INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

- - - -

COMITE D'ETUDE

POUR L'ARBITRAGE EN DROIT PRIVE

- - - -

M o d i f i c a t i o n

proposée par M. René DAVID

au projet de loi sur l'arbitrage et au rapport

accompagnant ce projet

- - - -

Rome, décembre 1946.

MODIFICATION PROPOSEE PAR M. RENE DAVID AU PROJET SUR L'ARBITRAGE ET AU RAPPORT ACCOMPAGNANT CE PROJET

- - -

L'expérience de ces dernières années m'a amené à penser:

1) que la clause d'amiable composition n'avait pas toujours, dans l'esprit de ceux qui l'emploient, la même signification;

2) que la simple mention de cette clause dans le projet de loi uniforme risquait d'entraîner des difficultés pour l'adoption de ce projet spécialement de la part des milieux anglais et américains.

Je propose pour cette raison aux membres du Comité de donner leur accord aux modifications suivantes, qui ne constituent aucun changement de fond aux dispositions précédemment arrêtées.

TEXTE DU PROJET

Article 30. - L'alinéa 2 de l'article sera ainsi rédigé :
" Les arbitres sont dispensés d'appliquer ces règles et ils peuvent sta
" tuer en équité lorsque les parties leur ont donné expressément ce
" pouvoir".

Annexe I. - Rédiger la troisième formule de la manière suivante :
" Tous différends découlant du présent contrat seront tranchés par
" des arbitres conformément aux dispositions de la loi uniforme. Les
" arbitres auront le pouvoir de statuer en équité, sans se conformer
" strictement aux règles du droit ".

RAPPORT

Rédiger de la manière suivante les pages 68 et 69 :

" et permet l'annulation de la sentence. Une convention entre les
" parties est de même nécessaire, si celles-ci entendent se réserver
" le droit d'attaquer la sentence comme étant fondée sur des preuves
" que les arbitres n'avaient pas le droit de recevoir ou qu'ils ont
" irrégulièrement reçues. Une seconde stipulation est prévue à l'ali-
" néa 2 de l'article 30 : celle par laquelle les parties donnent à
" leurs arbitres le pouvoir de statuer en équité; les arbitres peuve
" alors négliger les principes du droit, et résoudre le litige en
" s'inspirant des principes de la seule équité.

" En résumé, dans le système du projet, trois situations
" peuvent se présenter en ce qui concerne les obligations et les pou-
" voirs des arbitres quant à la manière de résoudre le litige.

" Première situation : l'arbitrage en droit strict, compor-
" tant un appel (article 30, alinéa 1). Les arbitres doivent instrui
" le litige et statuer selon un droit donné. S'ils contreviennent au
" prescriptions de ce droit, s'ils admettent des preuves qu'un juge du
" pays où ce droit est applicable n'aurait pas admises, ou s'ils appli
" que faussement ou interprètent mal les règles de ce droit, leur sen-
" tence sera annulée. Le mot "appel" n'est pas employé par le projet;
" mais la situation est alors en fait qu'un appel est possible contre
" la sentence. C'est la situation qui est la règle actuellement en
" droit français par exemple. Seulement, dans le système du projet,
" pour que cette situation se présente, il est nécessaire que les par-
" ties l'aient voulue, et qu'elles aient manifesté leur volonté non
" équivoque par une stipulation expresse: cf. formule 2 annexée au
" projet. Si les parties ont seulement dit que leurs arbitres appli-
" queraient tel ou tel droit, et si elles n'ont pas précisé qu'ils
" l'appliqueraient <u>à peine de nullité</u>, on considère qu'elles n'ont pas
" voulu autoriser un appel, et l'on est sous l'empire de la troisième
" situation.

" Deuxième situation : l'arbitrage comportant pour les a
" bitres des pouvoirs d'équité (article 30, alinéa 2). La situati
" est exactement inverse de la précédente. Les arbitres instruise
" le litige à leur convenance, et ils statuent de la manière qui
" leur paraît le plus équitable. Ils peuvent refuser délibérément
" d'appliquer une règle de droit, en refusant, par exemple, de ten
" compte d'une prescription accomplie. Contre leur décision aucun
" recours n'est possible; la partie condamnée par la sentence ne pe
" pas faire valoir que les arbitres n'ont pas correctement appliqu
" le droit, et elle ne peut pas faire valoir non plus qu'ils ont
" statué contrairement à l'équité, l'équité étant avant tout affai-
" re d'appréciation subjective. Pour que cette situation se préser
" te, il faut que les parties l'aient voulue, et qu'elles l'aient
" expressément stipulé: cf. formule 3 annexée au projet.

" Troisième situation : l'arbitrage en droit strict, ne
" comportant pas un appel. Cette situation constitue la règle:
" c'est celle qui s'applique toutes les fois que les parties n'ont
" pas précisé expressément qu'elles entendaient l'exclure, et qu'el
" les désiraient soit la première soit la seconde des situations
" précédemment exposées. Le système général du projet - celui qui
" s'applique sauf stipulation contraire expresse - c'est que les
" arbitres sont tenus de statuer en droit; ils commettent une faute
" si, sous prétexte d'équité, ou pour quelque autre raison, ils
" refusent, ou simplement s'abstiennent d'appliquer une règle don-
" née du droit suivant lequel la contestation doit être résolue.
" Cette obligation des arbitres, pourtant, est en règle générale
" dépourvue de sanction: il n'y a pas d'appel possible contre la
" sentence; même si la sentence est mal fondée en droit, même si
" sa simple lecture montre que les arbitres ont commis une erreur
" de droit, la sentence par eux rendue est valable, et elle ne peut
" pas être attaquée. C'est le système aujourd'hui admis par le

"droit allemand et par le droit suédois en particulier. La différen-
"ce avec l'arbitrage de droit strict, qui constitue la règle dans le
"droit français, est évidente: il n'y a pas d'appel contre la senten-
"ce. La différence avec la deuxième situation prévue par le projet
"est à première vue moins nette, mais elle est réelle: elle consiste
"en ce que l'arbitre ne peut pas, sous prétexte d'équité, mettre dé-
"libérément à l'écart une règle donnée de droit; l'arbitre a l'obli-
"gation de statuer en droit, et cette obligation, dont il est conscie
"influe tout naturellement sur l'idée qu'il se fait de son rôle et
"sur la manière dont il s'acquitte de sa fonction. L'arbitre, dans
"le cas normal, est, si l'on veut, placé dans la même situation que
"les magistrats des cours suprêmes des divers pays; comme eux, il
"doit rendre une sentence conforme au droit, sans que, cependant, sa
"décision puisse être réformée ou cassée pour violation de la loi.

" Le système du projet- s'il constitue une innovation impor
"tante en théorie pour certains droits, semble bien correspondre en
"fait au voeu de la pratique commerciale. On notera, peut-être avec
"une certaine surprise, que le projet ne mentionne pas les mots
"d' "amiable composition"; et l'on sera peut-être porté à s'en éton-
"ner, alors que la clause d'amiable composition, dans les pays qui
"la connaissent, est presque une clause de style. Il ne s'agit pas
"là d'une omission, et c'est de propos délibéré que les auteurs du
"projet ont omis toute référence à cette clause. Il leur est apparu
"en effet que cette clause, qui soulève dans les milieux anglais et
"américains une grande défiance, ne correspond pas, dans les pays où
"elle est pratiquée, à quelque chose de précis, ou en tout cas d'uni-
"forme, dans la pensée de ceux qui la stipulent. La clause donne

" aux arbitres le pouvoir de statuer en équité: il y a là un fait, e
" c'est en fonction de ce fait que la clause est généralement présen
" tée et analysée par les auteurs. Dans la réalité, cependant, on
" observe que la clause est stipulée par les parties dans deux inten
" tions différentes. Tantôt il s'agit effectivement d'inciter les
" arbitres à statuer en équité; tantôt au contraire - et l'expérienc
" indique qu'il en est ainsi dans neuf cas sur dix - ce que veulent
" les parties, en stipulant la clause, c'est purement et simplement
" exclure la possibilité d'un appel contre la sentence, et il n'est
" dans l'esprit d'aucune des parties que les arbitres doivent résou-
" dre le litige autrement qu'en appliquant strictement le droit. Il
" a paru dans ces conditions préférable de ne plus parler de l'amia-
" ble composition, étant donné d'autre part l'hostilité que cette
" notion rencontre dans les milieux de langue anglaise.

(Supprimer les dix premières lignes de la page 70.)

René DAVID

- - - -