



Assemblée générale

Distr. générale
16 août 2006
Français
Original: anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international Trente-neuvième session

Compte rendu analytique de la 823^e séance

Tenue au Siège, à New York, le mardi 27 juin 2006, à 10 heures

Président : M. Abascal Zamora (Président du Comité plénier) (Mexique)

Sommaire

Finalisation et adoption des dispositions législatives sur les mesures provisoires et la forme de la convention d'arbitrage et d'une déclaration relative à l'interprétation des articles II-2 et VII-1 de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (*suite*)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *une semaine au plus tard à compter de la date du présent document*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza.

Les rectifications éventuelles aux comptes rendus de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique, qui sera publié peu après la clôture de la session.



La séance est ouverte à 10 h 15.

Le débat faisant l'objet du présent compte rendu analytique a débuté à 10 h 40.

Finalisation et adoption des dispositions législatives sur les mesures provisoires et la forme de la convention d'arbitrage et d'une déclaration relative à l'interprétation des articles II-2 et VII-1 de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (suite) (A/CN.9/589, 592, 605, 606, 607 et 609 et Add.1-6)

Projets de dispositions législatives sur les mesures provisoires et les injonctions préliminaires (suite) (A/CN.9/605)

Chapitre IV bis. Mesures provisoires et injonctions préliminaires (suite)

Section 5. Mesures provisoires ordonnées par un tribunal (suite)

Article 17 undecies. Mesures provisoires ordonnées par un tribunal (suite)

1. **Le Président** invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 17 *undecies*.

2. **M. Castello** (États-Unis d'Amérique) propose de remplacer l'article 17 *undecies* par le texte suivant : « Un tribunal dispose, pour prononcer une mesure provisoire en relation avec une procédure d'arbitrage, du même pouvoir que celui dont il dispose en relation avec une procédure judiciaire, y compris dans les cas où la procédure d'arbitrage a son lieu dans un État autre que celui du tribunal. Il exerce ce pouvoir conformément à ses propres procédures en tenant compte des particularités d'un arbitrage international ». Plusieurs délégations ont collaboré à l'élaboration de cette proposition dans le souci de faire passer le même message que celui contenu dans le projet d'article actuel mais en employant des termes plus clairs. À la différence du texte proposé par le représentant du Mexique à la dernière séance, cette proposition ne confère pas de pouvoir supplémentaire aux tribunaux.

3. **M. Schneider** (Observateur de l'Association suisse de l'arbitrage) dit qu'à ce qu'il comprend, l'objet de l'article est de s'assurer que le pouvoir qu'a un tribunal d'ordonner des mesures provisoires n'est ni entravé ni réduit par le fait que la procédure d'arbitrage est en instance dans le pays ou ailleurs ou bien par le

fait que des mesures provisoires ont été ordonnées par un tribunal arbitral. Étant donné que ce genre de situation s'est produit dans plusieurs pays, l'article vise à éviter les problèmes qui s'en sont suivis. Sa délégation aurait donc préféré le libellé suivant : « le pouvoir d'un tribunal n'est pas réduit par le fait que le litige sur le fond est soumis à arbitrage et qu'un tribunal arbitral saisi de ce litige a ordonné des mesures provisoires ». Sa délégation appuiera néanmoins la proposition des États-Unis pour autant que le texte explicatif précise que la disposition n'étend pas les pouvoirs des tribunaux en matière d'arbitrage.

4. **M. Möller** (Observateur de la Finlande) dit que la proposition mexicaine semble modifier le fond de l'article d'origine en étendant les pouvoirs des tribunaux, ce qui pourrait aller à l'encontre des règles internes de procédure civile. La proposition des États-Unis est préférable car son sens ne s'écarte pas de celui du projet d'article 17 *undecies* d'origine. Dans la mesure où il est convenu que l'intention n'est pas d'étendre les pouvoirs actuels des tribunaux, la délégation finlandaise appuiera cette proposition.

5. **M. Uzelac** (Croatie) appuie le libellé proposé par le représentant des États-Unis. Ce paragraphe serait néanmoins plus compréhensible s'il était placé de manière plus appropriée dans la loi type sur l'arbitrage, par exemple à l'article 9, qui concerne la convention d'arbitrage et les mesures provisoires prises par un tribunal.

6. **M^{me} Kirby** (Observatrice de la Chambre de commerce internationale) et **M. Özsunay** (Turquie) appuient la proposition des États-Unis et disent qu'il conviendrait de faire état dans le texte explicatif des commentaires formulés par l'observateur de l'Association suisse de l'arbitrage.

7. **M. Boulet** (Belgique) dit que sa délégation appuie la proposition des États-Unis mais que les mots « y compris dans les cas où la procédure d'arbitrage a son lieu dans un État autre que celui du tribunal » devraient être supprimés. Si la proposition des États-Unis est adoptée, le paragraphe 2 de l'article premier de la loi type sur l'arbitrage devrait être modifié pour inclure l'article 17 *undecies* dans la liste des exceptions. L'élément de phrase de la proposition des États-Unis qu'il vient de citer est donc superflu puisque l'idée qu'il contient serait déjà énoncée dans le paragraphe 2 de l'article premier tel que modifié. Par

ailleurs, la liste des exceptions du paragraphe 2 de l'article premier, inclut l'article 9, qui indique qu'une partie peut saisir un tribunal étatique pour demander une mesure provisoire mais ne reprend pas le principe selon lequel cette disposition est applicable que le lieu de l'arbitrage soit ou non situé sur le territoire de l'État. Il est donc illogique d'inclure le membre de phrase qu'il a cité dans l'article 17 *undecies*. La délégation belge fait sienne la proposition du représentant de la Croatie de transférer l'article 17 *undecies* au paragraphe 2 de l'article 9 car les dispositions traitant des mesures provisoires ordonnées par une juridiction étatique seraient ainsi regroupées.

8. **M. Dervaird** (Royaume-Uni) appuie la proposition des États-Unis et souscrit aux observations du représentant de la Croatie.

9. **M. Bellenger** (France) dit que sa délégation approuve le libellé proposé par le représentant des États-Unis. Le membre de phrase « y compris dans les cas où la procédure d'arbitrage a son lieu dans un État autre que celui du tribunal » doit être maintenu pour encourager les juges nationaux à appuyer les procédures nationales d'arbitrage. À cet égard, une partie du libellé proposé par le représentant du Mexique, à savoir « un tribunal compétent peut prononcer des mesures en relation avec une procédure d'arbitrage qui a son lieu à l'intérieur ou à l'extérieur de sa juridiction » serait utile.

10. **M. Komarov** (Fédération russe) appuie la proposition des États-Unis. Il se déclare également d'accord pour que l'article soit placé dans le paragraphe 2 de l'article 9 et qu'il soit fait état dans le texte explicatif des commentaires de l'observateur de l'Association suisse de l'arbitrage.

11. **M. Graham Tapia** (Mexique) retire la proposition sur l'article 17 *undecies* que sa délégation a faite à la réunion précédente.

12. **M. Schneider** (Observateur de l'Association suisse de l'arbitrage) dit qu'il serait important de préciser que l'article à l'examen vise les mesures provisoires et non pas les juges d'appui. Étant donné que les pouvoirs que confère l'article concernent des mesures provisoires, les juges visés sont ceux chargés de prononcer ces mesures. Il faut bien faire attention à ce que cette disposition n'instaure pas la possibilité pour les magistrats judiciaires dans le monde de se considérer comme les juges d'appui.

13. **M. Li Wenshu** (Chine) dit que sa délégation appuie la proposition des États-Unis.

14. **Le Président** rappelle que l'idée émise par le représentant de la Croatie tendant à ce que la disposition actuellement contenue dans l'article 17 *undecies* devienne le deuxième paragraphe de l'article 9 de la loi type sur l'arbitrage a recueilli des suffrages. Un certain débat a également eu lieu sur la question de savoir s'il convenait de retenir la référence aux procédures d'arbitrage qui avait leur lieu dans un pays autre que le pays du tribunal.

15. En outre, le représentant de la France et l'observateur de l'association suisse de l'arbitrage ont soulevé la question du conflit entre le juge d'appui et le juge prononçant une mesure provisoire. Toutefois, l'article faisant très clairement référence à des mesures provisoires, ce conflit ne se présente pas. De plus, l'interaction entre les articles 5 et 6 de la loi type sur l'arbitrage établit clairement les pouvoirs et les limitations des juges d'arbitrage.

16. **M. López** (Chili) dit qu'il appuie à la fois la proposition tendant à faire de la disposition actuellement contenue dans l'article 17 *undecies* un paragraphe de l'article 9 de la loi type sur l'arbitrage et celle tendant à supprimer les répétitions que l'on trouve dans le texte.

17. **M. Markus** (Suisse) dit que sa délégation approuve la proposition des États-Unis concernant l'article 17 *undecies* ainsi que la proposition visant à inclure les commentaires de l'observateur de l'Association suisse de l'arbitrage dans une note explicative. Bien qu'il n'ait pas d'opinion bien arrêtée en la matière, il préférerait, par souci de clarté, conserver la référence à « un pays autre que le pays du tribunal ». Il est vrai qu'il peut alors falloir modifier la référence qui est faite au paragraphe 2 de l'article premier de la loi type sur l'arbitrage, comme l'a proposé la délégation belge. Puisque dans le contexte actuel, la Commission ne traite pas de la question du juge d'appui, le texte proposé par la délégation des États-Unis devrait être retenu.

18. S'agissant de l'endroit où placer la disposition constituant l'article 17 *undecies*, il fait observer que l'article 9 fait partie du chapitre II qui traite de la convention d'arbitrage proprement dite. De plus, l'article 9, à la différence de l'article 17, porte sur la partie à la convention d'arbitrage et non pas sur le tribunal arbitral. En fait l'article 17 concerne le

tribunal arbitral et sa juridiction. La délégation suisse n'a pas d'opinion arrêtée sur l'endroit où la disposition actuellement contenue dans l'article 17 *undecies* devrait être placée, mais préférerait la maintenir là où elle est.

19. **M^{me} Perales-Viscasillas** (Espagne) souscrit aux observations faites par le représentant de la Suisse sur l'endroit où la disposition contenue dans l'article 17 *undecies* devrait être placée.

20. **M. Cosman** (Canada) dit que sa délégation appuie le texte proposé par le représentant des États-Unis, sans les modifications supplémentaires proposées par d'autres représentants. Il appuie également l'inclusion d'une note explicative précisant que l'article ne doit pas être interprété comme élargissant les pouvoirs du tribunal pour qu'il puisse intervenir dans les procédures d'arbitrage international.

21. **M. Castello** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation souhaite s'associer aux remarques formulées par les représentants de la Suisse et de l'Espagne sur la question de l'emplacement de l'article 17 *undecies*. D'un point de vue structurel, il serait peut-être plus judicieux de conserver la disposition dans un chapitre dont l'intitulé traite des mesures provisoires et des injonctions préliminaires même si elle semble logiquement appartenir à l'article 9.

22. **Le Président** dit qu'en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter le texte proposé par la délégation des États-Unis visant à inclure les éclaircissements proposés dans le texte explicatif et laisser la disposition à son emplacement actuel en tant qu'article 17 *undecies*.

23. *Il en est ainsi décidé.*

Article 17 septies. Information (suite)

24. **Le Président** invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 17 *septies* des projets de dispositions législatives concernant les mesures provisoires et des injonctions préliminaires.

25. **M. Schneider** (Observateur de l'Association suisse de l'arbitrage) rappelle qu'un certain nombre de délégations se sont déclarées gênées par les dispositions de l'article 17 *septies* et par l'obligation d'information qui était un principe étranger à certains systèmes législatifs. La meilleure solution serait donc

de trouver un compromis entre les différentes approches.

26. Compte tenu des diverses situations qui peuvent être à l'origine d'une requête en injonction, il serait difficile de régler la question d'une manière générale. L'orateur propose donc de conserver l'article 17 *septies* dans sa forme actuelle tout en insérant les mots « si le tribunal arbitral le lui ordonne » au début du paragraphe 1.

27. Étant donné que le libellé actuel n'indique pas clairement à la partie concernée que la règle prévoit qu'il faut notifier les changements survenus dans les circonstances qui ont servi de base à la demande de mesure, il serait peut-être nécessaire d'être plus clair. Toutefois, si l'on prévoit que le tribunal doit ordonner la mesure, dans ce cas les circonstances particulières de l'espèce pourraient être prises en compte.

28. **M. Castello** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation n'est pas opposée à la proposition de l'Association suisse de l'arbitrage qui, en accordant aux tribunaux arbitraux le même pouvoir que celui prévu dans le texte existant et en permettant aux tribunaux d'adapter la disposition aux cas d'espèce, semble répondre aux préoccupations de nombreuses délégations.

29. Les termes employés dans l'article 17 *septies* semblant un peu trop généraux, la délégation des États-Unis propose que les mots « ou accordée » soient supprimés de la fin du paragraphe 1 et remplacés par les mots « si elle s'aperçoit de ce changement ». Cet amendement aurait pour effet de limiter l'obligation aux faits dont la partie a pris connaissance.

30. Le paragraphe modifié se lirait donc : « Si le tribunal arbitral le lui ordonne, la partie qui demande une mesure provisoire signale sans tarder tout changement important des circonstances sur la base desquelles la mesure a été demandée si elle s'aperçoit de ce changement ».

31. Enfin, bien que le Mexique ait proposé antérieurement que l'obligation d'informer soit limitée à la circonstance où seule la partie formulant la demande a connaissance du changement survenu dans les faits, il pense qu'une telle solution ne serait pas viable car ses effets seraient trop incommodes.

32. **M. Möller** (Observateur de la Finlande) dit que sa délégation souscrit à l'ajout des mots « si le tribunal arbitral le lui ordonne » mais il n'est pas sûr qu'il faille

ajouter les mots « si elle s'aperçoit de ce changement », car le texte existant semble signifier implicitement la même chose.

33. **M^{me} Perales-Viscasillas** (Espagne) dit que sa délégation est d'accord avec la proposition visant à introduire les mots « si le tribunal arbitral le lui ordonne » mais est également d'accord avec l'observateur de la Finlande lorsqu'il dit que le sens des mots « si elle s'aperçoit de ce changement » est déjà implicite dans le texte existant. De plus, l'ajout de ces mots pourrait faire planer une certaine incertitude susceptible dans la pratique de provoquer des problèmes.

34. **Le Président** dit qu'une nouvelle proposition concernant le paragraphe 1 de l'article 17 *septies* a été avancée au cours des consultations officielles. Il propose donc que la Commission suspende son débat sur l'article 17 *septies* pour que l'on ait le temps d'examiner plus à fond la nouvelle proposition.

La séance est suspendue à 11 h 30; elle est reprise à 12 h 10.

Article 17 undecies (suite)

35. **M. Sorieul** (Division du droit commercial international), se référant à la proposition de la délégation des États-Unis, dit que la formulation proposée, qui vise un pays autre que celui dans lequel le tribunal se situe, conviendrait dans un article d'une convention internationale, mais que dans le contexte d'une loi type, elle concerne un cas spécial de juridiction puisque la loi s'applique à l'intérieur des frontières d'un État. Il suggère donc de remplacer dans le texte proposé par la délégation des États-Unis les mots « y compris dans les cas où la procédure d'arbitrage a son lieu dans un État autre que celui du tribunal » par un libellé signifiant : « qu'elle ait ou non son lieu sur le territoire du présent État » en s'inspirant du paragraphe 2 de l'article premier de la loi type sur l'arbitrage, comme indiqué au paragraphe 23 du document A/CN.9/605.

36. **Le Président** dit que le libellé proposé par le Secrétariat est davantage conforme à la terminologie des lois types.

37. **M. Castello** (États-Unis d'Amérique) dit que l'emploi des mots « qu'elle ait ou non son lieu sur le territoire du présent État » proposés par le Secrétariat risquerait d'impliquer que peu importe que la

procédure d'arbitrage se tienne ou non dans une autre juridiction. Il croit comprendre qu'en vertu de l'article 17 *undecies*, un tribunal n'aura pas davantage de pouvoir pour prononcer des mesures provisoires en relation avec une procédure d'arbitrage à l'étranger qu'il n'en a pour une procédure judiciaire à l'étranger. L'emploi des mots « qu'elle ait ou non son lieu » risque d'amener à interpréter le paragraphe comme signifiant que le pouvoir, quel qu'il soit, qu'un tribunal a de prononcer des mesures provisoires pour des procédures menées dans des tribunaux de son propre pays s'étendrait à toutes les procédures d'arbitrage que celles-ci soient nationales ou étrangères ce qui n'est peut-être pas l'interprétation que le Groupe de travail voulait lui donner. La délégation des États-Unis n'a pas eu suffisamment de temps pour étudier s'il s'agissait là d'un problème sérieux mais on pourrait éviter toute interprétation erronée en conservant les mots « y compris dans les cas où » et en poursuivant la phrase par les mots « si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent État. » comme l'a proposé le Secrétariat.

38. **M. Sorieul** (Division du droit commercial international) dit que la formulation d'origine doit être modifiée car le paragraphe vise un État autre que celui dans lequel le tribunal est établi et où la juridiction nationale prévaut. La modification que propose maintenant le représentant des États-Unis aboutirait au contraire de ce que la Commission voulait laisser entendre.

39. **M. Schneider** (Observateur de l'Association suisse de l'arbitrage) dit que de toute évidence la nouvelle formulation cherche à éviter l'extension de la compétence territoriale, qui est précisément ce que craint la délégation des États-Unis. En principe, la nouvelle proposition est néanmoins intéressante pour autant que ces conséquences puissent être évitées. L'orateur propose donc que la Commission discute donc des éventuelles implications de la nouvelle proposition dans le cadre de consultations officielles.

40. **Le Président** accueille favorablement cette proposition.

41. **M^{me} Perales Viscasillas** (Espagne) souligne que les mots « foro judicial » semblent avoir été utilisés dans la version espagnole de l'article 17 pour désigner un tribunal étatique alors que dans les articles précédents c'est le mot « tribunal » qui est utilisé conformément à la définition arrêtée à l'alinéa c) de

l'article 2 de la loi type sur l'arbitrage. Il faudra peut-être modifier le texte espagnol de ces définitions pour indiquer que tant le mot « tribunal » que les mots « foro judicial » désignent un organe du système judiciaire d'un État. Le même problème se posera peut-être dans d'autres versions linguistiques de ce texte.

Amendement au paragraphe 2 de l'article premier de la loi type sur arbitrage

Article premier

42. **Le Président** invite la Commission à entreprendre l'examen de l'amendement que le Groupe de travail au paragraphe 23 du document A/CN.9/605 propose d'apporter au paragraphe 2 de l'article premier de la loi type sur l'arbitrage.

43. **M. Schneider** (Observateur de l'Association suisse de l'arbitrage) dit que de toute évidence l'inclusion au paragraphe 2 l'article premier d'une référence aux articles 17 *novies* et 17 *decies* s'impose. Toutefois, il semble que l'inclusion de l'article 17 *undecies* dépende de la formulation que la Commission adoptera finalement pour cet article. L'orateur propose donc de ne se prononcer sur l'amendement que lorsque la Commission aura achevé son débat sur l'article 17 *undecies*.

44. **Le Président** déclare souscrire à cette proposition. Puisque aucune autre question ne reste à régler en ce qui concerne le document A/CN.9/605 sur les mesures provisoires, il propose que la Commission suspende la séance afin que des consultations officieuses puissent se tenir et que les détails mineurs de rédaction puissent être résolus.

45. *Il en est ainsi décidé.*

La séance est levée à 12 h 30.