

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVÉ

O B S E R V A T I O N S

de S.Exc. le Prof. Jules BASDEVANT

sur l'Avant-Projet d'une loi uniforme sur l'arbitrage
dans les rapports internationaux en droit privé (Projet III(2)).

Rome, Janvier 1954.

Il me paraîtrait préférable de dire: "rapports internationaux de droit privé".

pp. 13 à 15. Il serait bon de montrer d'une manière plus directe ce qui reste à faire en la matière et à quels besoins répond le projet de loi uniforme. La page 13 est à cet égard un peu vague et évoque surtout les besoins auxquels on a songé à pourvoir par ce qui a été déjà fait. Il faudrait se référer davantage aux besoins auxquels il reste à pourvoir, besoins tenant à la diversité des législations touchant les devoirs des arbitres, leur pouvoir de statuer comme amiable compositeur ou en appliquant le droit, l'autorité de la sentence arbitrale et la possibilité éventuelle de l'annuler, etc.

Peut-être pourrait-on rappeler l'application qui a été déjà faite du procédé de la loi uniforme.

A propos de la conclusion mentionnée à la page 14 d'une convention visant la loi uniforme, on pourrait indiquer ici quelques points qui devront être réglés par cette convention: la procédure de règlement des différends d'interprétation par la Cour internationale de Justice, visée à la page 72 du rapport, la possibilité éventuelle d'introduire des modifications au projet de loi par le moyen de réserves.

L'article premier de l'avant-projet sous le titre: "Domaine d'application de la loi", donne à penser que celle-ci s'appliquerait à une clause d'arbitrage contenue dans un contrat entre l'Etat ou une municipalité et une société étrangère ayant pour objet certaines fournitures, par exemple, des fournitures de charbon, ou l'exploitation d'une industrie, par exemple, d'une mine, ou l'exécution d'un service public, par exemple, de distribution de gaz ou d'électricité. Cependant on peut à l'inverse penser que ces contrats ou certains d'entre eux dépassent le cadre des rapports de droit privé, rapports auxquels le titre extérieur donné à l'avant-projet paraît se référer exclusivement. C'est un point sur lequel le rapport ne s'est pas expliqué, c'est là cependant

un point de grande importance et qui rentre dans la détermination du domaine d'application de la loi projetée.

pp. 22, alinéa 4. Mention est faite de l'article 26, alinéa premier. Or cet article n'a qu'un alinéa.

Dans l'article 3, alinéa 2, l'expression "autre rapport de droit déterminé" m'a parue bien vague et le rapport n'apporte pas de précision sur ce point.

p. 24, alinéa 2. Le terme "nullité", qui est employé ici, ne me paraît pas approprié. On est ici dans le domaine des preuves non dans celui des conditions de validité.

p. 24, alinéa 11 avant la fin. L'expression "peut être autorisée" affaiblit le sens du texte. Il ne s'agit pas pour la partie considérée de solliciter une autorisation qui pourrait lui être donnée ou refusée. Cette partie est juridiquement autorisée à interpréter comme il est dit la conduite de son adversaire.

p. 25, alinéa 3. Je pense qu'au lieu de "contestation" il faut lire: "convention arbitrale".

p. 28. Le rapport indique que les rédacteurs du projet ont inséré les mots "sauf stipulation contraire" dans tous les articles qui peuvent être écartés par la convention des parties. C'est je crois exact pour le titre auquel se réfère en ce moment le rapport, il conviendrait de vérifier si cela est exact pour l'ensemble du projet.

p. 33. Le rapport relève à juste titre que le projet ne règle pas le cas des faillites; il ne règle pas davantage le cas de mise en liquidation d'une société.

p. 34. Je n'aime pas les explications données dans le dernier alinéa de cette page et les deux premières lignes de la page 35, explications qui, à côté de jugements de moralité, paraissent admettre que la partialité de l'arbitre nommé par une partie constitue un des piliers de l'institution arbitrale. Les textes dont on donne ici le commentaire ne donnent pas lieu à cette critique de ma part, ils s'expliquent suffisamment sans avoir besoin d'un satisfecit ainsi présenté.

p. 38, dernière phrase. La partie finale de cette phrase si on l'isole du contexte est trop absolue. On pourrait en limiter la portée en disant "de combler sur ce point les lacunes".

Je crains que la formule "règle la police des audiences" qui figure à l'article 16 ne fasse difficulté parce qu'on y trouve un appel à une notion de droit public alors que l'arbitrage considéré procède d'une convention privée. Il me paraît préférable et suffisant de dire "règle la tenue des audiences ...".

p. 39, troisième alinéa. Il ne faut pas dire: "... les arbitres sont tenus solidairement des obligations ...", ni reprendre à la page suivante le terme "obligations". La première phrase de cet alinéa a très exactement parlé des "fonctions assignées au Président". C'est ce terme "fonctions" qui devrait être repris.

p. 40. La première phrase énonce une idée très importante que je souhaiterais voir figurer dans l'article 17 lui-même comme elle figure expressément dans l'article 53, paragraphe 2, du Statut de la Cour internationale de Justice.

En cas de défaut d'une partie, l'article 17 énonce que "la juridiction arbitrale peut néanmoins statuer". Est-ce une faculté pour elle ou une obligation, le rapport ne s'explique pas sur ce point et le texte donne à penser que c'est une faculté. Si tel

est le cas, que va-t-il arriver ? Faudra-t-il faire jouer l'article 21 avec le délai de deux ans qui y est prévu ?

p. 42. L'alinéa commençant par les mots: "l'article 19..." devrait, à mon avis, être supprimé; il vise le cas d'une commission rogatoire à exécuter à l'étranger. L'autorité compétente pour exécuter cette commission rogatoire est l'autorité du pays où la commission rogatoire sera exécutée. Or il n'appartient pas à "l'une des parties" d'adresser requête à cet effet à cette autorité. Pour mettre en jeu ici la commission rogatoire, il faudrait soit obtenir d'un tribunal du pays où fonctionne la juridiction arbitrale que ce tribunal émette la commission rogatoire, soit, par une disposition nouvelle, autoriser la juridiction arbitrale à l'émettre sous telles conditions à fixer.

Je comprends que le projet n'énonce rien sur ce point particulier qui est de faible importance pratique mais il est bon que le commentaire qui en est donné ne crée pas l'impression que ce point est réglé par l'article 19. D'autre part, le rapport énonce que "les lois nationales particulières, aux termes de l'article 38, déterminent s'il existe une telle autorité" compétente pour émettre la commission rogatoire. Cela me paraît dépasser la portée de l'article 38 qui se rapporte expressément à la forme des actes de procédure et non au pouvoir d'accomplir ces actes.

pp. 49 à 63 et 68 à 70. Je ne m'attacherai pas à présenter des observations sur cette partie du rapport car j'ai de grands doutes sur les dispositions correspondantes de l'avant-projet, celui-ci me paraît prendre le terme "exequatur" en deux sens différents, l'un visant le procédé pour donner force de droit à la sentence arbitrale après un examen approprié et limité, l'autre visant le procédé initial de sa mise à exécution forcée dans un pays déter-

miné. D'autre part, la multiplicité des tribunaux compétents, d'après l'avant-projet pour prononcer sur l'exequatur et sur l'annulation, risque de créer en pratique de grandes complications, voire des contradictions de jugements.

Il me semble qu'il eût été préférable :

- 1°) d'affirmer la force de droit de la sentence arbitrale excluant tout nouvel examen au fond;
- 2°) de déterminer que le contrôle de sa régularité relève d'un seul tribunal et lequel;
- 3°) de déterminer que la mise à exécution forcée en est faite conformément à la loi du pays où cette mise à exécution est demandée, les autorités compétentes devant alors respecter ce que la sentence arbitrale a décidé et ce qu'a décidé le tribunal compétent pour statuer sur sa validité, sauf à pouvoir faire échec à la sentence pour l'un des motifs indiqués à l'article 28, alinéa 2.

Mais cela nécessiterait de modifier la structure de toute cette partie de l'avant-projet.

J'observerai qu'à la page 58, étudiant ce qu'il appelle la deuxième situation, le rapport parle d'un "appel". L'emploi de cette expression me paraît inexact. L'appel relève d'un tribunal déterminé, or il résulte de l'article 37, alinéa 2, que plusieurs tribunaux et même les tribunaux de plusieurs pays peuvent être saisis de la demande d'annulation dont il est traité ici. On n'est donc pas en présence d'un appel.

D'après l'article 35, alinéa 2, la décision relative aux frais peut être attaquée indépendamment du reste de la sentence. Mais devant quel tribunal ? Est-ce devant n'importe quel tribunal rentrant dans les prévisions de l'article 36 ? Cet article paraît imposer une réponse affirmative mais dans ce cas particulier cette réponse serait bien contestable.