

DIX-HUITIÈME SESSION (1985)

A. Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-huitième session (Vienne, 3-21 juin 1985) [A/40/17]^a

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>
INTRODUCTION.....	1-2
<i>Chapitres</i>	
I. ORGANISATION DE LA SESSION	3-10
A. Ouverture de la session	3
B. Composition et participation	4-7
C. Election du bureau.....	8
D. Ordre du jour	9
E. Adoption du rapport.....	10
II. ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL : PROJET DE LOI TYPE SUR L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL.....	11-333
A. Introduction	11-13
B. Observations générales sur le projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international	14-16
C. Examen des différents articles	17-325
CHAPITRE I ^{er} . DISPOSITIONS GÉNÉRALES.....	17-81
Article 1. Champ d'application	17-36
Article 2. Définitions et règles d'interprétation.....	37-50
Article 4. Renonciation au droit de faire objection	51-57
Article 5. Domaine de l'intervention des tribunaux	58- 65
Article 6. Tribunal chargé de certaines fonctions d'assistance et de contrôle dans le cadre de l'arbitrage	66-81
CHAPITRE II. CONVENTION D'ARBITRAGE.....	82-97
Article 7. Définition et forme de la convention d'arbitrage.....	82-88
Article 8. Convention d'arbitrage et actions intentées quant au fond devant un tribunal	89-94
Article 9. Convention d'arbitrage et mesures provisoires prises par un tribunal	95-97
CHAPITRE III. COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL	98-148
Article 10. Nombre d'arbitres	98-99
Article 11. Nomination des arbitres	100-111
Article 12. Motifs de récusation	112-119
Article 13. Procédure de récusation	120-134
Article 14. Carence ou incapacité d'un arbitre	135-143
Article 14 <i>bis</i>	144-145
Article 15. Nomination d'un arbitre remplaçant.....	146-148
CHAPITRE IV. COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL	149-169
Article 16. Pouvoir qu'a le tribunal arbitral de statuer sur sa propre compétence	149-163

^aDocuments officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément n° 17 (A/40/17) [ci-après dénommé le "Rapport"].

<i>Chapitres</i>	<i>Paragraphes</i>
Article 18. Pouvoir du tribunal arbitral d'ordonner des mesures provisoires.....	164-169
CHAPITRE V. CONDUITE DE LA PROCÉDURE ARBITRALE....	170-230
Article 19. Détermination des règles de procédure.....	170-176
Article 20. Lieu de l'arbitrage.....	177-181
Article 21. Début de la procédure arbitrale.....	182-187
Article 22. Langue.....	188-194
Article 23. Conclusions en demande et en défense.....	195-201
Article 24. Procédure orale et procédure écrite.....	202-211
Article 25. Défaut d'une partie.....	212-216
Article 26. Expert nommé par le tribunal arbitral.....	217-221
Article 27. Assistance des tribunaux pour l'obtention de preuves ...	222-230
CHAPITRE VI. PRONONCÉ DE LA SENTENCE ET CLOTURE DE LA PROCÉDURE.....	231-271
Article 28. Règles applicables au fond du différend.....	231-242
Article 29. Prise de décisions par plusieurs arbitres.....	243-246
Article 30. Règlement par accord des parties.....	247-250
Article 31. Forme et contenu de la sentence.....	251-259
Article 32. Clôture de la procédure.....	260-264
Article 33. Rectification et interprétation de la sentence et sentence additionnelle.....	265-271
CHAPITRE VII. RECOURS CONTRE LA SENTENCE.....	272-307
Article 34. La demande d'annulation comme recours exclusif contre la sentence arbitrale.....	272-307
CHAPITRE VIII. RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES.....	308-325
Article 35. Reconnaissance et exécution.....	311-317
Article 36. Motifs de refus de la reconnaissance ou de l'exécution...	318-325
D. Examen de questions diverses.....	326-330
E. Examen des projets d'articles établis par le Comité de rédaction.....	331
F. Adoption de la Loi type.....	332-333
III. PAIEMENTS INTERNATIONAUX.....	334-342
A. Projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux.....	334-338
B. Transferts électroniques de fonds.....	339-342
IV. NOUVEL ORDRE ÉCONOMIQUE INTERNATIONAL : CONTRATS INDUSTRIELS.....	343-346
V. RESPONSABILITÉ DES EXPLOITANTS DE TERMINAUX DE TRANSPORT.....	347-349
VI. COORDINATION DES TRAVAUX.....	350-361
A. Coordination générale des activités.....	350-353
B. Valeur juridique des enregistrements informatiques.....	354-360
C. Activités courantes des autres organisations internationales dans le domaine du transfert des techniques.....	361
VII. FORMATION ET ASSISTANCE.....	362-368
VIII. ÉTAT DES CONVENTIONS.....	369-370
IX. RÉOLUTIONS PERTINENTES DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE, TRAVAUX FUTURS ET QUESTIONS DIVERSES.....	371-378
A. Résolution de l'Assemblée générale sur les travaux de la Commission.....	371

	<i>Paragraphes</i>
B. Date et lieu de la dix-neuvième session de la Commission	372
C. Sessions des groupes de travail	373-375
D. Diffusion des décisions concernant les textes juridiques de la CNUDCI et interprétation uniforme de ces textes	376-378

	<i>Pages</i>
I. Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international	48
II. Liste des documents de la session	48

Introduction

1. Le présent rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international rend compte des travaux de la dix-huitième session de la Commission, qui s'est tenue à Vienne du 3 au 21 juin 1985.

2. Conformément à la résolution 2205 (XXI) adoptée par l'Assemblée générale le 17 décembre 1966, ce rapport est soumis à l'Assemblée générale; il est aussi présenté pour observations à la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement.

Chapitre premier. Organisation de la session

A. Ouverture de la session

3. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) a commencé sa dix-huitième session le 3 juin 1985. La session a été ouverte, au nom du Secrétaire général, par le Conseiller juridique, M. Carl-August Fleischhauer, Secrétaire général adjoint.

B. Composition et participation

4. La résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, portant création de la CNUDCI, prévoyait que celle-ci serait composée de 29 Etats élus par l'Assemblée générale. Par sa résolution 3108 (XXVIII), l'Assemblée générale a élargi la composition de la Commission en portant de 29 à 36 le nombre de ses membres. Les membres actuels de la Commission, élus le 9 novembre 1979 et le 15 novembre 1982, sont les Etats suivants¹ :

¹Conformément à la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, les membres de la Commission sont élus pour un mandat de six ans. Parmi les membres actuels, 19 ont été élus par l'Assemblée à sa trente-quatrième session, le 9 novembre 1979 (décision 34/308), et 17 ont été élus par l'Assemblée à sa trente-septième session, le 15 novembre 1982 (décision 37/308). Conformément à la résolution 31/99 du 15 décembre 1976, le mandat des membres élus par l'Assemblée à sa trente-quatrième session expirera la veille de l'ouverture de la dix-neuvième session annuelle ordinaire de la Commission en 1986, et le mandat des membres élus par l'Assemblée à sa trente-septième session expirera la veille de l'ouverture de la vingt-deuxième session annuelle ordinaire de la Commission en 1989.

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

5. A l'exception de l'Ouganda, de la République centrafricaine, du Sénégal et de la Trinité-et-Tobago, tous les membres de la Commission étaient représentés à la session.

6. Etaient également présents des observateurs des Etats ci-après : Argentine, Bulgarie, Canada, Chili, Colombie, Côte d'Ivoire, Finlande, Grèce, Guinée, Indonésie, Iran (République islamique d'), Koweït, Liban, Norvège, Oman, Panama, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République de Corée, République dominicaine, République populaire démocratique de Corée, République socialiste soviétique de Biélorussie, République socialiste soviétique d'Ukraine, Roumanie, Saint-Siège, Suisse, Thaïlande, Venezuela et Zaïre.

7. Les organisations internationales ci-après étaient représentées par des observateurs :

a) *Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*

Commission économique pour l'Europe (CEE)
Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED)
Organisation des Nations Unies pour le développement industriel (ONUDI)
Centre du commerce international (CNUCED/GATT)

b) *Organisations intergouvernementales*

Banque des Règlements internationaux
Comité consultatif juridique africano-asiatique

*Mandat expirant la veille de l'ouverture de la session ordinaire de la Commission en 1986.

**Mandat expirant la veille de l'ouverture de la session ordinaire de la Commission en 1989.

Commission des communautés européennes
Conférence de La Haye de droit international
privé
Conseil de l'Europe
Institut international pour l'unification du droit
privé

c) *Autres organisations internationales*

Association interaméricaine des avocats
Association internationale du barreau
Centre régional d'arbitrage commercial du Caire
Chambre de commerce internationale
Chartered Institute of Arbitrators
Commission interaméricaine d'arbitrage commercial
Conseil international pour l'arbitrage commercial
Fédération internationale des ingénieurs-conseils

C. *Election du bureau*

8. La Commission a élu le bureau suivant² :

Président : R. Loewe (Autriche)
Vice-Présidents : L.G. Paes de Barros Leaes (Brésil)
I. Szász (Hongrie)
H.Z. Tang (Chine)
Rapporteur : E.E.E. Mtango (République-Unie
de Tanzanie)

D. *Ordre du jour*

9. L'ordre du jour adopté par la Commission à sa 305e séance, le 3 juin 1985, était le suivant :

1. Ouverture de la session.
2. Election du bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Arbitrage commercial international.
5. Paiements internationaux.
6. Nouvel ordre économique international :
contrats industriels.
7. Exploitants de terminaux de transport.
8. Coordination des travaux.
9. Etat des conventions.
10. Diffusion des décisions concernant les textes
juridiques de la CNUDCI et leur interpréta-
tion uniforme.
11. Formation et assistance.

²Les élections ont eu lieu aux 305e et 308e séances, tenues les 3 et 4 juin 1985 respectivement. Conformément à la décision prise par la Commission à sa première session, la Commission a trois vice-présidents, ce qui, avec le président et le rapporteur, permet à chacun des cinq groupes d'Etats mentionnés au paragraphe 1 de la section II de la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale d'être représenté au Bureau [voir Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa première session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-troisième session, Supplément n° 16 (A/7216)*, par. 14 (Annuaire 1968-1970, deuxième partie, I, A, par. 14)].

12. Résolution de l'Assemblée générale sur les
travaux de la Commission.
13. Travaux futurs.
14. Questions diverses.
15. Adoption du rapport de la Commission

E. *Adoption du rapport*

10. La Commission a adopté le présent rapport par consensus à ses 333e et 334e séances, le 21 juin 1985.

Chapitre II. Arbitrage commercial international :
projet de loi type sur l'arbitrage commercial international³

A. *Introduction*

11. A sa quatorzième session, la Commission a décidé de charger le Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux d'élaborer un projet de loi type sur l'arbitrage commercial international⁴. Le Groupe de travail a mené à bien cette tâche à ses troisième, quatrième, cinquième, sixième et septième sessions⁵. Il a achevé ses travaux en adoptant le texte d'un projet de loi type sur l'arbitrage commercial international à la clôture de sa septième session⁶, après qu'un groupe de rédaction eut établi les versions correspondantes dans les six langues de la Commission.

12. A sa dix-septième session, la Commission a prié le Secrétaire général de communiquer le projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international à tous les gouvernements et organisations internationales intéressées en les invitant à présenter leurs observations et prié le secrétariat d'établir une compilation analytique des observations reçues. La Commission a en outre prié le secrétariat de lui présenter à sa dix-huitième session un commentaire sur le projet de texte⁷.

13. A sa session faisant l'objet du présent rapport, la Commission était saisie d'un rapport du Secrétaire général contenant une compilation analytique des observations présentées par les gouvernements et les organisations internationales au sujet du projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international (A/CN.9/263 et Add.1 et 2), ainsi que d'un rapport du Secrétaire général contenant un commentaire analytique du projet de texte (A/CN.9/264).

³La Commission a examiné cette question à ses 305e à 333e séances tenues du 3 au 21 juin 1985. Les comptes rendus analytiques de ces séances sont publiés sous les cotes A/CN.9/SR.305 à 333.

⁴Rapport 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 n° 17 (A/36/17)*, par. 70.

⁵Les rapports sur les travaux réalisés à ces sessions sont publiés sous les cotes A/CN.9/216, A/CN.9/232, A/CN.9/233, A/CN.9/245 et A/CN.9/246 et Corr.1.

⁶Le projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international figure à l'annexe du document A/CN.9/246 et Corr.1.

⁷Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 101.

B. Observations générales sur le projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international

14. La Commission a réaffirmé sa satisfaction au Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux pour l'élaboration du projet de texte d'une loi type sur l'arbitrage commercial international qui, dans l'ensemble, a reçu un accueil favorable et qui est considéré comme une excellente base de travail pour les débats de la Commission.

15. On a déclaré que dans le cadre de l'examen et du remaniement du projet de texte, il fallait s'attacher en premier lieu à garantir le bon fonctionnement de l'arbitrage commercial international. A cette fin, il convient de tenir compte des besoins de ceux qui utiliseront le texte dans leur pratique quotidienne et à qui, en dernière analyse, il est destiné.

16. En ce qui concerne la forme future du texte à adopter, la Commission a décidé de s'en tenir à l'hypothèse de travail du Groupe de travail selon laquelle le texte serait adopté et recommandé sous la forme d'une loi type, et non pas d'une convention, sous réserve d'une modification éventuelle de cette décision à l'issue des délibérations portant sur le fond du projet de texte.

C. Examen des différents articles

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Champ d'application*

17. Le texte de l'article premier examiné par la Commission était le suivant :

"1) La présente loi s'applique à l'arbitrage commercial** international; elle ne porte atteinte à aucun accord multilatéral ou bilatéral en vigueur pour le présent Etat.

"2) Un arbitrage est international si :

"a) Les parties à une convention d'arbitrage ont, au moment de la conclusion de ladite convention, leur établissement dans des Etats différents; ou

"b) Un des lieux ci-après est situé hors de l'Etat dans lequel les parties ont leur établissement :

*"Les titres des articles sont destinés uniquement à faciliter la lecture du texte et ne doivent pas être utilisés à des fins d'interprétation.

**"Le terme "commercial" devrait être interprété au sens large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes : toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises; accords de distribution; représentation commerciale; affacturage; crédit-bail; construction d'usines; services consultatifs; ingénierie; licences; investissements; financement; transactions bancaires; assurance; accords d'exploitation ou concessions; coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, ferroviaire ou routière."

"i) Le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention;

"ii) Tout lieu où doit être exécutée une partie substantielle des obligations issues de la relation commerciale ou le lieu avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit; ou

"c) L'objet de la convention d'arbitrage est lié à plus d'un Etat.

"3) Aux fins du paragraphe 2 du présent article, si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec la convention d'arbitrage. Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu."

Champ d'application quant au fond : arbitrage commercial international

18. Si quelques craintes ont été exprimées à propos de la limitation du champ d'application quant au fond aux questions commerciales internationales, la Commission est convenue que le projet de texte devrait être axé et porter uniquement sur l'arbitrage commercial international.

L'adjectif "commercial"

19. Des opinions divergentes ont été exprimées quant au bien-fondé de la note relative au paragraphe 1 en ce qui concerne aussi bien sa forme que son contenu, bien qu'il ait été généralement admis que le terme "commercial" devrait être interprété au sens large. Selon une des opinions exprimées, la note de bas de page devrait être supprimée car, dans de nombreux systèmes juridiques, en particulier dans ceux qui n'utilisent pas la technique de la note de bas de page, elle serait sans valeur juridique. On devrait à la place essayer de donner une définition du terme "commercial" dans le corps même du texte de loi. Une telle définition pourrait par exemple s'inspirer d'une version abrégée du texte de la note de bas de page, ou bien être donnée au moyen d'une référence, au paragraphe 1 de l'article premier, aux litiges issus des échanges ou du commerce. Une autre suggestion a été de présenter la directive pour l'interprétation qui figure dans la note de bas de page, dans un commentaire ou dans le compte rendu des débats.

20. L'opinion qui a prévalu a été que la note de bas de page devrait être maintenue, éventuellement avec certaines modifications. On s'est rendu compte qu'aucune définition acceptable par tous n'avait été trouvée jusqu'à présent et que toute définition comporterait certains risques. On a considéré que la note de bas de page, malgré son effet juridique incertain, pourrait s'avérer utile à des fins d'interprétation, du moins pour les rédacteurs de toute législation nationale destinée à donner effet à la loi type.

21. Il a été proposé d'apporter un certain nombre de modifications de la note de bas de page, que ce texte soit maintenu sous forme de note ou incorporé dans le corps même du texte de la loi. Selon une proposition,

on pourrait préciser que, conformément au paragraphe 1 de l'article 7, les relations non contractuelles étaient incluses, car le terme "transaction" risquait d'aboutir au résultat opposé. D'autres propositions ont visé à ajouter à la liste des exemples des activités commerciales telles que les services et la transformation, ainsi que les accords de coopération économique internationale.

22. Du fait que certaines législations nationales de tradition romaniste font une distinction entre transactions commerciales et transactions civiles suivant que les parties en cause sont ou non des commerçants, la proposition d'indiquer dans la première phrase que le fait de qualifier une relation de commerciale ne dépendait pas de la nature ou du caractère des parties a reçu un écho favorable. Cette proposition a suscité des objections du fait qu'un tel libellé pourrait être interprété comme faisant référence à la question délicate de l'immunité des Etats. La Commission est convenue qu'il n'était pas question d'aborder cette question dans la loi type et que, si cette proposition était acceptée, il fallait indiquer clairement que cela ne portait pas atteinte aux règles sur l'immunité des Etats. On a craint également que la liste d'exemples de relations commerciales soit interprétée comme affirmant que tout différend qui en résulterait serait susceptible d'un règlement par voie d'arbitrage. Voir le paragraphe 29 ci-après où figure une décision sur cette question.

23. La Commission a constitué un Groupe de travail *ad hoc* composé des représentants de la Chine, de la Hongrie et des Etats-Unis et elle l'a chargé d'établir, compte tenu de la discussion et des propositions mentionnées ci-dessus, une version révisée du paragraphe 1 et la note de bas de page pour examen par la Commission.

24. Le Groupe de travail *ad hoc* a suggéré de remplacer au paragraphe 1 de l'article premier les mots "arbitrage commercial** international" par les mots "arbitrage international dans les questions commerciales**, y compris les services et autres relations économiques". Il a également suggéré de rédiger comme suit le début de la note de bas de page : "***Le terme 'commercial' devrait être interprété au sens large afin de comprendre, sans y être limité, les éléments suivants : toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises ou de services, accord de distribution; . . .".

25. On a noté que le texte proposé ne mentionnait pas le terme "arbitrage commercial international" qui était devenu une expression courante dans ce domaine. Après délibération, la Commission a décidé que, malgré les difficultés reconnues, il valait mieux maintenir le texte original du paragraphe 1 de l'article premier et remanier la note de bas de page comme suit : "***Le terme 'commercial' devrait être interprété au sens large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial, contractuelle ou non contractuelle. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes : toute transaction commerciale portant sur la fourniture de marchandises ou de services; accord de distribution; . . .".

26. La Commission a jugé qu'après cette modification de la note de bas de page, il était suffisamment clair que la qualité commerciale d'une relation ne dépendait pas de la nature des parties. C'est pourquoi on a estimé superflu de l'indiquer expressément dans le texte du paragraphe 1 de l'article premier ou dans celui de la note de bas de page. La Commission est également convenue qu'ainsi rédigée cette disposition ne portait atteinte à aucune règle relative à l'immunité des Etats.

Paragraphe 2 : "international"

27. La Commission a adopté l'alinéa *a* et a convenu que cette disposition s'appliquerait à l'essentiel des cas qui font l'objet d'un arbitrage commercial international.

28. Des vues divergentes ont été exprimées quant à l'opportunité du maintien du sous-alinéa *b i*. Selon une opinion, la disposition devrait être supprimée pour deux raisons essentiellement. La première était qu'il n'y avait aucune justification à qualifier d'internationale une relation purement interne simplement parce qu'un lieu d'arbitrage a été choisi à l'étranger. L'autonomie des parties n'était pas acceptable dans ce contexte car elle permettrait aux parties de se soustraire aux dispositions impératives de la loi notamment celles qui prévoyaient la juridiction exclusive des tribunaux, sauf dans le cas où la reconnaissance ou l'exécution de la sentence "étrangère" devait être obtenue par la suite dans cet Etat. L'autre raison était que la disposition portait non seulement sur le cas dans lequel le lieu d'arbitrage était déterminé dans la Convention d'arbitrage mais également le cas dans lequel il est déterminé seulement par la suite aux termes de la Convention, par exemple par une institution arbitrale ou par le tribunal arbitral. Il était à craindre que l'on ne saurait ainsi quelle serait la loi applicable ni quels organes judiciaires pourraient être saisis avant que le lieu d'arbitrage n'ait été déterminé. Selon une autre opinion, seule cette dernière raison était convaincante et par conséquent le sous-alinéa *b i* devrait être maintenu en supprimant les mots "ou déterminé en vertu de cette convention".

29. L'avis général a été de maintenir l'intégralité du sous-alinéa *b i*. On a observé que cette disposition portait uniquement sur la question de l'internationalité à savoir si la loi type s'appliquerait aux différends internationaux ou la loi de l'Etat pour les différends internes. On a estimé que le principe de l'autonomie des parties devrait être étendu à cette question. La Commission, en adoptant cette opinion, est convenue cependant que le problème relatif à la non-arbitrabilité qui avait été soulevé d'une manière générale et en particulier au cours de la discussion sur le paragraphe 1 et la note de bas de page (voir ci-dessus par. 22), devrait être résolu en ajoutant une explication dans un paragraphe distinct de l'article 1 qui pourrait être rédigé comme suit : "La présente loi ne porte atteinte à aucune autre loi du présent Etat prévoyant qu'un différend ou un litige donné ne peut être réglé par voie d'arbitrage."

30. En ce qui concerne le sous-alinéa *b ii* et l'alinéa *c*, la Commission est convenue que leur champ respectif n'était pas facile à déterminer clairement. L'alinéa *c*,

notamment, a été jugé impossible à appliquer en raison de son caractère trop vague. Si d'aucuns étaient favorables au maintien de cette disposition, assortie éventuellement de quelques modifications, la Commission, après en avoir délibéré, a décidé de supprimer l'alinéa c.

31. Toutefois, afin de compenser la réduction de champ résultant de cette suppression, il a été proposé d'ajouter une clause d'option positive (*opting-in*) soit uniquement à la fin du sous-alinéa b ii, soit en remplacement de l'alinéa c. On a jugé qu'une telle disposition fournirait un critère plus précis que celui énoncé à l'alinéa c. Cette proposition a cependant suscité chez certains la crainte que l'introduction d'un critère aussi subjectif donnerait toute latitude aux parties d'alléguer le caractère international d'une affaire purement interne. D'aucuns, au contraire, ont jugé que cet inconvénient était compensé par les avantages d'un système qui donnait aux parties la certitude que leur transaction serait reconnue comme étant internationale, décision qui ressortissait normalement aux parties en vertu du principe de leur autonomie. Face à cet argument, l'avis a été exprimé qu'il était inconcevable qu'un Etat qui avait jugé nécessaire de conserver une loi spéciale pour les affaires internes puisse permettre aux parties de s'y soustraire.

32. La Commission a demandé qu'un groupe de travail *ad hoc*, composé des représentants de l'Australie, des Etats-Unis d'Amérique, de la Finlande, de l'Inde, et de l'Union des Républiques socialistes soviétiques prépare un projet portant sur une telle clause d'option positive et un projet de disposition sur la proposition de non-arbitralité. Le Groupe de travail a également été prié d'établir, à l'intention de la Commission, un projet de disposition qui énoncerait le caractère de la loi type en tant que *lex specialis* au regard de toutes les questions qu'elle régit.

33. S'agissant de la clause d'option positive, le Groupe de travail *ad hoc* a suggéré de remplacer le libellé de l'alinéa c par la nouvelle disposition suivante : "c) les parties sont expressément convenues que l'objet de la convention d'arbitrage a des liens avec plus d'un pays". Bien que la crainte déjà exprimée plus haut au paragraphe 31 ait été à nouveau mentionnée, il a été souligné qu'il était peu probable que les tribunaux donnent effet à une telle convention dans un différend purement interne. Après discussion, la Commission a adopté la disposition suggérée.

34. En ce qui concerne la disposition de non-arbitralité, le Groupe de travail *ad hoc* a suggéré d'ajouter le nouveau paragraphe suivant à l'article premier : "La présente Loi ne porte atteinte à aucune autre loi du présent Etat en vertu de laquelle certains litiges peuvent n'être pas soumis à arbitrage ou peuvent être soumis à arbitrage uniquement en application de dispositions autres que celles de la présente Loi." La Commission a adopté le paragraphe proposé.

35. En ce qui concerne la disposition exprimant le caractère de *lex specialis* de la loi type, le Groupe de

travail *ad hoc* a suggéré d'ajouter le nouveau paragraphe suivant à l'article premier : "La présente Loi prime sur toute autre disposition de la loi du présent Etat en ce qui concerne les questions régies par la présente Loi." La Commission a décidé de ne pas inclure la disposition suggérée à l'article premier car elle a craint que cette disposition ne relie une délimitation quelque peu imprécise des "questions régies par la présente Loi" à une règle catégorique. Cependant, il a été entendu que du moment que la loi type visait à établir un régime juridique spécial, en cas de conflit, ses dispositions, plutôt que les dispositions applicables aux arbitrages en général, s'appliqueraient aux arbitrages commerciaux internationaux.

Paragraphe 3

36. La Commission a adopté ce paragraphe sous réserve que soient supprimés les mots "à prendre en considération" et qu'il soit bien précisé que la deuxième phrase ne se rapportait pas à la première phrase mais au paragraphe 2.

* * *

Article 2.

Définitions et règles d'interprétation

37. Le texte de l'article 2 examiné par la Commission était le suivant :

"Aux fins de la présente Loi :

"a) L'expression 'tribunal arbitral' désigne un arbitre unique ou un groupe d'arbitres;

"b) Le terme 'tribunal' désigne un organisme ou organe du système judiciaire d'un pays;

"c) Lorsqu'une disposition de la présente Loi laisse aux parties la liberté de décider d'une question donnée, cette liberté emporte le droit pour les parties d'autoriser un tiers, y compris une institution, à décider de cette question;

"d) Lorsqu'une disposition de la présente Loi se réfère au fait que les parties sont convenues ou peuvent convenir d'une question, ou se réfère de toute autre manière à une convention des parties, une telle convention englobe tout règlement d'arbitrage qui y est mentionné;

"e) Sauf convention contraire des parties, toute communication écrite est réputée être arrivée à destination si elle a été remise soit à la personne du destinataire, soit à son établissement, à sa résidence habituelle ou à son adresse postale, soit encore, si aucun de ces lieux n'a pu être trouvé après une enquête raisonnable, au dernier établissement, à la dernière résidence habituelle ou à la dernière adresse postale connus du destinataire. La communication est réputée avoir été reçue le jour d'une telle remise."

Alinéas a, b et d

38. La Commission a adopté les alinéas a, b et d de cet article.

Alinéa c

39. Lors de l'examen de l'alinéa *c*, il a été suggéré d'indiquer par une réserve appropriée que la liberté des parties d'autoriser un tiers à prendre une certaine décision ne s'étendait pas à la détermination des règles du droit applicable au fond du différend, auquel fait référence le paragraphe 1 de l'article 28. La Commission a reporté l'examen de cette suggestion jusqu'à l'examen de l'article 28.

40. Conformément à l'avis exprimé par la Commission lors du débat sur l'article 28, selon lequel la loi type ne devrait pas envisager le cas où les parties pourraient autoriser un tiers à déterminer les règles de droit applicables au fond du différend (voir plus loin par. 242), la Commission a décidé de modifier comme suit l'alinéa *c* : "*c*) Lorsqu'une disposition de la présente loi, à l'exception de l'article 28, laisse aux parties la liberté de décider d'une certaine question, cette liberté emporte le droit pour les parties d'autoriser un tiers, y compris une institution, à décider de cette question."

Alinéa e

41. Pour ce qui est de l'alinéa *e*, il a été fait plusieurs suggestions visant à ajouter certaines règles de procédure, en particulier pour le cas où l'établissement, la résidence habituelle ou l'adresse postale du destinataire ne peuvent être trouvés. La Commission a adopté une suggestion, consistant à préciser qu'en pareil cas l'envoi par lettre recommandée suffisait. Elle n'a pas retenu une suggestion visant à énoncer certains critères pour déterminer ce qui constituait une enquête raisonnable. La Commission a été d'accord avec une proposition selon laquelle il fallait entendre par les mots "dernier (dernière) connus", les données connues de l'expéditeur.

42. Pour réduire le risque que cette disposition joue au détriment d'une partie n'ayant pas connaissance d'une procédure engagée contre elle, il a été suggéré qu'une forme de publicité soit exigée, qu'un certain délai soit fixé pour que la réception fictive devienne effective, ou que l'on envisage une possibilité pour le défendeur de recourir à un tribunal. Une autre suggestion a été de ne pas retenir cette disposition et de s'en remettre uniquement aux prescriptions et garanties des règles de procédure applicables. Une autre suggestion encore, motivée par le fait que la disposition va manifestement beaucoup plus loin qu'une simple définition ou règle d'interprétation, a été d'en faire un article distinct de la loi type.

43. La Commission est convenue après délibération que la disposition ne devrait pas comporter de règles de procédure exagérément détaillées qui pourraient constituer un obstacle à l'incorporation de la loi type dans les systèmes juridiques nationaux. La Commission a chargé un groupe de travail *ad hoc*, composé des représentants de la Tchécoslovaquie, de l'Iraq et du Mexique, d'établir une version modifiée de cette disposition à la lumière de la discussion ci-dessus.

44. Le groupe de travail *ad hoc* a suggéré d'insérer la disposition dans un nouvel article 3 qui se présenterait sous la forme modifiée suivante :

"1) Sauf convention contraire des parties, toute communication écrite est réputée être arrivée à destination si elle a été remise soit à la personne du destinataire, soit à son établissement, à sa résidence habituelle ou à son adresse postale; si aucun de ces lieux n'a pu être trouvé après une enquête raisonnable, une communication écrite est réputée avoir été reçue si elle est envoyée au dernier établissement, à la dernière résidence habituelle, ou à la dernière adresse postale connue du destinataire par lettre recommandée ou par tout autre moyen attestant la tentative de remise.

"2) La communication est réputée avoir été reçue le jour d'une telle remise."

45. La Commission a adopté la disposition suggérée en tant que nouvel article 3. Il a été noté que le motif pour lequel une telle disposition figurait dans un article distinct était qu'elle contenait une règle de procédure et non une définition ni une règle d'interprétation. Il a été également noté que la raison pour laquelle la dernière phrase était insérée dans un paragraphe séparé était de préciser clairement que la phrase portait sur la disposition tout entière. Quant à la position de la Commission selon laquelle le nouvel article 3 sur la réception de communications ne s'appliquait pas à la procédure ou aux mesures judiciaires, mais seulement à la procédure arbitrale, voir plus loin par. 106.

Propositions de définitions supplémentaires

46. La Commission a adopté la proposition visant à indiquer à l'article 2, éventuellement avant la définition du "tribunal arbitral" figurant à l'alinéa *a*, que le terme "arbitrage" désigne tout arbitrage, qu'il soit ou non organisé par une institution permanente d'arbitrage.

47. La Commission n'a pas accepté une proposition visant à déplacer à l'article 2 la définition de la "convention d'arbitrage" figurant au paragraphe 1 de l'article 7.

48. On a proposé que le terme "sentence" soit défini dans la loi type. Une telle définition, qui serait utile pour toutes les dispositions où figure ce terme, pourrait également distinguer entre les différentes sentences possibles, telles que sentence définitive, partielle, provisoire ou interlocutoire.

49. La Commission est convenue que, si l'inclusion d'une définition était souhaitable, une approche plus modeste devrait être adoptée compte tenu de la difficulté considérable qu'il y avait à trouver une définition acceptable et compte tenu que les autres textes juridiques relatifs à l'arbitrage, par exemple la Convention de New York de 1958 et de nombreuses législations nationales, ne définissaient pas ce terme. On a convenu de déterminer dans le cadre de l'article 34, et de toute autre disposition où une telle détermination était nécessaire (par exemple les articles 31 et 33), quels types de décisions étaient couverts par ces articles.

50. S'agissant de la décision d'ajouter un nouvel alinéa *f* relatif aux demandes reconventionnelles, voir plus loin par. 327.

* * *

Article 4.

Renonciation au droit de faire objection

51. Le texte de l'article 4 examiné par la Commission était le suivant :

"Est réputée avoir renoncé à son droit d'objection toute partie qui, bien qu'elle sache ou eût dû savoir que l'une des dispositions de la présente Loi auxquelles les parties peuvent déroger, ou toute condition énoncée dans la convention d'arbitrage, n'a pas été respectée, poursuit néanmoins l'arbitrage sans formuler d'objection promptement ou, s'il est prévu un délai à cet effet, dans ledit délai."

52. Des avis divergents se sont exprimés sur l'utilité de conserver l'article 4. Selon une opinion, cette disposition était trop vague, peut-être même en conflit avec les dispositions pertinentes du droit national et, en ce qui concerne ses effets, trop rigide dans la mesure où son application pourrait nuire à une partie. Pour ces raisons, la question de la renonciation ou *estoppel* devrait être soit laissée entièrement à la législation nationale applicable, soit, si l'on jugeait absolument nécessaire de disposer d'une règle sur la renonciation en ce qui concerne certaines dispositions, traitée seulement dans chacun des articles de la loi type concernant ces dispositions.

53. L'avis qui a prévalu et que la Commission a adopté était qu'il convenait de conserver une règle générale en matière de renonciation du type de celle de l'article 4, car une telle disposition permettrait au processus arbitral d'être efficace et de bonne foi et conduirait à une plus grande uniformité dans ce domaine.

54. Quant au contenu de l'article 4, diverses suggestions ont été faites. En ce qui concerne la connaissance des faits attribuée à une partie, on a estimé qu'il fallait soit supprimer l'expression "ou eût dû savoir", soit la rendre plus précise et moins rigide en l'assortissant d'une exigence de diligence ordinaire ou raisonnable. Notant que ces mots ne figurent pas dans la disposition correspondante du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (art. 30), la Commission a décidé de les supprimer car ils risquaient de créer davantage de problèmes qu'ils n'en résolvait.

55. On a proposé de supprimer la référence aux dispositions de la loi auxquelles les parties peuvent déroger et à la convention d'arbitrage. La Commission n'a pas adopté cette proposition au motif que la disposition ainsi amputée serait trop vague et que, puisqu'elle couvrait aussi le non-respect des dispositions de la loi auxquelles les parties ne peuvent pas déroger, elle serait trop rigide.

56. On a exprimé l'opinion que le mot "promptement" était trop vague et trop rigide. Aussi a-t-on

proposé de fixer un délai ou de faire preuve d'une plus grande souplesse en utilisant une expression telle que "dans un délai raisonnable". A ce propos, on a noté que l'élément de temps était important compte tenu que la notion de délai qui figure à l'article 4 ne figurait dans aucune disposition de la loi type et figurait rarement dans les conventions d'arbitrage. La Commission, après délibération, a décidé d'utiliser la formule "sans délai excessif" au lieu de fixer un délai car aucun délai ne pouvait convenir à tous les cas possibles.

57. En ce qui concerne les effets de la renonciation dans le cadre de l'article 4, la Commission est convenue qu'ils n'étaient pas limités à la procédure arbitrale mais s'étendaient aux procédures judiciaires ultérieures engagées dans le cadre des articles 34 et 36. On a noté, cependant, que, lorsque le tribunal arbitral avait décidé qu'une partie était réputée avoir renoncé à son droit de faire objection, le tribunal pouvait arriver à une conclusion différente après avoir examiné la procédure arbitrale en vertu de l'article 34, ou de l'article 36 sous réserve que la procédure ait été conduite en application de la loi type.

* * *

Article 5.

Domaine de l'intervention des tribunaux

58. Le texte de l'article 5 examiné par la Commission était le suivant :

"Pour toutes les questions régies par la présente Loi, les tribunaux ne peuvent intervenir que dans les cas où celle-ci le prévoit."

59. Des opinions divergentes ont été émises en ce qui concerne l'utilité de cette disposition. La discussion a tourné autour de deux objections. La première objection était que cette disposition, qui traite une question d'une importance pratique fondamentale, n'apportait pas une réponse claire à la question de savoir si dans une situation donnée l'intervention judiciaire était possible ou exclue. La deuxième objection était que cette disposition, prise en commun avec les quelques dispositions de la loi type qui prévoient l'intervention des tribunaux restreignait de manière inacceptable l'étendue du contrôle et de l'assistance judiciaires.

60. D'après la première objection, dans de nombreux cas il n'était pas possible de savoir si une question était régie par la loi. Si une question donnée n'était pas expressément mentionnée dans la loi, il se pouvait que les rédacteurs aient examiné la question et décidé que la loi ne devrait pas la traiter, que les rédacteurs aient considéré la question et décidé de ne pas donner au tribunal compétence pour intervenir ou que les rédacteurs n'aient pas examiné la question du tout. En particulier comme les parties, les tribunaux arbitraux et les tribunaux judiciaires qui seraient appelés à appliquer la loi dans l'avenir n'auraient pas aisément accès à la genèse du texte, ils ignoreraient souvent dans quelle catégorie une question donnée pouvait entrer.

61. En réponse à cette objection, il a été souligné qu'il s'agissait là d'un problème commun à toute *lex*

specialis et, en fait, à tous les textes visant à l'unification de la législation. Comme un tel texte n'était jamais complet à tous égards, une question qui n'était pas régie par ce texte devait être régie par d'autres règles du droit interne. Par conséquent, il était nécessaire, encore que souvent difficile, de déterminer le champ d'application du texte particulier. Pourtant, dans la plupart des cas où la question de l'intervention des tribunaux se posait, la réponse pouvait être trouvée en appliquant les règles normales d'interprétation établies par la loi, compte tenu des principes qui sont à la base de la loi type.

62. Dans la deuxième objection, on a souligné que l'article 5 exprimait une vue excessivement restrictive quant à l'opportunité et à l'utilité de l'intervention des tribunaux au cours d'un arbitrage. Il était de l'intérêt des hommes d'affaires qui engageaient une procédure d'arbitrage commercial international d'avoir accès aux tribunaux pendant que l'arbitrage était toujours en cours en vue de mettre un terme à un abus de la procédure arbitrale. En outre, une limitation de la compétence des tribunaux à intervenir dans une procédure arbitrale pouvait constituer une ingérence injustifiée dans les prérogatives du pouvoir judiciaire et pourrait même être contraire à la constitution de certains Etats. Enfin, même si la compétence du tribunal pour intervenir dans le contrôle d'un arbitrage pourrait devoir être limitée, le tribunal devrait avoir un pouvoir d'agir plus large pour aider l'arbitrage. Il a été suggéré comme un moyen possible d'atténuer la rigueur extrême de l'article 5 de donner aux parties à un arbitrage la faculté de convenir d'une plus large mesure de contrôle et d'assistance des tribunaux dans l'arbitrage que ne le prévoyait la loi type.

63. En réponse à cette deuxième objection, il a été souligné que le recours à l'intervention d'un tribunal au cours d'une procédure arbitrale relevait souvent d'une simple tactique dilatoire et constituait de ce fait plus souvent une source d'abus à l'encontre de la procédure arbitrale qu'une protection contre les abus. L'article 5 avait pour objet de définir nettement l'étendue maximale de l'intervention judiciaire, y compris l'assistance à ce titre, dans les arbitrages commerciaux internationaux en contraignant les rédacteurs de la loi (type) sur l'arbitrage commercial international de dresser une liste de tous les cas pouvant faire l'objet d'une intervention des tribunaux. Ainsi, si l'on éprouvait le besoin d'ajouter une autre situation de ce genre, il fallait qu'elle soit énoncée dans la loi type. Il a été également reconnu que, bien que la Commission puisse espérer que les Etats adopteraient la loi telle qu'elle avait été rédigée, comme il s'agissait d'une loi type et non d'une convention, tout Etat qui rencontrait des problèmes d'ordre constitutionnel avait toute latitude pour étendre le domaine de l'intervention judiciaire au moment de l'adoption de la loi sans pour autant violer une obligation internationale quelconque.

64. En ce qui concerne la suggestion visant à permettre aux parties de s'accorder sur un domaine plus large d'intervention des tribunaux, la question a été soulevée de savoir si l'on pouvait s'attendre à ce que les parties puissent rédiger sur ce point un accord qui

traiterait les problèmes de manière satisfaisante. En outre, on a craint que des règles d'arbitrage institutionnelles puissent comporter une disposition étendant le droit d'intervention des tribunaux, certaines parties qui avaient convenu d'avoir recours à ces règles risquant dès lors de se trouver devant une intervention d'un tribunal à laquelle elles ne s'attendaient pas.

65. Après délibération, la Commission a adopté l'article dans sa forme actuelle.

* * *

Article 6.

Tribunal chargé de certaines fonctions d'assistance et de contrôle dans le cadre de l'arbitrage

66. Le texte de l'article 6 tel qu'il était soumis à l'examen de la Commission était le suivant :

"Le tribunal compétent pour s'acquitter des fonctions mentionnées aux articles 11 3) et 4), 13 3), 14 et 34 2) est . . . (à préciser par chaque Etat lorsqu'il adoptera la loi type)."

67. La Commission est convenue que l'article 6, en invitant chaque Etat à désigner un tribunal chargé des fonctions d'assistance et de contrôle dans le cadre de l'arbitrage mentionnées dans l'article, était utile et bénéfique pour l'arbitrage commercial international. Suite à une décision ultérieure de prévoir un contrôle judiciaire immédiat de la décision du tribunal arbitral se déclarant compétent (voir plus loin par. 161), une référence à l'article 16 3) a été introduite dans l'article 6.

68. Il a été entendu qu'un Etat n'était pas obligé de désigner un seul tribunal et qu'il était libre de confier ces fonctions à un certain nombre de ses tribunaux ou à une certaine catégorie d'entre eux. Pour préciser ce point, on pourrait ajouter après les mots "le tribunal" les mots "ou les tribunaux".

69. Il a également été convenu qu'un Etat ne devrait pas être obligé de désigner un tribunal aux termes de l'article 2 b pour toutes fonctions visées à l'article 6 mais devrait être libre de confier les fonctions envisagées aux articles 11, 13 et 14 à un organe ou une autorité ne faisant pas partie de son système judiciaire, tel qu'une chambre de commerce ou une institution d'arbitrage.

70. Il a été suggéré de reconnaître l'autonomie des parties quant au choix de l'instance dans les cas où il existait plus d'un tribunal compétent pour s'acquitter des fonctions d'assistance et de contrôle dans le cadre de l'arbitrage. Il a également été suggéré que l'on pourrait résoudre tout conflit positif de compétence judiciaire en accordant la priorité au tribunal qui avait été saisi de l'affaire en premier. La Commission n'a pas accepté ces suggestions car, pour ce qui est du choix de l'instance dans un Etat donné, le problème relevait du domaine national de la réglementation touchant l'organisation judiciaire et l'accès aux tribunaux et, pour ce qui est du problème du conflit de compétence éventuel des tribunaux dans différents Etats, il ne saurait être réglé efficacement par une loi type.

71. La Commission est convenue toutefois qu'il était souhaitable de déterminer les cas où le tribunal ou les tribunaux d'un Etat donné qui avaient adopté la loi type seraient compétents pour s'acquitter des fonctions mentionnées à l'article 6. Il a été noté que cette question était directement liée à la question générale du champ d'application territorial de la loi type. La Commission s'est donc engagée dans une discussion sur cette question générale.

Discussion sur le champ d'application territorial

72. Des vues divergentes ont été exprimées au sujet de la loi type : devait-elle expressément spécifier son champ d'application territorial et, dans ce cas, quel était le facteur qui devait jouer le rôle de critère déterminant ? Selon l'une des vues exprimées, il ne convenait pas que la loi type tranche la question, puisque le champ d'application territorial de la loi, telle qu'adoptée dans un Etat donné, découlait naturellement de sa promulgation, ou était déterminé par cet Etat, conformément à ses orientations générales pertinentes, y compris sa position sur les conflits de lois et la compétence des tribunaux. L'avis qui a prévalu a toutefois été le suivant : il serait souhaitable de traiter la question dans la loi type, afin de parvenir à un plus grand degré d'harmonisation et de contribuer en conséquence à la réduction des conflits de lois ainsi que de compétence.

73. En ce qui concerne le facteur déterminant de l'applicabilité de la loi (type) dans un Etat donné, des participants ont dans une large mesure été favorables à l'application stricte du critère territorial, selon lequel la loi doit s'appliquer quand le lieu de l'arbitrage se trouve dans cet Etat. A l'appui de cette thèse, on a signalé que ce critère était utilisé dans la grande majorité des législations nationales et que, là où les lois nationales permettaient aux parties de choisir le droit procédural d'un Etat autre que celui où a lieu l'arbitrage, l'expérience montrait que les parties recouraient en fait rarement à cette possibilité. Par son caractère libéral, la loi type réduisait encore la nécessité de choisir une législation "étrangère" plutôt que la loi (type) du lieu d'arbitrage; on a signalé que la loi type elle-même donnait aux parties une grande liberté pour déterminer les règles de la procédure arbitrale, y compris la liberté d'adhérer aux règles de procédure d'une législation "étrangère", dans la mesure où elles n'entraient pas en conflit avec les dispositions impératives de la loi type.

74. Selon un autre avis, le lieu d'arbitrage ne devrait pas avoir caractère d'exclusion, en ce sens qu'il interdirait aux parties de choisir la loi d'un autre Etat pour en faire la loi applicable à la procédure arbitrale. Un Etat ayant adopté la loi type pouvait souhaiter l'appliquer également aux cas où les parties choisissaient la loi de cet Etat, même quand le lieu de l'arbitrage se situait dans un Etat différent. On a reconnu que ce choix pourrait faire l'objet de certaines restrictions, notamment en ce qui concerne des notions fondamentales de justice, des motifs d'ordre public et des règles de compétences des tribunaux, intrinsèques au système législatif et judiciaire de chaque Etat.

75. La Commission est convenue que le critère fondamental concernant le champ d'application territorial, quelle que soit sa formulation définitive précise, ne régirait pas les fonctions du tribunal prévues au paragraphe 1 de l'article 8 et aux articles 9, 35 et 36, qui ont été assignées aux tribunaux de l'Etat adoptant la loi type, quel que soit le lieu de l'arbitrage ou la législation applicable à l'arbitrage.

76. En ce qui concerne les fonctions du tribunal visées à l'article 6, c'est-à-dire celles prévues aux paragraphes 3 et 4 de l'article 11, au paragraphe 3 de l'article 13, à l'article 14 et au paragraphe 2 de l'article 34, il a été convenu qu'une décision devrait être prise sur l'applicabilité du critère de base dans le cadre de l'examen de chacun de ces articles. A cet égard, il a été suggéré qu'il serait peut-être souhaitable d'élargir le champ d'application territorial de la loi type en ce qui concerne les fonctions du tribunal mentionnées aux articles 11, 13 et 14, afin qu'il soit possible de bénéficier de l'assistance du tribunal visé à l'article 6 avant même que le lieu de l'arbitrage ou tout autre facteur général de rattachement déterminant l'applicabilité de la loi (type) d'un Etat ait été fixé. Diverses suggestions ont été faites en ce qui concerne la nature de ce facteur de rattachement particulier, à savoir : a) l'établissement du défendeur se trouve dans cet Etat; b) l'établissement du demandeur se trouve dans cet Etat; c) l'établissement du demandeur ou du défendeur se trouve dans cet Etat; d) la convention d'arbitrage a été conclue dans cet Etat; e) dans certains cas, la résidence habituelle de l'arbitre intéressé se trouve dans cet Etat.

77. Bien que d'aucuns aient émis des doutes quant à la nécessité et à la possibilité pratique de cet élargissement, d'autres ont estimé que cette nécessité existait dans nombre de cas. La Commission est convenue que cette question devrait être tranchée dans le cadre de l'examen des articles correspondants (c'est-à-dire les articles 11, 13 et 14).

78. La Commission a demandé au Secrétariat d'établir, sur la base des débats précités, des projets de dispositions sur le champ d'application territorial de la loi type en général, et notamment des suggestions sur les éventuelles exceptions à son application générale.

79. Le secrétariat a établi à l'intention de la Commission un projet de nouveau paragraphe 1 *bis* de l'article premier, ainsi rédigé :

"1 *bis*. Les dispositions de la présente Loi s'appliquent si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent Etat. Cependant, les dispositions relatives aux fonctions des tribunaux du présent Etat énoncées aux articles 8, 9, 35 et 36 s'appliquent, que le lieu de l'arbitrage soit situé ou non sur le territoire du présent Etat; les dispositions relatives aux fonctions des tribunaux du présent Etat énoncées aux articles 11, 13 et 14 s'appliquent même lorsque le lieu de l'arbitrage n'est pas encore déterminé, à condition que le défendeur [ou le demandeur] ait son établissement sur le territoire du présent Etat."

Le secrétariat a en outre suggéré que, si la Commission décidait que les tribunaux n'ont pas à fournir l'assis-

tance envisagée aux articles 11, 13 et 14 dans les cas où le lieu de l'arbitrage n'est pas encore déterminé, la version abrégée ci-après du paragraphe 1 *bis* pourrait suffire :

"1 *bis*. Les dispositions de la présente Loi, à l'exception des articles 8, 9, 35 et 36 s'appliquent si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent Etat."

80. Lors de l'examen de la proposition ci-dessus, la Commission a décidé que, pour les raisons énoncées à l'appui des stricts critères territoriaux (voir plus haut, par. 73), l'applicabilité de la loi type devrait dépendre exclusivement du lieu de l'arbitrage tel que défini dans la loi type. La solution qui consiste à élargir l'applicabilité des articles 11, 13 et 14 à la période qui vient avant que le lieu de l'arbitrage ait été déterminé a reçu un certain appui, car il était important de prévoir une assistance des tribunaux dans les cas où les parties ne pouvaient s'accorder sur le lieu de l'arbitrage. Cependant, selon l'avis qui a prévalu, la loi type ne devrait pas traiter de l'assistance pouvant être fournie par les tribunaux avant que le lieu de l'arbitrage ne soit déterminé. A l'appui de cet avis, il a été noté que ni l'établissement du demandeur, ni celui du défendeur ne constituaient un facteur de rattachement vraiment satisfaisant pour déterminer si une assistance des tribunaux devrait être fournie. En outre, une disposition de cet ordre pourrait s'opposer dans la loi type à d'autres règles sur la compétence des tribunaux. On a également fait remarquer que même si l'applicabilité de la loi type n'était pas ainsi étendue, une partie pourrait obtenir une assistance des tribunaux en application de règles autres que celle de la loi type. Les débats antérieurs relatifs à une extension de l'applicabilité des articles 11, 13 et 14 à la période qui précède la détermination du lieu de l'arbitrage sont résumés plus loin aux paragraphes 107 à 110 (article 11), au paragraphe 133 (article 13), au paragraphe 143 (article 14) et au paragraphe 148 (article 15 avec référence à l'article 11).

81. La Commission est convenue, suite à la décision prise, d'élaborer une disposition qui serait incluse à l'article premier et pourrait être rédigée comme suit : "Les dispositions de la présente loi, à l'exception des articles 8, 9, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent Etat".

* * *

CHAPITRE II. CONVENTION D'ARBITRAGE

Article 7.

Définition et forme de la convention d'arbitrage

82. Le texte de l'article 7 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Une "convention d'arbitrage" est une convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage, que l'organisation en soit ou non confiée à une institution permanente d'arbitrage, tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non

contractuel. Une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou d'une convention séparée.

"2) La convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite. Une convention est sous forme écrite si elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communications télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de télécommunications qui en atteste l'existence. La référence dans un contrat à un document contenant une clause compromissoire vaut convention d'arbitrage, à condition que ledit contrat soit sous forme écrite et que la référence soit telle qu'elle fasse de la clause une partie du contrat."

Paragraphe 1

83. La Commission a adopté ce paragraphe; elle a renvoyé à son groupe de rédaction une proposition tendant à remplacer les mots "tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever" par les mots "tout différend existant ou futur".

Paragraphe 2

84. La Commission a noté que le paragraphe 2 ne couvrait pas les cas, qui se rencontraient dans la pratique, où l'une des parties ne déclarait pas par écrit qu'elle acceptait l'arbitrage. Etaient par exemple reconnus par certaines législations nationales comme constituant des conventions d'arbitrage valides, les clauses compromissoires contenues dans un connaissance, dans certains contrats relatifs au commerce de produits de base et dans les contrats de réassurance, qui s'imposaient en général à une partie par simple acceptation orale, et dans d'autres contrats conclus comme suite à une offre écrite et une acceptation orale, ou une offre orale et une confirmation écrite.

85. Diverses propositions ont été faites afin d'élargir le champ du paragraphe 2, de manière à couvrir tous ces cas, ou du moins quelques-uns d'entre eux. Il a été par exemple proposé d'adopter la solution retenue dans la version de 1978 de l'article 17 de la Convention de Bruxelles de 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale, qui fait référence aux conventions qui sont par écrit ou, dans le commerce international, sous une forme qui correspond à la pratique de ce commerce et dont les parties ont connaissance ou auraient dû avoir connaissance. Cette proposition a reçu un appui considérable car on a estimé qu'elle reflétait la tendance actuelle vers une approche plus libérale de la question de la forme, mais la Commission, après un débat, ne l'a pas retenue. On a estimé qu'il valait mieux retenir une approche plus modeste dans le contexte différent des conditions de forme des conventions d'arbitrage parce que la référence aux usages du commerce était trop vague pour assurer une interprétation uniforme et qu'une partie qui ne serait pas au fait des usages prévalant dans certains commerces ou dans certaines régions risquerait de se voir soutirer un consentement à l'arbitrage.

86. Il a également été proposé d'ajouter à la fin du paragraphe 2 la phrase suivante : "Si une lettre de change ou un autre document, signé par une seule des parties, prouve suffisamment l'existence d'un contrat, une clause compromissoire figurant dans le document, ou une référence dans le document à un autre document contenant une clause compromissoire sera considérée comme un accord écrit". Cette proposition a reçu un appui considérable, mais la Commission, après délibération, n'a pas adopté cette phrase supplémentaire, car il semblait peu probable qu'un grand nombre d'Etats soient disposés à accepter l'idée d'une convention d'arbitrage qui, bien que figurant dans un document, ne serait pas signée, ou du moins approuvée, par les deux parties. On a également fait remarquer qu'il pourrait se poser des problèmes en ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution de sentences fondées sur de tels accords en application de la Convention de New York de 1958.

87. Une autre proposition d'une portée plus limitée a été faite : il s'agissait d'inclure les cas où les parties n'avaient pas conclu de convention d'arbitrage sous la forme requise au paragraphe 2, mais participaient néanmoins à la procédure arbitrale et où ce fait, qu'il soit considéré comme une soumission à l'arbitrage ou comme la conclusion d'une convention orale, était enregistré dans les minutes du tribunal arbitral, même s'il manquait les signatures des parties. On a noté à l'appui de cette proposition que, même si les sentences rendues en application de conventions d'arbitrage attestées d'une telle manière pourraient ne pas être exécutées en application de la Convention de New York de 1958, cet élargissement de la loi type pourrait en fin de compte conduire à une interprétation du paragraphe 2 de l'article II de ladite Convention, aux termes de laquelle les conventions d'arbitrage attestées dans les minutes des tribunaux arbitraux seraient acceptables. Il a été noté que, si cette proposition était adoptée, la condition de la reconnaissance et de l'exécution énoncée au paragraphe 2 de l'article 35 de la loi type, c'est-à-dire la fourniture de l'original ou d'une copie certifiée conforme de la convention d'arbitrage mentionnée à l'article 7, devrait sans doute être modifiée pour tenir compte de ce cas de soumission à l'arbitrage (A/CN.9/264, note 91). Après un débat, la Commission a décidé d'élargir le champ du paragraphe 2, conformément à cette proposition.

88. Pour donner effet à cette décision, la Commission a décidé d'ajouter à la fin du paragraphe 2 de l'article 7 les mots "ou encore dans l'échange d'une conclusion en demande et d'une conclusion en défense dans lequel l'existence d'une telle convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre".

* * *

Article 8.

Convention d'arbitrage et actions intentées quant au fond devant un tribunal

89. Le texte de l'article 8 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Le tribunal saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra

les parties à l'arbitrage si l'une d'entre elles le demande au plus tard lorsqu'elle soumet ses premières conclusions quant au fond du différend, à moins qu'il ne constate que ladite convention est nulle, inopérante ou non susceptible d'être exécutée.

"2) Dans un tel cas, lorsque la procédure arbitrale est déjà engagée, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure en attendant que le tribunal ait statué sur sa compétence."

90. On a suggéré que le paragraphe 2 pourrait être interprété comme ne s'appliquant que si la procédure arbitrale a commencé avant la procédure judiciaire. La Commission est convenue que le texte du paragraphe 2 devrait être modifié de sorte qu'il stipule clairement qu'une partie n'est pas privée du droit d'engager une procédure arbitrale du fait que l'affaire a été portée devant un tribunal.

91. Les opinions divergeaient sur la question de savoir s'il fallait modifier le texte de manière à écarter la possibilité que des procédures puissent être engagées concurrentement devant le tribunal arbitral et le tribunal. Selon une opinion, lorsque la procédure arbitrale a déjà commencé, le tribunal devrait normalement différer sa décision sur la compétence du tribunal arbitral jusqu'au prononcé de la sentence. Cela permettrait d'éviter que la procédure arbitrale ne s'éternise et cela serait conforme au paragraphe 3 de l'article VI de la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international (Genève, 1961). Selon une autre opinion, une fois que la question de savoir si la convention d'arbitrage est nulle et non avenue a été soulevée devant le tribunal, on devrait accorder la priorité à la procédure judiciaire en reconnaissant aux tribunaux le droit de suspendre la procédure arbitrale ou, du moins, en interdisant au tribunal arbitral de prononcer sa sentence.

92. L'avis qui a prévalu était qu'il fallait laisser inchangé le texte du paragraphe 2 sur ce point. En laissant le tribunal arbitral poursuivre la procédure, jusqu'au prononcé de la sentence, alors que la question de sa compétence était soumise au tribunal, on permettait à l'arbitrage de s'achever promptement. On a noté que des frais seraient épargnés si l'on attendait la décision du tribunal dans les cas où celui-ci déclarerait ultérieurement le tribunal arbitral incompétent. Cependant, pour cette même raison, on n'a pas jugé utile de prévoir un report de la décision du tribunal sur la compétence du tribunal arbitral. En outre, si le tribunal arbitral avait des doutes sérieux quant à sa propre compétence, il opterait vraisemblablement pour l'une ou l'autre des deux solutions ci-après : soit arriver à une décision définitive sur cette question en statuant sur l'exception visée au paragraphe 2 de l'article 16, soit, usant du pouvoir discrétionnaire que lui confère le paragraphe 2 de l'article 8, attendre la décision du tribunal avant de poursuivre l'arbitrage.

93. On a noté que des objections à l'existence d'une convention d'arbitrage valide figuraient dans les articles 8 1), 16 2), 34 2) a i et 36 1) a i, lesquels apparemment permettent à la partie qui souhaite bloquer ou

retarder l'arbitrage de soulever la même objection à quatre stades différents. La Commission est convenue que, s'il n'était pas possible dans une loi type de régler les conflits de compétence potentiels entre des tribunaux de pays différents ou entre un tribunal et un tribunal arbitral, il fallait néanmoins tenir compte dans l'examen de ces articles de la nécessité d'une cohérence interne afin de restreindre les effets d'éventuelles manœuvres dilatoires.

94. La Commission, après délibération, a adopté l'article 8, sous réserve d'une modification du paragraphe 2 ainsi formulée : "Le fait qu'une procédure soit engagée devant un tribunal comme cela est mentionné au paragraphe 1 du présent article n'empêche pas une partie d'engager une procédure arbitrale ou, si la procédure arbitrale a déjà commencé, n'empêche pas le tribunal arbitral de poursuivre la procédure [, jusqu'au prononcé de la sentence,] en attendant que le tribunal ait statué sur [sa] [la question de la] compétence".

* * *

Article 9.

Convention d'arbitrage et mesures provisoires prises par un tribunal

95. Le texte de l'article 9 examiné par la Commission était le suivant :

"La demande par une partie à un tribunal, avant ou pendant la procédure arbitrale, de mesures provisoires conservatoires et l'octroi de telles mesures par un tribunal ne sont pas incompatibles avec la convention d'arbitrage."

96. La Commission a adopté le principe qui anime cet article et confirmé que la gamme de mesures couvertes par cette disposition est très étendue et inclut, en particulier, les saisies conservatoires. On a fait remarquer que les mesures conservatoires compatibles avec une convention d'arbitrage pourraient, par exemple, toucher aussi la protection des secrets d'affaires et renseignements exclusifs. Il était entendu que l'article 9 ne régissait pas lui-même les mesures conservatoires auxquelles pouvait recourir une partie, mais ne faisait qu'exprimer le principe qu'une demande visant à obtenir toute mesure conservatoire disponible dans un système juridique donné et que l'octroi d'une telle mesure par un tribunal du "présent Etat" étaient compatibles avec le fait que les parties étaient convenues de régler leur différend par l'arbitrage.

97. Cette interprétation fournissait également une réponse à la question de savoir si l'article 9 devrait interdire aux parties d'exclure dans la convention le recours aux tribunaux pour toutes ou certaines mesures conservatoires. Cet article ne devrait pas être interprété comme empêchant des accords d'exclusion de ce type, mais il ne devrait pas non plus être interprété comme donnant positivement effet à ce type d'accord. Il a été convenu que l'interprétation correcte de l'article 9 pourrait être rendue plus facile par l'emploi de l'expression "une convention d'arbitrage" à la place de "la

convention d'arbitrage". La Commission a adopté l'article 9 sous réserve que cette modification y soit apportée.

* * *

CHAPITRE III. COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL

Article 10.

Nombre d'arbitres

98. Le texte de l'article 10 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres.

"2) Faute d'une telle convention, il est nommé trois arbitres."

99. La Commission a adopté cet article.

* * *

Article 11.

Nomination des arbitres

100. Le texte 11 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Nul ne peut, en raison de sa nationalité, être empêché d'exercer des fonctions d'arbitre, sauf convention contraire des parties.

"2) Les parties sont libres de convenir de la procédure de nomination de l'arbitre ou des arbitres, sans préjudice des dispositions des paragraphes 4 et 5 du présent article.

"3) Faute d'une telle convention,

"a) En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie nomme un arbitre et les deux autres arbitres ainsi nommés choisissent le troisième arbitre; si une partie ne nomme pas un arbitre dans un délai de trente jours après avoir été priée de le faire par l'autre partie, ou si les deux arbitres ne s'accordent pas sur le choix du troisième arbitre dans un délai de trente jours à compter de leur désignation, la nomination est effectuée, sur la demande d'une partie, par le Tribunal visé à l'article 6;

"b) En cas d'arbitrage par un arbitre unique, si les parties ne peuvent s'accorder sur le choix de l'arbitre, celui-ci est nommé, sur la demande d'une partie, par le Tribunal visé à l'article 6.

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

"a) Une partie n'agit pas conformément à ladite procédure, ou

"b) Les parties, ou deux arbitres, ne peuvent parvenir à un accord conformément à ladite procédure, ou

"c) Une autorité de nomination ne s'acquitte pas d'une fonction que lui confère ladite procédure,

l'une ou l'autre partie peut prier le Tribunal visé à l'article 6 de prendre la mesure voulue, à moins que la convention relative à la procédure de nomination ne stipule d'autres moyens d'assurer cette nomination.

"5) La décision sur une question confiée au Tribunal visé à l'article 6 conformément aux paragraphes 3 et 4 du présent article est définitive. Lorsqu'il nomme un arbitre, le tribunal tient compte de toutes les qualifications requises de l'arbitre par convention des parties et de toute considération propre à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial et, lorsqu'il nomme un arbitre unique ou un troisième arbitre, il tient également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre d'une nationalité différente de celle des parties."

Paragraphes 1 et 2

101. La Commission a adopté ces paragraphes. A ce propos, on a noté que la loi type ne contenait pas de disposition expresse stipulant que le tribunal arbitral devait être composé de membres impartiaux et indépendants. Toutefois, il était entendu que ce principe reconnu ressortait d'une manière suffisamment claire d'autres dispositions de la loi type, en particulier de l'article 12 qui énonce les motifs de récusation.

Paragraphe 3

102. La Commission a adopté l'alinéa *a*, sous réserve que les mots "dans un délai de trente jours après avoir été priée de le faire par l'autre partie" soient remplacés par une formule du type suivant : "dans un délai de trente jours après réception de la demande que l'autre partie lui a adressée à cet effet".

103. On a proposé de prévoir un délai à l'alinéa *b*, comme pour l'alinéa *a*. La Commission a décidé qu'aucun délai n'était nécessaire dans cette disposition car les personnes censées s'accorder étaient les parties elles-mêmes dont l'incapacité à conclure un accord était attestée par la demande faite par l'une d'entre elles auprès du tribunal. Aussi, l'alinéa *b* a-t-il été adopté sous sa forme actuelle.

Paragraphe 4

104. Il a été noté que l'expression "autorité de nomination" utilisée à l'alinéa *c* n'était pas définie dans la loi type. La Commission a estimé que ce terme devrait être remplacé par un libellé approprié s'inspirant de la formule suivante : "*c*) un tiers, y compris une institution, chargé par les parties d'une fonction dans le cadre de la nomination des arbitres ne s'acquitte pas de cette fonction". Il a été noté qu'une telle modification rendait superflue l'inclusion à l'article 2 d'une définition de l'expression "autorité de nomination".

Paragraphe 5 et suggestions relatives aux fonctions du Tribunal

105. La Commission a adopté le paragraphe 5.

106. En ce qui concerne les fonctions du Tribunal envisagées aux paragraphes 3, 4 et 5, une observation a été faite à propos des préoccupations exprimées précédemment à propos de l'alinéa *e* de l'article 2 (voir plus haut, par. 42). On a fait observer que les dispositions de l'article 11 relatives aux fonctions du Tribunal, en particulier lorsque ces dispositions étaient rapprochées de celles de la loi type sur la réception de communications écrites, pouvaient être interprétées comme empêchant le tribunal d'appliquer les règles de procédure du droit interne lesquelles, en exigeant, par exemple, une certaine forme de service ou de publicité contribuaient à réduire le risque qu'une partie soit impliquée dans une procédure d'arbitrage à son insu. La Commission a décidé de stipuler clairement que les dispositions sur la réception de communications ne s'appliquaient pas aux procédures ou mesures judiciaires mais uniquement à la procédure arbitrale proprement dite, notamment à toute mesure prise dans le cas du processus de nomination par une partie, un arbitre ou une autorité de nomination.

107. Comme cela avait été convenu dans le cadre de l'examen du champ d'application territorial et de toute exception possible s'y rapportant (voir plus haut, par. 76 et 77), la Commission a examiné la question de savoir si l'assistance judiciaire dans le processus de nomination, prévue aux paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 11, devrait être disponible avant même que le lieu de l'arbitrage n'ait été déterminé, dans la mesure où c'est le choix du lieu de l'arbitrage qui conditionne l'applicabilité générale de la loi (type) dans l'Etat qui l'a promulguée.

108. Selon une opinion, il n'était pas nécessaire que la loi type contienne des dispositions de ce type car il était difficile de trouver un facteur déterminant acceptable et, surtout, il n'y avait pas urgence en raison de la rareté des cas dans lesquels les parties ne sont convenues ni du lieu de l'arbitrage ni d'une autorité de nomination et étant donné que même dans ces cas rares la ou les lois applicables peuvent aider les parties en leur offrant un système cohérent.

109. L'avis qui a prévalu, cependant, était qu'il y avait là un problème pratique et que la loi type devrait prévoir une telle assistance afin de faciliter l'arbitrage commercial international en permettant à la partie qui fait diligence d'obtenir que soit constitué le tribunal arbitral. Quant au choix du facteur déterminant, les propositions suivantes ont été faites : *a*) lieu où le défendeur a son établissement, *b*) lieu où le demandeur a son établissement, *c*) lieu où soit le demandeur soit le défendeur ont leur établissement.

110. La Commission, après délibération, a conclu provisoirement qu'un Etat adoptant la loi type pourrait faire en sorte que son Tribunal visé à l'article 6 prète son concours à la nomination d'un arbitre en vertu de l'article 11 dans les cas où le défendeur y a son établissement et, peut-être, dans les cas où le demandeur y a son établissement, sous réserve que le Tribunal du pays du défendeur ne se soit pas déjà acquitté de cette fonction.

111. Lors du débat ultérieur sur le champ d'application territorial de la loi type, la Commission a décidé de ne pas étendre l'applicabilité des articles 11, 13 et 14 à la période préalable à la détermination du lieu de l'arbitrage (voir plus haut, par. 79 à 81).

* * *

*Article 12.
Motifs de récusation*

112. Le texte de l'article 12 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Lorsqu'une personne est pressentie en vue de sa nomination éventuelle en qualité d'arbitre, elle signale toutes circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou sur son indépendance. A partir de la date de sa nomination et durant toute la procédure arbitrale, l'arbitre signale sans tarder de telles circonstances aux parties.

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

Paragraphe 1

113. La Commission a adopté le paragraphe 1.

Paragraphe 2

114. Il a été noté que les parties convenaient parfois que les arbitres devaient avoir certaines qualifications professionnelles ou commerciales et il a été proposé que la loi type respecte cet aspect de l'autonomie des parties en incluant au paragraphe 2 une référence à tout autre motif de récusation dont pourraient convenir les parties. Bien que des réserves aient été émises sur la nécessité d'ajouter une telle disposition à l'article 12, la Commission a décidé d'adopter la proposition et a prié un groupe de travail spécial, composé des représentants de l'Algérie, de l'Inde et des Etats-Unis, d'élaborer un projet fondé sur cette décision.

115. Sur la base d'une proposition du Groupe de travail spécial, la Commission a adopté le libellé modifié ci-après de la première phrase du paragraphe 2 de l'article 12 : "Un arbitre ne peut être récusé que s'il existe des circonstances de nature à soulever les doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance, ou si celui-ci ne possède pas les qualifications convenues par les parties."

116. Des avis divergents ont été exprimés quant aux mots "ne que", à la première phrase du paragraphe 2. Selon un avis, ces mots devraient être supprimés, car il pourrait y avoir des motifs de récusation qui ne seraient pas nécessairement couverts par les mots "impartialité ou indépendance". Il a été noté par exemple que, sans que l'intégrité ou l'impartialité d'un arbitre soit mise en doute, sa nationalité pouvait constituer un motif solide

de récusation en raison de la politique suivie par son gouvernement.

117. Selon un autre avis, les mots "ne . . . que" étaient utiles en ce sens qu'ils excluèrent d'autres motifs de récusation non traités dans la loi type. On a noté que, dans la plupart des cas se rattachant à l'exemple donné ci-dessus, les circonstances susciteraient de toute façon des doutes légitimes sur l'impartialité ou l'indépendance de l'arbitre.

118. Selon un autre avis encore, la première phrase du paragraphe 2 devrait être interprétée comme limitant les motifs de récusation aux motifs stipulés dans la loi type, même si l'on supprimait les mots "ne . . . que". Cependant, afin que le texte soit bien clair, certains partisans de cette interprétation ont proposé que soient conservés les mots "ne . . . que".

119. La Commission a décidé de conserver les mots "ne . . . que" à la première phrase du paragraphe 2. Ce faisant, elle a noté que la disposition correspondante du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (par. 1 de l'article 10), dont s'inspirait cette disposition de la loi type, ne contenait pas ces mots. On a cependant avancé que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, en tant que règlement contractuel, ne pouvait empêcher que soient invoqués d'autres motifs de récusation prévus dans des règles impératives de la législation applicable, alors qu'il était peut-être souhaitable que la loi type ne permette pas que d'autres motifs de récusation soient invoqués dans l'arbitrage commercial international.

* * *

*Article 13.
Procédure de récusation*

120. Le texte de l'article 13 soumis à l'examen de la Commission était le suivant :

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

"2) Faute d'un tel accord, la partie qui a l'intention de récuser un arbitre expose par écrit, dans un délai de quinze jours à compter de la date de la constitution du tribunal arbitral ou de la date à laquelle elle a eu connaissance des circonstances visées au paragraphe 2 de l'article 12, si cette dernière date est postérieure, les motifs de la récusation au tribunal arbitral. Si l'arbitre récusé ne se déporte pas ou que l'autre partie n'accepte pas la récusation, le tribunal arbitral se prononce sur la récusation.

"3) Si la récusation ne peut être obtenue selon la procédure convenue par les parties ou en application du paragraphe 2 du présent article, la partie récusante peut, dans un délai de quinze jours après avoir eu communication de la décision rejetant la récusation, prier le Tribunal visé à l'article 6 de prendre sur la récusation une décision qui sera définitive; dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale."

Débat général sur l'opportunité d'un contrôle judiciaire pendant la procédure arbitrale

121. Avant d'examiner en détail les dispositions de l'article 13, la Commission a engagé un débat général sur l'opportunité d'un contrôle judiciaire pendant la procédure arbitrale. Des vues différentes ont été exprimées sur cette question.

122. Selon une certaine opinion, le contrôle judiciaire prévu en vertu du paragraphe 3 de l'article 13 était inopportun et devait au moins être limité, pour réduire le risque de manœuvres dilatoires. D'après une suggestion cette disposition aurait dû être supprimée, excluant ainsi tout contrôle judiciaire pendant la procédure arbitrale, ou la portée aurait dû en être considérablement restreinte, de façon qu'elle s'applique, par exemple, aux rares cas de récusation de l'arbitre unique ou de la majorité des arbitres. Selon une autre suggestion, il convenait de supprimer au paragraphe 1 les mots "Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article" et d'ajouter à la fin le membre de phrase suivant : "et la décision prise selon cette procédure est définitive". Le but de cette suggestion était de ne permettre le contrôle judiciaire envisagé au paragraphe 3 que si les parties n'étaient pas convenues d'une procédure de récusation et, notamment, n'avaient pas chargé un organe ou un tiers de prendre une décision sur la récusation. Selon une autre suggestion, il fallait laisser au tribunal arbitral le soin de décider si le recours judiciaire devait être autorisé immédiatement ou seulement après le prononcé de la sentence. Cette suggestion a été présentée comme une solution possible au problème par la disposition de l'article 13, qui semblait laisser toute liberté à un arbitre récusé de se déporter et que, de ce fait, la partie ayant nommé l'arbitre risquait de se trouver exposée à des frais et des retards supplémentaires.

123. Selon un autre avis, le poids accordé à l'intervention judiciaire au paragraphe 3 de l'article 13 était insuffisant car cette disposition habilitait le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, à poursuivre la procédure arbitrale bien que la question de la récusation fut pendante devant le tribunal. A l'appui de cette thèse, il a été avancé que la poursuite de la procédure arbitrale serait source de retards et de frais inutiles si le tribunal faisait droit par la suite à la demande de récusation. Au moins devrait-il être stipulé à l'article 13 que le tribunal arbitral devait s'abstenir de poursuivre la procédure si le tribunal en ordonnait la suspension.

124. L'avis qui a néanmoins prévalu a été de maintenir le système adopté à l'article 13, vu qu'il instituait un équilibre satisfaisant entre la nécessité de prévenir les obstructions ou manœuvres dilatoires et le souci d'éviter tout gaspillage de temps et d'argent.

125. La Commission, après en avoir délibéré, a adopté cet avis.

Paragraphe 1

126. La Commission a adopté cette disposition.

Paragraphe 2

127. La Commission n'a pas accepté une suggestion visant à prévoir au paragraphe 2 que le mandat d'un arbitre unique qui était récusé mais ne s'était pas déporté soit révoqué en raison de la récusation.

128. La Commission n'a pas adopté une suggestion visant à exclure l'arbitre récusé de la participation aux délibérations et à la décision du tribunal arbitral sur la récusation.

129. Il a été noté que la procédure du paragraphe 2 était applicable à la récusation d'un arbitre unique aussi bien qu'à la récusation de un ou plusieurs membres d'un tribunal arbitral. Le refus d'un arbitre unique de se déporter constituerait un rejet de la récusation ouvrant la voie à un recours devant le tribunal en application du paragraphe 3.

130. La Commission a adopté le paragraphe 2 sous réserve de certaines modifications rédactionnelles que la Commission a renvoyées au Groupe de rédaction.

Paragraphe 3

131. Par la suite, la Commission a décidé d'aligner le paragraphe 3 de l'article 13 sur la version modifiée du paragraphe 3 de l'article 16 (voir plus loin, par. 161) et de remplacer le délai de quinze jours par un délai de trente jours.

132. En ce qui concerne les mots "une décision qui sera définitive", la Commission a convenu qu'il fallait entendre qu'aucun appel n'était possible contre cette décision et qu'une modification rédactionnelle pourrait rendre le texte plus clair. Sous réserve d'une telle modification rédactionnelle, le paragraphe 3 a été adopté par la Commission.

133. La Commission s'est demandé si la loi type devrait prévoir l'assistance du tribunal pour les fonctions visées au paragraphe 3 de l'article 13 même avant que le lieu de l'arbitrage n'ait été choisi. La Commission a estimé que la loi type ne pouvait effectivement conférer une compétence internationale au tribunal d'un Etat à l'exclusion de la compétence d'un autre Etat. La loi type pourrait, en revanche, en utilisant des facteurs connexes tels que le lieu d'établissement du défendeur ou du requérant, déterminer les cas dans lesquels l'Etat concerné fournirait l'assistance du tribunal prévue au paragraphe 3 de l'article 13. Il a été souligné cependant qu'une telle assistance pourrait être moins nécessaire que dans la procédure de nomination, car le contrôle du tribunal sur une récusation était prévu par la législation applicable en matière d'arbitrage ou, une fois la loi type appliquée à ce cas, ce contrôle pourrait être exercé dans le cadre de la procédure d'annulation en application de l'article 34.

134. Lors du débat ultérieur sur le champ d'application territorial de la loi type, la Commission a décidé de ne pas étendre l'applicabilité des articles 11, 13 et 14 à la période préalable à la détermination du lieu de l'arbitrage (voir plus haut, par. 79 à 81).

Article 14.

Carence ou incapacité d'un arbitre

135. Le texte de l'article 14 examiné par la Commission était le suivant :

"Lorsqu'un arbitre se trouve dans l'impossibilité de droit ou de fait de remplir sa mission ou ne s'acquitte pas de ses fonctions pour d'autres raisons, son mandat prend fin s'il se déporte ou si les parties conviennent d'y mettre fin. Au cas où il subsiste un désaccord quant à l'un quelconque de ces motifs, l'une ou l'autre partie peut prier le Tribunal visé à l'article 6 de prendre une décision, qui sera définitive, sur la cessation du mandat."

136. On a fait observer qu'à la différence des articles 11 et 13, l'article 14 ne donnait pas expressément aux parties la liberté de convenir d'une procédure en cas de carence ou d'incapacité d'un arbitre. Toutefois, il était entendu que cette disposition ne visait pas à empêcher les parties de diversifier les motifs donnant lieu à la résiliation du mandat ou de charger un tiers ou une institution de procéder à une telle résiliation.

137. Diverses suggestions ont été faites en ce qui concerne les motifs énoncés dans cet article. Il a notamment été proposé de supprimer les mots "de droit ou de fait" car ils étaient superflus et pouvaient soulever des difficultés d'interprétation. La Commission n'a pas retenu cette suggestion afin de ne pas compromettre l'harmonie avec la disposition correspondante du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI [art. 13 2)].

138. On a également suggéré de préciser le sens des mots "ne s'acquitte pas de ses fonctions", en ajoutant par exemple les mots "avec la diligence voulue et de façon efficace" ou "dans un délai raisonnable". En réponse à cette suggestion, on a fait observer que si les considérations de rapidité et d'efficacité étaient importantes pour la conduite de l'arbitrage, il ne fallait pas donner l'impression qu'elles constituaient des critères de base absolus pour en déterminer la valeur. On a souligné que le critère d'efficacité était particulièrement inapproprié dans le contexte de l'article 14 car il pouvait déboucher sur la révision et l'évaluation par un tribunal des travaux de fond du tribunal arbitral. L'idée de délai raisonnable n'a pas suscité autant de réserves parce que l'on a estimé qu'elle exprimait concrètement l'élément temporel inhérent à l'expression "ne s'acquitte pas de ses fonctions".

139. Malgré l'appui considérable qu'a recueilli la solution consistant à conserver tel quel l'article 14, dont le libellé correspondait au libellé de l'article 13 2) du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, la Commission a décidé, après avoir délibéré, d'ajouter les mots "dans un délai raisonnable" entre les mots "ne s'acquitte pas" et les mots "de ses fonctions", étant entendu que cet amendement avait uniquement pour but de clarifier le texte et ne devait pas être interprété comme conférant aux mots "ne s'acquitte pas de ses fonctions" une signification différente de celle qu'ils ont dans le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

140. Il a été proposé de remanier l'article 14 de manière à couvrir également les cas de résiliation prévus dans l'article 15, sans changer le fond de ces deux articles. La Commission a chargé un groupe de travail *ad hoc* composé des représentants de l'Inde et de la Tanzanie de préparer un projet de texte pour l'article 14.

141. Le groupe de travail *ad hoc* a proposé une version modifiée de l'article 14 ainsi libellée :

"Le mandat d'un arbitre prend fin, s'il se trouve dans l'impossibilité de droit ou de fait de remplir sa mission ou ne s'acquitte pas [dans un délai raisonnable] de ses fonctions pour d'autres raisons ou s'il se déporte pour une raison quelconque ou si les parties conviennent d'y mettre fin. Toutefois, s'il subsiste un désaccord quant à l'un quelconque de ces motifs, l'une ou l'autre partie peut prier le Tribunal visé à l'article 6 de prendre une décision, qui sera définitive, sur la cessation du mandat."

142. On s'est déclaré préoccupé par le fait que cette nouvelle version de l'article 14 pouvait avoir modifié involontairement le fond de la disposition. En particulier, le texte n'indiquait pas clairement quand le mandat de l'arbitre prenait fin s'il ne s'acquittait pas de ses fonctions. La Commission a rejeté la nouvelle version après examen et conservé le texte initial en y ajoutant les mots "dans un délai raisonnable", comme elle l'avait décidé antérieurement.

143. Lors du débat ultérieur sur le champ d'application territorial de la loi type, la Commission a décidé de ne pas étendre l'applicabilité des articles 11, 13 et 14 à la période préalable à la détermination du lieu de l'arbitrage (voir plus haut, par. 79 à 81).

* * *

Article 14 bis

144. Le texte de l'article 14 *bis* examiné par la Commission était le suivant :

"Le fait que, dans les cas prévus au paragraphe 2 de l'article 13 ou à l'article 14, un arbitre se déporte ou qu'une partie accepte que le mandat d'un arbitre prenne fin n'implique pas reconnaissance des motifs mentionnés au paragraphe 2 de l'article 12 ou à l'article 14."

145. La Commission a adopté l'article quant au fond et le Comité de rédaction l'a ensuite incorporé à l'article 14 en tant que nouveau paragraphe 2.

* * *

*Article 15.**Nomination d'un arbitre remplaçant*

146. Le texte de l'article 15 examiné par la Commission était le suivant :

"Lorsqu'il est mis fin au mandat d'un arbitre conformément à l'article 13 ou 14, ou lorsqu'il se déporte pour toute autre raison, ou lorsque son mandat est révoqué par accord des parties ou dans

tout autre cas où il est mis fin à son mandat, un arbitre remplaçant est nommé conformément aux règles qui étaient applicables à la nomination de l'arbitre remplacé, sauf convention contraire des parties."

147. La Commission a adopté la proposition visant à supprimer dans l'article 15 les mots "sauf convention contraire des parties" car ils risquaient d'entraîner des difficultés. Il était entendu, toutefois, que le principe de l'autonomie des parties reconnu à l'article 11 pour la nomination initiale d'un arbitre s'appliquait avec la même force à la procédure de nomination de l'arbitre remplaçant, car l'article 15 fait référence aux règles applicables à la nomination de l'arbitre remplacé.

148. S'agissant des cas où le lieu de l'arbitrage n'a pas encore été déterminé, on a fait observer que lorsqu'il incombait au demandeur de nommer l'arbitre remplaçant et que le demandeur y faillissait, la règle envisagée pour l'article 11 (c'est-à-dire la compétence du Tribunal de l'Etat où le défendeur a son établissement) risquait de ne pas convenir à la nomination de l'arbitre remplaçant. On a avancé qu'une solution possible consisterait à stipuler que l'assistance pour la nomination de l'arbitre remplaçant serait fournie par le tribunal de l'Etat dans lequel la partie qui faillissait à nommer son arbitre avait son établissement, et que l'on ne pourrait demander au tribunal de l'Etat dans lequel l'autre partie avait son établissement de procéder à la nomination que si le tribunal du premier Etat ne s'acquittait pas de cette tâche. Cependant, conformément à une décision prise ultérieurement (voir par. 111), l'applicabilité de l'article 11 n'a pas été étendue à la période préalable à la détermination du lieu de l'arbitrage.

* * *

CHAPITRE IV. COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL

Article 16.

Pouvoir qu'a le tribunal arbitral de statuer sur sa propre compétence

149. Le texte de l'article 16 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage. A cette fin, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire.

"2) L'exception d'incompétence du tribunal arbitral peut être soulevée au plus tard lors du dépôt des conclusions en défense. 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 cette exception. L'exception prise de ce que le tribunal arbitral outrepassa son mandat doit être soulevée peu

de temps après que le tribunal aura manifesté son intention de statuer sur la question alléguée comme ne relevant pas de son mandat. Le tribunal arbitral peut, dans l'un ou l'autre cas, admettre une exception soulevée après le délai prévu, s'il estime que le retard est dû à une cause valable.

"3) Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception visée au paragraphe 2 du présent article soit en la traitant comme une question préalable, soit dans sa sentence sur le fond. Dans les deux cas, la décision par laquelle le tribunal arbitral s'est déclaré compétent ne peut être attaquée par l'une ou l'autre des parties que lors d'une action en annulation de la sentence arbitrale."

Paragraphe 1

150. La Commission est convenue que l'expression "y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage" ne visait pas à limiter la *Kompetenz-Kompetenz* du tribunal arbitral aux cas où une partie avait soulevé une exception. En conséquence, le tribunal pouvait se prononcer d'office s'il existait des doutes ou des interrogations quant à sa compétence, y compris sur la question de l'arbitrabilité.

151. En ce qui concerne le pouvoir conféré au tribunal arbitral au paragraphe 1, on a craint que cette disposition ne soit pas acceptable par certains Etats qui n'accordaient pas un tel pouvoir aux arbitres et par les parties qui ne voulaient pas que les arbitres statuent sur leur propre compétence. Il a été répondu à cette objection que le principe consacré dans ce paragraphe était important pour le fonctionnement de l'arbitrage commercial international; il n'en restait pas moins qu'il appartenait en définitive à chaque Etat, lors de l'adoption de la loi type, de décider s'il souhaitait accepter ce principe et, dans ce cas, de préciser éventuellement dans le texte que les parties pouvaient exclure ou limiter ce pouvoir.

152. On a fait observer que la force de l'expression "*has the power to rule*", en anglais, ne se retrouvait pas, par exemple, dans la version française "peut statuer". Après délibération, la Commission a décidé d'employer dans toutes les langues une expression atténuée traduisant l'anglais "*may rule*" sans entendre pour autant s'écarter en substance du libellé correspondant du paragraphe 1 de l'article 21 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

153. La Commission a adopté le paragraphe 1 ainsi modifié.

Paragraphe 2

154. Il a été souligné que la troisième phrase du paragraphe 2 était trop imprécise en ce qu'elle se référait à l'intention manifestée par le tribunal arbitral de statuer sur une question alléguée comme ne relevant pas de son mandat. On a fait valoir que cette intention ne ressortait, normalement, que lorsqu'une sentence avait été rendue concernant cette question. Il a donc été suggéré de remplacer cette phrase par une disposition

inspirée du paragraphe 1 de l'article V de la Convention de Genève de 1961 et prévoyant que l'exception devait être soulevée dès que la question alléguée comme n'étant pas de la compétence du tribunal arbitral était soulevée au cours de la procédure arbitrale.

155. Il a été reconnu que le texte proposé était plus précis mais aussi plus rigide que le texte actuel. Ainsi, il s'appliquait non seulement aux cas où le tribunal arbitral lui-même avait manifesté son intention, par exemple en demandant ou en examinant des pièces se rapportant à une question qui ne relevait pas de son mandat, mais aussi au cas où une partie soulevait une telle question dans ses conclusions écrites ou ses explications orales. Dans ce cas, le texte proposé imposait à l'autre partie de soulever immédiatement son exception. On a craint que certaines parties, ayant peu d'expérience de l'arbitrage commercial international, risquent de ne pas comprendre qu'une question outrepassant les pouvoirs du tribunal arbitral avait été soulevée et qu'il leur fallait immédiatement soulever une exception. De plus, on a laissé entendre que dans certains cas, la loi applicable, et donc les limitations à l'arbitrabilité de certains litiges, pouvaient n'être déterminées qu'au moment de la sentence, ce qui rendait une exception préalable impossible. Il s'ensuivait que si une partie s'était abstenue de soulever une exception au moment voulu, cela ne devait pas nécessairement lui interdire de l'invoquer au cours de la procédure d'annulation ou de la procédure de reconnaissance et d'exécution.

156. Après délibération, la Commission a adopté le paragraphe 2 sous réserve que la troisième phrase soit modifiée sur la base de la formule suivante : "L'exception prise de ce que le tribunal arbitral outre passe son mandat doit être soulevée dès que la question alléguée comme ne relevant pas de sa compétence est soulevée pendant la procédure arbitrale."

Paragraphe 3

157. La Commission a adopté le principe qui est à la base du paragraphe 3, à savoir que le pouvoir qu'a le tribunal arbitral de statuer sur sa propre compétence est soumis au contrôle de l'instance judiciaire. Toutefois, des vues divergentes ont été exprimées sur le moment et les circonstances d'un tel recours devant un tribunal.

158. Selon une certaine opinion, la solution adoptée au paragraphe 3 était judicieuse parce qu'elle permettait un contrôle par les tribunaux seulement dans une procédure d'annulation, et comme le texte devrait l'indiquer plus clairement, dans la procédure de reconnaissance et d'exécution des sentences. Cette solution a été préférée au contrôle immédiat par le tribunal car elle permettait de prévenir les abus de la part d'une partie qui souhaite retarder la procédure ou y faire obstruction.

159. Selon une autre opinion, il fallait modifier le paragraphe 3 pour donner au tribunal arbitral le pouvoir de s'en remettre aux tribunaux ou, de quelque autre façon, par exemple en donnant à sa décision la

forme d'une sentence, permettre un contrôle judiciaire immédiat. Il a été déclaré à l'appui de cette opinion que cette souplesse était souhaitable puisqu'elle permettrait au tribunal arbitral d'apprécier dans chaque cas particulier, si la crainte de manœuvres dilatoires était plus grande que la préoccupation opposée, c'est-à-dire le souci d'éviter un gaspillage de temps et d'argent. En ce qui concerne cet éventuel danger, il a été suggéré d'en réduire les effets en prévoyant certaines ou la totalité des garanties envisagées pour le contrôle judiciaire au paragraphe 3 de l'article 13 au sujet de la récusation d'un arbitre, à savoir un délai bref, le caractère définitif de la décision, le droit de poursuivre la procédure arbitrale et de prononcer la sentence.

160. Selon une vue encore différente, il fallait ouvrir aux parties un recours immédiat au tribunal pour obtenir une certitude sur la question importante de la compétence du tribunal arbitral. Diverses suggestions ont été faites à cette fin. Selon l'une d'entre elles, on adopterait la solution prévue au paragraphe 3 de l'article 13 et permettant ainsi un contrôle judiciaire immédiat dans tous les cas où le tribunal arbitral avait statué sur la question de sa compétence à titre de question préalable. Une autre suggestion était de demander au tribunal arbitral, au cas où une partie le souhaitait, de prendre une décision sur sa propre compétence, à titre de question préalable, et cette décision serait soumise au contrôle immédiat de l'instance judiciaire. Une autre suggestion encore était de réintroduire dans le texte précédent le projet d'article 17⁸. On a fait observer que si cette disposition était rétablie dans la loi type, il ne serait peut-être pas nécessaire d'adopter, pour le contrôle concomitant du Tribunal prévu au paragraphe 3 de l'article 16, la solution stricte qui exclurait tout pouvoir discrétionnaire du tribunal arbitral.

161. La Commission, après délibération, a décidé de ne pas réintroduire l'ancien projet d'article 17 mais de prévoir le contrôle immédiat du Tribunal au paragraphe 3 de l'article 16 dans l'esprit de la solution adoptée pour le paragraphe 3 de l'article 13. La Commission a adopté le paragraphe 3 de l'article 16 sous la forme modifiée ci-après (sous réserve que le Comité de rédaction la remanie) :

"3) Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception visée au paragraphe 2 du présent article soit en la traitant comme une question préalable, soit dans sa sentence sur le fond. Si le tribunal arbitral se déclare compétent, par une décision préalable, l'une ou l'autre partie peut, dans un délai de trente jours après

⁸Le texte du projet d'article 17, qui a été supprimé par le Groupe de travail à sa dernière session (A/CN.9/246, par. 52 à 56) était le suivant :

"Article 17. *Contrôle concomitant du tribunal*

"1) [Nonobstant les dispositions de l'article 16,] une partie peut [à tout moment] prier le tribunal visé à l'article 6 de statuer sur l'existence d'une convention d'arbitrage valide et [, si la procédure arbitrale a commencé,] sur la compétence du tribunal arbitral [en ce qui concerne le différend dont il est saisi].

"2) Dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral est libre de poursuivre la procédure [à moins que le Tribunal n'ordonne une suspension de la procédure arbitrale]."

avoir été avisée de cette décision, demander au Tribunal visé à l'article 6 de rendre une décision sur ce point, laquelle ne sera pas susceptible de recours; dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral est libre de poursuivre la procédure d'arbitrage."

162. La Commission a décidé d'aligner le texte du paragraphe 3 de l'article 13 sur cette version modifiée du paragraphe 3 de l'article 16 et donc de remplacer au paragraphe 3 de l'article 13 le délai de quinze jours par un délai de trente jours et l'expression "définitive" par une formule comme : "qui ne fera pas l'objet de recours".

163. On a fait observer que la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 16 ne traitait pas des cas où le tribunal arbitral se déclarait incompétent. Par conséquent, dans un tel cas, le paragraphe 3 de l'article 16, pris avec l'article 5, n'excluait pas le recours à un tribunal pour obtenir une décision sur la validité d'une convention d'arbitrage. Il a été reconnu qu'une décision du tribunal se déclarant incompétent était définitive quant à la procédure car il était impossible de contraindre des arbitres qui avaient pris une telle décision de poursuivre la procédure.

* * *

Article 18.

Pouvoir du tribunal arbitral d'ordonner des mesures provisoires

164. Le texte de l'article 18 qu'a examiné la Commission était le suivant :

"Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner à toute partie de prendre toute mesure provisoire conservatoire qu'il juge nécessaire en ce qui concerne l'objet du différend. Le tribunal arbitral peut exiger de toute partie des sûretés au titre des frais occasionnés par ladite mesure."

165. On a suggéré de ne pas retenir cette disposition; sa portée n'était pas clairement définie et elle ne présentait guère d'utilité pratique, étant donné que les tribunaux avaient la possibilité de prendre des mesures provisoires exécutoires. De plus, le pouvoir conféré au tribunal arbitral pourrait porter préjudice à une partie s'il se révélait par la suite que la mesure provisoire n'était pas justifiée. Si la disposition était retenue, il faudrait donc réduire les risques en élargissant la portée des sûretés mentionnées dans la deuxième phrase, afin de couvrir non seulement les frais occasionnés par une mesure provisoire, mais aussi tout dommage possible ou prévisible causé à une partie.

166. Après avoir délibéré, la Commission a décidé de maintenir l'article 18 qu'elle a jugé utile puisqu'il confirmait que le mandat du tribunal arbitral l'autorisait à prendre des mesures provisoires, sauf convention contraire des parties. En ce qui concerne la suggestion d'élargir la portée des sûretés que le tribunal arbitral peut exiger d'une partie ou des parties, la Commission a décidé que, d'une part, toute limitation implicite de la sauvegarde aux frais occasionnés par une mesure

provisoire ne devait pas être maintenue mais que, d'autre part, il ne convenait pas de faire mention de dommages causés à une partie, puisque la loi type ne devait pas traiter de questions relatives à la base ou à la portée d'une éventuelle obligation pour dommages. La Commission a donc décidé d'utiliser un libellé plus général et de dire que le tribunal arbitral pouvait exiger de toute partie des "sûretés appropriées". On a fait observer que cette modification ne devait pas conduire à une interprétation des mots "cautionnement au titre des frais occasionnés par ces mesures", tels qu'ils figuraient au paragraphe 2 de l'article 26 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, qui écarterait la possibilité d'inclure dans le montant d'un tel cautionnement tout dommage prévisible causé à une partie.

167. En ce qui concerne la gamme des mesures provisoires couvertes par cette disposition, on a fait observer que l'une des mesures possibles était, dans les circonstances appropriées, une décision portant protection de secrets d'affaires et de renseignements exclusifs.

168. On a noté que la gamme des mesures provisoires couvertes par l'article 18 était beaucoup plus étroite que la gamme des mesures envisagées à l'article 9 et que l'article 18 ne traitait pas la question de l'exécution des mesures provisoires prises par le tribunal arbitral. On a noté qu'il restait néanmoins une zone de double emploi et de conflit éventuel entre les mesures prises par le tribunal arbitral et par un tribunal. On a en conséquence suggéré que la loi type prévoit une façon de résoudre de tels conflits, par exemple en faisant prévaloir la décision des tribunaux.

169. Après avoir délibéré, la Commission a décidé que la loi type ne devait pas prévoir de solution à ces conflits. Elle a déclaré qu'il appartenait à chaque Etat de traiter la question, selon les principes et les lois qui régissent la compétence de ses tribunaux et les effets juridiques des décisions des tribunaux. A ce propos, on a fait observer que l'article 9 ne créait ni n'aggravait par lui-même le risque de conflit, puisqu'il n'indiquait pas si et jusqu'à quel point, dans un système juridique donné, un tribunal pouvait ordonner des mesures, mais qu'il se bornait à exprimer le principe qu'une demande de mesure provisoire ou l'octroi d'une mesure provisoire, si le système juridique le prévoyait, n'était pas incompatible avec le fait que les parties soient convenues de régler leur différend par arbitrage, sans passer par les tribunaux.

* * *

CHAPITRE V. CONDUITE DE LA PROCÉDURE ARBITRALE

Article 19.

Détermination des règles de procédure

170. Le texte de l'article 19 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Sous réserve des dispositions de la présente Loi, les parties sont libres de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral.

"2) Faute d'une telle convention, le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente Loi, procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié. Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance de toute preuve produite.

"3) Dans les deux cas, les parties doivent être traitées sur un pied d'égalité et chaque partie doit avoir toute possibilité de faire valoir ses droits."

Paragraphe 1

171. Deux propositions divergentes ont été faites en ce qui concerne le paragraphe 1. D'un côté, on a proposé d'indiquer clairement dans la loi type que le droit des parties de convenir librement de la procédure jouait en permanence pendant toute la procédure arbitrale. D'un autre côté, on souhaitait autoriser les parties à déterminer les règles de procédure après l'acceptation de leur mandat par les arbitres, dans la mesure où ceux-ci y consentaient.

172. Ni l'une, ni l'autre n'a été adoptée. Bien que la disposition, sous sa forme actuelle, impliquât que les parties pouvaient à tout moment modifier la procédure, les arbitres ne pouvaient pas en fait être tenus d'accepter des modifications de la procédure parce qu'ils pouvaient se déporter s'ils ne souhaitaient pas appliquer la nouvelle procédure décidée par les parties. On a noté que les délais accordés pour modifier la procédure à suivre pouvaient être arrêtés par convention entre les parties et les arbitres.

Paragraphe 2

173. On a fait observer que, puisque dans certains systèmes juridiques une question de recevabilité, de pertinence et d'importance de la preuve serait considérée comme relevant des règles juridiques de fond, la question se posait de savoir quelle était la nature du rapport entre la deuxième phrase du paragraphe 2 et l'article 28.

174. On a estimé que l'objectif du paragraphe 2 était d'accorder au tribunal arbitral un droit sur lequel le choix de la loi applicable au fond du différend n'aurait pas d'incidence.

175. La Commission a adopté le paragraphe 2.

Paragraphe 3

176. La Commission est convenue que la disposition énoncée au paragraphe 3 était un principe fondamental applicable à l'ensemble de la procédure arbitrale et que, par conséquent, cette disposition devrait faire l'objet d'un article distinct numéroté 18 *bis* et devant figurer au début du chapitre V de la loi type. Cette décision a été prise à titre provisoire dans le cadre de l'examen de l'article 22 (voir plus loin, par. 189 à 194) et confirmée ultérieurement lors de l'examen du paragraphe 3 de l'article 19.

Article 20.

Lieu de l'arbitrage

177. Le texte de l'article 20 tel qu'il était soumis à l'examen de la Commission était le suivant :

"1) Les parties sont libres de décider du lieu de l'arbitrage. Faute d'une telle décision, ce lieu est fixé par le tribunal arbitral.

"2) Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, le tribunal arbitral peut, sauf convention contraire des parties, se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié pour l'organisation de consultations entre ses membres, l'audition des témoins, des experts ou des parties, ou pour l'inspection de marchandises, d'autres biens ou de pièces."

178. Il a été proposé d'ajouter les mots suivants à la fin de la deuxième phrase du paragraphe 1 : "compte tenu des circonstances de l'arbitrage, y compris l'intérêt des parties". Il a été dit pour appuyer cette proposition que le lieu de l'arbitrage revêtait une grande importance dans la pratique et que le fait de considérer l'intérêt des parties comme un facteur déterminant pourrait répondre à la crainte exprimée par certaines personnes, en particulier dans des pays en développement, qu'on ne leur impose un emplacement ne leur convenant pas. On a fait observer que cette crainte était partagée par d'autres pays.

179. Des opinions divergentes ont été exprimées quant à la justesse de la formulation proposée. Selon un avis, les mots proposés étaient inutiles car ils exprimaient un principe déjà implicite dans l'article 19 3). Les mots "y compris l'intérêt des parties" ont suscité une opposition particulière. On a noté qu'il était injustifié de mentionner seulement certaines des circonstances que les arbitres devraient prendre en considération lors de la détermination du lieu d'arbitrage, puisque d'autres facteurs tels que la pertinence des règles de procédure applicables, l'existence de procédures de reconnaissance ou d'exécution des sentences en vertu de la Convention de New York de 1958 ou d'autres traités bilatéraux ou multilatéraux ou, en fin de compte, le fait pour un Etat d'avoir adopté ou non la loi type, pourraient avoir une importance au moins égale. Il a également été noté que le paragraphe 1 de l'article 16 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI stipule que pour déterminer le lieu de l'arbitrage, les arbitres doivent tenir compte des circonstances de l'arbitrage, mais qu'il ne fait pas mention de l'intérêt des parties. Il a été indiqué qu'une divergence entre les deux textes sur ce point n'était pas souhaitable.

180. Selon l'opinion qui a prévalu, cependant, la loi type devrait mentionner que l'intérêt des parties est un facteur de grande importance pour la détermination du lieu de l'arbitrage en matière d'arbitrage commercial international. On a estimé dans le même temps que l'intérêt des parties devrait être interprété comme englobant les considérations susmentionnées en ce qui concerne les règles de procédure applicables et la reconnaissance et l'exécution des sentences.

181. La Commission a adopté l'article 20 ainsi modifié.

*Article 21.**Début de la procédure arbitrale*

182. Le texte de l'article 21 examiné par la Commission était le suivant :

“Sauf convention contraire des parties, la procédure arbitrale concernant un différend déterminé est engagée à la date à laquelle la demande de soumission de ce différend à l'arbitrage est reçue par le défendeur.”

183. Une proposition en deux parties a été faite. La première partie donnerait à une demande tendant à soumettre un différend à l'arbitrage le même effet juridique que la saisie d'un tribunal. La deuxième partie permettrait à un demandeur entamant une action auprès d'un tribunal dans un bref délai après avoir été avisé de la décision d'un tribunal arbitral se déclarant incompétent, ou après avoir été avisé d'un jugement annulant une sentence, de ne pas se voir opposer l'argument que le délai de prescription est écoulé.

184. Il a été souligné que le problème était important. La proposition renforcerait l'efficacité de l'arbitrage commercial international en donnant à un demandeur, dans une procédure d'arbitrage, un degré de protection contre l'écoulement du délai de prescription équivalent à celui dont bénéficie le demandeur dans une procédure judiciaire. Un certain nombre de systèmes juridiques avaient des règles comparables à celle qui était proposée, mais beaucoup d'autres n'en avaient pas, de sorte que l'uniformité dans ce domaine serait utile. Il a été noté que les articles 14 1) et 17 de la Convention de 1974, sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, qui a été élaborée par la Commission, aboutissaient à un résultat similaire. Ces articles sont libellés comme suit :

Article 14

“1) Lorsque les parties sont convenues de soumettre leur différend à l'arbitrage, le délai de prescription cesse de courir à partir de la date à laquelle l'une des parties engage la procédure d'arbitrage de la manière prévue par la convention d'arbitrage ou par la loi applicable à cette procédure.”

Article 17

“1) Lorsqu'une procédure a été introduite conformément aux articles 13, 14, 15 ou 16 avant l'expiration du délai de prescription, celui-ci est réputé avoir continué de courir si la procédure s'est terminée sans qu'une décision ait été rendue sur le fond de l'affaire.

“2) Lorsqu'à la fin de cette procédure, le délai de prescription était expiré ou devait expirer dans moins d'un an, le créancier bénéficie d'un délai d'un an à partir de la fin de la procédure.”

185. Cependant, l'avis qui a prévalu a été de ne pas inclure dans la loi type une disposition sur les questions invoquées, bien que l'on ait reconnu l'existence du problème et l'utilité de lui apporter éventuellement une solution unifiée. Une telle disposition touchait à des questions qui, dans de nombreux systèmes juridiques,

étaient considérées comme relevant des règles de fond et, de ce fait, hors du champ d'application de la loi type. Dans certains pays, des délais de prescription étaient spécifiés dans divers textes législatifs et, parfois, faisaient l'objet de différentes règles juridiques internes. Une règle spéciale concernant les effets sur le délai de prescription du début d'un arbitrage commercial international constituerait une anomalie et une source de confusion. Pour ces diverses raisons, l'élaboration d'une règle du type proposé, pour être acceptable dans différents systèmes juridiques, ne pourrait se faire qu'après une étude approfondie des questions en jeu, laquelle étude, faute de temps, ne pouvait être entreprise au cours de la session actuelle.

186. C'est en particulier pour cette dernière raison que la Commission, après avoir délibéré, a décidé de ne pas adopter la proposition. Il a été convenu cependant d'attirer l'attention des Etats sur ce problème, dont l'importance pratique était considérable, afin qu'ils envisagent d'adopter des dispositions qui, dans le cadre des principes et des normes de leur système juridique, mettraient à cet égard la procédure arbitrale sur un pied d'égalité avec la procédure judiciaire.

187. La Commission n'a pas adopté une proposition tendant à inclure à l'article 21 une disposition stipulant que, dans le cas d'un arbitrage rendu par une institution d'arbitrage, la procédure débutait à la date où la demande d'arbitrage était reçue par ladite institution. Si cette proposition a recueilli un certain soutien, l'avis général a cependant été qu'en raison de la grande diversité des règles appliquées par diverses institutions d'arbitrage pour le début de la procédure d'arbitrage, notamment le fait que, d'après certaines de ces règles, l'institution n'était pas tenue de recevoir la demande d'arbitrage, il serait difficile de formuler à cet égard une approche unitaire. Il a été noté qu'étant donné que l'article 21 était applicable “sauf convention contraire des parties”, le but recherché par la proposition précitée pourrait être atteint en prévoyant dans le règlement d'arbitrage, comme c'est souvent le cas dans le règlement type des institutions d'arbitrage, une disposition stipulant que la procédure arbitrale débutait à la date où une demande d'arbitrage était reçue par l'institution d'arbitrage.

* * *

*Article 22.**Langue*

188. Le texte de l'article 22 examiné par la Commission était le suivant :

“1) Les parties sont libres de convenir de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure arbitrale. Faute d'un tel accord, le tribunal arbitral décide de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure. Cet accord ou cette décision, à moins qu'il n'en soit convenu ou décidé autrement, s'applique à toute déclaration écrite d'une partie, à toute procédure orale et à toute sentence, décision ou autre communication du tribunal arbitral.

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

189. La Commission a noté que le choix de la langue ou des langues de la procédure arbitrale mettait en jeu à la fois une question de principe et une question de pratique. Le principe, énoncé au paragraphe 3 de l’article 19, était que les parties devaient être traitées sur un pied d’égalité et que chaque partie devait avoir toute possibilité de faire valoir ses droits. Parallèlement, il a été reconnu qu’une interprétation complète de la procédure orale et une traduction des documents écrits augmenteraient les coûts de l’arbitrage; en outre, une traduction complète en prolongerait la durée.

190. Une proposition tendant à ce que l’article 22 spécifie expressément que, à défaut d’un accord entre les parties, la langue ou les langues à utiliser au cours de la procédure soient déterminées par le tribunal arbitral conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l’article 19 n’a pas été acceptée car elle a été jugée inutile. Pour la même raison, la Commission n’a pas accepté une proposition tendant à stipuler expressément qu’une partie avait le droit de s’exprimer dans sa propre langue à condition qu’elle prenne des dispositions pour assurer l’interprétation dans la langue choisie pour la procédure.

191. Une autre proposition visait à ce que la procédure arbitrale soit menée dans les langues des parties à moins que celles-ci ne conviennent de l’emploi d’une seule langue ou que le tribunal arbitral, dûment mandaté à cette fin par les parties, ne détermine la langue applicable à la procédure. Les auteurs de cette proposition ont suggéré que, si elle n’était pas acceptée, la loi type prévoit que toute partie dont la langue n’était pas retenue comme langue de la procédure ait droit de présenter ses moyens dans sa propre langue, le coût de la traduction et de l’interprétation étant alors intégré aux frais de la procédure. Toutefois, cette proposition n’a pas été acceptée, car on a estimé qu’elle serait trop rigide et inapte à fournir une solution adéquate compte tenu de la diversité des situations possibles. On a jugé qu’il convenait de laisser au tribunal arbitral, lequel, en tout état de cause, était lié par le paragraphe 3 de l’article 19, le soin de déterminer la langue ou les langues de la procédure.

192. Notant que le mot “traduction” au paragraphe 2 n’était pas défini, on a proposé d’exiger qu’une traduction soit dûment certifiée. Cette proposition n’a pas été acceptée, car il a été jugé qu’une disposition générale exigeant que toute traduction soit dûment certifiée aurait pour effet d’allourdir inutilement le coût de la procédure.

193. Il a été noté que, lorsque la procédure doit être conduite dans plus d’une langue, il pourrait être raisonnable et non préjudiciable aux intérêts des parties qu’un document soit traduit dans une seule des langues de la procédure. En conséquence, il a été proposé de stipuler expressément dans l’article 22 qu’il ne serait pas en soi contraire à la loi type que, dans un arbitrage

conduit en plusieurs langues, le tribunal arbitral décide qu’un document déterminé n’a pas à être traduit dans toutes les langues de la procédure. Tout en étant d’avis que de telles mesures d’économie n’étaient pas interdites par l’article 22, la Commission a chargé le Comité de rédaction d’examiner si le texte faisait apparaître ce point avec assez de clarté.

194. La Commission a adopté l’article 22, sous réserve d’examen par le Comité de rédaction comme indiqué au paragraphe précédent. Pour souligner le caractère fondamental des principes énoncés au paragraphe 3 de l’article 19, et pour préciser que ces principes régissent tous les aspects de la procédure arbitrale, il a été convenu que le texte dudit paragraphe devrait faire l’objet d’un article distinct.

* * *

Article 23.

Conclusions en demande et en défense

195. Le texte de l’article 23 examiné par la Commission était le suivant :

“1) Dans le délai convenu par les parties ou fixé par le tribunal arbitral, le demandeur énonce les faits motivant sa demande, les points litigieux et l’objet de la demande et le défendeur énonce ses défenses à propos de ces questions. Les parties peuvent joindre à leurs conclusions toutes pièces qu’elles jugeront pertinentes ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu’elles produiront.

“2) Sauf convention contraire des parties, l’une ou l’autre partie peut modifier ou compléter sa demande ou ses défenses, au cours de la procédure arbitrale, à moins que le tribunal arbitral considère ne pas devoir autoriser un tel amendement en raison du retard avec lequel il est formulé, du préjudice qu’il causerait à l’autre partie ou de toute autre circonstance.”

Paragraphe 1

196. La Commission est convenue que le paragraphe 1 énonçait un principe de base de la procédure arbitrale dont les parties ne devraient pas pouvoir s’écarter, mais que les règles spécifiques de procédure relatives aux conclusions en demande et en défense devraient faire l’objet d’un accord des parties. On a fait remarquer que la procédure prévue au paragraphe 1 n’était pas entièrement conforme à certains règlements d’arbitrage institutionnel. La Commission a décidé d’exprimer la distinction faite entre la nature impérative du principe énoncé dans le paragraphe 1 et le caractère non impératif des règles de procédure en ajoutant à la fin de la première phrase un passage ainsi libellé : “sauf convention contraire des parties concernant le contenu et la forme de telles conclusions”.

197. Il a également été noté que le verbe “joindre” figurant dans la deuxième phrase du paragraphe 1 pourrait être interprété comme signifiant qu’une conclusion en demande ou en défense doit toujours être présentée par écrit. La Commission, convenant que telle n’était pas l’interprétation voulue, a renvoyé la question au Comité de rédaction.

Paragraphe 2

198. Les vues ont divergé en ce qui concerne le pouvoir du tribunal arbitral d'autoriser la modification de la demande ou des défenses. Selon une opinion, on ne devrait pas empêcher les parties de modifier leurs conclusions en demande ou en défense car toute limitation à cet égard serait contraire à leur droit de faire valoir leurs moyens. Selon cette opinion, il devrait y avoir un point après les termes "au cours de la procédure arbitrale". Reconnaissant qu'un amendement tardif risquerait de retarder la procédure, on a suggéré qu'une solution appropriée du problème pourrait consister à modifier la répartition des frais afférents à la procédure ou à statuer dans une sentence partielle sur les points présentés en temps voulu, en remettant à plus tard le règlement des autres points.

199. Selon l'opinion qui a prévalu, cependant, le tribunal arbitral devrait être habilité à ne pas autoriser, dans certaines conditions, des modifications de la demande ou des défenses. Plusieurs vues ont été exprimées sur la manière dont devrait être délimité ce pouvoir du tribunal arbitral. Selon l'une d'elles, qui a bénéficié d'un large appui, le texte du paragraphe 2 devrait être conservé tel quel car il fournissait les garanties voulues contre un retard de la procédure arbitrale tout en permettant de faire preuve d'assez de souplesse lorsque la situation le justifiait. Selon une autre vue, les termes "toute autre circonstance" étaient trop vagues et devraient être remplacés par les mots "toute autre circonstance pertinente", ou supprimés. Selon une autre encore, on ne pouvait parvenir à la précision voulue qu'en supprimant aussi les mots "du préjudice qu'il causerait à l'autre partie" car il n'apparaissait pas clairement de quel préjudice il s'agissait.

200. La Commission s'est ralliée à cette dernière vue et a décidé de supprimer le membre de phrase "du préjudice qu'il causerait à l'autre partie ou de toute autre circonstance".

Demande reconventionnelle

201. Il a été suggéré d'ajouter une disposition, à l'article 23 ou à un autre endroit approprié, selon laquelle toute disposition de la loi type touchant la demande s'appliquerait *mutatis mutandis* à une demande reconventionnelle. Il a été convenu que la Commission examinerait cette question une fois terminé son examen de l'ensemble du projet de loi type. La décision prise ultérieurement en ce qui concerne la demande reconventionnelle est rapportée au paragraphe 327.

* * *

*Article 24.**Procédure orale et procédure écrite*

202. Le texte de l'article 24 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral décide si la procédure se déroulera sur pièces ou si elle doit comporter des phases orales.

"2) Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, si une partie en fait la demande, le tribunal arbitral organise, au stade approprié de la procédure arbitrale, une procédure orale pour la production de preuves par témoins, y compris des experts, ou pour l'exposé oral des arguments.

"3) Les parties recevront, suffisamment longtemps à l'avance, notification de toutes audiences et de toutes réunions du tribunal arbitral tenues aux fins d'examen.

"4) Toutes les conclusions, pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées à l'autre partie. Tout rapport d'expert ou autre document sur lequel le tribunal pourrait s'appuyer pour statuer doit également être communiqué aux parties."

Paragraphes 1 et 2

203. La Commission a noté que l'article 24 traitait la question de la forme de la procédure arbitrale de façon théorique sans aborder les aspects de procédure des décisions à ce sujet. Par exemple, le moment auquel le tribunal arbitral devait arrêter la forme de la procédure arbitrale n'était pas précisé. Autrement dit, celui-ci était libre de déterminer la forme de la procédure dès le début de cette dernière ou il pouvait différer sa décision à ce sujet et déterminer la forme de cette procédure compte tenu de l'évolution de l'affaire. Avant de prendre une telle décision, le tribunal arbitral devait normalement demander aux parties d'exprimer leur point de vue ou le cas échéant de se mettre d'accord sur cette question. Cet article ne précisait pas non plus, et, par conséquent, ne limitait pas le pouvoir qu'avait le tribunal arbitral de déterminer la durée de la procédure orale et le moment auquel cette procédure orale pouvait avoir lieu ou de décider si la procédure arbitrale devait se dérouler en partie sur pièces et en partie sur la base d'une procédure orale. On a fait observer que ces points de procédure étaient régis par l'article 19, notamment par son paragraphe 3.

204. La Commission est convenue qu'un accord des parties stipulant qu'une procédure orale doit être organisée a force obligatoire pour le tribunal arbitral.

205. Différents points de vue ont été exprimés en ce qui concerne la question de savoir si une convention des parties prévoyant de ne pas tenir de procédure orale avait également force obligatoire. Selon un point de vue, le droit à une procédure orale revêtait une telle importance sur le plan des principes que les parties n'étaient pas liées par une telle convention et que l'une d'entre elles pouvait toujours demander une procédure orale. Selon un autre point de vue, une telle convention avait force obligatoire pour les parties, mais pas pour le tribunal arbitral de sorte que ce dernier pouvait, à la demande d'une partie, ordonner une procédure orale. Toutefois, selon l'opinion qui a prévalu, une convention tendant à exclure le recours à une procédure orale avait force obligatoire pour les parties et le tribunal arbitral. On a néanmoins noté que l'on pourrait, dans des cas exceptionnels, lorsqu'il serait impérieux de tenir une

procédure orale, invoquer le paragraphe 3 de l'article 19, où il était stipulé que chaque partie devait avoir toute possibilité de faire valoir ses droits. Il était entendu que les parties, qui étaient préalablement convenues de ne pas tenir de procédure orale, étaient libres de modifier ultérieurement leur décision et donc d'autoriser une partie à demander une procédure orale.

206. La Commission est convenue qu'en l'absence de convention concernant la forme de la procédure, une partie avait droit à une procédure orale si elle le demandait. A cet égard, on a noté que la version française du paragraphe 2 prévoyait cette possibilité, alors que dans les versions correspondantes de ce paragraphe dans les autres langues, le tribunal arbitral restait libre de décider de tenir ou non une procédure orale, même si une partie le demandait.

207. La Commission est également convenue que, si la forme de la procédure ne faisait l'objet d'aucune convention et si aucune des deux parties n'avait demandé une procédure orale, le tribunal arbitral était libre de décider si la procédure se déroulerait sur pièces ou si elle devait comporter des phases orales.

208. La Commission a chargé le Comité de rédaction de donner suite à ses décisions.

209. Au cours de l'examen de la deuxième phase du paragraphe 1 de l'article 24, tel que présenté par le Comité de rédaction ("Cependant, à moins que les parties n'aient convenu qu'il n'y aura pas de procédure orale, le tribunal arbitral organise une telle procédure sur la demande d'une partie à un stade approprié de la procédure arbitrale."), la question a été soulevée de savoir si l'expression "à un stade approprié" se référerait à la demande ou à la procédure. Après discussion, la Commission a décidé de modifier le libellé de la phrase comme suit : "Cependant, à moins que les parties n'aient convenu qu'il n'y aura pas de procédure orale, le tribunal arbitral organise une telle procédure orale à un stade approprié de la procédure, si une partie lui en fait la demande".

Paragraphe 3

210. La Commission est convenue qu'il fallait préciser dans le texte que par les mots "aux fins d'examen", on entendait notamment l'examen des marchandises, des autres biens ou des documents visés au paragraphe 2 de l'article 20. Sous réserve de cette modification, le paragraphe 3 a été adopté.

Paragraphe 4

211. La première phrase du paragraphe 4, qui stipule que toutes les pièces fournies au tribunal arbitral par une partie, quelle que soit leur nature, doivent être communiquées à l'autre partie, a rencontré l'agrément de la Commission. Toutefois, cette dernière est convenue que, dans la deuxième phrase de ce paragraphe, il fallait indiquer clairement que les pièces telles que les documents d'information préparés ou recueillis par le tribunal arbitral n'avaient pas à être communiqués aux

parties. La Commission a invité le Comité de rédaction à étudier s'il faudrait à cette fin supprimer les mots "ou autre document".

* * *

Article 25. Défaut d'une partie

212. Le texte de l'article 25 examiné par la Commission était le suivant :

"Sauf convention contraire des parties, si, sans invoquer d'empêchements légitimes,

"a) Le demandeur ne présente pas sa demande conformément à l'article 23 1), il est mis fin à la procédure arbitrale;

"b) Le défendeur ne présente pas ses défenses conformément à l'article 23 1), le tribunal arbitral poursuit la procédure arbitrale sans considérer ce défaut comme une acceptation des allégations du demandeur;

"c) L'une des parties omet de comparaître à l'audience ou de produire des documents, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer sur la base des éléments de preuve dont il dispose."

213. La Commission est convenue qu'il fallait que le texte de l'article 25 précise que, pour qu'une partie défaillante puisse se soustraire aux conséquences de l'article 25, elle devait invoquer devant le tribunal arbitral un empêchement légitime expliquant son défaut de diligence. On a estimé que le texte faisait déjà suffisamment ressortir que l'empêchement légitime expliquant le retard devait préexister à l'expiration du délai de procédure. Toutefois, s'agissant du moment où l'empêchement légitime devait être invoqué devant le tribunal arbitral, on a considéré que, bien que l'article fasse ressortir clairement que la question de l'existence d'un tel empêchement devait être réglée avant que le tribunal arbitral ne statue sur une conséquence du défaut, la définition d'un moment dans le texte était difficile et limitait inutilement le pouvoir du tribunal arbitral d'apprécier la cause du retard et de prolonger le délai alloué à la partie concernée pour communiquer ses conclusions ou produire des pièces.

214. On a estimé que le sens de l'alinéa *b* n'était pas que le tribunal arbitral n'avait aucun pouvoir pour apprécier l'empêchement d'un défendeur qui aurait négligé de présenter ses conclusions en défense dans le délai prescrit, ni qu'il lui était interdit de tirer des conclusions d'un tel manquement. La Commission est convenue que la bonne interprétation devait être énoncée clairement à l'alinéa *b*, par l'emploi d'une formule comme "sans considérer ce défaut en soi . . .".

215. Une proposition a été faite en vue de restreindre le pouvoir de décision du tribunal arbitral à l'alinéa *c*, en l'obligeant à poursuivre la procédure arbitrale si la partie non défaillante le demandait. La Commission a repoussé cette proposition au motif qu'une obligation de poursuivre la procédure pouvait être perçue comme une restriction apportée au pouvoir du tribunal arbitral

d'apprécier le caractère légitime de l'empêchement expliquant l'omission d'une partie de comparaître à l'audience ou de produire des pièces.

216. La Commission a adopté l'article 25, sous réserve des modifications à apporter au début de l'article et à l'alinéa *b*, dont elle a chargé le Comité de rédaction.

* * *

Article 26.

Expert nommé par le tribunal arbitral

217. Le texte de l'article 26 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral

"*a*) Peut nommer un ou plusieurs experts chargés de lui faire rapport sur les points précis qu'il déterminera;

"*b*) Peut demander à une partie de fournir à l'expert tous renseignements appropriés ou de lui soumettre ou de lui rendre accessibles, aux fins d'examen, toutes pièces ou toutes marchandises ou autres biens pertinents.

"2) Sauf convention contraire des parties, si une partie en fait la demande ou si le tribunal arbitral le juge nécessaire, l'expert après présentation de son rapport écrit ou oral participe à une audience à laquelle les parties peuvent l'interroger et faire venir en qualité de témoins des experts qui déposent sur les questions litigieuses."

218. On a proposé de modifier comme suit les premiers mots du paragraphe 1 : "Sauf si les parties en sont autrement convenues, avant la nomination d'un arbitre, . . .". Selon une opinion exprimée, cette proposition était à retenir, puisqu'il pouvait être très important pour une personne à laquelle on demandait de servir d'arbitre de savoir que le tribunal arbitral avait pouvoir d'ordonner une expertise. Il fallait que, dès le début, les règles à suivre par les arbitres soient clairement énoncées.

219. Toutefois, selon l'opinion la plus répandue, les parties devaient toujours avoir le droit de décider que le tribunal arbitral n'était pas habilité à nommer des experts. Bien que l'on puisse s'attendre que les parties aient confiance dans les arbitres qu'elles avaient nommés pour trancher leur différend, elles pouvaient ne pas avoir confiance dans l'arbitre ou les arbitres que le tribunal arbitral avait proposé de nommer. De plus, la nomination d'experts pouvait porter les frais d'arbitrage au-delà du montant que les parties étaient disposées à verser. Si le refus commun des parties d'autoriser le tribunal arbitral à nommer un expert présentait une telle importance pour les arbitres, ceux-ci étaient libres de se déporter. Si un pareil déport était l'issue probable, on pouvait estimer que les parties avaient soigneusement pesé leur décision et envisagé le risque que les sommes déjà dépensées pour l'arbitrage l'aient été en vain. Etant donné que l'article 26 représentait un compromis entre le système de *common*

law où la nomination d'experts par l'instance judiciaire ou par le tribunal arbitral n'est pas répandue et le système de droit romain où elle est courante, il ne fallait pas porter atteinte à l'équilibre du compromis.

220. La suppression des mots "sauf convention contraire des parties" a été proposée. La proposition n'a pas été retenue.

221. La Commission a adopté l'article 26.

* * *

Article 27.

Assistance des tribunaux pour l'obtention de preuves

222. Le texte de l'article 27 qu'a examiné la Commission était le suivant :

"1) Dans une procédure arbitrale menée dans le présent Etat ou en vertu de la présente Loi, le tribunal arbitral, ou une partie avec l'approbation du tribunal arbitral, peut demander à un tribunal compétent du présent Etat une assistance pour l'obtention de preuves. La demande précise :

"*a*) Les noms et adresses des parties et des arbitres;

"*b*) La nature générale de la réclamation et l'objet de la demande;

"*c*) Les preuves à obtenir, en particulier,

"*i*) Le nom et l'adresse de toute personne devant être entendue comme témoin ou comme expert en précisant l'objet du témoignage demandé;

"*ii*) Des renseignements complets sur tout document à produire ou tout bien à inspecter.

"2) Le tribunal peut, dans les limites de sa compétence et conformément aux règles relatives à l'obtention de preuves, satisfaire à cette demande soit en recueillant lui-même les preuves, soit en ordonnant que les preuves soient fournies directement au tribunal arbitral."

Paragraphe 1

223. La Commission est convenue que, conformément à une décision générale prise antérieurement le champ d'application de cet article devrait être territorialement limité. Sous réserve de modifications rédactionnelles qui résulteraient d'une décision à prendre sur le texte précis concernant le champ d'application territorial de la loi type dans son ensemble, la Commission a décidé de supprimer les mots "en vertu de la présente Loi".

224. Ultérieurement, comme suite à la décision d'adopter le texte du paragraphe 1 *bis* de l'article premier (voir plus haut, par. 81), la Commission a aussi décidé de supprimer les mots "menée dans le présent Etat", car ils étaient superflus puisque, sous réserve des dispositions de ce paragraphe, toute la loi type ne s'appliquait qu'aux procédures arbitrales menées "dans le présent Etat".

225. La Commission a été également d'avis que la question d'une assistance internationale pour l'obtention des preuves dans une procédure arbitrale ne devrait pas être régie par la loi type. Elle a noté que la Conférence de La Haye sur le droit international privé étudiait la possibilité d'élaborer un protocole à la Convention de La Haye de 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger pour étendre son application à la procédure arbitrale et que la Conférence de La Haye prendrait connaissance avec intérêt de l'opinion des experts de l'arbitrage au sujet de l'opportunité d'un tel protocole.

226. La Commission n'a pas adopté une proposition visant à limiter le paragraphe 1 à une indication selon laquelle un tribunal compétent pourrait être prié d'aider à l'obtention de preuves sans qu'il soit mentionné si c'était le tribunal arbitral ou les parties qui pourraient présenter la demande au tribunal. Il a été noté que la disposition actuelle était un compromis entre les systèmes juridiques dans lesquels seul le tribunal arbitral peut demander assistance au tribunal et ceux dans lesquels une partie peut demander l'assistance du tribunal. Dans le texte actuel, le tribunal arbitral ou une partie peuvent demander cette assistance mais, dans ce dernier cas, uniquement si le tribunal arbitral l'approuve.

227. On a noté que le paragraphe 1 ne mentionnait que le tribunal auquel la demande doit être adressée, mais que la voie par laquelle la demande serait soumise au tribunal serait déterminée par des procédures nationales. Selon une observation, les Etats qui adopteraient la loi type pourraient vouloir charger des fonctions d'assistance pour l'obtention de preuves le tribunal ou une autre autorité visée à l'article 6, et que mention devrait en être faite dans un libellé approprié.

228. La Commission a décidé de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 1, y compris les alinéas *a*, *b* et *c*, motif pris que ces textes contenaient des détails qui n'avaient pas à figurer dans la loi type.

229. La Commission n'a pas adopté une proposition visant à ajouter une nouvelle disposition aux termes de laquelle si une partie était en possession de preuves et qu'elle refuse d'exécuter un ordre de les produire, le tribunal arbitral devrait être expressément habilité à interpréter le refus au désavantage de cette partie. Il a été estimé sans que la Commission contredise cette manière de voir qu'une telle disposition était superflue du moment que le tribunal arbitral disposait déjà de cette possibilité, particulièrement aux termes de l'article 25 *c*.

Paragraphe 2

230. La Commission a décidé de mettre un point après les mots "satisfaire à cette demande" et de supprimer le reste de la phrase. Elle a estimé qu'il n'était pas nécessaire d'indiquer la façon dont le tribunal devait satisfaire à la demande. De plus, il serait difficile, dans certains pays, d'imaginer que le tribunal peut ordonner que les preuves soient fournies directement au tribunal arbitral.

* * *

CHAPITRE VI. PRONONCÉ DE LA SENTENCE ET CLOTURE DE LA PROCÉDURE

Article 28.

Règles applicables au fond du différend

231. Le texte de l'article 28, tel qu'examiné par la Commission, était le suivant :

"1) Le tribunal arbitral tranche le différend conformément aux règles de droit choisies par les parties comme étant applicables au fond du différend. Toute désignation de la loi ou du système juridique d'un Etat donné est considérée, sauf indication contraire expresse, comme désignant directement les règles juridiques de fond de cet Etat et non ses règles de conflit de lois;

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

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

Paragraphe 1 et 2

232. Durant l'examen du paragraphe 1, la Commission s'est divisée sur la question de savoir si la loi type devrait reconnaître le droit qu'ont les parties de soumettre leur relation juridique à des "règles de droit". Selon un avis, la loi type devrait reconnaître ce droit des parties, car il ne serait pas bon, dans le cadre de l'arbitrage commercial international, de ne laisser les parties choisir que la législation d'un Etat donné. On a certes souligné le caractère nouveau et imprécis des mots "règles de droit", qui, jusqu'à ce jour, n'ont été adoptés que dans une convention internationale et deux législations nationales, mais on a déclaré à l'appui de cette expression qu'elle offrait la souplesse nécessaire pour permettre aux parties à des transactions commerciales internationales de soumettre leurs relations aux règles de droit qu'elles considéraient comme les mieux adaptées à leur cas particulier. Ainsi, les parties pourraient, par exemple, soumettre différentes parties de leurs relations aux dispositions de législations différentes, ou choisir la législation d'un Etat donné à l'exception de certaines dispositions, ou encore choisir les règles énoncées dans une convention ou dans un texte juridique similaire élaboré à l'échelon international, même s'il n'était pas encore en vigueur, ou du moins ne l'était pas dans un Etat ayant des liens avec les parties ou avec leurs transactions. On a remarqué que, pour ce qui est d'un intérêt éventuel de l'Etat dans lequel l'arbitrage avait lieu, le fait de reconnaître cette liberté n'était pas essentiellement différent du fait d'autoriser la désignation de la législation d'un Etat n'ayant aucun lien avec les parties ou avec leur relation. En outre, puisque le paragraphe 3 de l'article 28 permettait aux parties d'autoriser le tribunal arbitral à statuer *ex aequo et bono* (en tant qu'amiable compositeur), il n'y avait pas de raisons de refuser aux parties la liberté de convenir de règles de droit ayant un caractère

moins incertain que les règles applicables dans un arbitrage *ex aequo et bono*.

233. Selon un autre avis, le paragraphe 1 de l'article 28 devrait se contenter de stipuler qu'un différend est tranché conformément à la législation choisie par les parties. Cette solution était conforme à celle adoptée dans un grand nombre de textes internationaux sur l'arbitrage (par exemple, la Convention de Genève de 1961, le Règlement d'arbitrage commercial international et les principes de conciliation de la Commission économique des Nations Unies pour l'Asie et l'Extrême-Orient de 1966, le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976, le Règlement de la CCI de 1975). Cette approche traditionnelle était moins incertaine que la notion nouvelle et ambiguë de "règles de droit", qui pouvait poser des problèmes considérables dans la pratique. Il n'était pas bon qu'une loi type de caractère universel introduise une notion inconnue dans de nombreux Etats et sans doute inacceptable par eux. En outre, il a été noté que le droit de soumettre différentes parties de la relation aux dispositions de législations différentes (ce qu'on appelle le "dépeçage") était reconnu par la plupart des systèmes juridiques, même en application de l'approche traditionnelle; s'il fallait éclaircir ce point, le rapport devrait indiquer que la Commission s'est accordée à penser qu'un tel droit était inclus dans la liberté qu'ont les parties de déterminer la législation applicable au fond du différend.

234. Compte tenu de cette discussion, la Commission a décidé de modifier comme suit la première phrase du paragraphe 1 : "Le tribunal arbitral tranche le différend conformément à la législation choisie par les parties comme étant applicable au fond du différend." Il a été convenu que cette formulation permettrait aux parties de soumettre tel ou tel aspect de leur relation à telle ou telle section du système juridique d'Etats différents. Il a également été convenu d'indiquer dans le rapport que les Etats, lorsqu'ils adopteraient la loi type, seraient libres de donner au mot "législation" une interprétation plus large. Il était entendu que les parties pouvaient convenir dans leurs contrats d'appliquer des règles comme celles de conventions internationales n'étant pas encore entrées en vigueur.

235. Pour ce qui est de la deuxième phrase du paragraphe 1, il a été convenu que cette règle d'interprétation concernant la désignation par les parties de la législation d'un Etat donné était utile, en ce sens qu'elle précisait que, sauf indication contraire expresse, le différend devrait être tranché conformément aux règles de fond de cet Etat et non conformément aux règles de fond découlant des règles de conflit de lois de cet Etat.

236. Durant le débat qui a suivi sur le paragraphe 2, les avis ont divergé sur la question de savoir si le tribunal arbitral devrait être tenu de recourir aux règles de conflit de lois qu'il considérerait comme applicables pour déterminer les règles juridiques de fond à appliquer, ou s'il pourrait déterminer directement la législation applicable qu'il considérerait comme adaptée au cas particulier. Selon un avis, la loi type devrait orienter le tribunal arbitral en stipulant que la législation appli-

cable était déterminée en application d'une décision sur les règles de conflit de lois applicables. Il a été noté que, bien qu'un tribunal, en vertu de la loi type et de la plupart des législations nationales, ne puisse réviser la décision du tribunal arbitral quant aux règles de conflit de lois et aux règles juridiques de fond applicables, la règle énoncée au paragraphe 2 avait un effet utile : le tribunal arbitral devait motiver son choix de la règle de conflit de lois. En outre, cette méthode était moins incertaine pour les parties que l'autre méthode, consistant à autoriser le tribunal arbitral à déterminer directement la législation applicable au fond du différend.

237. Selon un autre avis, il n'était pas approprié de limiter le pouvoir du tribunal arbitral de déterminer la législation applicable au fond du différend en exigeant de lui qu'il prenne d'abord une décision sur une éventuelle règle de conflit de lois. Dans la pratique, le tribunal arbitral ne commençait pas nécessairement par prendre une décision sur les règles de conflit de lois, mais déterminait souvent la législation applicable au fond par des moyens plus directs. Il a été avancé qu'il ne serait pas bon qu'une loi type sur l'arbitrage commercial international néglige les pratiques qui se sont développées en application du principe d'une large autonomie des parties, reconnu dans de nombreux systèmes juridiques. En outre, on pouvait douter si le fait d'exiger que soit d'abord appliquée une règle de conflit de lois permettrait de réduire les incertitudes par rapport à une détermination directe de la législation applicable, puisque, d'une part, les règles de conflit de lois différaient souvent d'un système juridique à l'autre et que, d'autre part, les raisons qui conduisaient le tribunal arbitral à choisir la législation applicable appropriée étaient souvent similaires aux facteurs de rattachement retenus dans les règles de conflit de lois. On a également fait remarquer que la liberté conférée au tribunal arbitral par le paragraphe 2 ne devrait pas être plus restreinte que celle accordée aux parties par le paragraphe 1.

238. Etant donné les divergences de vues sur les paragraphes 1 et 2, il a été proposé que l'article 28 soit supprimé, car il n'était pas nécessaire qu'une loi sur la procédure arbitrale traite de la législation applicable au fond du différend. En outre, comme la loi type ne prévoyait pas de contrôle de la sentence par les tribunaux au motif que l'article 28 n'aurait pas été appliqué correctement, celui-ci ne constituait guère plus qu'un principe directeur pour le tribunal arbitral. Cependant, le maintien de l'article 28 a rassemblé de nombreux suffrages au sein de la Commission. On a fait remarquer que la loi type serait incomplète sans une disposition sur les règles applicables au fond du différend, compte tenu notamment du fait que la loi type traitait de l'arbitrage commercial international et que l'absence de règles sur cette question serait source d'incertitudes.

239. Après un débat, la Commission a décidé de revenir sur sa décision précédente relative au paragraphe 1 et d'adopter le texte original des paragraphes 1 et 2.

Paragraphe 3

240. La Commission a adopté le texte du paragraphe 3.

Nouveau paragraphe à ajouter à l'article 28

241. La Commission a décidé d'inclure dans l'article 28 une disposition reprise du paragraphe 3 de l'article 33 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI : "Dans tous les cas, le tribunal arbitral décide conformément aux stipulations du contrat et tient compte des usages du commerce applicables à la transaction."

Liberté d'autoriser un tiers à déterminer la législation applicable

242. La Commission a rappelé une proposition faite lors de l'examen de l'alinéa c de l'article 2, aux termes de laquelle la liberté des parties d'autoriser un tiers à décider d'une certaine question ne s'étendrait pas à la détermination des règles de droit applicables au fond des différends (voir plus haut, par. 40). Il a été convenu de stipuler que l'alinéa c de l'article 2 ne s'appliquait pas à l'article 28.

* * *

*Article 29.**Prise de décisions par plusieurs arbitres*

243. Le texte de l'article 29, tel qu'examiné par la Commission, était le suivant :

"Dans une procédure arbitrale comportant plus d'un arbitre, toute décision du tribunal arbitral est, sauf convention contraire des parties, prise à la majorité de tous ses membres. Toutefois, les parties ou le tribunal arbitral peuvent autoriser l'arbitre-président à trancher les questions de procédure."

244. Il a été proposé que l'article 29 habilite un arbitre-président, si aucune majorité ne se dégagait, à décider comme s'il était arbitre unique. La Commission n'a pas adopté cette proposition car, dans certaines circonstances, elle reviendrait à réduire par trop l'influence des autres membres du tribunal arbitral dans la prise de décisions. Il a été noté que les parties préférant cette solution étaient libres de la retenir, puisque cette disposition n'était pas impérative.

245. La Commission a décidé de stipuler à la deuxième phrase de l'article 29 qu'une décision du tribunal arbitral d'autoriser un arbitre-président à trancher les questions de procédure devait être unanime. Sous réserve de cette modification, qui a été renvoyée au Comité de rédaction, la Commission a adopté l'article 29.

246. On a noté qu'implicitement la loi type autorisait les arbitres, sauf convention contraire, à prendre des décisions sans être nécessairement présents au même endroit.

* * *

*Article 30.**Règlement par accord des parties*

247. Le texte de l'article 30 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Si, durant la procédure arbitrale, les parties s'entendent pour régler le différend, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale et, si les parties lui en font la demande et s'il n'y voit pas d'objection, constate le fait par une sentence arbitrale rendue par accord des parties.

"2) La sentence d'accord des parties est rendue conformément aux dispositions de l'article 31 et mentionne le fait qu'il s'agit d'une sentence. Une telle sentence a le même statut et le même effet que toute autre sentence prononcée sur le fond de l'affaire."

248. Il a été proposé de supprimer les mots "et s'il n'y voit pas d'objection" au paragraphe 1. On a fait valoir à l'appui de cette proposition que si les parties voulaient que leur règlement revête la forme d'une sentence et puisse ainsi être exécuté comme tel en application de la Convention de New York de 1958 ou d'autres règles applicables, le tribunal arbitral ne devrait pas pouvoir s'y opposer.

249. On a déclaré, en réponse à cet argument, qu'il fallait faire une distinction entre le droit des parties de mettre fin à la procédure arbitrale du fait du règlement de leur litige et leur droit de faire enregistrer ce règlement comme une sentence. On a souligné que les arbitres ne devaient pas être obligés de signer n'importe quel règlement auquel les parties étaient parvenues étant donné que les stipulations d'un tel règlement pouvaient, dans des cas exceptionnels, être contraires à la loi ou à l'ordre public et notamment aux notions élémentaires d'équité et de justice. En outre, les arbitres qui auraient des raisons suffisantes de penser qu'ils ne doivent pas enregistrer le règlement sous la forme d'une sentence pourraient démissionner. Après en avoir délibéré, la Commission n'a pas adopté cette proposition.

250. On a présenté une autre proposition selon laquelle il suffisait qu'une seule des parties demande à ce que le règlement soit enregistré comme une sentence. Après délibération, la Commission est convenue que la volonté des deux parties était nécessaire pour que le règlement soit enregistré comme tel, mais que la demande officielle pouvait n'être présentée que par une seule d'entre elles.

* * *

*Article 31.**Forme et contenu de la sentence*

251. Le texte de l'article 31 examiné par la Commission était le suivant :

"1) La sentence est rendue par écrit et signée par l'arbitre ou les arbitres. Dans la procédure arbitrale comprenant plusieurs arbitres, les signatures de la majorité des membres du tribunal arbitral suffisent, pourvu que soit mentionnée la raison de l'omission des autres.

"2) La sentence est motivée, sauf si les parties sont convenues que tel ne doit pas être le cas ou s'il s'agit d'une sentence rendue par accord des parties conformément à l'article 30.

"3) La sentence mentionne la date à laquelle elle est rendue ainsi que le lieu de l'arbitrage déterminé conformément à l'article 20 1). La sentence est réputée avoir été rendue audit lieu.

"4) Après le prononcé de la sentence, une copie signée par les arbitres conformément au paragraphe 1 du présent article en est remise à chacune des parties."

Paragraphe 1 et 2

252. Les paragraphes 1 et 2 ont été adoptés.

Paragraphe 3

253. Divers points de vue ont été exprimés au sujet d'une proposition tendant à modifier la deuxième phrase du paragraphe 3 comme suit : "La sentence est réputée avoir été rendue audit lieu et à ladite date." Selon un point de vue, cet amendement était souhaitable parce qu'il harmoniserait la deuxième phrase avec la première. En outre, la date de la sentence risquait d'être importante dans un certain nombre de contextes différents. Comme une sentence pouvait être envoyée aux différents arbitres par la poste pour qu'ils la signent, il pouvait être difficile d'en connaître la date. La seule date certaine était celle indiquée dans la sentence, même s'il s'agissait de la date à laquelle cette dernière était réputée avoir été rendue.

254. Selon un autre point de vue, il existait une différence fondamentale entre le fait de considérer que le lieu mentionné dans la sentence était le lieu de cette sentence et le fait de considérer que la date mentionnée dans la sentence était la date de la sentence. Dans le premier cas, il s'agissait d'une présomption irréfragable qui permettait d'établir l'existence d'un lien territorial entre la sentence et le lieu de l'arbitrage. Dans le deuxième cas, il ne s'agissait que d'une présomption simple car certaines raisons pouvaient amener les arbitres ainsi que les parties à indiquer une date antérieure ou postérieure à la date à laquelle la sentence avait été effectivement rendue.

255. Après délibération, la Commission n'a pas adopté cette proposition.

Date à laquelle une sentence acquiert force obligatoire

256. On a fait observer que, d'après l'alinéa 36 1) *a v* de la loi type et l'alinéa V 1) *e* de la Convention de New York de 1958, la reconnaissance ou l'exécution d'une sentence peut être refusée si cette sentence n'a pas encore acquis force obligatoire à l'égard des parties et que le paragraphe 1 de l'article 35, en traitant du caractère obligatoire d'une sentence, ne précise pas le moment où une sentence acquiert force obligatoire. A la lumière de cette observation, il a été proposé que la loi type définisse ce moment. La Commission a examiné les trois variantes suivantes d'une règle possible : une sentence arbitrale acquiert force obligatoire pour les parties *a*) à compter de la date à laquelle elle a été rendue, *b*) à compter de la date à laquelle elle est remise aux parties, ou *c*) à compter de la date à laquelle le

délat prévu pour faire une demande d'annulation de la sentence vient à expiration.

257. L'idée qu'il serait utile d'avoir une telle disposition a été généralement approuvée, bien que certains participants aient émis des doutes sur sa nécessité. A cet égard, il a été souligné qu'en application du paragraphe 3 de l'article 34, la procédure d'annulation précise déjà que c'est à partir de la date à laquelle la partie présentant la demande d'annulation a reçu communication de la sentence que court le délai de trois mois après lequel une demande d'annulation ne peut être présentée. Les participants n'étaient guère d'accord sur la date à laquelle la sentence devrait acquérir force obligatoire. La discussion précédente avait montré les difficultés de s'en remettre, soit à la date portée sur la sentence, soit à la date de la sentence. En ce qui concerne la date à laquelle l'une ou l'autre des parties, ou les deux, ont été avisées de la sentence, on a décrit les difficultés pratiques qu'il y avait à établir cette date dans les diverses situations concrètes se présentant en matière d'arbitrage. En outre, il était difficile de concevoir une sentence acquérant force obligatoire à l'égard des parties à des dates différentes, pour la simple raison que les parties en étaient avisées à des dates différentes.

258. Après délibération, la Commission n'a pas adopté la proposition.

Chose jugée

259. On a proposé d'inclure à l'article 31 une disposition précisant que la sentence rendue sous la forme prévue à l'article 31 avait force de chose jugée. Tout en souscrivant au principe général selon lequel les sentences ont force obligatoire pour les parties, la Commission n'a pas adopté cette proposition, car elle a considéré que l'expression "chose jugée" était complexe et pouvait avoir des applications différentes selon les systèmes juridiques.

* * *

Article 32.

Clôture de la procédure

260. Le texte de l'article 32 examiné par la Commission était le suivant :

"1) La procédure arbitrale est close par le prononcé de la sentence définitive ou par un accord des parties ou par une ordonnance de clôture rendue par le tribunal arbitral conformément au paragraphe 2 du présent article.

"2) Le tribunal arbitral

"a) Ordonne la clôture de la procédure arbitrale lorsque le demandeur retire sa demande, à moins que le défendeur y fasse objection et que le tribunal arbitral reconnaisse qu'il a légitimement intérêt à ce que le différend soit définitivement réglé;

"b) Peut ordonner la clôture de la procédure arbitrale lorsque, pour toute autre raison, la poursuite de la procédure devient superflue ou inappropriée.

“3) Le mandat du tribunal arbitral prend fin avec la clôture de la procédure arbitrale, sous réserve des dispositions de l'article 33 et du paragraphe 4 de l'article 34.”

261. La Commission a décidé de déplacer la référence à l'accord des parties du paragraphe 1 au paragraphe 2 pour indiquer clairement qu'un tel accord était l'un des motifs sur lesquels pouvait se fonder un tribunal arbitral pour ordonner la clôture de la procédure arbitrale.

262. On a exprimé la crainte que l'alinéa 2 *a* ne joue de façon injuste contre un demandeur en ce sens que celui-ci pourrait être contraint de continuer à participer à la procédure arbitrale, même s'il avait de bonnes raisons de retirer sa demande. Il a été dit en réponse que la disposition était équilibrée en ce qu'elle permettait au tribunal arbitral de faire face à une telle préoccupation dans un cas particulier et, dans des circonstances appropriées, de faire face à la crainte éventuelle d'un défendeur que le demandeur retire sa demande à un stade tardif de la procédure et contraigne par là le défendeur à participer à une autre procédure.

263. La Commission est convenue que l'alinéa 2 *b* devrait indiquer plus clairement que le tribunal arbitral devait déterminer si la poursuite de la procédure était superflue ou inappropriée, mais que s'il la jugeait telle, il devait ordonner la clôture. La Commission a également convenu que le mot “inappropriée”, à l'alinéa 2 *b*, risquait d'être interprété comme donnant trop de latitude au tribunal arbitral et qu'il devrait être remplacé par un mot au sens plus précis, tel que “impossible”.

264. La Commission a adopté l'article 32, sous réserve des modifications ci-dessus, qui ont été transmises au Comité de rédaction.

* * *

Article 33.

Rectification et interprétation de la sentence et sentence additionnelle

265. Le texte de l'article 33 examiné par la Commission était le suivant :

“1) Dans les trente jours qui suivent la réception de la sentence, à moins que les parties ne soient convenues d'un autre délai, 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 toute erreur de même nature;

“*b*) De donner une interprétation d'un point ou passage précis de la sentence.

“Le tribunal arbitral fait la rectification ou donne l'interprétation dans les trente jours qui suivent la réception de la demande. L'interprétation fait partie intégrante de la sentence.

“2) Le tribunal arbitral peut, de son propre chef, rectifier toute erreur du type visé à l'alinéa *a* du paragraphe 1 du présent article dans les trente jours qui suivent la date de la sentence.

“3) Sauf convention contraire des parties, l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral, dans les trente jours qui suivent la réception de la sentence, de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure arbitrale mais omis dans la sentence. Le tribunal arbitral complète sa sentence dans les soixante jours, s'il juge la demande justifiée.

“4) Le tribunal arbitral peut prolonger, si besoin est, le délai dont il dispose pour rectifier, interpréter ou compléter la sentence en vertu du paragraphe 1 ou 3 du présent article.

“5) Les dispositions de l'article 31 s'appliquent à la rectification ou l'interprétation de la sentence ou à la sentence additionnelle.”

266. Des avis divergents ont été émis en ce qui concerne la proposition visant à supprimer l'alinéa 1 *b*. Selon une opinion, la disposition donnant à l'une ou l'autre des parties le droit de demander au tribunal arbitral de donner une interprétation d'un point ou passage précis de la sentence pourrait permettre aux parties d'entamer une nouvelle procédure en prétextant une demande d'interprétation, ou être utilisée par la partie succombante comme un moyen de harceler le tribunal arbitral. Pendant la période durant laquelle une demande d'interprétation pouvait être formulée, et en attendant que cette interprétation ait été fournie par le tribunal arbitral, le caractère définitif de la sentence était mis en doute et certaines questions se posaient quant à l'interdépendance avec la procédure d'annulation engagée par la partie succombante ou avec la procédure d'exécution engagée par la partie ayant obtenu gain de cause.

267. Selon une autre opinion, on se montrerait trop rigide en interdisant toute procédure d'interprétation de la sentence par le tribunal arbitral. La sentence pouvait avoir été rédigée dans une langue autre que la langue maternelle du rédacteur, ce qui accroît le risque d'ambiguïté. Si la sentence était trop ambiguë, elle pourrait se révéler difficile à exécuter.

268. Plusieurs propositions de modification de cette disposition ont été avancées. On a suggéré que puisque le mot “interprétation” pouvait impliquer un droit trop étendu de réexamen du différend, le mot “interprétation” pourrait être remplacé par “clarification”. On a en outre proposé de n'autoriser qu'une interprétation des attendus de la sentence mais non de son dispositif. Enfin, selon une autre suggestion, l'interprétation de la sentence par le tribunal arbitral ne serait autorisée que si les deux parties la demandaient.

269. Après délibération, la Commission a décidé qu'une demande d'interprétation ne pourrait être formulée que si les parties en étaient convenues.

270. La Commission a adopté la proposition visant à ce que les mots "s'il juge la demande justifiée", qui figurent au paragraphe 3, soient aussi ajoutés au paragraphe 1.

271. La Commission était d'avis qu'il suffisait, en ce qui concerne les détails relatifs à la procédure d'interprétation, de stipuler que l'autre partie devait être notifiée de la demande. On a noté que le paragraphe 3 de l'article 19, en particulier s'il était transformé en article distinct, permettrait de garantir la régularité de la procédure et le traitement équitable des parties.

* * *

CHAPITRE VII. RECOURS CONTRE LA SENTENCE

Article 34.

La demande d'annulation comme recours exclusif contre la sentence arbitrale

272. Le texte de l'article 34 examiné par la Commission était le suivant :

"1) Le recours formé devant un tribunal contre une sentence arbitrale rendue [sur le territoire du présent Etat] [en vertu de la présente loi] ne peut prendre la forme que d'une demande d'annulation conformément aux paragraphes 2 et 3 du présent article.

"2) La sentence arbitrale ne peut être annulée par le Tribunal visé à l'article 6 que si

"a) La partie en faisant la demande apporte la preuve :

"i) Que les parties à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 étaient, en vertu de la loi qui leur est applicable, frappée d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du présent Etat; ou

"ii) Qu'elle n'a pas été dûment informée de la nomination de l'arbitre ou des arbitres, ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; ou

"iii) Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire, étant entendu toutefois que, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions non soumises à l'arbitrage pourra être annulée; ou

"iv) Que la constitution du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties, à condition que cette convention ne soit pas contraire à une disposition de la présente loi à laquelle les parties ne peuvent déroger, ou, à défaut d'une telle convention, qu'elle n'a pas été conforme à la présente loi, ou

"b) Le tribunal constate :

i) Que l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par arbitrage conformément à la loi du présent Etat; ou

ii) Que la sentence ou toute décision y figurant est contraire à l'ordre public du présent Etat.

"3) Une demande d'annulation ne peut être présentée après l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date à laquelle la partie présentant cette demande a reçu communication de la sentence ou, si une demande a été faite en vertu de l'article 33, à compter de la date à laquelle le tribunal arbitral a pris une décision sur cette demande.

"4) Lorsqu'il est prié d'annuler une sentence, le Tribunal peut, le cas échéant et à la demande d'une partie, suspendre la procédure d'annulation pendant une période dont il fixe la durée afin de donner au tribunal arbitral la possibilité de reprendre la procédure arbitrale ou de prendre toute autre mesure que ce dernier juge susceptible d'éliminer les motifs d'annulation."

273. La Commission est convenue que la loi type devrait réglementer l'annulation des sentences arbitrales et a décidé de retenir des dispositions allant dans le sens de l'article 34.

Paragraphe 1

274. La Commission a adopté le principe dont s'inspirait le paragraphe 1, à savoir de ne prévoir qu'un recours unique contre une sentence arbitrale. Il a été entendu que la demande d'annulation était exclusive en ce sens qu'elle constituait le seul moyen d'attaquer la sentence par voie d'action. Une partie conservait le droit de se défendre en demandant le refus de la reconnaissance ou de l'exécution lors de procédures engagées par l'autre partie.

275. Selon une observation, les mots "Le recours formé devant un tribunal" avaient un sens trop vague qui pourrait être précisé si on les complétait par une expression telle que "compétent en matière d'arbitrage".

276. En ce qui concerne les membres de phrase placés entre crochets "[sur le territoire du présent Etat] [en vertu de la présente loi]", il a été noté qu'ils touchaient la question du champ d'application territorial examinée par la Commission à un stade antérieur (voir plus haut, par. 72 à 81). Conformément à l'opinion qui a nettement prévalu, la Commission est convenue que le

Tribunal de l'Etat donné appliquant la loi type avait compétence pour annuler les sentences rendues sur le territoire dudit Etat. Il a été convenu de déterminer ultérieurement, lors de l'examen du libellé définitif d'une disposition générale sur le champ d'application territorial de la loi type, si la restriction territoriale devait être exprimée dans l'article 34 ou si la disposition générale suffisait. Par la suite, en raison de l'adoption de l'article 1-1 *bis* contenant une disposition générale sur le champ d'application territorial de la loi type (voir plus haut, par. 81), la Commission a décidé qu'il n'était pas nécessaire d'exprimer de restriction territoriale dans l'article 34. On a noté que l'adoption du critère dit strictement territorial n'empêchait pas les parties de choisir la loi de procédure d'un Etat autre que celui où a été mené l'arbitrage, sous réserve que les dispositions retenues ne soient pas contraires aux dispositions impératives de la loi (type) en vigueur au lieu de l'arbitrage.

Paragraphe 2

Préoccupations relatives à la liste restrictive des motifs

277. Des préoccupations ont été exprimées devant le fait que la liste des motifs pour lesquels une sentence pouvait être annulée en vertu du paragraphe 2 était peut-être trop restrictive pour pouvoir couvrir tous les cas d'injustice de procédure justifiant l'annulation. Pour expliciter ce point, on s'est demandé si les cas ci-après relèveraient de l'un quelconque des motifs énoncés au paragraphe 2 de l'article 34, et plus précisément aux sous-alinéas *a* ii et iv, lus en relation avec l'article 19, paragraphe 3, ou au sous-alinéa *b* ii : 1. Sentence fondée sur un faux témoignage établi ou reconnu comme tel; 2. Sentence obtenue par corruption de l'arbitre ou des témoins de la partie perdante; 3. Sentence reposant sur une erreur, reconnue par l'arbitre, n'entrant pas dans les catégories prévues à l'article 33, paragraphe 1, alinéa *a*; 4. Découverte d'une preuve nouvelle qu'une diligence raisonnable n'aurait pas permis de découvrir pendant la procédure arbitrale et établissant que, sans erreur imputable à l'arbitre, la sentence est fondamentalement fautive. Il a été suggéré que, sauf si la Commission convenait que de tels graves cas d'injustice de procédure étaient couverts par le paragraphe 2, et si cela était expressément mentionné dans le rapport de la session et dans tout commentaire sur le texte définitif, la disposition devrait être modifiée et recevoir un libellé de nature à couvrir les cas en question.

278. Selon une autre suggestion, il conviendrait d'ôter à la liste des motifs son caractère exhaustif pour pouvoir ultérieurement y inclure des cas méritant d'être considérés que la Commission risquait de ne pas avoir prévus.

279. La Commission a reporté son examen des préoccupations et suggestions susmentionnées en attendant d'avoir examiné les motifs énoncés au paragraphe 2. Ainsi que l'ont montré cet examen ultérieur (voir plus loin, par. 297 à 301) et les délibérations du Comité de rédaction, les avis divergeaient sur le fait de savoir si le texte existant suffisait à apaiser les craintes susmentionnées et s'il fallait le compléter. Selon un avis, par

exemple, une partie seulement et non la totalité des cas susmentionnés constituaient des motifs d'annulation de la sentence.

Sous-alinéa a i

280. En ce qui concerne le premier motif énoncé dans ce sous-alinéa, il a été indiqué que son libellé, repris de l'article V 1) *a* de la Convention de New York de 1958, n'était pas satisfaisant et ce, pour deux raisons. Premièrement, la référence aux "parties" n'était pas appropriée car il suffisait que l'une des parties n'ait pas la capacité de conclure une convention d'arbitrage. Deuxièmement, les termes "en vertu de la loi qui leur est applicable" n'étaient pas adéquats car ils semblaient contenir une règle de conflit de lois qui était en réalité soit incomplète soit trompeuse en ce qu'elle pouvait être interprétée comme visant la loi de la nationalité, du domicile ou de la résidence des parties. En conséquence, il a été proposé de modifier le libellé du premier motif dans le sens ci-après : "qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 n'avait pas la capacité de conclure une telle convention".

281. En réponse à cette proposition, on a déclaré qu'il était inutile et même dangereux de s'écarter du libellé figurant dans la Convention de New York de 1958 et d'autres textes internationaux sur l'arbitrage, comme la Convention de Genève de 1961. Cela était inutile car le libellé d'origine ne semblait pas avoir été la cause de grandes difficultés ou disparités et n'avait certainement pas conduit, en général, à une interprétation différente de celle visée par la clarification proposée. S'écarter du libellé d'origine était en outre dangereux car on risquait d'aboutir à des interprétations divergentes, fondées sur des libellés différents, dans un domaine à traiter d'une manière uniforme.

282. La Commission, après délibération, a décidé d'adopter la proposition. Il a été noté que, dans le contexte de l'article 34, la nécessité d'une harmonisation avec la Convention de New York de 1958 était moins pressante que dans celui de l'article 36.

283. En ce qui concerne le deuxième motif énoncé dans le sous-alinéa *a* i, il a été proposé de remplacer le membre de phrase "ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet effet, en vertu de la loi du présent Etat" par le membre de phrase "ou qu'il n'existe pas de convention d'arbitrage valable". On a fait remarquer que la règle de conflit de lois contenue dans le premier libellé, repris de la Convention de New York de 1958, n'était pas appropriée car elle désignait comme applicable, faute de choix d'une loi par les parties, la loi du lieu de l'arbitrage; or le lieu de l'arbitrage n'était pas nécessairement lié à l'objet du différend. Il n'était pas justifié de laisser la loi de cet Etat trancher la question globalement, ce qui aurait pour effet une annulation en vertu de l'article 36, paragraphe 1, sous-alinéa *a* v de la loi type ou de l'article V 1) *e* de la Convention de New York de 1958; on a également dit qu'un tel résultat irait à l'encontre d'une tendance moderne à trancher la question conformément à la loi du contrat principal.

284. On a déclaré, en réponse à ces observations, qu'il valait mieux conserver le texte actuel, pas simplement parce qu'il s'agissait du libellé de la Convention de New York de 1958 mais aussi parce que la disposition était en fait raisonnable. On a fait remarquer que la règle reconnaissait l'autonomie des parties, ce qui était important car certains systèmes juridiques appliquaient la loi du for. De plus, retenir le lieu de l'arbitrage comme critère secondaire était avantageux car cela atténuait l'incertitude dans laquelle pouvaient être les parties, ce qui n'était pas le cas de la formule proposée. Des doutes ont également été émis quant à l'existence d'une tendance à déterminer la question de la validité de la convention d'arbitrage d'après la loi du contrat principal.

285. Après délibération, la Commission n'a pas retenu cette proposition. En conséquence, le sous-alinéa *a i* a été adopté sous sa forme initiale, étant entendu que le libellé du premier motif serait modifié de manière à se lire approximativement comme suit : "une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 n'avait pas capacité pour conclure une telle convention".

Sous-alinéa a ii

286. La Commission a décidé de remplacer au sous-alinéa *a ii* les mots "nomination de l'arbitre ou des arbitres" par les mots "nomination d'un arbitre". Il était entendu que dans une procédure arbitrale comptant plus d'un arbitre, le défaut de notification de la nomination de l'un quelconque d'entre eux constituait un motif d'annulation de la sentence.

287. S'agissant du motif selon lequel une partie était dans l'impossibilité "pour une autre raison de faire valoir ses droits", on a suggéré d'en aligner le libellé sur celui de l'article 19 3). La Commission a accepté cette proposition, mais a décidé d'attendre d'avoir pris une décision au sujet de l'article 19 3) pour y donner suite. A cet égard, on a émis l'opinion que le fait d'aligner le texte de ce sous-alinéa sur celui du paragraphe 3 de l'article 19, ainsi que d'y incorporer le deuxième principe énoncé dans ce paragraphe, pourrait contribuer dans une large mesure à répondre au souci exprimé plus haut en ce qui concerne le caractère restrictif de la liste de motifs énoncés au paragraphe 2 (voir plus haut, par. 277). (Voir par ailleurs le paragraphe 302, plus loin.)

Sous-alinéa a iii

288. Lors de l'examen de ce sous-alinéa, il a été proposé de préciser soit dans l'article 34, soit dans l'article 16 qu'une partie qui n'a pas soulevé une exception d'incompétence du tribunal arbitral en application de l'article 16 2) ne pourrait pas soulever une telle exception dans le cadre d'une procédure d'annulation. On a fait observer que cette question de l'exclusion ou de la renonciation se posait dans les mêmes termes pour d'autres motifs énoncés à l'article 34 2) *a* et en particulier dans le sous-alinéa *a i*. On a noté que le fait de ne pas soulever une telle exception ne pouvait pas valoir renonciation dans toutes les situations et en particulier lorsque l'exception soulevée en application

du sous-alinéa *2 b* reposait sur le fait que l'objet du différend n'était pas susceptible d'être réglé par arbitrage ou que la sentence était contraire à l'ordre public.

289. La Commission a décidé de ne pas ouvrir un débat approfondi pour essayer d'élaborer une disposition couvrant en détail toutes les possibilités. Il a été décidé de ne pas modifier le texte et de laisser par conséquent aux Etats qui adopteront la loi type le soin de trancher la question de l'interprétation et, le cas échéant, celle de la réglementation.

Sous-alinéa a iv

290. En ce qui concerne les critères énoncés dans ce sous-alinéa, il a été entendu que la priorité serait accordée à la convention des parties. Toutefois, lorsque cette convention était contraire à une disposition impérative de "la présente loi", ou lorsque le point de procédure en cause ne faisait pas l'objet d'une convention entre les parties, les dispositions de la présente loi, qu'elles soient impératives ou non, constituaient les critères sur la base desquels la composition du tribunal arbitral et la procédure arbitrale devaient être évaluées. La Commission a prié le comité de rédaction d'examiner si ce point de vue ressortait clairement du libellé actuel de ce sous-alinéa.

Sous-alinéa b i

291. Des points de vue divergents ont été exprimés en ce qui concerne le caractère approprié de cette disposition. Selon un point de vue, elle devait être supprimée, car elle affirmait que la loi de l'Etat dans lequel la sentence était rendue était applicable à la question de l'arbitrabilité. Cette solution était inopportune étant donné que le lieu de l'arbitrage pouvait n'avoir aucun rapport avec la transaction des parties ou l'objet de leur litige. Cette solution n'était pas acceptable dans le contexte de l'article 34, car une décision d'annuler la sentence était applicable *erga omnes*.

292. Selon un autre point de vue, cette disposition devait être conservée sans la règle de conflit de loi qu'elle comportait, ni aucune autre de cet ordre. On a fait valoir comme argument que cette règle n'était peut-être pas appropriée, mais que la non-arbitrabilité devait être maintenue comme motif d'annulation. On a fait observer que, si le sous-alinéa *b i* était entièrement supprimé, l'arbitrabilité serait considérée dans certains systèmes juridiques comme une question touchant la validité de la convention d'arbitrage (en application du sous-alinéa *a i*) et dans d'autres comme une question intéressant l'ordre public du "présent Etat" (en application du sous-alinéa *b ii*).

293. Selon encore un autre point de vue, cette disposition devait être conservée sous sa forme actuelle, car le fait de la supprimer entièrement ou de l'amputer de la règle de conflit de lois serait contraire aux exigences de la prévisibilité et de la certitude qu'impose une question aussi importante. On a fait observer que les parties pourraient en fait atteindre cet objectif en choisissant le lieu de l'arbitrage et donc la législation applicable.

294. Après délibération, la Commission a adopté ce dernier point de vue et a conservé cette disposition sous sa forme actuelle.

Sous-alinéa b ii

295. Il a été proposé que cette disposition soit supprimée car on a estimé que la notion d'“ordre public” était trop vague et que, si elle se justifiait dans le contexte de l'article 36, elle ne constituait pas un motif légitime d'annulation.

296. Lors de l'examen de l'expression “ordre public”, on s'est accordé à reconnaître que celle-ci ne désignait pas la position politique ou la politique internationale d'un Etat, mais qu'elle recouvrait les notions et les principes fondamentaux de la justice. On a fait observer toutefois que, dans certaines juridictions de *common law*, cette expression pouvait être interprétée comme ne recouvrant pas le principe du respect de la procédure, alors que, dans des systèmes juridiques de tradition romaine qui ont emprunté le concept français d'ordre public, on considérait qu'elle l'englobait. On a fait observer que cette divergence d'interprétation pouvait avoir motivé dans une certaine mesure la préoccupation exprimée plus haut, à savoir que la liste des motifs énoncés au paragraphe 2 n'englobait pas tous les cas graves d'injustice dans la procédure (voir plus haut, par. 277).

297. Après délibération, la Commission a estimé que cette disposition devrait être maintenue sous réserve de la suppression du membre de phrase “ou toute décision y figurant”, qui était superflu. Il a été entendu que le terme “ordre public” qui figurait dans la Convention de New York de 1958 et dans nombre d'autres accords couvrait les principes fondamentaux du droit et de la justice, qu'il s'agisse des questions de fond ou de procédure. Ainsi, la corruption, la fraude et d'autres fautes graves constituaient un motif d'annulation de la sentence. A cet égard, il a été noté que le membre de phrase “la sentence est contraire à l'ordre public du présent Etat” ne devait pas être interprété comme excluant des cas ou des faits en rapport avec la façon dont une sentence était obtenue.

Propositions en vue d'élargir la portée du paragraphe 2

298. Après avoir examiné les motifs énoncés au paragraphe 2, la Commission a poursuivi l'examen des questions et des suggestions portant sur la liste restrictive des motifs (voir ci-dessus, par. 277 et 278). Il a été convenu que la liste des motifs d'annulation devait conserver un caractère exclusif de manière à éviter toute incertitude.

299. Des avis divergents ont été exprimés sur la nécessité d'ajouter des motifs d'annulation. Selon un avis, il fallait ajouter un membre de phrase au sous-alinéa 2 a ii pour couvrir toute violation grave des principes fondamentaux de la procédure. Selon un autre avis, il fallait prévoir une disposition séparée stipulant un délai sensiblement plus long que celui fixé au paragraphe 3 de l'article 34 pour des cas graves comme

la fraude ou la falsification de preuves qui avaient eu une incidence concrète sur la sentence.

300. Selon un autre avis encore, aucune addition n'était nécessaire étant donné l'accord auquel était parvenue la Commission à propos du motif énoncé au sous-alinéa b ii. En réponse à la suggestion visant à prolonger sensiblement le délai permettant de demander l'annulation d'une sentence au motif d'une fraude ou de la falsification de preuves ou en cas de faits nouveaux, il a été jugé qu'une prolongation de ce genre contrevenait à la nécessité de régler rapidement et définitivement les différends dans les relations commerciales internationales.

301. Après délibération, la Commission a décidé d'incorporer au sous-alinéa a ii le texte du paragraphe 3 de l'article 19.

302. Pour ce qui est de la décision ultérieure de déplacer la disposition du paragraphe 3 de l'article 19 au début du chapitre V de la loi type et d'en faire un nouvel article 18 *bis* (voir plus haut, par. 176), la Commission est revenue sur sa décision d'incorporer au sous-alinéa a ii le texte de l'article 19 3) et à réintégrer du sous-alinéa a ii tel qu'élaboré par le Groupe de travail. Cela, parce qu'il a été jugé plus important d'aligner les articles 34 et 36 que les articles 34 et 18 *bis* et que, d'après la Commission, il était entendu que, malgré la différence qui apparaissait entre le libellé de l'article 18 *bis* et celui du sous-alinéa 2 a ii de l'article 34, toute violation de l'article 18 *bis* constituerait un motif d'annulation de la sentence en application du sous-alinéa 2 a ii, du sous-alinéa 2 a iv ou de l'alinéa 2 b et que les craintes qui avaient motivé la proposition de modification du sous-alinéa 2 a ii étaient désormais apaisées.

303. Il a été entendu qu'une sentence pouvait être annulée pour l'un quelconque des motifs dont la liste figurait au paragraphe 2, indépendamment du fait qu'un tel motif ait eu ou non une incidence concrète sur la sentence.

Paragraphe 3

304. La Commission n'a pas adopté une proposition visant à ce que le délai fixé au paragraphe 3 soit applicable sauf convention contraire des parties. La Commission a adopté le paragraphe 3 dans son libellé actuel.

Paragraphe 4

305. Des vues divergentes ont été exprimées quant à l'utilité de cette disposition. Selon un avis, ce paragraphe devait être supprimé parce qu'il traitait d'une procédure d'un intérêt pratique limité, connue seulement dans certains systèmes juridiques. En outre, cette disposition était obscure, en particulier quant au rapport entre le tribunal et le tribunal arbitral et quant à la portée des fonctions du tribunal arbitral en cas de renvoi. A cet égard, il a été proposé que, si elle était maintenue, cette disposition soit limitée aux vices

auxquels on pourrait remédier sans rouvrir la procédure, ou que des directives soient élaborées pour préciser les mesures attendues du tribunal arbitral.

306. Toutefois, l'avis qui a prévalu a été de maintenir cette disposition. Le simple fait que la procédure de renvoi de la sentence au tribunal arbitral n'était pas connu dans tous les systèmes juridiques ne constituait pas une raison suffisante pour l'exclure du domaine de l'arbitrage commercial international, où elle devrait s'avérer utile et profitable. On a fait observer en sa faveur que cette procédure, quand le tribunal le jugeait utile, permettrait au tribunal arbitral de remédier à certains vices qui, sinon, entraînaient nécessairement l'annulation de la sentence. En outre, le libellé général du paragraphe 4 était avantageux parce qu'il donnait au tribunal et au tribunal arbitral suffisamment de marge de manœuvre pour faire face aux cas particuliers.

307. La Commission n'a pas adopté une proposition visant à supprimer la condition selon laquelle la procédure de renvoi prévue dans ce paragraphe devait être demandée par une partie. Après avoir délibéré, la Commission a adopté ce paragraphe sous sa forme actuelle.

* * *

CHAPITRE VIII. RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES

308. Des avis différents ont été exprimés sur le point de savoir si la loi type devait inclure des dispositions relatives à la reconnaissance et à l'exécution des sentences tant nationales qu'étrangères. Selon une opinion, le projet de chapitre sur la reconnaissance et l'exécution devrait être supprimé. Il n'était pas opportun de maintenir dans la loi type des dispositions applicables aux sentences étrangères, eu égard à l'existence d'accords multilatéraux auxquels un grand nombre d'Etats étaient parties, comme la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, en 1958. Il a été souligné que les Etats qui n'avaient pas ratifié cette convention ou n'y avaient pas accédé devaient être invités à le faire, mais qu'il était improbable qu'un Etat qui refusait d'adhérer à cette convention adopte les règles presque identiques prévues aux articles 35 et 36. On a fait valoir que les dispositions relatives à la reconnaissance et à l'exécution des sentences étrangères étaient inutiles aux Etats qui avaient adhéré à la Convention de New York de 1958. De plus, de telles dispositions dans la loi type étaient propres à jeter un doute sur l'effet de la réserve de réciprocité formulée par de nombreux Etats membres et à créer d'autres difficultés pour l'application de cette convention. Du reste, le maintien dans la loi type de dispositions relatives à l'exécution des sentences nationales posait des problèmes d'harmonisation avec les dispositions de l'article 34 relatives à l'annulation et, au moins pour certains Etats, ces dispositions étaient superflues eu égard à la législation en vigueur qui considérait les sentences nationales comme exécutoires de plein droit à l'égal des décisions rendues par les juridictions internes.

309. Toutefois, l'avis qui a prévalu a été de maintenir les dispositions applicables aux sentences tant nationales qu'étrangères. Il a été souligné que l'existence et l'application généralement satisfaisante de la Convention de New York de 1958, à laquelle de nombreux Etats étaient parties n'imposaient pas impérativement de supprimer le projet de chapitre sur la reconnaissance et l'exécution. Un grand nombre d'Etats, en fait la majorité des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, n'avaient pas ratifié cette Convention ou n'y avaient pas adhéré. Certains de ces Etats pouvaient, pour des raisons constitutionnelles ou autres, juger plus commode d'adopter les dispositions sur la reconnaissance et l'exécution dans le cadre de la loi type plutôt que de ratifier la Convention ou d'y accéder. Une loi type sur l'arbitrage était incomplète si elle ne comportait aucune disposition sur une question aussi importante que celle de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales. S'agissant des Etats parties à la Convention, le projet de chapitre était propre à leur donner un concours supplémentaire en créant un régime applicable aux sentences non couvertes par la Convention, sans porter atteinte à l'application de cette dernière. Il a été souligné à cet égard que la loi type, comme le stipulait le paragraphe 1 de l'article premier, ne portait pas atteinte à un tel accord, que tout Etat adoptant la loi type pouvait envisager d'y insérer certaines restrictions, fondées par exemple sur l'idée de réciprocité, et que les articles 35 et 36 étaient fortement inspirés des dispositions de la Convention. De plus, la notion de traitement uniforme de toutes les sentences, quel que soit le pays où elles ont été rendues, favorisait le bon fonctionnement de l'arbitrage commercial international.

310. Après en avoir délibéré, la Commission a décidé de garder dans la loi type le chapitre sur la reconnaissance et l'exécution des sentences, quel que soit le pays où elles ont été rendues. Il a été relevé qu'il était compatible avec cette décision et, en fait, souhaitable, d'inviter l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies à recommander aux Etats qui ne l'avaient pas encore fait d'envisager d'adhérer à la Convention de New York de 1958.

* * *

Article 35.

Reconnaissance et exécution

311. Le texte de l'article 35 examiné par la Commission était le suivant :

"1) La sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, est reconnue comme ayant force obligatoire et, sur requête adressée par écrit au tribunal compétent, est exécutée sous réserve des dispositions du présent article et de l'article 36.

"2) La partie qui invoque la sentence ou qui en demande l'exécution doit en fournir l'original dûment authentifié ou une copie certifiée conforme ainsi que l'original de la convention d'arbitrage mentionnée à l'article 7 ou une copie certifiée conforme. Si ladite sentence ou ladite convention n'est pas rédigée dans

une langue officielle du présent Etat, la partie en produira une traduction dûment certifiée dans cette langue*.

“3) Le dépôt ou l’enregistrement d’une sentence auprès d’un tribunal du pays où la sentence a été rendue n’est pas une condition préalable de sa reconnaissance ou de son exécution dans le présent Etat.”

“*Les conditions mentionnées dans ce paragraphe visent à énoncer les normes les plus strictes. Il ne serait donc pas contraire à l’harmonisation recherchée par la loi type qu’un Etat conserve une procédure moins rigoureuse.”

Paragraphe 1

312. Il a été observé que le champ d’application des articles 35 et 36 n’était pas identique à celui de la Convention de New York de 1958 et que la classification des sentences n’était pas la même que dans la Convention. Les articles 35 et 36 ne s’appliquaient qu’aux sentences issues d’un arbitrage commercial international au sens de l’article premier, même s’agissant de sentences rendues dans un Etat étranger. Il a été entendu qu’il ne s’ensuivait pas que l’Etat dans lequel la sentence était rendue devait lui-même avoir adopté la loi type pour que ces dispositions s’appliquent à l’exécution de la sentence.

313. Il a été constaté que le paragraphe 1 de l’article 35 ne fixait pas le moment où une sentence acquerrait force obligatoire. S’agissant des sentences arbitrales étrangères, cette question devait être résolue conformément à la règle posée au sous-alinéa v du paragraphe 1 a de l’article 36, par la loi de l’Etat, dans lequel ou en vertu de la loi duquel la sentence avait été prononcée. En ce qui concerne les sentences prononcées dans l’Etat où la reconnaissance ou l’exécution est demandée en vertu de l’article 35, le débat a eu lieu ultérieurement dans le cadre de l’examen de l’article 31 (voir plus haut, par. 256 à 258).

314. La Commission a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 2

315. La Commission a adopté ce paragraphe.

Paragraphe 3

316. Il a été suggéré de laisser à chaque Etat le soin de décider si une sentence devait être déposée ou enregistrée. On a par ailleurs laissé entendre qu’il n’était pas logique qu’un Etat impose l’enregistrement des sentences mais les exécute sans qu’elles aient été enregistrées.

317. La Commission a supprimé ce paragraphe.

* * *

Article 36.

Motifs de refus de la reconnaissance ou de l’exécution

318. Le texte de l’article 36 examiné par la Commission était le suivant :

“1) La reconnaissance ou l’exécution d’une sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, ne peut être refusée que :

“a) Sur la demande de la partie contre laquelle elle est invoquée, si ladite partie présente au tribunal compétent auquel est demandée la reconnaissance ou l’exécution la preuve :

“i) Que les parties à la Convention d’arbitrage visée à l’article 7 étaient, en vertu de la loi qui leur est applicable, frappées d’une incapacité, ou que ladite Convention n’est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l’ont subordonnée ou, à défaut d’une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue; ou

“ii) Que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n’a pas été dûment informée de la désignation de l’arbitre ou des arbitres ou de la procédure arbitrale, ou qu’il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; ou

“iii) Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n’entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu’elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire, étant entendu toutefois que, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l’arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l’arbitrage, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions soumises à l’arbitrage pourra être reconnue et exécutée; ou

“iv) Que la constitution du tribunal arbitral ou la procédure arbitrale n’a pas été conforme à la convention des parties ou, à défaut d’une telle convention, à la loi du pays où l’arbitrage a eu lieu; ou

“v) Que la sentence n’a pas encore acquis force obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par un tribunal du pays dans lequel, ou en vertu de la loi duquel elle a été rendue; ou

“b) Si le tribunal constate que :

“i) L’objet du différend n’est pas susceptible d’être réglé par arbitrage conformément à la loi du présent Etat; ou si

“ii) La reconnaissance ou l’exécution de la sentence serait contraire à l’ordre public du présent Etat.

“2) Si une demande d’annulation ou de suspension d’une sentence a été présentée à un tribunal visé au paragraphe 1 a v du présent article, le tribunal auquel est demandé la reconnaissance ou l’exécution peut, s’il le juge approprié, surseoir à statuer et peut aussi, à la requête de la partie demandant la reconnaissance ou l’exécution de la sentence, ordonner à l’autre partie de fournir des sûretés convenables.”

319. La Commission a rejeté une proposition selon laquelle l'article 36 ne devrait s'appliquer qu'aux sentences d'arbitrage commercial international rendues dans un Etat autre que le "présent Etat". On a estimé que le principe général selon lequel il convenait que le chapitre VIII sur la reconnaissance et l'exécution des sentences continue de s'appliquer aux sentences quel que soit l'endroit où elles étaient rendues, devait être confirmé.

Paragraphe 1

320. On a suggéré que l'article 36 soit interprété de sorte qu'une sentence ne serait pas reconnue lorsque le tribunal constatait que le tribunal arbitral avait mené sa procédure alors qu'il était incompétent ou qu'il avait empiété sur la compétence exclusive du tribunal saisi de la demande de reconnaissance ou d'exécution de la sentence. On a avancé que cette question aurait pu prendre une plus grande importance à la lumière de la décision de la Commission relative à l'alinéa 2 c de l'article premier selon laquelle un arbitrage est international si les parties sont expressément convenues que l'objet de la convention d'arbitrage touche plus d'un pays.

321. La Commission a adopté la proposition visant à modifier le sous-alinéa 36 1) a i pour qu'il soit conforme à la modification apportée précédemment à l'alinéa 34 2) a i. Par cette modification, on remplaçait les mots "les parties" par les mots "une partie" et les mots "étaient, en vertu de la loi qui leur est applicable, frappées d'une incapacité," par une formule telle que "était dans l'incapacité de conclure une telle convention". La Commission a adopté cette proposition afin de préserver l'harmonie rédactionnelle des articles 34 et 36. Toutefois, la Commission a estimé que cette modification n'introduisait aucune différence de fond entre l'alinéa 36 1) a i et la disposition correspondante de la Convention de New York de 1958.

322. La Commission a décidé, conformément à sa décision sur le sous-alinéa 34 2) a ii (voir plus haut, par. 286) de remplacer au sous-alinéa 1 a ii les mots "nomination de l'arbitre ou des arbitres" par les mots "nomination d'un arbitre".

323. On a proposé que le sous-alinéa b ii soit supprimé car dans certaines juridictions de *common law* l'expression "ordre public" (*public policy* en anglais) risquait d'être interprétée comme ne couvrant pas la notion de procédure juste. La Commission est néanmoins convenue de conserver ce sous-alinéa pour les mêmes raisons que pour l'alinéa 34 2) b ii (voir plus haut, par. 296 et 297).

324. Le paragraphe 1 a été adopté avec les modifications indiquées ci-dessus.

Paragraphe 2

325. La Commission a adopté ce paragraphe.

* * *

D. Examen de questions diverses

Titres des articles

326. La Commission a décidé de conserver la note de bas de page correspondant au titre de l'article premier pour faire savoir aux destinataires de la loi type que, dans son esprit, les titres des articles étaient destinés uniquement à faciliter la lecture du texte et ne devaient pas être utilisés à des fins d'interprétation.

Demande reconventionnelle

327. La Commission a rappelé une suggestion faite dans le contexte de l'article 23 et visant à ajouter une disposition selon laquelle toute disposition de la loi type relative à la demande s'appliquerait, *mutatis mutandis*, à la demande reconventionnelle (voir plus haut, par. 201). Sur la base d'une proposition établie par les représentants des Etats-Unis d'Amérique et de la Tchécoslovaquie, la Commission a décidé d'ajouter la disposition ci-après à l'article 2 en tant que paragraphe f :

"f) Lorsqu'une disposition de la présente loi, autre que celles du paragraphe a de l'article 25 et de l'alinéa 2 a de l'article 32, se réfère à une demande, cette disposition s'applique également à une demande reconventionnelle et lorsqu'elle se réfère à des conclusions en défense, elle s'applique également à des conclusions en défense sur une demande reconventionnelle."

Charge de la preuve

328. Il a été proposé de préciser dans la loi type que chaque partie devait apporter la preuve des faits sur lesquels elle fondait sa demande ou ses défenses. A l'appui de cette proposition, il a été déclaré que, faute d'une telle précision, il se pourrait que certaines parties ne fassent pas preuve de diligence ou que certains tribunaux arbitraux s'attribuent à tort un rôle d'enquêteur. La Commission a décidé de ne pas inclure dans la loi type une disposition sur ce point. A l'appui de cette décision, il a été déclaré que certains aspects de la charge de la preuve pourraient être considérés comme des points relevant des règles juridiques de fond et, à ce titre, régis par les dispositions de l'article 28; de plus, une telle disposition risquerait de créer un conflit avec le principe général de l'article 19 selon lequel ce sont les parties, et à titre secondaire le tribunal arbitral, qui doivent déterminer les règles de procédure. Il a cependant été entendu que selon un principe généralement admis, la partie qui fonde sa demande ou ses défenses sur un fait doit apporter la preuve de ce fait.

Témoignages

329. Il a été proposé de prévoir dans la loi type que les témoignages pourraient également être présentés sous forme de déclarations écrites signées par les témoins, car il serait utile que la loi type dissipe tout doute à l'encontre de cette méthode économique — parfois la seule possible — de recueillir des témoignages. La Commission n'a pas adopté cette proposition, jugeant préférable de laisser un point de détail de ce genre relever du principe général de l'article 19.

Application réciproque des articles 35 et 36

330. Une proposition a été faite en vue d'inclure dans l'article 35, ou dans une note de bas de page d'accompagnement, une formule indiquant que, comme dans la Convention de New York de 1958, les articles 35 et 36 pourraient être subordonnés à la condition de réciprocité en ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Toutefois, en réponse à cette proposition, il a été affirmé que l'idée de réciprocité pouvait convenir à une convention, mais qu'elle n'était pas souhaitable dans un effort d'unification tel que celui poursuivi par la loi type. On a également fait observer qu'une disposition de réciprocité devrait être détaillée et préciser de quel genre de réciprocité il s'agissait et qu'il serait difficile de se mettre d'accord sur un traitement unifié de la question; il valait donc mieux laisser à chaque Etat qui adopterait la loi type le soin de formuler une éventuelle disposition relative à la réciprocité. La Commission, après un débat, a jugé qu'il n'y avait pas lieu d'encourager le recours à des liens territoriaux dans l'arbitrage commercial international, mais que chaque Etat qui voulait subordonner l'application des dispositions concernant la reconnaissance ou l'exécution des sentences étrangères à une exigence de réciprocité devrait faire apparaître cette exigence dans sa législation, en en précisant le fondement ou le facteur de rattachement, ainsi que la technique utilisée.

E. Examen des projets d'articles établis par le Comité de rédaction

331. Après examen par la Commission, les divers articles du projet de loi type ont été renvoyés au Comité de rédaction pour qu'il y incorpore les décisions prises par la Commission et qu'il les révise pour assurer la cohérence interne du texte et la concordance des versions dans les diverses langues. Dans la version définitive, tous les numéros d'articles ont été maintenus, sauf le paragraphe *e* de l'article 2 qui est devenu l'article 3, l'article 14 *bis* qui a été incorporé à l'article 14 en tant que paragraphe 2, l'article 18 qui est devenu l'article 17 et le paragraphe 3 de l'article 19, qui est devenu un article distinct, numéroté article 18.

F. Adoption de la Loi type

332. A sa 333^e séance, le 21 juin 1985, après avoir examiné le texte du projet de loi type tel que révisé par le Comité de rédaction, la Commission a décidé d'adopter la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international telle qu'elle figure dans l'annexe I au présent rapport.

333. La Commission a invité l'Assemblée générale à recommander aux Etats de prendre en considération la loi type lorsqu'ils promulguent ou réviseront leur législation pour répondre aux besoins actuels de l'arbitrage commercial international et à demander au Secrétaire général d'envoyer le texte de la Loi type, ainsi que celui des travaux préparatoires de la dix-

huitième session de la Commission, aux gouvernements et aux institutions d'arbitrage et autres organismes intéressés tels que les chambres de commerce.

Chapitre III. Paiements internationaux*A. Projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux⁹*

334. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a, lors de sa dix-septième session en 1984, examiné le projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux, établi par le Groupe de travail des effets de commerce internationaux et contenu dans le document A/CN.9/211. S'agissant de son action future, la Commission a décidé que de nouveaux travaux devaient être entrepris en vue d'améliorer le projet de convention et a confié ces travaux au Groupe de travail des effets de commerce internationaux¹⁰.

335. Le Groupe de travail avait pour mandat de réviser le projet de Convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux compte tenu des décisions et débats de la dix-septième session de la Commission¹¹ et en tenant compte également des observations des gouvernements et organisations internationales figurant dans les documents A/CN.9/248 et A/CN.9/249/Add.1 qui n'avaient pas été examinés à cette session.

336. A sa présente session, la Commission était saisie du rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa treizième session tenue à New York du 7 au 18 janvier 1985 (A/CN.9/261). La Commission est convenue qu'il était raisonnable, eu égard aux progrès accomplis sur les principales questions controversées, à savoir les notions de porteur et de porteur protégé, l'effet d'endossements contrefaits et la responsabilité du cédant par simple remise et de l'endosseur, de charger le Groupe de travail de terminer l'examen des principales questions controversées et, dans la mesure du possible, des problèmes restants en vue de lui présenter, à sa dix-neuvième session, un projet sous une forme propre à en permettre l'examen.

337. Toutefois, étant donné que le Groupe de travail risquait de ne pas avoir le temps de remanier le projet sous cette forme en une seule session, prévue du 9 au 20 décembre 1985, la Commission est par ailleurs convenue que le Groupe de travail pourrait tenir une session supplémentaire en février ou en mars 1986, ou

⁹La Commission a examiné ce sujet lors de sa 331^e séance, le 19 juin 1985.

¹⁰Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 88.

¹¹Les débats et conclusions relatifs aux principales questions controversées et aux autres questions figurent dans le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 21 à 82.

qu'il pourrait mener sa tâche à bien par d'autres moyens appropriés.

338. On a pensé que lorsque la Commission, à sa dix-neuvième session, examinerait le projet de convention qui aurait été établi par le Groupe de travail auquel l'ensemble des Etats membres de la Commission étaient invités à participer, ainsi que tous les autres Etats et les organisations internationales intéressées, il conviendrait de renoncer à réexaminer les questions qui auraient fait l'objet d'un examen approfondi, sauf motif évident de procéder à un tel réexamen.

B. Transferts électroniques de fonds¹²

339. La Commission, à sa quinzième session, tenue en 1982, était saisie d'un rapport du Secrétaire général consacré à plusieurs problèmes juridiques posés par les transferts électroniques de fonds (A/CN.9/221). Eu égard à ces problèmes juridiques, le rapport suggérait que, dans un premier temps, la Commission établisse un guide sur les problèmes juridiques posés par les transferts électroniques de fonds. Ce guide, était-il indiqué, devrait viser à fournir des orientations aux législateurs ou juristes chargés d'élaborer les règles régissant des systèmes particuliers pour de tels transferts de fonds.

340. La Commission a accepté cette recommandation et prié le secrétariat de commencer à rédiger un guide juridique sur les transferts électroniques de fonds, en coopération avec le Groupe d'étude de la CNUDCI sur les paiements internationaux¹³. Plusieurs chapitres du projet de guide juridique ont été soumis à la Commission à sa dix-septième session, tenue en 1984, pour observations de caractère général¹⁴. A la présente session, la Commission était saisie d'un rapport du Secrétaire général contenant les projets des chapitres du guide juridique qui restaient à rédiger (A/CN.9/266 et Add.1 et 2).

341. La Commission a été d'avis que le projet de guide juridique était particulièrement important en raison du vide juridique existant dans ce domaine d'activité en rapide évolution. Il a été noté qu'il y avait un lien étroit entre le projet de guide juridique et le rapport sur la valeur juridique des enregistrements informatiques (A/CN.9/265), et l'on a suggéré que la version finale du guide juridique contienne un chapitre consacré à la question de la preuve.

342. Après discussion, la Commission a décidé de prier le Secrétaire général d'envoyer le projet de guide juridique sur les transferts électroniques de fonds aux gouvernements et aux organisations internationales

intéressées, pour observations. Elle a également prié le secrétariat, en coopération avec le Groupe d'étude de la CNUDCI sur les paiements internationaux, de revoir le projet à la lumière des observations reçues, aux fins de présentation à la Commission à sa dix-neuvième session, en 1986, pour examen et adoption éventuelle.

Chapitre IV. Nouvel ordre économique international : contrats industriels¹⁵

343. La Commission était saisie des rapports du Groupe de travail du nouvel ordre économique international sur les travaux de ses sixième et septième sessions (A/CN.9/259 et A/CN.9/262). Ces rapports rendaient compte des débats du Groupe de travail relatifs aux projets de chapitres du guide juridique pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles, et aux rapports établis par le secrétariat (A/CN.9/WG.V/WP.11/Add.4 et 5, A/CN.9/WG.V/WP.13 et Add.1 à 6 et A/CN.9/WG.V/WP.15 et Add.1 à 10).

344. La Commission était également saisie d'une note du secrétariat intitulée "Poursuite des travaux de la Commission dans le domaine des contrats internationaux de construction d'installations industrielles" (A/CN.9/268). Cette note indiquait que, les travaux relatifs au guide juridique touchant à leur fin, le secrétariat s'était employé à rechercher s'il était possible d'accroître l'utilité du guide juridique en élaborant des annexes qui porteraient sur des domaines étroitement liés à la construction d'installations industrielles. Par cette note, la Commission était informée que le Comité consultatif juridique afro-asiatique (AALCC) avait, à sa session tenue à Katmandou (Népal) du 6 au 13 février 1985, recommandé que la Commission envisage d'élaborer une annexe qui traiterait des questions juridiques relatives aux coentreprises qui se posent dans le cadre des contrats industriels. Le Comité avait par ailleurs recommandé que la Commission examine les accords de concession et autres accords en matière de ressources naturelles. Par ailleurs, l'élaboration d'une annexe sur la question des appels d'offres et de la passation des marchés concernant la construction d'installations industrielles a fait l'objet d'un examen préliminaire par le secrétariat. Les travaux effectués jusqu'à présent en ce qui concerne le guide juridique ont donné à penser qu'un examen plus détaillé des questions qui se posent en matière de passation des marchés et d'appels d'offres que celui que permet le guide juridique lui-même pouvait être très utile. La note indiquait l'intention du secrétariat de soumettre à la Commission, lors d'une session future, un rapport renfermant des propositions sur les moyens de réhausser encore l'utilité du guide juridique.

345. La Commission a pris note des rapports du Groupe de travail sur les travaux de ses sixième et septième sessions et l'a félicité de l'efficacité de son action. La Commission a invité le Groupe de travail à

¹²La Commission a examiné cette question à sa 328e séance le 18 juin 1985.

¹³Rapport 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 n° 17 (A/37/17), par. 73.

¹⁴Les projets de chapitre figurent dans les documents A/CN.9/250/Add.1 à 4.

¹⁵La Commission a examiné ce sujet à sa 331e séance, le 19 juin 1985.

poursuivre ses travaux dans les plus brefs délais et à lui présenter, à sa prochaine session, un rapport sur les travaux de sa huitième session.

346. La Commission a examiné la note du secrétariat sur la poursuite des travaux de la Commission dans le domaine des contrats internationaux de construction d'installations industrielles. Elle a pris note de l'intention du secrétariat de lui soumettre, lors d'une session future, un rapport contenant des propositions sur les moyens d'améliorer l'utilité du guide juridique par l'élaboration d'un certain nombre d'annexes à ce document. On a fait observer que, pour établir ce rapport, le secrétariat devait tenir compte des recommandations formulées par le Comité consultatif juridique afro-asiatique, citées dans la note du secrétariat.

Chapitre V. Responsabilité des exploitants de terminaux de transport¹⁶

347. A sa seizième session en 1983, la Commission a décidé d'inclure la question de la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans son programme de travail et de confier à un groupe de travail la tâche d'élaborer des règles uniformes concernant cette responsabilité¹⁷. A sa dix-septième session en 1984, la Commission a décidé d'assigner cette tâche à son groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux¹⁸. Ce groupe de travail a commencé ses travaux sur cette question lors de sa huitième session, tenue à Vienne du 3 au 13 décembre 1984.

348. La Commission était saisie du rapport établi par le Groupe de travail des principes en matière de contrats internationaux sur les travaux de sa huitième session (A/CN.9/260). Ce rapport relate les délibérations et les décisions du Groupe de travail concernant la méthode de travail qu'il a adoptée pour établir des règles uniformes sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport, ainsi que pour traiter des questions qui peuvent se poser à ce sujet.

349. La Commission a exprimé sa satisfaction de la tâche jusqu'alors accomplie, a félicité le Groupe de travail des travaux effectués et a demandé à celui-ci de poursuivre sa tâche avec diligence. Etant donné l'importance particulière que présentait, pour la prochaine session, l'étude à laquelle le Groupe de travail a demandé au secrétariat de procéder, le Secrétariat a été prié de préparer la documentation assez tôt pour que les délégations puissent l'examiner avant le début de la session.

¹⁶La Commission a examiné cette question lors de sa 331e séance, tenue le 19 juin 1985.

¹⁷Commission des Nations Unies pour le droit commercial international — Rapport sur les travaux de sa seizième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément n° 17 (A/38/17)*, par. 115.

¹⁸Commission des Nations Unies pour le droit commercial international — Rapport sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 113.

Chapitre VI. Coordination des travaux

A. Coordination générale des activités¹⁹

350. Le Secrétaire de la Commission a fait oralement rapport sur les activités de coordination conduites dans le domaine du droit commercial international au cours de l'année précédente. Il a fait observer que la résolution 39/82 de l'Assemblée générale, en date du 13 décembre 1984, a réaffirmé que "la Commission, en tant que principal organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, a pour mandat de coordonner les activités juridiques dans ce domaine afin d'éviter un gaspillage d'efforts et de favoriser l'efficacité, la cohésion et la cohérence dans l'unification et l'harmonisation du droit commercial international". Le Secrétaire de la Commission a indiqué que la désignation de la Commission comme le principal organe juridique du système des Nations Unies dans ce domaine avait été reconnue par d'autres organisations internationales, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur des Nations Unies et que ces organisations s'adressaient régulièrement à la Commission et son secrétariat pour leur demander des directives en la matière.

351. La Commission a noté la participation — mentionnée dans les rapports des réunions de la Commission et de son groupe de travail — d'un grand nombre d'autres organisations internationales à ces réunions. Elle a reconnu que, en participant auxdites réunions, les organisations en question faisaient bénéficier le développement du programme de travail propre à la Commission de leurs connaissances spécialisées. Elle a aussi reconnu que cette participation aux réunions de la Commission était une forme efficace de coordination des activités desdites organisations avec celles de la Commission.

352. La Commission s'est félicitée des contacts réguliers noués entre le secrétariat et les organisations qui traitent du droit commercial international; elle a instamment prié le secrétariat de renforcer ces relations dans toute la mesure où le permettraient les ressources disponibles.

353. On a noté que le secrétariat entendait présenter à la dix-neuvième session de la Commission un rapport — analogue aux rapports les plus récents présentés en 1981 et en 1983 — sur les activités actuellement conduites par d'autres organisations internationales dans le domaine du droit commercial international, en général. Un rapport serait en outre présenté sur les activités conduites par d'autres organisations dans le domaine de l'arbitrage commercial international.

B. Valeur juridique des enregistrements informatiques²⁰

354. La Commission, à sa quinzième session, tenue en 1982, a examiné un rapport du Secrétaire général où

¹⁹La Commission a examiné cette question lors de sa 328e séance, tenue le 18 juin 1985.

²⁰La Commission a examiné cette question à sa 328e séance, le 18 juin 1985.

étaient débattus certains problèmes juridiques posés par les transferts électroniques de fonds²¹. En ce qui concerne la question de la valeur juridique des enregistrements informatiques, le rapport concluait en ces termes : "Ce problème, s'il revêt une importance particulière pour les transferts électroniques internationaux de fonds, intéresse également tous les aspects du commerce international. Il serait donc souhaitable de trouver des solutions d'ensemble²²." Sur la base de ce rapport, la Commission a prié le Secrétaire général de lui soumettre, à une session ultérieure, un rapport sur la valeur juridique des enregistrements informatiques en général²³.

355. A sa dix-septième session, tenue en 1984, la Commission a décidé d'inscrire au programme de travail, à titre prioritaire, la question des problèmes juridiques posés par l'utilisation du traitement automatique des données dans le commerce international²⁴. A sa présente session, la Commission était saisie d'un rapport sur la valeur juridique des enregistrements informatiques (A/CN.9/265).

356. Afin de pouvoir établir ce rapport, le secrétariat a rédigé un questionnaire sur l'utilisation de données sur support informatique comme moyen de preuve en justice. Dans le même temps et en coopération avec le secrétariat de la Commission, le Conseil de coopération douanière a établi un questionnaire sur la recevabilité des déclarations de marchandises sur support informatique aux fins du dédouanement et sur leur utilisation dans les procédures judiciaires. Les informations contenues dans les réponses au questionnaire ont été utilisées lors de la rédaction du rapport.

357. Le rapport a conclu qu'au niveau global, l'utilisation de données stockées sur support informatique en tant que moyen de preuve dans un litige posait moins de problèmes que l'on aurait pu croire. Il semblait que presque tous les pays ayant répondu au questionnaire avaient une législation assez souple qui autorisait l'emploi d'enregistrements informatiques comme moyens de preuve et laissait aux tribunaux le soin de déterminer le crédit à accorder aux données ou documents.

358. Le rapport a noté qu'un obstacle juridique plus sérieux à l'utilisation d'ordinateurs et de télécommunications entre ordinateurs dans le commerce international tenait à l'exigence que les documents soient signés ou que les documents soient sur papier.

Discussion au sein de la Commission

359. La Commission a accueilli avec satisfaction ce premier rapport établi par le secrétariat en application de la décision prise à sa dix-septième session d'inscrire au programme de travail à titre prioritaire la question

des problèmes juridiques posés par l'utilisation du traitement automatique de l'information dans le commerce international. Les renseignements qu'il contenait et l'analyse qu'il donnait des problèmes aideraient les Etats à réexaminer leurs règles juridiques touchant l'utilisation des ordinateurs et d'autres formes de traitement automatique de l'information. La Commission a noté que le rapport avait été préparé par le secrétariat en coopération avec d'autres organisations internationales intéressées par la question, et elle a encouragé le secrétariat à poursuivre sa collaboration avec ces organisations et d'autres qui sont actives dans ce domaine. A ce propos, elle a noté que le secrétariat soumettrait pour la dix-neuvième session un autre rapport sur les aspects juridiques du traitement automatique de l'information.

Décision

360. Après délibération, la Commission a décidé d'adopter la recommandation suivante :

La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,

Notant que l'utilisation du traitement automatique de l'information est sur le point de devenir bien établie dans le monde dans de nombreux aspects du commerce national et international, ainsi que dans les services administratifs,

Notant aussi que les règles juridiques fondées sur des moyens de documenter le commerce international axés sur le papier et antérieurs au TAI risquent de faire obstacle à l'utilisation du TAI dans la mesure où elles induisent une insécurité juridique ou empêchent l'utilisation rationnelle du TAI lorsque celle-ci est néanmoins justifiée,

Notant en outre avec satisfaction les efforts déployés par le Conseil de l'Europe, le Conseil de coopération douanière et la Commission économique pour l'Europe de l'Organisation des Nations Unies en vue de surmonter les obstacles à l'utilisation du TAI dans le commerce international résultant de ces règles juridiques,

Considérant en même temps qu'il n'est pas nécessaire d'unifier les règles de la preuve en ce qui concerne l'utilisation des enregistrements informatiques dans le commerce international, l'expérience montrant que des différences marquées entre les règles de la preuve applicables au système de documentation sur papier n'ont jusqu'à présent eu aucun effet néfaste perceptible sur le développement du commerce international,

Considérant en outre que les progrès enregistrés dans l'utilisation du TAI rendent souhaitable, dans un certain nombre de systèmes juridiques, l'adaptation des règles juridiques existantes, compte dûment tenu, cependant, de la nécessité d'encourager l'emploi de techniques de TAI garantissant une fiabilité identique ou supérieure à celle de la documentation sur papier,

²¹A/CN.9/221 (et Corr. I, en français seulement).

²²*Ibid.*, par. 81.

²³Voir note 13.

²⁴Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 136.

1. *Recommande aux gouvernements :*

a) De réexaminer les règles juridiques touchant l'utilisation des enregistrements informatiques comme moyens de preuve en justice afin d'éliminer les obstacles superflus à leur recevabilité, de s'assurer que ces règles sont compatibles avec les progrès techniques et de donner aux tribunaux les moyens leur permettant d'apprécier la fiabilité des données contenues dans ces enregistrements;

b) De réexaminer les règles juridiques en vertu desquelles certaines transactions commerciales ou certains documents ayant trait au commerce doivent être sous forme écrite, que cette forme écrite soit ou non une condition requise pour que la transaction ou le document soit valide ou s'impose aux parties, afin de faire en sorte que, le cas échéant, la transaction ou le document puissent être enregistrés et transmis sur support informatique;

c) De réexaminer l'exigence légale d'une signature manuscrite ou de toute autre méthode d'authentification sur papier pour les documents commerciaux afin de permettre, le cas échéant, l'utilisation de moyens électroniques d'authentification;

d) De réexaminer les règles juridiques selon lesquelles les documents à soumettre à l'administration doivent être présentés par écrit et doivent porter une signature manuscrite en vue d'autoriser, le cas échéant, leur présentation sur support informatique aux services administratifs qui ont acquis les équipements nécessaires et mis en place les procédures requises;

2. *Recommande aux organisations internationales chargées d'élaborer des textes juridiques sur le commerce de tenir compte de la présente recommandation dans leurs travaux et, le cas échéant, d'envisager de modifier les textes juridiques en vigueur conformément à la présente recommandation.*

C. *Activités courantes des autres organisations internationales dans le domaine du transfert des techniques*²⁵

361. A sa quatorzième session, la Commission a suggéré que le secrétariat choisisse une branche particulière du droit commercial international afin de l'étudier en détail dans une partie de son rapport périodique sur les activités courantes des organisations internationales relatives à l'harmonisation et l'unification du droit commercial international. A sa session alors en cours, la Commission a été saisie d'un rapport du Secrétaire général sur les activités actuelles des organisations internationales du système des Nations Unies au sujet des aspects juridiques du transfert de technologie (A/CN.9/269). La Commission a pris note de ce rapport avec satisfaction.

²⁵La Commission a examiné cette question à sa 328e séance, le 18 juin 1985.

Chapitre VII. Formation et assistance²⁶

362. A sa dix-septième session, tenue en 1984, la Commission est convenue qu'il fallait poursuivre et renforcer le parrainage de colloques et de séminaires régionaux consacrés au droit commercial international en général et aux activités de la Commission en particulier²⁷. Il a été souligné que les juristes et les hommes d'affaires des pays en développement tiraient beaucoup de profit de ces colloques et séminaires. La Commission a approuvé l'optique que le secrétariat avait adoptée pour organiser ces colloques et ces séminaires sur une base régionale, en collaboration avec d'autres organisations.

363. Par sa résolution 39/82 du 13 décembre 1984 concernant le rapport de la Commission sur les travaux de sa dix-septième session, l'Assemblée générale a réaffirmé combien était importante, en particulier pour les pays en développement, l'œuvre que la Commission accomplissait en matière de formation et d'assistance dans le domaine du droit commercial international, et qu'il était souhaitable que la Commission parraine des colloques et des séminaires organisés sur une base régionale. L'Assemblée générale a également remercié les gouvernements, les organisations et les institutions qui avaient collaboré avec le secrétariat de la CNUDCI à l'organisation de colloques et de séminaires et a invité les gouvernements, les organisations internationales et les institutions à aider le secrétariat à financer et à organiser ces séminaires et colloques régionaux.

364. La Commission était saisie d'un rapport du Secrétaire général sur la formation et l'assistance (A/CN.9/270) décrivant les mesures prises par le secrétariat pour mettre en œuvre les décisions qu'elle avait adoptées, ainsi que celles de l'Assemblée générale. Le rapport faisait ressortir en particulier que le secrétariat avait été associé à l'organisation de plusieurs séminaires régionaux. Un séminaire régional de droit commercial international pour l'Asie et le Pacifique (Canberra, Australie, 22-27 novembre 1984) a été organisé par le Ministère australien de la justice en association avec le secrétariat de la CNUDCI et le Comité juridique consultatif africano-asiatique. L'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) et la Conférence de droit international privé de La Haye ont également participé à ce séminaire où ont été examinées certaines des plus importantes questions découlant des travaux de la Commission. Le secrétariat de la CNUDCI a participé à un séminaire régional (Dubrovnik, Yougoslavie, 11-23 mars 1985) sur la vente internationale de marchandises (Vienne, 1980) et plus particulièrement la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980), organisé par le Centre interuniversitaire d'études supérieures de Dubrovnik.

²⁶La Commission a examiné cette question à sa 331e séance, le 19 juin 1985.

²⁷Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Document officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 141.

La Chambre de commerce de Bogota, l'Association ibéro-américaine des chambres de commerce et le secrétariat de la CNUDCI ont organisé, avec l'appui du secrétariat de l'Organisation des Etats américains, un séminaire régional (Bogota, Colombie, 22-23 avril 1985) sur les travaux de la Commission et le droit commercial international.

365. Il était indiqué dans le rapport que le secrétariat avait participé en plusieurs occasions, autres que celles déjà mentionnées, à des colloques et séminaires traitant des travaux de la Commission et qu'il avait l'intention de se tenir en rapport avec les gouvernements et les organisations en vue de collaborer avec eux à l'organisation de colloques et de séminaires.

366. De l'avis général, il fallait poursuivre et renforcer le parrainage de colloques et de séminaires sur le droit commercial international en général et les activités de la Commission en particulier. Il a été constaté que ces colloques et séminaires présentaient un grand intérêt pour les jeunes juristes et fonctionnaires des pays en développement. On a noté qu'il serait bénéfique pour les activités de formation et d'assistance que le financement de l'organisation de colloques et de séminaires par le secrétariat puisse être assuré et on a suggéré qu'il conviendrait d'essayer, en temps utile, d'obtenir une allocation budgétaire régulière pour ces activités. On a également noté qu'à deux occasions des séminaires sur les activités de la Commission avaient été organisés en liaison avec une session annuelle de la Commission et qu'il faudrait s'efforcer d'organiser de tels séminaires en liaison avec les futures sessions.

367. La Commission a vivement remercié tous les gouvernements et organisations qui avaient aidé le secrétariat à financer et à organiser des colloques et des séminaires. Elle a également dit combien elle était satisfaite des efforts déployés par le secrétariat dans ce domaine et approuvé l'optique générale qu'il avait adoptée concernant l'organisation de colloques et de séminaires.

368. Plusieurs déclarations relatives à des projets d'organisation de colloques et de séminaires dans le domaine du droit commercial international ont été faites. Le représentant de Cuba a fait mention d'un séminaire qu'il était prévu d'organiser sur ce sujet à La Havane en 1987, en collaboration avec le secrétariat de la CNUDCI. Les questions à traiter et l'organisation détaillée de ce séminaire feraient l'objet d'une concertation avec le secrétariat. Le représentant du Centre régional d'arbitrage commercial du Caire a confirmé qu'un séminaire régional sur l'arbitrage commercial international se déroulerait dans cette ville en janvier 1986 avec le concours du secrétariat de la CNUDCI. Il a invité tous les délégués et observateurs présents à y assister. Le représentant du Kenya a indiqué qu'un colloque traitant du droit commercial international et des activités de la Commission était envisagé en collaboration avec le secrétariat. Il aurait lieu à Nairobi probablement en 1986. Le représentant de l'Australie a fait savoir qu'un séminaire de droit commercial, analogue au séminaire régional de droit commercial pour

l'Asie et le Pacifique tenu en 1984 était prévu pour 1988 à l'occasion de la célébration du bicentenaire de l'Australie.

Chapitre VIII. Etat des conventions²⁸

369. La Commission a examiné l'état des conventions auxquelles ses travaux avaient abouti, à savoir la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises (New York, 1974) [ci-après appelée la "Convention sur la prescription"]; le Protocole portant modification de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980); la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg) [ci-après appelée "les Règles de Hambourg"]; la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980) [ci-après appelée "la Convention de Vienne sur les ventes"]. La Commission était saisie d'une note du secrétariat présentant l'état de ces Conventions — signatures, ratifications et adhésions (A/CN.9/271).

370. Plusieurs délégations ayant signalé que le processus de ratification de la Convention de Vienne sur les ventes avait progressé dans leur pays, il semblait probable que l'on atteindrait prochainement le nombre de ratifications requis pour que la Convention entre en vigueur. Notant cette évolution prometteuse, le secrétaire de la Commission a indiqué qu'il avait été informé que de nombreux Etats, qui étaient parties à la Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels ("Convention de La Haye de 1964"), attendaient l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur les ventes afin de pouvoir prendre des mesures concertées pour dénoncer la Convention de La Haye et devenir parties à la Convention de Vienne.

Chapitre IX. Résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, travaux futurs et questions diverses²⁹

A. Résolution de l'Assemblée générale sur les travaux de la Commission

371. La Commission a pris note avec satisfaction de la résolution 39/82 de l'Assemblée générale en date du 13 décembre 1984 concernant le rapport de la Commission sur les travaux de sa dix-septième session.

B. Date et lieu de la dix-neuvième session de la Commission

372. La Commission a décidé que sa dix-neuvième session durerait quatre semaines et se tiendrait du 16

²⁸La Commission a examiné cette question à sa 328^e séance, le 18 juin 1985.

²⁹La Commission a examiné cette question à ses 328^e et 331^e séances, les 18 et 19 juin 1985.

juin au 11 juillet 1986 à New York. On a noté que la principale question à l'ordre du jour serait l'examen du projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux, et on a exprimé l'opinion que la Commission ne devrait ménager aucun effort pour achever ses travaux sur cette question au cours de cette session.

C. Sessions des groupes de travail

373. Il a été décidé que le Groupe de travail des effets de commerce internationaux tiendrait sa quatorzième session du 9 au 20 décembre 1985 à Vienne et qu'au cas où une session supplémentaire serait nécessaire pour que le projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux puisse être présenté sous une forme appropriée à la Commission à sa dix-neuvième session, il tiendrait sa quinzième session en février ou en mars 1986 à New York.

374. Il a été décidé que le Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux tiendrait sa neuvième session du 6 au 17 janvier 1986 à New York.

375. Il a été décidé que le Groupe de travail du nouvel ordre économique international tiendrait sa huitième session du 17 au 27 mars 1986 à Vienne.

D. Diffusion des décisions concernant les textes juridiques de la CNUDCI et interprétation uniforme de ces textes

376. Lors des seizième (1983) et dix-septième (1984) sessions de la Commission, il a été proposé d'explorer les moyens de diffuser les décisions des tribunaux et les sentences arbitrales concernant les textes juridiques issus des travaux de la Commission³⁰. Lors des travaux de la Sixième Commission qui se sont déroulés pendant la trente-neuvième session de l'Assemblée générale, le

³⁰Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa seizième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément n° 17 (A/38/17)*, par. 137; Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dix-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 17 (A/39/17)*, par. 155.

secrétariat a aussi été prié de présenter un document sur la question à la dix-huitième session de la Commission³¹.

377. La Commission était saisie d'une note du secrétariat (A/CN.9/267) examinant les différents moyens possibles de rassembler et de diffuser les décisions ayant trait aux textes juridiques issus des travaux de la Commission, ainsi que les différents moyens de favoriser l'interprétation uniforme de ces textes. Le rapport indiquait qu'il serait peut-être prématuré à l'heure actuelle que la Commission mette au point des mesures et des mécanismes concrets et proposait que la Commission n'envisage de le faire qu'après l'entrée en vigueur de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (Vienne, 1980). La Commission a décidé de reporter l'examen de cette question à une session future appropriée.

378. A propos de ce point de l'ordre du jour, le secrétaire de la Commission a noté que conformément à une autorisation donnée par la Commission au secrétariat de la CNUDCI³², celui-ci préparait une publication sur les travaux de la Commission décrivant l'historique, le mandat, les méthodes de travail et le programme de travail de la Commission et examinant les questions sur lesquelles elle se penchait. Cette publication reproduirait tous les textes juridiques adoptés par la Commission et contiendrait une liste exhaustive des documents de la CNUDCI.

³¹Compte rendu analytique de la quatrième séance (A/C.6/39/SR.4), par. 28.

³²Rapport 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 n° 17 (A/37/17)*, par. 142 et 143.

ANNEXE I

Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international

[Annexe reproduite dans le présent *Annuaire*, troisième partie, I]

ANNEXE II

Liste des documents de la session

[Annexe non reproduite : voir la liste récapitulative des documents de la CNUDCI dans le présent *Annuaire*, troisième partie, IV, A]