /d'une partie, à moins que la convention d'arbitrage n'exige une demande émanant des deux parties/, constate le fait par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties, à moins qu'il n'ait des motifs /graves/ /impérieux/, notamment touchant l'intérêt public international, de ne pas donner suite à ladite demande.

2) La sentence d'accord des parties est rendue conformément aux dispositions des articles 27 et 35 et mentionne le fait qu'il s'agit d'une sentence /d'accord des parties/. Une telle sentence a le /même statut et la même force exécutoire que/ /est considérée comme/ toute autre sentence prononcée sur le fond de l'affaire.

172. On est dans l'ensemble convenu que la variante A du paragraphe 1) était préférable.

173. Cependant, on a estimé à ce propos que la procédure de constatation d'une transaction par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties ne serait pas nécessaire si la loi type stipulait le caractère exécutoire de l'accord de transaction en tant que tel.

174. On a proposé que le tribunal arbitral soit habilité à constater la transaction par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties, sur la demande de l'une ou l'autre partie. On a fait remarquer que, souvent, seule la partie devant recevoir un paiement aux termes de la sentence avait intérêt à convertir la transaction en une sentence, qui acquerrait alors force exécutoire en vertu de la Convention de New York de 1958.

175. On a par contre noté qu'une transaction pouvait être ambiguë ou soumise à des conditions dont le tribunal arbitral n'aurait pas connaissance. Selon cet avis, qui a été approuvé par la majorité, les risques d'injustice seraient moindres si les deux parties devaient demander que soit rendue une sentence arbitrale d'accord des parties.

176. Le Groupe de travail a estimé que le tribunal arbitral devrait être habilité à décider s'il constaterait la transaction par une sentence arbitrale rendue d'accord des parties.

Rectification et interprétation de la sentence

Article 34

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

Article 34

1) Sauf convention contraire des parties, dans les trente jours de la réception de la sentence, l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral :

- a) De rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou erreur de même nature; le tribunal arbitral peut, dans les trente jours de la communication de la sentence aux parties, faire ces rectifications de sa propre initiative;
- b) De donner, dans les quarante-cinq jours, une interprétation d'un point ou passage précis de la sentence; cette interprétation fait partie intégrale de la sentence;
- c) De rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure d'arbitrage mais omis dans la sentence; si le tribunal arbitral juge la demande justifiée et estime que l'omission peut être rectifiée sans nécessiter de nouvelles audiences ou de nouvelles preuves, il complète sa sentence dans les soixante jours qui suivent la réception de la demande.

2) Les dispositions de l'article 27, paragraphes 1) et 2), et de l'article 35 s'appliquent à la rectification et à l'interprétation de la sentence ainsi qu'à la sentence additionnelle.

178. Le Groupe de travail a dans l'ensemble estimé que le tribunal arbitral devrait être habilité à rectifier toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou toute erreur de même nature, conformément à l'alinéa a) du paragraphe 1) et que les parties ne devraient pas pouvoir stipuler le contraire. Le Groupe de travail n'a cependant pas estimé que le délai de 30 jours devait avoir le même caractère obligatoire.

179. Pour ce qui est de l'alinéa b) du paragraphe 1), selon l'avis qui a prévalu, le droit qu'avait une partie de demander une interprétation de la sentence ne s'entendait pas sous réserve d'une convention contraire des parties. Le Groupe de travail ne s'est pas accordé sur la question de savoir si l'interprétation devait faire partie de la sentence et l'on a décidé de placer cette partie de l'alinéa entre crochets.

180. Le Groupe de travail est convenu de conserver l'alinéa c) du paragraphe 1). Il est également convenu que cette disposition n'avait pas force obligatoire pour les parties.

181. Une question a été posée, que l'on a décidé de trancher ultérieurement : il s'agissait de savoir s'il était préférable de stipuler dans chaque article de la loi type si ledit article, ou une fraction dudit article, avait force obligatoire pour les parties ou s'il suffirait de rédiger une seule disposition sur cette question.

182. On a noté que les délais devraient être similaires à ceux fixés en cas d'"attaque" de la sentence devant un tribunal.

183. Le Groupe de travail a également noté que cet article devrait être en harmonie avec les dispositions des articles 25 et 36.

Communication et enregistrement de la sentence

Article 35

184. Le texte de l'article 35 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 35

1) Après prononcé d'une sentence conformément à l'article 27, des copies signées par le tribunal arbitral en sont communiquées aux parties.

2) A la demande [des parties] [d'une partie], le texte original de la sentence est déposé auprès de l'Autorité visée à l'article 17. [Cette disposition ne doit pas être interprétée comme faisant dudit dépôt une condition préalable à la reconnaissance ou à l'exécution de la sentence.]

185. On est ensemble convenu que le paragraphe 1) devait être maintenu. On a proposé de remplacer les termes "par le tribunal arbitral" par les mots "par les arbitres, conformément à l'article 27". On a également noté que les arbitres ne communiquaient parfois leur sentence qu'après que les parties avaient payé leurs honoraires et les frais de l'arbitrage et que cette pratique ne devrait pas être interdite par la loi type.

186. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 2).

Force exécutoire et exécution de la sentence

Article 36

187. Le texte de l'article 36 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

Article 36

Variante A : Sous réserve de tout accord multilatéral ou bilatéral conclu par l'Etat dans lequel la présente Loi est en vigueur, une sentence arbitrale telle que définie à l'article premier

Variante B : La sentence arbitrale telle que définie à l'article premier et considérée comme une sentence nationale dans l'Etat où la présente Loi est en vigueur est reconnue comme ayant force obligatoire et est exécutée conformément aux règles suivantes de procédure :

a) Une demande tendant à la reconnaissance et à l'exécution d'une sentence arbitrale doit être présentée par écrit à l'Autorité visée à l'article 17.

b) La partie qui demande la reconnaissance et l'exécution doit fournir en même temps que la demande, l'original dûment authentifié de la sentence ou une copie de cet original réunissant les conditions requises pour son authenticité et l'original de la convention d'arbitrage visée à l'article 3 ou une copie réunissant les conditions requises pour l'authenticité. Si ladite sentence ou ladite convention n'est pas rédigée dans une langue officielle de l'Autorité dudit Etat, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence aura à produire une traduction de ces pièces en cette langue, traduction certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire.

188. On est dans l'ensemble convenu que la loi type devrait prévoir un système uniforme d'exécution des sentences internationales rendues dans un pays ayant adopté la loi type. On est également convenu que si, conformément à la loi de ce pays, le caractère exécutoire d'une telle sentence internationale était admis à des conditions moins strictes que celles de la loi type, ce serait ces conditions moins strictes qui prévaudraient.

189. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de préparer un projet de disposition, qui ferait l'objet d'un article séparé, sur la force exécutoire des sentences internationales rendues à l'étranger.
