

LE NOUVEAU REGLEMENT D'ARBITRAGE
DE LA CHAMBRE DE COMMERCE INTERNATIONALE (CCI)
DE 1998

Christophe IMHOOS

Avocat au Barreau de Genève
Master of Comparative Jurisprudence, New York University
Associate of the Chartered Institute of Arbitrators, London (ACI Arb.)
Ancien Conseiller à la Cour internationale d'arbitrage de la CCI
Membre de la Commission de l'arbitrage international de la CCI

PLAN

I. INTRODUCTION

1. La Chambre de Commerce Internationale (CCI) : fonction et organisation
2. La Cour internationale d'arbitrage de la CCI : fonction et organisation
3. Le Règlement d'arbitrage de la CCI de 1998 : genèse, but et objet de la révision
4. Le Règlement d'arbitrage de la CCI et la Suisse : aperçu statistique

II. LE NOUVEAU REGLEMENT D'ARBITRAGE

1. L'application dans le temps et dans l'espace du nouveau règlement (arts. 1.1 et 6.1)
2. La mise en oeuvre de l'arbitrage : dépôt de la requête d'arbitrage et notification au défendeur (arts. 4 et 5)
3. L'examen *prima facie* de l'existence d'une convention d'arbitrage (art. 6)
4. La constitution du Tribunal arbitral : le cas particulier de l'arbitrage multipartite; récusation et remplacement d'arbitres (arts. 8-12)

5. L'établissement de l'acte de mission : contenu; demandes nouvelles (arts. 18-19)
6. Lieu d'arbitrage, tenue des audiences (art. 14)
7. Conduite de la procédure et instruction de la cause : (arts. 13-23)
 - mesures conservatoires et provisoires (art.23)
 - règles applicables à la procédure (art. 15)
 - règles applicables au fond (art. 17)
 - langue de l'arbitrage (art. 16)
 - calendrier de procédure (art. 18)
 - instruction de la cause (art. 20)
 - tribunal arbitral "tronqué" (art. 12.5)
 - clôtures des débats (art. 22)
 - clause de renonciation (art. 33)
8. Approbation de sentences : cas particulier de l'interprétation et de la révision de sentence (arts. 24-29)
9. Confidentialité et clause d'exclusion de responsabilité (arts. 34 et 1 Appendice II)
10. Arbitrage accéléré (art. 32)

III. FRAIS DE L'ARBITRAGE (arts. 30-31, Appendice III)

1. Avance initiale (art. 1 App. III)
2. Provision pour frais (art. 30)
3. Décision sur les frais (art. 31)
4. Barème sur les frais et honoraires (arts. 2 et 4 App. III)

IV. CONCLUSION

*

I. INTRODUCTION

1. La Chambre de Commerce Internationale (CCI) :

Fondée en 1919, la CCI - qui a son siège à Paris - est l'organisation mondiale des entreprises. Elle défend leurs intérêts dans le monde entier, tant auprès d'organisations gouvernementales que non gouvernementales, en promouvant le commerce et l'investissement internationaux, et l'économie de marché.

Elle établit certaines règles qui régissent les échanges commerciaux internationaux, tels, par exemple les INCOTERMS ou Règles et Usances Uniformes en matière de crédit documentaires ("RUU" 500).

Elle est organisée selon un système associatif, regroupée en "Comités Nationaux" (plus de 60; cf. dernière page du Règlement) qui représentent et défendent les intérêts économiques dans leur pays.

Mais la CCI est bien évidemment surtout connue par sa Cour d'arbitrage et son règlement d'arbitrage, le fameux "règlement CCI".

2. La Cour internationale d'arbitrage de la CCI

Comme l'indique l'article 1 de son règlement, la Cour Internationale d'Arbitrage est l'organisme d'arbitrage attaché à la CCI.

Créée en 1923, elle fête cette année son 75ème anniversaire (une commémoration aura d'ailleurs lieu à Genève au mois de septembre). Elle est composée de 68 membres provenant de plus de 55 pays différents, ce qui lui confère un caractère réellement international.

Elle est présidée par un de nos éminents confrères, Me Robert BRINER de l'Etude LENZ & STAEHELIN.

Elle siège quatre fois par mois, trois fois en Comité Restreint (formé de son Président ou Vice-président et deux membres), une fois en Session Plénière (cf. Appendice II qui en règle l'organisation intérieure de la Cour).

La Cour administre les arbitrages qui lui sont dévolus. Elle n'a pas de pouvoirs juridictionnels, les litiges étant tranchés par les tribunaux arbitraux qu'elle constitue et dont elle supervise la tâche.

Elle suit toutes les étapes de la procédure et procède même à l'approbation de sentences que les arbitres lui remettent sous forme de projet, caractéristique de l'arbitrage CCI. On le qualifie volontiers d'arbitrage entièrement administré, par opposition autres institutions arbitrales (comme la LCIA, le AAA ou plus proche de nous la CCIG) qui ne se contentant généralement que de notifier la requête d'arbitrage et de constituer le tribunal arbitral pour transmettre ensuite le dossier aux arbitres, voire s'occuper de la fixation de la provision pour frais.

Elle est assistée dans sa tâche par un Secrétariat de près de 30 personnes, composé d'un Secrétaire-général, un Secrétaire-général-adjoint, de 6 conseillers-juristes et autant d'assistants-juristes. Comme la Cour, son Secrétariat est organisé de manière internationale puisque ses cadres proviennent tous d'un pays différent.

Le Secrétariat est l'interface entre la Cour d'une part, et les arbitres et parties, d'autre part, car la Cour ne suit pas directement les dossiers en Cours. Elle ne se prononce que sur la base des rapports qui lui fournit le Secrétariat.

La Cour administre en permanence environ 900 affaires environ et connaît plus de 400 nouveaux cas par an (452 en 1997, année record). Elle a examiné jusqu'à ce jour près de 10'000 affaires, et ce depuis sa création en 1923.

Il s'agit du centre d'arbitrage de référence au niveau mondial grâce à l'expérience acquise au fil des ans ainsi qu'au regard du nombre de cas traités.

3. Le nouveau Règlement d'arbitrage de la CCI :

Entamé il y a plus de 3 ans sous l'impulsion de la Cour Internationale d'Arbitrage, le processus de révision du règlement s'est achevé le 1^{er} janvier 1998 par son entrée en vigueur.

A l'origine, la Cour Internationale d'Arbitrage ("la Cour") avait proposé en 1995 de ne traiter que quelques aspects saillants du règlement d'arbitrage alors en vigueur, tels, notamment, la constitution du tribunal arbitral dans les arbitrages multipartites, les tribunaux arbitraux "tronqués", le pouvoir d'un tribunal arbitral d'ordonner des mesures conservatoires ou provisoires, l'obligation de confidentialité, la correction ou l'interprétation de sentences arbitrales.

La Commission de l'arbitrage international de la CCI - qui est composée de délégués des divers Comités nationaux de la CCI - décida, sur les recommandations de la Cour, de procéder à une révision plus approfondie du Règlement. C'est ainsi qu'un groupe de travail au sein de cette commission fut créé à cet effet.

Le Groupe de travail décida que la révision du Règlement devait tendre à :

- réduire les délais,
- réduire l'imprévisibilité,
- rationaliser les coûts,
- et améliorer les règles défectueuses, tout en respectant les caractéristiques de l'arbitrage CCI et en s'assurant de préserver les garanties que les utilisateurs en attendent.

Le résultat de cette révision en profondeur est notable : il s'agit plus d'une évolution que d'une révolution par rapport à l'ancien règlement.

Ce dernier a fait l'objet d'une refonte sans que les caractéristiques essentielles de l'arbitrage CCI aient été remises en cause, à savoir le rôle joué par la Cour d'arbitrage, son Secrétariat ainsi que les Comités nationaux de la CCI, le caractère universel de l'arbitrage CCI, la nécessité d'établir un acte de mission avant l'instruction de la cause, ainsi que l'examen des projets sentences arbitrales par la COUR en fin de procédure, avant leur notification aux parties.

La structure du Règlement a été modifiée : une partie des appendices de l'ancien règlement a été incorporée dans le nouveau, lequel suit désormais l'ordre chronologique d'une procédure arbitrale.

L'Appendice I établit les statuts de la Cour, l'Appendice II traite de l'organisation intérieure de la Cour, tandis que l'Appendice III règle la question des frais.

4. Le Règlement d'arbitrage de la CCI et la Suisse :

Selon les statistiques 1997 de la COUR (à paraître prochainement dans le Bulletin de la COUR), sur 452 nouveaux cas, on trouvait :

- 22 parties demanderessees suisses;
- 16 parties défenderesses suisses;
- 46 coarbitres suisses, nommés par la COUR;
- 75 suisses furent nommés en qualité de président de tribunal ou arbitre unique, soit un total de 121; la Suisse comptait ainsi le nombre le plus important d'arbitres nommés en 1997;

- la Suisse a été retenue comme lieu d'arbitrage 67 fois par les parties et 10 fois par la Cour; elle était ainsi en importance, le deuxième pays (après la France) où se déroulait un arbitrage CCI commencé en 1997.

Au 26 mai, la COUR avait enregistré 162 nouvelles affaires depuis le 1^{er} janvier de cette année.

II. LE NOUVEAU REGLEMENT D'ARBITRAGE

1. L'application dans le temps et dans l'espace du nouveau règlement (arts. 1.1 et 6.1)

- **dans le temps**

Le nouveau règlement est applicable à toutes les nouvelles affaires déposées auprès de la CCI à compter du 1^{er} janvier 1998, l'art. 6.1 prescrivant que le règlement applicable est celui en vigueur à la date d'introduction de la procédure d'arbitrage, sauf accord contraire des parties.

Le nouveau règlement 1998 ne contient aucune disposition particulière traitant de son application aux procédures déjà pendantes au 1^{er} janvier 1998. Il est certain que des parties déjà en litige à cette date ont opté pour l'application du nouveau règlement, démarche qui est encouragée par le Secrétariat de la COUR.

- **dans l'espace**

Le règlement d'arbitrage CCI se veut universel et flexible. S'agissant de son champ d'application, celui-ci a été quelque peu clarifié.

En effet, il précise désormais que la Cour pourvoit également à la solution, conformément à son règlement, de différends intervenant dans les domaines des affaires n'ayant pas un

caractère international s'il existe une convention d'arbitrage lui attribuant compétence (article 1.1).

Il ne s'agit plus d'une simple faculté, mais d'une obligation.

Cette disposition réglementaire confirme ainsi de manière claire le pouvoir de la Cour d'Arbitrage de se saisir de litiges impliquant des parties d'un même pays.

2. La mise en oeuvre de l'arbitrage : (arts. 4 et 5)

La faculté offerte à la partie la plus diligente de transmettre sa requête d'arbitrage au Comité National de son pays (s'il en existe un) est supprimée (ancien art. 3.1).

Selon l'article 4.1, la partie qui requiert l'arbitrage adresse sa requête au Secrétariat de la Cour à Paris qui la notifie au défendeur pour réponse dans les 30 jours (une fois l'avance requise payée).

Les exigences concernant les éléments à inclure dans la demande d'arbitrage, respectivement la réponse à celle-ci, ont été quelque peu modifiées.

Ces documents ne doivent plus contenir l'ensemble des arguments des parties.

Il suffit désormais que le demandeur expose préliminairement la nature et les circonstances du litige à l'origine de sa demande, avec l'indication de l'objet de celle-ci et, si possible, des montants réclamés (Art. 4.3 lit. b et c).

Quant au défendeur, il peut se limiter à communiquer, dans le délai de trente jours à compter de la notification de la demande d'arbitrage, ses commentaires sur la nature et les circonstances du litige à l'origine de la demande, ainsi que sa position sur les décisions sollicitées (Art. 5.1 lit. b et c).

Ces nouvelles exigences formelles visent à réduire dans la plus grande mesure du possible des contestations sur le contenu des premières écritures, et d'accélérer le processus de mise en oeuvre de l'arbitrage.

3. L'examen *prima facie* de l'existence d'une convention d'arbitrage (art. 6)

L'une des caractéristiques de l'arbitrage CCI réside dans l'examen *prima facie* de l'existence d'une convention d'arbitrage, examen qui s'effectuait, sous l'empire du précédent règlement par le Secrétariat, voire la Cour, qui avait la faculté de refuser de mettre en oeuvre la procédure arbitrale.

La modification certainement la plus significative dans ce contexte porte sur les anciens articles 7 et 8.3 de l'ancien règlement et 12 de son ancien Règlement intérieur (ancien Appendice II) dont la rédaction et l'organisation posaient souvent des difficultés.

Ces dispositions ont été refondues dans un seul et même article qui stipule désormais que si le défendeur ne répond pas à la demande d'arbitrage, ou lorsqu'une des parties soulève un ou plusieurs moyens relatifs à l'existence, à la validité ou à la portée de la convention d'arbitrage, la Cour peut décider, sans préjuger la recevabilité ou le bien-fondé de ce ou de ces moyens, que l'arbitrage aura lieu si, *prima facie*, elle estime possible l'existence d'une convention d'arbitrage visant son règlement.

Le cas échéant, il appartient au tribunal arbitral de prendre toute disposition sur sa propre compétence.

Si la Cour ne parvient pas à cette conclusion, les parties sont informées que l'arbitrage ne peut avoir lieu. Dans ce cas, les parties conservent le droit de demander à la juridiction compétente si elles sont liées ou non par une convention d'arbitrage (Art. 6.2).

Ainsi, sur la base de cette nouvelle disposition, la question de savoir si l'arbitrage peut avoir lieu est porté immédiatement à l'attention de la Cour et non plus à son Secrétariat comme c'était le cas auparavant.

De plus, il convient d'observer que la rédaction de cette disposition est large en ce qu'elle vise les objections soulevées par une partie tant en ce qui concerne l'existence ou la validité d'une convention d'arbitrage que sa portée.

4. La constitution du Tribunal arbitral : (arts. 8-12)

- **en général**

Le mécanisme de constitution du tribunal arbitral est posé aux arts. 8-9.

L'innovation majeure réside désormais dans les pouvoirs octroyés au Secrétaire général de confirmer comme co-arbitre, arbitre unique ou président d'un tribunal arbitral toute personne proposée par les parties, à la condition toutefois que la nomination en question n'ait posé aucune difficulté particulière.

En d'autres termes que l'arbitre pressenti n'ait émis aucune réserve sur son indépendance, ou que sa confirmation n'ait fait l'objet d'aucune contestation de la part des parties (Art. 9.2).

Cette confirmation d'arbitre est rapportée par le Secrétaire général à la Cour à l'une de ses prochaines sessions.

Cette nouvelle disposition évite ainsi le délai généré par la confirmation d'arbitres que le Secrétariat devait auparavant, dans tous les cas, soumettre à la Cour laquelle se bornait le plus souvent à entériner ce choix, sans qu'aucune difficulté ne se pose à cet égard.

En outre, le délai de désignation d'arbitres a été abrégé de 30 à 15 jours dans le cas de constitution d'un tribunal arbitral de trois membres, fixé par la Cour lorsque les parties ne se sont pas accordées sur le nombre d'arbitres (Art. 8.2).

- **arbitrage multipartite** (art. 10)

Figure désormais dans le nouveau règlement une disposition traitant de la procédure de constitution du tribunal arbitral en cas d'arbitrage multipartite, à savoir lorsque l'arbitrage comprend une multiplicité de parties demanderesses et /ou défenderesses.

En cas de pluralité de demandeurs ou de défendeurs, et si le litige est soumis à trois arbitres, les demandeurs conjointement et/ou les défendeurs conjointement, désignent un arbitre pour confirmation par la Cour (Art. 10.1).

A défaut d'une désignation conjointe et de tout autre accord entre les parties sur les modalités de constitution du tribunal arbitral, la Cour peut nommer chacun des membres du tribunal arbitral et désigner l'un d'entre eux comme président. Dans ce cas, la Cour est libre de choisir toute personne qu'elle juge apte à agir en qualité d'arbitre (Art. 10.2).

Ainsi dans le cas où les co-demandeurs, respectivement co-défendeurs, ne réussissent pas à proposer conjointement un arbitre lorsqu'un tribunal arbitral de trois membres doit être constitué, et lorsque l'ensemble parties sont incapables de s'entendre sur la méthode de constitution du tribunal, la Cour est désormais en position de nommer elle-même les trois arbitres, y compris le co-arbitre dans le camp duquel il n'y a qu'une seule partie.

En procédant de la sorte, la Cour évite ainsi qu'il y ait inégalité entre les parties concernant leur participation à la constitution du tribunal arbitral.

Cette nouvelle disposition répond ainsi à un arrêt de la Cour de Cassation française qui avait jugé que les parties disposent d'un droit d'égalité dans la constitution du tribunal arbitral auquel il ne peut être renoncé avant la survenance du litige.

A noter en passant que le règlement d'arbitrage de la CCIG contient une disposition similaire à son art. 17.

- **récusation et remplacement d'arbitres** (arts. 11 et 12)

Une plus grande transparence est apportée en matière de récusation et remplacement d'arbitres.

Préalablement à l'examen par la Cour d'une demande de récusation formulée par une partie contre un arbitre, prétendument empêché *de jure* ou *de facto* d'accomplir sa mission ou qui ne remplit pas ses fonctions conformément au Règlement ou dans les délais impartis, les commentaires de l'arbitre visé sont désormais également communiqués aux parties, ce qui n'était pas le cas sous l'ancien règlement (Art. 11.3 et 12.3).

5. L'établissement de l'acte de mission : (art. 18)

- **en général**

L'exigence de l'établissement d'un acte de mission ("*Terms of Reference*"), caractéristique essentielle et fondamentale de l'arbitrage CCI, a été maintenue, nonobstant les critiques émises par qui le trouvent superflu et rallonge de trop la procédure.

Outre le fait que ce document a pour principal but de fixer le cadre des débats, il est également important de rappeler qu'il permet de faciliter ultérieurement l'examen des sentences, lorsque celles-ci sont soumises à l'approbation de la Cour avant leur notification aux parties.

L'innovation majeure, dans la perspective de la réduction des délais au niveau de l'acte de mission, réside dans son entrée en vigueur.

Une fois celui-ci signé par les parties et le tribunal arbitral puis porté à la connaissance de la Cour, sa prise d'effet n'est plus subordonnée au paiement du solde de la provision d'arbitrage fixé antérieurement par la Cour.

Le délai de six mois dans lequel le tribunal arbitral doit rendre sa sentence commence à Courir, soit du jour où la dernière signature du tribunal arbitral ou des parties a été apposé sur l'acte de mission, soit à compter de la date de notification au tribunal arbitral par le Secrétariat de l'approbation de l'acte de mission par la Cour lorsque l'une des parties s'est refusée à le signer.

Etant précisé à ce propos que la Cour peut toujours prolonger le délai de six mois d'office, si elle l'estime nécessaire, ou sur demande motivée du tribunal arbitral.

[Afin d'éviter que le tribunal arbitral ne procède sans couverture financière suffisante (risque inexistant sous l'empire de l'ancien règlement puisque les arbitres ne pouvaient alors poursuivre leur mission qu'une fois avisés par la CCI du règlement de la totalité de la provision), le nouveau règlement prévoit qu'après consultation du tribunal arbitral, le Secrétariat de la Cour peut inviter ce dernier à suspendre ses activités et fixer un délai de paiement qui ne saurait être inférieur à quinze jours à l'expiration duquel la demande principale ou reconventionnelle à laquelle correspond cette provision sera considérée comme retirée (Art. 30.4).]

- **contenu**

Concernant la rédaction de l'acte de mission, le Règlement prévoit une certaine souplesse concernant l'insertion dans ce document de la liste des points litigieux à résoudre.

Alors que l'ancien règlement prescrivait expressément la détermination des points litigieux à résoudre comme mention devant figurer dans l'acte de mission (ancien Art. 13.1 lit. d), le nouveau dispose à ce propos que l'acte de mission contiendra, à moins que le tribunal arbitral ne l'estime inopportun, une liste des points litigieux à résoudre (nouvel Art. 18.1 lit. d).

Il est désormais laissé à l'appréciation du tribunal arbitral de décider s'il convient ou non d'inclure cette liste dans l'acte de mission.

- **demandes nouvelles** (art. 19)

S'agissant de demandes nouvelles soumises par les parties après l'établissement de l'acte de mission, l'ancien règlement prévoyait que dans la mesure où celles-ci sortaient des limites fixées par l'acte de mission, elles devaient faire l'objet d'un "addendum" à l'acte de mission, signé par les parties et la Cour (ancien Art. 16).

Cette règle permettait ainsi à une partie à l'arbitrage d'empêcher sa partie adverse de soumettre de nouvelles demandes, généralement reconventionnelles, lorsque ces demandes n'avaient pas été fixées par l'acte de mission, en refusant de signer l'addendum prescrit. Elle forçait ainsi sa partie adverse à commencer un nouvel arbitrage pour ces nouvelles demandes.

Le Règlement 1998 dispose désormais qu'après la signature de l'acte de mission, ou son approbation par la Cour, les parties ne peuvent formuler de nouvelles demandes, reconventionnelles ou non, hors des limites de l'acte de mission, sauf autorisation du tribunal arbitral qui tiendra compte de la nature de ces nouvelles demandes principales ou reconventionnelles, de l'état de l'avancement de la procédure et de toutes autres circonstances pertinentes (art. 19).

Il appartient donc au tribunal de trancher la question. Les arbitres disposent ainsi d'une certaine flexibilité.

Cette nouvelle disposition relativise désormais, dans une certaine mesure, la portée contraignante et rigide que les détracteurs de l'acte de mission pouvaient voir en lui.

6. Lieu d'arbitrage, tenue des audiences (art. 14)

S'agissant du lieu d'arbitrage, la règle demeure inchangée avec toutefois un bémol.

Lorsque les parties se sont entendues (dans leur convention ou ultérieurement) sur le lieu d'arbitrage, la Cour ne confirme désormais plus ce lieu. Elle n'intervient désormais que pour fixer le lieu en cas d'absence d'accord des parties sur ce point.

Le nouveau règlement prévoit expressément que, sauf accord contraire des parties et après les avoir consultées, le tribunal arbitral peut tenir des audiences et des réunions en tout autre endroit qu'il estime opportun (art. 14.2).

Il en va de même en ce qui concerne le lieu du délibéré (art. 14.3).

En tout état de cause, la sentence est réputée rendue au siège de l'arbitrage (art. 25.3).

Ces nouvelles dispositions s'inspirent de la loi modèle de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International de 1976 ("CNUDCI") du 21 juin 1985 qui comporte une disposition de ce type (art. 20.2 de la loi modèle).

7. Conduite de la procédure et instruction de la cause : (arts. 13-23)

- **mesures conservatoires et provisoires (art.23)**

L'ancien règlement prévoyait que les parties pouvaient, avant la remise du dossier à l'arbitre, exceptionnellement après, demander à toute autorité judiciaire des mesures provisoires ou conservatoires, sans pour cela contrevenir à la convention d'arbitrage les liant et sans préjudice du pouvoir réservé à l'arbitre à ce titre (ancien Art. 8.5).

Le Règlement 1998 prévoit désormais que, sauf accord contraire des parties, le tribunal arbitral peut, dès la remise du dossier et à la demande de l'une d'elle, ordonner toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il considère appropriée.

Le tribunal arbitral peut subordonner la mesure à la constitution de garanties adéquates par le requérant.

Ces mesures sont prises sous forme d'ordonnance motivée ou, si nécessaire, sous forme d'une sentence si le tribunal arbitral l'estime adéquat (art. 23.1).

En outre, les parties conservent la faculté de s'adresser à l'autorité judiciaire compétente pour obtenir ou faire exécuter de telles mesures, sans que cela ne contreviennent à la convention d'arbitrage (art. 23.2).

Ces dispositions sont en accord avec l'article 183 LDIP, si ce n'est qu'au regard du droit suisse une décision de cette nature ne pourrait être qualifiée de sentence.

- **règles applicables à la procédure (art. 15)**

En ce qui concerne les règles régissant la procédure, la disposition topique se réfère désormais à la loi nationale de procédure plutôt qu'à la loi interne comme c'était le cas auparavant, en prescrivant que la procédure devant le tribunal arbitral est régi par le règlement CCI et, dans le silence de ce dernier, par les règles que les parties, ou à défaut le tribunal arbitral, déterminent, en se référant ou non à une "loi nationale de procédure" applicable à l'arbitrage (art. 15.1).

Le nouveau règlement pose en outre le principe de procédure universellement reconnu selon lequel le tribunal arbitral conduit la procédure de manière équitable et impartiale et veille à ce que chaque partie ait eu la possibilité d'être suffisamment entendue (Art. 15.2).

Il rejoint ainsi l'art. 182 du chapitre XII de la LDIP (traitant de l'arbitrage international) qui pose les mêmes principes.

- **règles applicables au fond** (art. 17)

L'ancien règlement disposait qu'à défaut d'indication des parties sur le droit applicable au fond du litige, l'arbitre appliquera la loi désignée par la règle de conflit qu'il juge appropriée à l'espèce (ancien Art. 13.3).

Le nouveau règlement, tout en confirmant le principe de la liberté du choix des parties de désigner les règles de droit applicable au fond du litige, stipule désormais qu'à défaut de choix des parties, l'arbitre appliquera les "règles de droit" qu'il juge appropriées (Art. 17.1), tout en tenant compte des dispositions du contrat et des usages du commerce pertinents (Art. 17.2).

Cette nouvelle formulation, proche de la loi modèle CNUDCI, confirme que les arbitres ne sont pas limités à déterminer la loi d'un ordre juridique national d'une part, mais surtout elle élimine l'obligation contenue dans le précédent règlement de recourir aux règles de conflit.

Le Règlement 1998 donne ainsi davantage de liberté aux arbitres dans la détermination du droit applicable.

Il confirme par cette disposition une pratique de plus en plus fréquente de tribunaux arbitraux qui recourent, pour déterminer le droit applicable, à **la méthode dite de la "voie directe"**, sans faire de référence à un ordre juridique national ou à des règles de conflit.

- **langue de l'arbitrage** (art. 16)

Le nouveau règlement n'affecte pas les dispositions relatives à la langue de l'arbitrage.

Sauf accord des parties, la langue est déterminée par le tribunal arbitral qui tient compte de la langue du contrat et toutes autres circonstances pertinentes.

- **calendrier de procédure** (art. 18)

Une nouvelle disposition du Règlement tendant à accélérer la procédure concerne l'obligation pour le tribunal arbitral - en consultation avec les parties - d'établir dès que possible (généralement au moment de la signature de l'acte de mission) un calendrier procédural pour la conduite de l'arbitrage.

Ce calendrier de procédure, tout comme toute modification ultérieure qui y sera apportée, doit être communiqué aux parties et à la Cour.

La CCI souhaite ainsi que le tribunal arbitral prenne l'initiative d'organiser la procédure en fixant un tel calendrier.

Il sert non seulement aux parties pour leur permettre de connaître les délais dans lesquels elles seront requises de fournir leurs écritures, mais aussi à la Cour dans le cadre de son exercice de police de l'instance arbitrale, en particulier concernant la prolongation éventuelle des délais pour rendre la sentence.

- **instruction de la cause** (art. 20)

Conformément à l'article 20.1, le tribunal arbitral instruit la cause dans les plus brefs délais par tous moyens appropriés.

Le Règlement contient en outre une nouvelle disposition qui prévoit qu'à tout moment de la procédure arbitrale le tribunal peut demander aux parties de produire des éléments de preuve supplémentaires (Art. 20.5).

Cette norme, qui reprend mot pour mot le texte de l'article 24.3 du Règlement CNUDCI, confirme une pratique déjà bien établie.

- **tribunal arbitral "tronqué"** (art. 12.5)

Le Règlement 1998 contient une disposition destinée à remédier aux difficultés qui peuvent surgir en Cours de procédure, bien souvent lors du délibéré, avant le prononcé de la sentence arbitrale, lorsqu'un des membres du tribunal arbitral n'est plus en mesure ou ne veut plus accepter de participer à la poursuite de la procédure.

Le Règlement dispose désormais qu'après la clôture des débats, plutôt que de remplacer un arbitre décédé ou destitué par la Cour conformément à son règlement, elle peut décider, quand elle l'estime approprié, que les arbitres restant continueront l'arbitrage.

La Cour tient compte à cet effet des observations des arbitres restant et des parties et de tout autre élément qu'elle considère pertinent dans les circonstances (Art. 12.5).

Le Règlement de la CCI rejoint ainsi d'autres règlements d'institutions concurrentes qui prévoient cette possibilité (Art. 11.1 des *American Arbitration International Arbitration Rules* et Art. 12 du règlement d'arbitrage de la *London Court of International Arbitration*).

- **clôtures des débats** (art. 22)

Une autre nouvelle disposition de nature à accélérer la procédure arbitrale énonce que le tribunal est requis de prononcer la clôture des débats lorsqu'il estime que les parties ont eu une possibilité suffisante d'être entendue (Art. 22.1).

Après cette date, aucune écriture, aucun argument ni aucune preuve ne peuvent être présentés, sauf à la demande ou avec l'autorisation du tribunal arbitral.

Lorsque le tribunal arbitral aura fixé la date de la clôture des débats, il indiquera au Secrétariat la date approximative à laquelle le projet de sentence sera soumis à la Cour pour approbation (art. 22.2).

- **clause de renonciation** (art. 33)

Le Règlement 1998 contient maintenant une clause dite "de renonciation" qui dispose que toute partie qui poursuit l'arbitrage sans soulever d'objections sur le non respect de toute disposition du Règlement, de toute autre règle applicable à la procédure, de toute instruction du tribunal arbitral, ou de toute stipulation contenue dans la convention d'arbitrage relative à la constitution du tribunal arbitral ou à la conduite de la procédure est réputée avoir renoncé à ces objections (Art. 33).

Cette disposition est destinée à décourager une partie récalcitrante de soulever des objections sur le bon déroulement de la procédure à un stade avancé de celle-ci, sans avoir fait valoir ses moyens au moment de la survenance du vice allégué.

Cette nouvelle disposition est largement reconnue par les tribunaux étatiques ayant à connaître de la régularité de procédures arbitrales, plus particulièrement en Suisse où le Tribunal fédéral a, à maintes reprises, affirmé le principe ainsi posé.

8. Approbation de sentences : (arts. 24-29)

- **processus**

Autre caractéristique fondamentale (et unique) de l'arbitrage CCI, la sentence arbitrale, quelle soit "intérimaire, partielle ou finale", doit être communiquée à la COUR dans les six mois pour approbation (arts. 24 et 27).

A la forme, le Règlement 1998 précise désormais que la sentence doit être motivée (Art. 25.2), Ceci confirme une pratique établie de la COUR.

On peut encore mentionner l'article 6 du nouvel Appendice II qui stipule que, lors de son examen préalable des projets de sentence, la Cour prend en considération, dans la mesure du possible, les exigences des lois impératives du lieu d'arbitrage.

- **interprétation et révision de sentences**

Le tribunal arbitral a désormais la faculté de corriger d'office toute erreur matérielle, de calcul ou typographique, ou toute erreur de même nature contenue dans la sentence.

Le Règlement subordonne ces corrections à l'approbation de la Cour dans les trente jours de la date de ladite sentence (Art. 29.1).

Toute demande en rectification d'erreur ou en interprétation de sentence (formulée par une partie) doit être adressée au Secrétariat de la Cour dans les trente jours suivants la notification de la sentence aux parties.

Après remise de la demande au tribunal arbitral, ce dernier accorde à l'autre partie un court délai n'excédant normalement pas trente jours à compter de la réception de cette demande pour lui soumettre tout commentaire.

Si le tribunal arbitral décide de corriger ou d'interpréter la sentence, il soumet son projet de décision à la Cour, au plus tard trente jours après l'expiration du délai pour recevoir tout commentaire de l'autre partie, ou dans tout autre délai fixé par la Cour. (Art. 29.2).

La décision de corriger ou d'interpréter la sentence est rendue sous forme d'un addendum qui fait partie intégrante de la sentence (Art. 29.3).

Le Règlement comble ainsi une lacune contenue dans le règlement antérieur qui ne prévoyait pas la faculté du tribunal arbitral de procéder à une rectification des erreurs matérielles et d'interpréter leur sentence.

Cette faculté, simple et rapide, contient une claire limitation dans le temps dans le but évident de ne pas remettre en question le caractère final de la sentence et d'éviter d'éventuelles manoeuvres dilatoires de parties mal intentionnées.

A noter que le chapitre XII de la LDIP ne contient aucune disposition en pareille matière.

9. Confidentialité et clause d'exclusion de responsabilité (arts. 34 et 1 Appendice II)

- **confidentialité**

L'ancien règlement contenait à son Appendice II une disposition sur le caractère confidentiel des travaux de la COUR.

Cependant, aucune règle spécifique ne figurait dans le Règlement sur la confidentialité au niveau de la procédure elle-même.

Le nouveau règlement pallie à ce défaut en prévoyant désormais que le tribunal arbitral peut prendre toute mesure pour protéger les secrets d'affaires et les informations confidentielles (Art. 20.7).

- **clause d'exclusion de responsabilité**

Le Règlement 1998 contient encore une disposition qui fut insérée à la dernière minute, à la demande de la COUR.

Il s'agit de la clause dite "d'exclusion de responsabilité" qui stipule que ni les arbitres, ni la Cour ou ses membres, ni la CCI ou son personnel, ni les Comités nationaux de la CCI ne sont responsables envers quiconque de tout fait acte ou omission en relation avec un arbitrage (Art. 34).

Cette disposition s'inspire très largement de celle adoptée par le nouveau règlement d'arbitrage international de l'*American Arbitration Association* (Art. 35 des *International Arbitration Rules*) et du règlement révisé de la *London Court of International Arbitration*.

On peut toutefois s'interroger de la validité d'une telle clause au regard du droit suisse, plus particulièrement au regard du contenu de l'art. 100 CO.

10. Arbitrage accéléré (art. 32)

Enfin, quand bien même a été envisagé l'adoption de nouvelles règles spécifiques sur l'arbitrage accéléré (arbitrage "*fast track*"), la CCI s'est finalement contentée d'ajouter une simple disposition qui prévoit que les parties peuvent convenir de réduire les différents délais prévus par le Règlement, mais qu'un tel accord, conclu après la constitution du tribunal arbitral, ne produira d'effet qu'avec son agrément (art. 32.1).

La Cour peut décider toutefois d'office de prolonger les délais ainsi modifiés, si elle estime que cela est nécessaire pour lui permettre ou permettre au tribunal de remplir ses fonctions (art. 32.2). Cette disposition confirme le pouvoir général de la Cour, en tant qu'autorité administrative exerçant la police de l'instance arbitrale, de prolonger les délais.

Elle lui permet ainsi de préserver la régularité de la procédure arbitrale s'il apparaît que celle-ci ne peut être terminée dans le délai réduit tel que convenu par les parties, soit avant, soit après la survenance du litige.

III. FRAIS DE L'ARBITRAGE (arts. 30-31, Appendice III)

1. Avance initiale (art. 1 App. III)

Le montant de l'avance sur les frais administratifs à verser au moment du dépôt de la demande d'arbitrage à la CCI a passé d'USD 2'000.-- à USD 2'500.-- (Art. 1.1 de l'Appendice III du Règlement).

Il conditionne la notification de la requête d'arbitrage au défendeur (art. 4.5 : "pas d'argent, pas d'arbitrage").

2. Provision pour frais (art. 30)

Le Secrétaire général a désormais la possibilité de requérir du demandeur le paiement d'une provision d'arbitrage provisoire dont le montant est fixé de manière à couvrir les frais d'arbitrage jusqu'à l'établissement de l'acte de mission (Art. 30.1).

Cela permet d'accélérer la procédure en facilitant une transmission plus rapide du dossier aux arbitres, puisqu'auparavant il convenait de faire fixer le montant de la provision par la Cour pour en requérir ensuite le paiement de la moitié par parts égales aux parties.

La Cour, quant à elle, fixe la provision "définitive" dès que possible, généralement après avoir été saisie de la réponse et demande reconventionnelle éventuelle (Art. 30.2).

Le Règlement prévoit désormais formellement que la provision d'arbitrage fixée par la Cour peut être réévaluée à tout moment de la procédure; il confirme ainsi une pratique adoptée jusque-là par la Cour (Art. 30.2).

Par ailleurs, s'agissant du paiement de la provision globale lorsque celle-ci excède un certain montant fixé par la Cour, la partie qui paie au comptant sa part de provision globale peut faire usage d'une garantie bancaire pour ce montant additionnel (Art. 1.5 de l'Appendice III). Cette disposition confirme une pratique adoptée depuis de nombreuses années par le Secrétariat de la Cour lors de paiement de provisions élevées.

[Le nouveau règlement prévoit également la possibilité de faire usage d'une garantie bancaire lorsque la Cour fixe des provisions distinctes pour la demande principale et pour la demande reconventionnelle, ou en cas d'exception de compensation, généralement soulevée par le défendeur. Il est en effet prévu que lorsqu'après fixation des provisions distinctes, la provision fixée pour la demande qui excède la moitié de la provision globale qui a été auparavant fixée (au regard des mêmes demandes principales et reconventionnelles qui sont l'objet des provisions distinctes), une garantie bancaire peut être utilisée pour le paiement du montant excédant ladite moitié (Art. 1.8 de l'Appendice III).]

On notera encore que le Règlement 1998 ne modifie pas la situation qui prévalait antérieurement en ce qui concerne l'absence de rémunération des dépôts effectués par les parties à titre de provision d'arbitrage.

3. Décision sur les frais (art. 31)

Les frais de l'arbitrage comprennent les honoraires et frais des arbitres, les frais administratifs de la CCI, les honoraires et frais des experts ainsi que les frais raisonnables exposés par les parties pour leur défense (art. 31.1).

La Cour fixe le montant de ces frais (qui sont sous son contrôle) tandis que les arbitres déterminent dans quelle proportion ils sont supportés entre les parties.

Alors que sous l'empire de l'ancien règlement les frais d'arbitrage étaient uniquement fixés en fin de procédure, le nouveau règlement prévoit désormais qu'à tout moment de la procédure, le tribunal arbitral peut prendre des décisions sur des frais autres que ceux fixés par la Cour (Art. 31.2).

Il faut entendre par là les frais de l'arbitre, les honoraires et frais de l'expert nommé par le tribunal arbitral ainsi que les frais raisonnables exposés par les parties pour leur défense ("*legal costs*"), à l'exclusion donc des frais administratifs de la CCI.

Ainsi, lesdits frais ne sont plus nécessairement liquidés dans la sentence finale, mais peuvent l'être à l'occasion du prononcé d'une sentence partielle ou intérimaire.

S'agissant enfin de la question de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), le Règlement 1998 contient une disposition spécifique à cet effet qui énonce que les montants payés à l'arbitre ne comprennent pas la taxe sur la valeur ajoutée ou toutes autres taxes, charges et tous impôts qui pourraient être dus sur les honoraires de l'arbitre.

Les parties doivent s'acquitter du paiement de ces taxes ou charges directement auprès des arbitres sans passer par la CCI (Art. 2.9 de l'Appendice III).

4. Barème sur les frais et honoraires (arts. 2 et 4 App. III)

Les honoraires d'arbitres ainsi que les frais administratifs sont fixés, comme dans le passé, selon un barème figurant à l'Appendice III du Règlement (p. 44) sur la base du montant en litige.

Ce barème a été sensiblement revu vers le haut, les frais administratifs de la CCI étant maintenant plafonnés à USD 75'800,-- (pour un montant en litige de USD 80 millions ou plus.

IV. CONCLUSION

Ainsi que le relève le Secrétaire général de la Cour International d'Arbitrage, le Règlement de 1998 s'inscrit dans le cadre d'un effort d'améliorations constantes de l'arbitrage CCI.

Il offre aux signataires de contrats commerciaux internationaux un système d'arbitrage parfaitement adapté à leurs besoins, aussi changeants soient-ils, au gré des évolutions du commerce international et de l'arbitrage international.

Peut être est-ce cela une des raisons pour laquelle les sentences de la CCI sont très largement respectées par les parties, ou reconnues par les tribunaux étatiques.

Genève, mai 1998