



Faculté de Droit et  
de Science Politique  
Aix-Marseille Université



**AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ**  
**FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCES POLITIQUES**  
**INSTITUT DE DROIT DES AFFAIRES**

# **Les règlements d'arbitrage**

**Mémoire présenté par Dani EL HABEL**  
**pour l'obtention du Master II Droit économique**

**Sous la direction de Monsieur le Professeur Hugo BARBIER**

Année universitaire 2020-2021



## Remerciements

*Je tiens à remercier monsieur le professeur Hugo BARBIER, mon directeur de mémoire qui m'a encadré tout au long de cette période, et dont les conseils durant cette année ont été très utiles, indépendamment du contexte sanitaire. Je tiens également à le remercier pour sa bienveillance inouïe.*

*Par ailleurs, je remercie tous les professeurs du master Droit Economique ainsi que le cadre administratif pour le suivi et le soutien qu'ils nous ont prodigué tout au long de ce semestre.*

*Je tiens également à remercier ma famille au Liban, ainsi que mes amis, qui et malgré les distances, n'ont cessé de m'encourager et de me porter dans leur affection sans fin.*

*Enfin, je remercie Nour, Maria, Zeina, Jean-Paul, Dina, Shirine et Raphael pour leur présence à mes côtés tout au long de cette année, ainsi que pour leur amitié.*

# **Sommaire**

## **PREMIÈRE PARTIE**

### **LE DROIT COMMUN DES REGLEMENTS D'ARBITRAGE**

---

#### **TITRE I – LA NATURE JURIDIQUE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE**

**Chapitre I – Le choix du règlement d'arbitrage**

**Chapitre II – La force obligatoire du règlement d'arbitrage**

#### **TITRE II – LA DIFFICULTE DE MISE EN ŒUVRE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE**

**Chapitre I – L'application du règlement d'arbitrage dans le temps**

**Chapitre II – L'application du règlement d'arbitrage dans l'espace**

## **SECONDE PARTIE**

### **LE DROIT SPECIAL DES REGLEMENTS D'ARBITRAGE**

---

#### **TITRE I – LES REGLEMENTS D'ARBITRAGE, MOTEURS DU PROGRES DE L'ARBITRAGE**

**Chapitre I – Rôle dans la facilitation et la sécurité du processus juridictionnel**

**Chapitre II – Rôle dans le développement et l'uniformisation de la pratique de l'arbitrage**

#### **TITRE II – LES REGLEMENTS D'ARBITRAGE, ACTEURS DE LA JUDICIARISATION DU PROCESSUS D'ARBITRAGE**

**Chapitre I – Réflexions sur certaines déviations des règlements d'arbitrage**

**Chapitre II - Les aménagements apportés afin de proposer de nouvelles pistes**

## Principales Abréviations

|                 |   |
|-----------------|---|
| AAA             | American arbitration association  |
| AFA             | Association française d'arbitrage                                       |
| Art.            | Article   |
| Bull.           | Bulletin  |
| CA              | Cour d'appel  |
| CAPJIA          | Les cahiers de l'arbitrage - Paris journal of international arbitration |
| Cass. 1re civ.  | Première chambre de la Cour de cassation                                |
| Cass. 2eme civ. | Deuxième chambre de la Cour de cassation                                |
| Cass. Com.      | Chambre commercial de la Cour de cassation                              |
| CCI             | Chambre de commerce internationale                                      |
| CEPANI          | Belgium arbitration and mediation center                                |
| CIETAC          | China international economic and trade commission                       |
| CNUDCI          | Commission de Nations Unies pour le droit commercial international      |
| COVID-19        | Coronavirus disease   |
| CPC             | Code de procédure civile  |
| dir.            | Direction   |
| DIS             | Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit                         |
| Ed.             | Édition   |
| Fasc.           | Fascicule   |
| Gaz. Pal.       | Gazette du Palais   |
| HKIAC           | Hong Kong international arbitration center                              |
| IBA             | International bar association   |
| Ibid.           | Ibidem, au même endroit   |
| ICDR            | International center for dispute resolution                             |

|          |  |
|----------|--|
| JDI      | Journal de droit international                       |
| LCIA     | London court of international arbitration            |
| LGDJ     | Librairie générale de droit et de jurisprudence      |
| LPA      | Les petites affiches                                 |
| n°       | Numéro   |
| obs.     | Observations   |
| OMPI     | Organisation mondiale de la propriété intellectuelle |
| op. cit. | Opere citato, dans l'ouvrage cité                    |
| p.       | Page   |
| PUAM     | Presses universitaires d'Aix-Marseille               |
| PUF      | Presses universitaires de France                     |
| RGDA     | Revue générale du droit des assurances               |
| RGPD     | Le règlement général sur la protection des données   |
| Rev. ar. | Revue  |
| RTD Com. | Revue trimestrielle de droit commercial              |
| SCC      | Stockholm chamber of commerce                        |
| SIAC     | Singapore international arbitration center           |
| SIMC     | Centre international de médiation de Singapour       |
| TGI      | Tribunal de Grande Instance                          |

## Introduction

La réflexion et les débats à propos des règlements d'arbitrage prennent de nos jours de plus en plus d'ampleur. En effet, « à l'heure où les codes se multiplient »<sup>1</sup>, allant du code civil au code de commerce, tout en passant par le code de la compliance et celui de la conduite cycliste, l'arbitrage, principal mode de règlement des différends surgissant entre opérateurs économiques, reste non codifié. Quelques dispositions prévues dans le code de procédure civile régissent les étapes de l'instance arbitrale. Toutefois, entamer un arbitrage s'avère long en termes de temps. Certaines difficultés peuvent donc surgir pouvant le mettre en cause. En effet, en dehors des notions d'exécution et de reconnaissance des sentences arbitrales, de recours contre ces dernières, etc. tout un processus doit être établi d'une part et régi d'une autre.

En l'absence de sources publiques suffisantes, une question se pose : comment s'y prendre pour pallier toutes ces difficultés ? Ce fut le souci majeur des praticiens de la matière. Ces derniers considèrent l'arbitrage comme un des seuls moyens, à ne pas dire le seul, pouvant leur permettre de ne plus recourir à la justice étatique dans le but de résoudre leurs litiges. Des sources privées d'arbitrage voient donc le jour. Elles sont le fruit d'un travail continu qui évolue constamment pour s'adapter à tous les enjeux. Parmi les principales sources privées de l'arbitrage, nous pouvons citer les règlements d'arbitrage.

Toutefois, avant d'entamer notre analyse, il est évident de cerner le champ de notre étude, ce qui suppose de définir les termes du sujet.

L'« arbitrage », est un mode alternatif de résolution des différends. Le terme alternatif renvoie au fait qu'il est alternatif à la justice étatique. Bien que le quatrième livre du code de procédure civile soit intitulé « l'arbitrage »<sup>2</sup>, aucune définition légale n'est donnée à cette notion. La doctrine s'est donc convenue de lui donner une définition. Il s'agit d'un accord de volonté qui confie la solution d'un litige à une personne privée. Le pouvoir juridictionnel des arbitres tient alors de cette origine contractuelle leur accordant le pouvoir de rendre une sentence. C'est ainsi que certains s'accordent à définir l'arbitrage comme une « justice privée ».

Le « règlement » quant à lui est couramment entendu comme l'action de payer une dette, donc de la régler. Cependant, au sens du droit, la définition diffère énormément. Le droit

---

<sup>1</sup> Rapport – L'arbitrage en ligne, Le Club des Juristes, Groupe de travail présidé par Th. CLAY, 2019.

<sup>2</sup> O. POMIES, *Dictionnaire de l'arbitrage*, Presses Universitaires de Rennes, 2011, p.31.

public définit le règlement comme une disposition prise par les autorités administratives, ces dernières se voient attribuer leurs compétences en vertu de la Constitution. Au sens du droit Européen, un règlement caractérise le pouvoir législatif de la Communauté, il s'agit dans ce cas d'un instrument juridique. Enfin une dernière forme concerne les règlements intérieurs. Ces derniers désignent tout document issu d'une autorité publique ou privée, mettant en place des dispositions qui doivent être respectées par tout adhérent.

La définition de règlement propre à l'arbitrage ne concerne évidemment ni la première ni la deuxième définition. La troisième qui se rapporte à un *corpus* de règles intérieur à une autorité ou une institution semble la plus adaptée. Loin de constituer une définition de ce qu'est un règlement d'arbitrage, elle peut bien constituer une piste nous permettant de nous demander une autre question : quid de l'articulation de ces deux notions, à savoir d'une part le règlement et d'autre part l'arbitrage ?

Nous venons d'évoquer que l'absence de sources étatiques suffisantes a conduit la pratique à développer une source privée pour l'arbitrage. Certes, pour certains, voir une décision juridictionnelle rendue par une personne privée est totalement inconcevable. Cependant l'avantage majeur de cette absence étatique partielle en matière d'arbitrage a permis le développement de cette branche du droit à une échelle internationale, dépassant les frontières territoriales. Toutefois assurer sa continuité nécessite un certain encadrement. Ainsi, édicter un ensemble de règles permettant un acheminement serein vers le but de tout arbitrage, à savoir le prononcé d'une sentence pouvant être exécutée, paraît donc nécessaire.

A cet égard, un auteur nous propose une définition du règlement d'arbitrage : « Le règlement d'arbitrage vise le règlement intérieur propre à un centre d'arbitrage et qui contient en général les règles de saisine, de désignation des arbitres, d'organisation et de procédure de l'arbitrage confié au centre »<sup>3</sup>. Cette définition nous permet de distinguer entre arbitrage institutionnel et arbitrage *ad hoc*, en mettant un accent sur la présence d'un centre ou d'une institution d'arbitrage.

L'arbitrage *ad hoc* signifie la constitution d'un tribunal arbitral de façon autonome, donc sans l'intervention d'une institution d'arbitrage. La procédure qui va régir tout le processus est mise en place entièrement par les parties. L'arbitrage institutionnel quant à lui, comme son nom l'indique, est celui qui confie l'organisation de toute la procédure, depuis la

---

<sup>3</sup> O. POMIES, op.cit., p.162.

constitution du tribunal jusqu'au prononcé de la sentence, à l'organe administratif à savoir l'institution elle-même. C'est ainsi que la simple référence au règlement d'arbitrage dans la convention qui lie les parties, sera de nature à voir le processus en entier administré par l'institution.

Si la Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) met en place un ensemble de règles procédurales relatives à l'organisation et la conduite d'un arbitrage *ad hoc*, cela reste cependant une exception. En effet, l'existence d'un règlement d'arbitrage est subordonnée à la présence d'une institution, généralement une personne morale de droit privée. Cette dernière met en place le règlement, assure son respect et son application à tous les arbitrages qui lui font référence.

L'arbitrage en tant que mode de règlement de litiges n'est pas un terme nouveau. Si son essor et son âge d'or ne date que de peu longtemps, un bref historique nous permet de voir que son utilisation date de l'époque précédant J.C. Selon une théorie biblique<sup>4</sup>, le roi Salomon a été le premier arbitre en réglant la question de savoir l'identité de la mère d'un enfant. Selon le récit, deux mères revendiquaient l'affiliation d'un bébé. Ayant accouchées de garçons mais l'un d'eux mourra, la mère de l'enfant mort revendiquant alors l'enfant survivant comme le sien. Le roi Salomon a proposé de couper le bébé en deux et d'en remettre une moitié à chacune d'elles. La vraie mère protesta, affirmant qu'elle préférerait abandonner son bébé à l'autre femme plutôt que de le voir mourir. Le roi conclut alors que cette femme qui avait fait preuve de compassion était la vraie mère du nouveau-né. L'arbitrage dans le cadre de litiges commerciaux date quant à lui de l'époque babylonienne, ces derniers ayant été résolus par des pairs<sup>5</sup>. Un dernier exemple concerne le Code sumérien d'Hammourabi qui stipulait que le devoir du souverain était d'administrer la justice par le biais de l'arbitrage<sup>6</sup>.

Les exemples étant très nombreux, l'intérêt de citer quelques-uns est de montrer la différence fondamentale entre l'arbitrage existant autrement et l'arbitrage contemporain. Ces textes historiques, même s'ils parlent d'arbitrage au vrai sens du terme, c'est-à-dire la résolution d'un différend par un tiers, le mode de résolution en lui-même est proche plutôt de l'arbitraire. Ces exemples nous permettent également de révéler l'importance de l'encadrement

---

<sup>4</sup> The King James Bible 1 Kings 3:16-28.

<sup>5</sup> The History of Arbitration, online: Australian Arbitration <http://www.australianarbitration.com/historyarbitration/>

<sup>6</sup> D. JOHNSTON, *The Historical Foundations of World Order: The Tower and The Arena*, (The Netherlands: Martinus Nijhoff Publications, 2008) p.195.

de l'arbitrage par des règles définissant les devoirs et droits de tous les participants au processus. C'est à cet égard que nous pouvons noter l'importance des règlements d'arbitrage.

L'essor de l'arbitrage contemporain dépend largement de l'essor des échanges commerciaux à l'échelle internationale. En effet, face à la mondialisation des échanges, les litiges relatifs aux contrats internationaux se multiplient et deviennent de plus en plus complexes. Les législations étatiques étant circonscrites dans un champ territorial précis, nous nous interrogeons dans ce cas sur l'efficacité de leurs dispositions. C'est un argument de plus en faveur des règlements d'arbitrage. Ces derniers, à l'opposé des dispositions étatiques, ne se limitent pas à un champ d'application territorial.

Enfin, le règlement d'arbitrage, comme défini précédemment, permet de définir les modalités pratiques de la procédure d'arbitrage. Cela se fait notamment en stipulant des dispositions régissant à titre d'exemple les modalités de saisine de l'institution d'arbitrage, la demande et la réponse du défendeur, la constitution du tribunal arbitral et la possible récusation de ses membres, les frais d'arbitrage, la langue de la procédure du déroulé de l'instruction, les règles applicables à la procédure, la forme de l'exécution et de la sentence arbitrale, les délais du processus etc.

Le principal intérêt des règlements d'arbitrage – en tant que source privée de droit – est de présenter des « solutions homogènes »<sup>7</sup> qui vont permettre de mettre en œuvre un droit mondialisé de l'instance arbitrale.

Durant cette étude, nous allons aborder l'arbitrage sous son onglet commercial. En effet, l'arbitrage d'investissement procède d'une façon différente, et son évolution ainsi que son développement dépendent prioritairement de la volonté des Etats, sachant que le recours à ce type d'arbitrage nécessite la présence de traités internationaux ou de conventions multilatérales. Toutefois, cela ne nie pas l'importance de cet arbitrage dans la promotion des investissements internationaux. Une autre délimitation prévue précédemment concerne l'arbitrage *ad hoc*. Si la définition des règlements d'arbitrage fait référence nécessairement à la présence d'une institution d'arbitrage – exception faite au règlement CNUDCI – il nous semble important de faire cette distinction à cette étape, et consacrer notre étude aux règlements institutionnels.

---

<sup>7</sup> É. LOQUIN, Synthèse - Arbitrage international : notions, JurisClasseur Droit international, 2021.

En somme, si les règlements d'arbitrage posent les règles de procédure à venir et qui vont régir tout le processus, se pose tout d'abord la valeur de ces règles édictées par des sources privées du droit. Et c'est ici que se trouve la plus grande distinction entre arbitrage commercial et arbitrage d'investissements. La valeur, à savoir la force obligatoire, vient de l'accord des parties de faire référence à ce règlement dans la convention d'arbitrage qui les lie. Le règlement d'arbitrage tient donc sa légitimité du consentement des parties au litige. En second lieu, l'efficacité de telles règles de procédures se pose. En effet, l'arbitrage prône une efficacité plus importante que la justice étatique notamment à travers sa célérité. Quelle est donc la place de ces règles de procédure dans la quête d'une telle efficacité.

Ces deux pistes de réflexions nous amènent à nous demander comment la mise en place des règlements d'arbitrage facilite le déroulement de la procédure, et de ce fait contribue à l'efficacité et au développement de l'arbitrage commercial international ?

Reprenons les propos de madame la professeur MALAURIE-VIGNAL : « *à quoi sert d'avoir des droits si l'on ne peut agir en justice ?* »<sup>8</sup>, et adaptons-les à notre sujet ; l'arbitrage étant une « justice privée ». Cela nous permet de nous questionner sur l'utilité du droit si l'accès à ce dernier n'apporte plus une plus-value, et prive ses usagers de son atout principal ; qui n'est autre que l'efficacité.

Premièrement, il s'infère de ces propos introductifs que la mise en place des règlements d'arbitrage – permettant par la suite de régir l'instance – ne peut se faire qu'en application des principes généraux et des règles de droit gouvernant la matière (droit commun). Cela étant fait, reste la question de l'efficacité de ces règles de procédure (droit spécial) à l'aune du droit commun. En effet, si tous les règlements d'arbitrage doivent être conformes à des règles communes, il reste que pour des raisons d'efficacité, l'adaptation de ces derniers est nécessaire.

A la lumière de cela, le plan de l'étude sera le suivant :

### **1ère partie – Le droit commun des règlements d'arbitrage**

### **2ème partie – Le droit spécial des règlements d'arbitrage**

---

<sup>8</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *La cour suprême mondiale de Facebook : Co régulation ou défaite des États ?*, contrats-concurrence-consommation, n.10, octobre 2020, LexisNexis, p.7.

# **PARTIE 1**

## **LE DROIT COMMUN DES REGLEMENTS D'ARBITRAGE**

Par définition, le droit commun est l'ensemble des règles juridiques qui s'appliquent à toutes les situations dès lors que ces dernières ne sont pas soumises à des règles particulières ou spéciales.

Or ce qui est acquis c'est que le droit commun « a une prédisposition naturelle à la subsidiarité et à l'impérativité car il se conçoit comme un socle minimal applicable à tout contrat »<sup>9</sup>.

Donc à priori, l'acception selon laquelle le droit spécial évince l'application du droit commun ne s'affirme plus de la même façon.

C'est dans ce sens et dans cet esprit que notre étude consacre tout une partie au parcours des différents principes généraux régissant les règlements, qui à notre sens, et selon la définition même du droit commun, sont une prémices à un encadrement général des différentes règles spéciales des règlements d'arbitrage.

Ainsi, il s'agit d'une part d'aborder la notion de nature juridique des règlements d'arbitrage (titre 1) afin de voir comment la volonté des parties constitue le facteur déclencheur de tout ce processus de règlement du litige par voie institutionnelle. La force obligatoire de ce dernier dépendant ainsi de cet accord de volonté qui se crée.

Puis dans une deuxième partie, il s'agira de poser certaines questions actuelles qui concernent la mise en œuvre de tout règlement d'arbitrage, et qui concernent son champ d'application dans l'espace et dans le temps (titre 2).

---

<sup>9</sup> H. BARBIER, *Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016*, RTDC Civ. 2016 p.247.

## **TITRE 1**

### **LA NATURE JURIDIQUE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE**

La première question à traiter dans cette partie de droit commun de l'arbitrage concerne la nature juridique du règlement d'arbitrage institutionnel.

La jurisprudence a toujours été favorable à ce point en indiquant la nature contractuelle de ce dernier. En effet, nous ne pouvons pas parler de nature juridictionnelle car le règlement régit l'administration de la procédure, cependant la décision sur le fond de l'affaire va toujours être tranchée par le tribunal arbitral.

Cette nature contractuelle tient de la manifestation de la volonté des parties de voir leur procédure arbitrale gérée et administrée selon les dispositions d'un règlement précis. Cette manifestation se traduit par le choix effectué lors de la signature de la convention d'arbitrage (chapitre 1), conférant ainsi une force obligatoire audit règlement (chapitre 2).

## Chapitre 1

### Le choix du règlement d'arbitrage

Le but de l'arbitrage est la résolution d'un différend qui naît entre deux parties liées par un contrat. Choisir de recourir à l'arbitrage nécessite le consentement de ces contractants. Il en est de même lors du recours à un règlement institutionnel. En effet, insérer dans le contrat une clause compromissoire par exemple référant à un règlement institutionnel, revient à choisir ce règlement pour régir la procédure arbitrale.

Ce choix manifeste ainsi clairement le consentement des parties (section 1), et offre au règlement choisi une force obligatoire (section 2).

#### Section 1 : Le consentement des parties comme facteur déclencheur

Le consentement des parties est le facteur déclencheur de toute saisine d'un règlement institutionnel d'arbitrage.

Nous allons voir dans un premier temps comment ce consentement ou cette volonté des parties est consacrée (paragraphe 1), pour évoquer dans un second temps son encadrement (paragraphe 2).

#### § 1 – Consécration de l'autonomie de la volonté

La quête de la justice est souvent une source de contraintes<sup>10</sup>. En effet, si on compare l'arbitrage à la justice étatique, nous pouvons constater que dans cette dernière, les règles de procédures sont imposées aux parties au litige par les codes de procédure.

Cependant, ce même principe est inversé dans l'arbitrage qui est une justice privée, mais qui est en même temps une solution conventionnelle<sup>11</sup> convenue entre les parties. En effet, comme le disent M.M.KEUTGEN et DAL, « *les parties ont toute latitude pour déterminer le*

---

<sup>10</sup> D. VOINOT, dans *L'arbitrage institutionnel en France, sous la direction de Bertrand Moreau*, Editions Bruylant, 2016, par. « Procédure Arbitrale », p.131.

<sup>11</sup> P. WAUTELET, dans *Hommage à Guy KEUTGEN pour son action de promotion de l'arbitrage*, Editions Bruylant, 2013, par. « Autonomie de la volonté et règles de procédures – de nouvelles pistes pour la conduite de la procédure arbitrale », p.21.

*contenu de la convention d'arbitrage* »<sup>12</sup>. En adoptant ce raisonnement, on peut convenir de dire que les parties ont la liberté de choisir les règles de procédure qui leur seront applicables ultérieurement.

La plupart des lois étatiques et des conventions internationales ont admis ce principe. Le droit français de l'arbitrage international adopte quant à lui une position libérale en affirmant cette liberté dont bénéficient les parties et qui est celle de choisir les règles d'arbitrage auxquelles elles seront soumises durant le déroulement de l'instance arbitrale, et cela est illustré notamment dans deux articles. En premier lieu, l'article 1464 du code de procédure civile<sup>13</sup> consacre le principe de l'autonomie de la volonté des parties dans le choix des règlements applicables à la procédure arbitrale. De même, l'article 1509 du CPC prévoit que « *la convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale* ». Il ajoute aussi dans un deuxième alinéa que « *dans le silence de la convention d'arbitrage, le tribunal arbitral règle la procédure autant qu'il est besoin, soit directement, soit par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure* ».

Selon cet article, dont les dispositions peuvent être considérées comme une règle matérielle du droit français de l'arbitrage international, la priorité est d'abord donnée à la volonté des parties pour fixer les règles de procédure applicables. Pratiquement, elles ont le choix entre soit fixer elles-mêmes les règles de procédure, soit se référer à un règlement d'arbitrage, soit à une loi étatique, et enfin soit s'en remettre au tribunal arbitral.

Toutefois, l'usage de la liberté n'est pas une chose facile<sup>14</sup>. En effet, en procédant à la première option, à savoir la mise en place par les parties des règles de procédure, l'inconvénient majeur serait que les parties devront régler toutes les questions relatives à la procédure arbitrale, à savoir à titre d'exemple, le lieu d'arbitrage, la langue, la nomination des arbitres etc. En pratique, les parties usent rarement de cette liberté car cela nécessite un temps énorme, le déploiement d'efforts considérables, ainsi que de moyens importants. Ajoutons à cela qu'elles perdent en efficacité et rapidité, remettant en cause le choix de l'arbitrage comme mode de règlement de leur litige.

---

<sup>12</sup> V. Les explications de G.KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, Editions Bruylant, 2006, 143.

<sup>13</sup> Art.1464 CPC : « A moins que les parties n'en soient convenues autrement, le tribunal arbitral détermine la procédure arbitrale sans être tenu de suivre les règles établies pour les tribunaux étatiques ».

<sup>14</sup> D. VOINOT, op.cit.

Il est donc préférable et plus simple de se référer lors de la conclusion du contrat à un cadre existant pour régler la question de la procédure. A ce titre, la référence à un règlement d'arbitrage, mettant en place un cadre procédural bien pensé et envisagé par une collectivité de professionnels et praticiens de l'arbitrage, facilite les choses pour les parties.

Dès lors que ces dernières ont par le biais de leur convention d'arbitrage adopté un règlement précis, ce dernier va constituer à cet instant t la « loi des parties »<sup>15</sup>. C'est ainsi que l'autonomie de la volonté est consacrée en arbitrage<sup>16</sup> à travers l'intégration des règlements préétablis par les parties dans leurs conventions d'arbitrage. Ce principe est par ailleurs soutenu par la jurisprudence française qui a longtemps affirmé que la procédure arbitrale est régie par le règlement de l'institution à laquelle les parties ont soumis leur différend par le biais de la clause compromissoire<sup>17</sup>.

Cependant, si le tribunal arbitral reste l'acteur principal en rendant une sentence ayant un caractère juridictionnel<sup>18</sup>, il n'en reste pas moins que ce même tribunal devra dans le cadre de l'arbitrage institutionnel accomplir sa mission conformément au règlement en vigueur choisi par les parties.

Certes « *if parties wish to go to arbitration they must express this intent clearly and unambiguously* »<sup>19</sup> ; cependant, le consentement des parties à régler leur différend par la voie d'arbitrage en se référant à un règlement spécifique doit être exprimé dans une convention d'arbitrage rédigée de manière claire et efficace. La clarté s'analyse par une désignation *intuiti personae* de l'institution diffusant son règlement. L'efficacité quant à elle résulte de la simplicité de la convention qui doit être brève et ne contenir que les éléments essentiels, sans pour autant être imprécise et présenter des manquements pouvant conduire à sa remise en cause.

---

<sup>15</sup> B. MOREAU, dans *L'arbitrage institutionnel en France, sous la direction de Bertrand MOREAU*, Editions Bruylant, 2016, parag. « Règlement d'arbitrage », p.91.

<sup>16</sup> P. FOUCHARD, *Ecrits, Droit de l'arbitrage – Droit du commerce international*, Comité français de l'arbitrage, 2007, p.37.

<sup>17</sup> Paris 18 novembre 1983, Rev. Arb., 1987, obs. Th. BERNARD, arrêt qui affirme « que le règlement de conciliation et d'arbitrage de la CCI s'impose aux parties dès lors qu'elles ont convenu de soumettre le litige a cet organisme ».

<sup>18</sup> M. DAL et S. DAVIDSON, dans *Hommage à Guy KEUTGEN pour son action de promotion de l'arbitrage*, Editions Bruylant, 2013, par. *Le progrès de l'arbitrage : les rôles respectifs des centres d'arbitrage et du tribunal arbitral*, p.343.

<sup>19</sup> J. LEW, L. MISTELIS, S. KROLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, The Hague/ London/ New York, 2003, p.101.

A cet égard, les règlements institutionnels mettent à la disposition des parties les éléments d'un accord complet, permettant ainsi de mettre en œuvre un mécanisme opérationnel de mise en place de l'arbitrage<sup>20</sup>, répondant à cette exigence d'efficacité et de clarté. La majorité des règlements propose donc aux parties souhaitant consentir à leurs dispositions de stipuler à titre d'exemple le droit applicable au fond, le lieu d'arbitrage, la langue de la procédure etc.

## § 2 – Une autonomie de volonté bien encadrée

La validité, l'étendue voir même l'existence de la convention d'arbitrage relève de la compétence du tribunal arbitral<sup>21</sup>, c'est à lui de statuer sur sa propre compétence en vertu du principe de compétence – compétence. Cependant cela ne relève pas de l'objet de notre étude et il semble opportun dans cette partie d'analyser l'adéquation de la convention avec les stipulations du règlement visé par les parties afin d'éviter toute sorte d'irrégularité pouvant donner lieu à une impossibilité de réalisation de l'arbitrage. Il convient donc de préciser que la présence de certains éléments jugés essentiels dans la convention d'arbitrage est impérative d'une part à l'acceptation de la demande d'arbitrage qui sera formulée à l'institution en charge de l'administration de la procédure, et d'autre part au bon déroulement de l'instance dans le futur.

A chaque fois que les parties décident de recourir à l'arbitrage, elles doivent nécessairement préciser l'objet de la convention, qui est soit le litige existant dans le cas d'une clause compromissoire, soit un rapport de droit susceptible d'y donner naissance, et dans ce cas il s'agit d'un compromis d'arbitrage. Cependant, nous pensons que cela n'est pas suffisant, et à l'obligation de déterminer l'objet de l'engagement d'arbitrage, il serait utile d'ajouter la procédure à suivre durant l'instance arbitrale voir même les modalités de désignation des arbitres, et cela sera facilité par le biais d'une référence à un règlement précis d'une institution d'arbitrage.

Bien que la majorité des législations nationales d'arbitrage ne mentionnent pas expressément des dispositions approfondies ou suffisantes relatives aux modalités de

---

<sup>20</sup> Ph. FOUCARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, Paris, 1996, p.173.

<sup>21</sup> M. BOUCARON-NARDETTO, *Le principe de compétence – compétence en droit de l'arbitrage*, PUAM, 2013, p.67.

déroulement de la procédure arbitrale, il convient de noter que la limite à la liberté octroyée aux parties réside dans sa bonne utilisation. Et c'est dans ce contexte qu'on distingue clauses blanches et clauses pathologiques des clauses idéales ou complètes.

Concernant la clause blanche, celle-ci peut être définie comme « la clause qui se borne à exprimer la volonté des parties de recourir à l'arbitrage »<sup>22</sup>. Cependant, la doctrine ne fut pas unanime quant à son interprétation. Pour certains, il s'agit de la clause qui ne précise pas les modalités de désignation des arbitres, ni directement ni par référence à un règlement d'arbitrage<sup>23</sup>. Pour d'autres, il s'agit d'une clause qui ne fait mention à aucun siège d'arbitrage<sup>24</sup>. Si elle est parfois considérée comme pathologique, cela n'en n'est pas le cas, et elle peut être analysée comme une clause qui n'est certes pas suffisante, mais toutefois non pathologique. Ne posant donc pas de problème de validité, se pose cependant la question de son efficacité, car en effet, une clause qui omet de préciser le siège de l'arbitrage ou la modalité de désignation des arbitres, ou qui est silencieuse sur les modalités d'organisation de la procédure, reste valable ; mais se pose la question de son efficacité. Et cela nous permet de rebondir sur la valeur de la liberté accordée aux parties évoquée précédemment et nous permet de nous questionner sur la raison de la consécration de cette liberté, si son exercice va aboutir à créer des clauses arbitrales pathologiques<sup>25</sup> et remettre en question l'atout principal de l'arbitrage à savoir sa célérité.

Quant à la clause pathologique elle est celle qui est « susceptible de faire obstacle au déroulement harmonieux de l'arbitrage »<sup>26</sup>. C'est une clause mal rédigée présentant certaines anomalies. Une des catégories de ces clauses regroupe les cas où la volonté des parties de recourir à l'arbitrage est certaine il n'y a aucune remise en cause de l'existence même de la convention d'arbitrage<sup>27</sup>, toutefois l'élaboration même de cette volonté reste obscure offrant ainsi à la partie adverse la possibilité de contester la convention<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> J-M. JACQUET, Ph. DELEBECQUE, S. CORNELOUP, *Droit du commerce international*, Dalloz, Paris, 2007, p.778.

<sup>23</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, op.cit., p.286.

<sup>24</sup> S. BESSON, *L'efficacité de la clause – Arbitrage en Suisse – et de la clause blanche*, dans « Autour de l'arbitrage Liber Amicorum Claude Reymond », Litec, Paris, 2004, p.20.

<sup>25</sup> O. DIALLO, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Presses Universitaires de France, 2010, p.164.

<sup>26</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, op.cit., p.283.

<sup>27</sup> J.C. FERNANDEZ ROZAS, *Le rôle des juridictions étatiques devant l'arbitrage commercial international*, RCADI, 2001, p.119.

<sup>28</sup> F. EISEMANN, *La clause pathologique d'arbitrage*, dans Essais in Memoriam Eugenio Minoli, Turin, Unione tipografica – editrice torinese, 1974, p.129.

Ainsi les parties peuvent à titre d'exemple omettre de préciser le caractère ad hoc ou institutionnel de l'arbitrage auquel ils se sont convenus d'y soumettre leur litige actuel ou éventuel. Egalement, une mauvaise désignation de l'organisme chargé d'administrer l'arbitrage et de veiller au bon déroulement de la procédure pourrait être considérée comme pathologique.

Le sort de telles clauses dépend de l'interprétation qu'en fera le tribunal notamment quant à la présence d'une véritable intention des parties de recourir à l'arbitrage. Cette interprétation se fera au cas par cas, et il est nécessaire de rechercher un certain équilibre entre la sévérité excessive des arbitres dans certains cas où de telles clauses sont jugées invalides voir nulles, et la clémence d'autres arbitres ou juges qui favorisent dans d'autres cas la validité de telles clauses au détriment de la nécessité de leur bonne élaboration. Ce fut le cas par exemple d'une clause désignant l'association de l'arbitrage commercial de New York et qui fut interprétée comme renvoyant à l'AAA de New York.

Face à ce déséquilibre, une solution médiane fut adoptée dans de nombreux cas et consiste à juger ces clauses pathologiques inefficaces dans leurs dispositions ambiguës. C'est ce qu'a conclu une sentence rendue en 1987 dans le cadre d'un arbitrage CCI<sup>29</sup>. La référence à un règlement d'arbitrage était ambiguë dans la clause qui stipulait que « tout litige découlant de ce contrat sera réglé en vertu du règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de Commerce ; le lieu d'arbitrage est Paris ». Les stipulations de cette clause autorisent l'hésitation quant à l'intention des parties de faire référence à la chambre internationale de commerce de Paris ou à la chambre de commerce et d'industrie de Paris, elle-même dépourvue de règlement d'arbitrage. Face à cette incertitude, l'arbitre jugea l'inefficacité de la clause d'arbitrage seulement en ce qui concerne la désignation de l'organisme chargé d'organiser l'arbitrage, sans mettre en cause l'intention des parties de se soumettre à l'arbitrage.

La multiplication des problèmes liés à de telles clauses pathologiques, mettant en causes l'efficacité même de l'arbitrage a conduit de nombreuses institutions à proposer dans leurs règlements des clauses-types rédigées par des professionnels de la pratique de l'arbitrage, permettant ainsi aux éventuelles parties d'éviter tout retard dans le déclenchement de l'instance arbitrale. A ces clauses types, il faut noter que l'intérêt des règlements institutionnels réside dans le fait qu'en disposant un contrôle *prima facie*, ils permettent d'assouplir la mission du tribunal arbitral quand il vient à statuer conformément au principe compétence – compétence.

---

<sup>29</sup> Affaire *Datel Productions c. King Productions*, Sentence CCI n. 5423.

C'est ainsi que dans le cas des arbitrages soumis au règlement CCI, l'appréciation de l'existence et de la validité de la convention d'arbitrage relève en premier lieu de la compétence de la Cour conformément à l'article 6.4<sup>30</sup>. Enfin, l'article 10 du règlement de la SCC stipule que le « Board » peut rejeter une demande d'arbitrage si la SCC n'a pas compétence pour en connaître.

Il est vrai que le consentement des parties à régler leur différend par le biais d'un règlement mis en place par une institution constitue le point de départ de tout arbitrage. Cependant, le processus d'arbitrage ne commence qu'avec la survenance du litige qui va s'accompagner nécessairement par une demande d'arbitrage adressée à l'institution. Cette demande étant de ce fait basée sur une clause compromissoire ou un compromis faisant mention à un règlement d'arbitrage<sup>31</sup>.

## **Section 2 : La nécessité de respecter les formalités imposées par le règlement**

La demande d'arbitrage adressée par le requérant doit impérativement respecter les règles formelles mises en place par le règlement d'arbitrage de l'institution, notamment celles qui concernent la demande elle-même ainsi que les frais d'arbitrage (paragraphe 1). Le but derrière tout cela est d'éviter dans le futur les sanctions qui peuvent survenir en cas d'irrégularité concernant ladite demande<sup>32</sup> (paragraphe 2).

### **§ 1 – Les conditions de forme**

Sur le fondement d'une convention d'arbitrage référant à règlement précis, les parties invoquent leur volonté de se soumettre à ce dernier afin de régler leur différend. Cependant l'expression de cette volonté doit être accompagnée d'une demande d'arbitrage conforme aux stipulations de ce dernier. Donc effectivement la procédure arbitrale ne commence que par l'introduction de cette demande. Toutefois il est important de distinguer dans ce cas entre clause compromissoire et compromis d'arbitrage. En effet la requête formulée en vertu d'une clause compromissoire est introduite dans la majorité des cas unilatéralement par une des parties. La demande basée sur un compromis d'arbitrage, manifestant un accord des parties

---

<sup>30</sup> Article 6.4 CCI : « l'arbitrage aura lieu si et dans la mesure où, *prima facie*, la cour estime possible qu'il existe une convention d'arbitrage visant le règlement ».

<sup>31</sup> I. GUERIF, *op.cit.*, p.80.

<sup>32</sup> *Ibid.*

pour se soumettre à un arbitrage après la naissance du litige<sup>33</sup>, se fait conjointement par les parties concernées.

Qu'il s'agisse d'une clause ou d'un compromis, la demande d'arbitrage peut ainsi être définie comme « l'acte par lequel l'un des cocontractants informe le ou les autres cocontractants de son intention de recourir à l'arbitrage afin de régler tout litige né de leurs relations contractuelles en se prévalant de la convention d'arbitrage »<sup>34</sup>. Le droit français de l'arbitrage international se montre souple quant à la forme de la demande d'arbitrage, ne posant aucune condition impérative. Cependant la manifestation de la volonté du demandeur d'introduire une cette action en justice ne doit contenir aucune ambiguïté<sup>35</sup>.

La donne change en arbitrage institutionnel, et l'intérêt que présente cette question de respect des formalités du règlement dans la requête est d'une grande importance car toute irrégularité peut entraîner des conséquences néfastes pour le demandeur et mettre en cause l'efficacité de ce type d'arbitrage. En effet, lorsque les parties font référence dans leur convention d'arbitrage à un règlement spécifique, les dispositions de ce dernier, relatives à la forme, au contenu et au délai de la demande doivent être respectées<sup>36</sup>.

A cet égard, la plupart des règlements prévoient que la demande doit être adressée à l'institution qui organise la procédure, qui à son tour notifie le défendeur de cette requête. Ainsi à titre d'exemple, l'article 4 du règlement de la CCI de 2021 prévoit que « *toute partie désirant avoir recours à l'arbitrage selon le règlement soumet sa demande au secrétariat* ». De même, l'article 1.1 du règlement de la London Court of International Arbitration (LCIA) prévoit que « *toute partie souhaitant entamer un arbitrage selon les règles de la LCIA doit remettre au greffier de la Cour d'arbitrage une demande écrite d'arbitrage* ».

D'autres règlements à l'instar de l'American Arbitration Association (AAA) prévoient que la demande doit être adressée directement par le demandeur au défendeur, et c'est ce que stipule l'article 2.1 dudit règlement concernant les différends internationaux (ICDR) : « *la partie qui prend l'initiative de l'arbitrage doit notifier par écrit la demande d'arbitrage à l'administrateur et en même temps à la partie contre laquelle une réclamation est formulée* ».

---

<sup>33</sup> C. SERAGLINI et J. ORTSCHIDT, *Droit de l'arbitrage interne et international*, LGDJ, Edition 2, 2019, p.822.

<sup>34</sup> B. MOREAU, *op.cit.*, note.6, parag. « Saisine du centre d'arbitrage », p.80.

<sup>35</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op.cit.*, p.672.

<sup>36</sup> C. SERAGLINI et J. ORTSCHIDT, *op.cit.*, p.817.

D'autre part, nombreux sont les règlements qui prévoient la forme à laquelle sera soumise la demande ainsi que son contenu. Concernant la forme, on constate que l'avènement du COVID-19 a obligé les règlements à se modifier et à consacrer une forme électronique pour la demande. Concernant le contenu, la plupart des règlements demandent les mêmes documents aux parties, comme leurs noms, leurs adresses, l'objet de la demande, un exposé sommaire des faits etc.

La réception de la requête par l'institution chargée d'organiser l'arbitrage<sup>37</sup> marque ainsi le franchissement d'un cap important vers le début de l'instance arbitrale. Toutefois, deux formalités importantes devront également être respectées. En premier lieu, toute demande d'arbitrage émise unilatéralement devra être suivie d'une réponse du défendeur à travers laquelle il pourra faire connaître sa position, voir même s'opposer à cette demande, ou adresser d'éventuelles demandes reconventionnelles<sup>38</sup>. Dans ce cas aussi, les formalités applicables à la réponse du défendeur et qui sont imposées par le règlement doivent être respectées.

Là encore, la majorité des règlements stipulent des dispositions gouvernant l'éventuelle réponse du défendeur ainsi que le délai devant être respecté. Le règlement de l'AAA dans son article 3 prévoit que « *dans les 30 jours suivant la confirmation par l'administrateur de la réception de la notification d'arbitrage, le défendeur soumet au réclamant, et à l'administrateur une réponse écrite à la notification d'arbitrage* ». Également le règlement de la CCI à son article 5 stipule que « *le défendeur soumet, dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la demande communiquée par le Secrétariat, sa réponse* ». Enfin, le règlement de la LCIA prévoit à l'article 2 que « *dans les 28 jours de la date d'ouverture, à la demande d'une partie ou de sa propre initiative, le défendeur doit remettre au greffier une réponse écrite à la demande* ».

Toutefois, la stipulation d'un tel délai de réponse accordé au défendeur n'est en aucun cas un motif de blocage de la procédure arbitrale. Ce délai est uniquement mis en place dans l'intérêt du défendeur lui permettant de faire valoir tout moyen par lesquels il s'oppose à la demande<sup>39</sup>. Donc l'absence de réponse n'aura aucune conséquence sur la poursuite de la procédure. C'est ce que prévoit à titre d'exemple l'article 9.3 du règlement de l'Institut

---

<sup>37</sup> B. MOREAU, *ibid.*

<sup>38</sup> C. SERAGLINI et J. ORTSCHIDT, *ibid.*

<sup>39</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op.cit.*, p.676.

d'arbitrage de la Chambre de Commerce de Stockholm (SCC) « *L'absence de réponse du défendeur n'empêche pas l'arbitrage de se poursuivre* ».

En second lieu, toute demande d'arbitrage formulée en référence à règlement institutionnel devra être suivie d'une seconde formalité et qui est le paiement de la provision des frais d'arbitrage.

## **§ 2 – Les sanctions résultant de l'irrespect des formalités**

La sanction ultime qui pourra être prononcée en cas de non-conformité de la demande d'arbitrage aux dispositions du règlement serait l'impossibilité d'organiser l'arbitrage par l'institution concernée. Cette dernière ne pourra refuser d'administrer une procédure d'arbitrage que dans deux conditions ; la première concerne l'irrégularité de sa désignation, et la seconde concerne la non-conformité de la demande d'arbitrage avec le règlement visé. Si durant le contrôle *prima facie* qu'opère l'organe chargé de l'administration de l'arbitrage, une mauvaise désignation est constatée, la pathologie vient alors de la convention d'arbitrage. Dans ce cas l'institution ne peut y remédier et accepter d'organiser la procédure selon son règlement. D'autre part, une demande qui certes est basée sur une convention désignant correctement le règlement voulu, mais ne respectant pas les dispositions du règlement, ne pourra pas être enregistrée par l'institution, et ne pourra pas être notifiée au défendeur, donc n'aboutira pas à la constitution du tribunal arbitral chargé de régler le litige.

Cependant, nombreux sont les règlements qui ne rejettent pas les demandes irrégulières et qui accordent un délai au demandeur, lui permettant ainsi de la régulariser afin de satisfaire les dispositions du règlement. A cet égard, citons l'article 4.4 du règlement CCI qui énonce ce qui suit : « *si le demandeur ne satisfait pas à l'une de ces conditions, le secrétariat peut lui impartir un délai pour y satisfaire ; à son expiration, le dossier sera clos sans que cela fasse obstacle à la réintroduction des mêmes demandes, à une date ultérieure, dans une nouvelle demande* ». De son côté, le Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) prévoit la même solution en stipulant à l'article 4.6 que « *si la notification d'arbitrage n'est pas conforme au règlement, le HKIAC peut demander au demandeur de remédier à ce défaut dans un délai approprié. Si le demandeur se conforme à ces instructions dans le délai applicable, l'arbitrage est réputé avoir commencé à la date de réception de la version initiale par le HKIAC. Si le demandeur ne se conforme pas à ces instructions, l'arbitrage sera considéré comme n'ayant*

*pas commencé, sans préjudice du droit du demandeur de soumettre la même demande à une date ultérieure ».*

A la lumière de ces dispositions, nous pouvons affirmer que certes, le non-respect des formalités mises en œuvre par les règlements d'arbitrage équivaut à un refus de la requête formulée, conduisant par la suite au refus d'organisation de l'arbitrage.

Toutefois certains règlements prévoient des portes de sortie pour le demandeur en lui accordant des délais de régularisation ainsi qu'une possibilité de réintroduire l'instance dans le futur. Cette option est affirmée dans l'article 4.4.b du règlement CCI qui énonce que « si le demandeur ne satisfait pas à l'une de ces conditions, le secrétariat peut lui impartir un délai pour y satisfaire ; à son expiration, la demande sera classée sans que cela fasse obstacle à la réintroduction des mêmes demandes, à une date ultérieure, dans une nouvelle demande ».

Enfin, concernant la dernière formalité à respecter ; à savoir le paiement de la provision de frais d'arbitrage, il faut noter que l'arbitrage est une justice privée, donc l'accès dispose un coût plus élevé comparé à la justice étatique. A cet égard, l'article 37.6 de la CCI dispose le suivant : « lorsqu'une demande de provision n'est pas satisfaite, le secrétaire général peut, après avoir consulté le tribunal arbitral, l'inviter à suspendre ses activités et fixer un délai qui ne saurait être inférieur à 15 jours, à l'expiration duquel les demandes auxquelles correspond cette provision seront considérées comme retirées ». Toutefois, l'arrêt *Pirelli*<sup>40</sup> vient modifier la donne en imposant aux arbitres « de permettre l'accès à l'arbitre »<sup>41</sup> même si le demandeur est impécunieux. Cette décision doit inciter les règlements d'arbitrage à réfléchir à d'autres pistes afin d'une part de rester conformes aux stipulations de cet arrêt, et d'autre part se voir payer leurs droits.

---

<sup>40</sup> CA, Pôle 1, Chambre 1 Paris, 17 nov. 2011, *Société Licensing Projects SL et autre c/ Pirelli SpA et autres*.

<sup>41</sup> A. PINNA, *La confirmation de la Jurisprudence Pirelli par la cour de cassation et les difficultés pratiques de garantir au plaideur impécunieux l'accès à la justice arbitrale*, Les cahiers de l'arbitrage, 2013-2, p.485.

## Chapitre 2

### La force obligatoire du règlement d'arbitrage

Une fois adopté par les parties, le règlement constitue leur loi<sup>42</sup>, définissant contractuellement leurs droits et leurs obligations respectifs<sup>43</sup>. De ce fait, son application s'impose en premier lieu à l'institution qui administre l'arbitrage, mais également aux arbitres et aux parties, sachant que certaines dérogations peuvent lui être apportées dans des conditions bien spécifiques.

#### Section 1 : La valeur contractuelle

La valeur contractuelle d'un règlement d'arbitrage se traduit premièrement par un champ d'opposabilité assez large (paragraphe 1). Toutefois, cela n'est pas sans conséquences (paragraphe 2).

##### § 1 – Une contractualisation avec un éventail d'opposabilité assez large

Comme développé précédemment, le principe est toujours le même : ce sont les parties qui doivent choisir quel règlement d'arbitrage sera applicable à tout différend surgissant durant la relation contractuelle, et cette volonté de recourir à un règlement spécifique doit être manifestée dans leur convention d'arbitrage.

Cela nous permet donc d'affirmer que la force obligatoire d'un règlement d'arbitrage découle en premier lieu de la volonté des parties de se conformer à lui. Cette règle est exprimée clairement par la Convention Européenne de 1961 qui, tout en prévoyant la liberté du contenu de la convention d'arbitrage<sup>44</sup>, stipule dans son article IV que « les parties à une convention d'arbitrage sont libres de prévoir que leurs litiges seront soumis à une institution permanente d'arbitrage ; dans ce cas, l'arbitrage va se dérouler conformément au règlement de l'institution désigné ». C'est ainsi que le choix du règlement d'arbitrage par les parties est qualifié de contractualisation dudit règlement<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> B. MOREAU, p.94

<sup>43</sup> P. FOUCHARD, p.53

<sup>44</sup> O. DIALLO, *op.cit.*, p.163.

<sup>45</sup> A. PINNA, *L'autorité des règles d'arbitrage choisies par les parties*, CAPJIA 2014, p. 9.

La jurisprudence française a rapidement reconnu cette contractualisation. Cependant cette notion ne fut pas reprise à la lettre, la haute juridiction et certains règlements préférant la qualifier tantôt de soumission, tantôt d'incorporation.

Pour illustrer le premier propos, nous pouvons nous référer par exemple au règlement de la CCI à son article 8 qui stipule que « *lorsque les parties conviennent d'avoir recours à l'arbitrage de la chambre de commerce internationale, elles se soumettent par là même au présent règlement* ». C'est ainsi que les parties, et par référence expresse dans leur convention d'arbitrage à un règlement d'arbitrage, conviennent de se soumettre à lui<sup>46</sup>. Cela a été résumé par le tribunal de grande instance de Paris qui affirme ainsi que : « *pour avoir inséré dans le contrat qui les liait une clause compromissoire prévoyant en cas de litige la mise en œuvre d'une procédure d'arbitrage suivant le règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI) auquel elles ont entendu expressément se soumettre...* »<sup>47</sup>.

D'autre part, en se référant à l'affaire *Dow Chemical*, nous pouvons constater comment une précision a été apportée à cette idée de « soumission ». En effet, la sentence rendue affirme le suivant : « *En se référant au règlement de la CCI, les parties ont incorporé à leur contrat les dispositions de celui-ci* »<sup>48</sup>. En se basant sur cette sentence, nous pouvons constater que les parties ne se soumettent plus seulement au règlement d'arbitrage en vigueur, mais l'incorporent aussi à leur convention<sup>49</sup>. Ce propos a été défendu par Andrea PINNA qui considère que la jurisprudence « a parfois parlé de soumission à des règles d'arbitrage sans que cela ait pour autant des conséquences pratiques et on s'accorde aujourd'hui à considérer qu'il s'agit d'un accord de nature contractuel à l'instar de la convention d'arbitrage ».<sup>50</sup>

Le champ d'opposabilité de cette contractualisation est très large et concerne en premier lieu les parties à qui les dispositions du règlement vont toutes s'imposer. En effet, en choisissant un règlement, ce dernier va constituer la « loi des parties »<sup>51</sup>, et il leur sera donc applicable et opposable. C'est précisément ce que rappelle le jugement du tribunal de grande instance de Paris dans l'affaire « République de Guinée ». L'état mentionné et les sociétés défenderesses parties au litige, en désignant dans leur convention la Chambre arbitrale de Paris comme

---

<sup>46</sup>Y. DERAÏNS et C. SCHROEDER, *Institutions d'arbitrage et responsabilité*, CAPJIA 2010, p. 219.

<sup>47</sup> TGI Paris, 1re Ch., 1re sect., 22 mai 2002, Société Lear c/ Chambre de commerce internationale, Rev. Arb. 2002.785.

<sup>48</sup> Sentence CCI n° 4131 de 1982, JDI 1983.899, note Y. DERAÏNS.

<sup>49</sup> Th. CLAY, *L'arbitre*, thèse, Dalloz, 2001, n° 723.

<sup>50</sup> A. PINNA, *ibid.*

<sup>51</sup> Cf. l'expression employée par exemple par CA Paris, Pôle 1 – ch. 1, 3 décembre 2013, *State Grain Organisation of the Islamic Republic of Iran*, RG n° 12/07062.

organisateur de leur arbitrage, « ont fait de son Règlement la charte convenue et acceptée de leur procédure »<sup>52</sup>. C'est ainsi que les parties qui incorporent un règlement institutionnel au sein de leur convention, l'acceptent mais également s'engagent à le respecter, lui conférant ainsi force obligatoire à leur égard. Le juge parisien a donc retenu dans cette affaire que le pouvoir de l'institution arbitrale, et par ricochet la force obligatoire du règlement choisi, se basent sur l'intention des parties, affirmant à nouveau la nature contractuelle de la relation<sup>53</sup>.

En second lieu, cette contractualisation est opposable également à l'institution d'arbitrage qui met à disposition des parties son règlement et par conséquent est tenue de le respecter. Le Pr. FOUCHARD précise à ce sujet que la volonté des parties invoquée dans la convention d'arbitrage ne suffit pas à elle seule pour caractériser la force obligatoire du règlement. Il indique à cet égard que les pouvoirs de l'institution découlent aussi « de sa propre volonté qui est manifestée par une offre permanente à personne indéterminée ». Cette offre permanente de contracter est ainsi matérialisée par le règlement que l'institution diffuse<sup>54</sup>. En d'autres termes, le règlement d'arbitrage est qualifié d'offre permanente de contracter.

L'incorporation du règlement à la convention d'arbitrage implique que les parties ne s'engagent pas seulement l'une vis-à-vis de l'autre, mais également à l'égard de l'institution concernée. En effet, la convention d'arbitrage qui fait référence à un règlement spécifique crée à titre accessoire une obligation<sup>55</sup> à l'égard des parties de conclure la seconde convention à savoir le contrat d'organisation d'arbitrage. Des liens se créent ainsi entre l'institution et les parties, et ne peuvent être également qualifiés que de liens contractuels. Dans l'affaire *Ceskolovenska Obchodni Banka*, le tribunal de grande instance de Paris<sup>56</sup> décida le suivant : « du fait de la saisine, par une partie, d'une institution permanente d'arbitrage selon les formalités prescrites par le règlement de celle-ci qui a accepté d'examiner la demande, se sont créés entre elles des liens contractuels... ». De cette manière, l'institution se trouve engagée par les dispositions de son propre règlement en donnant une suite favorable à la demande d'arbitrage formulée en vertu de la convention.

---

<sup>52</sup> TGI Paris, 28 janvier 1987, République de Guinée, Rev. arb. 1987, p.380, note Ph. FOUCHARD.

<sup>53</sup> M. RUBINO-SAMMARTANO, *Arbitrage international – Droit et pratique*, Tome 1, Editions Bruylant, 2019, p.437.

<sup>54</sup> Paris 22 janvier 2009, D.2009, Pan.2959, obs Th. Clay, JDI 2009, 617, note Th. CLAY ; RTD com. 2010, 20, obs. E. LOQUIN.

<sup>55</sup> E. LOQUIN, *Nouvelles lumières sur le contrat d'organisation de l'arbitrage*, RTD com. 2010. 542.

<sup>56</sup> TGI Paris, Ire Ch., Ire sect., 8 oct. 1986, *Ceskolovenska Obchodni Banka A.S. (Cekobanka) c/ Chambre de commerce internationale (CCI)*, Rev. Arb. 1987. 367 et s.

Cette contractualisation du règlement se manifeste alors par l'accord de volonté des parties lors de la conclusion de la convention d'arbitrage, se matérialise par la formation du contrat d'organisation de l'arbitrage qui devient parfait lors de l'acceptation de la demande par l'institution, le tout engageant au final cette dernière et les parties. On assiste donc à une intégration des règlements d'arbitrage dans le champ contractuel.

Enfin, les dispositions du règlement s'imposent aux juges étatiques. D'une part le choix par les parties de l'arbitrage comme mode de résolution de leurs différends entraîne automatiquement l'incompétence des tribunaux étatiques, mais d'autre part, une particularité de l'arbitrage institutionnel implique l'impossibilité de tout recours de la part des parties litigantes devant le juge étatique afin qu'il se substitue à l'institution dans l'exercice de ses fonctions d'administration de l'arbitrage. La jurisprudence précise à cet effet que « *le renvoi opéré par la clause compromissoire au règlement d'arbitrage d'une institution d'arbitrage pour l'organisation de la procédure interdit au juge étatique de se substituer pour la solution du différend, sauf carence de l'institution ou silence de son règlement sur le type de difficulté en question* »<sup>57</sup>. Le juge étatique, et en l'occurrence le juge d'appui ne pouvant intervenir que pour constater l'administration correcte de l'arbitrage, cette intervention concerne principalement deux cas : la carence de l'institution pour constater une situation de blocage, et la violation des dispositions du règlement de la part de cette même institution.

## **§ 2 – Conséquences de la qualification contractuelle**

Comme évoqué précédemment, la contractualisation du règlement d'arbitrage qui entraîne la conclusion du contrat d'organisation d'arbitrage, permet de mettre en œuvre cette qualification contractuelle. De cette dernière découle principalement trois conséquences.

La première est sa primauté sur toute loi procédurale étatique. En effet, la référence à un règlement d'arbitrage ne signifie pas le choix d'un droit procédural national<sup>58</sup>. A titre d'exemple, le choix des LCIA Rules n'implique donc pas le choix du droit du lieu où se trouve l'institution à savoir le droit anglais pour régir la procédure. Cette position fut affirmée par une

---

<sup>57</sup> A. PINNA, *L'autorité des règles d'arbitrage choisies par les parties*, in Paris Journ. Intern. Arb. 2014 p.9, voir également l'arrêt CA Paris 15 mai 198, in Rev. Arb. 1985, p.141 et TGI Paris 23 juin 1988, in Rev Arb. 1988, p.657, note Ph. FOUCHARD.

<sup>58</sup> Ibid. p.824.

sentence arbitrale dans l'affaire *Dalmia*<sup>59</sup> à travers le suivant : « *une fois que le choix de soumettre le litige à l'arbitrage international de la CCI a été fait, il n'était plus possible d'appliquer à la place de ce règlement les dispositions du droit pakistanais ou indien* ».

De son côté, la cour d'appel de Paris soulève que « *les dispositions du règlement de la cour d'arbitrage qui font la loi des parties doivent recevoir application à l'exclusion de toutes autres* »<sup>60</sup>.

Il s'agit ainsi d'une supranationalité des règlements d'arbitrage. Toute référence à un règlement spécifique suffit à régir la procédure et implique également la non-nécessité de recours à une loi procédurale nationale.

Un règlement désigné expressément par une convention d'arbitrage s'applique prioritairement et toute référence ultérieure à n'importe quelle loi étatique ne s'applique qu'à titre subsidiaire<sup>61</sup>. A cet égard, la sécurité juridique est renforcée car cette primauté permet aux parties d'éviter d'aller rechercher une loi nationale afin qu'elle régisse la procédure, et par ricochet éviter le jeu de conflits de lois. L'expérience pratique acquise par les institutions les plus renommées donna lieu à une évolution constante de leurs règlements, et cette primauté devient de plus en plus une exclusivité grâce à l'attention accordée par les nouveaux règlements à tous les détails de l'instance.

En proposant ainsi des règles de procédure complètes traitant toutes les étapes de l'instance arbitrale, depuis la demande jusqu'au prononcé de la sentence en passant par la constitution du tribunal arbitral, les règlements institutionnels s'érigent comme un socle du développement de l'arbitrage international permettant aux parties de gagner en rapidité, répondant aux besoins des acteurs économiques d'avoir à leur portée un outil efficace assurant l'administration de leurs différends.

La seconde conséquence consiste en l'appréciation souveraine des décisions prises par l'institution conformément aux dispositions de son règlement. Celles-ci n'ont en effet pas à être motivées et n'ont aucune autorité de la chose jugée, même si certains règlements prévoient exceptionnellement une motivation de certaines décisions prononcées par l'organe

---

<sup>59</sup> Sentence arbitrale partielle, 14 janvier 1970, *Dalmia Dairy Industries c. National Bank of Pakistan*, Yearbook Commercial Arbitration, 1980, Vol V, p.174.

<sup>60</sup> Paris, 15 mai 1985, Rev.arb., 1985.141, JCP, 1987.II.20755, note P. LEVEL.

<sup>61</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, op.cit., p.199.

administratif par soucis de transparence<sup>62</sup>. A titre d'exemple, le règlement de l'AFA à son article 8.2 précise que « *lorsque ces décisions sont prises à l'égard d'une objection ou d'un désaccord, les motifs de ces décisions sont communiqués aux parties et aux arbitres* ».

Le rôle de l'institution se limitant uniquement à l'administration de la procédure<sup>63</sup>, ses décisions ne peuvent être contrôlées que dans le cadre d'un recours contre la sentence prononcée. Toutefois la seule limite à cette appréciation souveraine c'est que les règlements doivent présenter des dispositions respectant les principes fondamentaux du procès à l'instar du principe du contradictoire.

Cette attribution accordée aux décisions institutionnelles a pour avantage principal d'empêcher de parasiter ce type d'arbitrage. En effet, donner la possibilité aux parties de contester toute décision prise en fonction d'un règlement, mis en place initialement afin de faciliter la procédure, revient à voir le juge étatique bombardé de demandes de contrôle de ces décisions, et cela va à l'encontre de l'esprit du droit de l'arbitrage<sup>64</sup>. Donc comment vanter la substance même de cette justice privée à savoir sa souplesse et sa rapidité, mais en même temps, créer un procès dans le procès aboutissant à un empilement de procédures<sup>65</sup>.

La troisième conséquence concerne la mise en œuvre d'une responsabilité contractuelle en cas de non-respect du règlement par l'institution. Certes, l'auteur de tout règlement doit veiller au respect de celui-ci, étant donné les parties que les parties se soumettent à lui par l'accord de leur volonté. Il définit alors contractuellement leurs droits et obligations.

La responsabilité contractuelle ne peut être engagée qu'en cas de manquement à une obligation contractuelle par le débiteur. Mais le régime de cette responsabilité diffère selon que l'obligation inexécutée est une obligation de moyen ou de résultat<sup>66</sup>. Le respect des dispositions du règlement est une obligation de résultat à la charge de l'institution, donc la responsabilité de celle-ci sera engagée du seul fait que ce résultat n'est pas atteint. Dans notre cas, c'est la violation des dispositions du règlement par l'institution même qui entraîne l'engagement de sa responsabilité. Ce propos est affirmé par le tribunal de grande instance de Paris dans un arrêt

---

<sup>62</sup> J.-B. RACINE, *Sur l'idéologie de la transparence en droit de l'arbitrage*, Mélanges Pierre Mayer, LGDJ éd., 2015, p. 727 et les nombreuses références.

<sup>63</sup> Civ. 1e, 20 février 2001, Rev.arb., 2001, 511, Th. CLAY.

<sup>64</sup> Ph. FOUCHARD, *op.cit.*, p.55.

<sup>65</sup> Ch. JARROSSON, Le statut juridique de l'arbitrage administré, Rev.arb., 2016, p.445-470.

<sup>66</sup> É. LOQUIN, *Arbitrage commercial international – Notions*, JurisClasseur Droit international, 1er Mars 2021, Fasc. 720.

du 22 mai 2002<sup>67</sup> qui note qu' « *il s'ensuit que la mise en œuvre de la responsabilité de l'institution d'arbitrage ne saurait avoir un fondement quasi délictuel, mais seulement contractuel et doit s'apprécier au regard du règlement d'arbitrage librement choisi par les parties* ».

Certes, la force obligatoire du règlement d'arbitrage résulte de sa nature contractuelle, impliquant ainsi un champ d'opposabilité assez large. Toutefois, cela n'empêche en aucun cas la volonté d'une éventuelle dérogation à certaines dispositions.

## **Section 2 : Les dérogations possibles au règlement choisi par les parties à l'arbitrage**

Une question souvent posée dans la pratique de l'arbitrage est la possible dérogation au règlement choisi par les parties.

La volonté de déroger à un règlement d'arbitrage peut être entreprise par les parties elles-mêmes qui l'ont choisie mais cela peut également résulter de la volonté des arbitres, voire même des juges étatiques au cours du contrôle de la sentence arbitrale. Ces dérogations, qu'elles soient entreprises par n'importe quelle partie citée précédemment, peuvent être admises cependant sous réserve de quelques limites.

La possibilité de déroger au règlement d'arbitrage choisi par les parties peut être impossible pour plusieurs raisons. Nous allons aborder cette partie en prenant deux exemples de limites qui ont donné lieu à un grand débat doctrinal : les premiers portant sur l'autorité des règlements d'arbitrage, et les seconds sur leur application partielle.

En ce qui concerne la question de l'autorité, il est important de rappeler que lorsque les parties visent un règlement d'arbitrage, les modalités de ce dernier s'imposent à elles<sup>68</sup>, mais les lient également car il est incorporé à la convention d'arbitrage<sup>69</sup>. Cela nous permet ainsi de constater la force obligatoire du règlement ayant pour conséquence l'instauration d'un large champ d'opposabilité du règlement allant des parties en passant par les arbitres et les juges<sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> TGI Paris, 1<sup>e</sup> chambre, 1<sup>e</sup> sect, 22 mai 2002, *Société Lear c. Chambre de commerce internationale*, Rev.arb., 2002, 785.

<sup>68</sup> M. DE FONTMICHEL, *La force obligatoire du règlement d'arbitrage à l'épreuve des principes fondamentaux du procès*, dans Les Petites Affiches 17 juill. 2012, n° PA201214203, p. 3.

<sup>69</sup> Th. CLAY, *L'application perlée du règlement d'arbitrage pour la contestation des liens non révélés entre arbitre et conseil*, dans Les Cahiers de l'arbitrage, 1 octobre 2011, n°4, page 1109.

<sup>70</sup> Cela étant largement expliqué dans le chapitre 2 « Force Obligatoire ».

Si bien que la dérogation au règlement d'arbitrage par le biais de la remise en cause de certaines de ses dispositions pourrait être qualifiée d'une remise en question de l'autorité dudit règlement et de l'institution concernée le diffusant.

Nous allons illustrer notre premier propos à travers la célèbre affaire *Tecnimont*. Dans un arrêt du 2 novembre 2011, la cour d'appel de Reims a jugé qu'elle n'était pas tenue par le délai de 30 jours mis en place par le règlement d'arbitrage de la CCI<sup>71</sup> applicable en matière de récusation, en affirmant le suivant : « *le juge de l'annulation statuant sur la régularité de la sentence n'est pas lié par le délai de recevabilité de la demande de récusation auprès de l'institution d'arbitrage* ». Cette décision fut cassée par la Cour de cassation le 25 juin 2014 au motif de la mise en cause de la force obligatoire du règlement choisi par les parties par la voie d'une convention d'arbitrage.

Nous pouvons nous questionner de l'intérêt d'évoquer cet arrêt dans une partie consacrée à la dérogation au règlement et ses limites. Cependant comme abordé précédemment, la contractualisation du règlement fait en sorte que son opposabilité concerne également les juges étatiques. Et la possible dérogation au dudit règlement peut être entamée par les parties, les arbitres mais aussi les juges. Dans cette affaire, les juges ont mis en cause l'autorité du règlement en écartant une de ses dispositions qui stipulait que la demande de récusation doit être formée durant les 30 jours qui suivent la découverte des faits qui laissent soupçonner un manque d'indépendance des arbitres.

Cette volonté de déroger au règlement par les juges lui apporte un coup dur et lui affaiblit considérablement sa portée<sup>72</sup>. Se pose dans ce cas la question de l'utilité d'un règlement dont les dispositions ne s'imposent pas aux juges. L'intérêt de cette question est davantage plus élevé puisque la décision rendue dans cette affaire aboutit au non-respect du règlement qui fait lui-même la loi des parties. Prétendre donc qu'un tel délai stipulé dans les dispositions du règlement peut être écarté par le juge, équivaut à nier la force obligatoire du règlement entre les parties.

Toutefois, on pourrait imaginer une porte de sortie à cette impossibilité de dérogation aux dispositions du règlement d'arbitrage en invoquant par exemple une violation d'une règle d'ordre public. En effet c'est le seul moyen mis à disposition les juges du fond qui leur permet

---

<sup>71</sup> Article 11 du Règlement d'arbitrage CCI de 1998.

<sup>72</sup> Th. CLAY, op.cit.

de modifier le fond de tout contrat valablement formé<sup>73</sup>. Cela n'étant pas le cas dans l'affaire *Tecnimont* car d'une part l'arrêt même rendu par la cour n'évoque pas l'idée de violation de règle d'ordre public par le règlement et ses dispositions, et d'autre part il n'est pas logique de considérer le délai de 30 jours lui aussi contraire à une telle règle.

Il serait intéressant enfin de dresser deux conséquences directes concernant cette question d'autorité. En effet, en dehors de la possible violation de règles d'ordre public, déroger au règlement, que ça soit de la part des parties ou des arbitres ou même des juges, conduira en premier lieu à la fragilisation de la sentence rendue par le tribunal arbitral, ainsi qu'à une insécurité juridique, cela affectant directement les délais et les coûts de la procédure<sup>74</sup>. Deuxièmement, donner la possibilité aux juges de choisir dans le règlement les dispositions qui leur conviennent, pourrait donner à une partie un avantage au profit de l'autre. C'est ce que Thomas Clay expliqua à l'issue de cette affaire : « En rejetant le délai contractuellement prévu, la cour d'appel offre à la partie de mauvaise foi la possibilité de conserver en stock des faits litigieux pour un futur recours en annulation si les choses tournent mal, alors qu'ils auraient dû fonder une action en récusation immédiate ».

La deuxième limite au pouvoir de dérogation concerne la volonté d'une application partielle du règlement de la part des parties. Dans ce cas, l'institution en question peut refuser l'organisation de l'arbitrage car la modification du règlement par les parties ne constitue pas une acceptation de l'offre permanente du centre d'arbitrage, mais s'analyse comme une contre-offre, sachant que l'institution par le fait de la diffusion de son règlement est en permanente offre d'administration à des personnes indéterminées, leur faisant connaître ainsi les conditions dans lesquelles elle organisera l'arbitrage éventuel<sup>75</sup>.

Certaines dispositions des règlements sont considérées comme essentielles et distinguent une institution d'une autre. De ce fait, déroger à celles-ci peut être considéré comme une façon de vider le règlement de sa substance. D'où l'intérêt que ce dernier soit suffisamment clair quant aux dispositions essentielles afin de ne pas aboutir à un refus d'administration dans le cas où les parties ignorent à l'avance ce qui est essentiel et ce qui est accessoire. Dans l'affaire *Samsung c. Qimando*, la CCI a refusé d'organiser l'arbitrage sous prétexte que les parties ont voulu déroger au règlement en vigueur qui est celui de 1988 en excluant certaines

---

<sup>73</sup> Ibid.

<sup>74</sup> A. MOURRE, *Institutional Arbitration Rules: Do They Deserve More Deference from the Judiciary? Comments on Tecnimont and other cases*, in P. Wautelet, T. Kruger, G. Coppens (dir.): *The practice of arbitration: Essays in honour of Hans van Houtte*, Hart, 2012, p. 149 et s.

<sup>75</sup> Ph. FOUCHARD, *op.cit.*, p.50.

dispositions que l'institution considérait comme essentielles, à savoir d'une part l'examen préalable de la sentence arbitrale par la cour, disposition stipulée à l'article 21 du règlement, et d'autre part le nécessaire contrôle effectué par la cour sur la nomination des arbitres, condition stipulée à l'article 2 dudit règlement.

Les amendements que les parties apportent au règlement qu'elles choisissent sont donc subordonnés à l'acceptation de l'institution concernée. Si cette dernière refuse d'admettre ces dérogations, les parties devront alors soit se tourner vers un arbitrage ad hoc<sup>76</sup>, soit se conformer aux dispositions du règlement.

La possibilité de dérogation quant à elle est assez conditionnée et ne peut être acceptée que dans certains cas. Notons en premier lieu son acceptation par l'institution donc par le règlement même. En effet, si des dispositions au sein du règlement permettent que les parties effectuent une dérogation ; cette dernière sera admise. Notons également le cas de la violation par le règlement d'arbitrage des principes généraux de droit ou de l'ordre public. Ces deux dernières hypothèses sont toutefois assez rares dans la pratique.

---

<sup>76</sup> TGI Paris, 22 janvier 2010, Rev.arb., 2010, 571, note RACINE.

## **TITRE 2**

### **LA DIFFICULTE DE MISE EN ŒUVRE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE**

En abordant la partie du statut juridique des règlements d'arbitrage, nous avons étudié comment le choix d'un règlement d'arbitrage dépend en premier lieu du consentement des parties qui est exprimé à travers une convention d'arbitrage les liant. Cela permet de caractériser également la force obligatoire du règlement institutionnel.

Toutefois, ces notions abordées ne concernent pratiquement que la première étape de la procédure arbitrale. En effet, tout arbitrage institutionnel commence par un accord de volonté des parties mettant en avant leur consentement à choisir un règlement d'arbitrage spécifique. Ce choix entraîne contractualisation de ce dernier et un champ d'opposabilité assez large.

Toutefois, la mise en œuvre de tout règlement d'arbitrage nécessite de concevoir son application dans le temps surtout quand nous sommes devant une hypothèse de modification des dispositions, voire même la disparition du centre qui est régi selon ce règlement (chapitre 1). Puis il faut concevoir son application dans l'espace en abordant son articulation avec la loi du siège de l'arbitrage, mais également en dressant les enjeux du numérique et l'hypothèse de la création d'un espace virtuel (chapitre 2).

## **Chapitre 1**

### **L'application du règlement d'arbitrage dans le temps**

Préciser le moment de la formation du contrat d'organisation de l'arbitrage liant les parties à l'institution diffusant son règlement n'est pas sans conséquences. En effet, la question qui se pose est celle de savoir si ce contrat est formé au moment où les parties concluent la convention d'arbitrage faisant référence au règlement en question, ou au contraire au moment où la convention est portée à la connaissance de l'institution donc au moment de la naissance du litige.

De cette question découlent des enjeux importants, à savoir l'influence de la modification du règlement sur le sort de l'arbitrage en question (section 1), mais également l'éventuelle hypothèse de disparition du centre concerné (section 2).

#### **Section 1 : L'influence de la modification du règlement sur l'arbitrage**

La modification d'un règlement d'arbitrage dans le temps pose en premier lieu la question de la version applicable. Le règlement institutionnel étant une offre permanente de contracter à personnes indéterminées, se posa en premier lieu un débat doctrinal entre défenseurs de la théorie de l'émission de l'acceptation, et d'autres défendant la théorie de la réception (paragraphe 1). Cela nous amène ensuite à nous questionner sur les conséquences qui peuvent toucher le processus d'arbitrage en entier (paragraphe 2).

#### **§ 1 – Le règlement d'arbitrage à l'épreuve des règles du droit commun**

Avant d'évoquer la possible modification du règlement par l'institution concernée, il est utile de nous questionner sur la version du règlement qui sera applicable aux parties lui faisant référence dans leur convention d'arbitrage. Le lien contractuel se tissant entre ces dernières et l'institution étant déjà affirmé précédemment, la nouvelle problématique qui se pose est de savoir s'il faut appliquer la version du règlement en vigueur au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, ou bien celle en vigueur le jour de la saisine de

l'institution de la demande d'arbitrage<sup>77</sup>. Et c'est ce choix qui sera décisif en cas de modification du règlement.

Ce même lien contractuel qu'on vient d'évoquer implique l'application de la version du règlement en vigueur le jour de l'engagement des parties de contracter avec ladite institution<sup>78</sup>. Loin d'être purement théorique, le problème qui se pose en pratique est celui de déterminer exactement le moment de la conclusion du contrat d'organisation de l'arbitrage qui lie les parties au litige avec l'institution concernée. A cet égard, la doctrine et même la jurisprudence se divisèrent, surtout que de nombreux règlements ne prévoient pas de dispositions quant à ce sujet, et les parties omettent d'évoquer cette question dans leur convention d'arbitrage.

C'est dans ce contexte que l'on retrouve le débat concernant l'offre de contracter et plus particulièrement la théorie de l'émission d'une part et celle de la réception d'autre part, nous renvoyant au droit commun des contrats. Bien que la réforme du droit des contrats de 2016 marque la disparition de la théorie de l'émission de l'acceptation à travers la nouvelle rédaction de l'article 1121 du code civil qui stipule ce qui suit « *le contrat est conclu dès que l'acceptation parvient à l'offrant. Il est réputé l'être au lieu où l'acceptation est parvenu* » ; il nous semble adéquat de revenir sur ces deux notions et d'évaluer les conséquences d'un tel choix sur l'arbitrage en France.

En effet, la deuxième condition de la conclusion du contrat d'organisation de l'arbitrage à savoir l'acceptation du destinataire de l'offre (ici les parties) reste inconnue à l'offrant (à savoir l'institution d'arbitrage) pendant la période se situant entre la conclusion de la convention et la demande d'arbitrage. On a alors un contrat entre absents<sup>79</sup> qui se caractérise par une référence au règlement d'arbitrage par les parties cependant en l'absence et sans connaissance de l'institution concernée. C'est pourquoi la détermination du moment de la formation du contrat d'organisation de l'arbitrage nous intéresse, la rencontre du consentement des parties n'étant pas claire.

A cet égard, une partie de la doctrine est favorable à l'application du règlement d'arbitrage en vigueur au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage. Certains

---

<sup>77</sup> Th. CLAY, *Ombres et lumières sur le contrat d'organisation de l'arbitrage*, Revue trimestrielle LexisNexis JurisClasseur – JDI, 2009, p.618.

<sup>78</sup> E. LOQUIN, note ss CA Paris, 1er juin 1999, Tarom : JDI 2000, p. 370, spéc. p. 383.

<sup>79</sup> Ch. JARROSSON, *L'instance arbitrale : Le rôle respectif de l'institution, de l'arbitre et des parties dans l'instance arbitrale*, Rev.arb., Comité Français de l'Arbitrage, 1990, p.381 – 394.

auteurs, à l'instar de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD et GOLDMAN constatent que le contrat d'organisation de l'arbitrage se forme quand les parties stipulent la référence au règlement institutionnel dans leur convention d'arbitrage<sup>80</sup>. C'est à ce moment que l'offre permanente émise par l'institution sera acceptée par les parties. D'autres auteurs considèrent que le règlement s'analyse comme une offre permanente de contracter cependant sans stipulation de délais<sup>81</sup>, donc l'émission de l'acceptation suffit dans ce cas. On retrouve ici une consécration de la théorie de l'émission de l'acceptation. Que l'institution ait connaissance de l'acceptation de son offre ou pas importe peu, la condition de l'émission de l'acceptation par le destinataire de l'offre suffit à constater la rencontre des volontés et par suite la formation du contrat.

Une deuxième partie de la doctrine est favorable à l'application du règlement qui est en vigueur au moment de la formulation de la demande d'arbitrage à l'issue d'un litige. Les auteurs défendant cette théorie avancent que la convention d'arbitrage n'étant qu'un contrat préparatoire<sup>82</sup>, elle doit nécessairement être suivie par un second contrat à savoir le contrat d'organisation qui sera quant à lui définitif. Pour Éric LOQUIN, la convention d'arbitrage ne peut s'analyser que d'une « *promesse synallagmatique de saisir l'institution si le litige est né* »<sup>83</sup>. Il affirme également que le contrat formé en exécution de cette promesse n'est autre que le contrat d'organisation, et il le sera le jour de l'introduction de la demande d'arbitrage.

Cette formation induit alors adhésion au règlement, et on retrouve dans ce cas l'affirmation de la théorie de la réception de l'acceptation. En effet, et en pratique, l'institution qui diffuse son règlement est en permanente offre de contracter, et de l'autre côté, les parties en choisissant ce règlement acceptent cette offre émise à personnes indéterminées par le fait de la référence au règlement dans leur convention d'arbitrage. Cependant, l'institution ne prend pas connaissance de cette référence à son règlement, donc de l'acceptation de l'offre que le jour de l'introduction d'une requête donc d'une demande d'arbitrage.

Cependant, la réforme de 2016 vient donner fin à ce débat entre les deux théories, abandonnant la théorie de l'émission de l'acceptation au profit de celle de la réception, adoptant

---

<sup>80</sup> Fouchard, GAILLARD, GOLDMAN, op.cit., par.1110.

<sup>81</sup> Cf. FLOUR, AUBERT, *Les obligations*, vol. 1: L'acte juridique, Armand Colin éd. 1988, n° 174.

<sup>82</sup> E. LOQUIN, op.cit..

<sup>83</sup> Ibid.

ainsi la même position que nombreux instruments internationaux<sup>84</sup>. Le contrat ne sera donc conclu que lorsque l'offre aura rencontré l'acceptation. Mais cela n'est pas sans conséquences.

C'est alors que se pose la question de la modification du règlement dans l'intervalle de temps qui se situe entre le moment de la signature de la convention d'arbitrage et celui de la saisine de l'institution de la demande d'arbitrage. En effet, en suivant le raisonnement de monsieur LOQUIN et par la suite les dispositions du code civil quant à l'application du règlement en vigueur le jour de la saisine, une question inévitable se pose et qui consiste à nous interroger sur le sort du consentement des parties au litige. En effet, ces dernières en se référant à un règlement précis lors de la signature de leur convention d'arbitrage, elles se sont référées au règlement en vigueur à cette date contenant des dispositions qu'elles jugent convenables avec le règlement de leur différend. L'ajout de certaines dispositions, comme l'augmentation des frais d'administration de l'arbitrage ou la stipulation de clauses de limitation de responsabilité de l'institution, entre temps remettra en cause la volonté des parties de se soumettre à ce règlement, et cela nous pousse à nous interroger sur les conséquences de telles modifications.

## **§ 2 – Conséquences sur le processus d'arbitrage**

La modification du règlement institutionnel peut intervenir après la conclusion de la convention d'arbitrage, voire même après le début de l'instance arbitrale. Cependant, une fois la demande d'arbitrage adressée à l'institution, toute modification de son règlement est jugée inopposable aux parties. En effet dans ce cas, le contrat est déjà valablement formé et en train d'être exécuté<sup>85</sup>. Quand les parties se tournent vers l'arbitrage institutionnel, plusieurs liens contractuels doivent être distingués, et la modification des règles de procédure revient à modifier les autres contrats, notamment le contrat d'arbitre.

Donc la modification peut poser certaines difficultés dans le seul cas où elle intervient entre la date de la conclusion de la convention d'arbitrage et celle de la formulation de la requête. C'est donc ici que se pose la question de la version applicable du règlement. Une tension se crée alors entre « la nature contractuelle du règlement d'arbitrage et sa fonction

---

<sup>84</sup> Les Principes du droit européen du contrat (art. 2-203) ou en matière de vente, la Convention de Vienne de 1980 (art. 18).

<sup>85</sup> Ch. JARROSSON, *Le rôle respectif de l'institution, de l'arbitre et des parties dans l'instance arbitrale*, Revue de l'Arbitrage, 1990, pp. 381 – 394.

procédurale »<sup>86</sup>. En effet, si on considère que le règlement est un élément du contrat, le contenu de ce dernier est connu des parties au litige le jour de la conclusion de la convention. Si au contraire le règlement est considéré comme une règle de procédure, dans ce cas la version applicable sera celle en vigueur le jour où les parties engagent la procédure arbitrale.

Deux cas se présentent : d'une part celui où rien n'est prévu dans le règlement, dans ce cas la recherche de la volonté des parties est une tâche à entreprendre ; et d'autre part, celui où le règlement prévoit quelle version sera applicable en cas de modification.

Evoquons en premier lieu le cas où l'éventuelle modification est prévue dans le règlement auquel les parties ont fait référence dans leur convention. Cette situation ne pose pas de problèmes et nombreux sont les règlements qui l'invoquent dans leurs dispositions. Ainsi l'article 6.1 du règlement CCI prévoit que « *lorsque les parties conviennent d'avoir recours à un arbitrage selon le Règlement, elles se soumettent au Règlement en vigueur à la date d'introduction de l'arbitrage, à moins qu'elles ne soient convenues de se soumettre au Règlement en vigueur à la date de leur convention d'arbitrage* ». Également l'article 1.3 du règlement de l'AFA stipule qu' « *à moins que les parties n'en aient convenu autrement, toutes les demandes d'arbitrage sont examinées et décidées conformément au présent règlement en vigueur à la date à laquelle le Secrétariat reçoit la demande d'arbitrage* ». Les dispositions de ces règlements indiquent que c'est la nouvelle version qui s'appliquera à l'arbitrage en cas de modification, et cela du fait de l'adoption de la date de la demande d'arbitrage comme repère.

La stipulation de telles clauses dans les récents règlements impose aux parties d'anticiper toute éventuelle modification du règlement auquel elles acceptent d'incorporer à leur convention d'arbitrage.

Cette solution trouve son explication logique dans le droit commun des contrats. En effet, puisqu'il convient de vérifier le moment de l'échange de la volonté des parties au contrat, celle-ci serait partagée par ces parties le jour de la conclusion du contrat d'organisation de l'arbitrage<sup>87</sup>. Il s'agit donc de la consécration par les règlements cités de la théorie de la réception de l'acceptation. Mais notons également que les nouvelles dispositions introduites suite aux modifications des règlements ont pour objet l'amélioration de ces derniers afin de garantir un meilleur déroulement de l'instance arbitrale.

---

<sup>86</sup> J. POUURET, S. BESSON. *La version applicable du règlement d'arbitrage et la succession d'une institution à une autre*, dans « Droit comparé de l'arbitrage international », Revue internationale de droit comparé, 2004.

<sup>87</sup> Y. STRICKLER, dans *Synthèse – Arbitrage*, JurisClasseur Civil Code Art. 2059 à 2061, 01/10/2020.

Concernant maintenant la non-stipulation par le règlement de la version applicable en cas de modification, il convient de rechercher la commune intention des parties. Si ces dernières acceptent de se soumettre au nouveau règlement, il leur sera appliqué immédiatement. Si les parties ne se mettent pas d'accord pour se soumettre à la nouvelle version, la version applicable du règlement sera celle qui était en vigueur le jour de la signature de la convention d'arbitrage. En effet, le critère qui détermine le choix des parties de régler leur litige par la voie d'arbitrage institutionnel repose sur une considération du règlement que propose l'institution et qui est en vigueur le jour de la conclusion de la convention d'arbitrage. Toute modification des dispositions emporte l'application aux parties de règles de procédure qu'elles n'ont pas voulues, et cela a pour conséquence la mise en question du consentement des parties. On retrouve dans ce cas un retour à l'application de la théorie de l'émission de l'acceptation.

Une difficulté surgit lorsque les parties se réfèrent à un règlement d'arbitrage, mais toutefois sans stipuler la version applicable. Il convient alors d'interpréter la volonté des parties donc d'interpréter la convention d'arbitrage elle-même. Le droit français parle de présomption d'application de la version en vigueur au moment où les parties engagent la procédure arbitrale<sup>88</sup>, alors que le droit suisse distingue entre modifications améliorant l'efficacité et d'autres substantielles ; les premières s'appliquant alors que les autres non. Cette présomption d'applicabilité de la nouvelle version vient de la confiance accordée par les parties à l'institution, sachant que toute modification ne peut s'analyser que d'une amélioration du règlement. Toutefois, il convient de noter que les limites de cette présomption concernent les modifications substantielles du règlement postérieurement à la conclusion de la convention d'arbitrage et qui peuvent affecter négativement l'organisation de l'arbitrage<sup>89</sup>.

## **Section 2 : Le cas de la disparition du centre ou de l'institution d'arbitrage**

Les hypothèses de modification des règlements d'arbitrage par les institutions sont beaucoup plus fréquentes que celles de disparition voire d'absorption de l'institution même. Cependant une telle hypothèse n'est pas seulement théorique, et même si elle se pose rarement, il est intéressant de l'évoquer. En effet, de cela peuvent découler deux questions importantes : d'une part le sort du règlement d'arbitrage mais aussi celui de la convention d'arbitrage.

---

<sup>88</sup> Paris, Rev. arb. 1981, p. 306, note JEANTET; QB, *China Agribusiness Development Corp. c. Balli Trading*.

<sup>89</sup> E. LOQUIN, op.cit..

## § 1 – Le sort de la convention d'arbitrage

Nous avons évoqué précédemment le cas des clauses pathologiques qui sont des clauses mal rédigées par les parties mettant en cause la mise en place et l'organisation de l'arbitrage par le fait d'un renvoi imprécis à un règlement institutionnel. Cependant l'attitude des juges et des arbitres était souvent positive et bienveillante à l'égard de ce type de clauses, ne jugeant pas leur invalidité directe, mais leur efficacité en se fondant sur la volonté des parties.

Toutefois, le cas de la disparition de l'institution d'arbitrage pose un autre type de problème. En effet, les parties lors de la conclusion d'une convention d'arbitrage valable et correcte, ont fait référence à un règlement institutionnel afin de résoudre leur éventuel litige par le biais de l'arbitrage qu'il va organiser. Dans ce cas, la cause de pathologie résulte d'un événement extérieur à leur volonté<sup>90</sup>. Cet événement pathologique est tout simplement la disparition de l'institution. En effet, la référence à un règlement d'une institution ayant disparue au moment où le litige survient ne doit pas être confondue avec la désignation dans la convention d'une institution inexistante. Se pose à nouveau la question de la formation du contrat liant les parties à l'institution d'arbitrage. Ce dernier, en adoptant la théorie de la réception de l'acceptation consacrée par l'ordonnance de 2016, ne peut être exécuté<sup>91</sup> si la disparition de l'institution intervient avant la réception de l'acceptation des parties qui se consomme le jour de la demande d'arbitrage. Cependant, au contraire, retenir la théorie de l'émission de l'acceptation, donc admettre que le contrat d'arbitrage est formé le jour de la conclusion de la convention d'arbitrage, revient à faire tomber cette convention en amont et remettre en cause le principe de son autonomie. C'est ainsi que pour sauver la convention d'arbitrage, retenir la théorie de la réception de l'acceptation serait la meilleure solution.

Certes, ce contrat ne peut être exécuté, cependant les enjeux et les conséquences résultant de cette situation sont nombreux. Une question simple se pose est de savoir si une institution mettant à disposition de tout intéressé un règlement d'arbitrage, peut décider de fermer ses portes alors que des clauses lui faisant référence sont insérées dans nombreuses relations contractuelles. En effet en proposant des clauses-types et en diffusant leurs règlements, ces mêmes institutions « prennent des responsabilités à l'égard des parties »<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> Cour d'appel de Paris, 25 mars 1999, JDI 2000, p.72, note Ph. KAHN.

<sup>91</sup> Ch. JARROSSON, *Le statut juridique de l'arbitrage administré*, Revue de l'Arbitrage, 2016, pp. 445 – 470.

<sup>92</sup> E. GAILLARD, dans “*Débats*”, Rev. arb, 1990, pp. 473 – 482.

Ne pouvant pas contraindre une institution d'arbitrage à poursuivre ses activités alors qu'elle prit la décision de disparaître ou de se fondre dans un autre organisme, la préoccupation majeure concerne le sort de la convention d'arbitrage, cependant en aval. Soit on verra cette dernière devenir invalide, soit elle sera sauvée. Et cela ne peut dépendre que de la volonté des parties. D'une part, si le choix des parties de recourir à un règlement institutionnel précis constituait une condition essentielle de leur volonté de résoudre leur litige et par la suite se soustraire à la justice étatique<sup>93</sup>, la disparition de l'institution d'arbitrage va nécessairement entraîner l'invalidité de la convention d'arbitrage. D'autre part, si le choix d'un règlement précis donc de l'institution le diffusant ne constitue pas une condition déterminante du consentement des parties à l'arbitrage<sup>94</sup>, la clause d'arbitrage pourra être sauvée même si l'institution disparaît. Le juge étatique statuant sur la validité de la convention sera donc confronté à une tâche extrêmement précise et consiste en l'examen correct et approfondi de la volonté et de l'intention des parties.

Sur cette deuxième hypothèse, la jurisprudence, même si elle ne fut confrontée que rarement à ce type de cas, cependant elle adopta dans des cas similaires une position clémente<sup>95</sup>. Cette position consiste à sauver l'essentiel de ce qui a constitué la volonté des parties, à savoir leur consentement de recourir à l'arbitrage. A cet égard, deux solutions peuvent être envisagées ; d'une part on peut envisager l'application de l'ancien règlement de l'institution ayant disparue. La constitution du tribunal arbitral sera envisagée sous l'égide du juge étatique en se basant sur l'article 1454 du code de procédure civile. En effet, ce dernier stipule que « *tout autre différend lié à la constitution du tribunal arbitral est réglé, faute d'accord des parties, par la personne chargée d'organiser l'arbitrage ou, à défaut, tranché par le juge d'appui* ». D'autre part la deuxième solution qui fut également adoptée dans d'autres situations<sup>96</sup>, et qui peut être transposée dans notre cas, consiste à sauver l'arbitrage en se tournant vers l'arbitrage ad hoc. Ici également, le juge étatique, et précisément le juge d'appui en cas d'arbitrage se déroulant en France, joue un rôle fondamental. Cependant se tourner vers

---

<sup>93</sup> J. POUURET, S. BESSON, op.cit.

<sup>94</sup> E. GAILLARD, ibid.

<sup>95</sup> A ce titre, V. Cass. civ. 1re, 20 février 2007, Rev. arb., 2007.775, note F.-X. TRAIN et, sur renvoi : Paris, 1re Ch. D, 28 novembre 2007, en somm. dans Rev. arb., 2008. 159. Dans cette affaire les parties s'étaient référées, dans la même clause à deux institutions différentes : la Cour de cassation a considéré que la clause n'était pas manifestement nulle ou inapplicable et il s'en est suivi que la 1re institution saisie a été considérée comme pouvant organiser l'arbitrage et laisser au tribunal arbitral le soin de statuer sur sa propre compétence.

<sup>96</sup> TGI Paris, 22 janvier 2010, Rev. arb., 2010.571, note J.-B. RACINE.

un arbitrage ad hoc nécessite un accord des parties, et c'est ce que le juge doit essayer de dégager.

On pourrait envisager une troisième solution pouvant être adoptée par le juge étatique afin de constater la survie de la convention d'arbitrage et qui consiste en la substitution de l'institution disparue par une autre.

## § 2 – Une possible substitution de l'institution par une autre

Nous savons bien que le recours à un règlement institutionnel dépend *prima facie* du consentement des parties. Donc leur imposer une institution, certes qui est continuatrice de l'activité de celle disparue, toutefois, elle reste différente de celle choisie par l'accord de volonté des parties. Une telle question n'est pas nouvelle, et fut abordée plusieurs fois à la suite de changements politiques majeurs impliquant surtout disparition d'Etats et création d'autres. A titre d'exemple, nous pouvons citer les conséquences de la dissolution de l'URSS et la réunification de l'Allemagne sur les institutions d'arbitrage et leurs règlements en vigueur. Ainsi, à titre d'exemple, suite à la chute de l'URSS, la Chambre de commerce de l'Union Soviétique a disparu et fut remplacée par la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie. Nous pouvons constater à quel point la politique peut de même interférer dans le fonctionnement de l'arbitrage.

A cet égard, il convient de noter que la doctrine et la jurisprudence considèrent que la succession d'une institution à une autre disparue assure la validité de la convention d'arbitrage<sup>97</sup>. Cependant, il serait intéressant de savoir à quoi renvoie exactement la notion de succession, mais également quelle sera la place de la volonté des parties. Pour ce faire, nous allons nous référer spécifiquement à deux affaires.

La première affaire concerne le cas de la « Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. » (DIS) institution qui est créée suite à un rapprochement entre la « Commission allemande d'arbitrage » (DAS) et l'« Institut allemand d'arbitrage ». La question qui se posait dans cette affaire<sup>98</sup> était de savoir si la référence au règlement de la DAS pouvait s'analyser comme une référence à son successeur, à savoir le règlement de la DIS<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> Cour d'appel de Paris, 25 mars 1999, JDI 2000, p.72, note Ph. KAHN.

<sup>98</sup> Paris, Pôle 1 — Ch. 1, 20 mars 2012, SAS ADB c. Societe Reo Inductive Components AG.

<sup>99</sup> D. KÜHNER, *Survie de la clause compromissoire en cas de disparition de l'institution d'arbitrage – l'exemple de la DIS*, note sous Paris, Pôle 1 – Ch. 1, 20 mars 2012, Rev. arb., 2012, pp. 808 – 810.

La Cour d'Appel de Paris dans un arrêt de 2012 constata que « *la désignation d'une institution d'arbitrage qui n'existe plus, alors que son successeur peut valablement connaître du litige, n'affecte pas la validité de la clause compromissoire* ». Le règlement de la DAS auquel les parties ont fait référence dans leur convention est donc devenu le règlement de la DIS. La cour dans ce cas considère que cette continuité va permettre à elle seule d'organiser l'arbitrage.

La deuxième concerne l'affaire SA Caviar Petrossian c. OAO Vneshintorg<sup>100</sup>. Dans ce cas, il ne s'agit pas d'une fusion entre plusieurs institutions, mais d'une succession d'une institution à une autre qui préexistait. En effet, après la chute de l'Union Soviétique, la Chambre de commerce de l'Union a disparu et fut remplacée par la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie. L'affaire arrive devant la Cour d'Appel de Paris qui constate « qu'il n'y a jamais eu, en réalité, qu'une seule et unique institution, dont seule la dénomination a changé au fil des années ». Là aussi, la solution se fonde sur la continuité de l'existence de la personne morale<sup>101</sup>.

Cependant, fonder la substitution sur la simple continuité de la personne morale paraît insuffisant au regard d'Éric LOQUIN qui considère « qu'il faut également s'interroger sur la permanence des règles matérielles offertes par l'institution substituée à la première pour organiser l'arbitrage convenu »<sup>102</sup>. Donc si cette substitution n'a pas pour conséquences des modifications fondamentales<sup>103</sup> dans le règlement choisi en premier par les parties, E.LOQUIN considéra que nous pouvons constater la possibilité de réalisation de l'arbitrage sous l'égide du règlement de la nouvelle institution qui se substitua à celle choisie par les parties. A cet égard nous pouvons admettre l'importance de la théorie de la réception de l'acceptation. En effet, si jamais nous revenons à considérer que le règlement d'arbitrage applicable dans le temps serait celui qui existe le jour de la conclusion de la convention d'arbitrage, même les changements non-substantiels ne pourrions pas opérer car les parties ne pourront en aucun cas se soumettre à un règlement autre que celui choisi lors de cette date. Cela aura pour conséquence le rejet radical de toute éventuelle substitution.

---

<sup>100</sup> Paris, 1e Ch. C, 25 mars 1999, inédit, *SA Caviar Petrossian c. OAO Vneshintorg*.

<sup>101</sup> E. LOQUIN, op.cit.

<sup>102</sup> E. LOQUIN, op.cit.

<sup>103</sup> Paris, 1e Ch. C, 25 mars 1999, inédit, *SA Caviar Petrossian c. OAO Vneshintorg*, RTD com., juill.-sept. 1999, *Du sort des clauses compromissoires prévoyant un arbitrage devant les institutions d'arbitrage disparues des anciens pays socialistes et de l'absence d'effet en France d'une décision étrangère rejetant une demande d'annulation d'une sentence*.

Il convient de noter finalement que toute modification substantielle dans les dispositions du règlement qui fut substitué, emportant impossibilité de substitution, n'aura pas pour conséquence définitive l'impossibilité de réalisation de l'arbitrage. Une porte de sortie peut être admise par la jurisprudence et consiste à transformer l'arbitrage en arbitrage *ad hoc*<sup>104</sup>.

---

<sup>104</sup> TGI Paris, 22 janvier 2010, Rev. arb., 2010.571, note J.-B. RACINE.

## Chapitre 2

### L'application du règlement d'arbitrage dans l'espace

Le règlement d'arbitrage, même s'il tend à s'appliquer à l'échelle internationale, toutefois il reste circonscrit dans un espace déterminé. En effet, une question majeure qui se pose toujours à l'aune du début de toute instance arbitrale est la loi du siège de l'arbitrage.

Il est utile donc de voir comment il va s'articuler avec la loi du siège de l'arbitrage (section 1), pour ensuite aborder la notion d'espace virtuel (section 2) et analyser ses enjeux en se questionnant sur la possibilité de le considérer comme un lieu valable pour être choisi par les règlements d'arbitrage.

#### Section 1 : Son appréciation par rapport à la loi du siège de l'arbitrage

En incorporant un règlement d'arbitrage dans leur convention d'arbitrage, les parties conviennent d'adopter le corpus de règles procédurales qu'il édicte afin d'organiser leur arbitrage. Ces règles procédurales ont alors vocation à s'appliquer en dépit de toutes les règles nationales et étatiques.

Cette application prioritaire et quasi-exclusive résulte en premier lieu de la dissociation opérée entre la loi de la procédure et celle du siège (paragraphe 1) ; sans toutefois négliger l'importance du siège dans le déroulement de l'arbitrage et les facteurs qui doivent être pris en compte dans sa détermination. Ces facteurs posent alors la question du rôle des règlements d'arbitrage à cet égard (paragraphe 2).

#### § 1 – Dissociation entre la loi de procédure et celle du siège

Un principe reconnu en droit français de l'arbitrage international consiste à affirmer l'autonomie du droit applicable à la procédure arbitrale. Anciennement, il était admis que la loi du siège de l'arbitrage avait vocation à régir les questions procédurales en cas de silence des parties sur la loi de la procédure<sup>105</sup>. Aujourd'hui, on dissocie clairement entre la loi qui gouverne les questions procédurales, et la loi du siège de l'arbitrage. La conséquence majeure

---

<sup>105</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op.cit.*, p.651.

de cette notion consiste à admettre que la loi du siège ne peut plus voir ses dispositions applicables à la procédure arbitrale.

Cette aspiration à dissocier entre ces deux notions est certes le fruit de l'évolution des lois étatiques à l'échelle nationale, et des conventions à l'échelle internationale, mais tient également du développement des règlements institutionnels. Une simple comparaison entre les dispositions du règlement de la CCI de 1955 et celui de 1975 permet de constater cette évolution. En effet l'article 16 du règlement de 1955 dispose que « *les règles qui régissent la procédure d'arbitrage sont le présent règlement et, à défaut de disposition dans le présent règlement, celles de la loi de procédure choisie par les parties ou, à défaut de choix, celles de la loi du pays dans lequel l'arbitre tient la procédure* ». L'article 11 du règlement de 1975 énonce quant à lui que « *les règles applicables à la procédure devant l'arbitre sont celles qui résultent du présent règlement et, dans le silence de ce dernier, celles que les parties, ou à défaut l'arbitre, déterminent en se référant ou non à une loi interne de procédure applicable à l'arbitrage* ». Les dispositions de ce dernier article sont reprises dans le règlement de 2021 à l'article 19. Donc à défaut de choix exprès des parties, on passe d'une compétence impérative de la loi du siège à une souplesse incarnée par le pouvoir attribué aux arbitres et la référence à toute loi étatique, donc sans limitation à la loi du siège ou du for.

De l'autre côté de la manche, la pratique arbitrale anglaise, connue pour son fort attachement à l'application de la loi procédurale du siège, se range toutefois à cette conception moderne de dissociation, et cela est traduit par l'article 5 du règlement de la LCIA de 1985 qui précise que « *les parties peuvent convenir de la procédure arbitrale et sont encouragées à le faire. En l'absence de règles de procédure convenues par les parties ou contenues dans le présent document, le tribunal jouit de la plus grande discrétion autorisée par la loi applicable pour assurer le règlement juste, rapide, économique et définitif du litige* ».

Les institutions d'arbitrage, à travers leurs règlements qui édictent des règles de procédures applicables à l'instance arbitrale, jouent donc un rôle pionnier dans ce libéralisme qui se traduit par l'abandon de toute référence à une loi de for de la procédure. En effet, appliquer les dispositions desdits règlements sans tenir compte du siège réel de l'arbitrage ni des législations étatiques régissant les questions procédurales, a pour conséquence l'élargissement du champ d'application de ces règlements dans l'espace. Donc pratiquement, on peut constater l'abolition de tout conflit entre les règlements d'arbitrage et la loi du siège.

Cette évolution marquant la primauté de la liberté des parties sur les dispositions impératives et contraignantes des lois nationales, est en parfaite harmonie avec l'intérêt de rapidité et d'efficacité que plaide l'arbitrage institutionnel. En effet, à l'exception de certains pays considérés comme « places mondiales d'arbitrage », rares sont les Etats qui mettent en place des dispositions et des législations d'arbitrage conformes avec la nécessité de souplesse (qualité essentielle de l'arbitrage). Revenir à appliquer de telles dispositions, dans une ère marquée par l'affranchissement de l'arbitrage de toutes les frontières territoriales allant jusqu'à sa délocalisation, s'analyse par des conséquences économiques néfastes. A cet égard, et à titre d'exemple, attirer les investissements internationaux nécessite une infrastructure juridique moderne passant en premier lieu par la mise en place d'une législation sur l'arbitrage conforme aux besoins de célérité des grands opérateurs économiques.

Conscientes de l'importance de cette dissociation, nombreuses sont les législations qui la stipulèrent dans leurs dispositions relatives à l'arbitrage. Ainsi, la combinaison que met en place le règlement de la CCI fut reprise par la législation française. L'article 1464 du code de procédure civile évoque à cet effet le suivant : « *à moins que les parties n'en soient convenues autrement, le tribunal arbitral détermine la procédure arbitrale sans être tenu de suivre les règles établies pour les tribunaux étatiques* ». En droit comparé, la solution n'est pas tellement différente. Le droit néerlandais par exemple dans l'article 1036 de son code de procédure civile énonce que « *la procédure arbitrale est conduite de la manière convenue par les parties ou, dans la mesure où les parties n'en sont pas convenues, telle que le tribunal arbitral l'a déterminée* ». Dans ce cadre, les parties peuvent prévoir l'applicabilité d'une loi de procédure étrangère à la procédure d'un arbitrage dont le lieu se situerait aux Pays-Bas. Enfin, évoquons également le cas du Singapour, nouvelle place d'arbitrage qui est en montée puissante. La Loi sur l'Arbitrage singapourienne stipule que tout arbitrage peut se dérouler sur son territoire, et cela sous l'égide de n'importe quel règlement d'arbitrage international. Les paragraphes 4 et 5 de la première annexe de cette même loi énoncent qu'en cas d'absence d'accord entre les parties, les règles de procédures qui seront appliquées au déroulement de l'arbitrage sont laissées à la discrétion des arbitres.

Certes, on vient de voir comment le principe d'autonomie du droit applicable à la procédure implique cette dissociation avec tout autre droit notamment celui du siège, cependant, cela ne nie pas l'importance de la loi du siège sur le déroulement de la procédure d'arbitrage. Souvent les parties négligent lors de la rédaction de la convention d'arbitrage. C'est

ainsi que l'on constate l'importance des règlements d'arbitrage dans leur substitution aux lacunes des parties.

## § 2 – Facteurs pris en compte dans la fixation du siège de l'arbitrage

Choisir le siège de la procédure arbitrale revient à choisir l'environnement juridique de cette procédure car le niveau d'intervention judiciaire varie en fonction du siège de l'arbitrage.

Les parties recourent à l'arbitrage afin de bénéficier d'une procédure rapide. Pour ce faire, les tribunaux étatiques doivent limiter autant que possible leur intervention. En effet, c'est le droit du siège qui va déterminer les motifs pour lesquels toute sentence arbitrale pourra faire l'objet d'un recours devant les tribunaux étatiques. A cet égard, choisir le mauvais siège par les parties au litige aura pratiquement deux conséquences : d'une part retarder l'arbitrage, mais d'autre part, augmenter le risque de procédures judiciaires parallèles. A l'inverse choisir le bon siège revient à assurer un ordre, une prévisibilité et une sécurité<sup>106</sup> à l'arbitrage.

Certes, le recours à un règlement d'arbitrage institutionnel implique la mise en place par l'institution même de dispositions assurant une mission d'assistance à l'arbitrage<sup>107</sup>. Cela permet de se substituer au juge étatique et plus particulièrement au juge d'appui ; ses fonctions étant remplies par l'organisme en charge d'administrer l'arbitrage. A titre d'exemple, la pratique qui consiste en cas de difficultés à recourir aux tribunaux étatiques pour la mise en place du tribunal arbitral n'est pas présente en arbitrage institutionnel ; les règlements prévoyant ce genre de situations et proposant des solutions. Toutefois, même subsidiaire, l'immixtion du juge étatique dans l'instance arbitrale reste nécessaire<sup>108</sup>, et l'exemple-type consiste en la compétence du juge étatique du siège de l'arbitrage afin de statuer sur tout recours en annulation des sentences arbitrales<sup>109</sup>.

Cela nous permet de rebondir sur les questions que pose la loi du siège de l'arbitrage. En effet, cette dernière conserve une certaine importance, même si son rôle devient limité du fait de l'application du principe de l'autonomie du droit applicable à la procédure arbitrale. De

---

<sup>106</sup> Th. CLAY, *Le siège de l'arbitrage international entre "ordem" et "progresso"*, Gaz. Pal. 2 juill. 2008, p. 20.

<sup>107</sup> Le recours au juge d'appui est refusé dans l'arbitrage institutionnel, comme en témoigne l'ordonnance d'incompétence rendue par le Tribunal de grande instance de Paris dans l'affaire *Dassier* (TGI Paris, ord. réf. 23 octobre 2013, *Dassier*, RG n° 13/57483).

<sup>108</sup> M. BOUCARON-NARDETTO, *L'immixtion du juge étatique dans l'arbitrage*, Gaz. Pal. 28 déc. 2013, n° 156d3.

<sup>109</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op.cit.*, p.691.

nombreux facteurs doivent être pris en compte lors du choix du siège de l'arbitrage ; et nous allons voir comment les règlements d'arbitrage y jouent un rôle primordial.

Ces facteurs découlent des conséquences qu'emporte la détermination du siège de l'arbitrage. En premier lieu, il est important d'évoquer que lorsqu'une sentence arbitrale est annulée par le juge du lieu du siège de l'arbitrage, elle ne bénéficie plus des dispositions de la Convention de New York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales<sup>110</sup>. Ceci a pour conséquence qu'elle ne pourra plus bénéficier de l'*exequatur* ni dans le pays où elle est rendue puis annulée, ni dans un autre pays. En second lieu, certains Etats imposent toujours l'application de certaines règles de procédure impératives aux arbitrages qui se déroulent sur leur territoire. Le libéralisme que prône le principe de dissociation entre loi de procédure et loi du siège n'est pas partagé par toutes les législations. Ainsi en choisissant par exemple l'Arabie Saoudite comme siège de l'arbitrage, les parties doivent prendre en considération que des dispositions relatives à la Charia devront être prises en compte en élaborant les règles procédurales.

Enfin, la loi du siège détermine la compétence des tribunaux étatiques pour connaître de tout recours en annulation. En France à titre d'exemple, le décret du 12 mai 1981 apporte une avancée importante en énonçant qu'il suffit que la sentence soit rendue en France pour commander la compétence des juridictions françaises de connaître de tout recours en annulation, et cela même si la sentence rendue n'a que le siège d'arbitrage comme rattachement avec l'ordre juridique français<sup>111</sup>.

Ces conséquences nous permettent d'affirmer l'importance de la détermination du siège de l'arbitrage. Toutefois, les parties au litige négligent de le faire et ne mesurent pas les conséquences qui peuvent en découler. Si elles ont fait référence à un règlement d'arbitrage, le problème sera réglé par l'intervention de l'organisme chargé de l'administration de l'arbitrage. En effet, de nombreux règlements énoncent dans leurs dispositions qu'en l'absence d'accord des parties, c'est l'institution qui fixera le siège. Tel est le cas par exemple de l'article 18.1 du règlement CCI qui dispose que la « *cour internationale d'arbitrage fixe le lieu de l'arbitrage à moins que les parties ne soient convenues de celui-ci* ». Également, le Règlement Suisse

---

<sup>110</sup> Voir article V, paragraphe 1, e, de la convention.

<sup>111</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, op.cit., p.919.

d'arbitrage international<sup>112</sup> ou encore le règlement de la Chambre d'arbitrage de Stockholm<sup>113</sup> vont dans le même sens.

En nommant des organes chargés de déterminer le siège de l'arbitrage, les règlements peuvent être soit strictes soit souples dans leurs dispositions. L'exemple-type de dispositions strictes quant à la détermination du siège est le règlement de la LCIA à son article 16.1 qui énonce « *qu'à défaut de choix des parties le siège de l'arbitrage à Londres* ». D'autres règlements sont plus souples et procèdent à une analyse de la situation qui se présente devant eux pour choisir le siège le plus approprié avec l'arbitrage en cours. C'est le cas principalement du règlement de la Chambre arbitrale de Milan qui prévoit à l'article 4 que « *le Conseil arbitral peut fixer le siège de l'arbitrage en un autre lieu, en tenant compte des requêtes des parties et de toute autre circonstance* ».

Pour conclure, on peut affirmer que le rôle que jouent les règlements d'arbitrage dans la fixation du siège de l'arbitrage est important. Tout en donnant la liberté totale aux parties au litige de désigner le siège qu'elles jugent adéquat, ou en insérant dans leurs clauses-types la nécessité de choisir un siège ; la fixation selon leurs dispositions du siège entraîne une sécurité juridique pour les parties. En effet, l'expérience des institutions induit prise en compte de tous les facteurs cités précédemment.

## **Section 2 : Les règlements d'arbitrage face aux enjeux d'un espace virtuel**

De nombreux règlements proposent aujourd'hui la possibilité de mener la procédure d'arbitrage en ligne en mettant à disposition des parties des plateformes arbitrales capables de se substituer à l'arbitrage en présentiel. C'est le phénomène du « cyber – arbitrage ». Toutefois, cette possibilité soulève de nombreuses questions que nous allons essayer d'aborder.

### **§ 1 – Le cyber – arbitrage : un pas complémentaire vers la dématérialisation de l'arbitrage**

La dématérialisation en arbitrage peut renvoyer à deux choses différentes. La première concerne la dématérialisation du siège de l'arbitrage, tandis que la seconde renvoie au vrai sens

---

<sup>112</sup> Article 17.1 : Si les parties n'ont pas désigné le siège de l'arbitrage, ou si la désignation du siège n'est pas claire ou est incomplète, la Cour détermine le siège de l'arbitrage.

<sup>113</sup> Article 20 (1) : Sauf accord contraire entre les parties, le Conseil décidera du siège de l'arbitrage.

du terme à savoir l'adaptation de l'arbitrage au monde du numérique, à travers la mise en place de l'arbitrage en ligne. Nous n'allons pas aborder l'une ou l'autre des deux notions, mais à travers une analyse transversale, nous questionner sur la possibilité que l'arbitrage en ligne mis à la pratique par de nombreux règlements, puisse conduire à une dématérialisation de la notion du siège de l'arbitrage.

D'une part, le siège de l'arbitrage en tant que notion juridique ne doit pas être confondu avec le lieu où se déroulent réellement les opérations d'arbitrage, donc le lieu où l'arbitre tient les audiences. En effet, la jurisprudence française a admis<sup>114</sup> que les opérations d'arbitrage peuvent se dérouler ailleurs qu'au siège<sup>115</sup>. Il s'agit de la dématérialisation du siège de l'arbitrage<sup>116</sup>. A cet égard, la cour de cassation a jugé qu'« aucune disposition légale n'obligerait le tribunal arbitral à effectuer dans le même lieu tous les actes nécessaires à l'exécution de tous les chefs de mission dont les débats et le prononcé de la sentence »<sup>117</sup>.

Les règlements institutionnels adoptèrent la même solution afin de permettre aux parties d'éviter des déplacements coûteux en termes de temps et de frais. A cet égard, le règlement de la CCI à son article 18.2 stipule qu'« à moins qu'il n'en ait été convenu autrement par les parties et après les avoir consultées, le tribunal arbitral peut tenir des audiences et réunions en tout autre endroit qu'il estime opportun ». D'autres règlements à l'instar de la LCIA mettent en place des dispositions identiques<sup>118</sup>.

D'autre part, la dématérialisation renvoie aussi à l'arbitrage qui s'effectue en ligne. L'intensité de cette dématérialisation peut augmenter exponentiellement, allant du simple échange de pièces par voie électronique, à l'utilisation de la technique de vidéoconférence, jusqu'à l'utilisation des algorithmes et de l'intelligence artificielle<sup>119</sup>.

Comme nous venons de l'évoquer, la dématérialisation du siège est déjà entreprise avant le recours à la technologie du numérique. La question qui se pose est celle de savoir si le recours aux plateformes d'arbitrage et aux techniques de vidéoconférence, qui mettent en place

---

<sup>114</sup> CA Paris, Ire sect., 28 oct. 1997, *Sté Procédés de préfabrication pour le béton c/ Libye* : Rev. arb. 1998, p. 399, note B. LEURENT.

<sup>115</sup> A. MOURRE, A VAGENHEIM, Synthèse - Arbitrage international : instance arbitrale, JurisClasseur Droit international, Fasc. 586-8-1, 1/7/2021.

<sup>116</sup> E. LOQUIN, *L'arbitrage du commerce international*, Joly Editions, 2015, p.288.

<sup>117</sup> Cass. 2<sup>e</sup> civ., 9 février 1994, Rev. arb. 1995, p.127, note P. VERON.

<sup>118</sup> Article 16.3 LCIA: "If any hearing is to be held in person, the Arbitral Tribunal may hold such hearing at any convenient geographical place in consultation with the parties".

<sup>119</sup> Sur la question, cf. J. EL-AHDAB J. et M. MAKO, « Arbitrage international versus intelligence artificielle », Revue Droit et Affaires, 2018, p. 49.

un processus d'arbitrage réalisé dans un espace virtuel, conduit à l'abolition de la notion de siège, ou est-ce que les règles générales de l'arbitrage continueront de s'appliquer. Ce qui est sûr, c'est que même si le siège choisi de nos jours n'a pratiquement aucun lien substantiel avec le litige, devenant ainsi un espace symbolique ; toutefois, la dématérialisation de la procédure par le biais du recours aux nouvelles technologies n'entraîne pas son abolition.

L'une des grandes questions qui va continuer de se poser lors de la conclusion de la convention d'arbitrage porte sur le siège, car les conséquences qui en découlent sont importantes. Cependant, choisir un siège n'ayant pas de rapport avec le litige, mais appartenant à une juridiction favorable à l'arbitrage va se heurter à un problème de distanciation géographique des parties ou de lieu d'exécution du contrat et ainsi soulever des arguments liés au coût<sup>120</sup>. Une pratique consiste donc à situer le siège dans une juridiction favorable à l'arbitrage, mais tenir les auditions dans un autre État. C'est l'hypothèse de la dématérialisation classique citée précédemment.

Avec l'évolution numérique et l'avènement de l'arbitrage en ligne, la question du siège de l'arbitrage devient davantage difficile à aborder, surtout si les parties n'y font pas référence. A cet égard, plusieurs pistes peuvent être explorées. Si on part du principe que le siège désigne le lieu où se trouve le tribunal arbitral, nous pouvons par exemple nous référer au lieu où se trouve l'arbitre (*lex arbitri*). Certains auteurs évoquent la notion du lieu du serveur (*lex loci*), donc le lieu où se trouve le serveur<sup>121</sup> en cas de plateforme arbitrale.

Choisir un siège favorable à l'arbitrage tout en stipulant que les auditions se feront virtuellement, notamment par visioconférence, permet en premier lieu de réduire les coûts, mais également aboutira à un meilleur choix du siège de l'arbitrage.

La dématérialisation du siège de l'arbitrage peut donc être possible en ayant recours à un lieu virtuel, ailleurs que le siège dans lequel se dérouleront les opérations d'arbitrage.

## **§ 2 – L'adaptation aux enjeux de ce nouvel espace**

« A l'ère du numérique, la justice se doit aussi d'être numérique »<sup>122</sup> ; c'est ce qu'affirme Jacques de WERRA. Selon lui, il serait injuste de limiter la justice numérique à la

---

<sup>120</sup> Les débats LJA - L'arbitrage international à l'ère post-Covid.

<sup>121</sup> S. VALMACHINO, *Réflexions sur l'arbitrage électronique*, Gaz. Pal. 11 janv. 2000, p. 6.

<sup>122</sup> J. DE WERRA, *Droit et gouvernance du numérique*, LexisNexis, Communication – Commerce électronique, No 1, Janvier 2021.

seule justice étatique, elle-même circonscrite dans un espace géographique spécifique. C'est ainsi que les modes alternatifs de règlements de différends ont une place majeure dans cette évolution. Cet environnement numérique intégré à l'arbitrage pose de nombreuses problématiques tant au niveau du droit matériel qu'au niveau du droit procédural<sup>123</sup>. Adapter l'arbitrage à un monde dématérialisé présente ainsi de nombreux défis.

De nombreux centres d'arbitrage se sont tournés vers l'arbitrage en ligne, dématérialisant leurs services à travers la modification de quelques dispositions de leurs règlements, pour s'adapter aux conséquences du COVID-19. Cela permet alors de résoudre les litiges rapidement et efficacement. En effet, le cyber-arbitrage permet aux parties à un litige d'envisager deux avantages principaux<sup>124</sup> : d'une part elles n'auront plus à se déplacer, ce qui permet d'éviter des coûts importants et une perte de temps considérable. D'autre part, les échanges de pièces entre les parties et le tribunal arbitral se font immédiatement.

Cette dématérialisation de la procédure, bien qu'elle dispose une prise en compte de certaines spécificités propres au monde du numérique, cependant, les dispositions relatives au droit de l'arbitrage doivent continuer à s'appliquer. En effet, si nous procédons à un déchiffrement du mot cyber-arbitrage, nous constatons l'interférence entre deux mondes totalement différents. Cela étant dit, nous n'allons pas procéder à une analyse de toutes les notions numériques qui peuvent concerner l'arbitrage, mais allons évoquer quelques points qui doivent être pris en compte lors de la mise en place d'un arbitrage numérique par les règlements institutionnels.

D'une part, il est impératif d'appliquer les principes généraux du droit de l'arbitrage<sup>125</sup>, que ce soit à l'échelle interne ou internationale. En effet, la procédure arbitrale, qu'elle soit effectuée en ligne ou en présentiel, doit respecter les principes fondamentaux du procès équitable ainsi que le principe du contradictoire. Ainsi, à titre d'exemple, la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice énonce que même dans l'arbitrage en ligne, le devoir de garantir impartialité et indépendance<sup>126</sup> s'applique également. Il en est de même pour certaines dispositions générales relatives à l'arbitrage énoncées aux articles 1442 à 1527 du code de procédure civile ; ainsi que pour d'autre plus

---

<sup>123</sup> Ibid.

<sup>124</sup> S. VALMACHINO, *op.cit.*

<sup>125</sup> Rapport – L'arbitrage en ligne, Le Club des Juristes, Groupe de travail présidé par Thomas Clay, 2019.

<sup>126</sup> Article 4-6 : « Les personnes physiques ou morales qui concourent à la fourniture ou au fonctionnement des services en ligne mentionnés aux articles 4-1 et 4-2 accomplissent leur mission avec impartialité, indépendance, compétence et diligence ».

spéciales comme le code de travail, ou le code de la consommation, en cas de litiges qui leur sont liés.

D'autre part, un régime spécial relatif à l'arbitrage en ligne<sup>127</sup> doit être pris en compte par les règlements d'arbitrage. En effet, certains domaines comme la cyber-sécurité et la protection des données personnelles doivent être pris en compte.

A cet égard, la loi n° 2019-222 imposa la protection des données à caractère personnel<sup>128</sup> dans l'arbitrage en ligne. A l'échelle européenne, le règlement européen RGPD 2016/679 relatif à la protection des données impose « à toute entité amenée à traiter les données personnelles d'une personne physique d'obtenir le consentement préalable de cette dernière, et de garantir le respect des protections octroyées aux personnes physiques par le RGPD ». Cela a pour conséquence que tout arbitrage en ligne procédant à un traitement de données personnelles doit respecter les dispositions de ce règlement ; toutefois dans les limites de son champ d'application. Les règlements doivent donner une importance supplémentaire à cela car la dématérialisation de la procédure peut présenter des risques quant au sort des données personnelles des parties<sup>129</sup>. Donc la protection de ces dernières nécessite la mise en place d'un système de sécurité. En effet toute violation de la sécurité de données porte atteinte à l'intégrité de tout le processus<sup>130</sup> arbitral dématérialisé. La cyber-sécurité a donc de nos jours son rôle à jouer dans l'arbitrage. De nombreux règlements ont répondu à cet appel d'urgence en mettant en place des systèmes sécurisés pour le dépôt et le partage de documents électroniques. C'est le cas notamment de la SCC qui introduit en 2020 une plateforme numérique sécurisée permettant la communication et le partage de documents entre les parties et les tribunaux<sup>131</sup>.

Nous pouvons conclure en disant que s'adapter aux besoins de la numérisation ne peut se faire sans le respect par les règlements institutionnels de toute une série de dispositions. Celles que nous venons de citer en sont un bon exemple.

---

<sup>127</sup> Ibid.

<sup>128</sup> Article 4-4 : « Les personnes physiques ou morales proposant, de manière rémunérée ou non, un service en ligne d'aide à la saisine des juridictions sont soumises aux obligations relatives à la protection des données à caractère personnel et de confidentialité ».

<sup>129</sup> Rapport, op.cit.

<sup>130</sup> W. GONZALES, N. MASUMY, *Online Dispute Resolution Platforms: Cybersecurity Champions in the COVID-19 Era?*, Wolters Kluwer, 2020.

<sup>131</sup> C. CONNELLAN, M. WRIGHT, *A Procedural Pandora's Box: What Do Users Want from Arbitral Rules and Institutions Today?*, Wolters Kluwer, 2021.

## **PARTIE 2**

### **LE DROIT SPECIAL DES REGLEMENTS D'ARBITRAGE**

Il convient de noter que les règlements d'arbitrage trouvent leur réconfort dans le fait qu'un socle commun et général assurera toujours leur application effective et optimale.

En effet, nous avons vu précédemment que l'application d'un règlement d'arbitrage à un arbitrage nécessite un choix des parties au litige. Ce choix implique d'une part un accord de volonté, et d'autre part la nécessité de respecter certaines formalités. La force obligatoire tient elle aussi de cette volonté qu'évoquent les parties en contractant et en se liant par une convention d'arbitrage.

Nous avons dans une seconde partie évoqué comment un règlement d'arbitrage s'applique dans différents contextes qu'ils soient spatiaux ou temporels et quels sont les différents enjeux qui en découlent.

En prenant en compte la définition légale de tout droit commun, ce dernier a vocation à s'appliquer de manière subsidiaire toutefois que le droit spécial ne s'applique pas. Cependant, on peut constater que dans le cas des règlements d'arbitrage, le droit commun tel défini concerne les principes énoncés précédemment. Toutefois quel est l'intérêt de ces principes et de ces règles si l'arbitrage perd tous ces atouts ? D'une autre façon, quelle est l'intérêt par exemple de la force obligatoire d'un règlement d'arbitrage si l'efficacité de ce type d'arbitrage est remise en question ?

Nous allons voir dans cette partie comment les règlements d'arbitrage peuvent être considérés comme des facteurs promoteurs de l'arbitrage (titre 1), et en même temps, faire face à tous les imprévus de procédure qui peuvent surgir au cours de l'instance et qui vont la ralentir (titre 2). Le tout sera abordé en mettant un accent sur les enjeux du COVID-19 et l'adaptation aux besoins du numérique.

# TITRE 1

## LES REGLEMENTS D'ARBITRAGE, MOTEURS DU PROGRES DE L'ARBITRAGE

Il est évident que le développement de l'arbitrage commercial dépend en grande partie de la possibilité de reconnaître et d'exécuter les sentences arbitrales à l'échelle internationale. Le mérite revient alors aux diverses conventions internationales, et principalement à la Convention de New York de 1958 qui marqua le début de l'essor de l'arbitrage international et son âge d'or.

Mais permettre l'exécution et la reconnaissance des sentences dans d'autres ordres juridiques, sans toutefois établir un support institutionnel<sup>132</sup> mettant à la disposition des parties au litige un cadre efficace pour le déroulement de la procédure, reste insuffisant. C'est à ce titre qu'interviennent les règlements institutionnels d'arbitrage.

En mettant à la disposition des parties un *corpus* de règles assurant la régularité et le bon fonctionnement<sup>133</sup> de leur arbitrage (chapitre 1), mais également en procédant à la refonte de leurs dispositions en conformité avec les enjeux du commerce international (chapitre 2), les règlements d'arbitrage peuvent être qualifiés à cet égard comme moteurs du progrès de l'arbitrage international.

---

<sup>132</sup> K. LAZARE, Le rôle des règlements d'arbitrage dans le développement des procédures arbitrales applicables au règlement des litiges commerciaux à caractère international — A propos de quelques règlements et projets de règlements d'arbitrage récents. dans: *Annuaire français de droit international*, volume 21, 1975, p.294.

<sup>133</sup> Ibid.

## Chapitre 1

### Rôle dans la facilitation et la sécurité du processus juridictionnel

Le tribunal arbitral effectue une mission juridictionnelle. En effet, il est investi de la part des parties à travers une convention d'arbitrage qui marque leur consentement à voir leur différend réglé par une justice privée.

L'intérêt des règlements d'arbitrage réside alors dans le fait qu'ils facilitent la tâche des parties et des arbitres en même temps. Les parties auront devant elles une série de règles qui vont régir la procédure. Elles n'auront plus à s'investir pour en édicter d'autres. Les arbitres n'auront plus à se mêler de certaines formalités administratives. Cela leur permet donc d'investir toute leur force et leur savoir-faire dans le fond de l'affaire afin de parvenir à une décision de qualité. C'est ainsi que nous pouvons définir cet atout principal des règlements d'arbitrage, à savoir la mise en œuvre d'une procédure arbitrale dans les meilleures conditions possibles. (Section 1)

D'autre part, l'arbitrage est connu pour l'indépendance et l'impartialité des arbitres ainsi que pour une transparence qui est en train de gagner du terrain de plus en plus. Les règlements d'arbitrage doivent donc à travers leurs dispositions veiller au respect de l'intégrité de tout le processus en favorisant l'éthique dans les relations entre différentes parties à l'arbitrage. (Section 2)

#### **Section 1 : Définir les conditions de mise en œuvre de la procédure comme atout principal**

Lorsque les parties insèrent dans leur contrat une clause d'arbitrage faisant référence à un règlement institutionnel, elles n'ont pas à se soucier de l'organisation de la procédure arbitrale, ni des modalités de cette dernière. L'organisme nommé en vertu du règlement se chargera de toutes les précisions relatives au déroulement de la procédure. En effet, le règlement mis à la disposition des parties établit les conditions de mise en œuvre de la procédure<sup>134</sup> (paragraphe 1), mais également l'organisation de cette dernière (paragraphe 2),

---

<sup>134</sup> M. DAL, S. DAVIDSON, « Le progrès de l'arbitrage : le rôle respectif des centres d'arbitrage et du tribunal arbitral », dans *Hommage à Guy KEUTGEN pour son action de promotion de l'arbitrage*, Editions Bruylant, 2013, p.346.

afin d'aboutir à une sentence arbitrale pouvant être exécutée sans contraintes, tout en respectant célérité, efficacité et qualité.

### **§ 1 – Une vocation à simplifier la phase pré – arbitrale**

La majorité des règlements prévoient un mécanisme d'intervention dans le processus pré – arbitral afin d'éviter mais également de résoudre tout problème pouvant affecter la constitution du tribunal arbitral. Durant cette étape de l'arbitrage, cette intervention peut concerner d'une part l'appréciation *prima facie* de la validité de la convention d'arbitrage faisant référence au règlement. D'autre part, les questions relatives à la désignation et la récusation des arbitres sont d'une importance extrême, et reflètent à quel point la référence à un règlement d'arbitrage peut faciliter la tâche des parties et leur permettre de gagner en célérité.

La question de l'appréciation de la validité de la convention d'arbitrage par l'institution étant abordée précédemment, nous allons plutôt nous intéresser dans cette partie à la question de désignation des arbitres, donc de la constitution du tribunal arbitral. A cet égard, choisir un règlement pour organiser l'arbitrage ne va pas à l'encontre de la liberté des parties de nommer les arbitres. En effet, tous les règlements consacrent cette liberté dans leurs dispositions. Cependant, l'avantage principal du choix d'un arbitrage institutionnel consiste en l'intervention opérée en cas de désaccord entre les parties. Ainsi, à défaut d'accord de ces dernières sur le nombre d'arbitres, c'est l'institution d'arbitrage qui se substitue à eux pour prendre cette décision. De telles dispositions consacrées par les règlements d'arbitrage permettent de contourner tout obstacle des parties au processus. Le règlement institutionnel est donc une garantie<sup>135</sup> au bon déroulement de la procédure,

La comparaison entre plusieurs règlements fait apparaître une série de ressemblances quant à cette étape de l'instance. En effet, tous traitent des questions telles que le nombre d'arbitres, la procédure de leur désignation ainsi que la nomination du président du tribunal arbitral. Cependant, les solutions qui sont données peuvent différer d'un règlement à un autre.

Premièrement, en ce qui concerne le nombre d'arbitres auxquels sera soumis le litige, si les parties ne se mettent pas d'accord sur leur nombre, la question sera résolue par les

---

<sup>135</sup> J. GREENBLATT, P. GRIFFIN, *Towards the Harmonization of International Arbitration Rules: Comparative Analysis of the Rules of the ICC, AAA, LCIA and CIET*, dans William W. Park, *Arbitration International*, Oxford University Press, 2001, Volume 17, pp. 101 – 110.

stipulations du règlement auquel elles se sont soumises. A cet égard, il n'existe aucune solution unanime, mais une simple comparaison de quelques règlements nous permet de dégager trois potentielles pistes qui varient entre soit la désignation d'un seul arbitre, soit de trois. D'une part, l'institution chargée de l'administration de l'arbitrage peut procéder à la nomination d'un arbitre unique, sauf si le litige justifie la nomination de trois arbitres. Il en est principalement le cas si les parties se réfèrent aux règlements CCI<sup>136</sup>, ICDR<sup>137</sup> ou SIAC<sup>138</sup>. D'autre part, certains règlements préfèrent que le tribunal soit composé de trois arbitres, sauf si un arbitre unique semble suffire. C'est le cas notamment du règlement de la CIETAC<sup>139</sup>. Enfin, la troisième piste stipule que ce sont les circonstances de chaque affaire et de chaque litige qui vont déterminer le nombre d'arbitres. C'est notamment ce que stipulent les règlements SCC<sup>140</sup> et HKIAC<sup>141</sup>. La dernière possibilité nous permet de constater que certains règlements donnent un pouvoir important et discrétionnaire<sup>142</sup> au centre d'arbitrage, sans nécessairement leur imposer de mettre en place des indices qui guident vers le choix.

Deuxièmement, concernant la procédure de désignation, les règlements édictent des dispositions complètes à cet égard tout en donnant également la priorité aux parties de nommer leurs arbitres. Afin d'éviter tout retard dans la constitution du tribunal arbitral, la majorité des règlements stipulent dans leurs dispositions des délais qui doivent être respectés par les parties. A titre d'exemple, la CCI dans ses articles 12.3 (dans le cas où les parties se sont convenues que le litige sera tranché par un arbitre unique) et 12.4 (dans le cas de trois arbitres) stipule que les parties disposent de 30 jours pour procéder à la nomination. Il faut toutefois noter que la constitution d'un tribunal arbitral dans l'arbitrage CCI prend en moyenne 6 mois<sup>143</sup>. La meilleure solution serait donc de stipuler que le non-respect des délais imposés par le règlement

---

<sup>136</sup> CCI article 12.2: « Si les parties ne sont pas convenues du nombre d'arbitres, la Cour nomme un arbitre unique, à moins que le différend ne lui paraisse justifier la nomination de trois arbitres ».

<sup>137</sup> ICDR article 11: "If the parties have not agreed on the number of arbitrators, one arbitrator shall be appointed unless the Administrator determines in its discretion that three arbitrators are appropriate because of the size, complexity, or other circumstances of the case".

<sup>138</sup> SIAC article 9.1: "A sole arbitrator shall be appointed in any arbitration under these Rules unless the parties have otherwise agreed.

<sup>139</sup> CIETAC article 25.2: "Unless otherwise agreed by the parties or provided by these Rules, the arbitral tribunal shall be composed of three arbitrators".

<sup>140</sup> SCC article 16.2: "Where the parties have not agreed on the number of arbitrators, the Board shall decide whether the Arbitral Tribunal shall consist of a sole arbitrator or three arbitrators, having regard to the complexity of the case, the amount in dispute and any other relevant circumstances".

<sup>141</sup> HKIAC article 6.1: "If the parties have not agreed upon the number of arbitrators before the arbitration commences or within 30 days from the date the Notice of Arbitration is received by the Respondent, HKIAC shall decide whether the case shall be referred to a sole arbitrator or to three arbitrators, taking into account the circumstances of the case".

<sup>142</sup> M. DAL et S. DAVIDSON, *op.cit.*

<sup>143</sup> Rapport CCI – Techniques pour maîtriser le temps et les couts dans l'arbitrage, publication CCI n. 843.

aura pour conséquence une nomination imposée aux parties par l'institution d'arbitrage. C'est le cas du règlement ICDR qui énonce à l'article 12.3 que « *si, dans un délai de 45 jours après le début de l'arbitrage, toutes les parties ne se sont pas convenu de la procédure de nomination de l'arbitre ou des arbitres ou n'ont pas choisi l'arbitre ou des arbitres, l'administrateur, à la demande écrite de toute partie, nomme l'arbitre ou les arbitres* ».

Toutefois, si les parties ne se con viennent pas d'une procédure de nomination ou ne désignent pas les arbitres, dans ce cas le pouvoir est entièrement transféré à l'institution d'arbitrage qui pourra imposer aux parties les arbitres qu'elle nomme. A cet égard, certains règlements adoptent un système de liste, les arbitres devant lui appartenir afin d'être désignés. La CIETAC énonce à son article 26 que « *les parties doivent désigner des arbitres à partir du panel d'arbitres fourni par la CIETAC* ». Le règlement de l'ICDR quant à lui n'est pas exprès dans ses dispositions qui concernent les listes d'arbitres. En effet l'article 12.6 prévoit « *que si les parties n'ont pas choisi d'arbitre et n'ont pas convenu d'un autre mode de nomination, l'administrateur peut, à sa discrétion, nommer un arbitre en utilisant la méthode de la liste ICDR* ».

Enfin, un autre moyen d'affirmer le pouvoir des règlements d'arbitrage consiste dans le fait que le choix des parties peut être subordonné à l'acceptation de l'organisme chargé de la gestion de la procédure. Cela est expressément prévu par le règlement de la HKIAC à l'article 9.1 qui dispose que « *toutes les désignations d'un arbitre, qu'elles soient faites par les parties ou par les arbitres, sont soumises à confirmation par le HKIAC, après quoi les désignations prennent effet* ». Le système retenu par le règlement de la CIETAC présente une certaine spécificité en prévoyant que toute désignation d'arbitres de la part des parties est subordonnée à la confirmation du président de l'institution si les arbitres choisis n'appartiennent pas au panel établi par cette dernière<sup>144</sup>.

Troisièmement, concernant la nomination du président du tribunal arbitral par l'institution en vertu du règlement en vigueur, cela se fait notamment quand nous sommes en présence d'un tribunal constitué de plusieurs arbitres. A cet égard, le règlement de la SCC énonce que « *lorsque le tribunal arbitral est composé de plus d'un arbitre, chaque partie nomme un nombre égal d'arbitres et le Conseil nomme le président* ».

---

<sup>144</sup> Article 26.2 CIETAC.

Certes, se référer contractuellement à un règlement d'arbitrage oblige les parties à respecter toutes les démarches procédurales en amont, avant de pouvoir commencer la procédure arbitrale. Toutefois, cela permet d'éviter tout problème qui peut surgir en aval et qui retardera davantage le processus puisque l'absence d'organe administratif implique l'absence de solutions.

## **§ 2 – A la quête de la performance dans le déroulement du processus arbitral**

Outre la constitution du tribunal arbitral, les règlements d'arbitrage prévoient des dispositions qui régissent toutes les étapes de l'instance arbitrale<sup>145</sup>. Ces dispositions traitent notamment les questions fondamentales propres à tout arbitrage comme les demandes et requêtes qui seront présentées, la langue de la procédure, la représentation des parties, la production de documents etc. Cependant, bien qu'elles soient nombreuses, ces stipulations qui facilitent la tâche des arbitres et des parties ne pourront jamais être complètes du fait de la spécificité de chaque litige et des incidents qui peuvent en surgir.

Nous n'allons pas traiter toutes ces dispositions, mais il est intéressant d'évoquer certaines d'entre elles qui sont spécifiques à quelques règlements et qui y sont ajoutées afin d'assister d'une part le tribunal arbitral et d'autre part les parties.

Une première disposition qui marque cette quête de performance est propre au règlement de la CCI ; à savoir l'acte de mission. En effet, l'article 23 met en place « un nouvel élément de procédure »<sup>146</sup> dont le but est de définir les missions des arbitres. A cet égard, l'objectif de l'acte de mission est de définir le litige à travers l'établissement par les parties un exposé de leurs prétentions, une liste des points litigieux à résoudre, le lieu de l'arbitrage ainsi que les principales règles applicables à la procédure. En déterminant à cette étape de l'instance l'objet de leur litige, les parties définissent clairement ce qu'elles attendent du tribunal arbitral qui est constitué. Toutefois, certains auraient vocation à affirmer qu'une telle disposition procédurale vient retarder davantage le processus arbitral car elle nécessite l'accord des parties sur les points cités précédemment, alors qu'en même temps, elles ont recours à l'arbitrage car elles sont en conflit. Ainsi, il se peut que l'une des parties refuse clairement de participer à la rédaction de l'acte de mission ou à sa signature. Pour résoudre ce problème, l'article 23.3 du

---

<sup>145</sup> K. LAZARE, op.cit.

<sup>146</sup> Ibid.

règlement de la CCI prévoit que « *si l'une des parties refuse de participer à l'établissement de l'acte de mission ou de le signer, il est soumis à la Cour pour approbation* ». L'intervention de l'organe chargé de l'administration de l'arbitrage constitue une garantie au bon déroulement de l'instance, écartant ainsi tout danger qui peut mettre « les bâtons dans les roues ». Enfin, en imposant aux parties de définir clairement leur litige au début de l'instance, le règlement CCI veut interdire toute présentation de nouvelle demande ultérieurement<sup>147</sup> (sauf approbation du tribunal arbitral), favorisant ainsi la célérité de tout le processus. Ainsi, les parties qui oublient d'évoquer une certaine demande au début de l'instance, se voient accorder une porte de sortie ; cette dernière étant cependant subordonnée à l'acceptation des arbitres.

Une seconde disposition qui peut nous intéresser concerne la conférence sur « la gestion de la procédure ». C'est une initiative procédurale propre à quelques règlements institutionnels comme la SCC<sup>148</sup> et la CCI<sup>149</sup>. Elle incite les arbitres à être davantage actifs dans la gestion de la procédure, ne limitant pas ainsi leur rôle au prononcé d'une sentence sur le fond de l'affaire. Les réclamations des parties étant entre les mains des arbitres, la conférence permet de discerner les problèmes et la raison du désaccord entre les parties<sup>150</sup>. L'article 16.2 du règlement de l'AAA stipule que ces conférences sont tenues « dans le but d'organiser, de programmer et de convenir de procédures pour accélérer la procédure ultérieure ». Ainsi, organiser la procédure en amont à travers la mise en place de calendriers permet d'assurer une gestion efficace de tout le processus arbitral. Les parties gagnent ainsi en temps et en argent.

Une troisième disposition concerne les pouvoirs donnés au tribunal arbitral par les règlements institutionnels quant au déroulement de la procédure arbitrale. A cet égard l'article 20.1 du règlement ICDR de l'AAA prévoit que « *le tribunal arbitral peut conduire l'arbitrage de la manière qu'il juge appropriée* ». Il doit ainsi conduire la procédure de manière à accélérer le règlement du litige<sup>151</sup>, tout en cherchant à accroître l'efficacité et l'économie de la

---

<sup>147</sup> Article 23.4 CCI: « Après la signature de l'acte de mission, ou son approbation par la Cour, les parties ne peuvent former de nouvelles demandes hors des limites de l'acte de mission, sauf autorisation du tribunal arbitral qui tient compte de la nature de ces nouvelles demandes, de l'état d'avancement de la procédure et de toutes autres circonstances pertinentes ».

<sup>148</sup> Article 28 SCC: "After the referral of the case to the Arbitral Tribunal, the Arbitral Tribunal shall promptly hold a case management conference with the parties to organize, schedule and establish procedures for the conduct of the arbitration".

<sup>149</sup> Article 24 CCI : « Lors de l'établissement de l'acte de mission, ou dès que possible après celui-ci, le tribunal arbitral tient une conférence sur la gestion de la procédure afin de consulter les parties sur les mesures procédurales susceptibles d'être adoptées conformément à l'article 22(2) ».

<sup>150</sup> Rapport CCI – Techniques pour maîtriser le temps et les coûts dans l'arbitrage, publication CCI n. 843.

<sup>151</sup> Article 20.2 ICDR: "The tribunal shall conduct the proceedings with a view to expediting the resolution of the dispute".

procédure<sup>152</sup>. Le règlement de la LCIA quant à lui invoque le pouvoir discrétionnaire du tribunal d'arbitrage dans l'administration d'une procédure rapide efficace et équitable<sup>153</sup>.

Evoquons également que les règlements d'arbitrage édictent souvent des recommandations ayant pour but d'accroître la performance de la procédure arbitrale. La CCI dans son rapport numéro 843 évoque la possibilité de prévoir dans les clauses-type que rédigent les règlements, la possibilité pour les parties d'indiquer que la sentence devra impérativement être rendue à une date précise. Tout prolongement du délai par l'organe chargé de l'administration de l'arbitrage nécessite ainsi l'accord des parties<sup>154</sup>.

Les règlements d'arbitrage cherchent à façonner le processus arbitral et à le simplifier afin de faciliter la mission du tribunal arbitral et lui permettre de rendre une sentence conforme aux atouts de l'arbitrage, respectant le principe célérité – coûts – opposabilité. Pour se faire, ils encadrent le travail du tribunal arbitral tout en l'incitant à s'immiscer dans la gestion de la procédure. Ils invitent également les parties à être clairs et à définir tous les éléments et objets du litige au début de l'instance. Enfin, ils anticipent le déroulement de l'instance à travers la mise en place d'un calendrier de procédure.

Ces initiatives permettent de surmonter l'éventuel blocage que les parties peuvent entreprendre ; cependant reste à savoir quelle est la place de l'éthique dans les règlements actuels.

## **Section 2 : L'intégrité de la procédure arbitrale à l'aune des règlements d'arbitrage**

Les règlements institutionnels sont en bonne position lorsqu'il s'agit d'introduire plus d'éthique aux règles d'arbitrage. En effet, les utilisateurs de l'arbitrage veulent voir des normes telles que l'impartialité, l'indépendance et la transparence s'appliquer tout au long du processus d'arbitrage.

---

<sup>152</sup> Article 20.2 également: "...increase the efficiency and economy of the proceedings".

<sup>153</sup> Article 14.5 LCIA: "Without prejudice to the generality of the Arbitral Tribunal's discretion, after giving the parties a reasonable opportunity to state their views, the Arbitral Tribunal may, subject to the LCIA Rules, make any procedural order it considers appropriate with regard to the fair, efficient and expeditious conduct of the arbitration".

<sup>154</sup> Rapport CCI, op.cit.

## § 1 – Une transparence accrue

L'arbitrage international fut longtemps convoité en raison de l'instauration du principe de confidentialité. C'est une des raisons qui conduit les parties à un litige à l'arbitrage. Présentant plusieurs inconvénients, il fut critiqué énormément étant analysé comme un signe d'opacité créant ainsi des doutes quant au bon déroulement de l'arbitrage. L'opposé de la confidentialité à savoir la transparence gagne du terrain dans de nombreux domaines, et l'arbitrage international n'échappa pas à ce phénomène.

C'est ce que confirme l'attitude du législateur français. En effet l'article 1506 du code de procédure civile qui traite de l'arbitrage international ne renvoie pas à l'article 1464 alinéa 4 de ce même code<sup>155</sup>. On peut donc constater que le principe de confidentialité ne s'applique pas à l'arbitrage international<sup>156</sup>. La réforme du droit français de l'arbitrage international opérée par le décret du 13 janvier 2011<sup>157</sup> n'interdit pas la confidentialité mais ne l'impose toutefois pas<sup>158</sup>. Tout au contraire, cette même réforme fait de l'attractivité son but ultime, elle opta pour la transparence au détriment de la confidentialité.

Du côté de l'arbitrage institutionnel, nous pouvons noter que la plupart des règlements d'arbitrage sont silencieux quant à la notion de confidentialité. Certains la rejettent implicitement tandis que d'autres la rejettent explicitement ne la mentionnant pas dans leurs dispositions. Le règlement de la CCI constitue l'exemple-type du rejet implicite du principe de confidentialité. L'article 22.3 énonce à cet effet qu'a « *la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut rendre des ordonnances concernant la confidentialité de la procédure ou de toute autre question relative à l'arbitrage et prendre toute mesure pour protéger les secrets d'affaires et les informations confidentielles* ». Les règlements SCC et AAA quant à eux ne mentionnent en aucun cas dans leurs dispositions le principe de confidentialité. Cette contradiction entre les différents règlements marque l'incertitude qui règne quant à la nécessité de ce principe.

Le principe de transparence qui gagne du terrain au profit de l'autre est une conséquence certaine de l'évolution du droit d'accès à l'information. Ce droit est considéré comme une réalité incontestable en matière d'arbitrage et se matérialise de différentes

---

<sup>155</sup> 1464 al 4 CPC : « Sous réserve des obligations légales et à moins que les parties n'en disposent autrement, la procédure arbitrale est soumise au principe de confidentialité ».

<sup>156</sup> L. WEILLER, *L'information en matière d'arbitrage*, LPA 30 avril 2019, n° 138u6, p. 40.

<sup>157</sup> Décret 2011-48 du 13 Janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage.

<sup>158</sup> J.-B RACINE., *Droit de l'arbitrage*, 2016, PUF, n° 664, p. 433.

manières. Sur un autre terrain, certains auteurs évoquent que la transparence permet d'augmenter l'efficacité de la procédure arbitrale. C'est ce que défend Gary BORN en indiquant que *“publication of arbitral awards might have positive effects on the quality of decision-making, because tribunals would have greater incentives to make defensible, persuasive and careful decisions”*. Enfin d'autres auteurs considèrent que la transparence permet une certaine cohérence entre les sentences, allant jusqu'à l'établissement d'une jurisprudence arbitrale. Cette dernière est efficace d'une part pour les arbitres qui peuvent fonder leurs décisions sur des « jurisprudences » antérieures ; et d'autre part pour les parties qui pourront voir leur différend réglé plus rapidement.

A cet égard, les règlements institutionnels ont été le véritable moteur de la promotion de la transparence. C'est notamment la CCI qui fut la plus innovatrice. En effet, deux amendements mettent en avant ce principe de transparence ; la publication du nom des arbitres sur le site internet de l'institution sauf opposition de la part des parties, et la publication de la sentence sans toutefois citer les noms des parties au litige. On peut considérer ce genre de dispositions comme une avancée majeure et un pas important vers la « standardisation » de la transparence par des sources privées du droit de l'arbitrage.

Enfin, la transparence dans les décisions prises par l'organe chargé de l'administration de l'arbitrage est de plus en plus demandée. La question qui se pose est de savoir les motifs qui incitent l'institution à prendre telle ou telle décision en fonction du règlement qu'elle diffuse. La jurisprudence française a toujours plaidé au nom de la confidentialité de telles décisions favorisant l'absence de motifs. C'est notamment le cas de l'affaire Fairplus<sup>159</sup> où le TGI de Paris constata le suivant : *« Il est prévu dans le règlement que la Cour “statue sans recours sur la nomination, la récusation ou le remplacement d'un arbitre” et que les motifs de ces décisions ne sont pas communiqués ; cette disposition applicable dans un contexte d'arbitrage en matière de commerce international, se fonde sur la nature administrative ou d'organisation des décisions en cause, seules les décisions du tribunal arbitral tranchant le litige objet de l'arbitrage étant de nature juridictionnelle, ce qui entraîne la nécessité pour la juridiction arbitrale de motiver ses décisions et la possibilité pour les parties de les contester »*.

Toutefois, là aussi certains règlements d'arbitrage ont pris l'initiative de se détacher de cette jurisprudence constante<sup>160</sup> afin de favoriser davantage la transparence. C'est le cas

---

<sup>159</sup> TGI. Paris, 19 décembre 2012, Fairplus, en somm. dans Rev. arb., 2014.212.

<sup>160</sup> Voir également : Paris, 1<sup>re</sup> Ch. suppl., 15 janvier 1985, Société Opinter, Rev. arb., 1986.87, note E. MEZGER ; Paris, 17 mai 1983, Société Techni Import Professionnel, Rev. arb., 1987.309.

notamment du règlement de l'AFA<sup>161</sup> et de la CCI<sup>162</sup> prévoyant ainsi la possibilité de motivation. Cependant, être prudent et mettre des limites à cette transparence est parfois nécessaire. Les règlements d'arbitrage en voulant être transparents afin d'attirer des parties douteuses quant à la confidentialité, doivent être prudents et ne pas créer un procès à l'intérieur du procès<sup>163</sup> notamment en donnant la possibilité aux parties de contester toute décision administrative.

## § 2 – La quête de l'éthique à travers des codes de conduite

La quête de l'éthique dans l'arbitrage concerne tous les participants à la procédure arbitrale. D'une part les parties recherchent de plus en plus l'impartialité et l'indépendance des arbitres, mais d'autre part, la bonne conduite de la procédure arbitrale nécessite la bonne foi des parties et de leurs représentants, donc que leur implication dans la procédure soit conforme aux bonnes mœurs.

Là aussi, le rôle des règlements institutionnels fut innovateur. En effet, l'élaboration de nombreuses règles de bonne conduite liant tous les participants à l'arbitrage s'effectua sous l'égide des règlements institutionnels.

Concernant les arbitres, de tels codes de conduite existent déjà. En effet, de nombreux règlements ont annexé à leurs dispositions<sup>164</sup> des codes de conduite qui concernent le tribunal arbitral. A titre d'exemple nous pouvons citer le Code of Ethics for Arbitrators in Commercial Disputes mis en place par le règlement AAA<sup>165</sup>, le Code of Professional and Ethical Conduct for Members du Chartered Institute of Arbitrators (CI Arb). Mais également nous trouvons des règles de conduite non contraignantes à l'instar des Rules of Ethics for International Arbitrators élaborées par l'International Bar Association (IBA). Ces dernières ne seront contraignantes que si elles sont adoptées par les parties, les arbitres ou les règlements institutionnels.

Alors que de nombreux règlements n'ont pas incorporé les règles de l'IBA à leurs corps de règles, ni en ont élaboré d'autres propres à eux-mêmes, il reste toutefois que tous ont

---

<sup>161</sup> Article 8(2) du règlement AFA.

<sup>162</sup> V. les articles 11 à 13 de la Note aux parties et aux tribunaux arbitraux sur la conduite de l'arbitrage selon le règlement d'arbitrage CCI du 22 février 2016.

<sup>163</sup> Ch. JARROSSON, *Le statut juridique de l'arbitrage administré*, Rev. arb., 2016, pp. 445 – 470.

<sup>164</sup> C. A. ROGERS, *The Ethics of International Arbitrators*, Bocconi University Institute of Comparative Law, Legal Studies Research Paper Series, p.4.

<sup>165</sup> "The Code of Ethics for Arbitrators in Commercial Disputes", [http:// www.adr.org/si.asp?id=1620/](http://www.adr.org/si.asp?id=1620/)

développé au fur et à mesure des règles et dispositions qui imposent aux arbitres certaines obligations comme l'impartialité et l'indépendance, mais également la révélation de toute information en rapport avec ces obligations<sup>166</sup>. La mise en place de telles dispositions résulte de l'augmentation du nombre de recours en annulation des sentences arbitrales pour cause de manque d'impartialité et d'indépendance des arbitres. Face à ce problème, les règlements institutionnels sont devant l'obligation d'améliorer leurs systèmes de déclaration d'indépendance des arbitres. En effet, éviter les recours contre les sentences prononcées en aval, ne peut se faire qu'à travers des dispositions qui garantissent ces deux principes, mais également qui sanctionnent leur violation. A titre d'exemple, un moyen de garantir plus d'impartialité consiste à publier par le règlement de la CCI la composition des tribunaux arbitraux qui se constituent sous son égide. Selon cette disposition, de nombreuses informations concernant les arbitres seront publiées ; à titre d'exemple, le nombre de nominations dans des arbitrages CCI, le rôle au sein du tribunal arbitral, si la nomination a été effectuée par la CCI ou par les parties.

Nous venons de voir que les règlements institutionnels se dotent davantage de règles de bonne conduite concernant les arbitres. Cependant, le processus arbitral ne concerne pas uniquement le tribunal et ses composants. Les parties et leurs représentants ont un grand rôle à jouer, et ce dernier doit également être effectué convenablement, en respectant une certaine éthique. Les règles éthiques modernes doivent donc concerner également les parties<sup>167</sup>. A cet égard le règlement de la LCIA introduit en 2014 une annexe comportant les « General Guidelines for the Parties Legal Representatives ». Ainsi et à titre d'exemple, le paragraphe 2 de cette annexe prévoit que « *l'avocat ne doit pas se livrer à des activités visant à entraver injustement l'arbitrage* » ; alors que le paragraphe 5 énonce que « *le conseil ne doit pas, en connaissance de cause, dissimuler ou aider à dissimuler tout document dont la production est ordonnée par le tribunal arbitral* ». Edicter ce genre de règles éthiques permet un déroulement serein de l'instance arbitrale mais constitue également un pas vers un arbitrage qui favorise en plus de l'efficacité et la célérité, des valeurs humaines.

---

<sup>166</sup> Article 11.1 CCI: « Avant sa nomination ou sa confirmation, l'arbitre pressenti signe une déclaration d'acceptation, de disponibilité, d'impartialité et d'indépendance. L'arbitre pressenti fait connaître par écrit au Secrétariat les faits ou circonstances qui pourraient être de nature à mettre en cause son indépendance dans l'esprit des parties, ainsi que les circonstances qui pourraient faire naître des doutes raisonnables quant à son impartialité ».

<sup>167</sup> S. WILSKE, *The duty of arbitral institutions to preserve the integrity of arbitral proceedings*, dans [ssrn.com](http://ssrn.com) [en ligne].

## **Chapitre 2**

### **Rôle dans le développement et l'uniformisation de la pratique de l'arbitrage**

Certes, les règlements d'arbitrage jouent un rôle primordial dans la facilitation de tout le processus à travers la mise en place de règles de procédure régissant toutes les étapes de l'instance. A travers la mise en place de règles de conduite concernant d'une part les parties et d'autre part les arbitres, les règlements institutionnels franchissent un cap vers l'affirmation de l'éthique de l'arbitrage.

Répondre aux défis qui deviennent de plus en plus nombreux nécessite la mise en place d'un nouveau mode de travail. Les règlements doivent chercher à se renouveler régulièrement. En effet, comme tout prestataire de service, l'institution d'arbitrage doit chercher à attirer des clients. Cela ne peut se faire sans innovations (section 1). La course à l'amélioration et à l'évolution semble acharnée posant ainsi la question de la contribution de ces règlements à la promotion de meilleures pratiques arbitrales (section 2).

#### **Section 1 : La nécessité d'un compromis implicite avec l'innovation**

L'innovation est le fait de rechercher constamment l'amélioration de ce qui existe déjà. Il en va ainsi pour les règlements d'arbitrage. Ces derniers doivent évoluer constamment. Se faisant, leur rôle ne se limite plus à une simple organisation de l'instance, mais le développement de nouvelles règles et de nouveaux standards (paragraphe 1), en vue de s'adapter aux différents enjeux (paragraphe 2).

#### **§ 1 – Les règlements d'arbitrage comme précepteurs de règles et standards**

Il est certain qu'un arbitrage de qualité repose en premier lieu sur celle du juge privé à savoir l'arbitre. En effet, selon Karl-Heinz BOCKSTIEGEL, "*arbitration can only be as good as its arbitrators*"<sup>168</sup> ; « l'arbitrage ne peut être aussi bon que ses arbitres ». Toutefois, la donne est différente en arbitrage institutionnel car plusieurs facteurs peuvent également influencer le déroulement de l'arbitrage. A ce titre, évoquons le règlement édicté par l'institution et les règles

---

<sup>168</sup> K-H BOCKSTIEGEL, "Perspectives of future development in international arbitration", dans *The leading arbitrator's guide to international arbitration*, 2004.

procédurales qu'il contient et qu'il fait appliquer aux parties et aux arbitres. Une enquête menée en 2010<sup>169</sup> posa la question de savoir quels sont les facteurs qui influencent la décision de choisir une institution d'arbitrage. Un des facteurs les plus importants est celui du règlement diffusé par l'institution.

On peut donc affirmer que la qualité de l'arbitrage institutionnel est fonction de la qualité du règlement diffusé. C'est ainsi que les règlements d'arbitrage s'analysent comme une source privée de droit international. D'une part, les parties acceptent de recourir à un règlement spécifique, s'y soumettre, donc elles acceptent de se voir appliquer des règles qu'elles n'ont pas pris soin d'édicter. En contrepartie de cela, les institutions doivent veiller à ce que les règlements qu'elles mettent à disposition de personnes indéterminées soient conformes à leurs attentes, mais également aux standards de l'arbitrage international. Donc veiller au bon déroulement de la procédure arbitrale nécessite en premier lieu la stipulation de règles capables d'encadrer de manière efficace tout arbitrage.

Nous pouvons à cet égard constater que les règlements d'arbitrage ne doivent pas avoir pour seule mission de nommer, récuser des arbitres et assister au suivi de l'instance arbitrale<sup>170</sup>. L'innovation doit être au centre d'intérêt de toute institution car c'est à travers cela qu'elle pourra attirer les parties qui cherchent à rendre leur arbitrage rapide et efficace grâce à une procédure simple les abstenant de recourir à la justice étatique lors de la survenance de tout problème. C'est ainsi que les règlements institutionnels d'arbitrage n'ont plus qu'un simple rôle d'administration, mais ont vocation à jouer un « rôle vital à chaque étape du cycle de vie d'un arbitrage » et un « rôle de premier plan dans le leadership éclairé »<sup>171</sup>.

L'innovation la plus importante consiste en l'éloignement qu'opèrent les dispositions des règlements d'arbitrage des règles de procédure nationales, pour s'orienter plutôt vers la pratique internationale. Cela est dû en premier lieu au fait que le contentieux concerne la plupart des fois des contrats internationaux, mais en second lieu, au besoin de stabilité des procédures dans lesquelles les parties viennent souvent d'états et d'environnements juridiques différents<sup>172</sup>. On assiste donc à une modélisation d'une multitude d'espaces processuels<sup>173</sup>, propres à chaque

---

<sup>169</sup> White and Case 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration.

<sup>170</sup> M. DAL, S. DAVIDSON, op.cit.

<sup>171</sup> Sundaresh MENON, lors du discours liminaire du congrès de la SIAC 2018.

<sup>172</sup> U. FRANKE, *Arbitral Institutions: Trends and Developments*, Asian Dispute Review, Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) 2009, Volume 11, pp. 114 – 117.

<sup>173</sup> S. CHOISEZ, A. JOB, *Contentieux en matière d'assurance : Quel règlement d'arbitrage choisir ?*, RGDA 2013, p. 501.

institution, grâce auxquels les arbitres accompliront leur mission afin de prononcer une sentence définitive.

C'est ainsi que des règles à portée internationale sont mises en place en conformité avec la raison qui mène les parties à choisir l'arbitrage, à savoir rapidité – coûts – opposabilité. En ce qui concerne la rapidité, nombreux sont les règlements qui prévoient d'une part que l'appel de la sentence rendue soit impossible, et d'autre part que les parties puissent convenir au refus de tout recours contre la sentence devant le juge étatique. Du côté des coûts, la rentabilité en matière d'arbitrage est mesurée en fonction du temps que prend le litige à être résolu. Une simple comparaison entre justice étatique et justice privée montre l'intérêt de l'arbitrage ; surtout que nombreux sont les règlements qui stipulent un délai aux arbitres afin de rendre la sentence. Enfin, concernant l'opposabilité, le souci majeur de toute institution est de rendre une sentence conforme aux dispositions de la Convention de New York.

En l'absence de tout code international de procédure relatif à l'arbitrage<sup>174</sup>, nous pouvons donc qualifier les règlements d'arbitrage de « véritables petits codes de procédure arbitrale »<sup>175</sup>, traitant toutes les étapes de l'instance arbitrale depuis la constitution du tribunal jusqu'à l'élaboration de la sentence, tout en régissant également d'autres questions importantes à l'instar de l'impartialité de l'arbitre, les potentielles irrégularités de procédure etc. Cette capacité des règlements à édicter des normes procédurales est d'autant plus affirmée à l'échelle internationale puisque les législations étatiques « renoncent à imposer un cadre normatif précis à l'arbitrage international »<sup>176</sup>. Force est donc de constater l'importance des règles édictées par les règlements institutionnels.

Une deuxième forme d'innovation concerne les recommandations, les directives, les notes de pratique édictées par les règlements institutionnels qui ont pour objet principal de répondre aux interrogations des parties et des arbitres qui peuvent survenir avant le début de la procédure ou au cours de cette dernière. Un autre but concerne la volonté d'augmenter la flexibilité de la procédure en précisant certaines modalités concernant la réalisation de l'arbitrage.

---

<sup>174</sup> A. REDFEN, M. HUNTER, M. SMITH, *Droit et pratique de l'arbitrage commercial international*, LGDJ, 2<sup>e</sup> édition, p.71.

<sup>175</sup> Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op.cit.*, p.199.

<sup>176</sup> *Ibid.*

A cet égard, la CCI et la LCIA sont innovantes. En effet, la Cour d'arbitrage international de Londres a introduit des « Directives générales pour les représentants légaux des parties »<sup>177</sup> en tant qu'annexe à son nouveau règlement<sup>178</sup>. C'était la première fois que les lignes directrices édictées par un règlement institutionnel étaient de nature obligatoire<sup>179</sup>. De son côté, la CCI a publié en 2017<sup>180</sup> une note d'orientation visant à fournir des indications pratiques concernant la conduite de l'arbitrage conformément à son règlement, et qui est modifiée régulièrement. Bien qu'elle ne puisse pas être qualifiée de règle concrète, la note fournit des conseils d'interprétation sur des interrogations importantes au regard des parties et des arbitres, pouvant faciliter la gestion de la procédure.

C'est ainsi que les règlements d'arbitrage participent à l'instauration de standards internationaux en matière de règles procédurales. La conséquence majeure est la facilitation du travail des arbitres, mais également la simplification de la procédure. Cela cependant reste insuffisant ; et les conséquences de la mondialisation et la numérisation impliquent davantage l'émergence de nouvelles améliorations pour répondre à ces nouvelles préoccupations.

## **§ 2 – La refonte des règlements en vue d'une adaptation à différents enjeux**

Gagner en rapidité et éviter des coûts exorbitants du fait de la lenteur des systèmes judiciaires favorisent l'arbitrage en général, et l'institutionnel en particulier. En effet, les opérateurs économiques n'ont pas de temps à perdre et ne veulent pas voir le règlement de leurs potentiels différends durer pendant des années. Cependant, les parties constatent de plus en plus que les procédures d'arbitrage sont gérées à la manière de n'importe quel litige<sup>181</sup>. Les problèmes de coûts dépendent nécessairement de la vitesse à laquelle l'arbitrage progresse. A cet égard, la Commission d'arbitrage et de règlement extrajudiciaire des différends de la CCI a réalisé une étude en 2015 révélant que les honoraires et dépenses des arbitres représentaient

---

<sup>177</sup> General Guidelines for the Parties' Legal Representatives.

<sup>178</sup> Pour des commentaires sur les nouvelles règles de la LCIA, voir *Arbitrating under the 2014 LCIA rules-a user's guide* (Maxi Scherer et al. eds., 2015) ; et *A commentary on the LCIA arbitration rules 2014* (Shai Wade et al. eds., 2015).

<sup>179</sup> S. WILSKE, op.cit.

<sup>180</sup> ICC, Note to Parties and Arbitral Tribunals on the Conduct of the Arbitration.

<sup>181</sup> ARAVENA-JOKELAINEN, WRIGHT S., "Balancing the Triangle: How Arbitration Institutions Meet the Psychological Needs and Preferences of Users" in *The Roles of Psychology in International Arbitration*, International Arbitration Law Library, Kluwer Law International, 2017.

15% des coûts de l'arbitrage. Les frais administratifs quant à eux représentaient 2%, alors que 83% concernaient pratiquement les dépenses des représentants légaux des parties<sup>182</sup>.

Le premier enjeu concerne l'arbitrage et « sa raison d'être ». Militer en faveur de la réduction des coûts et de délais de l'arbitrage, consiste à encourager une plus grande efficacité dans le déroulement de la procédure arbitrale. C'est à ce stade que le rôle des règlements d'arbitrage s'accroît. En effet, les institutions d'arbitrage sont les organismes les mieux placés pour améliorer les dispositions de leurs règlements et les adapter en fonction des besoins de leurs usagers. Grâce à la mise en place de dispositions innovantes, les règlements institutionnels furent qualifiés de « moteurs d'amélioration des procédures »<sup>183</sup>. Mais d'autre part, avec l'avènement et l'évolution du numérique, et la possibilité d'utiliser ses instruments (intelligence artificielle, vidéoconférences, échanges par voie électronique) dans la résolution des litiges, une application plus accentuée de la technologie pourrait réduire également les coûts et les délais<sup>184</sup>.

Deuxièmement, s'adapter aux nouvelles circonstances et aux nouveaux défis est un atout des règlements d'arbitrage qui visent à prospérer. D'une part, les règlements institutionnels sont régulièrement modifiés afin d'apporter des clarifications et de régler d'anciennes dispositions posant certaines interrogations. D'autre part, cette modification peut avoir pour simple objet l'établissement de nouvelles normes et règles qui facilitent le processus d'arbitrage et qui ne sont pas présentes dans d'autres règlements, favorisant ainsi l'institution sur le marché et lui permettant de mieux concurrencer. A titre d'exemple, la CCI qui est l'institution d'arbitrage avec la plus grande notoriété au niveau mondial<sup>185</sup>, modifia son règlement d'arbitrage un grand nombre de fois (1955, 1975, 1988, 1998, 2008, 2012, 2017, 2021). En comparant les deux dernières versions, on peut constater que les modifications mettent en avant les deux buts cités précédemment. Les modifications qui règlent les anciennes dispositions concernent principalement l'augmentation du seuil pour la procédure d'arbitrage accélérée<sup>186</sup>, la spécificité de l'arbitrage d'investissement<sup>187</sup>, la technique de gestion des affaires<sup>188</sup>. Les modifications qui ont pour but de distinguer l'institution à travers la mise en place de nouvelles dispositions

---

<sup>182</sup> ICC Commissions Report' 2015.

<sup>183</sup> RAU A S, SHERMAN E F, *Tradition and Innovation in International Arbitration Procedure*, Texas International Law Journal, 1995.

<sup>184</sup> U. FRANKE, op.cit.

<sup>185</sup> En effet, la CCI est en première position (57% des répondants l'ayant choisie) selon une enquête menée par le cabinet d'avocats White and Case : White and Case 2010 International Arbitration Survey : Current choices and future adaptations.

<sup>186</sup> Article 1(2) de l'annexe VI du règlement CCI 2021 ; Désormais le seuil est de 3 millions d'euros.

<sup>187</sup> Article 13(6) CCI 2021 ; Aucun des arbitres ne peut avoir la même nationalité que l'une des parties.

<sup>188</sup> Article h) (i) de l'Annexe IV CCI 2021 ; Le tribunal arbitral doit encourager les parties à régler leur litige à l'amiable à tout moment de la procédure.

concernent l'utilisation de la technologie, et cela afin de contrer les conséquences de la pandémie du COVID-19 qui imposa un confinement de la planète empêchant le déroulement des arbitrages en présentiel. Ainsi l'utilisation du format électronique est consacrée<sup>189</sup>, supprimant l'obligation de remettre par défaut des copies papiers. Enfin, l'absence de présomption d'audiences en présentiel favorise la technique de vidéoconférence<sup>190</sup>. Ces exemples d'innovations du règlement d'arbitrage entrepris par la CCI permettent d'assurer une certaine sécurité juridique car ils permettent d'anticiper et d'éviter la survenance d'imprévisibilités.

S'adapter donc aux nouvelles circonstances nécessite des actes concrets<sup>191</sup>. Une certaine souplesse vient remplacer la rigidité qui était considérée comme une qualité essentielle des règlements d'arbitrage. Ces derniers, qui restaient en vigueur pour de longues périodes, se voient modifiés plus régulièrement.

Certes, les grandes institutions d'arbitrage modifient régulièrement ces dernières années leurs règlements. Mais cela est aussi le cas de nombreuses institutions régionales qui cherchent également à se développer. C'est le cas notamment de l'Association japonaise d'arbitrage commercial (JCAA) en 2019, du Centre d'arbitrage international de Hong Kong (HKIAC) en 2018, du Centre asiatique d'arbitrage international (AIAC) en 2018, du Centre international d'arbitrage de Vienne (VIAC) en 2018, et de l'Institut allemand d'arbitrage (DIS) en 2018.

Les nouvelles idées, la vitesse de l'innovation, le rythme de la prolifération<sup>192</sup> marquent une époque de grands changements dans la pratique de l'arbitrage institutionnel. S'adapter à tous les enjeux cités précédemment a permis le développement de nouvelles avancées tel que l'arbitrage d'urgence, l'arbitrage accéléré, l'arbitrage en ligne, etc. qui permettent ainsi de parvenir à une meilleure administration et efficacité de la justice. Cependant deux questions restent à notre égard ouvertes et suscitent plus de réflexion.

D'une part, une fois que ces améliorations ont été entreprises par un règlement spécifique, une vague de « plagia » survient faisant en sorte que toutes les autres institutions s'acharnent à les transposer dans leurs *corpus* pour les mettre en œuvre. Cela se fait sans se demander de leur efficacité et de leur compatibilité avec leurs propres règlements. Ces nouvelles règles institutionnelles deviennent donc progressivement « la norme » s'imposant ainsi à

---

<sup>189</sup> Articles 3(1), 4(4) (b), et 5(3) CCI 2021.

<sup>190</sup> Article 26(1) CCI 2021.

<sup>191</sup> J. DE ALFONSO, *L'essor des institutions arbitrales*, Gaz. Pal. 28 déc. 2013, n° 156g2.

<sup>192</sup> U. FRANKE, op.cit.

l'échelle internationale. Mais est-ce une forme d'innovation constructive ou destructive ? Nous ne pouvons pas apporter une réponse affirmative en ce sens car tout dépend de la règle apportée, et des faits auxquels elle est appliquée. D'autre part se pose une autre forme d'adaptation. En effet, le monde de l'arbitrage est riche en jurisprudences étatiques. A ce terme, il arrive parfois que le juge étatique s'impose afin d'évincer certaines dispositions des règlements d'arbitrage. L'affaire type en ce sens est l'affaire *Pirelli* dans laquelle le juge étatique écarta une disposition du règlement choisi par les parties et qui concernait le paiement de provisions dues avant d'entamer une nouvelle demande. Certes, si la force obligatoire du règlement institutionnel prévaut et doit être opposable au juge ; ce ne fut pas le cas. Est-ce que les règlements d'arbitrage doivent donc s'adapter aux décisions judiciaires qui remettent en cause leur autorité ?

## **Section 2 : Une contribution à la promotion de meilleures pratiques arbitrales**

Tous les règlements cherchant à innover leurs dispositions respectives afin d'attirer le plus grand nombre d'éventuelles parties, nous assistons à une possible concurrence entre ces différents règlements (paragraphe 1). Cependant, la majorité de ces innovations sont calquées aux autres règlements par leurs institutions respectives. La question qui se pose est de savoir si cette convergence entre les dispositions des différents règlements s'analyse comme une harmonisation ou une uniformisation (paragraphe 2).

### **§ 1 – La mise en concurrence des différents règlements**

L'innovation à elle seule n'est pas suffisante si l'on veut parvenir au développement de l'arbitrage international. Comme l'ayant évoqué précédemment, l'innovation qu'entreprennent les règlements d'arbitrage est essentielle car elle permet de créer des standards internationaux relatifs à la gestion de la procédure arbitrale. Toutefois, cela constitue le premier pilier de la promotion de l'arbitrage. Le deuxième pilier concerne la concurrence. En effet, comme tout service ou produit, le règlement d'arbitrage est au cœur d'un affrontement acharné entre ses précurseurs. Ces derniers étant les institutions d'arbitrage se livrent à cette concurrence afin de prendre l'initiative d'améliorer leurs dispositions et par conséquent, élargir leur part de marché.

Il est donc difficile de distinguer l'arbitrage, en termes économiques, des autres secteurs de services dans lesquels les prestataires sont en compétition continue sur le marché<sup>193</sup>.

Un simple état de lieux nous permet de constater l'évolution à travers le temps du nombre d'institutions mettant à disposition des parties un règlement d'arbitrage. Une étude réalisée en 2016 montre que 70% des centres d'arbitrage ont été créés au cours des trente dernières années seulement; avec 50% au cours des vingt dernières années et 20% au cours des dix dernières<sup>194</sup>. Une concurrence accrue existe ainsi entre ces différentes institutions ayant pour objet leurs règlements respectifs. La première question qui se pose est celle de savoir à quoi est due la concurrence entre les différents règlements institutionnels. La réponse naturelle à cette interrogation réside dans le fait qu'on assiste de nos jours à une multiplication mais également à une spécialisation de ces règlements.

La multiplication des règlements d'arbitrage est tout d'abord le fruit de la demande croissante de l'arbitrage institutionnel, d'une part du fait de la stipulation dans quasiment tous les contrats internationaux de clauses d'arbitrage renvoyant à un règlement institutionnel, et d'autre part du fait de l'internationalisation des échanges et la nécessité d'instruments capables de résoudre les litiges qui en résultent. Cette demande croissante est elle aussi fruit de l'adaptation de ces règlements institutionnels aux enjeux de l'arbitrage international par le biais d'innovations régulières. Nous assistons donc à une multiplication de règlements compte tenu de la création constante de nouvelles institutions qui s'installent dans toutes les régions du monde, facilitant ainsi l'accès des parties à l'arbitrage. La spécialisation quant à elle résulte du fait que certains litiges nécessitent un degré de professionnalisme plus élevé, c'est donc un moyen pour les règlements institutionnels de s'adapter aux besoins spécifiques des parties aux litiges qui auront devant eux une variété d'options<sup>195</sup>.

L'augmentation du nombre d'institutions, donc du nombre de règlements, va en premier lieu accroître l'innovation et la prolifération de nouvelles règles et dispositions, mais va surtout permettre une plus grande concurrence. Cependant, cette même concurrence peut avoir des effets à double tranchant. En effet, elle peut être soit une « course vers le haut », soit une « course vers le bas »<sup>196</sup>. Nous pouvons considérer que la compétition établit une course vers le sommet quand les institutions s'incitent à créer des règles conformes aux besoins des usagers,

---

<sup>193</sup> P. B. RUTLEDGE, *Toward a Contractual Approach for Arbitral Immunity*, 39 Ga. L. Rev. 151, 162 (2004).

<sup>194</sup> S. BREKOULAKIS, *The Evolution and Future of International Arbitration*, International Arbitration Law Library, 2016, Volume 37, Kluwer Law International.

<sup>195</sup> CAPJIA avr. 2017, p. 405.

<sup>196</sup> S. PAPAZOGLU, *The Battle for Survival Among Arbitral Institutions*, Wolters Kluwer, 2020.

ces derniers étant libres de choisir parmi les règlements concurrents<sup>197</sup>. Il en est également le cas quand les institutions s'efforcent d'édicter<sup>198</sup> le meilleur *corpus* de règles pour organiser la conduite de l'instance. Enfin, l'utilisation de la technologie pour gagner en rapidité peut être également source de compétition saine entre divers règlements. Cependant cette même concurrence peut créer une course vers le bas notamment lorsqu'on est devant des règlements « fictifs », mis en place par des organismes ne se dotant pas des moyens techniques et financiers. Cela peut donc nuire aux autres règlements institutionnels. Nous pouvons également nous demander si la compétition entre les différentes institutions sur les prix et les frais d'arbitrage ne peut constituer une course vers le bas. En effet, certains organismes récents sur le marché vont diminuer les coûts d'organisation de l'arbitrage afin d'attirer des usagers de leurs règlements ; ces derniers n'étant pas le fruit d'une expertise de qualité.

Les effets positifs de la concurrence entre les règlements, étant beaucoup plus importants que les effets négatifs, permettent à l'arbitrage international de fonctionner avec une efficacité plus accrue. La concurrence est donc un moyen sain de s'assurer que le niveau de services proposés reste en conformité avec l'évolution des besoins de la communauté internationale en matière de règlement de litiges<sup>199</sup>.

Nous avons montré précédemment que l'innovation des règlements augmente la concurrence, mais nous pouvons noter également que la concurrence implique en contrepartie plus d'innovations. En effet, cette compétition incite l'émergence de groupes de réflexion<sup>200</sup> visant à trouver de plus en plus de solutions innovantes<sup>201</sup>. Ces dernières visent tout d'abord à accélérer la procédure arbitrale, mais également à réduire les coûts, afin que la sentence qui en résulte soit de haute qualité.

Finalement, on peut conclure en disant que les personnes qui tirent le plus grand profit de ce jeu de concurrence sont principalement les utilisateurs desdits règlements.

---

<sup>197</sup> E. O'HARA O'CONNOR, *Can Arbitral Institutions Be Expected to Promulgate Effective Rules of Ethics?*, Wolters Kluwer, 2016.

<sup>198</sup> Ibid.

<sup>199</sup> M. ABDEL RAOUF, *Emergence of New Arbitral Centres in Asia and Africa: Competition, Cooperation and Contribution to the Rule of Law*, dans Stavros Brekoulakis, Julian David Mathew Lew, *The Evolution and Future of International Arbitration*, International Arbitration Law Library, Volume 37, Kluwer Law International; 2016, pp. 321 – 330.

<sup>200</sup> M. DAL et S. DAVIDSON, *op.cit.*

<sup>201</sup> P. QUAYLE, X. GAO, *International Organizations and the Promotion of Effective Dispute Resolution: AIIB Yearbook of International Law 2019*, Volume 2, Brill, 2019.

## § 2 – Vers une convergence croissante des différents règlements

Le chemin vers la convergence des règles de l'arbitrage date du siècle précédent. En effet, ce processus débuta avec la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères<sup>202</sup>. Ratifiée par un très grand nombre de pays, elle a pour but de mettre en place les raisons pour lesquelles les sentences arbitrales étrangères ne pourront pas être reconnues et exécutées. Le deuxième pilier de cette convergence est l'adoption de la loi type CNUDCI sur l'arbitrage international qui instaura pour la première fois un nombre de règles régissant la procédure arbitrale, et qui est adaptée aux besoins de la mondialisation de l'économie. Un grand nombre de pays ne possédant pas de législations modernes concernant l'arbitrage peuvent ainsi se référer à cette loi-type pour moderniser leurs lois. Le troisième pilier de convergence consiste en l'adoption à l'échelle internationale d'un principe de reconnaissance aux parties toute la liberté de façonner la procédure d'arbitrage comme elles le souhaitent<sup>203</sup>.

Cependant, avec l'absence de tout code international relatif à la procédure arbitrale, le phénomène de convergence est surtout le fruit de l'évolution des règlements d'arbitrage. La modification de ces derniers a conduit au fait qu'on est en présence d'une grande similitude entre les dispositions des règlements institutionnels, tous ayant le souci d'un détachement du cadre territorial et national. Ces derniers s'influencent mutuellement, surtout à travers un mécanisme de pollinisation croisée des idées par le biais de conférences, de publications de codes de conduite, de lignes directrices<sup>204</sup>. Ainsi si on prend l'exemple des règlements de la LCIA, CCI et AAA, nous pouvons constater que les trois contiennent des dispositions largement similaires concernant d'une part la nomination des arbitres tout en prévoyant un mécanisme par défaut en cas d'échec de la procédure<sup>205</sup>, et d'autre part l'octroi de mesures provisoires<sup>206</sup>.

Nous pouvons également constater qu'une fois certaines règles ou dispositions sont adoptées par un règlement d'arbitrage et qu'elles ont prouvé leur efficacité<sup>207</sup>, d'autres règlements ont tendance à les adopter et à en faire de nouvelles dispositions au sein de leur *corpus*. C'est le cas notamment de l'arbitrage d'urgence.

---

<sup>202</sup> B. HANOTIAU, *International Arbitration in a Global Economy: The Challenges of the Future*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International; Kluwer Law International, 2011, pp. 89 – 103.

<sup>203</sup> Ibid.

<sup>204</sup> Ibid.

<sup>205</sup> Règlement CCI art 8(3)–(4) ; Règlement LCIA art 7.2 ; Règlement AAA art 6(3).

<sup>206</sup> Règlement CCI art 23 ; Règlement LCIA art 25 ; Règlement AAA art 21.

<sup>207</sup> P. QUAYLE, X. GAO, *op.cit.*

Cette convergence doit avoir pour conséquence naturelle une interaction entre les différents règlements à l'échelle internationale qui va au-delà de la simple idée de concurrence évoquée précédemment, pour constituer une interaction coopérative<sup>208</sup> entre ces règlements. Il s'agit donc de développer « ensemble » de nouvelles initiatives et meilleures solutions pour promouvoir l'arbitrage international. Ainsi, comme le souligne monsieur TRAVAINI, « *la coopération serait plus fructueuse que la concurrence sèche* »<sup>209</sup>. A titre d'exemple, la coopération internationale entre différents centres d'arbitrage marqua l'introduction dans leurs règlements respectifs des *Soft Laws* comme les règles de l'IBA sur l'obtention de preuves dans l'arbitrage international, les directives de l'IBA sur la représentation des parties dans l'arbitrage international et les directives de l'IBA sur les conflits d'intérêts dans l'arbitrage international. Cela permet de donner une force obligatoire à ces *Soft Laws*. Un autre exemple de coopération concerne l'interprétation par les règlements institutionnels des directives et conventions internationales en vue d'une meilleure application de ces dernières. Citons à cet égard le Guide de l'ICCA (International Council for Commercial Arbitration) qui interpréta la Convention de New York de 1958, et qui fut traduite en arabe grâce à deux institutions d'arbitrage<sup>210</sup> : le BCDR-AAA (Bahrain Chamber for Dispute Resolution) et le CRCICA (Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration).

Avec la crise du COVID – 19, le besoin de coopération n'est plus qu'un simple enjeu, mais est devenu une nécessité afin d'apporter des solutions pour contrer ses répercussions et permettre la continuité des services d'arbitrage que proposent les institutions. Ainsi, l'installation de la technique de vidéoconférence pour permettre le déroulement des auditions virtuellement est la conséquence d'une coopération interinstitutionnelle. La matérialisation de cette innovation résultant de ce partage d'expertise se traduit par l'adaptation et la modification de plusieurs règlements. A cet égard, le règlement de la CCI de 2021 ajouta une disposition à l'article 26.1 qui énonce qu' « *après consultation des parties, et sur la base des faits et circonstances pertinents de l'affaire, que toute audience se déroulera physiquement ou à distance par visioconférence, téléphone ou autre moyen de communication approprié* ».

D'une part, la convergence a pour conséquence une interaction qui se traduit par une coopération. Mais d'autre part, la conséquence majeure de cette convergence se traduit par une question qui s'avère de savoir si ce processus correspond à une harmonisation de ces règlements

---

<sup>208</sup> M. ABDEL RAOUF, op.cit.

<sup>209</sup> G. TRAVAINI, *Arbitration Centres in Africa: Too Many Cooks?*, Wolters Kluwer, 2019.

<sup>210</sup> M. ABDEL RAOUF, op.cit.

institutionnels ou à une uniformisation. Ce débat qui divisa la doctrine ne sera pas traité sous cet angle. Nous nous permettons d'évoquer que la spécificité de l'arbitrage en général et des règlements institutionnels en particulier fait en sorte qu'il existe une multitude de règlements, certains étant spécialisés dans la résolution de litiges spécifiques, tandis que d'autres sont des règlements institutionnels régionaux. Dans ce cas, un mécanisme d'uniformisation général ne saurait reconnaître et préserver ces spécificités régionales et pratiques<sup>211</sup>. Pourquoi ne pas procéder à une uniformisation sectorielle tenant compte ainsi de toutes ces spécificités. Enfin il est important d'évoquer que tout processus d'uniformisation doit tenir compte du principe de l'autonomie de la volonté des parties. S'il appartient aux parties de choisir avec toute liberté la loi applicable à la procédure de leur arbitrage<sup>212</sup>, à chaque fois qu'elles choisissent des règles différentes, ce choix doit être respecté. Ce principe peut donc être considéré comme étanche à cette uniformisation. Cette convergence des règlements d'arbitrage se traduisant par davantage de simplicité sera à notre égard mieux traitée sous l'angle de l'harmonisation.

---

<sup>211</sup> CAPJIA avr. 2017, p. 405.

<sup>212</sup> R. GARNETT, *International arbitration law: progress towards harmonization*, Melbourne Journal of International Law, 2002.

## **TITRE 2**

### **LES REGLEMENTS D'ARBITRAGE, ACTEURS DE LA JUDICIARISATION DU PROCESSUS D'ARBITRAGE**

Si la judiciarisation veut dire l'intervention du juge dans le contrôle de la régularité des actes de certaines autorités, la judiciarisation voulue dans notre cas traduit le fait que la procédure arbitrale devient de plus en plus proche de la procédure judiciaire étatique surtout en ce qui concerne la lenteur, la lourdeur et l'excès de formalisme.

Le rapport se créant entre les règlements d'arbitrage et cette notion de judiciarisation vient du fait que les règles de procédure, qui traduisent de plus en plus d'immixtion de la part de l'institution dans le processus en entier, sont présentes dans les règlements.

Afin de traiter cette notion, nous allons dans un premier temps nous attarder sur certaines déviations des règlements d'arbitrage (chapitre 1), puis dans un deuxième temps, évoquer quels pourraient être les aménagements apportés afin de contrer cet effet de judiciarisation (chapitre 2).

## Chapitre 1

### Réflexions sur certaines déviations des règlements d'arbitrage

La judiciarisation de l'arbitrage résulte principalement des conséquences de certaines dérives entreprises par les règlements institutionnels. Ces derniers édictent des règles de plus en plus techniques, et donnent davantage de prérogatives à l'organe administratif lui permettant de s'immiscer de plus en plus dans l'organisation de l'arbitrage (section 1). Mais également ils stipulent des dispositions créant un déséquilibre entre pouvoir administratif de l'institution et pouvoir juridictionnel de l'arbitre (section 2).

Nous assistons donc à un processus qui pour certains devient de plus en plus lourd à l'instar de la procédure judiciaire nationale, et pour d'autres, devient plus rude.

#### Section 1 : D'un processus informel à un autre formel

Le processus d'arbitrage en général est connu pour être relativement informel<sup>213</sup>. Toutefois, comme le dénonce le Professeur OPPETIT, « *les procédures arbitrales subissent un alourdissement et un renchérissement très sensibles : les manœuvres déloyales se développent et la bureaucratisation des grandes institutions d'arbitrage s'accroît* »<sup>214</sup>. L'arbitrage devient alors d'une part plus formel, et d'autre part plus lourd complexe. Cela est dû notamment à l'immixtion de l'institution d'arbitrage davantage dans le processus arbitral (paragraphe 1), mais également à d'autres facteurs que les règlements ajoutent à leurs dispositions (paragraphe 2).

#### § 1 – Une immixtion plus accrue dans le processus arbitral

L'intérêt du règlement d'arbitrage est de mettre à la disposition des parties au litige un ensemble de règles permettant un meilleur déroulement de la procédure arbitrale, concernant d'une part les coûts et d'autre part les délais<sup>215</sup>. Toutefois, quand le règlement institutionnel commence à stipuler des dispositions qui accentuent l'intervention de l'organe administratif dans les détails de la procédure, cela aura nécessairement des conséquences négatives. En effet

---

<sup>213</sup> B. HANOTIAU, *International Arbitration in a Global Economy: The Challenges of the Future*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International, 2011, pp. 89 – 103.

<sup>214</sup> B. OPPETIT, *La Théorie de l'arbitrage*, PUF, 1998, p. 10-11.

<sup>215</sup> M. DAL, S. DAVIDSON, op.cit.

tout excès dans l'intervention permet de qualifier plus de retard dans le déroulement de l'instance, donc dans le prononcé de la sentence.

Les interventions de l'institution tout au long de la procédure qui sont stipulées par les différents règlements sont nécessaires et permettent un acheminement souple vers une sentence efficace. Toutefois, certains règlements institutionnels mettent en place des dispositions qui divisent la doctrine quant à leur légitimité et leur nécessité. C'est le cas notamment d'une stipulation ajoutée par certains règlements qui concerne l'examen préalable de la sentence arbitrale par l'organe chargé de l'administration du processus. A cet effet, ce pouvoir de contrôle et d'approbation préalable de la sentence par l'institution organisatrice de l'arbitrage<sup>216</sup> se trouve notamment dans les règlements de la CCI<sup>217</sup> et du SIAC<sup>218</sup>. Certains auteurs considèrent ce genre de disposition comme acceptable, et permet de garantir la qualité de la décision tout en évitant par la suite un éventuel refus d'octroi d'*exequatur*. Pour d'autres, à l'instar d'Antoine KASSIS, ce genre de règles est contraire à la fois aux principes du secret du délibéré, de la contradiction, de l'indépendance de l'arbitre, ainsi qu'au caractère juridictionnel de l'arbitrage.

Nous devons cependant noter que ce genre d'intervention à travers l'examen préalable n'est que formel. En effet, il ne concerne pas les questions de fond. Mais une question légitime se pose et concerne l'éventuel basculement de cet examen formel à un examen de fond ; l'institution invitant dans ce cas les arbitres à modifier le contenu de leurs décisions<sup>219</sup>. Nous ne serons donc pas en présence d'une simple immixtion administrative de la part de l'institution d'arbitrage dans le processus arbitral. En revenant à l'article 34 de la CCI qui impose l'approbation de la cour avant le prononcé d'une sentence ; ne serions-nous pas devant une entrave à l'arbitrage ayant pour conséquence une perte en célérité et en souplesse ? En effet, les frontières étant fines dans ce cas entre modification du fond ou de la forme, mais les

---

<sup>216</sup> Ph. FOUCHARD, *Bibliographie - Réflexions sur le règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale - Les déviations de l'arbitrage institutionnel*, Rev. arb., 1990, pp. 527 – 528.

<sup>217</sup> Article 34 CCI: « Avant de signer toute sentence, le tribunal arbitral doit en soumettre le projet à la Cour. Celle-ci peut prescrire des modifications de forme. Elle peut, en respectant la liberté de décision du tribunal arbitral, attirer son attention sur les points intéressant le fond du litige. Aucune sentence ne peut être rendue par le tribunal arbitral sans avoir été approuvée en la forme par la Cour ».

<sup>218</sup> Article 32.3 SIAC: "Before making any Award, the Tribunal shall submit such Award in draft form to the Registrar. Unless the Registrar extends the period of time or unless otherwise agreed by the parties, the Tribunal shall submit the draft Award to the Registrar not later than 45 days from the date on which the Tribunal declares the proceedings closed. The Registrar may, as soon as practicable, suggest modifications as to the form of the Award and, without affecting the Tribunal's liberty to decide the dispute, draw the Tribunal's attention to points of substance. No Award shall be made by the Tribunal until it has been approved by the Registrar as to its form".

<sup>219</sup> P. LALIVE, *Dérives arbitrales (II)*, Bull. ASA, vol. 24, N° 1, 2006, p. 10.

conséquences qui en résultent peuvent être importantes. Cet examen préalable n'est qu'un simple exemple de toute une série de dispositions posant de réelles questions quant à la complexité de l'arbitrage institutionnel.

## § 2 – Les autres facteurs

Outre l'hypothèse d'immixtion citée précédemment, plusieurs autres facteurs peuvent contribuer à ce phénomène de judiciarisation. Les uns concernent directement les règlements d'arbitrage et en constituent des dispositions intégrées à l'ensemble du *corpus*, tandis que d'autres leurs sont indirectement liées.

Dans une certaine mesure, des dispositions de certains règlements commencent à devenir trop sophistiquées, s'éloignant souvent de l'idéal de souplesse, et aggravant parfois le formalisme de la procédure<sup>220</sup>. A titre d'exemple, les délais stipulés dans les règlements pour parvenir au prononcé de la sentence finale sont très brefs. La CCI<sup>221</sup> et la SCC<sup>222</sup> prévoient notamment un délai maximal de 6 mois que les arbitres devront respecter impérativement. Cela n'étant pratiquement jamais le cas, surtout à cause du processus de production de documents qui devient tellement incontrôlable ; les parties favorisant à l'américaine la production de toute sorte de documents, qu'ils soient nécessaires ou non à la résolution du différend<sup>223</sup>. Bien que dans certains cas des règles non contraignantes « *Soft Laws* » à l'instar des règles de l'IBA ou de Prague pour l'administration de la preuve sont adoptées par les parties ou le tribunal au moment du litige, il serait préférable que les règlements d'arbitrage mettent en place des lignes directrices concernant l'administration de la preuve. Cela permet d'éviter toute perte de temps pendant le déroulement de l'instance.

Egalement en ce qui concerne les délais du prononcé de la sentence, un pouvoir discrétionnaire est attribué des fois à l'institution d'arbitrage lui permettant à elle seule de se prononcer sur la nécessité de prolonger le délai ou pas. C'est le cas notamment de toute

---

<sup>220</sup> Ph. FOUCHARD, *Conclusion*, Rev. arb., 1990, pp. 483 – 495.

<sup>221</sup> Article 31.1 CCI: « Le tribunal arbitral rend sa sentence finale dans un délai de six mois. Ce délai court soit du jour où la dernière signature du tribunal arbitral ou des parties a été apposée sur l'acte de mission, soit dans le cas visé à l'article 23(3), à compter de la date de notification au tribunal arbitral par le Secrétariat de l'approbation de l'acte de mission par la Cour. La Cour peut fixer un délai différent en fonction du calendrier de la procédure établi conformément à l'article 24(2) ».

<sup>222</sup> Article 43 SCC: “The final award shall be made no later than six months from the date the case was referred to the Arbitral Tribunal pursuant to Article 22. The Board may extend this time limit upon a reasoned request from the Arbitral Tribunal or if otherwise deemed necessary”.

<sup>223</sup> B. HANOTIAU, *op.cit.*

sentence rendue sous l'égide du règlement CCI<sup>224</sup>. A cet égard, il semble plus réaliste de prolonger le délai en amont, ou ne pas en stipuler tout simplement<sup>225</sup>, afin d'éviter tout problème en aval du processus.

Outre les délais de prononcé de la sentence ainsi que le retard qui peut résulter d'une part de la constitution du tribunal arbitral et d'autre part de la notification de la sentence, la complexité de la procédure peut résulter indirectement des règlements<sup>226</sup>, étant créés par les parties, leurs représentants et conseils. En effet, les contestations des parties qui sont prévues par les différents règlements d'arbitrage sont nombreuses, concernant à titre d'exemple la contestation du nombre d'arbitres ou de leurs noms, la récusation de ces derniers, les demandes de correction et de rectification des sentences etc. A côté de cela, un contentieux riche est en train de se créer et dépasse les hypothèses citées précédemment pour être lié à l'existence ou à la validité de la clause d'arbitrage, à l'introduction de procédures judiciaires conservatoires parallèlement à l'arbitrage<sup>227</sup>, à la contestation des honoraires<sup>228</sup> etc. Nous assistons ainsi à des contestations qui deviennent davantage introduites que ce soit devant l'institution même ou sous forme de procédures parallèles. Ces contestations, qui concernent des dispositions mises en place par les règlements institutionnels, ont ainsi un effet négatif quant à la célérité de la procédure arbitrale.

Enfin la confidentialité peut être considérée comme un dernier facteur de ce chemin vers la judiciarisation de la procédure arbitrale. Nous avons abordé précédemment cette notion en montrant que l'arbitrage institutionnel se dirige vers plus de transparence. Cette notion était considérée comme un avantage majeur de l'arbitrage, garantissant une certaine sécurité pour les parties au litige<sup>229</sup> ; un arrêt du 22 janvier 2004 estime « *qu'il appartient aux parties d'établir l'existence et les raisons d'un principe de confidentialité* »<sup>230</sup>. Si certains règlements

---

<sup>224</sup> Article 31.2 CCI: « La Cour peut, sur demande motivée du tribunal arbitral ou au besoin d'office, prolonger ce délai si elle l'estime nécessaire ».

<sup>225</sup> C'est le cas notamment du règlement de l'AAA et de la LCIA.

<sup>226</sup> A noter que le terme « indirectement » signifie que nous sommes en présence de dispositions prévues par les règlements, mais l'alourdissement du processus en entier conduisant à un défaut de souplesse et de célérité (caractéristiques qui marquent la judiciarisation citée précédemment) est directement lié aux parties qui profitent de ces dispositions.

<sup>227</sup> L. KIFFER, *L'arbitre, l'avocat et le juge*, Arch. phil. droit 52, 2009.

<sup>228</sup> Civ. 2e, 10.10.1990, *Société Bureau Qualitas et autres c/J. Viet et autre*, Paris, 23.09.1994, *Société Hôtelière de Montagne c/ Epoux d'Amade et autres*, Rev. arb., 1996, p. 393, note Ph. FOUCHARD.

<sup>229</sup> L. KIFFER, op.cit.

<sup>230</sup> Paris, 22 janv.2004, *Sté National Company For Fishing and Marketing « NAFIMCO » c/ Sté Foster Wheeler trading Company AG*, Rev.arb., 2004, p. 647, note E. LOQUIN.

institutionnels ont aboli le principe de confidentialité de leurs dispositions, d'autres hésitent toujours à le faire.

## **Section 2 : Une confusion entre pouvoir administratif et juridictionnel**

Outre l'éventuelle transformation de l'arbitrage institutionnel en un processus formel ressemblant à la justice étatique du fait du nombre d'interventions citées, les réflexions de la doctrine concernant cette déviation de l'arbitrage institutionnel portent également sur une spécificité de ce type d'arbitrage et qui concerne cette dissociation entre pouvoirs administratifs et juridictionnels. Si en théorie chacun a un rôle précis indépendant de l'autre (paragraphe 1), en pratique nous pouvons constater certaines exceptions (paragraphe 2) posant ainsi cette question de confusion.

### **§ 1 – Une certitude en théorie**

La cour d'appel de Paris dans une décision du 21 janvier 2009 a énoncé que « (...) *le règlement assure la distinction entre la fonction d'organisation de l'arbitrage et la fonction juridictionnelle laissée aux seuls arbitres, interdisant à la cour internationale d'arbitrage de s'immiscer dans la fonction dévolue au seul tribunal arbitral* »<sup>231</sup>. Cette jurisprudence vient affirmer d'une part le caractère juridictionnel de la mission du tribunal arbitral, et d'autre part le caractère administratif de la fonction de l'institution d'arbitrage qui découle d'un aspect conventionnel. En effet, cela a été vaguement expliqué précédemment ; et cet aspect est la conséquence de la contractualisation du règlement d'arbitrage dans la convention qui lie les parties.

Théoriquement, ce principe paraît parfait, et la cour de cassation ne fait que l'appliquer à la lettre, et n'ajoute rien de nouveau quant à l'aspect juridictionnel de la mission de l'arbitre qui agit en tant que juge privé. Ainsi, la frontière entre ces deux aspects paraît épaisse, l'arbitre dans ce cas ne s'occupant que de rendre une décision sur le fond de l'affaire<sup>232</sup>, alors que l'organe institutionnel se chargeant des formalités administratives pour assurer un cheminement serein vers une décision de qualité. Toutefois, cela n'est pratiquement pas le cas

---

<sup>231</sup> Paris, 21 janvier 2009, Rev. arb., 2009, p.314, note Ch. JAROSSON.

<sup>232</sup> M DAL, S. DAVIDSON, op.cit.

dans de nombreuses hypothèses, et les frontières qui paraissent épaisses peuvent devenir très fines, voire inexistantes.

Les observations et les dispositions qui précèdent permettent de mieux assimiler l'architecture dressée par cet arbitrage institutionnel. L'intervention de l'institution en amont de la procédure et tout au long de celle-ci facilite la tâche du tribunal arbitral. En effet, à supposer que les parties se sont convenues de régler leur différend par le biais d'un arbitrage *ad hoc*, certaines formalités devront être traitées par l'arbitre, et certains problèmes nécessiteront l'intervention du juge étatique.

Afin de mieux réaliser cette fonction ; à savoir faciliter la procédure pour arriver à une décision dans les meilleurs délais et coûts possibles ; les règlements d'arbitrage ont tendance à conférer à l'organe administratif des pouvoirs supplémentaires, parfois discrétionnaires. Ces derniers sont analysés dans certains cas comme juridictionnels, et par la suite contestés. Voici dans ce qui suit quelques exemples de dispositions qui sont problématiques.

## § 2 – Une dissonance en pratique

Recourir à un règlement d'arbitrage institutionnel afin de se voir faire administrer l'arbitrage selon ses dispositions nécessite un accord des parties. Ainsi se lier contractuellement de cette sorte à ce règlement rend difficile toute contestation des dispositions de ce dernier<sup>233</sup>, surtout si elles ont vocation à s'appliquer dans l'intérêt des parties. Nous allons aborder ce point de vue défendu par les institutions d'arbitrage à travers plusieurs dispositions.

Prenons l'exemple du contrôle *prima facie* opéré par l'institution arbitrale au moment de la réception de la convention d'arbitrage, dont le but est de vérifier l'existence de la convention d'arbitrage désignant que le litige sera résolu selon son règlement. Si pour certains cette disposition est efficace car elle permet de filtrer avant l'enchaînement de l'instance et la constitution du tribunal toute convention présentant une certaine pathologie ; pour d'autres cette disposition s'analyse comme un octroi d'un pouvoir juridictionnel à l'institution qui est supposée être chargée uniquement des formalités administratives. En effet statuer sur la

---

<sup>233</sup> Ibid.

compétence<sup>234</sup>, ou sur la validité et l'opposabilité de la convention d'arbitrage<sup>235</sup>, ne serait-ce de la compétence du tribunal arbitral <sup>236</sup>?

Une autre disposition pouvant amener à une confusion entre ces deux pouvoirs (juridictionnel-administratif) concerne la récusation d'un membre du tribunal arbitral par l'institution elle-même. Ce débat prend davantage d'ampleurs si le règlement institutionnel n'impose aucune motivation de la décision<sup>237</sup>. Si la jurisprudence a été constamment favorable à l'absence de motivation des décisions institutionnelles prises en fonction du règlement d'arbitrage ; le cas de récusation ne devrait-il pas constituer une exception ? Surtout si l'interférence avec l'aspect juridictionnel est très palpable ?

Si ce genre de questionnement est légitime, toutefois, permettre aux parties de récuser toute décision leur permet de bloquer la procédure ; on revient alors à l'hypothèse de judiciarisation. Ajoutons à cela que dans la majorité des cas, ce n'est pas l'institution qui va récuser l'arbitre de sa propre initiative, mais elle le fera sur demande de l'une des parties. Et si le principe en arbitrage institutionnel est la confiance qu'accordent les parties au règlement qu'elles ont choisi, contester toute décision revient à contester leur choix.

Cet ensemble d'hypothèses et de dispositions décrites ci-dessus a contribué à un allongement des coûts et des délais des procédures d'arbitrage. De nouvelles pistes semblent nécessaires afin de remettre l'arbitrage sur les bons rails.

---

<sup>234</sup> Voir l'affaire Cekobanka.

<sup>235</sup> Hypothèse de l'affaire Redec, citée par M. DE BOISSESON et G. PLUYETTE: TGI. Paris, 13 juillet 1988, Rev. arb., 1989.97, note P. BELLET.

<sup>236</sup> Ph. FOUCHARD, *Conclusion*, Revue de l'Arbitrage, 1990, pp. 483 – 495.

<sup>237</sup> C'est le cas notamment du règlement de la CEPANI qui n'impose pas de motivation des décisions de récusation des arbitres.

## Chapitre 2

### Les aménagements apportés afin de proposer de nouvelles pistes

Nous avons évoqué précédemment l'intérêt de la refonte des règlements d'arbitrage en vue de s'adapter à différents enjeux, afin de favoriser surtout une place de l'institution sur le marché de l'arbitrage où s'accroît la concurrence. Cependant cette hypothèse de judiciarisation qui traduit la transformation d'un processus informel à un autre formel nous invite à nous questionner sur le sort de l'arbitrage ; à savoir est-ce qu'il est toujours considéré comme une alternative à la procédure judiciaire longue et coûteuse ?

Pour contrer cet effet, les règlements institutionnels, principaux acteurs de la communauté arbitrale internationale<sup>238</sup> ont été invités à repenser le processus arbitral. Mettre en place des aménagements permettant d'une part d'accroître l'efficacité de la procédure (section 1), et d'autre part de s'adapter à l'avènement du numérique (section 2), pourra éventuellement consacrer un « nouvel âge de l'arbitrage »<sup>239</sup>.

#### **Section 1 : Changements visant à promouvoir un déroulement efficace de la procédure**

Un déroulement efficace de la procédure est souvent conçu comme étant la seule volonté de parvenir à une sentence arbitrale le plus vite possible sans tenir compte de la qualité de cette dernière ainsi que de tout le processus. Le mieux serait de dire que le but de l'arbitrage est de parvenir à une sentence de qualité, bien motivée, tout faisant prévaloir la rapidité du processus et les moindres coûts.

Dans cette partie, nous examinerons des exemples d'initiatives que les règlements d'arbitrage ont mis en œuvre afin de promouvoir cette efficacité. Il s'agit d'une part des aménagements pour assouplir la procédure (paragraphe 1), et d'autre part d'un nouveau venant qui est la médiation dont le rôle complémentaire peut être bénéfique (paragraphe 2).

---

<sup>238</sup> B. HANOTIAU, *op.cit.*

<sup>239</sup> De la conférence de l'ICCA à Singapour en juin 2012.

## § 1 – Aménagements apportés pour assouplir la procédure

Certains considèrent que les innovations qui sont souvent apportées aux règles procédurales de l'arbitrage ont une portée limitée<sup>240</sup>, leur application étant dans la majorité des cas fonction de leur bonne utilisation par les tribunaux arbitraux. Toutefois, le rôle des règlements institutionnels doit être innovant régulièrement pour des soucis de concurrence mais également de développement vers le meilleur. Nous allons nous intéresser à deux aménagements entrepris récemment et qui furent par la suite adoptés par plusieurs règlements. Il s'agit en premier lieu de l'arbitrage accéléré, puis en second lieu de l'arbitre d'urgence.

L'arbitrage accéléré est « un type d'arbitrage effectué dans des délais plus courts et à un coût réduit, du fait d'une accélération et d'une simplification des aspects essentiels de la procédure afin de parvenir à une décision définitive sur le fond de manière rapide et économique »<sup>241</sup>. A titre d'exemple, dans une affaire récente sous l'égide du règlement de l'OMPI, l'arbitre rendit une sentence finale six semaines après l'introduction de la procédure<sup>242</sup>. Il est intéressant de noter que ce genre d'initiative est propre aux règlements institutionnels, la commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) étant toujours en train d'établir un projet de dispositions relatives à l'arbitrage accéléré<sup>243</sup>. C'est principalement les règlements CCI, SIAC et AAA<sup>244</sup> qui introduisent ce genre de dispositions par soucis de renforcer l'efficacité des procédures d'arbitrage<sup>245</sup> qui se déroulent sous leur égide.

Les principaux atouts de cette procédure accélérée résident dans la réduction des délais de constitution des tribunaux, la nomination d'arbitres uniques, la limitation du nombre de soumissions écrites, la réduction du nombre de jours d'audience voire la suppression pure et simple de cette dernière<sup>246</sup>. Concernant le déroulement de la procédure, la rapidité réside principalement dans la volonté de supprimer les audiences. A cet égard le règlement CCI prévoit que « le tribunal arbitral peut, après avoir consulté les parties, décider de statuer sur le

---

<sup>240</sup> S. BOLLEE, *La volonté contractuelle dans les nouvelles dispositions du règlement d'arbitrage CCI sur la procédure accélérée*, RDC 2017, n° 114e9, p. 296.

<sup>241</sup> A/CN.9/WG.II/WP.207, § 5.

<sup>242</sup> [Qu'est-ce que l'arbitrage accéléré de l'OMPI? \(wipo.int\)](http://wipo.int)

<sup>243</sup> V. rapport. CNUDCI, n° A/RES/73/197, § 7, sur les travaux de sa 51e session, résolution adoptée par l'assemblée générale le 20 déc. 2018 ; v. aussi Documents officiels de l'assemblée générale, 73e session, supplément n° 17 (A/73/17), § 244, § 245, § 252.

<sup>244</sup> Article 30 CCI, Article 5 SIAC, AAA/ICDR International Expedited Procedures, Article E.

<sup>245</sup> T. LABATUT, *L'arbitrage accéléré : faut-il aller plus loin ?*, LPA 26 juin 2020, n° 152u7, p. 10.

<sup>246</sup> M. W. BÜHLER and P. HEITZMANN, *The 2017 ICC Expedited Rules: From Softball to Hardball?*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International, 2017, pp. 121 – 148.

litige seulement sur pièces soumises par les parties, sans tenir d'audience ni entendre de témoins ou d'experts »<sup>247</sup>. Stipuler également que les affaires seront tranchées par un arbitre unique accélère également la procédure puisque la concertation entre trois arbitres n'est plus présente. C'est ce qui prévoit notamment les règlements CCI et AAA<sup>248</sup>. Imposer également que la sentence sera rendue dans un court délai va dans le sens de l'objectif de cette procédure<sup>249</sup>. Enfin, concernant les seuils, nous pouvons faire la différence entre les règlements qui appliquent l'arbitrage accéléré de façon *opt-out* et ceux qui l'appliquent *opt-in*. Ainsi, le règlement CCI opte pour un *opt-out* en énonçant que les dispositions de l'article 30 s'appliqueront automatiquement si le montant du litige ne dépasse pas 3 millions \$ US. Le règlement SIAC quant à lui procède de la façon *opt-in* selon laquelle c'est aux parties de décider de se soumettre à une telle procédure.

L'arbitrage accéléré a connu rapidement un grand succès. En effet, si on prend comme simple exemple le règlement SIAC, nous pouvons constater que depuis la mise en œuvre de cet aménagement en 2010, 414 demandes de procédure accélérée ont été déposées, dont 236 ont été acceptées<sup>250</sup>. Toutefois, certains règlements prévoient des exceptions aux dispositions en rapport avec cette procédure. A titre d'exemple, l'article 49.a du règlement de l'OMPI énonce que « si une partie le demande, le tribunal organise une audience pour la présentation des preuves testimoniales, y compris celles des experts appelés comme témoins par les parties, ou pour l'exposé oral des arguments, ou pour les deux. En l'absence d'une telle demande, le tribunal décide si des audiences auront lieu ou non. S'il n'y a pas d'audience, la procédure se déroule uniquement sur pièces ». Si un des principaux avantages de cette procédure accélérée est l'absence d'audiences ; en prévoir une ne revient-il pas à réduire l'utilité de ce genre d'arbitrage ? Ajoutons à cela l'éventuel basculement d'un arbitrage accéléré à un autre ordinaire qui est notamment stipulé dans le règlement CCI à l'article 1 de l'appendice VI<sup>251</sup>. Que faire dans ce cas du consentement des parties<sup>252</sup> à voir leur litige résolu par un arbitrage

---

<sup>247</sup> Article 3 appendice VI CCI.

<sup>248</sup> Article 2 du Règlement de procédure accélérée de la CCI et Section E-4, Règles d'arbitrage commercial et procédures de médiation de l'AAA.

<sup>249</sup> Dans ce sens, Article 42.2 (f) du Règlement d'arbitrage administré par HKIAC, et Article 5.2.d. SIAC.

<sup>250</sup> SIAC, Rapport annuel 2017.

<sup>251</sup> Article 1 appendice VI CCI: « La Cour peut à tout moment de la procédure d'arbitrage, d'office ou à la demande d'une partie, et après avoir consulté le tribunal arbitral et les parties, décider que les Dispositions relatives à la procédure accélérée ne s'appliqueront plus à l'affaire. Dans ce cas, à moins que la Cour ne juge approprié de remplacer et/ou de reconstituer le tribunal arbitral, celui-ci demeurera en place ».

<sup>252</sup> T. LABATUT, op.cit.

accélééré ? Abolir toutes ces exceptions semble à notre goût une meilleure façon de préserver ce genre de disposition.

Le deuxième aménagement concerne l'arbitre d'urgence. L'intérêt de ce dernier tourne autour de l'obtention des mesures provisoires et conservatoires. Celles sont définies par l'article 24 du Règlement de Bruxelles I comme étant des mesures « destinées à maintenir une situation de fait ou de droit afin de sauvegarder des droits dont la reconnaissance est par ailleurs demandée au juge du fond ». Auparavant, les parties demandant l'octroi d'une mesure provisoire urgente avant la constitution du tribunal devaient s'adresser au tribunal étatique. A cet égard, l'article 1449 du code de procédure civile applicable en matière internationale et interne dispose que l'existence d'une clause compromissoire ne constitue pas un obstacle à la saisine du juge étatique pour l'obtention de telles mesures<sup>253</sup>. Toutefois, recourir à une juridiction nationale pour obtenir une mesure provisoire porte atteinte « à la raison même pour laquelle les parties ont choisi l'arbitrage »<sup>254</sup>. Certains règlements d'arbitrage ont pris alors l'initiative de mettre en place une procédure d'arbitrage d'urgence qui permet d'obtenir des mesures conservatoires et provisoires avant la constitution du tribunal par des arbitres nommés par l'intention et qui sont nommés à cet égard arbitres d'urgence. C'est le cas notamment de l'AFA, la SCC, SIAC, CCI et HKIAC.

En effet, durant l'intervalle qui sépare la conclusion de la clause compromissoire et la constitution du tribunal arbitral, le litige peut évoluer<sup>255</sup> et l'urgence devient une nécessité. A cet effet, privilégier cette procédure mise en place par les règlements institutionnels permet de gagner en efficacité pour plusieurs raisons. En effet, ces derniers simplifient tout le processus en édictant des dispositions qui abordent toutes les étapes de la procédure<sup>256</sup>. A cet égard, l'institution d'arbitrage peut jouer un rôle facilitateur dans l'administration de la procédure, et les audiences qui peuvent se dérouler en vidéoconférence<sup>257</sup> permettent aux parties d'éviter toute perte de temps. De même, l'arbitre d'urgence doit respecter un certain délai en rendant

---

<sup>253</sup> B. MOREAU, *Mesures provisoires et conservatoires*, dans « L'arbitrage institutionnel en France », Editions Bruylant, 2016, p.143.

<sup>254</sup> P. QUAYLE, X. GAO, *op.cit.*

<sup>255</sup> “There are many situations where this can arise, for example: – calling of an on-demand performance bond; – likelihood of a party expropriating intellectual property; – a state controlled entity requiring a party to abandon an investment; or – likelihood of a party dissipating important relevant evidence”, Gordon Smith, *The Emergence of Emergency Arbitrations*, 12 Aout 2016.

<sup>256</sup> G. BERTROU, H. PIGUET, *Arbitrage d'urgence CCI vs procédure judiciaire de référé : approche comparative*, CAPJIA déc. 2016, p. 857.

<sup>257</sup> Règlement CCI, Appendice V, article 4(2).

son ordonnance et qui s'étend sur une petite durée<sup>258</sup>. Certains règlements à l'instar de la SIAC remédient également à l'éventuelle indisponibilité des arbitres en mettant en place une liste de potentiels arbitres d'urgence<sup>259</sup>.

Ces quelques arguments nous permettent de réaliser l'importance d'une telle avancée. Même si à l'instar de toute disposition, elle sera critiquée, mais admettre aux parties la possibilité de ne plus recourir à un tribunal étatique même avant la constitution du tribunal arbitral est une avancée majeure. Reste cependant la problématique de l'exécution des décisions que prononcent les arbitres d'urgence, ces dernières n'étant pas des sentences mais des ordonnances. La convention de New York ne leur étant pas applicable, certains états comme le Singapour ont modifié leurs législations sur l'arbitrage permettant l'exécution des décisions d'urgence<sup>260</sup>. Cela nous permet de réaliser le rôle fondateur que jouent les règlements d'arbitrage mettant en place des dispositions permettant de rendre l'arbitrage plus efficace, mais participant également au développement des lois nationales.

## **§ 2 – La médiation comme complément à une meilleure efficacité**

Une des conséquences du phénomène de judiciarisation de l'arbitrage est la montée en puissance des modes amiables de règlement des différends, et plus spécifiquement la médiation. L'introduction d'une procédure pacifique dans un processus connu pour les affrontements qu'il génère apportera peut-être plus d'efficacité.

A ce titre citons un nouvel aménagement mis à la pratique par le règlement de la SIAC en collaboration avec le Centre international de médiation de Singapour (SIMC) qui est nommé processus Arbitration-Mediation-Arbitration<sup>261</sup>. En premier lieu les parties procéderont à l'arbitrage, mais une tentative de médiation sera entreprise afin de résoudre le différend amiablement. Si elle échoue, l'arbitrage sera repris pour arriver enfin à une sentence arbitrale. Nous pouvons résumer ce processus comme étant celui où la médiation est tentée au cours d'une procédure arbitrale.

---

<sup>258</sup> Par exemple, Règlement CCI, Appendice V, article 6(4) qui prévoit une durée de 15 jours à compter de la nomination de l'arbitre.

<sup>259</sup> Voir SIAC, « Formulaire de demande d'admission aux panels ».

<sup>260</sup> Loi sur l'arbitrage international de Singapour, article 12 (6); Loi sur l'arbitrage de Singapour, article 28.

<sup>261</sup> AMA Protocol.

Ce processus en trois étapes peut être réduit à deux. En effet, si la médiation aboutit au règlement du litige, les parties n'ont plus besoin de retourner à l'arbitrage. En plus, elles pourront exécuter la sentence qui sera rendue. Cette dernière sera considérée une sentence par consentement et pourra être exécutée à l'instar de toute sentence arbitrale<sup>262</sup>. Cependant renoncer en amont à l'arbitrage est une question qui se pose souvent. Mais cela aura pour conséquence l'anéantissement de tout l'intérêt de ce processus. En effet, il convient de noter que l'arbitrage ne sera remplacé par la médiation qu'après les échanges des pièces entre les parties<sup>263</sup>. En procédant de la sorte, les éléments constitutifs du litige seront définis, les parties pourront mieux comprendre les positions l'une de l'autre, les incitant à entreprendre paisiblement la négociation afin de parvenir à un règlement amiable.

Concernant l'efficacité de ce processus, il convient de noter que l'arbitrage seul pose des problèmes de coûts et manque de célérité. Que se passe-t-il si on lui ajoute une procédure supplémentaire comme la médiation ? La réponse paraît simple. En effet, d'une part les frais des médiateurs ne sont pas élevés comme ceux des arbitres, et d'autre part si les parties arrivent à résoudre le litige au second stade à savoir par le biais de la médiation, elles gagneront en coûts et en célérité.

Ce tel aménagement innovant concerne une seule institution arbitrale ; cependant d'autres règlements incitent les tribunaux arbitraux qui se constituent sous leur égide à essayer de guider les parties au litige à résoudre leur différend de manière amiable. C'est le cas du règlement de la CCI dans son appendice IV (h) relatif aux techniques de gestion de la procédure, qui stipule que pour régler le litige, il faut « encourager les parties à considérer le règlement de tout ou partie de leur litige par la négociation ou par toute méthode de règlement amiable des différends telle que, par exemple, une médiation conduite conformément au Règlement de médiation de la CCI ». Le règlement AAA<sup>264</sup> quant à lui propose l'ouverture d'une « fenêtre de médiation »<sup>265</sup> durant le déroulement de la procédure arbitrale. Afin d'encourager les parties à un règlement amiable, ce même règlement dispose qu'aucun frais

---

<sup>262</sup> Berger, *International Economic Arbitration*, 1993, pp. 581 et seq.

<sup>263</sup> AMA Protocol article 5.

<sup>264</sup> Article R-8 AAA: "At any stage of the proceedings, the parties may agree to conduct a mediation conference under the Commercial Mediation Procedures in order to facilitate settlement. The mediator shall not be an arbitrator appointed to the case. Where the parties to a pending arbitration agree to mediate under the AAA's rules, no additional administrative fee is required to initiate the mediation."

<sup>265</sup> J. LACK, R. DENDORFER, *The Interaction Between Arbitration and Mediation: Vision vs. Reality*, in Jörg Risse, Guenter Pickrahn, *SchiedsVZ | German Arbitration Journal*, Kluwer Law International; 2007, pp. 195 – 206.

supplémentaire n'incombera aux parties qui choisissent la voie de la médiation durant le déroulement de l'arbitrage.

Plusieurs autres processus peuvent être évoqués à l'instar de la médiation parallèle, mais l'idée que partagent toutes ces innovations est de parvenir à une résolution du litige plus efficace en termes de coûts, de célérité, mais également sur le plan social et éthique. En effet, les parties en négociant dans une ambiance sereine auront l'occasion de rechercher des options et des solutions qui répondent à leurs besoins respectifs<sup>266</sup>.

Apprendre à utiliser ces deux modes de règlement de différends peut être une vraie avancée, le tout dans l'intérêt commun des parties.

## **Section 2 : Les changements concomitants à l'avènement du numérique**

Précédemment, nous avons évoqué la question de numérisation de l'arbitrage sous deux aspects. D'une part, nous avons vu comment les règlements d'arbitrage qui souhaitent intégrer le numérique à leurs dispositions, doivent s'adapter aux réglementations en vigueur. D'autre part, nous avons exposé comment un nouvel espace est en train de se créer, dans lequel les rapports qui se créent ne sont pas liés géographiquement<sup>267</sup>. Se posa alors la question de l'articulation de la dématérialisation de l'arbitrage avec la question de la loi du siècle.

Dans cette dernière section, nous allons traiter d'une part quels sont les changements réalisés par les règlements d'arbitrage (paragraphe 1), pour conclure avec les possibles changements qui peuvent être proposés (paragraphe 2).

### **§ 1 – Des changements effectifs**

Si les règlements d'arbitrage sont très souples et s'adaptent régulièrement en fonction de nombreuses circonstances qui surviennent, il s'agit ici de traiter les modifications entreprises par les règlements institutionnels afin de se familiariser à l'avènement du numérique et de s'adapter à ses enjeux.

Une enquête réalisée en 2021 posa une question ; et qui est celle de savoir quelles seront les adaptations qui rendraient les règlements institutionnels plus attractifs pour les utilisateurs.

---

<sup>266</sup> Ibid.

<sup>267</sup> E. CAPRIOLI, *principales caractéristiques du "cybertribunal*, Rev. arb., n°2, 1999, p225-248.

38% des répondants souhaitent un « soutien administratif/logistique pour les audiences virtuelles »<sup>268</sup>. Ces résultats reflètent la nécessité pour la pratique arbitrale de s'adapter<sup>269</sup> et de répondre à de telles demandes qui résultent nécessairement de la pandémie du corona.

Les principaux changements concernent les deux premières phases de dématérialisation à savoir l'échange par voie électronique, la signature électronique et l'utilisation de la technique de vidéoconférence.

Concernant les échanges par voie électronique, le règlement CCI de 2021 favorise l'utilisation des formulaires électroniques à travers la révision des articles 3(1), 4(4)(b) et 5(3). Il s'agit alors de supprimer l'exigence selon laquelle les copies papier doivent être signifiées par défaut<sup>270</sup>. Le règlement de la LCIA quant à lui dispose que les demandes initiales, les réponses du défendeur ainsi que les toutes les communications écrites doivent être effectuées par voie électronique<sup>271</sup>.

Concernant la signature électronique, la CCI évoqua cela dans la « Note aux parties et aux tribunaux arbitraux sur la conduite de l'arbitrage », cependant sous la condition de l'applicabilité de ces signatures dans les lois nationales concernées. La LCIA à son tour admet cette signature tout en indiquant que les parties, la cour ou le tribunal peuvent décider autrement<sup>272</sup>.

Différents règlements ont admis aussi la possibilité de réaliser des audiences par vidéoconférences. Certains ne prévoient toujours pas expressément cette technique dans leurs dispositions, cependant énoncent que le tribunal arbitral peut conduire l'arbitrage de la manière qu'il juge appropriée. Cela peut donc renvoyer implicitement à cette technique. D'autres ont publié des lignes directrices concernant les audiences en ligne dans leurs annexes<sup>273</sup>. Nous

---

<sup>268</sup> White and Case 2021 International Arbitration Survey: Adapting arbitration to a changing world.

<sup>269</sup> C. CONNELLAN, M. WRIGHT, *op.cit.*

<sup>270</sup> Article 3.1 CCI: « ...tous mémoires et autres communications écrites présentés par une partie, ainsi que toutes pièces annexes, doivent être transmis à chaque partie, à chaque arbitre et au Secrétariat. Toute notification ou communication du tribunal arbitral aux parties est également transmise en copie au Secrétariat ».

<sup>271</sup> Article 4.1 LCIA: "The Claimant shall submit the Request under Article 1.3 and the Respondent the Response under Article 2.3 in electronic form, either by email or other electronic means including via any electronic filing system operated by the LCIA. Prior written approval should be sought from the Registrar, acting on behalf of the LCIA Court, to submit the Request or the Response by any alternative method".

Article 4.2: "Save with the prior written approval or direction of the Arbitral Tribunal, or, prior to the constitution of the Arbitral Tribunal, the Registrar acting on behalf of the LCIA Court, any written communication in relation to the arbitration shall be delivered by email or any other electronic means of communication that provides a record of its transmission".

<sup>272</sup> Article 26.2 LCIA: "...Unless the parties agree otherwise, or the Arbitral Tribunal or LCIA Court directs otherwise, any award may be signed electronically and/or in counterparts and assembled into a single instrument".

<sup>273</sup> M. FANOU, K. Nasir GORE, *2020 in Review: The Year of Virtual Hearings*, Wolters Kluwer, 2021.

pouvons citer à titre d'exemple le Protocole du Centre d'arbitrage international de Vienne<sup>274</sup> et les lignes directrices du HKIAC sur les audiences virtuelles<sup>275</sup>.

Là aussi les règlements de la LCIA et de la CCI furent les plus innovateurs en insérant ces dispositions directement dans le corpus de règles. Ainsi la CCI abandonna la présomption du déroulement des audiences en personnes<sup>276</sup>. La LCIA évoque également à son article 19.2 la possibilité de réaliser les audiences que ça soit en présentiel ou par voie virtuelle.

Les innovations qui ont vu le jour sous l'ampleur de la crise du COVID-19 nous permettent de constater à quelle vitesse le monde de l'arbitrage institutionnel peut évoluer. Cette adaptation des règlements permet d'une part la continuité de l'arbitrage surtout dans un contexte de crise, mais d'autre part améliore l'efficacité de tout le processus.

## § 2 – Des changements prospectifs

Si la dématérialisation de l'arbitrage est une réalité<sup>277</sup>, toutefois, l'utilisation des nouvelles technologies ne transforme pas définitivement la procédure arbitrale<sup>278</sup>. En effet, les règlements d'arbitrage institutionnels intègrent la technologie à leurs dispositions d'une part pour faciliter les échanges entre les parties, et d'autre part, entre les parties et le tribunal arbitral. Cela permet donc de faciliter la communication et accentuer le rythme de la procédure. C'est ainsi que pour certains à l'instar de Ph. PINSOLLE, « le visage de l'arbitrage ne se transfigure pas »<sup>279</sup>.

Les règlements institutionnels préfèrent jusqu'à maintenant conserver une identité traditionnelle de l'arbitrage où l'interaction entre les différentes parties reste le principe, et la faute est humaine. En effet, certains sont toujours hostiles à une introduction accrue de la technologie, mais le COVID-19 et les bouleversements qu'il créa changèrent la donne.

---

<sup>274</sup> [Vienna International Arbitration Centre \(VIAC\) Protocol](#)

<sup>275</sup> [HKIAC Guidelines on Virtual Hearings](#)

<sup>276</sup> Article 26.1 CCI: « Le tribunal arbitral peut décider après consultation des parties, et sur la base des faits et circonstances pertinents de l'affaire, que toute audience se déroulera en présence physique ou à distance par visioconférence, téléphone ou autre moyen de communication approprié ».

<sup>277</sup> M. PIERS, C. ASCHAUER, *Arbitration in the Digital Age, The Brave New World of Arbitration*, Cambridge Univ. Press, 2018.

<sup>278</sup> J-B RACINE, *Arbitrage et intelligence artificielle*, Revue de l'Arbitrage, 2019, pp. 1025 – 1067.

<sup>279</sup> Ph. PINSOLLE, « Arbitration and New Technologies », in A. Van den Berg (dir.), *International Arbitration: the Coming of a New Age?*, ICCA congress series, Vol. 17, Kluwer, 2013, p. 643.

Ainsi, pour certains auteurs, « nous sommes à l'aube d'une époque où la technologie en matière d'arbitrage ne sera plus simplement utilitaire mais véritablement transformatrice »<sup>280</sup>. Ainsi, le rôle de la technologie cité précédemment, à savoir la facilitation des échanges et par la suite la communication, pourra s'étendre et permettre à titre d'exemple de guider les négociations, évaluer les options qui se présentent aux parties, voire proposer des solutions à l'instar de tout avocat ou conseiller<sup>281</sup>. L'utilisation de l'intelligence artificielle peut être vue comme un moyen d'atteindre ces buts.

L'intégration de celle-ci dans les règlements d'arbitrage peut concerner principalement les dispositions relatives au traitement des informations, des documents et des mémoires présentés par les parties au tribunal arbitral. Si la dématérialisation de la communication de ces documents facilite le travail de l'arbitre du fait de l'abolition du support papier, les volumes échangés quant à eux restent importants. Le traitement de ces informations prendra donc beaucoup de temps, et cela est une cause majeure de la remise en question de l'efficacité de l'arbitrage. Permettre ainsi à une méthode scientifique<sup>282</sup> à travers l'assistance qu'elle fournit, de sélectionner, traiter et instruire tous ces supports documentaires permet de retrouver cette efficacité perdue dans la procédure arbitrale, et par la suite de diminuer les coûts<sup>283</sup>.

L'avènement des plateformes d'arbitrage à l'instar de FastArbitre<sup>284</sup> ou de e-Just<sup>285</sup> qui proposent des règlements d'arbitrage capables de conduire un arbitrage entièrement dématérialisé se déroulant entièrement sur les plateformes, parfois sans même le besoin de recourir à un arbitre et sans même d'audiences virtuelles permettant un contact entre les parties.

Les précurseurs des règlements institutionnels se trouvent donc devant un dilemme, et la question qui se pose est celle de savoir s'il faut suivre ce genre d'innovation pour le seul souci de permettre aux parties de gagner en célérité, en mettant de côté toutes les valeurs de l'arbitrage, ou bien rester dans un contexte traditionnel en apportant toutefois certains aménagements.

---

<sup>280</sup> P. COHEN, S. NAPPERT, « The march for the robots », GAR, 15 February 2017.

<sup>281</sup> A. Biard, *Justice en ligne ou nouveau Far West ? La difficile régulation des plateformes en ligne de règlement extrajudiciaire des litiges*, Revue internationale de droit économique 2019/2, pp. 165-191.

<sup>282</sup> J-B RACINE, op.cit.

<sup>283</sup> Rapport – L'arbitrage en ligne, Le Club des Juristes, Groupe de travail présidé par Th. CLAY, 2019.

<sup>284</sup> <https://fast-arbitre.com/fr>.

<sup>285</sup> [www.ejust.law](http://www.ejust.law).

## Conclusion

Durant cette étude consacrée aux Règlements d'arbitrage, nous avons abordé deux grandes thématiques en procédant à une division de notre travail en deux étapes. D'une part, une partie fut consacrée au droit commun des règlements d'arbitrage, tandis que d'autre part, la deuxième partie évoqua la notion de droit spécial des règlements d'arbitrage.

Si le droit de l'arbitrage ne procède généralement pas à ce type de distinction – n'existant pas réellement un droit commun et un droit spécial – les règlements d'arbitrage fonctionnent de telle sorte.

En effet, si le droit commun énonce des dispositions générales et intervient dans un champ d'application plus vaste, il peut toutefois s'appliquer de manière subsidiaire au droit spécial.

L'intérêt de poser ce plan fut de montrer que les règlements d'arbitrage sont régis par des principes généraux et par un corps de règles permettant ainsi leur mise en œuvre. Toutefois, le but de l'arbitrage étant de permettre aux parties de gagner en rapidité et en argent du fait de l'« efficacité » de la procédure arbitrale, les règlements d'arbitrage doivent être un moyen d'atteindre ce but.

Cependant si l'efficacité même de tout ce processus est remise en question, à quoi bon avoir des règlements d'arbitrage et des principes les régissant. C'est ainsi que la deuxième partie du travail traita les moyens que peuvent mettre en œuvre ces règlements institutionnels afin de regagner en efficacité.

Gagner en efficacité peut se faire donc à travers la mise en place de dispositions permettant de traiter toutes les étapes de la procédure sans toutefois s'immiscer dans des détails procéduraux remettant en cause la souplesse. S'adapter aux enjeux du numérique peut également constituer une piste, et cette notion fut traitée plusieurs fois.

Toutefois, les opportunités que peut fournir l'intervention du numérique dans l'arbitrage sont énormes. Nous avons abordé la notion de l'intelligence artificielle brièvement, cependant les pistes qu'elle peut proposer, tout en laissant la place aux arbitres humains, peuvent être vraiment intéressantes.

## Bibliographie

### I- Dictionnaires et ouvrages généraux

- C. SERAGLINI et J. ORTSCHIDT, *Droit de l'arbitrage interne et international*, LGDJ, Edition 2, 2019.
- O. POMIES, *Dictionnaire de l'arbitrage*, Presses Universitaires de Rennes, 2011.
- B. MOREAU, *L'arbitrage institutionnel en France*, Editions Bruylant, 2016.
- *Hommage à Guy Keutgen pour son action de promotion de l'arbitrage*, Editions Bruylant, 2013.
- H. MOTULSKY, *Ecrits études et notes sur l'arbitrage*, Dalloz, 1974.
- *Le nouveau règlement d'arbitrage de la CCI*, Editions Bruylant.
- A. KASSIS, *Réflexions sur le règlement d'arbitrage de la CCI, les déviations de l'arbitrage institutionnel*, LGDJ, 1988
- K. LAZARE. *Le rôle des règlements d'arbitrage dans le développement des procédures arbitrales applicables au règlement des litiges commerciaux à caractère international — A propos de quelques règlements et projets de règlements d'arbitrage récents*. In: *Annuaire français de droit international*, volume 21, 1975.
- G.KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, Editions Bruylant, 2006.
- P. FOUCHARD, *Ecrits, Droit de l'arbitrage – Droit du commerce international*, Comité français de l'arbitrage, 2007.
- Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, Paris, 1996.
- J-M. JACQUET, Ph. DELEBECQUE, S. CORNELOUP, *Droit du commerce international*, Dalloz, Paris, 2007.
- S. BESSON, *L'efficacité de la clause – Arbitrage en Suisse – et de la clause blanche*, dans « Autour de l'arbitrage Liber Amicorum Claude Reymond », Litec, Paris, 2004.
- O. DIALLO, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Presses Universitaires de France, 2010.
- J.C. Fernandez Rozas, *Le rôle des juridictions étatiques devant l'arbitrage commercial international*, RCADI, 2001.

- M. RUBINO-SAMMARTANO, *Arbitrage international – Droit et pratique*, Tome 1, Editions Bruylant, 2019.
- J.-B. RACINE, *Sur l'idéologie de la transparence en droit de l'arbitrage*, *Mélanges Pierre Mayer*, LGDJ éd., 2015.
- E. LOQUIN, *L'arbitrage du commerce international*, Joly Editions, 2015.
- A. REDFEN, M. HUNTER, M. SMITH, *Droit et pratique de l'arbitrage commercial international*, LGDJ, 2e édition.
- M. DAL, S. DAVIDSON, « Le progrès de l'arbitrage : le rôle respectif des centres d'arbitrage et du tribunal arbitral », dans *Hommage à Guy KEUTGEN pour son action de promotion de l'arbitrage*, Editions Bruylant, 2013.

## II- OUVRAGES SPECIAUX ET THESES

- M. BOUCARON-NARDETTO, *Le principe de compétence – compétence en droit de l'arbitrage*, PUAM, 2013.
- F. EISEMANN, La clause pathologique d'arbitrage, dans *Essais in Memoriam Eugenio Minoli*, Turin, Unione tipografico – editrice torinese, 1974.
- Th. CLAY, *L'arbitre*, thèse, Dalloz, 2001, n° 723.
- M. PIERS, C. ASCHAUER, *Arbitration in the Digital Age, The Brave New World of Arbitration*, Cambridge Univ. Press, 2018.
- L. KIFFER, *L'arbitre, l'avocat et le juge*, Arch. phil. droit 52, 2009.
- B. OPPETIT, *La Théorie de l'arbitrage*, PUF, 1998.
- P. QUAYLE, X. GAO, *International Organizations and the Promotion of Effective Dispute Resolution: AIIB Yearbook of International Law 2019*, Volume 2, Brill, 2019.
- J. GREENBLATT, P. GRIFFIN, *Towards the Harmonization of International Arbitration Rules: Comparative Analysis of the Rules of the ICC, AAA, LCIA and CIET*, dans William W. Park, *Arbitration International*, Oxford University Press, 2001, Volume 17.
- C. A. ROGERS, *The Ethics of International Arbitrators*, Bocconi University Institute of Comparative Law, Legal Studies Research Paper Series.
- J.-B RACINE., *Droit de l'arbitrage*, 2016, PUF, n° 664.

### III- ARTICLES DE DOCTRINE

- E. LOQUIN, *Nouvelles lumières sur le contrat d'organisation de l'arbitrage*, RTD com. 2010. 542.
- Ch. JARROSSON, *Le statut juridique de l'arbitrage administré*, Rev.arb., 2016.
- M. DE FONTMICHEL, *La force obligatoire du règlement d'arbitrage à l'épreuve des principes fondamentaux du procès*, Les Petites Affiches, 17 juill. 2012, n° PA201214203.
- Th. CLAY, *L'application perlée du règlement d'arbitrage pour la contestation des liens non révélés entre arbitre et conseil*, dans Les Cahiers de l'arbitrage, 1 octobre 2011, n°4.
- Th. CLAY, *Ombres et lumières sur le contrat d'organisation de l'arbitrage*, Revue trimestrielle LexisNexis JurisClasseur – JDI, 2009.
- Ch. JARROSSON, *L'instance arbitrale : Le rôle respectif de l'institution, de l'arbitre et des parties dans l'instance arbitrale*, Rev.arb., 1990.
- J. POUURET, S. BESSON, *La version applicable du règlement d'arbitrage et la succession d'une institution à une autre*, dans « *Droit comparé de l'arbitrage international* », Revue internationale de droit comparé, 2004.
- Ch. JARROSSON, *Le rôle respectif de l'institution, de l'arbitre et des parties dans l'instance arbitrale*, Revue de l'Arbitrage, 1990.
- Ch. JARROSSON, *Le statut juridique de l'arbitrage administré*, Revue de l'Arbitrage.
- Th. CLAY, *Le siège de l'arbitrage international entre "ordem" et "progresso"*, Gaz. Pal. 2 juill. 2008.
- EL-AHDAB J. et M. MAKU, « *Arbitrage international versus intelligence artificielle* », Revue Droit et Affaires
- M. BOUCARON-NARDETTO, *L'immixtion du juge étatique dans l'arbitrage*, Gaz. Pal. 28 déc. 2013, n° 156d3.
- J. DE WERRA, *Droit et gouvernance du numérique*, LexisNexis, Communication – Commerce électronique, No 1, Janvier 2021.
- M. W. BÜHLER and P. HEITZMANN, *The 2017 ICC Expedited Rules: From Softball to Hardball?*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International, 2017.
- G. BERTROU, H. PIGUET, *Arbitrage d'urgence CCI vs procédure judiciaire de référé : approche comparative*, CAPJIA déc. 2016.
- E. CAPRIOLI, *Principales caractéristiques du "cybertribunal"*, Rev. arb., n°2, 1999.

- M. FANOU, K. Nasir GORE, *2020 in Review: The Year of Virtual Hearings*, Wolters Kluwer, 2021.
- J-B RACINE, *Arbitrage et intelligence artificielle*, Revue de l'Arbitrage, 2019.
- Ph. PINSOLLE, « *Arbitration and New Technologies* », in A. Van den Berg (dir.), *International Arbitration: the Coming of a New Age?*, ICCA congress series, Vol. 17, Kluwer, 2013.
- P. COHEN, S. NAPPERT, « *The march for the robots* », GAR, 15 February 2017.
- A. Biard, *Justice en ligne ou nouveau Far Wwww.est ? La difficile régulation des plateformes en ligne de règlement extrajudiciaire des litiges*, Revue internationale de droit économique 2019.
- E. O'HARA O'CONNOR, *Can Arbitral Institutions Be Expected to Promulgate Effective Rules of Ethics?*, Wolters Kluwer, 2016.
- B. HANOTIAU, *International Arbitration in a Global Economy: The Challenges of the Future*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International; Kluwer Law International, 2011.
- G. TRAVAINI, *Arbitration Centres in Africa: Too Many Cooks?*, Wolters Kluwer, 2019.
- R. GARNETT, *International arbitration law: progress towards harmonization*, Melbourne Journal of International Law, 2002.
- B. HANOTIAU, *International Arbitration in a Global Economy: The Challenges of the Future*, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International.
- Ph. FOUCHARD, *Bibliographie - Réflexions sur le règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale - Les déviations de l'arbitrage institutionnel*, Rev. arb., 1990.
- Tiffany LABATUT, *L'arbitrage accéléré : faut-il aller plus loin ?*, LPA 26 juin 2020, n° 152u7.
- P. LALIVE, *Dérives arbitrales (II)*, Bull. ASA, vol. 24, N° 1, 2006.
- Aravena-Jokelainen, Wright S., "Balancing the Triangle: How Arbitration Institutions Meet the Psychological Needs and Preferences of Users" in *The Roles of Psychology in International Arbitration*, International Arbitration Law Library, Kluwer Law International, 2017.
- Rau A S, Sherman E F, *Tradition and Innovation in International Arbitration Procedure*, Texas International Law Journal, 1995.

- J. DE ALFONSO, *L'essor des institutions arbitrales*, Gaz. Pal. 28 déc. 2013, n° 156g2.
- Brekoulakis S, *The Evolution and Future of International Arbitration*, International Arbitration Law Library, 2016, Volume 37, Kluwer Law International.
- S. PAPAZOGLU, *The Battle for Survival Among Arbitral Institutions*, Wolters Kluwer, 2020.
- A. PINNA, *La confirmation de la Jurisprudence Pirelli par la cour de cassation et les difficultés pratiques de garantir au plaideur impécunieux l'accès à la justice arbitrale*, Les cahiers de l'arbitrage, 2013.
- A. PINNA, *L'autorité des règles d'arbitrage choisies par les parties*, CAPJIA 2014.
- Y. DERAÏNS et C. SCHROEDER, *Institutions d'arbitrage et responsabilité*, CAPJIA 2010.
- S. VALMACHINO, *Réflexions sur l'arbitrage électronique*, Gaz. Pal. 11 janv. 2000, p. 6.
- W. GONZALES, N. MASUMY, *Online Dispute Resolution Platforms: Cybersecurity Champions in the COVID-19 Era?*, Wolters Kluwer, 2020.
- C. CONNELLAN, M. WRIGHT, *A Procedural Pandora's Box: What Do Users Want from Arbitral Rules and Institutions Today?*, Wolters Kluwer, 2021.
- S. CHOISEZ, Alexandre Job, *Contentieux en matière d'assurance : Quel règlement d'arbitrage choisir ?*, RGDA 2013.
- L. WEILLER, *L'information en matière d'arbitrage*, LPA 30 avril 2019, n° 138u6.
- h. JARROSSON, *Le statut juridique de l'arbitrage administré*, Rev. arb., 2016.
- H. BARBIER, *Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016*, RTDC Civ. 2016.

#### **IV- NOTES, CONCLUSIONS ET COMMENTAIRES DE JURISPRUDENCE**

- TGI Paris, 22 janvier 2010, Rev. arb., 2010.571, note J.-B. RACINE.
- Cour d'appel de Paris, 25 mars 1999, JDI 2000, p.72, note Ph. KAHN.
- Civ. 2e , 10.10.1990, Société Bureau Qualitas et autres c/ J. Viet et autre et Paris, 23.09.1994, Société Hôtelière de Montagne c/ Epoux d'Amade et autres, Rev. arb., 1996, p. 393, note. FOUCHARD.
- Paris, 22 janv.2004, Sté National Company For Fishing and Marketing « NAFIMCO » c/ Sté Foster Wheeler trading Company AG, Rev.arb., 2004, p. 647, note E. LOQUIN.

- Paris, 21 janvier 2009, Rev. arb., 2009, p.314, note Ch. JAROSSON.
- TGI Paris, 13 juillet 1988, Rev. arb., 1989.97, note P. BELLET.
- TGI Paris, 28 janvier 1987, République de Guinée, Rev. arb. 1987, p.380, note Ph. Fouchard.
- Paris 22 janvier 2009, D.2009, Pan.2959, obs Th. Clay, JDI 2009, 617, note Th. CLAY; RTD com. 2010, 20, obs. E. LOQUIN.
- Paris, 15 mai 1985, Rev.arb., 1985.141, JCP, 1987.II.20755, note P. LEVEL.
- Civ. 1e, 20 février 2001, Rev.arb., 2001, 511, Th. CLAY.
- Paris 18 novembre 1983, Rev. Arb., 1987, obs. Th. BERNARD.
- Sentence CCI n° 4131 de 1982, JDI 1983.899, note Y. Derains.
- Cour d'appel de Paris, 25 mars 1999, JDI 2000, p.72, note Ph. KAHN.
- D. Kühner, Survie de la clause compromissoire en cas de disparition de l'institution d'arbitrage – l'exemple de la DIS, note sous Paris, Pôle 1 – Ch. 1, 20 mars 2012, Rev. arb., 2012, pp. 808 – 810.
- CA Paris, 1re sect., 28 oct. 1997, Sté Procédés de préfabrication pour le béton c/ Libye : Rev. arb. 1998, p. 399, note B. LEURENT.
- Cass. 2e civ., 9 février 1994, Rev. arb. 1995, p.127, note P. VERON.
- TGI Paris, 22 janvier 2010, Rev.arb., 2010, 571, note RACINE.
- Paris, 1re Ch. suppl., 15 janvier 1985, Société Opinter, Rev. arb., 1986.87, note E. MEZGER
- Paris, 17 mai 1983, Société Techni Import Professionnel, Rev. arb., 1987.309.

## **V- JURISPRUDENCES, DÉCISIONS ET AVIS**

- Paris, 1e Ch. C, 25 mars 1999, inédit, *SA Caviar Petrossian c. OAO Vneshintorg*.
- Paris, Pôle 1 — Ch. 1, 20 mars 2012, *SAS ADB c. Societe Reo Inductive Components AG*.
- TGI Paris, 1re Ch., 1re sect., 8 oct. 1986, *Ceskolovenska Obchodni Banka A.S. (Cekobanka) c/ Chambre de commerce internationale (CCI)*, Rev. Arb. 1987.
- Sentence arbitrale partielle, 14 janvier 1970, *Dalmia Dairy Industries c. National Bank of Pakistan*, Yearbook Commercial Arbitration, 1980, Vol V, p.174.
- TGI Paris, 1e chambre, 1e sect, 22 mai 2002, *société Lear c. Chambre de commerce internationale*, Rev.arb., 2002, 785.
- *Affaire Datel Productions c. King Productions*, Sentence CCI n. 5423.

- CA, Pôle 1, Chambre 1 Paris, 17 nov. 2011, *Société Licensing Projects SL et autre c/ Pirelli SpA et autres*.
- TGI Paris, 1re Ch., 1re sect., 22 mai 2002, *Société Lear c/ Chambre de commerce internationale*, Rev. Arb. 2002.785.
- CA Paris, Pôle 1 – ch. 1, 3 décembre 2013, *State Grain Organisation of the Islamic Republic of Iran*, RG n° 12/07062.
- TGI. Paris, 19 décembre 2012, *Fairplus*, en somm. dans Rev. arb., 2014.212.
- Décret 2011-48 du 13 Janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage.

## **VI- DIVERS**

- Rapport – L'arbitrage en ligne, Le Club des Juristes, Groupe de travail présidé par Thomas Clay, 2019.
- White and Case 2021 International Arbitration Survey: Adapting arbitration to a changing world.
- ICC Commissions Report 2015.
- ICC, Note to Parties and Arbitral Tribunals on the Conduct of the Arbitration.
- Rapport CCI – Techniques pour maîtriser le temps et les couts dans l'arbitrage, publication CCI n. 843.
- U. FRANKE, Arbitral Institutions: Trends and Developments, Asian Dispute Review, Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) 2009, Volume 11.
- White and Case 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration.
- S. WILSKE, The duty of arbitral institutions to preserve the integrity of arbitral proceedings, dans *ssrn.com* [en ligne].
- K-H BOCKSTIEGEL, "Perspectives of future development in international arbitration", dans *The leading arbitrator's guide to international arbitration*, 2004.

# Table des matières

|   |           |
|---|-----------|
| REMERCIEMENTS   | 1         |
| SOMMAIRE  | 2         |
| PRINCIPALES ABREVIATIONS  | 3         |
| INTRODUCTION  | 5         |
| <b>PARTIE 1 LE DROIT COMMUN DES REGLEMENTS D'ARBITRAGE</b>                                  | <b>10</b> |
| <b>TITRE 1 LA NATURE JURIDIQUE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE</b>                                 | <b>11</b> |
| Chapitre 1 Le choix du règlement d'arbitrage  | 12        |
| Section 1 : Le consentement des parties comme facteur déclencheur                           | 12        |
| § 1 – Consécration de l'autonomie de la volonté   | 12        |
| § 2 – Une autonomie de volonté bien encadrée  | 15        |
| Section 2 : La nécessité de respecter les formalités imposées par le règlement              | 18        |
| § 1 – Les conditions de forme   | 18        |
| § 2 – Les sanctions résultant de l'irrespect des formalités                                 | 21        |
| Chapitre 2 La force obligatoire du règlement d'arbitrage                                    | 23        |
| Section 1 : La valeur contractuelle   | 23        |
| § 1 – Une contractualisation avec un éventail d'opposabilité assez large                    | 23        |
| § 2 – Conséquences de la qualification contractuelle  | 26        |
| Section 2 : Les dérogations possibles au règlement choisi par les parties à l'arbitrage     | 29        |
| <b>TITRE 2 LA DIFFICULTE DE MISE EN ŒUVRE DU REGLEMENT D'ARBITRAGE</b>                      | <b>33</b> |
| Chapitre 1 L'application du règlement d'arbitrage dans le temps                             | 34        |
| Section 1 : L'influence de la modification du règlement sur l'arbitrage                     | 34        |
| § 1 – Le règlement d'arbitrage à l'épreuve des règles du droit commun                       | 34        |
| § 2 – Conséquences sur le processus d'arbitrage   | 37        |
| Section 2 : Le cas de la disparition du centre ou de l'institution d'arbitrage              | 39        |
| § 1 – Le sort de la convention d'arbitrage  | 40        |
| § 2 – Une possible substitution de l'institution par une autre                              | 42        |
| Chapitre 2 L'application du règlement d'arbitrage dans l'espace                             | 45        |
| Section 1 : Son appréciation par rapport à la loi du siège de l'arbitrage                   | 45        |
| § 1 – Dissociation entre la loi de procédure et celle du siège                              | 45        |
| § 2 – Facteurs pris en compte dans la fixation du siège de l'arbitrage                      | 48        |
| Section 2 : Les règlements d'arbitrage face aux enjeux d'un espace virtuel                  | 50        |
| § 1 – Le cyber – arbitrage : un pas complémentaire vers la dématérialisation de l'arbitrage | 50        |

|   |            |
|---|------------|
| § 2 – L’adaptation aux enjeux de ce nouvel espace   | 52         |
| <b>PARTIE 2 LE DROIT SPECIAL DES REGLEMENTS D’ARBITRAGE</b>                                       | <b>55</b>  |
| <b>TITRE 1 LES REGLEMENTS D’ARBITRAGE, MOTEURS DU PROGRES DE L’ARBITRAGE</b>                      | <b>56</b>  |
| Chapitre 1 Rôle dans la facilitation et la sécurité du processus juridictionnel                   | 57         |
| Section 1 : Définir les conditions de mise en œuvre de la procédure comme atout principal         | 57         |
| § 1 – Une vocation à simplifier la phase pré – arbitrale  | 58         |
| § 2 – A la quête de la performance dans le déroulement du processus arbitral                      | 61         |
| Section 2 : L’intégrité de la procédure arbitrale à l’aune des règlements d’arbitrage             | 63         |
| § 1 – Une transparence accrue   | 64         |
| § 2 – La quête de l’éthique à travers des codes de conduite                                       | 66         |
| Chapitre 2 Rôle dans le développement et l’uniformisation de la pratique de l’arbitrage           | 68         |
| Section 1 : La nécessité d’un compromis implicite avec l’innovation                               | 68         |
| § 1 – Les règlements d’arbitrage comme précepteurs de règles et standards                         | 68         |
| § 2 – La refonte des règlements en vue d’une adaptation à différents enjeux                       | 71         |
| Section 2 : Une contribution à la promotion de meilleures pratiques arbitrales                    | 74         |
| § 1 – La mise en concurrence des différents règlements  | 74         |
| § 2 – Vers une convergence croissante des différents règlements                                   | 77         |
| <b>TITRE 2 LES REGLEMENTS D’ARBITRAGE, ACTEURS DE LA JUDICIARISATION DU PROCESSUS D’ARBITRAGE</b> | <b>80</b>  |
| Chapitre 1 Réflexions sur certaines déviations des règlements d’arbitrage                         | 81         |
| Section 1 : D’un processus informel à un autre formel   | 81         |
| § 1 – Une immixtion plus accrue dans le processus arbitral  | 81         |
| § 2 – Les autres facteurs   | 83         |
| Section 2 : Une confusion entre pouvoir administratif et juridictionnel                           | 85         |
| § 1 – Une certitude en théorie  | 85         |
| § 2 – Une dissonance en pratique  | 86         |
| Chapitre 2 Les aménagements apportés afin de proposer de nouvelles pistes                         | 88         |
| Section 1 : Changements visant à promouvoir un déroulement efficace de la procédure               | 88         |
| § 1 – Aménagements apportés pour assouplir la procédure   | 89         |
| § 2 – La médiation comme complément à une meilleure efficacité                                    | 92         |
| Section 2 : Les changements concomitants à l’avènement du numérique                               | 94         |
| § 1 – Des changements effectifs   | 94         |
| § 2 – Des changements prospectifs   | 96         |
| <b>CONCLUSION</b>   | <b>98</b>  |
| <b>BIBLIOGRAPHIE</b>  | <b>99</b>  |
| <b>I- Dictionnaires et ouvrages généraux</b>  | <b>99</b>  |
| <b>II- Ouvrages spéciaux et thèses</b>  | <b>100</b> |

|             |  |            |
|-------------|--|------------|
| <b>III-</b> | <b>ARTICLES DE DOCTRINE</b>                                | <b>101</b> |
| <b>IV-</b>  | <b>NOTES, CONCLUSIONS ET COMMENTAIRES DE JURISPRUDENCE</b> | <b>103</b> |
| <b>V-</b>   | <b>JURISPRUDENCES, DÉCISIONS ET AVIS</b>                   | <b>104</b> |
| <b>VI-</b>  | <b>DIVERS</b>  | <b>105</b> |
|             | <b>TABLE DES MATIERES</b>                                  | <b>106</b> |