

sion provisoire de la procédure arbitrale ou judiciaire. Une telle suspension n'est pas cependant rigoureusement nécessaire pour entamer une procédure de conciliation si l'on admet pleinement la liberté des parties en matière de règlement des litiges. Ce sont les parties qui sont le mieux à même de juger de la compatibilité des procédures simultanées susmentionnées.

6. Il est suggéré d'envisager, dans une clause spéciale, la possibilité pour les parties de déterminer le droit applicable aux diverses questions qui sont susceptibles de donner lieu à un différend et qui ne devraient pas faire l'objet de dispositions expresses dans le Règlement de conciliation. Il y a lieu de souligner l'importance du choix du droit applicable pour rendre compte des sommes consignées visées à l'article 18, paragraphe 4.

7. En ce qui concerne la clause de conciliation type, la variante A semblerait mieux permettre d'entamer une procédure de conciliation à tout moment et ne prévoit pas, d'autre part, la nécessité de soumettre le recours à une procédure arbitrale ou judiciaire à l'obligation de chaque partie d'inviter préalablement l'autre partie à rechercher un règlement par voie de conciliation.

La variante B pourrait être interprétée comme obligatoire pour la partie qui prétend recourir à une procédure arbitrale ou judiciaire.

Les deux variantes reposent cependant sur l'accord préalable fondamental des parties et constituent deux possibilités valables dans le cadre de la notion d'autonomie de la volonté.

ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE
ET D'IRLANDE DU NORD (Additif 3)

1. *Article premier, paragraphe 1.* Nous estimons que ce paragraphe devrait être modifié de façon à prévoir que le Règlement s'applique à la conciliation dans les litiges du type mentionné lorsque les parties sont convenues *par écrit* que le Règlement s'appliquerait.

Nous sommes conscients que l'objet du Règlement est d'offrir un moyen de régler avec souplesse et sans délai superflu les litiges commerciaux. Nous estimons toutefois que le fait d'exiger des parties qu'elles conviennent par écrit que le Règlement s'applique, présente l'avantage d'explicitier qu'il s'agit d'une conciliation de la CNUDCI et a, de surcroît, une certaine importance eu égard à l'article 20. Cette exigence est peu susceptible de retarder le début de la procédure de conciliation et pourra dans certains cas permettre de gagner du temps en encourageant les parties à inclure une clause de conciliation dans les contrats avant que ne surgisse un litige. S'il suffisait d'un accord verbal pour que le Règlement s'applique, il se pourrait que les parties attendent un certain temps après la survenance d'un litige avant de conclure l'accord nécessaire.

Le Gouvernement de Sa Majesté considère cependant que, dans l'intérêt d'un règlement rapide du litige, il est souhaitable que les parties aient la faculté de modifier le Règlement aussi bien verbalement que par écrit. Nous ne souhaitons donc pas au paragraphe 2 de l'article premier un changement visant à ce que toute modification au

Règlement soit sous forme écrite. Selon nous, il est cependant nécessaire de remanier le libellé de ce paragraphe puisque la faculté de modifier le Règlement ne semble pas comporter celle d'exclure l'application de l'une quelconque de ses dispositions. Par exemple, les parties pourront souhaiter adopter le Règlement à l'exception de l'article 6 dont elles peuvent juger l'adoption susceptible de retarder un règlement. Nous estimons que les parties doivent avoir la faculté d'adopter le Règlement sous réserve de toute exclusion ou modification et nous suggérons de libeller comme suit le paragraphe 2 de l'article premier :

“Les parties peuvent convenir de modifier l'une quelconque des dispositions du présent règlement ou d'en exclure l'application.”

2. *Article 3.* La réserve que contient cet article risque de prêter à malentendu dans la mesure où elle donne à penser que les parties n'ont que la possibilité de convenir qu'il y aura deux ou trois conciliateurs au lieu d'un seul. En raison de la faculté générale de modifier le Règlement prévue au *paragraphe 2 de l'article premier*, nous pensons qu'il n'est pas nécessaire que cet article comporte une réserve. Si l'on juge toutefois souhaitable de limiter la règle selon laquelle il devrait y avoir un conciliateur, nous suggérons de remplacer l'expression :

“à moins que les parties ne soient convenues qu'il y en aura deux ou trois”,

par le libellé suivant :

“à moins que les parties ne soient convenues qu'il y en aura un nombre supérieur”.

3. *Article 4, paragraphe 1.* Ce paragraphe devra être modifié si la proposition ci-dessus relative à l'article 3 est adoptée. Dans ce cas, il est suggéré de modifier les *alinéas b et c* comme suit :

“b) Lorsque les parties sont convenues qu'il y aurait un nombre pair de conciliateurs, chaque partie en nomme un nombre égal;

“c) Lorsque les parties sont convenues qu'il y aurait un nombre impair de conciliateurs et qu'il y en aurait plus d'un, chaque partie en nomme un nombre égal. Les parties s'efforcent de choisir d'un commun accord le dernier conciliateur.”

L'expression “conciliateur-président” utilisée à l'*alinéa c du paragraphe 1 et au paragraphe 2 de l'article 4* impliquait que ce conciliateur exerce des fonctions ou des pouvoirs particuliers qui ne sont toutefois pas prévus par le Règlement, bien qu'il soit dit au paragraphe 38 du Commentaire (A/CN.9/180) que “lorsque la procédure est menée par trois conciliateurs, l'opinion du conciliateur-président est normalement prépondérante”. Il est préférable, selon nous, d'éviter l'emploi de l'expression “conciliateur-président”. Si elle était conservée, les pouvoirs particuliers dont disposerait le conciliateur-président devraient être mentionnés dans le Règlement lui-même et non simplement dans le Commentaire.

4. *Article 5.* Aux termes du *paragraphe 1*, chaque partie soumet un mémoire sur son cas au conciliateur et à l'autre partie “après la nomination du conciliateur”. Afin

que les deux parties soient effectivement prévenues de la nomination du conciliateur (ou des conciliateurs) et, par conséquent, de l'entrée en vigueur de la disposition du *paragraphe 1 de l'article 5*, nous suggérons d'ajouter au Règlement une disposition aux termes de laquelle le (ou les) conciliateur(s) notifie(nt) par écrit sa (ou leur) nomination aux deux parties.

Nous suggérons que le *paragraphe 1* fixe de délai dans lequel une partie doit envoyer son mémoire au conciliateur et à l'autre partie: la partie devrait se conformer aux dispositions du *paragraphe 1* dans les vingt et un jours suivant la date à laquelle elle aura reçu la notification par le conciliateur de sa nomination conformément à la disposition suggérée ci-dessus.

5. *Article 6A*. Le Règlement ne prévoit pas expressément qu'une partie puisse citer de témoins, notamment des experts, pour déposer devant le conciliateur et l'autre partie. Ce droit devrait être clairement prévu par le Règlement dans un nouvel article (qui pourrait suivre l'article 6) libellé comme suit:

"1. Une partie peut à tout stade de la procédure de conciliation demander au conciliateur d'entendre les témoins (notamment des experts) dont elle estime la déposition utile.

"2. Les témoins cités par une partie peuvent être interrogés par les deux parties devant le conciliateur qui peut également les interroger."

Aux termes de la seconde phrase du *paragraphe 2 de l'article 17*, les frais de déplacement et les autres dépenses du témoin seront à la charge de la partie qui le cite.

6. *Article 7*. La mention des "pratiques commerciales observées précédemment par les parties" laisse entendre que le conciliateur doit tenir compte des relations que les parties ont eues antérieurement, soit avec des tiers, soit entre elles. Selon nous, il ne convient habituellement pas de tenir compte, au cours d'une procédure de conciliation entre les deux parties, de pratiques que l'une d'elles peut avoir adoptées à l'égard d'une partie extérieure au litige. Nous suggérons donc de remplacer l'expression "les pratiques commerciales observées précédemment par les parties" par l'expression "les pratiques commerciales que les parties ont précédemment établies entre elles".

7. *Article 7A*. Il est remarqué au *paragraphe 60* du Commentaire que le conciliateur n'a pas la liberté de désigner un expert ou d'entendre un témoin et que le Règlement exige qu'il obtienne le consentement des parties avant de prendre l'une de ces mesures. Nous partageons ce point de vue à cet égard mais nous pensons que la faculté du conciliateur de nommer des experts et de citer des témoins ainsi que les limites auxquelles elle est soumise doivent être énoncées plus clairement dans le Règlement au lieu de n'être abordées que de biais aux *alinéas c et d du paragraphe 1 de l'article 17*.

Nous suggérons par conséquent d'ajouter au Règlement une nouvelle disposition (qui pourrait suivre l'article 7) libellée comme suit:

"Le conciliateur peut, avec le consentement des parties, nommer un expert ou citer un témoin dont il estime la déposition utile."

8. *Article 8*. Cet article prévoit que le conciliateur doit consulter les parties avant de prendre des dispositions pour obtenir une aide administrative d'une institution appropriée. Etant donné qu'en vertu du *paragraphe 1 e de l'article 17* les parties doivent supporter les frais encourus pour toute assistance administrative fournie, nous estimons que l'article 8 devrait indiquer clairement que les deux parties doivent avoir accepté que cette assistance soit fournie.

Nous suggérons donc de remplacer à l'article 8 les mots "après consultation des parties" par "avec l'assentiment des parties".

9. *Article 9, paragraphe 2*. Nous suggérons de remplacer les termes "des circonstances de la procédure de conciliation" par "des circonstances qui lui paraissent pertinentes".

10. *Article 10*. Nous estimons que le conciliateur devrait en effet être libre de décider s'il communiquera ou non à une partie à la procédure de conciliation des renseignements dont l'autre partie lui aura fait part. Toutefois, la clause restrictive figurant à la fin de cet article nous préoccupe, car elle permettrait à une partie de fournir des renseignements au conciliateur sous réserve que ceux-ci ne soient pas communiqués à l'autre partie. Or, il se pourrait fort bien que ces renseignements, s'ils étaient communiqués à l'autre partie, influencent sa décision d'accepter ou de ne pas accepter le règlement proposé par le conciliateur qui a pleinement connaissance du renseignement confidentiel.

Nous sommes en outre préoccupés par la restriction apportée au pouvoir discrétionnaire de révéler ou non à une partie des renseignements non confidentiels fournis par l'autre. Du fait qu'il invite le conciliateur à tenir compte du "règlement du litige", le Règlement pourrait être interprété comme encourageant le conciliateur à ne pas révéler des renseignements fournis par une partie qui risqueraient d'inciter l'autre partie à ne pas accepter un règlement. Il est peu probable que le conciliateur abuse ainsi du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré, vu qu'il est de son devoir d'être guidé par les principes d'objectivité, d'équité et de justice stipulés au *paragraphe 2 de l'article 7*, mais nous estimons qu'il est préférable de ne pas introduire à l'article 10 quoi que ce soit qui puisse ouvrir la voie à des abus.

Nous suggérons donc que l'article 10 soit modifié comme suit:

"Le conciliateur peut déterminer la mesure dans laquelle tout renseignement dont une partie lui a fait part peut être communiqué à l'autre partie."

11. *Article 14*. La première clause restrictive de cet article, relative à la convention contraire des parties, ne semble pas nécessaire vu que les parties ont la faculté de modifier l'une quelconque des dispositions du Règlement ou d'en exclure l'application en vertu du *paragraphe 2 de l'article premier*, modifié dans le sens proposé plus haut.

12. *Article 15 alinéa b*. Selon cette disposition, le conciliateur doit avoir consulté les parties, pour mettre fin à la procédure de conciliation, bien que le *paragraphe 3 de l'article 18* prévoit que, dans les cas où les sommes dont la

consignation est requise n'ont pas été versées, le conciliateur peut mettre fin à la procédure sans consultation.

Nous estimons que l'exigence selon laquelle le conciliateur doit consulter les parties avant de pouvoir déclarer que la procédure de conciliation a pris fin peut être difficile à remplir, et pas seulement dans les cas où les parties, ou l'une d'entre elles, n'ont pas versé les sommes dont la consignation était requise. Nous suggérons donc que le conciliateur soit simplement tenu de donner notification préalable aux parties et que l'article 15 b soit modifié comme suit :

“Par une déclaration écrite du conciliateur, après notification aux parties, constatant que de nouveaux efforts de conciliation ne sont plus justifiés, à la date de la déclaration.”

On peut se demander si la raison pour laquelle il peut être mis fin à la procédure en vertu du *paragraphe 3 de l'article 18* vient s'ajouter aux raisons mentionnées à l'article 15. Il semble que ce soit bien le cas et que le but recherché soit que le conciliateur ne soit pas tenu de consulter les parties (ou de les aviser au préalable) lorsqu'il met fin à la procédure pour cette raison, bien que la déclaration prévue au *paragraphe 3 de l'article 18*, à la différence de celle qui est prévue à l'article 15 b, doive être adressée aux parties. Nous pensons qu'il faut éclaircir la situation en insérant à l'article 15 un nouvel alinéa *bb*, après l'alinéa *b* existant, rédigé comme suit :

“Par une déclaration écrite adressée aux parties par le conciliateur constatant que les sommes dont la consignation est requise en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 18 n'ont pas été versées, à la date de la déclaration.”

13. *Article 17, paragraphe 2*. La réserve figurant à la première phrase de ce paragraphe n'est pas nécessaire, eu

égard à la faculté qu'ont les parties de modifier le Règlement, conformément au paragraphe 2 de l'article premier. Nous suggérons que cette réserve soit supprimée.

14. *Article 18, paragraphe 3*. Si l'on accepte la proposition tendant à ajouter un nouvel alinéa *bb* à l'article 15, formulée plus haut, il faudrait remplacer la fin du paragraphe 3, à partir des mots “une déclaration écrite”, par ce qui suit :

“... une déclaration écrite mettant fin à la procédure conformément à l'article 15 *bb* ci-dessus”.

15. *Article 18, paragraphe 4*. Ce paragraphe n'indique pas selon quelle proportion le solde non dépensé devra être remboursé à chacune des parties. Normalement, chaque partie aura droit à une fraction égale de ce montant puisqu'en principe chacune aura versé une contribution égale, mais cela n'aura peut-être pas toujours été le cas. Il est suggéré d'ajouter à la fin du paragraphe 4 une expression générale telle que “tenant compte des paiements que chacune d'elles aura effectués”, car l'on prendra ainsi en considération les cas les moins courants comme les cas normaux.

16. *Article 19*. La réserve figurant au début de cet article nous paraît inutile, eu égard au paragraphe 2 de l'article premier.

Nous notons qu'il est interdit au conciliateur de remplir les fonctions d'arbitre “dans une procédure arbitrale *subséquente*” et de remplir les fonctions de représentant, etc... dans “une procédure arbitrale ou judiciaire”, spécifiée dans l'article. Nous nous demandons si l'on entend par là qu'il doit y avoir une distinction entre la procédure d'arbitrage visée dans la première partie de l'article (une procédure arbitrale *subséquente*) et celle qui est visée dans la deuxième partie (une [any] procédure arbitrale).

D. — Note du Secrétaire général : questions relatives à l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et à la désignation d'une autorité de nomination (A/CN.9/189)*

INTRODUCTION

1. A sa douzième session, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a examiné certaines questions qui se posent à propos du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et qui avaient fait l'objet d'une note du secrétariat de la Commission (A/CN.9/170)**¹. Ces questions avaient trait à l'utilisation du Règlement dans l'arbitrage organisé ainsi qu'à la désignation d'une autorité de nomination.

2. Après délibération, la Commission a décidé de demander au Secrétaire général :

“a) D'établir pour la prochaine session, si possible en consultation avec les organisations internationales

intéressées, des directives concernant l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI dans l'arbitrage organisé, ou une liste des problèmes qui risquent de se poser à l'occasion de l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI dans l'arbitrage organisé;

“b) De continuer à examiner, en consultation avec les organisations internationales intéressées, notamment avec le Conseil international pour l'arbitrage commercial, les avantages et les inconvénients que présenterait l'établissement d'une liste d'institutions d'arbitrage et autres institutions qui se sont déclarées disposées à exercer les fonctions d'autorité de nomination conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, et de soumettre son rapport à la Commission à une prochaine session;

“c) D'examiner des méthodes visant à promouvoir et à faciliter l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.”²

* 8 juillet 1980.

** Reproduite dans l'Annuaire... 1979, deuxième partie, III, E.

¹ Voir Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa douzième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-quatrième session, Supplément n° 17 (A/34/17), par. 57 à 70 (Annuaire... 1979, première partie, II, A).

² *Ibid.*, par. 71.