



## AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur. Ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite encourt une poursuite pénale.

Contact : [ddoc-theses-contact@univ-lorraine.fr](mailto:ddoc-theses-contact@univ-lorraine.fr)

## LIENS

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 122. 4

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 335.2- L 335.10

[http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg\\_droi.php](http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg_droi.php)

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>

Ecole Doctorale Sciences Juridiques, Politiques, Economiques et de Gestion

**Université de Lorraine**

**Thèse**

**En vue de l'obtention du grade de Docteur en Droit**

**(Doctorat Nouveau régime-Droit privé)**

**de l'Université de Lorraine**

**Présentée et soutenue publique ment**

**Le 14 decembre 2017**

**Par**

**Mohammad MEHDI POUR**

**La réception par le droit iranien de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage  
commercial international**

**Membres du jury :**

- |                                  |  |
|----------------------------------|--|
| <b>M. François-Xavier LICARI</b> | Maître de conférences HDR à l'Université de Lorraine, <b>Directeur de thèse</b>            |
| <b>M. Olivier CACHARD</b>        | Professeur à l'Université de Lorraine, <b>Examineur</b>                                    |
| <b>M. Jochen BAUERREIS</b>       | Professeur honoraire à l'Université Albert-Ludwig de Fribourg-en-Brigau, <b>Rapporteur</b> |
| <b>Mme Séverine MENETREY</b>     | Professeur assistant à l'Université de Luxembourg, <b>Rapporteur</b>                       |



L'Université de Lorraine n'entend donner aucune approbation ou improbation aux propos tenus dans la présente thèse. Ceux-ci sont propres à leur auteur

A ma **mère**, pour tous ses vœux de réussite

A mon **épouse**, pour sa gentillesse et sa patience

A toute ma **famille** pour son soutien

et

**A la mémoire de mon père**

## REMERCIEMENTS

Ma profonde reconnaissance s'adresse en premier lieu à Monsieur François-Xavier Licari, qui a su tout le long de ces années me donner un espace de liberté, des conseils avisés et sa disponibilité sans faille pour diriger mes travaux de recherche.

Je tiens également à exprimer mes remerciements à Monsieur le Professeur Olivier Cachard, Monsieur le Professeur Jochen Bauerreis et Madame le professeur Séverine Ménetrey pour avoir accepté de juger ce travail.

Je désire aussi remercier Madame Sandrine Cecchi, Gestionnaire administrative de l'Ecole Doctorale de l'Université de Lorraine, pour son accueil chaleureux et sa particulière disponibilité dans ces quelques années de doctorat.

Je ne peux enfin manquer de remercier grandement ma famille et l'ensemble de mes amis pour leur soutien.

## **SOMMAIRE**

<b>INTRODUCTION</b> .....	9
<b>PREMIÈRE PARTIE : GENERALITES SUR L'ARBITRAGE ET LA CONVENTION D'ARBITRAGE</b> .....	19
<b>TITRE PREMIER : LA NOTION D'ARBITRAGE</b> .....	20
CHAPITRE I : L'HISTOIRE DE LA NOTION .....	23
CHAPITRE II: LA DEFINITIONS CONTEMPORAINES DE LA NOTION .....	50
<b>TITRE SECOND : LA CONVENTION D'ARBITRAGE</b> .....	94
CHAPITRE I : LA FORMATION DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE .....	95
CHAPITRE II: LA LOI APPLICABLE ET LE CONTENU DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE .....	127
<b>SECONDE PARTIE: LES MODALITÉS DE L'ARBITRAGE</b> .....	147
<b>TITRE PREMIER : ASPECTS INSTITUTIONNELS DE L'ARBITRAGE</b> .....	148
CHAPITRE I : STATUT DES ARBITRAGES .....	149
CHAPITRE II : LES DEBUT DE LA PROCEDURE D'ARBITRAGE ET LES PRINCIPES APPLIQUES .....	220
<b>TITRE SECOND : LES RESULTATS DE L'ARBITRAGE</b> .....	282
CHAPITRE I : LA LOI APPLICABLE ET CLOTURE LA PROCEDURE .....	284
CHAPITRE II : L'OPPOSITION, RECONNAISSANCE ET EXECUTION DE SENTENCES ARBITRALE.....	338

## TABLE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS :

AAA	Association Américaine d'arbitrage
Adde	Ajouter
al.	Alinéa
AIDI	Annuaire de l'institut de droit international
Am. J. Int'l L.	American Journal of International Law
Arb. Int'l	Arbitration International
Art	Article (d'un code)
Ass.	Assemblée
ASABulletin	Bulletin de l'Association suisse de l'arbitrage
ASA	Association suisse de l'arbitrage
ATF	Arrêts du Tribunal Fédéral suisse
BICC	Bulletin de la cour de cassation
BO	Bulletin officiel
Bull. soc. lég.comp.	Bulletin de la Société de législation comparée
CA	Cour d'appel (court of appeal)
Cass. Civ.	Cour de cassation (Chambre civile)
Cass	Cour de cassation
C.	Code
C. A.	Cour d'Appel
C. assur.	Code des assurances
CC	Code civil
CCI	Chambre de commerce internationale
C. Civ	Code civil
C. Com	Code de commerce
CE	Conseil d'état



CE	Communauté européenne
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
Cf	Conférer, consulter
Ch.	Chapitre
Ch.	Chambre
ch. arb.	chambre arbitrale
CIJ	Cour internationale de justice
CIRDI	Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements
Civ	Cassation, chambre civile
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CNUDCI	Commission des Nations Unis pour le Droit Commercial International
coll.	collection
Comm. EDH	Commission européenne des droits de l'homme
Conv.	Convention
Concl.	Conclusion
Conv. EDH	Convention européenne des droits de l'homme
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme
CPA	Cour permanente d'arbitrage
CPC	Code de procédure civile
CPPC. pr. civ.	Code de procédure civile
C. sup. arb.	Arrêt de la Cour supérieure d'arbitrage
Ed. :	Edition
Ex. :	Exemple
Gaz. Pal.	Gazette du palais
D	Dalloz, Recueil Dalloz-Sirey
D	Decret
DC	Décision du Conseil constitutionnel
dec.	décision
decr.	Décret
Doct.	Doctrine
esp.	espèce
et a.	et autre(s)
et s.	et suivantes
FAA United States	Federal Arbitration Act

ICC Bulletin	Bulletin de la Chambre du commerce international
ICCA	International Council for Commercial Arbitration
Gaz. Pal.	Gazette du palais
Ibid.	Au même endroit
ICC	International chamber of commerce
Infra	ci-dessous
JO	Journal officiel
JORF	Journal officiel de la République française
JDI	Journal du droit international
LDIP	Loi suisse sur le droit international privé de 1988
jurispr.	Jurisprudence
LCIA :	London Court of International Arbitration
min.	Ministre
mod.	Modifie
Model Law UNCITRAL	Model Law on International Commercial Arbitration
n.	note
NPC	Nouveau code de procedure civile
not.	notamment
obs.	Observations, commentaires doctrinaux
OMPI	Organisation mondiale de la Propriété intellectuelle
Op. cit.	Opere citato, cite precedemment
p.	page
proc. gen.	procureur general
rapp.	rapport (ou rapporteur)
Rev. arb.	Revue de l'arbitrage
RBDI	Revue belge de droit international
RCA	Responsabilite civile et assurances
RCADI	Recueil des cours de l'Academie de droit international
RCDIP	Revue critique de droit international prive
RCJB	Revue critique de jurisprudence belge
RCLJ	Revue critique de législation et de jurisprudence
RD aff. int.	Revue des affaires internationales
RDAI	Revue de droit des affaires internationales
RDIP	Revue de droit international prive
Req.	Arrêt de la chambre des requêtes de la Cour de cassation
rev.	revue

RGDIP	Revue générale de droit international public
RIDC	Revue internationale de droit compare
RJC	Revue de jurisprudence commerciale
RJDA	Revue de jurisprudence de droit des affaires
RTD Civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD Com.	Revue trimestrielle de droit commercial
RTD eur.	Revue trimestrielle de droit européen
s.	suivant S
Supra.	Au-dessus.
t.	tome
TA	Tribunal administratif
T. arb.	Tribunal arbitral
TGI	Tribunal de grande instance
Th	Thèse
TI	Tribunal d'instance
UE	Union européenne
UNICITRAL	United Nations Commission for International Trade Law
UNIDROIT	Institut international pour l'unification du droit prive v.
USC	United States Code
v.	voir
vol.	volume
WIPO	World Intellectual Property Organisation
ZPO	Code de procédure civile allemand

## INTRODUCTION

L'arbitrage traduit un paradoxe. Il s'agit du retour à une forme de justice privée entre les hommes à l'époque moderne. A travers les âges, les différends perdurent mais l'essentiel n'est pas là. Il a fallu trouver des moyens justes et appropriés pour les résoudre.<sup>1</sup> C'est le pari de l'arbitrage. Le droit des affaires, en particulier à l'échelle internationale, a généré une demande de souplesse peu compatible avec la lourdeur des tribunaux étatiques.<sup>2</sup> Bien loin d'un affrontement entre les justices arbitrale et judiciaire, les législateurs nationaux, plutôt que de subir la concurrence de cette nouvelle forme de justice privée, ont décidé de l'accompagner pour mieux l'encadrer. De son côté, l'institution arbitrale, entendue globalement, a vu dans cet interventionnisme le moyen de s'affirmer. Sa légitimité n'est plus discutable.

Si d'ailleurs elle l'est d'un point de vue juridique, l'expansion des relations d'affaires au plan international n'a fait qu'amplifier le recours à l'arbitrage, ce qui a renforcé la légitimité économique de l'arbitrage. Le monde des affaires a besoin de spécialistes œuvrant avec rapidité et précision. Si toute forme de justice étatique n'est bien entendu pas disqualifiée, force est de reconnaître que l'arbitrage a été, pour ces acteurs, privilégié.<sup>3</sup>

Notre thèse souhaite en attester : la procédure même de l'arbitrage, qui repose sur une

---

<sup>1</sup> S-Y. Nourani-Moghadam et A. Eivazi, "Les types de différends et les méthodes de règlement sur le marché des capitaux de l'Iran et des Etats-Unis", *Revue des études du droit comparé*, Vol. 7. n° 1, 2016, p. 348.

<sup>2</sup> V. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012, p. 1.

<sup>3</sup> E. Onyema, *International Commercial Arbitration and the Arbitrator's Contract*, First published by Routledge, 2010, p. 2.

procédure non pas confisquée mais orchestrée par les parties, est la clé de son succès.

Par conséquent, la clause d'arbitrage est devenue pour certains contrats commerciaux un accessoire naturel.<sup>4</sup> Pour accompagner la volonté des parties, des règlements nationaux sur l'arbitrage commercial international ont été adoptés<sup>5</sup> et certaines conventions<sup>6</sup> ont été signées sur cette question. Divers centres d'arbitrages nationaux et internationaux<sup>7</sup> ont été établis pour constituer une nouvelle offre de justice privée.

C'est dans ce contexte que la République islamique d'Iran, en se dotant d'une loi sur l'arbitrage commercial international, objet de la présente étude, a voulu s'adresser à la communauté internationale et plus particulièrement encore aux investisseurs étrangers et praticiens de l'arbitrage international. Elle complète ainsi le cadre juridique iranien en matière d'arbitrage qui était jusque là régi par le Code de procédure civile iranien de 1939. L'Iran n'échappe pas au phénomène mondial d'intensification des échanges économiques. Cette nouvelle loi a pour but de faciliter la conduite de procédures arbitrales internationales en Iran en prévoyant un mécanisme fiable de règlement des litiges, notamment dans le contexte de relations commerciales croissantes avec les pays de la région, et, plus particulièrement, avec les pays d'Asie centrale.

---

<sup>4</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, Téhéran, Faculté du droit et science politique, 1<sup>er</sup> éd., 1999, p. 5. Idem; E. Onyema, *International Commercial Arbitration and the Arbitrator's Contract*, op. cit., p. 2.

<sup>5</sup>. Parmi ces lois nationales nous pouvons citer : La loi belge de l'arbitrage de 2013; une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI; La loi française sur l'arbitrage; le Code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011 et la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>6</sup>. Parmi ces conventions nous pouvons citer : La convention européenne sur l'arbitrage commercial international, signée à Genève le 21 avril 1961; La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York, le 10 juin 1958.

<sup>7</sup>. Sur ce point, V. Chambre internationale du commerce (CCI) Fondée en 1923 et située à Paris; la Cour d'arbitrage de la CPI est le premier et le plus célèbre institution pour l'administration des cas d'arbitrage commercial international en France, ainsi que l'Europe dans son ensemble; L'Association américaine d'arbitrage (AAA) fondée en 1926, l'AAA est le principal organe de l'administration des affaires d'arbitrage aux États-Unis, et il est la principale institution d'arbitrage en Amérique du Nord, L'Institut d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm (CSC) fondé en 1917; l'Institut d'arbitrage de la CSC est la principale institution d'arbitrage en Suède, ainsi que la Scandinavie, L'Association Française d'Arbitrage (AFA) fondée en 1976, l'AFA est une organisation basée en France qui gère les deux cas d'arbitrage national et international; Le Centre australien pour l'arbitrage commercial international (ACICA) Fondé en 1985, ACICA est l'organisme leader en Australie qui gère les deux cas d'arbitrage international et national; La Centre internationale pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), 1965.

En effet, la cible d'une fiabilité accrue en matière d'arbitrage est essentielle.

L'arbitrage devenant un phénomène de masse dans certains secteurs, l'institution a heureusement composé avec les exigences de transparence et de loyauté dans les affaires. La confiance des parties à l'arbitrage s'est renforcée en raison de nouvelles revendications. Consentant à adopter une forme de justice plus libre, cette adhésion des parties n'a pu perdurer qu'autant que soient assurées la neutralité du mécanisme d'arbitrage et l'impartialité des acteurs qui y oeuvrent. L'équilibre devient délicat : l'arbitrage doit alors mimer la justice étatique dans ce qu'elle a de fondamental tout en proposant et en conservant son originalité.

Cette symétrie entre justice étatique et justice arbitrale s'observe à plusieurs niveaux. Il est indubitable que la procédure d'arbitrage doit obéir à un processus équitable, en laissant la possibilité aux parties d'échanger sur un pied d'égalité, dans des délais raisonnables.<sup>8</sup> L'égalité des armes est donc convoquée par le mécanisme arbitral sans quoi les parties s'en méfieraient. Elle n'aurait d'ailleurs aucun sens l'indépendance des arbitres, également nécessaire en la matière.<sup>9</sup>

La justice privée n'excluse donc en rien de son orbite les principes essentiels qui doivent gouverner toute procédure visant à régler un différend. Ainsi, l'arbitrage doit organiser ses propres mécanismes correcteurs, préventifs ou curatifs.<sup>10</sup> Il en va de l'acceptation de la sentence rendue *in fine*, qui devra être parée du sceau de la légitimité.

En effet, un autre débat, auquel nous souhaitons apporter des éléments de réponse, porte sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales. Ces dernières bénéficient de diverses garanties d'exécution, dont certaines sont différentes selon qu'elles sont jugées par

---

<sup>8</sup>. Sur ce point V. S. Khedri, "Les principes de la procédure en arbitrage commercial international", Revue des études sur droit privé, No. 44(4), 2015, pp. 528-530.

<sup>9</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, Téhéran, Ed; Dadgostar, 1<sup>er</sup> éd., 2008, p. 25.

<sup>10</sup>. V. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 140-141. Idem; M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, "La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, pp. 167-169.

arbitrage interne ou international.

Différentes conventions, telles que la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères<sup>11</sup>, celle de Genève de 1961 sur l'arbitrage commercial international<sup>12</sup>, ou encore celle de Washington de 1965 internationale pour le règlement des différends relatifs aux investissements<sup>13</sup>, ont été créées pour la reconnaissance et l'exécution des sentences.

Malgré l'importance et l'efficacité de l'arbitrage commercial international, l'Iran devra encore parachever son modèle d'arbitrage. On peut déplorer notamment qu'en Iran, la publication officielle des procédures et des sentences arbitrales ne soit pas monnaie courante là où pourtant elles constituent toutes deux un vecteur de communication sur l'arbitrage très précieux.

Comme nous l'avons toutefois souligné, l'originalité de l'arbitrage doit trouver sa place. Elle tient avant tout au caractère contractuel de l'arbitrage. Contrairement à la procédure judiciaire devant les tribunaux, dont l'utilisation n'exige pas un accord préalable entre les parties, la compétence et la légitimité des autorités de l'arbitrage sont enracinées dans l'accord et le consentement des parties au différend. L'utilisation de l'arbitrage en tant que système de justice privé a un caractère réciproque et l'arbitre tire son pouvoir de la convention d'arbitrage.<sup>14</sup> La volonté et le consentement des parties identifient l'arbitrage en tant qu'institution juridique contractuelle.<sup>15</sup>

En effet, le fondement de la création d'un tribunal d'arbitrage est la convention d'arbitrage.

---

<sup>11</sup>. La convention de pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclu à New York, le 10 juin 1958.

<sup>12</sup>. La convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961.

<sup>13</sup>. La convention internationale pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), 1965.

<sup>14</sup>. E. Onyema, *International Commercial Arbitration and the Arbitrator's Contract*, *op. cit.*, p. 8. Idem; O. Cachard, *Droit du commerce international*, LGDJ, 2<sup>ème</sup> éd. 2011, p. 477. Idem; M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 2.

<sup>15</sup>. V. H. Mafi, *une interprétation sur la loi iranienne de l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, 1<sup>er</sup> éd., p. 24.

Cet accord exprime l'intention des parties de renvoyer leurs différends à l'arbitrage. Toutefois, l'accord sur l'arbitrage ne résout pas tous les problèmes. Encore faut-il s'assurer que l'accord est valable entre les parties et qu'il leur sera opposable si un différend venait à survenir. D'ailleurs, afin de sécuriser le mécanisme de l'arbitrage, ce dernier a su prendre son autonomie dans la convention des parties<sup>16</sup> ; si celle-ci venait à être annulée, le principe de l'arbitrage ne doit pas en être affecté. Ainsi, dans la plupart des règles nationales<sup>17</sup> et internationales<sup>18</sup>, il a été admis que la convention d'arbitrage est indépendante du contrat principal.

Comme une source supplétive de volonté ou impérative quand est en jeu, notamment, l'ordre public, la loi applicable à l'arbitrage revêt également une importance particulière. Elle est un enjeu crucial en matière internationale. En effet, alors que dans les arbitrages internes, l'arbitre tient compte des lois de l'Etat des parties au différend, la détermination la loi applicable dans les arbitrages internationaux et transnationaux est une des questions les plus importantes et les plus controversées. Théoriquement, il est admis que l'arbitre doit d'abord examiner la volonté des parties au contrat, puis, dans le cas où les parties n'ont pas déterminé la loi applicable, choisira la loi appropriée à la lumière des principes et des règles de droit. Par conséquent, la loi applicable au différend sera déterminée soit par les parties, soit par le tribunal d'arbitrage. Le principe de la liberté de la volonté des parties pour choisir la loi applicable dans les contrats commerciaux est admis dans de nombreux systèmes juridiques nationaux<sup>19</sup> et internationaux.<sup>20</sup>

---

<sup>16</sup>. Sur ce point, V. O. Cachard, *Droit du commerce international*, *op. cit.*, pp. 478-483.

<sup>17</sup>. Sur ce point, V. L'article 1447 du code de procédure civile français, décret 13 janvier 2011; L'article 178 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>18</sup>. Sur ce point, V. L'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 23 du règlement d'arbitrage de la " CNUDCI de 2010; l'alinéa 1 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006.

<sup>19</sup>. Sur ce point, V. L'article 1509 du code de procédure civile français, décret 13 janvier 2011; Les articles 1700-170 de la loi belge de l'arbitrage de 2013; les articles 45-46 de la loi anglaise sur l'arbitrage de 1996; L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).



La Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) a rédigé les règles de la «Loi type sur l'arbitrage» pour servir de modèle aux pays qui veulent appliquer ou mettre à jour la loi sur l'arbitrage commercial international et appliquer cette loi modèle. Le principe de l'autonomie de la volonté des parties est la base de cette loi. C'est pourquoi cette loi est acceptée par de nombreux systèmes juridiques. De 1985 à 2008, la loi type de la CNUDCI a été acceptée dans le droit national d'environ 55 pays.<sup>21</sup>

A présent, bien qu'il puisse y avoir des différences entre les pays et les différents systèmes juridiques, elles sont pour l'essentiel négligeables. Cela s'explique en grande partie par le succès des efforts et l'adoption d'instruments internationaux, notamment la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères<sup>22</sup>, et la loi type d'arbitrage de la CNUDCI de 1985.

L'objectif de la loi type de la CNUDCI était de créer un ensemble de règles sur la question de l'arbitrage commercial international, qui pourrait être intégré à tout système juridique dans le monde.<sup>23</sup> Le désir d'harmonie dans la législation nationale des pays, en particulier l'intégration du règlement d'arbitrage de la CNUDCI et de la Convention de New York de 1958, s'est déroulée avec ce même objectif. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a été créée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 17 décembre 1966 et la Résolution 2205 a eu pour fin de promouvoir l'intégration et la coordination du droit commercial international.<sup>24</sup> Le 11 décembre 1985, l'Assemblée générale

---

<sup>20</sup>. V. L'article 35 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010; L'article 28 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006; L'article 42 de la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissant d'autres Etats, conclue à Washington le 18 mars 1965.

<sup>21</sup>. V. H-R. Nikbakht, *L'arbitrage commercial international; la procédure arbitrale*, l'institution pour des études et recherches commerciales, 1<sup>ère</sup> éd., 2008, p. 23. Idem; A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", *Revue de la recherche du droit privé*, Université de Allameh –Tabatabaei, 2016, p. 12. Pour l'Etats des adhésions, V. égal. [en ligne], <http://www.uncitral.org/>.

<sup>22</sup>. La convention de pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclu à New York, le 10 juin 1958.

<sup>23</sup>. V. Secrétariat de la CNUDCI, Note explicative relative à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 telle qu'amendée en 2006, p. 25.

<sup>24</sup>. V. <http://www.uncitral.org/uncitral/fr/index.html>.

des Nations Unies a adopté le document de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international avec la Résolution 72/40 A.

L'un des avantages les plus importants de cette loi type réside dans le fait qu'elle s'appuie sur des normes et des standards internationalement reconnus. Son utilisation comme loi applicable à l'arbitrage commercial international peut valoir à la fois dans l'arbitrage "ad hoc" mais aussi dans l'arbitrage institutionnel.

Ainsi, les législateurs nationaux essaient de se rapprocher de cette loi type afin d'assurer l'unité juridique de l'arbitrage dans différents pays.

La loi type de la CNUDCI de 1997 est également entrée dans le système juridique iranien par l'adaptation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.<sup>25</sup> Les effets favorables de cette loi peuvent être observés en Iran, de sorte que, avant son adoption, la procédure d'arbitrage international était incertaine, entraînant un manque d'intérêt pour l'arbitrage et, en particulier, l'arbitrage international. Comme nous souhaitons en faire la démonstration, l'intégration de l'Iran à ce modèle type est bien entamé mais reste à parfaire.

L'arbitrage a fait son apparition il y a environ un siècle en Iran. La loi de 1910 sur les principes des procès juridiques et le code de procédure civile de 1939 constituent les premiers documents écrits dans le système judiciaire iranien en matière d'arbitrage. Il a toutefois fallu attendre avant que le législateur prenne conscience de l'importance de l'arbitrage. Il s'est montré progressivement prêt à accepter et à fournir des infrastructures pour attirer sur son territoire la gestion des différends commerciaux internationaux.<sup>26</sup> Il convient de se réjouir notamment de l'adoption de deux lois très importantes en matière d'arbitrage commercial international, telles que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en 1997 et l'adhésion à la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales

---

<sup>25</sup>. Le journal officiel d'Iran, 20 Octobre 1997, n° 15335, p. 4.

<sup>26</sup>. V. S-H. Amin, *L'histoire du droit iranien*, Téhéran, Ed: Iran shenasi, 2<sup>er</sup> éd., 2007, pp. 147-163. Idem; H-R. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 20.

étrangères en 2001.<sup>27</sup>

En effet, l'année 1997 a marqué un tournant pour l'arbitrage commercial international en Iran. L'adoption d'une telle loi est venue mettre au goût du jour les dispositions du Code de procédure civile de 1939 en matière d'arbitrage, anciennes, incomplètes et particulièrement inadaptées à l'arbitrage commercial international.

Néanmoins, cela ne signifie pas que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997 soit pleinement conforme aux dispositions de la loi type de la CNUDCI. L'étude démontrera que certaines des règles sont liées mais différentes.<sup>28</sup> On retiendra néanmoins qu'au premier chef, cette loi garantit le respect de l'autonomie de la volonté des parties dans l'arbitrage international. Aussi, les dispositions majeures contenues dans la loi sont fortement alignées sur les procédures et les normes internationales.<sup>29</sup> De quoi rassurer les investisseurs étrangers et favoriser l'attractivité du droit iranien.

Formellement, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international comme la loi type de la CNUDCI, contient 36 articles, et la construction des chapitres est semblable à celle de la loi type de la CNUDCI. Au sein des huit premiers chapitres de la loi iranienne sur l'arbitrage sont abordés les règles générales de l'arbitrage, la convention d'arbitrage, la composition du tribunal d'arbitrage, la compétence des arbitres, la procédure d'arbitrage, la fin du procès et la délivrance de la sentence arbitrale, la protestation et l'exécution d'une sentence arbitrale. Le chapitre neuvième de la loi, intitulé «Autres règles» contient un article 36 sur le champ d'application de cette loi, limitée à l'arbitrage commercial international.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup>. L'Iran a ratifié la convention New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères en 2001. Le journal officiel d'Iran, 19 mai 2001, n° 16734.

<sup>28</sup>. Sur cette question, V. égal. F. Khamamizadeh, "Harmonisation ou non-harmonisation de la loi anglaise sur l'arbitrage commercial international avec la loi type de la CNUDCI", Téhéran, Revue de théologie et de droit, n° 19, 2005, p. 201.

<sup>29</sup>. H. Mafi, *une interprétation sur la loi iranienne de l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 24.

<sup>30</sup>. L'alinéa 1 de l'article 36 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Arbitrage des différends commerciaux internationaux mentionnés dans la présente loi, est exclus des règles d'arbitrage mentionné dans le Code de procédure civile et d'autres règles et règlements.*"

Au plan substantiel, les apports de la loi iranienne sont nombreux. Elle propose d'abord l'établissement d'un système distinct pour l'arbitrage commercial international, là où la loi iranienne sur l'arbitrage interne se montrait peu compatible avec les exigences internationales. Ensuite, le concept de relations commerciales internationales est précisé, la reconnaissance de la validité des divers types de conventions d'arbitrage est consacrée. Aussi, l'autonomie dans la détermination de la procédure est reconnue au profit des parties et des arbitres. Le législateur iranien respecte par là le vent de liberté qui doit souffler sur l'arbitrage commercial international. De plus, la loi organise la reconnaissance et l'approbation explicite de l'arbitrage sous la supervision des organisations d'arbitrage, favorisant par là le recours à l'arbitrage institutionnel. C'est également la confiance dans la procédure qui est en outre mobilisée : l'accent est mis sur la neutralité de tous les arbitres, leur compétence, la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale.

Pour autant, la plume du législateur iranien témoigne de certaines spécificités que l'on peut diversement apprécier. Il en va surtout de la place des juridictions étatiques au sein du mécanisme arbitral. Si la loi type de la CNUDCI ainsi que les législations très avancées en matière d'arbitrage ont plus au moins tenté d'ostraciser les interventions étatiques, la loi iranienne est restée bien muette sur ces questions. Il convient même de constater que le législateur iranien a prévu une intervention large des tribunaux étatiques à la procédure d'arbitrage.

Ce constat suscite un questionnement : quel a été l'objectif suivi par le législateur iranien en omettant de spécifier l'étendue de l'intervention des tribunaux dans la loi sur l'arbitrage commercial international ? La faille est-elle ou non volontaire ? Quoiqu'il en soit, ce silence et la place laissée aux tribunaux étatiques n'est pas un gage de réussite de l'arbitrage sur le sol iranien. Des propositions seront donc faites en sens inverse.

C'est tout l'enjeu de cette étude qui vise tout autant à faire le bilan des avancées iranienne

en matière d'arbitrage que le recensement des lacunes qui perdurent. En effet, la loi iranienne se doit d'être encore renforcée. Il en va de la place de l'Iran au sein de la communauté internationale. Aussi, il est indubitable que la situation géographique et économique de l'Iran, en tant que pays pétrolière du Moyen Orient et membre influent de l'OPEP, exigent une réforme de sa législation, pour devenir une référence régionale en matière d'arbitrage. Pour attirer et encourager les investissements étrangers, l'Iran devra s'efforcer de réformer et faire adopter de nouvelles réglementations portant sur l'arbitrage aussi bien au niveau national qu'international.

En somme, l'objectif est de faire reculer les éventuelles craintes des investisseurs étrangers quant à la teneur des sentences rendues en Iran. Par ailleurs, la présence de juristes et avocats internationaux auprès des instances arbitrales iraniennes ajouterait à la qualité des sentences rendues.

Le bilan et les espoirs à nourrir pour le futur doivent être dressés rigoureusement. Pour ce faire, nous souhaitons avancer pas à pas en comparant la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international à son modèle de référence, la loi type de la CNUDCI.

Cette progression exige au préalable de revenir sur la notion d'arbitrage et la convention d'arbitrage, cela pour mieux attester des spécificités iraniennes en la matière (PREMIERE PARTIE). Ce n'est qu'ensuite qu'une analyse des modalités de l'arbitrage, allant du statut des arbitres à la procédure arbitrale toute entière, devra prendre place (DEUXIEME PARTIE).

## **PREMIÈRE PARTIE : GÉNÉRALITES SUR L'ARBITRAGE ET LA CONVENTION D'ARBITRAGE**

La notion d'arbitrage est complexe et mérite une attention particulière. Son histoire, son intégration à la culture judiciaire iranienne et ses modes d'expression sont à étudier (TITRE PREMIER). Son expression la plus vive ensuite, au sein d'une convention d'arbitrage, dont la formation et le contenu sont spécifiques, exige que l'on s'y arrête (TITRE SECOND).

## TITRE PREMIER : LA NOTION D'ARBITRAGE

Les différends sont sans nul doute consubstantiels au développement de l'humanité. Ils ont pris de l'ampleur avec la croissance de la population ainsi qu'avec la complexité de transactions commerciales de plus en plus spécialisées.

Ainsi, à côté des tribunaux étatiques traditionnels, une autre institution dénommée l'"arbitrage" a été créée pour le règlement des différends entre personnes dans divers systèmes judiciaires. Cette institution également mise en place pour les organisations internationales se voit chargée de régler les différends relatifs aux transactions commerciales internationales entre des personnes physiques ou morales et entre des personnes physiques et morales.<sup>31</sup>

Selon Monsieur le Professeur Jarrosson, le recours à l'arbitrage est possible à certaines conditions. S'il faudra d'abord veiller à constater la présence des parties en litige, il faudra également faire le constat d'une volonté explicite ou implicite de trancher le conflit par la voie de l'arbitrage. Enfin et surtout, un tiers chargé de rendre une sentence arbitrale ayant autorité de chose jugée devra être mandaté par les parties.<sup>32</sup> Les pouvoirs de ce dernier se trouvent d'ailleurs consacrés, dans un contrat privé.<sup>33</sup>

Ainsi, il semble établi que « l'arbitrage est une technique visant à faire donner la solution d'une question, intéressant les rapports entre deux ou plusieurs personnes, par une ou plusieurs personnes – l'arbitre ou les arbitres – lesquelles tiennent leurs pouvoirs de juger

---

<sup>31</sup>. D. Levy; T. Tomasi, La récente réforme du droit brésilien de l'arbitrage à l'aune de l'expérience française Cahiers de l'arbitrage, 01 juillet 2016 n°2, V. égal. Ph. Fouchard, Le système d'arbitrage de l'Ohada : le démarrage Petites affiches 13 octobre 2004, n° 205.

<sup>32</sup>. Ch. Jarrosson, *La notion d'arbitrage*, Paris, LGDJ, 1998, p. 17.

<sup>33</sup>. S-H. Safaei, *Droit international et Les arbitrages internationaux*, Téhéran, Mizan, 2<sup>ème</sup> éd., 2007, p. 84.

d'une convention privée et statuent sur la base de cette convention sans être investies de cette mission par l'Etat.»<sup>34</sup>

D'autres voient dans l'arbitrage « Une institution par laquelle les parties à un litige conviennent d'attribuer le pouvoir de trancher ce dernier à un ou plusieurs particuliers choisis en raison de leur autorité morale ou technique. »<sup>35</sup>

Alors que traditionnellement, l'arbitrage sert d'alternative aux tribunaux étatiques dans les différends internes, les différends commerciaux internationaux ne peuvent être résolus que par la voie de l'arbitrage.<sup>36</sup> Il n'existe en effet aucune alternative au pouvoir général de l'arbitrage pour trancher les litiges commerciaux internationaux. L'importance croissante de l'arbitrage dans les différends commerciaux internationaux et son développement dans les différends internes, comporte néanmoins des risques<sup>37</sup> quant à son efficacité eue égard au rôle généralement assumé par le tribunal étatique.<sup>38</sup>

Aussi, force est de constater que la même nécessité qui a amené à faire de l'arbitrage une pratique courante dans certains domaines des relations juridiques, y compris les domaines spécialisés du commerce international, a conduit à la création et au développement d'autres types de règlement de différends hors du tribunal étatique.<sup>39</sup>

Nous constaterons en premier lieu que l'histoire de la notion d'arbitrage, son évolution et son importance se reflètent à travers les lois internes et internationales pour régler les différends commerciaux (CHAPITRE PREMIER). En effet, les définitions contemporaines

---

<sup>34</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, op.cit. n° 2. p.9.

<sup>35</sup>. L. Cadiet, *Droit judiciaire privé*, Litec, 1998, n° 2000, p. 843.

<sup>36</sup>. H. Verbist, J.-F. Bourque et D. Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC) – 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016. p. 11.

<sup>37</sup>. L. Dreyfuss, *LE RISQUE ARBITRAL; Arbitrage et justice de l'Etat*, THÈSE de l'université de Strasbourg soutenue le : 08 juillet 2015, p. 272.

<sup>38</sup>. M. Kakavand, *Sentences arbitrales du centre d'arbitrage de la chambre arbitrale iranienne*, Téhéran, l'institution d'études et de recherches juridique de Danesh" 2<sup>ème</sup> éd., 2011, p. 21.

<sup>39</sup>. L. Joneidi, *La loi applicable à l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> éd., 1997, p. 21. V. égal., C. Seraglini et J. Ortscheidt, *Droit de l'arbitrage interne et international*, Montchrestien, Lextenso, 2013, pp. 50-58. Idem; I. FADLALLAH ; LEBEN Charles ; TEYNIER Éric ; ACHTOUK-SPIVAK Laurie ; BEN HAMIDA Walid ; CAZALA Julien ; CREPET DAIGREMONT Claire ; FRAPPIER Mathilde ; DE NANTEUIL Anaud, *Investissements internationaux et arbitrage*, Cahiers de l'arbitrage 01 décembre 2015, n° 4.



de l'arbitrage, les différentes formes qu'il emprunte mais également son champ d'application sont incorporés dans les lois internes iraniennes sur l'arbitrage commercial international de 1997 et la loi types de la CNUDCI de 1985. (CHAPITRE DEUXIÈME).

## **CHAPITRE PREMIER : L'HISTOIRE DE LA NOTION**

Avant la conception des tribunaux étatiques, l'arbitrage avait servi d'instrument de règlement des différends. L'extension des tribunaux étatiques n'a pas entraîné l'élimination de l'arbitrage, et cette modalité de règlement des différends a toujours eu cours parallèlement aux tribunaux étatiques.<sup>40</sup>

La forme ancienne d'arbitrage appelée "Hakamiat"<sup>41</sup> en droit iranien représentait un moyen simple, facile et accessible à des personnes et à des groupes de voir un litige tranché. A présent, la spécialisation galopante des échanges commerciaux et des contrats internationaux ont justifié la naissance d'un arbitrage possédant ses propres complexités et processus.<sup>42</sup> Il convient donc de prendre la mesure du développement et de la modernisation de l'arbitrage commercial (Section I) mais également de se focaliser sur ses processus ou méthodes (Section II).

### **Section I : Le développement et la modernisation de l'arbitrage**

Parmi les différents moyens de règlement des différends, l'arbitrage commercial international se présente comme une voie connue et promue des législations nationales et

---

<sup>40</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, Téhéran, Samt, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 4.

<sup>41</sup>. Sur ce point, V. Jacques el-Hakim, "Aspect de l'arbitrage international dans le droit et la pratique des pays arabes", Cour de cassation, Paris 13 juin 2007, p. 1.

<sup>42</sup>. L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, Téhéran, Farhang, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 17.

internationales.<sup>43</sup> Aujourd'hui, il s'agit d'une institution en évolution constante.<sup>44</sup>

Durant les dernières décennies, les obstacles commerciaux et économiques ont de fait été levés les uns après les autres grâce à l'arbitrage commercial international qui se voit unanimement accepté au plan mondial en tant que voie de recours idéale pour la résolution des différends commerciaux internationaux.<sup>45</sup>

Dans un contexte de tendance rapide à la mondialisation économique, les instances et les organes arbitraux ont été amenés à faire face à un nombre croissant de recours entrepris par les acteurs du commerce international. La complexité croissante des litiges, l'augmentation du nombre de dossiers traités, la hausse des sommes réclamées ainsi que la multiplicité des parties impliquées, et enfin l'amplification et la diversité toujours plus constante des requêtes et de la procédure en sont tous autant les facteurs.<sup>46</sup> Les législations nationales des pays relatives à l'arbitrage ont été actualisées, et les conventions internationales, qu'elles aient été signées ou adoptées par les États, connaissent une large réussite. Le Protocole de Genève de 1927<sup>47</sup>, la Convention de New York de 1958<sup>48</sup>, la Convention Européenne de 1961<sup>49</sup>, la Convention de Washington de 1965 (portant la création du Centre International pour le Règlement des Différends Relatifs aux Investissements, dite CIRDI, ou ICSID en anglais-

---

<sup>43</sup>. Herman Verbist, Jean-François Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC), *op. cit.*, P. 11.

<sup>44</sup>. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Règlement des différends, Arbitrage commercial international* (New York, 2005), p. 23.

<sup>45</sup>. V. F-N. Yougoné, *Arbitrage commercial international et développement étude du cas des États de l'OHADA et du Mercosur*, Thèse de l'université de Montesquieu-Bordeaux IV, soutenue le: 11 septembre 2013, p. 4.

<sup>46</sup>. L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, Téhéran, *op. cit.*, p. 18.

<sup>47</sup>. Conclue à Genève le 26 septembre 1927, Instrument de ratification déposé par la Suisse le 25 septembre 1930, Entrée en vigueur pour la Suisse le 25 décembre 1930, cette convention ne reste applicable pour la Suisse que dans les rapports avec les États contractants qui ne sont pas parties à la convention du 10 juin New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (RS 0.277.12 art. VII al. 2). <http://www.lexfind.ch/dtah/39920/3/0.277.111.fr.pdf>

<sup>48</sup>. Conclue à New York, le 10 juin 1958, adoptée par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international le 7 juillet 2006 à sa trente-neuvième session pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, La Convention est entrée en vigueur le 7 juin 1959 (article XII). <http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-F.pdf>

<sup>49</sup>. Conclue à Genève, 21 avril 1961, Entrée en vigueur: 7 janvier 1964, conformément au paragraphe 8 de l'article X, à l'exception des paragraphes 3 à 7 de l'article IV qui sont entrés en vigueur le 18 octobre 1965 au x termes du paragraphe 4 de l'annexe à la Convention. <file:///C:/Users/Admin/Downloads/Convention%20europ%C3%A9enne%20sur%20l'arbitrage%20commerciale%20internationale.pdf>

International Center for Settlements of Investments Disputes)<sup>50</sup> et la réglementation établie en 1976 par la Commission des Nations Unies pour le Droit du Commerce International (UNCITRAL en anglais- United Nations Commission on International Trade Law)<sup>51</sup>, font partie des Conventions les plus importantes adoptées dans ce domaine.

Aussi, le nombre croissant de différends confiés à l'arbitrage entraîne une véritable concurrence entre les diverses juridictions arbitrales tandis que les conventions internationales et les réformes législatives, elles, se succèdent, rendant l'arbitrage dans le commerce international plus efficace et autonome par rapport au droit national.<sup>52</sup>

Depuis le début du XXe siècle, et plus précisément dans les décennies postérieures à la deuxième guerre mondiale, le succès croissant de l'arbitrage et la création de bases juridiques appropriées ont conduit à l'expansion rapide de l'arbitrage international pour régler les différends commerciaux internationaux.<sup>53</sup> La ratification des conventions et des traités bilatéraux et multilatéraux entre les pays, la préparation des règles sur l'arbitrage commercial international, la mise en place des organisations internationales arbitrales (A) et la ratification et la réformation des lois nationales régissant l'arbitrage commercial international (B), sont autant d'éléments sur le plan national et international qui ont favorisé la croissance de l'arbitrage.

### **A. Les instruments internationaux: la loi type de la CNUDCI**

Le développement de l'arbitrage commercial international (1) a conduit à l'adoption de la

---

<sup>50</sup>. Prémices de la Convention le 18 mars 1964, au Chili, jusqu'à son adoption définitive dans les années 90 à Washington, V. THÈSE, par Rosa Amilli GUZMAN PEREZ le 17 décembre 2015, Titre : Convention de Washington : l'approche de l'Amérique latine Directeur de thèse : M. Yves NOUVEL, UNIVERSITÉ PARIS 13 - SORBONNE PARIS CITÉ U.F.R. « DROIT ET SCIENCES POLITIQUES ET SOCIALES »

<sup>51</sup>. RÉSOLUTION 31/98 ADOPTÉE PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE LE 15 DÉCEMBRE 1976, 31/98. Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, <https://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/arb-rules/arb-rules-f.pdf>.

<sup>52</sup>. Ph. Fouchard, "Où va l'arbitrage?", Revue de droit de McGill, vol, 34, McGill Law Journal 1989, p. 435-437.

<sup>53</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 4.

loi type de la CNUDCI (2).

## 1. Le développement de l'arbitrage commercial international

Le développement de l'arbitrage dans les relations internationales et particulièrement dans le domaine du commerce international est un phénomène relativement nouveau. *Si l'arbitrage a été une institution très ancienne, ce n'est qu'au milieu du XIXe siècle qu'elle a été utilisée pour régler des différends* entre les individus qui ont partagé une vie commune ou ont voulu maintenir leurs bonnes relations, familiales, de voisinage et de partenariat.<sup>54</sup>

Contrairement au lointain passé de l'arbitrage interne, le développement de l'arbitrage dans le règlement des différends commerciaux internationaux a une histoire plus récente. De fait, par le passé dans certains cas d'arbitrage international, l'on utilisait généralement les mêmes règles et procédures que celles de l'arbitrage interne traditionnel, ou encore on les réglait conformément aux mesures décidées par les arbitres eux-mêmes. Mais cela ne s'avérait possible que pour des situations qui se trouvaient appropriées.<sup>55</sup> Des commerçants, des avocats, ont d'ailleurs fait des tentatives pour créer une situation favorable à l'arbitrage commercial portant sur ses attributions, la simplification de sa saisine ou sa saisine systématique.

Les conflits nés des échanges commerciaux internationaux sont en règle générale soumis à l'arbitrage. Ce moyen de règlement des différends paraît en effet le plus adapté aux échanges transfrontaliers et bénéficie largement de la faveur des acteurs de la mondialisation. Cependant, si l'arbitrage international est un concept et une matière essentiellement juridique,

---

<sup>54</sup>. Caflisch Lucius, "L'avenir de l'arbitrage interétatique", In: Annuaire français de droit international, volume 25, 1979. pp. 9-45. V. égale., H. Khazaei, *Droit commercial international*, Téhéran, Jangale, 2<sup>ème</sup> éd., 2013. p. 2.

<sup>55</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; La procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, 1<sup>er</sup> éd., 2008, p. 18. Idem; F-N. Yougoné, *Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHADA et du Mercosur*, Thèse de l'université de Montesquies-Bordeaux IV, soutenue le: 11 septembre 2013, pp. 6-7.

sa mondialisation a quant à elle des contours plus vagues, et il convient de le préciser pour bien comprendre le rôle de l'arbitrage dans ses objectifs spécifiques.<sup>56</sup>

Les institutions et les organisations internationales et supranationales compétentes pour le commerce international ont également tenté de rédiger des règles spécifiques pour soutenir et renforcer l'arbitrage commercial. Elles ont également œuvré dans la rédaction des traités internationaux et régionaux pour faciliter et promouvoir l'arbitrage, assurer la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales commerciales internationales tout en s'assurant que ces mesures serviront à faire de l'arbitrage un moyen certain de règlement des conflits en matière de transactions commerciales.<sup>57</sup>

De 1889<sup>58</sup>, date du Traité sur le droit de la procédure adopté par le congrès des pays Sud-Américains, ratifié à Montevideo, contenant les dispositions portant sur l'arbitrage, à aujourd'hui, plusieurs instruments internationaux dans le domaine de l'arbitrage, à l'instar de ce traité, du projet de traité ou des règles des institutions d'arbitrage, ont été rédigés<sup>59</sup>. La spécificité de ces dispositions ne rentre pas dans le cadre de notre présente thèse. Nous ne citerons pour seules références que les documents rédigés en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de l'arbitrage pour développer de manière équitable et efficace le règlement des différends commerciaux internationaux. Ces documents ont pour nom : la convention de New York en 1958,<sup>60</sup> la convention de Genève en 1961<sup>61</sup> et la loi type de la CNUDCI en 1985.

---

<sup>56</sup>. A-M. Roland. " L'Afrique, la mondialisation et l'arbitrage international", revue Camerounaise de l'arbitrage, n° 3, novembre et décembre 1998, p. 3.

<sup>57</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*, op. cit., p. 18.

<sup>58</sup>. « C'est en Amérique que se constitua, dès la fin du XIXème siècle, la première organisation internationale regroupant tous les États d'un même continent. Tandis que l'Europe cherchait en vain à édifier un système permettant une collaboration des États en matière politique, les jeunes Républiques américaines échafaudaient lentement, mais non sans courage, une structure intergouvernementale dont allait naître, en 1948, l'Organisation des États Américains », écrivait François JULIEN-LAFERRIERE, *L'Organisation des États américains*, coll. Dossiers Thémis, P.U.F., Paris, 1972, p.5.

<sup>59</sup>. Sur ce point, V. égal., L. Joneidi, "Une étude comparative de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international", Revue juridique de Faculté de droit et science politique d'Université de Téhéran, 1<sup>er</sup> éd., 1999, p. 18.

<sup>60</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

<sup>61</sup>. La convention européenne sur l'arbitrage commercial international, signée à Genève le 21 avril 1961.

## 2. Dans les instruments internationaux généraux et la loi type

L'arbitrage est la voie de recours la plus ancienne pratiquée par les commerçants au niveau international pour la résolution de leurs différends. Dans le domaine du commerce international, la plupart des contrats disposent d'une clause compromissoire, ce qui signifie que les parties aux contrats s'accordent avant tout litige pour avoir recours à l'arbitrage en cas de différend dû à l'interprétation ou à l'exécution du contrat, en y prévoyant une résolution conforme aux réglementations nationales et internationales.

Dans les dernières décennies, malgré la croissance des activités de l'arbitrage,<sup>62</sup> cette institution ne se trouve pas encore en passe de devenir une concurrente sérieuse de la juridiction étatique. Toutefois, dans les activités commerciales et économiques internationales, l'arbitrage a une place de préférence eu égard à la célérité du procès.<sup>63</sup> De nos jours, l'arbitrage est devenu une institution inséparable du droit commercial international<sup>64</sup> et certaines institutions<sup>65</sup> relatives au droit commercial international se sont développées à partir

---

<sup>62</sup>. Ph. Fouchard, et E. Gaillard et B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, N°2. p. 3-4.

<sup>63</sup>. V. C. Seraglini et J. Ortscheidt, *Droit de l'arbitrage interne et international*, Montchrestien, Lextenso, 2013, op.cit., pp. 50-58.

<sup>64</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, Economica, 1981. Idem; A. Plantey, *L'arbitrage dans le commerce international*, AFDI, 1990, p. 307.

<sup>65</sup>. Sur ce point, V. Chambre internationale du commerce (CCI) Fondé en 1923 et situé à Paris, la Cour d'arbitrage de la CPI est le premier et le plus célèbre institution pour l'administration des cas d'arbitrage commercial international en France, ainsi que l'Europe dans son ensemble, **L'Association américaine d'arbitrage (AAA)** fondé en 1926, l'AAA est le principal organe de l'administration des affaires d'arbitrage aux États-Unis, et il est la principale institution d'arbitrage en Amérique du Nord, L'Institut d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm (CSC) fondé en 1917, l'Institut d'arbitrage de la CSC est la principale institution d'arbitrage en Suède, ainsi que la Scandinavie, L'Association Française d'Arbitrage (AFA) fondé en 1976, l'AFA est une organisation basée en France qui gère les deux cas d'arbitrage national et international. La Centre australien pour l'arbitrage commercial international (ACICA) Fondé en 1985, ACICA est l'organisme leader en Australie qui gère les deux cas d'arbitrage international et national, Pékin Commission d'arbitrage (BAC) Établi en 1996, BAC est l'une des plus importantes institutions d'arbitrage en Chine, et Swiss Chambers Institution d'arbitrage Établi en 2004 par les Chambres suisses de l'Association du commerce pour arbitrage et de médiation, la Cour d'arbitrage de la Chambre de Suisse Institution d'arbitrage est l'organe d'arbitrage le plus important en Suisse. V. égale. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012, pp. 10-13. Idem; <https://www.international-arbitration-attorney.com/fr/arbitral-institutions-and-arbitration-courts/>

du modèle de l'arbitrage. Le consentement des commerçants et des acteurs économiques dans le domaine international à transmettre leurs différends à l'arbitrage apparaît comme un acte habituel et remplace la procédure adoptée devant les juridictions étatiques.<sup>66</sup>

La place spéciale de l'arbitrage dans les modes de règlement des litiges est multiple. Des institutions d'arbitrage du commerce ont été créées. Ces dernières ont élaboré des règlements d'arbitrage<sup>67</sup> Certains règlements d'arbitrages<sup>68</sup> ont été modifiés pour être adaptés aux nouvelles législations nationales. Ceux qui ne l'ont pas été sont interprétés actualisés par la jurisprudence. En outre, la conclusion de la convention de New-York de 1958<sup>69</sup>, de la convention de Genève de 1961<sup>70</sup> et de la loi type de la CNUDCI de 1985<sup>71</sup> amendée en 2006 viennent compléter l'évolution du dispositif normatif applicable en matière d'arbitrage.<sup>72</sup> A côté de ces instruments internationaux, la loi type de la CNUDCI s'avère, parmi les instruments des Nations-Unies, le meilleur contributeur au développement et à la modernisation de l'arbitrage international à travers le monde.<sup>73</sup> On peut l'observer, le phénomène de la mondialisation et l'intensification des échanges a eu pour effet de mobiliser les sources du droit commercial international, le mécanisme se perpétuant avec des impératifs de prévisibilité et sécurité juridique.

La plupart des pays cherchent ainsi à transformer leur législation sur l'arbitrage commercial, en suivant le modèle législatif apprécié et intéressant fourni par la loi type sur l'arbitrage commercial international (rédigée par la CNUDCI). Ce modèle a été adopté en

---

<sup>66</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 4.

<sup>67</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, *op. cit.*, p. 6.

<sup>68</sup>. Sur ce point, V. Le règlement d'arbitrage de la CNUDCI a été adopté à l'origine en 1976 et révisé en 2010; le règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international (CCI) de 1998 et révisé en 2012 et la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 et révisé en 2006.

<sup>69</sup>. *Op. cit.*

<sup>70</sup>. *Op. cit.*

<sup>71</sup>. Ce modèle a été adopté en 1985 par la Commission des nations pour le droit commercial international.

<sup>72</sup>. UN Doc. A/40/17, annexe 1, et A/61/17, annexe 1, <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)>.

<sup>73</sup>. Roland Amoussou-Guenou, "l'Afrique, la mondialisation et l'arbitrage international", revue Camerounaise de l'arbitrage, n° 3, novembre et décembre 1998, p. 4. V. égal. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, *op. cit.*, p. 6.



1985 par la CNUDCI après des années d'études et de recherches d'experts de divers pays, et a été recommandé aux États par la résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies du 11 Décembre 1985, en tant que référence pour tendre vers plus d'unité juridique dans le domaine de l'arbitrage commercial international. La loi type de la CNUDCI, qui n'est pas une loi impérative<sup>74</sup>, consiste en fait en un document préparé et rédigé par des spécialistes, fondé sur la science, l'expérience et les recherches approfondies, constituant ainsi, d'après certains juristes, un modèle approprié aux pays désireux de rénover leur législation dans le domaine du commerce international tout en s'alignant sur les nouvelles tendances mondiales en la matière. Il semble certain que le règlement des différends par l'arbitrage conformément à cette réglementation attirerait la confiance des gens d'affaires internationaux, allant même jusqu'à faire reconnaître et accepter en tant que centre d'arbitrage commercial international les centres se référant à une telle réglementation.<sup>75</sup> Il doit être observé que la loi type de la CNUDCI, non impérative d'un point de vue strictement juridique, pourrait devenir alors un impératif économique cette-fois-ci, aux mains des acteurs soucieux d'attirer la confiance du marché.

La CNUDCI<sup>76</sup> a été créée le 17 décembre 1966 par l'Assemblée Générale des Nations Unies pour améliorer et développer les constructions de droit commercial international. La mission la plus importante de la CNUDCI concerne l'unification et la modernisation du droit commercial international par les instruments législatifs relativement à divers sujets du droit commercial international.<sup>77</sup> Ceux-ci comprennent le règlement des différends commerciaux,

---

<sup>74</sup>. Sur l'adoption de loi type de la CNUDCI, V. p. ex. : S. Lucio, « The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration », U. Miami Inter-Am. L. Rev. 17 aux, 1986, pp. 313 - 322.

<sup>75</sup>. A-H. Shiravi, "Le rôle de la CNUDCI dans le développement du droit commercial international", Revue de Sedaye Edalat, 2010, p. 6. V. égal., Note explicative du secrétariat de la CNUDCI relative à la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 telle qu'amendée en 2006, p. 25.

<sup>76</sup>. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.

<sup>77</sup>. V. Verdera Y Tuells Evelio, La nouvelle loi espagnole sur l'arbitrage, Gazette du Palais, 04 décembre 2004 n°339 ; Idem; GAILLARD Emmanuel ; DE LAPASSE Pierre, Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage, Cahiers de l'arbitrage 01 avril 2011 n° 2 ; Idem; A-H. Shiravi, "Le rôle de la CNUDCI dans le développement du droit commercial international", *op. cit.*, p. 2.

des contrats commerciaux, des transports, des faillites, le commerce électronique, les paiements internationaux, la garantie des transactions commerciales internationales, et la fourniture de biens et de services.<sup>78</sup>

Les moyens et les instruments adoptés par la CNUDCI pour la modernisation et l'unification du droit commercial international peuvent se répartir en trois catégories générales et sur trois niveaux différents: législatif, contractuel et explicatif.

Sur le plan législatif, la CNUDCI tente de procéder à la modernisation et à l'unification des lois et des règlements des États concernant les sujets du droit commercial international par la préparation de la convention, la loi type, et les guides de législation. De nombreuses conventions sont élaborées par la CNUDCI, dont certaines se voient largement acceptées par les États. La plus importante de ces conventions est la Convention des Nations Unies sur la vente internationale de marchandises adopté à Vienne en 1980.<sup>79</sup> Outre l'élaboration de conventions, la CNUDCI avec l'institution de lois modèles aide les États à réformer et à moderniser leurs lois en fonction des besoins du commerce international. Ces lois sont des modèles de référence. Grâce à ce procédé, les lois nationales deviennent unifiées au niveau mondial. La plus importante de ces lois modèles ou "loi uniforme" concerne "la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage" élaborée par la CNUDCI en 1985 et révisée en 2006. La loi avait pour objectif d'aider les pays à adopter une loi moderne pour la pratique de l'arbitrage commercial international réalisant ainsi l'unification juridique tant attendue au plan mondial. Certains pays, contrairement à d'autres, ont adopté le texte intégral de la loi type sans

---

<sup>78</sup>. Sur ce point, V. Note bas No. 2, L'alinéa 1 de l'article 1 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>79</sup>. A-H. Shiravi, "Le rôle de la CNUDCI dans le développement du droit commercial international", *op. cit.*, p. 2. V. égal., Par SINA Y-CYTERMANN Anne, L'application d'office de la Convention de Vienne relative à la vente internationale de marchandises et le respect du principe du contradictoire Gazette du Palais 20 février 2003 n° 51 ; Idem; WITZ Claude, L'obligation de minimiser son propre dommage dans les conventions internationales : l'exemple de la Convention de Vienne sur la vente internationale Petites affiches 20 novembre 2002 n° 232 ; idem; GRANIER Chantal, Dans une vente internationale, choisir le droit français, c'est choisir la convention de Vienne du 11 avril 1980 Petites affiches 10 février 2012 n° 30.

procéder presque à aucune modification.<sup>80</sup> Plus de 50 pays ont adopté la loi type en tant que loi nationale.<sup>81</sup> L'Assemblée Générale islamique iranienne l'a adoptée avec quelques modifications en 1997.<sup>82</sup>

Il ressort que la CNUDCI est une institution internationale très active dans le domaine de la modernisation et de l'unification du droit commercial international qui tente par ailleurs de remplir sa mission par la pratique des divers instruments.

## **B. Dans le droit interne, dont le droit iranien**

Il convient de faire une approche globale du développement de l'arbitrage en droit interne (1) et de l'évolution de l'arbitrage en droit iranien (2).

### **1. Généralités sur le développement de l'arbitrage en droit interne**

Les développements de l'arbitrage qui interviennent à l'échelle internationale sont mis en

---

<sup>80</sup>. Sur ce point V. The International Commercial Arbitration Law, 1987 CYPRUS, (LACM) No. 101 of 1987. V. égale., La loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994 et la loi belge de l'arbitrage de 2013; une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI; sur ce poin V. égal., Jean-Matthieu Jonet, "La réforme du droit belge de l'arbitrage : une nouvelle transposition de la loi type de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international", Revue d'arbitrage et de médiation, Vol. 3, n° 2, 2013, pp. 65-67.

<sup>81</sup>. A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", Revue de la recherche du droit privé, Université de Allameh –Tabatabaei, 2016, p. 12. V. égal., H. Navaseri et G. Mazarei "Le rôle de la CNUDCI dan le développement du droit commercial international", le colloque national de Science Humaine, en ligne, institution Mess rayan pishro, 2015, p. 4-6. [http://www.civilica.com/Paper-NCIH01-NCIH01\\_143.html](http://www.civilica.com/Paper-NCIH01-NCIH01_143.html) ; idem; Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international: le point de vue d'un observateur étranger", pp. 1-2. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

<sup>82</sup>. Le journal officiel d'Iran, 20 Octobre 1997, n°. 15335, p. 4. V. égal., J. Seifi, "The New International Commercial Arbitration Act of Iran: Towards Harmony with the UNCITRAL Model Law", Journal of International Arbitration 15 (2), 1998, p. 5. Idem; G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", Revue de la recherche juridique, n°. 27-28, 1999, pp. 13-30.

œuvre par les Etats à différents niveaux,<sup>83</sup> certains précocement tandis que d'autres ne le font jamais.<sup>84</sup>

Durant ces dernières décennies, de nombreux pays ont adopté leurs législations nationales aux réglementations internationales relatives à l'arbitrage commercial international, ceci afin de faciliter cette voie de recours, et dans certains pays la procédure judiciaire a été modifiée à cette fin.

Des recherches comparées entre les différents régimes juridiques nationaux dans le domaine de l'arbitrage (interne et international) enseignent que dans la majorité des pays du monde, cette évolution peut être liée à des ruptures de long ou court termes ou encore temporaires, ruptures dont nous allons expliciter le sens plus après. C'est là l'avis de certains chercheurs.<sup>85</sup> Concernant l'évolution des régimes juridiques nationaux liée à une longue rupture, ces derniers citent au titre du premier facteur l'accroissement des échanges économiques internationaux dans le monde. Grâce à ce développement, les litiges relatifs aux transactions commerciales internationales sont résolus par les voies du règlement arbitral. L'arbitrage constitue ainsi une voie courante de règlement des litiges dans le domaine des transactions commerciales internationales nécessairement reconstruites.<sup>86</sup>

A côté de ce dernier, on constate également l'efficacité de l'évolution des régimes juridiques nationaux liée à des ruptures temporaires, à propos desquelles les chercheurs évoquent l'efficacité de l'influence des conventions internationales (bilatérale ou multilatérale) notamment de la convention de New-York de 1958 ou de la loi type de la

---

<sup>83</sup>. V. A. Plantey, " De la négociation diplomatique à l'arbitrage commercial international", in La création du droit jurisprudentiel, Mélanges en l'honneur de Jacques Boré, Paris, Dalloz, 2007, pp. 373-381.

<sup>84</sup>. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Règlement des différends, Arbitrage commercial international (New York, 2005), F.07. V. égal., R. David, *Le droit du commerce international Réflexions d'un comparatiste sur le droit international privé*, Paris, Economica, 1987, p. 110.

<sup>85</sup>. Parmi ces chercheurs nous pouvons citer; Philippe FOUCHARD, Emmanuel GAILLARD et Berthold GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, p. 83 et suivants.

<sup>86</sup>. V. M. Danaei, "Les raisons des développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes" Téhéran, Journal de jugement, 2007, n°52, p. 23-24. V. égale. F-N. Yougoné, Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHADA et du Mercosur, Thèse de l'université de Montesquies-BordeauxIV, soutenue le: 11 septembre 2013, pp. 4-8.

CNUDCI de 1985.<sup>87</sup>

Il découle de ce qui vient d'être dit qu'en raison de l'intérêt économique et «de la signification sociologique du phénomène,»<sup>88</sup> dans les modes de règlement des conflits dans le domaine commercial international, l'arbitrage occupe aujourd'hui, une place particulière.

De nos jours, il existe une concurrence entre les institutions d'arbitrages internationaux créées partout dans le monde. Ce phénomène de concurrence accroît la législation relative à l'arbitrage ce qui oblige à modifier et à codifier des lois appropriées aux besoins du commerce international. La concurrence économique s'est ainsi doublée d'une concurrence au plan juridique.

La croissance des échanges internationaux et les contrats conclus de manière subséquente, peuvent conduire à l'augmentation des différends ou à tout le moins à une nécessité d'interprétation de ces contrats, par l'arbitrage, en tant que moyen privé de résolutions des différends.<sup>89</sup> Avec les diverses natures de contrats commerciaux, l'harmonisation indispensable des législations est assurée par les parties ou par les agences du commerce international ou l'Institut international pour l'unification du droit privé<sup>90</sup>.

L'étude et l'observation en droit comparé résultant des évolutions larges se révèlent prometteuses pour la structure juridique nationale en termes d'arbitrage en vue tant de la réalisation des objectifs d'arbitrage et des sanctions consécutives aux sentences rendues par les arbitres que pour la réduction de l'intervention des tribunaux publics. Ces transformations

---

<sup>87</sup>. *Ibid.* p. 24.

<sup>88</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 4.

<sup>89</sup>. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *Revue de la recherche juridique*, n° 27-28, 1999, p. 15. V. égal., M. Danaei, "Les raisons des développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes" *op. cit.*, p. 1.

<sup>90</sup>. L'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) est une organisation intergouvernementale indépendante dont le siège est à Rome dans la Villa Aldobrandini. Son objet est d'étudier des moyens et méthodes en vue de moderniser, harmoniser et coordonner le droit privé - en particulier le droit commercial - entre des Etats ou des groupes d'Etats et, à cette fin, d'élaborer des instruments de droit uniforme, des principes et des règles. <http://www.unidroit.org/fr/presentation/presentation>

des régimes juridiques nationaux ont débuté assez tôt dans certains pays développés tels<sup>91</sup> que la France, la Suisse et la Belgique, tandis qu'elles ont démarré assez tardivement dans d'autres pays, notamment ceux en voie de développement dont l'Iran.<sup>92</sup>

Selon certains auteurs<sup>93</sup>, cette réformation rapide et évolutive des régimes juridiques nationaux dépendrait de l'influence internationale du pays. On cite ainsi souvent l'exemple de certaines lois inflexibles à l'image de la loi anglaise dans le domaine de l'arbitrage qui est devenue plus souple à la lumière des incidences économiques. Ainsi, une loi libérale relative au siège de l'arbitrage peut impacter efficacement les acteurs du commerce international en augmentant leurs revenus. Ainsi assiste-t-on pour diverses raisons à la modification des règles nationales en matière d'arbitrage.<sup>94</sup>

Il convient de remarquer que l'arbitrage ne présente pas seulement un intérêt pour les personnes privées, au premier rang desquels il faut placer les acteurs économiques, mais encore pour les États qui le considèrent également comme un moyen efficace de règlement rapide et juste des différends internationaux, à même de dégonfler le contentieux étatique. Si bien que les Nations- Unies à travers les missions d'un de ses comités spécialisés (Commission des Nations Unies pour le droit commercial international) se sont sérieusement penchées sur l'arbitrage commercial international. De longue date, l'institution de l'arbitrage est connue en droit interne des États. Les États l'ont souhaité à côté de leurs institutions judiciaires pour régler les différends commerciaux et non commerciaux.<sup>95</sup> Justice étatique et justice arbitrale ne fonctionnent d'ailleurs guère sur un modèle étanche puisque les

---

<sup>91</sup>. Les transformations des régimes juridiques nationaux ont été débutées : La Suisse en 1969, la Belgique en 1972, l'Angleterre en 1979 et la France en 1980-1981 (la modification de la loi de procédure civile), sur ce point V. également, M. Danaei, "Les raisons des développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes", *op. cit.*, pp. 1-2.

<sup>92</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", Téhéran, Revue juridique de la Faculté du droit et science politique d'Université de Téhéran, n° 40, 1998, p. 6.

<sup>93</sup>. Parmi ces chercheurs nous pouvons citer : Philippe FOUCHARD, Emmanuel GAILLARD et Berthold GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, pp. 83- 87.

<sup>94</sup>. V. également, M. Danaei, "Les raisons des développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes", *op. cit.*, p. 24.

<sup>95</sup>. L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, Téhéran, Farhang shenasi, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 20.

institutions judiciaires se trouvent dans l'obligation de protéger les conventions arbitrales et les sentences rendues par les arbitres, en reconnaissant leur force exécutoire et ainsi leur incidence au plan de l'ordonnement juridique. Le droit interne des États s'est également paré de dispositions spéciales pour résoudre les différends découlant des contrats internationaux. C'est l'occasion pour nous de souligner encore la loi sur "l'arbitrage commercial international" a été adoptée en droit iranien en 1997.

## **2. L'évolution de l'arbitrage en droit iranien**

L'histoire de l'arbitrage en Iran (a), nous permet de comprendre son développement et son évolution vers l'arbitrage commercial international (b).

### **a. L'histoire de l'arbitrage en Iran**

L'arbitrage en Iran est inhérent à son histoire. L'arbitrage s'y est développé progressivement, parfois de manière instable mais il n'a jamais été abandonné.<sup>96</sup> Avant l'instauration du système judiciaire public en Iran, les différends étaient tranchés par des savants qui se sont substitués au juge religieux. L'on recourait parfois aux hommes plus âgés de la ville dont les décisions étaient respectées et exécutées.<sup>97</sup> Mais de nos jours, ce moyen de règlement des litiges se révèle moins accepté partout dans le monde. Aussi aujourd'hui, la clause d'arbitrage devient un élément essentiel et constant de tout contrat commercial.<sup>98</sup> Cela a conduit au développement des échanges commerciaux et à la modification de la nature des

---

<sup>96</sup>. S-H. Amin, *L'histoire du droit iranien*, Téhéran, Ed. Iran shenasi, 2<sup>ème</sup> éd., 2007, p. 147.

<sup>97</sup>. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 13. V. égal., S-H. Amin, *L'histoire du droit iranien*, *op. cit.*, 2007, pp. 147-148.

<sup>98</sup>. A. Plantey, *L'arbitrage dans le commerce international*, AFDI, 1990, p. 307.

contrats, exposant ainsi les Etats à davantage de croissance économique.<sup>99</sup>

Si l'Iran s'avère un pays riche en ressources et produits commerciaux, il a besoin, comme tout autre pays, de participer aux échanges internationaux dans différents domaines commerciaux tels que l'exportation et l'importation de produits divers tels que l'agriculture, le secteur bancaire, les transports, les assurances et cela afin d'attirer des investissements étrangers. Il en résulte une obligation pour lui d'utiliser ce moyen de règlement des différends, afin de ne pas s'exclure de marchés qui pourraient s'avérer prospères.<sup>100</sup> Son attractivité économique dépend aussi de son attractivité juridique.

Malgré son développement en Iran, les critiques reprochaient à l'arbitrage d'être une institution privée et un phénomène importé de l'étranger.<sup>101</sup> Heureusement, ces critiques se sont atténuées avec l'adoption de deux lois fondamentales, marquant alors un net tournant en faveur du mécanisme de l'arbitrage. Il s'agit d'abord de la « loi portant sur l'arbitrage commercial international » adoptée en 1997 puis de celle portant sur la ratification<sup>102</sup> de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères conclue à New York, le 10 juin 1958, adoptée par la commission des nations-unies pour le droit commercial international le 7 juillet 2006 à sa trente-neuvième session.<sup>103</sup>

En ce qui concerne l'arbitrage interne, durant la première période de l'assemblée du conseil national iranien, des dispositions détaillées et complètes concernant l'arbitrage furent intégrées dans la première loi de 1908 portant sur les principes de la procédure et aussi dans la loi sur les tribunaux et le règlement des litiges, adoptée en 1910-1911 par la même assemblée.<sup>104</sup>

---

<sup>99</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 1.

<sup>100</sup>. *Ibid.*

<sup>101</sup>. *Ibid.*

<sup>102</sup>. L'Iran a ratifié la convention New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères en 2001. Le journal officiel d'Iran, 19 Mai 2001, n°. 16734.

<sup>103</sup>. Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 330, n° 4739.

<sup>104</sup>. S-H. Amin, *L'histoire du droit iranien*, *op. cit.*, 2007, p. 148. V. égal., H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, 1<sup>er</sup> éd., 2008, p.



Ensuite, en mars 1927, une loi concernant exclusivement « l'arbitrage » (la loi HAKAMIAT) fut adoptée par l'assemblée générale. Cette loi abroge les principes de la procédure concernant l'arbitrage de la loi de 1908 et impose l'arbitrage en tant qu'instrument de règlement des conflits. Dès lors, en l'absence d'une convention d'arbitrage, les dispositions de la loi HAKAMIAT s'imposent aux parties. En cas de désaccord, le juge tranchera le litige selon les dispositions de la loi HAKAMIAT. Cette loi a mis la majorité des mesures d'arbitrage sous la surveillance des tribunaux étatiques. Par ailleurs, la loi HAKAMIAT a connu une courte durée de vie et a été abrogée et remplacée par la loi sur l'arbitrage d'avril 1928.<sup>105</sup>

Cinq ans plus tard, en février 1933, une nouvelle loi portant sur l'arbitrage a été adoptée par le Conseil national et vient compléter la loi d'avril 1928. Avec quelques modifications de la loi de 1933, la loi de 1939 portant sur l'arbitrage est adoptée et codifiée aux articles 632 à 680 avec pour sous-titre " l'arbitrage " dans le Code de Procédure Civile iranien.<sup>106</sup>

En somme, l'évolution historique de l'arbitrage en Iran s'est déroulée de manière progressive et se veut inhérente aux questions juridiques et judiciaires.

#### **b. Le développement et l'évolution de l'arbitrage commercial international en Iran**

En Iran<sup>107</sup>, l'arbitrage a toujours été admis et pratiqué par le public en tant que voie de

---

1. Idem; G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, pp. 13-16.

<sup>105</sup> *Ibid.*

<sup>106</sup> G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, pp. 13-16.

<sup>107</sup> Nous savons tous que le « Clovis » iranien a pour nom Cyrus le Grand, fondateur de l'Empire perse et unificateur de l'Iran, il y a plus de 2500 ans. La volonté de Cyrus fut de fonder un empire cohérent que seuls la diplomatie, la tolérance en matière religieuse et politique, l'intégration des particularismes des peuples de son empire et un esprit magnanime permettaient de constituer. Platon dans son dialogue des Lois ou encore Xénophon, le décrivent comme un « roi juste » dont le règne aurait été synonyme de paix, de prospérité et de tolérance dans un monde en proie aux tumultes. Puis, l'Iran a été gouverné par une série de dynasties mèdes, perses, parthes, helléniques, etc. Ensuite, l'arrivée des arabes en Perse, au milieu du VII<sup>ème</sup> siècle, a sonné le glas du pouvoir discrétionnaire des rois et a ouvert une nouvelle « ère religieuse » qui va façonner profondément la société persane. Au fil du temps, l'ordre juridique musulman s'est établi en Iran. V. H. Bahrami-Ahmad, i,

règlement des litiges ; d'ailleurs le recours à l'arbitrage a été prévu dès la première loi, déjà mentionnée, sur les tribunaux et le règlement des litiges, adoptée en 1910-1911. Selon les dispositions de cette dernière, l'arbitrage repose essentiellement sur le consentement des parties. En vertu de l'article 757 de cette loi: "toutes les personnes qui ont la capacité juridique, peuvent soumettre leurs litiges à l'arbitrage d'un ou plusieurs arbitres qu'ils auront choisis."<sup>108</sup> Ainsi en avait disposé la loi de 1908 sur les principes de la procédure juridique<sup>109</sup>

Puis, par la loi sur la procédure civile en 1939-1940, le législateur iranien entendait encourager et promouvoir l'arbitrage au niveau national sans prévoir de disposition particulière concernant l'arbitrage international, ce qui impliquait l'application impérative des dispositions de l'arbitrage national aux cas d'arbitrage internationaux jugés sur le territoire iranien. Il va de soi que les dispositions existantes ne pouvaient régler les besoins liés à la procédure arbitrale internationale et en conséquence apporter des réponses appropriées aux complexités, aux détails et aux conditions liées aux échanges internationaux.<sup>110</sup>

Ce ne fut qu'à partir de la Révolution Islamique d'Iran de 1979 que l'arbitrage fit l'objet d'un large recours pour le règlement des litiges nationaux et internationaux. En effet, les désordres grevant l'exécution des contrats liés à la Révolution pouvaient dégénérer en conflits, lesquels ne pouvaient se résoudre sans passer par l'arbitrage au regard des contrats contenant des clauses compromissaires.<sup>111</sup> La procédure civile iranienne qui, malgré ses soixante ans de pratique, présentait encore des insuffisances ne fit que souligner davantage le défaut d'arbitrage international dans la loi portant sur l'arbitrage en Iran. En effet, les parties aux contrats internationaux liant l'Iran à un autre pays ne souhaitaient guère accepter que le

---

*L'histoire du droit*, Université d'Eimam Sadeque, 1<sup>er</sup> éd., Tome. 2, pp. 130-135. Idem; S-H. Amin, *L'histoire du droit iranien*, Téhéran, Iran shenasi, 2<sup>er</sup> éd., 2007, pp. 18-24.

<sup>108</sup>. Loi civile iranienne, 1910-1911.

<sup>109</sup>. Sur ce point, V. égal., G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 14.

<sup>110</sup>. *Ibid.*, p. 14.

<sup>111</sup>. M. Danaei, "Les raisons de développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes", *op. cit.*, p. 24.

siège de l'arbitrage se situe en Iran en raison de l'insuffisance de la loi existante et de l'absence d'une loi indépendante régissant les arbitrages internationaux.<sup>112</sup>

C'est en accord avec les évolutions législatives mondiales que l'Iran, tout en se joignant à la Convention de New York de 1958,<sup>113</sup> réforma sa législation sur l'arbitrage commercial international, en adoptant en 1997 une loi sur l'arbitrage commercial international rédigé sur le modèle de la loi type de la CNUDCI, ce qui facilita la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues dans le cadre institué par cette Convention.

Ainsi l'Iran se joignit au groupe des pays ayant entamé une rénovation de leur législation sur l'arbitrage. Cette loi marqua une évolution nouvelle dans la législation iranienne dans la mesure où elle institua d'importantes règles alignées sur les tendances récentes en arbitrage international. Néanmoins, certains y virent des faiblesses et des manques, réclamant de fait une réforme de ladite loi qui, de l'avis des juristes, deviendrait cruciale pour la réalisation de l'harmonisation juridique des réglementations de l'arbitrage commercial international, par ailleurs l'un des principaux objectifs des dispositions internationales.<sup>114</sup>

Avec l'évolution et le développement de la législation dans les pays de la région orientale, certains de ces pays, à savoir l'Algérie, l'Égypte, le Yémen et le Liban, dans l'objectif de stimuler l'investissement étranger ont approuvé les lois sur l'incitation à l'investissement, et l'arbitrage international. Les nouvelles idées souverainistes après la révolution en 1979 ont influencé et rendu efficiente la loi iranienne portant sur l'arbitrage commercial

---

<sup>112</sup>. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, pp. 14-15.

<sup>113</sup>. L'Iran a ratifié la convention New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères en 2001. Le journal officiel d'Iran, 19 Mai 2001, n°. 16734.

<sup>114</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", Téhéran, Revue juridique de la Faculté du droit et science politique d'Université de Téhéran, n°. 40, 1998, p. 6. Sur ce point, V. égal., Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international: le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 1. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

international<sup>115</sup>

Selon certains auteurs<sup>116</sup>, la situation géographique et économique de l'Iran en tant que l'un des pays pétroliers du Moyen-Orient, fait de ce pays, un membre important de l'OPEP<sup>117</sup> l'a conduit à réformer ses lois existantes pour faire face à la concurrence régionale et encourager l'investissement étranger. Tout cela impose à l'Iran de combler les vides juridiques quant à sa législation régissant le commerce international. Aussi, l'Iran se doit de réduire les interprétations diverses et variées de certains principes de la loi constitutionnelle tels que l'article 139<sup>118</sup>, et l'article 88<sup>119</sup> et combattre l'existence d'idées, politiques et économiques qui font obstacle aux investissements en Iran.<sup>120</sup>

La proposition de la réforme de la loi portant sur l'arbitrage en Iran émane de ces auteurs, qui y voyaient une solution pour réaliser le développement et attirer et protéger les investissements étrangers en concurrence avec d'autres pays de la région.<sup>121</sup> On peut encore le

---

<sup>115</sup>. B. Akhlaghi, "une discussion sur l'avenir d'investissement en Iran", Téhéran, Revue juridique de la Faculté du droit et science politique Université de Téhéran, n° 47, 1999. P. 10. V. égale., M. Jafarian, " Une réflexion sur le projet de la législation de la loi d'arbitrage commercial international", Téhéran, centre des recherches de l'assemblée législative, n°13, 1996. p. 111-112.

<sup>116</sup>. Sur ce point V. B. Akhlaghi, "une discussion sur l'avenir d'investissement en Iran", *op. cit.*, n° 47, 1999, P. 10. V. égale., S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, 1998, p. 6.

<sup>117</sup>. L'**Organisation des pays exportateurs de pétrole** (OPEP), en anglais *Organization of Petroleum Exporting Countries* (OPEC), est une organisation intergouvernementale (un cartel) de pays visant à négocier avec les sociétés pétrolières pour tout ce qui touche à la production de pétrole, à son prix et aux futurs droits de concession, créée le 14 septembre 1960, lors de la Conférence de Bagdad. À l'origine, seuls cinq pays en étaient membres : l'Arabie saoudite, l'Iran, l'Irak, le Koweït et le Venezuela et d'autres pays s'y sont joints après sa création, à savoir le Qatar en 1961, la Libye en 1962, l'Algérie en 1969, les Emirats arabes unis en 1971, le Nigeria en 1971, l'Equateur en 1973, qui s'en retire en 1992 et y revient en 2007 et l'Angola en 2007.

<sup>118</sup>. L'article 139 de cette loi dispose que: "Le règlement des litiges concernant les biens publics et gouvernementaux ou le recours à l'arbitrage pour régler lesdits litiges est subordonné, dans chaque cas, à l'approbation du Conseil des ministres et doit être communiqué à l'Assemblée. Dans les cas où la partie adverse est un étranger, et dans les cas internes importants, il doit également être approuvé par l'Assemblée Consultative Islamique. La loi détermine les cas importants."

<sup>119</sup>. L'article 88 dispose que: "*Lorsque, dans chaque cas, une question est posée par un quart au moins de l'ensemble des représentants à l'Assemblée Consultative Islamique au Président de la République ou par chacun des Représentants au ministre responsable, au sujet de l'une de leurs attributions, le Président de la République ou le ministre sont tenus d'être présents à l'Assemblée et de répondre à la question, et cette réponse ne doit pas être retardée de plus d'un mois en ce qui concerne le Président de la République, et de plus de dix jours en ce qui concerne le ministre, sauf en cas d'empêchement justifié soumis à l'appréciation de l'Assemblée Consultative Islamique.*"

<sup>120</sup>. B. Akhlaghi, "Une discussion sur l'avenir d'investissement en Iran", *op. cit.*, p. 10.

<sup>121</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 12. V. égal., G. Eftekhar-Jahromi, " Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 23.

vérifier, le sort économique dépend largement du sort juridique réservé à l'intégration de l'arbitrage sur le sol iranien.

On peut se satisfaire de ce que toutes les ruptures ont contribué efficacement au changement de la construction du régime juridique iranien relatif à l'arbitrage et à son évolution vers l'arbitrage commercial international.<sup>122</sup>

C'est d'ailleurs bien pour prétendre à être l'un des sièges des tribunaux des arbitrages commerciaux internationaux que le législateur iranien a ratifié en 1997 la "loi de l'arbitrage commercial international", comme nous l'avons déjà exposé. Il se vérifie encore que l'essor du commerce international est intimement lié au sort réservé à l'arbitrage international en Iran. Consacrer un moyen efficace de règlement des litiges internationaux a considérablement renforcé la confiance des opérateurs économiques.<sup>123</sup> Par ailleurs, il est à noter que les différentes réformes n'ont pas prévu de codification séparée portant sur l'arbitrage ou l'arbitrage commercial international.<sup>124</sup>

*In fine*, l'adoption de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international constitue un phénomène significatif du processus de modification et d'évolution de l'Iran au plan de l'arbitrage. De manière plus large, elle représente indubitablement une réalisation substantielle pour le régime juridique iranien. En effet, cette loi enrichit les éléments fondateurs de l'institution de l'arbitrage en droit iranien. Venant parachever les dispositions relatives à l'arbitrage interne insérées dans la loi de la procédure civile, elle présente une image claire et relativement complète de l'institution de l'arbitrage en Iran. Les sources du droit communiquant entre elles, avec la progression de la jurisprudence qui profite en parallèle de ces évolutions légales, assistera-t-on probablement de surcroît à des développements juridiques de l'institution de l'arbitrage.

---

<sup>122</sup>. *Ibid.*

<sup>123</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 3.

<sup>124</sup>. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 15.

## Section II : L'importance et le rôle de l'arbitrage commercial international

Aujourd'hui, dans le domaine du commerce international, l'arbitrage a une place considérable et connaît un développement remarquable et notable par rapport aux autres moyens de règlement des litiges. Il a pris une place d'autant plus grande qu'il est devenu la modalité de droit commun du règlement des litiges du commerce international, et que son régime juridique a connu une amélioration constante.<sup>125</sup>

La plupart des réformes, ces dernières années, des lois nationales portant sur l'arbitrage, notamment la loi française, la loi belge, et la loi suisse, témoignent de la rapidité avec laquelle le mécanisme s'est imposé et de la volonté de promouvoir le recours à l'arbitrage pour trancher des conflits et cela au plan international.<sup>126</sup>

L'inflation des moyens de communication, laquelle a provoqué naturellement un accroissement de la transmission des données est allée de pair avec l'augmentation permanente des affaires commerciales nationales et internationales. Le progrès technique a alors imposé une révolution des mœurs juridiques faisant du recours à l'arbitrage la voie courante du règlement des litiges commerciaux internationaux. Ce sont donc les institutions arbitrales et les institutions judiciaires qui ont compétence pour trancher les litiges commerciaux internationaux.<sup>127</sup>

Les instruments nationaux et internationaux (A) et les avantages présentés par l'arbitrage (B), expliquent l'importance du recours à l'arbitrage en tant que mode de règlement des litiges commerciaux.

---

<sup>125</sup>. V. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012. Eric-E. Bergsten, Foreword, pp. XIV-XV. V. égal., N. Yougoné, Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHADA et du Mercosur, *op. cit.*, p. 4.

<sup>126</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome II, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 678.

<sup>127</sup>. M. Mohebi, "Insérer les conditions de l'arbitrage dans les contrats internationaux", Téhéran, Revue de la chambre de commerce et d'industrie en Iran, n° 1, 1987. p. 5.

## A. L'importance de l'arbitrage dans les instruments nationaux et internationaux

Nous savons que l'arbitrage est un mode de règlement privé et international. Plus précisément, son efficacité dépendra de la convention d'arbitrage qui régit la procédure d'arbitrage acceptée par les parties au litige. A cela faut-il ajouter l'incidence de leur nationalité et des lois qui leur sont applicables. Ces facteurs d'efficacité doivent être choisis librement par les parties, en vertu de l'autonomie de la volonté. Cette dernière en fait l'une des raisons principales de l'acceptation mondiale de l'arbitrage et de sa propagation en tant que modalité appropriée et primordiale pour régler les conflits relatifs aux transactions commerciales internationales.<sup>128</sup>

Cette même liberté exerce un rôle plus déterminant sur le résultat et le développement des règles ainsi que sur les procédures véritablement transnationales en matière d'arbitrage international.

La tendance n'est pas seulement nouvelle. En effet, au Moyen Âge, le recours à l'arbitrage pour régler les différends entre les villes qui se trouvaient souvent en guerre, était une pratique traditionnelle et coutumière, déjà utilisée, dans la Grèce antique.<sup>129</sup>

De nos jours, diverses institutions arbitrales au niveau national et international offrent des services remarquables pour régler des différends dans ce domaine.<sup>130</sup> Un des instruments internationaux significatifs portant sur l'arbitrage commercial international concerne la loi type de la CNUDCI de 1985.

D'une part, la nécessité accrue des États d'entretenir ensemble et avec les organisations et

---

<sup>128</sup>. M. Habibi, "L'arbitrage commercial international comparatif", Revue d'Université de Mofide de Ghom, 2015, p. 1.

<sup>129</sup>. L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, Téhéran, Farhang shenasi, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 17. V. égal., N. Yougoné, Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHADA et du Mercosur, *op. cit.*, p. 6.

<sup>130</sup>. V. L. Joneidi, *La vérification comparative de la loi d'arbitrage commercial international*, *po. Cit.*, p. 5.

les institutions commerciales internationales ou les organismes efficaces en matière commerciale internationale des relations commerciales et économiques et d'autre part l'inquiétude et l'incertitude quant à l'issue d'un procès à venir, obligent les États à rechercher les meilleures méthodes d'arbitrage, en tout particulier au plan international. Il s'agit pour les Etats de modifier leur système juridique ainsi que la procédure au niveau national et international, de sorte que dans leurs règles juridiques internes, des transformations fondamentales, adéquates, nécessaires et des règles juridiques appropriées ont été adoptés. Ils ont notamment créé des institutions nouvelles et ratifié des mesures internationales. Ces développements répondent partiellement aux besoins d'une relation commerciale fiable.<sup>131</sup>

L'acceptation générale de l'arbitrage commercial international au niveau mondial, et l'utilisation de ce mode de règlement par de nombreux Etats ont eu un écho considérable sur l'Iran.<sup>132</sup> L'histoire de l'arbitrage du siècle passé et l'évolution de ses procès en Iran montrent que ce mode de règlement des différends a eu la faveur des iraniens, y compris du législateur national qui a su porter une attention particulière à l'arbitrage. Cela implique que l'arbitrage ou *Hakamiat* soit connu et ait été utilisé par les iraniens comme moyen usuel de règlement avant la législation iranienne.<sup>133</sup>

En réalité, l'Iran est traditionnellement un pays adepte du recours à l'arbitrage, ceci en raison de la conclusion de nombreux contrats entre des iraniens et des étrangers avant la révolution iranienne de 1978. Force est de constater que la plupart de ces contrats disposaient d'une clause d'arbitrage. La tendance s'est amplifiée près la révolution où l'on constate que pour trancher des différends créés par les transactions commerciales, les parties ont recouru à

---

<sup>131</sup>. A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", Revue de la recherche du droit privé, Université de Allameh –Tabatabaei, 2016, p. 12. V. égal., H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 17.

<sup>132</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparative de la loi d'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 17.

<sup>133</sup>. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 18. Idem; H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 1.



l'arbitrage.

La présentation et la participation pratique de l'Iran dans l'arbitrage commercial international après la révolution islamique iranienne ne se trouve pas limitée aux cas mentionnés. Il existe d'autres hypothèses qui dénotent la persistance et la confirmation de l'utilisation de l'arbitrage international. Ainsi, la fondation du centre "Asian-African Legal Consultative Organization" (AALCO) à Téhéran, traité fondateur entre l'Iran et ce comité signé en 1978, ne fait qu'illustrer la volonté sérieuse de l'Iran d'encourager l'arbitrage international au niveau international et régional. La création de l'association iranienne de l'arbitrage et la ratification de la nouvelle loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en 1997 représentent deux nouveaux phénomènes dans le domaine de l'arbitrage international. C'est aussi une volonté et une responsabilité des autorités iraniennes de prévoir des garanties nécessaires pour l'arbitrage international en Iran, qu'il s'agisse de l'arbitrage "institutionnel" ou de l'arbitrage "ad hoc".<sup>134</sup>

L'on peut dire brièvement que l'importance de la ratification de la nouvelle loi sur l'arbitrage s'explique par le développement rapide et approprié du commerce international et des relations juridiques qui en découlent.

La rapidité du règlement des différends convenant au commerce de notre temps a des effets particulièrement appropriés au développement du commerce. Cet instrument de règlement des litiges commerciaux par rapport à celui des tribunaux publics est tenu pour impartial, ce qui laisse entrevoir l'un des principaux avantages du recours à l'arbitrage.

## **B. Les principaux avantages et inconvénients de l'arbitrage**

Désormais, la plupart des contrats disposent d'une clause compromissoire, autrement dit

---

<sup>134</sup>. *Ibid.*, pp. 18-19.

les parties contractantes s'accordent avant tout litige pour faire recours à l'arbitrage dans les différends de tous ordres dus à l'interprétation ou à l'exécution du contrat, en y prévoyant une résolution conforme aux réglementations nationales et internationales. Par ailleurs, quelques institutions permanentes d'arbitrage<sup>135</sup> et des organismes multiples ont été constitués pour diriger l'arbitrage, il s'agit des juridictions naturelles du commerce international.<sup>136</sup>

L'arbitrage qui représente la voie de recours la plus ancienne pratiquée est de nos jours prévu dans les contrats avant tout litige, et il peut arriver « qu'il ait pour objet d'éliminer la compétence des juridictions étatiques. »<sup>137</sup> L'arbitrage constitue le seul mode privé de résolution des conflits qui mette fin au différend en rendant une décision ayant l'autorité de la chose jugée, l'on peut donc dire qu'aujourd'hui l'arbitrage exerce un rôle spécifique dans le domaine du commerce international, rôle qui tire sa justification de ses avantages naturels.<sup>138</sup>

Selon certains auteurs<sup>139</sup>, la voie de l'arbitrage est la voie la plus raisonnable pour régler un différend. Cette idée semble rejaillir sur l'ensemble des avantages liés à l'arbitrage.

Depuis le dix-neuvième siècle, il est entendu que l'arbitrage commercial international représente une solution amiable des conflits du commerce international.

Ainsi, peut-on assister à un mouvement permanent d'ostracisations des juridictions étatiques au profit des institutions arbitrales.<sup>140</sup>

On explique ce processus principalement par la volonté pour les parties de faire trancher leur différend par un expert en matière de justice commerciale internationale. Il s'agit encore de favoriser un lien de confiance entre les parties en présence. Pour permettre une

---

<sup>135</sup>. Pour ce point, V. égal., Les Institutions d'arbitrage et tribunaux d'arbitrage: <https://www.international-arbitration-attorney.com/fr/arbitral-institutions-and-arbitration-courts/>

<sup>136</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, Economica, 1981, n° 1. p. 5.

<sup>137</sup>. *Ibid.*

<sup>138</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", LexisNexis, 01 juin 2006, p. 3.

<sup>139</sup>. Parmi ces auteurs nous pouvons citer. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 3. Idem; R-A. Pepper, "Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration", *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 36, No. 4, 1998, pp. 815-821. Idem; R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", *op. cit.*, pp. 4-5. V. égal., G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome I, Bruxelles, Bruylant, 2006, n°41. pp. 10-13. Et G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en Belge et international*, Tome II, *op. cit.*, n° 701. pp. 721-722.

<sup>140</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome I, *op. cit.*, n° 41. p. 51.

composition amiable des règlements par l'arbitrage les parties peuvent pour ce faire conférer ce pouvoir aux arbitres.<sup>141</sup>

Aussi et surtout, le recours à l'arbitrage garantit que « *le secret des affaire se trouve sauvegardé.* »<sup>142</sup>, principe qui ne vaut pas pour les tribunaux publics pour lesquels « *la publicité de la justice est un principe excellent* »<sup>143</sup>.

On loue également l'efficacité de la procédure d'arbitrage qui s'opère en une seule étape.<sup>144</sup>

L'arbitrage représente souvent pour les parties un gain de temps et d'argent considérable.

Lorsque la loi applicable n'existe pas ou qu'elle est inadaptée, les arbitres ont le pouvoir de créer une norme ou une règle applicable.<sup>145</sup> Comme le souligne le Professeur David .R : « *dorsqu'on parle d'arbitrage on est toujours ou presque toujours, avant le droit ou à côté du droit.* »<sup>146</sup> Il permet également de choisir une loi quelconque applicable au litige.

L'arbitrage laisse aux parties le choix d'une ou plusieurs langues à leur convenance commune, soit la langue de l'une des parties, soit la langue étrangère d'un pays tiers.<sup>147</sup> Or le choix de la langue devant les tribunaux publics n'est pas libre, ce qui impose souvent la nécessité du recours à un interprète, rendant le recours devant ces tribunaux plus contraignant.

Aussi, le mécanisme de l'arbitrage offre la possibilité de connaître la sentence rendue et son exécution dans différents pays.<sup>148</sup>

Comme cela a déjà été mentionné, les avantages de l'arbitrage pour le devenir du

---

<sup>141</sup>. R-A. Pepper, " *Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration* ", Osgoode Hall Law Journal, Vol. 36, No. 4, 1998, p. 816.

<sup>142</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome 1, *op. cit.*, p. 11.

<sup>143</sup>. *Ibid.*, n° 11. p. 18.

<sup>144</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome 2, *op. cit.*, n° 701. pp. 721-2. V. égal., R-A. Pepper, " *Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration* ", *op. cit.*, p. 818.

<sup>145</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome1, *op.cit.* n° 13, p. 10.

<sup>146</sup>. R. David, "Arbitrage et droit comparé ", *Revue internationale de droit comparé*, vol. 11, 1959. p. 5.

<sup>147</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome II, *op. cit.*, p. 722.

<sup>148</sup>. H. Kenfack, *Droit du commerce international*, Paris, Dalloz, 2002, p. 39.

commerce international s'avèrent multiples à l'aune de la justice étatique.<sup>149</sup>

Malgré tout, le recours à ce mode de résolution des conflits connaît également certains inconvénients.

Le coût de la procédure se montre fréquemment élevé et peut s'avérer prohibitif.<sup>150</sup> Aussi, bien que l'audience se tienne devant la chambre du conseil tenue de garantir le secret de toutes les informations concernant les données du litige, l'on éprouve parfois certaines difficultés à appréhender la qualité de l'arbitrage tel qu'il sera rendu. Certains cas de procédure d'arbitrage connaissent également un phénomène de lenteur doublé d'un manque d'organisation.<sup>151</sup>

Reste que le recours aux juridictions publiques se révèle possible en cas de refus de l'une des parties d'exécuter la sentence arbitrale.<sup>152</sup>

---

<sup>149</sup>. J-B. Racine et F. Siirainen, *Droit du commerce international*, Paris, Dalloz, 2007, 1<sup>er</sup> éd., n°615. p. 358-59.

<sup>150</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome II, *op. cit.*, p. 723.

<sup>151</sup>. R-A. Pepper, " *Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration*", *op. cit.*, p. 819.

<sup>152</sup>. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 3.

## CHAPITRE II: LES DEFINITIONS CONTEMPORAINES DE LA NOTION

Grâce au développement exponentiel des relations commerciales internationales, de nombreux contrats sont conclus entre des agents commerciaux dans différents domaines tels que l'achat, la vente, le transport, la coopération, le payement, l'exportation, etc. Il s'agit de contrats qui ont leur propre régime juridique mais qui sont exécutés dans des conditions culturelles, sociales, économiques particulières. C'est justement pour cette raison que la probabilité d'un différend entre les parties quant à l'interprétation des stipulations du contrat ne demeure pas exclue. Le contenu d'un contrat normal en matière commerciale porte sur :

- l'objet du contrat ;
- les droits et obligations des parties, l'une à l'égard de l'autre ;
- le moyen de payement et la réception (facturation) de prix;
- les conditions de vente ;
- la loi applicable ;
- les conditions de résiliation ;
- la force majeure etc.

Un litige peut naître de l'interprétation de l'un de ces éléments constitutifs du contrat commercial.<sup>153</sup>

Sans nul doute certains de ces éléments paraissent plus essentiels que d'autres. Mais lorsque survient un litige au début de la négociation commerciale, au moment de sa

---

<sup>153</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, Téhéran, Samt, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 7.

conclusion ou de son exécution, tous les éléments constitutifs du contrat seront interdépendants, pour trancher ledit litige par les tribunaux publics ou les arbitres conformément au règlement d'arbitrage. En cas de silence sur le problème litigieux, la manière de le résoudre sera abordée plus tard. Et la sentence arbitrale sera exécutoire à l'instar d'une décision des tribunaux publics.

La clause compromissoire ou le compromis peut faire l'objet d'un autre contrat indépendant. Un ou plusieurs arbitres peuvent être désignés avant ou après la survenance du litige. Par leur recours à l'arbitrage, les parties limitent l'intervention du tribunal étatique pour le règlement de leurs litiges.<sup>154</sup>

La notion d'arbitrage concerne l'arbitrage interne et international, et cette notion reste la même.<sup>155</sup> Dans ce chapitre, nous expliquerons les définitions de l'arbitrage citées dans l'introduction de la présente thèse ainsi que son expression littérale idiomatique (Section I). Nous énoncerons en second lieu de manière intrinsèque les différentes catégories d'arbitrage, notamment l'arbitrage interne et international, l'arbitrage institutionnel et ad hoc, l'arbitrage optionnel et forcé et l'arbitrage commercial et non-commercial. (Section II), enfin nous aborderons du champ d'application de l'arbitrage (Section III).

## **Section I : La définition et les caractères de l'arbitrage dans les instruments internationaux et les droits internes**

L'arbitrage désigne en fait une sorte de jugement rendu par un arbitre. Ce jugement est appelé "sentence", une décision qui est revêtue de la force contraignante, de l'autorité de la chose jugée, donc exécutoire de façon strictement identique à celle d'une décision judiciaire

---

<sup>154</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, *op. cit.*, p. 5.

<sup>155</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", *op. cit.*, p. 1.

et qui met fin à la procédure de règlement du litige, conférant de la sorte un effet juridique à la sentence.

L'arbitrage permet ainsi d'obtenir une décision de nature juridictionnelle finale et exécutoire à l'échelle internationale tout en respectant la confidentialité des dossiers et l'accord entre les enjeux et les coûts.<sup>156</sup>

L'arbitrage s'apparente par conséquent à un procès lors duquel les parties à un litige donnent le pouvoir et la compétence à une personne ou à des tiers qui vont trancher leur litige et rendre une sentence à l'instar d'un juge à la fin de la procédure. Dans ce mode de règlement des différends, l'accord des parties est formé dans une convention d'arbitrage et chaque partie reste libre du choix de son arbitre. Les arbitres choisis sont indépendants dans la procédure arbitrale.<sup>157</sup>

Si un litige a été soumis à l'arbitrage, il est aussitôt exclu de toute justiciabilité par la juridiction étatique même si nul ne peut être obligé d'avoir recours à un arbitrage pour trancher son litige relatif à une transaction commerciale, à la validité du contrat commercial, à son exécution ou inexécution.

La notion d'arbitrage est à distinguer d'autres notions parfois voisines.

Il se distingue d'abord de l'expertise qui traite un cas spécifique au sein duquel l'opinion de l'expert n'est pas décisive et ne correspond guère à une sentence qui mettrait fin à la procédure, comme en matière d'arbitrage.

L'arbitrage s'écarte encore de la conciliation qui, contrairement à la sentence rendue à l'issue de l'arbitrage, n'a pas d'effet juridique entre les parties.

Malgré ces tentatives d'approche de la notion, il paraît difficilement envisageable de trouver une définition complète de l'arbitrage. Pourtant, oser une définition qui pourrait

---

<sup>156</sup>. V. H. Mafi, *une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, pp. 27-29.

<sup>157</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, pp. 9-11. V. égal., M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 2-3.

cerner de manière schématique le sujet et son concept s'avère utile. Aussi dans cette section, vérifierons-nous la définition de l'arbitrage en tant que moyen de règlement de litiges dans les instruments internationaux tel que la loi type de la CNUDCI, et en droits internes, notamment la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (A). En outre, nous expliquerons les spécificités de l'arbitrage qui le différencient d'autres types de règlements des litiges (B).

### **A. La définition de l'arbitrage dans les instruments internationaux et le droit interne**

L'arbitrage dans le commerce international est un moyen de règlement des différends qui a été développé au niveau international, séparément et indépendamment du système public de règlement des différends avec un régime juridique généralement séparé du système du droit national.<sup>158</sup>

En pratique, dans le cadre-là, ce sont les parties et les arbitres qui dirigent et contrôlent le procès de l'arbitrage et en règle générale ils le font en dehors des critères ou des standards nationaux.

Les organisations internationales du commerce ont également contribué à l'efficacité, à l'évolution et au développement des dispositions de l'arbitrage international. Ce caractère d'indépendance de l'arbitrage par rapport au système juridique national et aux tribunaux publics exige de bien connaître ce sujet et de bien préciser le *modus operandi* de sa procédure. Un bon arbitrage développé au niveau mondial<sup>159</sup> et efficace pour le règlement de différends impose que soient établis les attributs et les compétences de l'arbitre.<sup>160</sup> D'où la nécessité de bien connaître l'arbitrage et sa définition.

L'arbitrage comme solution de règlement des différends a été défini différemment dans les

---

<sup>158</sup>. A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", *Revue de la recherche du droit privé*, *op. cit.*, pp. 10-11.

<sup>159</sup>. V. A. Plantey, *L'arbitrage dans le commerce international*, *AFDI*, 1990, p. 307.

<sup>160</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, *op.cit.* p. 19.



droits nationaux et les instruments internationaux. Mais il n'existe pas encore de définition uniforme de l'arbitrage commercial international dans les documents internationaux.

Cependant, certaines conventions internationales contiennent des définitions de ce concept.

Il en va ainsi de la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961,<sup>161</sup> conformément au paragraphe 8 de l'article X, qui prévoit en son article premier que :

«a) aux conventions d'arbitrage conclues, pour le règlement de litiges nés ou à naître des opérations de commerce international, entre personnes physiques ou morales ayant au moment de la conclusion de la convention, leur résidence habituelle ou leur siège dans des Etats contractants différents ;

b) aux procédures et aux sentences arbitrales fondées sur les conventions visées au par. 1er, a), de cet article ».

Aussi, le règlement d'arbitrage de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)<sup>162</sup> entré en vigueur 1 juin 2014 également prévoit en son article premier que la notion de " "convention d'arbitrage" correspond à l'accord en vertu duquel les parties ont convenu de soumettre à l'arbitrage tous les litiges, ou certains des litiges, nés ou à naître entre elles; la convention d'arbitrage peut prendre la forme soit d'une clause compromissoire insérée dans un contrat, soit d'un contrat indépendant;"

Quant à la loi type de la CNUDCI, elle ne définit pas exactement l'arbitrage mais elle combine largement les critères objectifs et subjectifs de l'arbitrage international dans son premier article, dans lequel elle a qualifié les caractères internationaux de l'arbitrage.<sup>163</sup> Et

---

<sup>161</sup>. La convention européenne sur l'arbitrage commercial international, signée à Genève le 21 avril 1961, entrée en vigueur : 7 janvier 1964.

<sup>162</sup>. Le Centre d'arbitrage et de médiation de l'OMPI est une institution de règlement extrajudiciaire des litiges neutre, internationale et sans but lucratif qui propose des procédures de règlement des litiges rapides et économiques. Les procédures de médiation, d'arbitrage, d'arbitrage accéléré, et d'expertise de l'OMPI permettent aux parties privées de régler efficacement leurs litiges nationaux ou transfrontières en matière de propriété intellectuelle et de technologie sans recourir aux tribunaux. V. égal., <http://www.wipo.int/amc/ft/>

<sup>163</sup>. L'article 1 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "1) La présente Loi s'applique à l'arbitrage commercial international; elle ne porte atteinte à aucun accord multilatéral ou bilatéral en vigueur pour le présent État. 2) Les dispositions de la présente Loi, à l'exception des articles 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent État. 3) Un arbitrage est

dans son deuxième article qui concerne les définitions de l'arbitrage, elle explique les différents types d'arbitrage sans pour autant préciser la nature de l'arbitrage. Nous expliquerons le débat sur ces deux articles dans la section suivante.<sup>164</sup>

Le recours à l'arbitrage résulte nécessairement du consentement exprès des deux parties. Ce consentement peut s'exprimer soit sous forme d'une clause dans le contrat appelée "clause compromissoire", soit par la signature d'un "compromis" suite à l'apparition du litige.<sup>165</sup>

Messieurs Guy KEUTGEN et Georges-Albert DAL, pour leur part affirment que :  
*« L'arbitrage est donc bien une institution autonome, dotée d'un régime original à concilier l'efficacité nécessaire avec les garanties que les parties sont en droit d'exiger. C'est la condition même de son développement ultérieur ».*<sup>166</sup>

Monsieur Pierre LALIVE a également posé une définition de l'arbitrage international. Pour lui un arbitrage est international *« lorsqu'il ne relève pas, à tous les points de vue, d'un seul état, par la nature du litige, la personne des parties ou des arbitres, le lieu ou la procédure »*<sup>167</sup>.

Un certain nombre de pays, dont la France<sup>168</sup> et la Suisse<sup>169</sup>, font une distinction dans leur définition entre arbitrage international et arbitrage interne. Selon J. F. Poudert et S. Besson, *« cette distinction est pour les raisons internes et non pour des raisons liées à la spécificité du*

---

*international si: a) Les parties à une convention d'arbitrage ont, au moment de la conclusion de ladite convention, leur établissement dans des États différents; ou b) Un des lieux ci-après est situé hors de l'État dans lequel les parties ont leur établissement: i) Le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention; ii) Tout lieu où doit être exécutée une partie substantielle des obligations issues de la relation commerciale ou le lieu avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit; c) Les parties sont convenues expressément que l'objet de la convention d'arbitrage a des liens avec plus d'un pays. 4) Aux fins du paragraphe 3 du présent article, a) Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec la convention d'arbitrage; b) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu."*

<sup>164</sup>. V. pp. 55 à 61 de ce chapitre.

<sup>165</sup>. M. Collot et D. Laurent, "L'arbitrage international", annale des mines, novembre 2000, pp. 4-7.

<sup>166</sup>. G. Keutgen et G-A. DAL, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome I, *op.cit.*, p. 52.

<sup>167</sup>. V. P. Lalive, « Problèmes relatifs à l'arbitrage international commercial », Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff, 1967, Tome 120, p. 569 à 714, spéc. p. 580.

<sup>168</sup>. V. L'article 1504 du code de procédure civile français de 2011.

<sup>169</sup>. V. L'article 176 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

commerce international».<sup>170</sup>

Cependant, en droit comparé, l'on ne perçoit pas de divergences très notables pour ce qui concerne la notion d'arbitrage international.<sup>171</sup> D'ailleurs, certains pays comme la Belgique considèrent que l'arbitrage interne peut bénéficier des règlements de l'arbitrage international.<sup>172</sup>

Selon le premier article de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les termes employés dans la présente loi donnent les définitions suivantes: « *a. Arbitrage comprend le règlement des différends entre les parties au litige en dehors du tribunal par les arbitres mutuellement acceptés ou nommés étant une personne physique / s ou entité morale /s.* »

Cette définition présente, nous semble-t-il, plusieurs inconvénients. Le législateur n'a pas traité l'aspect judiciaire de la procédure arbitrale et d'autre part se pose la question de son coût. Cette définition englobe également les autres modes de règlement des litiges tels que la réconciliation et la médiation, en niant leurs différences là où précisément le médiateur met fin au litige sans prononcer la sentence alors que l'arbitrage possède une nature judiciaire.

Par ailleurs, cette définition n'a pas traité des modalités de règlement des litiges qui doivent être basées sur des principes juridiques.

De plus, la définition n'éclaire pas sur l'obligation de mise à exécution de la sentence arbitrale.

Dans la mesure où l'adoption d'une définition exhaustive de l'arbitrage se révèle complexe, la mise en œuvre des traités d'arbitrage pourrait le distinguer d'autres méthodes de règlement des litiges qui nous aideraient à bien cerner l'arbitrage.

Comme nous l'avons déjà mentionné, contrairement au premier article de la loi type de la

---

<sup>170</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome II, *op.cit.*, p. 697.

<sup>171</sup>. Ph. Fauchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 12.

<sup>172</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome II, *op.cit.*, p.697.

CNUDCI qui porte sur le champ d'application la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dans son article 1(a), a défini l'arbitrage en insistant sur son aspect extrajudiciaire, car elle indique « régler les litiges entre les parties en dehors du tribunal ». Il aurait peut-être fallu que la loi insiste davantage sur l'aspect contractuel de l'arbitrage dans la détermination du fond de celui-ci.<sup>173</sup>

L'article 2 de la loi type de la CNUDCI<sup>174</sup> dispose dans son alinéa (a) sur ce point que le terme "arbitrage" désigne tout arbitrage confié ou non à une institution d'arbitrage. Ce point a été supprimé de la définition de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, mais on peut déduire des autres articles (comme article 3 (a)<sup>175</sup> et 6 (2)<sup>176</sup> qui traitent de l'arbitrage institutionnel, l'application de la loi sur ce genre d'arbitrage.

## **B .Les caractères de l'arbitrage commercial international**

L'institution de l'arbitrage trouve son origine dans une convention et la sentence rendue par les arbitres équivaut à un jugement. La conception de l'arbitrage présente ainsi des avantages certains au niveau international. Il en résulte que l'arbitrage comme moyen de règlement des litiges dans le domaine du commerce international possède certaines caractéristiques qui le distinguent d'autres instruments de règlements des différends. Au nombre de ces caractères spécifiques l'on peut citer la mission juridictionnelle de l'arbitrage (1) et le fondement conventionnel de l'arbitrage (2).

---

<sup>173</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op.cit. p.36

<sup>174</sup>. L'alinéa a de l'article 2 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Le terme "arbitrage" désigne tout arbitrage que l'organisation en soit ou non confiée à une institution permanente d'arbitrage;*"

<sup>175</sup>. L'alinéa (a) de l'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que : "*Dans l'arbitrage institutionnel, la mode de service doit être en conformité avec la réglementation de l'institution concernée.*"

<sup>176</sup>. L'alinéa 2 de l'article 6 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que : "*Dans l'arbitrage institutionnel, l'exécution des obligations stipulées dans les aliéna 2 et 3 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13 et aliéna 1 de l'article 14 doit être à la responsabilité de l'institution d'arbitrage concerné.*"

## 1. La mission juridictionnelle de l'arbitre et l'arbitrage

Dans le commerce international, l'arbitrage est devenu le mode normal de règlement des litiges.<sup>177</sup> Et l'arbitre qui est un juge privé, est investi d'une mission juridictionnelle d'origine contractuelle.<sup>178</sup>

La doctrine et la jurisprudence ont qualifié de mission juridictionnelle celle confiée à l'arbitre pour caractériser l'arbitrage.<sup>179</sup> L'arbitrage est un mode non étatique sinon juridictionnel de règlement des conflits. On peut dire que celui-ci possède une nature juridictionnelle car l'arbitre désigné par les parties tranche le litige pareillement au juge. Il s'agit d'un juge privé non investi du pouvoir ou de l'autorité de juger dans une juridiction publique. Il tranche le litige en rendant un jugement<sup>180</sup> appelé "sentence" qui a la même valeur qu'un jugement rendu par un tribunal public. En conséquence, « l'arbitre est un vrai juge dans la mesure où il exerce une fonction juridictionnelle ».<sup>181</sup>

D'après le Professeur Fouchard, « pour caractériser le pouvoir juridictionnel de l'arbitre, deux éléments sont indispensables : d'abord, la décision de l'arbitre est obligatoire, c'est-à-dire, il faut que la décision rendue s'impose aux parties, il faut en second lieu qu'elle tranche une contestation. Ce sont ces principes, finalement assez simples, qui permettent, en matière internationale, de dire si l'on en est présence d'un véritable arbitrage ».<sup>182</sup>

C'est le caractère juridictionnel de l'arbitre et de l'arbitrage qui rapproche ce mode de règlement des litiges de la justice publique et qui permet de distinguer l'arbitrage d'autres

---

<sup>177</sup>. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 3.

<sup>178</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome I, op.cit., p. 50.

<sup>179</sup>. V. J-B. Racine, F. Siirainen, *Droit du commerce international*, op. cit. n° 594- 597, pp. 347 -349.

<sup>180</sup>. Sur cette définition V. J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de Droit International Public*, Bruxelles, Bruylant/AUF, 2001, p. 76.

<sup>181</sup>. V. J-B. Racine, F. Siirainen, *Droit du commerce international*, op. cit. n° 594- 597, pp. 347 -349.

<sup>182</sup>. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 15. V. égal, F. Nammour, *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*, Paris, Bruylant, 2<sup>es</sup> éd., 2005, p. 12.

mécanismes voisins comme la conciliation, la médiation,<sup>183</sup> la transaction, l'expertise<sup>184</sup> et le mandat commun.<sup>185</sup>

La nature juridictionnelle de la mission de l'arbitre est universellement reconnue par les systèmes juridiques nationaux, comme il en va en Angleterre et en France, qui reconnaissent une large autonomie à cette justice privée. Dans leurs systèmes juridiques, ils gardent un étroit contrôle des tribunaux par rapport à l'activité arbitrale.<sup>186</sup> Et en matière internationale, toutes les conventions, à l'exemple de la convention de la New York du 10 juin 1958<sup>187</sup> et de la loi type de la CNUDCI<sup>188</sup>, comprennent de façon explicite ou implicite l'arbitrage en tant que mode juridictionnel.

L'article 32 de la loi type de la CNUDCI précise dans son alinéa 1 la manière dont se clôture la procédure arbitrale avec une sentence rendue par les arbitres; «*1) La procédure arbitrale est close par le prononcé de la sentence définitive ou par une ordonnance de clôture rendue par le tribunal arbitral conformément au paragraphe 2 du présent article...* »

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international admet aussi la nature juridictionnelle de la fonction arbitrale, ce critère juridictionnel de l'arbitrage a été affirmé dans l'article 31 de cette loi. Selon cet article inspiré de l'article 32 de la loi type de la CNUDCI: «*La procédure arbitrale prend fin lors de rendre la sentence finale...* »

Par conséquent l'on retrouve cet aspect juridictionnel de l'arbitrage tant dans l'article 32 de la loi type de la CNUDCI que dans l'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial

---

<sup>183</sup>. Sur cette distinction V. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *op.cit.*, pp. 16-20.

<sup>184</sup>. Sur cette distinction V. R. David, *L'arbitrage commercial dans le commerce international*, *op.cit.*, pp. 10-11.

<sup>185</sup>. Laure. Bernheim- Van de Castele, *Les principes fondamentaux de l'arbitrage*, Bruylant, 2012, n°16, p.

<sup>186</sup>. V. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 30.

<sup>187</sup>. L'article 1, alinéas (1) et (2), de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose : "1. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un Etat autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées, et issues de différends entre personnes physiques ou morales. Elle s'applique également aux sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'Etat où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées. 2. On entend par «sentences arbitrales» non seulement les sentences rendues par des arbitres nommés pour des cas déterminés, mais également celles qui sont rendues par des organes d'arbitrage permanents auxquels les parties se sont soumises."

<sup>188</sup>. Sur ce point, V. égal., Les articles: 28, 29, 30 et 31 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

international sous le titre "la clôture de la procédure". Et ces lois font tous deux états d'une sentence rendue à titre exécutoire à la fin de la procédure arbitrale.

## 2. Le fondement conventionnel de l'arbitrage

Ainsi qu'il en a déjà été fait mention, l'arbitrage représente une alternative à la justice étatique du règlement des litiges par l'intermédiaire d'une personne privée appelée arbitre, lequel tire son pouvoir d'une convention d'arbitrage acceptée par les parties du litige. Par conséquent l'arbitrage se fonde tout d'abord sur la volonté commune des parties. Hors de la convention d'arbitrage, l'arbitre ne possède ni pouvoir ni qualité.<sup>189</sup>

En fait, c'est la convention d'arbitrage qui confère à l'arbitre la mission de régler un litige. Il existe néanmoins des cas d'arbitrage forcé mais ils restent marginaux. (Par exemple, la commission arbitrale des journalistes).<sup>190</sup> Donc, en principe, c'est le consentement mutuel des parties qui confère à l'arbitre l'autorité de juger. C'est pourquoi l'arbitrage est une justice privée et non étatique.<sup>191</sup>

Le fondement conventionnel de l'arbitrage est admis par certains auteurs en droit interne<sup>192</sup> et a également été affirmé par la jurisprudence en droit international. Ainsi, on a pu affirmer que « La convention des parties est l'élément fondamental de l'arbitrage international. »<sup>193</sup> En matière d'arbitrage international, comme en droit interne, « c'est le consentement mutuel des parties »<sup>194</sup> dont résulte le pouvoir juridictionnel de juger des arbitres. En raison de l'importance du rôle que joue cette volonté, il faut que cette volonté soit connue pour préciser

---

<sup>189</sup>. Sur ce point, V. Beyrouth 3<sup>e</sup> ch., arrêt n°686, 8 juin 2000, Revu. Lib. A rb. 2001, n°20, p. 24

<sup>190</sup>. V. L'article 761-5 du code du travail français, Ordonnance n°2007-329 du 12 mars 2007 - art. 12 (VD) JORF 13 mars 2007 en vigueur au plus tard le 1er mars 2008.

<sup>191</sup>. J-B. Racine, F. Siiriainen, *Droit du commerce international, op. cit.*, p. 349.

<sup>192</sup>. Parmi ces auteurs nous pouvons : Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international, op.cit.*, pp. 30 - 35. V. égal., O. Diallo, *le consentement des parties à l'arbitrage international*, Paris, PUF, 2010, n° 59- 68.

<sup>193</sup>. O. Diallo, *le consentement des parties à l'arbitrage international, op. cit.*, n° 59- 68.

<sup>194</sup>. *Ibid.*

les règles applicables à la convention d'arbitrage. Sur le fondement conventionnel, « c'est la règle d'autonomie qui est prépondérante. »<sup>195</sup>

Au sein de la convention d'arbitrage et de la sentence, c'est le consentement mutuel qui lie définitivement les parties, ce qui autorise l'une des parties à faire exécuter la clause d'arbitrage en dépit de l'opposition de l'autre et oblige cette dernière à l'exécuter.

La convention d'arbitrage doit déterminer les dispositions de règlement des litiges, dont des conditions de forme, de capacité, de consentement et d'objet. Ce sont aussi les intéressés qui désignent les tierces personnes habilitées à être leurs arbitres.

En effet, l'arbitre tient son investiture du contrat librement consenti et signé par les parties. Il s'agit là de la primauté de l'élément contractuel et l'arbitre ne peut pas se prononcer sur sa compétence.<sup>196</sup> Pour autant, l'on ne peut pas réfuter la fonction de juge de l'arbitre qui a réglé un litige. Quand le tribunal arbitral rend sa décision, le litige est définitivement tranché entre les parties, la sentence a l'autorité de la chose jugée dès qu'elle est notifiée à chaque partie.<sup>197</sup>

Selon la convention de New-York de 1958, la volonté des parties est primordiale dans la procédure arbitrage.<sup>198</sup>

L'arbitrage est une conséquence du consentement mutuel des parties, conforme ce dernier avec la convention de l'arbitrage. Donc, ce libre consentement des parties détermine la loi applicable.<sup>199</sup>

L'aspect contractuel de l'arbitrage est précisé dans l'article 7 de la loi type de la CNUDCI sous le titre « Définition et forme de la convention d'arbitrage », qui dispose que: « *Une "convention d'arbitrage" est une convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient*

---

<sup>195</sup>. *Ibid.*

<sup>196</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome 1, *op.cit.*, pp. 47-48.

<sup>197</sup>. *Ibid.*, p. 49.

<sup>198</sup>. V. L'article 5 de la convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

<sup>199</sup>. J. Rubellin-Devichi, *L'arbitrage, nature juridique, droit interne et droit international privé*, LGDJ, Paris, 1965, n° 117, p. 88.



*s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel. Une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou d'une convention séparée.»*

La Loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, pareillement à la loi type de la CNUDCI, en acceptant l'aspect contractuel de l'arbitrage dispose dans son article 1 (c) que :  
*« Convention d'arbitrage est une entente entre les parties en vertu de laquelle tout ou partie des différends qui peuvent survenir en relation avec une ou plusieurs relations juridiques soit contractuelles ou non contractuelles, sera soumise à l'arbitrage. La convention d'arbitrage peut être sous la forme d'une clause d'arbitrale dans le contrat ou sous la forme d'un accord distinct. ».*

Pour plus de lisibilité, cette disposition aurait mérité de figurer sous le chapitre de la loi iranienne consacrée à la convention d'arbitrage.

### **C. L'arbitrage et les autres modes de règlement de différend**

En dehors de l'arbitrage, il existe d'autres modes alternatifs de règlement des litiges. Mais en raison de certains caractères de l'arbitrage tels que sa nature juridictionnelle et son fondement contractuel, il convient de distinguer l'arbitrage des notions qui s'y apparentent et ne s'en différencient pas moins.<sup>200</sup>

#### **1. La médiation et la conciliation**

Ils concernent deux modes de règlement des litiges très usités de nos jours et principalement dans le domaine du commerce international. L'arbitrage a pour fonction de

---

<sup>200</sup>. J-B. Racine, F. Siirainen, *Droit du commerce international, op. cit.*, p. 349.

régler un litige en situant les droits et les obligations respectives des parties. Or, la conciliation et la médiation peuvent toutes deux et dans le même temps faire office de modes de prévention et de solution des litiges. Il s'agit d'une technique de prévention lorsque le différend n'est pas encore entièrement advenu, période durant laquelle les parties désignent un tiers chargé de faire des propositions afin d'éviter l'apparition du différend ou de le trancher.<sup>201</sup>

La solution que le médiateur ou le conciliateur propose doit être admise par les parties. Autrement dit, leur proposition n'a de valeur que si les intéressés l'acceptent, or la décision rendue par l'arbitre s'impose aux parties.<sup>202</sup>

En vertu de la nature juridictionnelle de l'arbitrage, l'arbitre dispose d'un pouvoir juridictionnel, alors que le médiateur et le conciliateur n'en ont pas, de sorte qu'ils ne peuvent rendre aucune sentence et ne peuvent rien imposer aux parties.

La sentence arbitrale a la faveur de l'autorité de la chose jugée et, à défaut d'une exécution volontaire, elle peut faire l'objet d'une exécution forcée. Par rapport à leur mission, le médiateur ou le conciliateur essaye d'aider les parties à trouver un agrément amical. Aussi ces modes de résolution du litige finissent-ils parfois par devenir un préalable au recours à l'arbitrage.<sup>203</sup>

Ainsi, en matière internationale, la conciliation constitue un mécanisme complètement autonome par rapport au mode arbitrage.<sup>204</sup>

## 2. L'arbitrage et l'expertise

---

<sup>201</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome 1, *op.cit.*, p. 14. V. égal. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *op.cit.*, pp. 16-20.

<sup>202</sup>. R. David, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, Economica, 1981, pp. 11-12.

<sup>203</sup>. J-B. Racine, F. Siirinen, *Droit du commerce international*, *op. cit.*, p. 350.

<sup>204</sup>. V. Ph. Fauchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, pp. 15-20.

L'arbitrage est à dissocier de l'expertise, car contrairement à l'arbitre qui a une mission juridictionnelle, l'expert ne dispose d'aucune autorité juridictionnelle. Cette dernière prononce un rapport non obligatoire. En fait, le rapport de l'expert désigne un avis professionnel qui aide l'arbitre ou le juge à prendre une décision ou à rendre une sentence. Ce rapport n'a rien à voir avec une décision ou une sentence.<sup>205</sup> On a pu résumer les choses ainsi : « L'expertise exprime seulement une opinion; l'arbitre, au contraire, prend une décision qui s'impose aux intéressés. »<sup>206</sup> Cependant, dans la pratique, il peut arriver que l'expert prenne une décision obligatoire. Dans cette hypothèse, les experts sont qualifiés d'« arbitre » en matière judiciaire. C'est le cas en France des arbitres rapporteurs auxquels les tribunaux demandent des expertises pour faire un rapport contenant leur décision<sup>207</sup>. C'est à ce sujet qu'il a été question d'identifier la problématique de la « justice des experts ».

### **3. L'arbitrage et la transaction**

L'arbitrage doit se voir différencier de la transaction. Cette dernière représente également un mode des résolutions des conflits. La transaction concerne un contrat destiné à mettre fin à un conflit. « Elle est conclue soit à la fin d'une négociation directe entre les parties soit à l'issue d'une médiation ou d'une conciliation réussie. »<sup>208</sup> En vertu de l'article 2052 du code civil français, la transaction entre les parties a l'autorité de la chose jugée. La transaction produit ainsi certains effets du jugement. L'on ne doit pas la confondre avec l'arbitrage qui est un acte juridictionnel qui donne lieu à une procédure et rend une décision exécutoire par un ou plusieurs arbitres qui tranchent le litige.

---

<sup>205</sup>. J-B. Racine, F. Siiriainen, *Droit du commerce international, op. cit.*, p. 351. V. égal., Gerald Aksen, *Arbitrage et expertise*, International Chamber of Commerce, Institute of International Business Law and Practice, 1994, 182 pages.

<sup>206</sup>. R. David, "*L'arbitrage dans le commerce international*", *op.cit.* p. 10.

<sup>207</sup>. *Ibid.*

<sup>208</sup>. J-B. Racine, F. Siiriainen, *Droit du commerce international, op. cit.*, p. 350.

#### **4. L'arbitrage et la justice publique**

Il y a lieu de faire une distinction entre l'arbitrage et la justice publique, pourtant «La distinction entre l'arbitrage conventionnel et justice publique n'est pas toujours facile, »<sup>209</sup> comme cela a été mentionné dans les précédents paragraphes, l'arbitre est une simple personne privée, qui tire son pouvoir de juger de la convention de l'arbitrage qui a été signée par les intéressés. Autrement dit, il n'est pas un juge public, qui est un fonctionnaire, diplômé de l'école de la magistrature. Toutefois, l'arbitre et le juge public statuent sur un problème de droit soulevé par les parties.<sup>210</sup>

### **Section II : Les différents types d'arbitrage commercial international**

Lorsque les parties décident de confier à l'arbitrage le règlement de leur litige existant ou à venir ou lorsqu'elles décident de conclure la convention d'arbitrage, la question de son contenu et de sa forme se posent. En effet, cela dépend du type d'arbitrage. Dans certains pays comme l'Iran et la France, l'arbitrage est adopté conformément aux formes imposées par le droit interne et les conventions internationales. L'on peut également classer l'arbitrage sous les formes "ad hoc" et "institutionnel". L'aspect interne ou international résulte des éléments d'internationalité ou non de l'arbitrage et de la loi applicable, mais la détermination entre la forme "ad hoc" et la forme "institutionnelle" dépend de l'instance arbitrale et du contenu de l'accord des parties. Il en ressort que, lorsque les parties décident de s'adresser à l'arbitrage pour le règlement des litiges, elles doivent en déterminer la forme, à savoir soit

---

<sup>209</sup>. R. David, "*L'arbitrage dans le commerce international*", *op.cit.* p. 11.

<sup>210</sup>. *Ibid.* pp. 11-12.

l'arbitrage interne et international (A), soit l'arbitrage « ad hoc » ou institutionnel (B).

## **A. L'arbitrage interne et international**

L'internationalité de l'arbitrage ne modifie pas le concept de l'arbitrage mais puisque le régime international a des règles différentes et originales, de nombreux pays<sup>211</sup> ont modifié leur régime juridique pour l'adapter au régime international.<sup>212</sup> On doit distinguer l'arbitrage international de l'arbitrage interne (1) de même qu'on le fait entre l'arbitrage interne et l'international dans la loi type de la CNUDCI et loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (2).

### **1. L'arbitrage interne et international en général**

L'un des classements importants de l'arbitrage a trait à la distinction entre l'arbitrage interne et international. Dans certains pays comme l'Iran et la France<sup>213</sup>, deux régimes distincts s'appliquent aux arbitrages interne et international. En Iran, l'arbitrage interne figure aux articles 454 à 501 du Code de procédure civile<sup>214</sup>, l'arbitrage international dans les dispositions de la loi iranienne sur l'arbitrage international adoptée en 1997.

La procédure de contrôle de l'arbitrage interne se montre plus précise que celle de l'arbitrage international car tous les éléments du litige et de la procédure demeurent sur le plan national alors que dans le cadre d'arbitrage international, l'on peut désigner le lieu

---

<sup>211</sup>. Parmi ces pays nous pouvons citer : La France, les articles 1442 à 1527 du code de procédure civile français de 2011; La suisse, Les articles 176 à 194 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017) et L'Iran, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>212</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", LexisNexis, 2006. p. 1.

<sup>213</sup>. V. La nouvelle loi française de l'arbitrage interne et international, décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage, publié au Journal Officiel le 14 janvier 2011.

<sup>214</sup>. Le code de la procédure civile iranienne, 2000.

d'arbitrage comme le siège de l'arbitrage sans que ce lieu nécessite de présenter un lien propre ou efficace avec le contenu du litige. De plus les différences culturelles, linguistiques et législatives nationales exigent d'avoir des lois plus flexibles.<sup>215</sup> Aussi, en matière d'arbitrage international, il s'agit davantage de sociétés et de commerçants de différents pays disposant d'une certaine puissance économique et qui ne requièrent donc pas la protection du législateur national. C'est la raison pour laquelle dans les arbitrages internationaux, la liberté contractuelle se voit beaucoup plus respectée que dans l'hypothèse de l'arbitrage interne.<sup>216</sup>

Ainsi, les règlements applicables à l'arbitrage international diffèrent de ceux de l'arbitrage interne. A titre d'exemple, selon l'article 481 du Code de procédure civile iranien<sup>217</sup>, si dans les arbitrages internes l'une des parties du litige décède ou est pupille de l'Etat, cela entraîne l'annulation de l'arbitrage, contrairement à ce qui se produit avec l'arbitrage international.<sup>218</sup>

Pour l'identification de l'élément donnant lieu à un arbitrage "international" ou "transnational", il n'existe pas de convergence entre les pays pas plus que relativement aux systèmes d'arbitrages. En particulier, il n'existe pas de critère unique pour différencier la sentence arbitrale "transnationale" de la sentence "interne".

Dans les pays où sont applicables deux régimes différents pour les deux types d'arbitrage interne et international, l'on applique plusieurs critères pour les distinguer l'un de l'autre. Quasiment tous les régimes juridiques ont accepté la règle selon laquelle si dans le cadre de la procédure arbitrale, l'élément d'extranéité n'a pas existé, telle la nationalité ou le domicile des parties, la nationalité des arbitres, l'objet du litige, le lieu d'arbitrage, et la loi applicable tous les éléments de l'arbitrage proviennent d'un pays unique, cet arbitrage est qualifié : « d'arbitrage interne ». Mais dès qu'un élément d'extranéité existe dans le

---

<sup>215</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international, op.cit.*, p. 13.

<sup>216</sup>. A. Redfern and M. Hunter, *Law and practice of International Commercial Arbitration*, Sweet and Maxwell, 2004, p. 12.

<sup>217</sup>. L'article 481 du code de la procédure civile iranienne de 2000.

<sup>218</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international, op.cit.*, p. 13.

processus arbitral,<sup>219</sup> et que la question de l'internationalité de l'arbitrage divise les différents pays, l'existence de cet élément d'extranéité suffit à doter l'arbitrage d'un caractère d'internationalité de l'arbitrage.<sup>220</sup>

Certains régimes nationaux<sup>221</sup> prennent pour critère "d'internationalité" de l'arbitrage un domicile différent ou un lieu commercial situé dans des pays autres que le national, tandis que d'autres prennent en compte l'aspect international de la relation juridique pour doter l'arbitrage du qualificatif d'international. Selon l'article 176 de la loi internationale privée en Suisse, l'arbitrage est international lorsqu'au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, la résidence habituelle d'au moins l'une des parties se situe en dehors de la Suisse.<sup>222</sup> Dans certains pays comme la Bulgarie les deux critères sont acceptés. En vertu de l'article 1 (2) de la loi d'arbitrage international de Bulgarie, l'arbitrage est international lorsqu'au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, le domicile habituel d'au moins l'une des parties se situe en dehors de la Bulgarie ou qu'un litige survenu lors de relations commerciales internationales fait l'objet de l'arbitrage.<sup>223</sup>

On peut dire que la distinction entre l'arbitrage international et l'arbitrage interne relève du droit national. C'est le cas dans de nombreux pays dont la France, l'Iran, la Suisse, qui différencient cependant les arbitrages considérés comme internes de ceux tenus pour

---

<sup>219</sup>. F-N. Yougoné, Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHAD A et du Mercosur, *op. cit.*, p. 7.

<sup>220</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", LexisNexis, 2006, pp. 2-3. Idem ; Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, pp. 45-49. Idem ; A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 14.

<sup>221</sup>. V. L'article 1504 du code de procédure civile français, décret du 13 janvier 2011; L'alinéa 1 de l'article 176 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'article 3 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

<sup>222</sup>. L'alinéa 1 de l'article 176 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987 (Etat le 1er avril 2017) dispos que : "*Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à tout arbitrage si le siège du tribunal arbitral se trouve en Suisse et si au moins l'une des parties n'avait, au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, ni son domicile, ni sa résidence habituelle en Suisse.*"

<sup>223</sup>. Bulgarian Law on International Commercial Arbitration, 1988. Act 1(1) "*This Law shall apply to international commercial arbitration, based on arbitration agreements when the place of the arbitration proceedings is on the territory of the Republic of Bulgaria.* (2) *International commercial arbitration shall resolve civil property disputes resulting from international trade relations as well as disputes for filling gaps in contracts or their adaptation to newly established facts when the domicile or seat of at least one of the parties is not in the Republic of Bulgaria.*" <http://www.bcci.bg/arbitration/lawofarbitr.htm>.

internationaux.

Toutefois, dans les lois d'arbitrage modernes, les parties sont libres de choisir le lieu d'arbitrage, et par-là même le droit d'arbitrage applicable, par conséquent une telle distinction s'avérerait dès lors superflue.<sup>224</sup>

Il convient par ailleurs de ne pas confondre **l'arbitrage international avec l'arbitrage étranger**. Un arbitrage qui se déroule dans un État A se verra considéré comme un arbitrage étranger dans un État B.<sup>225</sup>

Par rapport au caractère international du litige, deux approches s'avèrent envisageables : la première juridique, la seconde économique. Le concept juridique est majoritairement accepté en droit interne et également par la loi type de la CNUDCI. Le caractère économique fondé sur la mise en cause des intérêts du commercial international se révèle lui aussi largement retenu.<sup>226</sup>

## **2. L'arbitrage interne et international dans la loi type et la loi iranienne**

Le caractère international est l'élément majeur, parce que c'est précisément ce caractère qui détermine l'application du droit interne ou international de l'arbitrage portant sur le litige.<sup>227</sup>

La loi type de la CNUDCI offre une large définition des critères du caractère « international » de l'arbitrage. Cette loi dans son article premier prévoit que l'arbitrage est international si l'une des hypothèses suivantes se présente :

*« a) les parties à une convention d'arbitrage ont, au moment de la conclusion de ladite*

---

<sup>224</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 1<sup>er</sup> éd. 2016, pp. 37.38.

<sup>225</sup>. V. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 38. *Idem* ; R. David, " Arbitrage commercial- Droit international", *op. cit.*, p. 2.

<sup>226</sup>. *Ibid.*

<sup>227</sup>. *Ibid.*



*convention, leur établissement dans des États différents. » Dans son quatrième alinéa de cet article, cette règle se trouve modifiée pour stipuler que « si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec la convention d'arbitrage »*

*« b) un des lieux ci-après est situé hors de l'État dans lequel les parties ont leur établissement :*

*i) le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention de l'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention. »*

En vertu de cette disposition, les deux parties qui ont la même nationalité ou le même établissement pourront convenir d'un arbitrage dans un autre État. Si cet État a adopté la Loi type de la CNUDCI, l'arbitrage est alors international. Le critère du siège d'arbitrage s'avère critiquable lorsqu'une relation commerciale interne, avec l'accord des parties, s'adjudge la qualification d'internationale concernant le siège d'arbitrage.

*« ii) tout lieu où doit être exécutée une partie substantielle des obligations issues de la relation commerciale ou le lieu avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit ;*

Il apparaît que la loi type de la CNUDCI indiquant le lieu des affaires ou le centre de l'activité en tant qu'élément d'extranéité s'inspire de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises<sup>228</sup> (Vienne, 1980) qui dispose que « *La présente Convention s'applique aux contrats de vente de marchandises entre des parties ayant leur établissement dans des États différents...* ».<sup>229</sup>

Dans les cas où aucune des dispositions mentionnées ne s'applique :

*c) les parties sont convenues expressément que l'objet de la convention d'arbitrage a des*

---

<sup>228</sup>. Convention des nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, adoptée le 11 avril 1980 à Vienne, entrée en vigueur ; le 1<sup>er</sup> janvier 1988.

<sup>229</sup>. L'alinéa 1 de l'article 1 de la convention des nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, adoptée le 11 avril 1980 à Vienne, entrée en vigueur ; le 1<sup>er</sup> janvier 1988.

*liens avec plus d'un pays ».*<sup>230</sup>

Dans les différents critères qu'utilise la loi type de la CNUDCI, l'on observe des critères non pertinents tant sur le plan juridique qu'économique. Il demeure néanmoins une hypothèse controversée, celle de la question de savoir pourquoi, lors de la relation commerciale interne entre des parties, seule la volonté des parties peut fixer le lieu de l'arbitrage à l'étranger et pourquoi cela suffit à internationaliser l'arbitrage.<sup>231</sup> Il semble qu'un tel effet peut représenter une voie intéressante pour les parties pour permettre d'étendre le champ d'application du droit interne.

Certains auteurs ont également critiqué le critère objet de l'alinéa (c) de l'article 1 de la loi type de la CNUDCI, expliquant que ce critère a pris une position excessive sur le plan de l'autonomie de la volonté et donne lieu à une sorte d'internationalisation artificielle de l'arbitrage.<sup>232</sup> En effet les parties ne devraient pas être compétentes pour conférer un aspect international à l'arbitrage ou pour choisir la loi applicable, car, ce faisant, elles pourraient empêcher suivant leurs intérêts d'établir la loi appropriée. Pour ces raisons, les pays n'ont pas opté pour ce critère et dans d'autres conventions et documents internationaux,<sup>233</sup> le domicile ou le lieu de résidence ordinaire se voient également pris pour critère.<sup>234</sup>

Bien que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international se soit inspirée de la loi type de la CNUDCI, elle en diffère, y compris quelque peu par rapport au critère de "l'internationalité" de l'arbitrage. Dans la loi iranienne, les critères mentionnés dans la loi type de la CNUDCI se voient ignorés, et un nouveau critère d'internationalité de l'arbitrage prend

---

<sup>230</sup>. L'article 1 de la loi type de la CNUDCI de 1985, modifié en 2006.

<sup>231</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, n° 103, pp. 52-53.

<sup>232</sup>. V. M-A. Bahmaei, *L'arbitrage international*, Téhéran, Université de Shahid Beheshti, Faculté de Droit, 2014, p. 12.

<sup>233</sup>. A titre d'exemple, on peut se référer à l'Article 1 (a) de la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961, qui dispose: " a) "aux conventions d'arbitrage conclues, pour le règlement de litiges nés ou à naître d'opérations de commerce international, entre personnes physiques ou morales ayant, au moment de la conclusion de la convention, leur résidence habituelle ou leur siège dans des contractants différents; "

<sup>234</sup>. V. égal., L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 38.

leur place. L'article 1(b) de cette loi dispose que : « *L'arbitrage international signifie que l'une des parties n'est pas ressortissant iranien en vertu du droit iranien au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage.* »

Selon cet article, le seul critère pouvant rendre l'arbitrage international est la **nationalité**. Ce qui paraît critiquable sur le plan de la place de cette règle ainsi que sur le fond.

Concernant la loi type de la CNUDCI, cette disposition objet de l'article 1(3) est formulée sous le titre "Champ d'application". Bien que l'on puisse affirmer que la définition de la "qualification internationale de l'arbitrage" objet de l'article 2 de la loi iranienne, est motivée, la méthode de la loi type de la CNUDCI apparaît davantage justifiée et défendable car comme cela a déjà été dit, lorsque la loi d'arbitrage consacre le champ d'exécution de l'objet aux relations commerciales internationales, et dans le cadre de l'article 2 (1) pose implicitement la qualification de la commercialité, il y a lieu de définir dans le même temps l'internationalité qui est considérée comme une des contraintes des cas arbitrables afin que le champ d'exécution de l'objet des règles s'éclaircisse.<sup>235</sup>

D'autre part cet article est critiquable également sur le fond. Dans cet article, "l'internationalité" de l'arbitrage est expressément liée à la différence de nationalité des parties selon laquelle si, au moment du consentement, au moins l'une d'elles est de nationalité non-iranienne, l'arbitrage se voit qualifié d'«international». Il nous paraît que ce critère reposant sur la différence de nationalité ne peut convenir pour déterminer "l'internationalité" de l'arbitrage.

Premièrement, de nos jours, un grand nombre de ressortissants iraniens font des affaires dans les pays étrangers tels de la région du Golfe Persique et ils réalisent régulièrement des transactions avec des hommes d'affaires installés en Iran. Or l'arbitrage interne ne peut pas

---

<sup>235</sup>. L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 36. V. égal., Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", p. 2. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

être appliqué à leurs relations commerciales.

Ensuite, pour certains hommes d'affaires d'autres pays, à l'exemple de l'Afghanistan ou de la Turquie, qui vivent et travaillent en Iran, les contrats qu'ils concluent avec les Iraniens devraient être soumis à l'arbitrage international, car ils sont de nationalité différente.

Enfin, le critère de nationalité s'applique davantage aux personnes physiques qui illustrent l'aspect politique d'appartenance de la personne à un pays donné alors que dans la sphère du commerce international, la majeure partie des activités commerciales est l'œuvre de sociétés et de personnes morales de droit privé dont la nationalité se révèle parfois délicate à cerner. Concernant les personnes morales de droit privé, le lieu de commerce ou le domicile servent plus souvent de facteurs pour déterminer la nationalité et si même le lieu d'immatriculation de la société constitue l'élément déterminant de nationalité, il existe des sociétés dont la majeure partie des activités commerciales s'effectuent dans un pays autre que celui du lieu d'immatriculation.<sup>236</sup>

L'on peut ainsi constater que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne dispose, parmi tous les éléments d'extranéité qui confèrent un caractère international à l'arbitrage, que du seul élément de nationalité étrangère qui relève plutôt d'un critère personnel.<sup>237</sup>

Il semble que, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, éventuellement en raison de certaines questions scientifiques, tente de limiter le caractère d'internationalité des arbitrages. A vrai dire, cette loi agit en fonction des limites des griefs au sujet desquels les contractants pourraient se servir de la cause de la compétence légale pour fuir l'arbitrage. Par contre, sur le plan analytique, les éléments ou facteurs d'extranéité donnant lieu à

---

<sup>236</sup>. Comme mentionné plus haut, l'article 1 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM), de 1980, le critère de la nationalité est celui du lieu commercial.

<sup>237</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op.cit.*, p. 6. V. égal., Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", p. 2. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

l'internationalité de l'arbitrage se révèlent plus nombreux.<sup>238</sup>

Toutefois, la loi type de la CNUDCI, en comparaison avec la loi iranienne sur l'arbitrage international, n'a que peu restreint les éléments d'extranéité. A cet effet, comme mentionné, l'article 1 alinéa 3 (c) de la loi type de la CNUDCI parle d'arbitrage international lorsque les parties ont expressément conclu que l'objet de la convention d'arbitrage concerne plus d'un pays. D'autre part, l'article 1 alinéa 3 (b) i, de la même loi dispose que « i) *le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention* », rend l'arbitrage international.

Il ressort que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international se montre plus rigoureuse et demeure moins favorable à l'application de l'arbitrage international pour régler les différends commerciaux internationaux.<sup>239</sup> Même si elle n'est pas applicable aux relations commerciales entre les Iraniens qui résident dans des pays étrangers ou à ceux qui habitent en Iran mais qui travaillent à l'étranger. Cela n'encourage pas les Iraniens à l'investissement et au commerce international dans et avec leur pays d'origine. Cet article exclut également les Iraniens titulaires de la double nationalité car selon l'article 989 du Code civil d'Iran<sup>240</sup>, une telle nationalité n'est pas reconnue par le législateur iranien. Le défaut principal de cette loi tient au fait qu'elle néglige le lieu des affaires des parties.

Ainsi la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, qui fait jouer le seul critère de la nationalité va à l'encontre de plusieurs conventions et instruments internationaux<sup>241</sup> et nationaux,<sup>242</sup> s'avère-t-elle indéfendable. Il semble qu'il faudrait procéder à la modification

---

<sup>238</sup>. V. N. Almassi, *Le conflit des lois*, Téhéran, centre d'édition universitaire, 8<sup>ème</sup> éd., 2004, pp. 4-6.

<sup>239</sup>. Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", p. 2. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

<sup>240</sup>. Le Code civil iranien de 1933.

<sup>241</sup>. Parmi ces instruments : la convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM), de 1980, la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>242</sup>. Comme l'article 176 (1) de la Loi du droit international privé de Suisse certains critères dont le lieu du commerce a été disposés, bien qu'il n'ait pas été donné effet à la nationalité. Selon cet article: "*Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à tout arbitrage si le siège du tribunal arbitral se trouve en Suisse et si au*

de ces dispositions.

## **B. L'arbitrage ad hoc et institutionnel**

Bien que la forme d'arbitrage ait beaucoup évolué dans le temps et se transforme de plus en plus en une institution déterminée avec des éléments précis, il existe toujours des arbitrages "ad hoc" organisés à l'initiative des parties et qui prennent fin une fois le litige tranché.<sup>243</sup>

La nature de l'institution d'arbitrage dépend du choix des parties. La désignation de l'instance arbitrale en dehors de tout système organisé constitue l'arbitrage "ad hoc", et si un système organisé prend en charge le règlement du différend, il s'agit d'un arbitrage "institutionnel".<sup>244</sup> Ainsi, conformément à l'intention des parties en ce qui concerne l'utilisation ou la non-utilisation des services et des possibilités d'une organisation, l'arbitrage prend ces deux configurations, "l'arbitrage ad hoc"(1) et "l'arbitrage institutionnel"(2).

### **1. L'Arbitrage ad hoc**

L'arbitrage ad hoc est organisé pour un différend spécial ou pour des litiges spéciaux et une fois le différend tranché, l'instance arbitrale n'a plus cours.<sup>245</sup> Dans le cadre de l'arbitrage "ad

---

*moins l'une des parties n'avait, au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, ni son domicile, ni sa résidence habituelle en Suisse.*" M. BLESSING, "International Arbitration Law in Switzer", *Journal of international arbitration*, V .5, N° .2, 1988, p. 19.

<sup>243</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran*, Téhéran, Javedaneh, 1<sup>er</sup> éd., 2012, p. 16.

<sup>244</sup>. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 9. V. égale., H. Khazai, *Droit commercial international*, op.cit., p. 21.

<sup>245</sup>. Ch. Imhoos, J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends* : Comment régler un différend commercial, Série ; Droit des affaires, Manuel rédigé, Centre du commerce international, 2003, p. 9. Idem ; J. Seifi, "l'importance de l'arbitrage institutionnel en différends commercial international"; dans les différends

hoc", tout dépend de la volonté des parties, car ce genre d'arbitrage n'a pas de structure déterminée avant et après l'instance arbitrale. En effet cet arbitrage prend naissance et fin avec l'accord des parties, ainsi toutes les conditions donnant lieu à la constitution, à la gestion et à la dissolution de l'arbitrage sont fixées par les parties, y compris la langue de l'arbitrage, le lieu, le nombre des arbitres et toute chose constituant la procédure arbitrale. Une grande souplesse caractérise ce type d'arbitrage. Ainsi, l'arbitrage ad hoc offre plus de sécurité que l'arbitrage institutionnel.<sup>246</sup>

Généralement, ce genre d'arbitrage est choisi lorsque les parties désirent diminuer les frais d'arbitrage et profiter de la possibilité de déterminer toutes les règles applicables à l'arbitrage.<sup>247</sup>

Lorsque les parties optent pour l'arbitrage "ad hoc" comme mode de règlement de leur litige, il arrive qu'elles ne prennent pas de décisions relatives aux détails et aux modalités d'organisation ou qu'elles ne s'en tiennent qu'à la précision du lieu de l'arbitrage. Dans les cas où les parties gardent le silence sur le type d'arbitrage, il est de fait de type "ad hoc".<sup>248</sup> Si les parties décident de mettre au point l'arbitrage "ad hoc", et ne décident toutefois pas des autres détails, elles doivent, et à défaut les arbitres, doivent en décider. En cas de détails restés méconnus, il en résulte l'application des réglementations complémentaires d'arbitrage et l'ingérence des tribunaux publics.<sup>249</sup>

En résumé, on pourrait définir l'arbitrage "ad hoc", comme celui dans le cadre duquel les

---

commerciaux internationaux ou dans le différend commercial, Téhéran, "l'arbitralité 1", Arbitration Centre of the Iran Chambre, (A CIC), 2003, p. 128.

<sup>246</sup>. J-B. Racine et F. Siirinen, *Droit du commerce international*, op.cit., pp.351-2. V. égal., M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 9.

<sup>247</sup>. Ch. Imhoos, J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. Cit., p. 10. Idem; H-R. Nikbakht , *L'Arbitrage commercial international: l'apocédure d'arbitragel*, op.cit. p. 53. Idem ; A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran*, op.cit., p. 17.

<sup>248</sup>. Sur ce point, V. H-R. Nikbakht , *L'Arbitrage commercial international; l'apocédure d'arbitragel*, op.cit. p. 53. Idem ; Herman Verbist, Jean-François Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC), 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016, pp. 53-54.

<sup>249</sup>. A-H. Shiravi, *Le droit commercial international*, op.cit., p. 17.

parties s'accordent sur le renvoi de leur différend à l'arbitrage sans qu'il s'agisse d'un arbitrage institutionnel".<sup>250</sup> Cette forme d'arbitrage a pour caractéristique d'être totalement indépendante de toute institution permanente d'arbitrage et d'avoir des règles spécifiquement définies pour le même différend et les mêmes parties.<sup>251</sup>

Par ailleurs dans le cadre de cet arbitrage, comme cela a été dit, les parties peuvent soumettre le fond de leur différend aux dispositions d'une institution permanente d'arbitrage sans l'y renvoyer, comme celles du "règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010"<sup>252</sup> ou du "règlement d'arbitrage de la CCI de 1998 révisé en 2012"<sup>253</sup>. Une fois que les parties se sont adressées à ces règlements, elles appliquent leurs règles de procédure à l'instance arbitrale. Mais elles peuvent prendre une partie des dispositions d'un règlement donné, à l'instar du "Iran-United States Claims Tribunal (IUSCT)", qui correspond à un arbitrage "ad hoc", dans le cadre duquel les parties ont pris le règlement d'arbitrage de la CNUDCI dans ses grandes lignes, mais en ont modifié certaines dispositions.<sup>254</sup>

## **2. L'Arbitrage institutionnel**

Sur la scène internationale, il existe des organes ou des institutions d'arbitrage international. Dans les années récentes, outre les organes existants, un nombre important d'institutions arbitrales ont vu le jour suite à l'initiative de différents pays et de certains centres majeurs de commerce qui offrent des services d'arbitrage.<sup>255</sup> Ces institutions ont

---

<sup>250</sup>. S. Rajoo, "Institutional and Ad hoc Arbitration: Advantages and Disadvantage", *the Law Review*, 2010, p. 548.

<sup>251</sup>. H-R. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; l'apocédure d'arbitrage*, *op.cit.* p. 53.

<sup>252</sup>. Le règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>253</sup>. Le règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de 1998 révisé en 2012.

<sup>254</sup>. V. A-H. Shiravi, *Le droit commercial international*, *op.cit.*, P. 19.

<sup>255</sup>. Parmi Les plus connues on peut citer ; la Cour international d'arbitrage de la CCI fondé 1923, L'Association américaine d'arbitrage (AAA) fondé en 1926, *la London court of International Arbitration (ICIA)*, la chambre de commerce de Stockholm (CCS) fondé 1917, la Commission internationale de l'arbitrage commercial



généralement leur propre règlement d'arbitrage et sont spécialisées dans le domaine d'offre de services d'arbitrage, ou une partie de leurs activités y est consacrée et, en fonction de leurs organigrammes, jouent un rôle dans la gestion de l'arbitrage et le facilitent.<sup>256</sup>

L'arbitrage institutionnel prend naissance lorsque les parties s'accordent sur le renvoi de la résolution de leur différend à une institution permanente d'arbitrage ou mettent la gestion et le contrôle de l'arbitrage entre les mains d'une telle institution.<sup>257</sup>

Dans le cadre de l'arbitrage institutionnel, les parties se servent des assistance et services de l'organe arbitral afin de trancher un différend donné. Cet organe est titulaire de ses propres règles de procédure selon lesquelles le déroulement de l'arbitrage est effectué et contrôlé.<sup>258</sup> Un tel organe maintient sa compétence d'arbitrage après chaque instance arbitrale et n'est pas dissous une fois après avoir organisé une instance arbitrale et tranché un différend dans le cadre de l'arbitrage.<sup>259</sup>

Les institutions d'arbitrage ne doivent pas être comparées avec les Complexes judiciaires dans le cadre de la procédure d'arbitrage et d'orientation des plaintes. Ces complexes judiciaires se composent de plusieurs chambres qui chacune dispose d'un nombre précis de juges. Les organes ou les institutions d'arbitrage ne jugent pas directement la requête, et n'ont pas par avance une chambre précise déjà formée à laquelle le différend des parties puisse être adressé.<sup>260</sup>

---

(CIAAC) et le Centre international pour les règlements des différends relatifs à l'investissement (CIRDI). Ces institutions élaborent des règlements d'arbitrage. V. égale., M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012, pp. 10-13. Idem; <https://www.international-arbitration-attorney.com/fr/arbitral-institutions-and-arbitration-courts/>

<sup>256</sup>. Ch. Imhoos, J-F. Bourque, "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 3. Idem ; J. Seifi, "L'importance de l'arbitrage institutionnel en différends commercial international", *op.cit.*, p. 128-129., et H-R. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international, op. cit.* P. 57.

<sup>257</sup>. H. Kenfack, *Droit du commerce international, Dalloz 5<sup>è</sup> éd., 2015*, p.40

<sup>258</sup>. J. Seifi, "l'importance de l'arbitrage institutionnel en différends commercial international", *op.cit.*, p. 141. Idem ; A-H. Shiravi, *Le droit commercial international, op.cit.*, p. 20.

<sup>259</sup>. Ch. Imhoos, J-F. Bourque, "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, pp. 3-6. Idem ; A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran, op.cit.*, p. 17.

<sup>260</sup>. H. Shiravi, *Le droit commercial international, op.cit.*, p. 21.

Une fois le différend adressé à l'institution d'arbitrage, un tribunal arbitral est constitué sous contrôle et gestion de cette institution pour trancher le différend qui lui est soumis. Ce tribunal arbitral prend en charge le règlement du différend sous le contrôle de l'institution d'arbitrage. Le tribunal arbitral mentionné est annulé, pareillement à l'arbitrage "ad hoc", une fois le différend tranché.

L'arbitrage "institutionnel" offre divers avantages dont l'assistance d'expertise, un déroulement régulier, des règles déjà édictées et l'offre de services facilitant la procédure arbitrale. L'arbitrage "ad hoc" sans recours à l'avis d'expert, d'ailleurs difficile à trouver et qui peut l'être parfois via une décision d'un tribunal, nécessite beaucoup de temps, ce qui ne convient pas dans le cadre de l'arbitrage institutionnel.<sup>261</sup>

Toutefois que la loi type de la CNUDCI prévoit expressément des arbitrages "ad hoc" et "institutionnel" dans l'article 2(a)<sup>262</sup>, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international à son article premier sur la définition de l'arbitrage n'en dispose pas, mais elle les accepte dans les articles 3(a) et 6(2) qui inclut cette double classification de l'arbitrage, "ad hoc" et "institutionnel". De ce qui précède, l'article 3(a) dispose que : « *Dans l'arbitrage institutionnel, la mode de service doit être en conformité avec la réglementation de l'institution concernée.* » et l'article 6(2) dispose que : « *Dans l'arbitrage institutionnel, l'exécution des obligations disposées dans les aliéna 2 et 3 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13 et aliéna 1 de l'article 14 doit être à la responsabilité de l'institution d'arbitrage concerné.* »

---

<sup>261</sup>. F. Nammour, *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*, Paris, Bruylant, 2<sup>es</sup> éd., 2005, pp. 31-32. Idem; S-H. Safaei, *Droit international et Les arbitrages internationaux*, Téhéran, Mizan, 2<sup>ème</sup> éd. 2007, p. 130. Idem; L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, op.cit., p. 31.

<sup>262</sup>. L'alinéa (a) de l'article 2 de la loi type dispose que " *Le terme "arbitrage" désigne tout arbitrage que l'organisation en soit ou non confiée à une institution permanente d'arbitrage;*"

## C. D'autres types d'arbitrage

Un autre mode de classification de l'arbitrage concerne l'arbitrage "optionnel" et "obligatoire" ou forcé qui tient compte de la volonté des parties ou non à s'engager dans le processus d'arbitrage (1). Il convient également de distinguer l'arbitrage commercial de l'arbitrage non-commercial qui a trait à l'objet du différend. (2)

### 1. L'arbitrage optionnel et forcé

Le trait principal de l'arbitrage réside dans son aspect optionnel. L'arbitrage représente une modalité choisie par les parties pour le règlement de leurs litiges. D'ailleurs, selon le Professeur Jarrosson, « l'arbitrage forcé n'a pas sa place dans le concept d'arbitrage car il lui manque l'élément « volontaire » qui est essentiel dans l'arbitrage ». <sup>263</sup>

L'arbitrage est en effet traditionnellement basé sur la convention d'arbitrage <sup>264</sup> et toute donnée de traitement arbitral en dehors de ceux déterminés dans cette convention d'arbitrage, n'est pas valide et en passe d'être annulé. <sup>265</sup> Encore se référant au principe de l'effet relatif des conventions, la convention d'arbitrage n'est qu'obligatoire pour les parties et non pour le tiers. <sup>266</sup>

Lorsque suite à l'accord des parties, celles-ci s'adressent à l'arbitrage pour le règlement de leur litige, l'arbitrage est volontaire, même si pour déterminer les arbitres l'intervention d'une juridiction s'avère nécessaire. Le critère de l'aspect optionnel ou non de l'arbitrage traduit la

---

<sup>263</sup>. Ch. Jarrosson, *La notion d'arbitrage*, *op cit*, n°26, p. 32.

<sup>264</sup>. Laure Bernheim- van de Castele, *Les principes fondamentaux de l'arbitrage*, Bruylant, 2012, n°16, p. 18.

<sup>265</sup>. Sur ce point, l'alinéa 2 (a) de l'article 34 de la loi type de CNUDCI dispose que : "*La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6 que si: iii) Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire*"

<sup>266</sup>. Sur cette question l'article 231 du code civile iranien de 1933 dispose que : "*Article 231 - Undertakings or contracts are only binding on the two parties concerned or their legal substitutes except in cases coming under Article 196.*"

volonté des parties au moment du renvoi du litige à l'arbitrage.<sup>267</sup>

Dans certains pays, l'arbitrage obligatoire ne peut être adopté par le législateur car cela va à l'encontre de leur Constitution.<sup>268</sup> Récemment, la Cour d'appel d'Athènes a jugé que l'arbitrage forcé s'oppose à la Constitution, au motif que le droit, par ailleurs garanti par la Constitution grecque, de s'adresser au système judiciaire serait dès lors violé.<sup>269</sup>

Le recours à l'arbitrage est optionnel et volontaire, sauf dans les cas bien précisés par la loi. Parfois les lois remplacent la volonté des parties et les renvoient, malgré elles, à l'arbitrage. Dans ce cas l'arbitrage est obligatoire. Dans le cadre de l'arbitrage obligatoire, les arbitres qui ne sont pas des autorités étatiques, tranchent le litige. Ce genre d'arbitrage se pratique rarement.<sup>270</sup>

Dans cette hypothèse on parle d'« arbitrage forcé », car dans ce cas, les parties aux litiges sont tenues d'avoir recours à l'arbitrage. Selon Laure Bernheim, « l'arbitrage est dit forcé lorsqu'il résulte d'une obligation légale ou de source conventionnelle, indépendant de la volonté des litiges. »<sup>271</sup> On observe ce type d'arbitrage dans certaines professions, le journalisme ou la profession d'avocat, qui obligent leurs membres à avoir recours à cette voie pour le règlement de leurs conflits.<sup>272</sup>

En Iran, l'arbitrage obligatoire se présente sous un double aspect.

En premier lieu, certains litiges sont obligatoirement renvoyés à travers la prescription de la loi, à l'arbitrage. En second lieu, les parties d'un contrat donné sont tenues par la loi d'inscrire la clause compromissoire dans leur contrat principal.

Dans le premier cas, la loi d'arbitrage de 1928 prévoit cet arbitrage obligatoire. Dans ce

---

<sup>267</sup>. Ch. Jarrosson, *La notion d'arbitrage*, *op. cit.*, n°26, p. 32. Idem ; A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran*, *op.cit.*, p. 5.

<sup>268</sup>. Sur ce point, V. A-H. Shiravi, *Le droit commercial international*, *op.cit.*, p. 24.

<sup>269</sup>. V. G. Zekos I, *International Commercial and Marine Arbitration*, Routledge-Cavendish, New-York, USA, 2008, p. 301.

<sup>270</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran*, *op.cit.*, p. 6.

<sup>271</sup>. Laure Bernheim- van de Castele, "Les principes fondamentaux de l'arbitrage", *op.cit.*, n°16, p. 18.

<sup>272</sup>. V. A-H. Shiravi, *Le droit commercial international*, *op.cit.*, pp. 24-25.

cadre, les arbitres n'ont pas l'obligation de respecter le code de procédure civile mais ils ne peuvent cependant pas agir contre les lois en vigueur et les dispositions de la clause compromissoire. Bien que ce genre d'arbitrage ait été modifié puis une nouvelle fois transformé par le Code de procédure civile adopté en 1939, cet aspect a été également repris.<sup>273</sup>

Concernant le deuxième cas de figure, certaines lois iraniennes exigent elles aussi la rédaction de la clause compromissoire dans le contrat principal. Ainsi l'article 23 de la loi pétrolière de 1974 disposait que : "*La Société Nationale de Pétrole d'Iran et les contractants conviennent que tout litige susceptible de naître du fait du présent contrat, relèvera d'une procédure d'arbitrage, si le litige ne se tranche pas à l'amiable.*"<sup>274</sup> Il en va de même dans le cas des litiges portant sur des transactions boursières. Dans le cadre de la facilitation de l'exécution des politiques de l'article 44 de la Constitution iranienne, sur le règlement des différends liés aux fonds d'investissement, "le collège d'arbitrage" objet de la loi du marché des titres adoptée en novembre 2005 se voit reconnu en tant qu'autorité unique dans le règlement des litiges sur le marché de l'investissement.<sup>275</sup>

Les deux lois majeures adoptées sur l'arbitrage après la victoire de la révolution islamique en Iran, à savoir la section d'arbitrage du Code de procédure civile de 2000 et la loi sur l'arbitrage commercial international de 1997, ont mis en avant l'aspect optionnel de l'arbitrage.

Ces deux lois insistent sur l'aspect facultatif de l'arbitrage. En application de l'article 454 du Code de procédure civile iranien ; « *Toutes personnes et parties ayant la capacité de former la plainte peuvent confier via l'accord des parties, le règlement de leur différend, qu'il soit déjà formulé devant les tribunaux dans toutes les phases de la procédure ou non, à*

---

<sup>273</sup>. V. G. Eftekhar-Jahromi, "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *op. cit.*, p. 20.

<sup>274</sup>. La loi pétrolière iranienne de 1974.

<sup>275</sup>. V. A-H. Mortazavi, *La procédure d'arbitrage commercial international en Iran, op.cit.*, p. 7.

*l'arbitrage d'un ou plusieurs arbitres* »<sup>276</sup>. Aussi, également en application de l'article 2(2) de la loi d'arbitrage commercial international, « *Toute personne ayant la capacité juridique d'intenter une action peut être autorisée à soumettre ses différends commerciaux internationaux à l'arbitrage, par consentement mutuel en conformité avec les dispositions de cette loi que ces conflits aient été soulevés ou non dans les tribunaux, et s'ils sont soulevés à n'importe quel stade, il pourrait être* »<sup>277</sup> Les deux lois imposent l'accord des parties pour s'adresser à l'arbitrage.

## **2. Arbitrage commercial et non commercial**

L'arbitrage commercial désigne l'arbitrage des litiges survenus à l'occasion d'un rapport de commerce.<sup>278</sup> Un tel rapport n'existe pas en cas de litige entre des personnes privées sur des biens, l'engagement éventuel de leur responsabilité civile, la violation de leur vie privée, les réclamations des propriétaires et des locataires par rapport à l'immobilier résidentiel, les différends entre mari et femme, les litiges entre travailleur et employeur ainsi que les litiges nés des accidents de la circulation.<sup>279</sup> Le mot « Commercial » ne comprend pas non plus les litiges entre pays portant sur les frontières et la souveraineté des Etats.<sup>280</sup>

Dans certains régimes juridiques à l'instar de ceux de la France<sup>281</sup> et de la Belgique<sup>282</sup>, l'on établit une distinction entre ces deux types de rapports, le commercial et le non-commercial (civil) tous deux soumis à des régimes différents. Dans le droit interne iranien, il s'agit du même et les actions civiles sont différenciées des commerciales et soumises en partie à des

---

<sup>276</sup>. Le Code de procédure civile d'Iran de 2000.

<sup>277</sup>. La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>278</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 35.

<sup>279</sup>. *Ibid.*, pp. 35-37. Idem; A-H. Shiravi, *Le droit commercial international*, op.cit., p. 33.

<sup>280</sup>. S-H. Safaei, *Droit international et Les arbitrages internationaux*, op. cit., p. 147.

<sup>281</sup>. L'article 1504 du code procédure civile français, décret du 13 janvier 2011.

<sup>282</sup>. L'article 1676 de la loi belge de l'arbitrage de 2013; une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI.

lois distinctes. Dans le cadre de l'article 2 du code de commerce iranien<sup>283</sup>, les transactions commerciales se trouvent limitées à dix catégories qui ne comprennent pas par conséquent un grand nombre d'activités.<sup>284</sup> Cet inconvénient est réglé en partie par l'article 3 de cette loi. D'ailleurs la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne s'occupe que des arbitrages commerciaux.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui est inspirée de la loi type de la CNUDCI régit uniquement les litiges commerciaux internationaux, mais elle se sert d'un critère particulier pour qualifier la "commercialité". Dans l'article 2(1) de cette loi, la relation commerciale consiste en des activités diverses. Selon cet article : « *L'arbitrage des différends dans les relations commerciales internationales, y inclus l'achat et la vente de marchandises et de services, le transport, l'assurance, les affaires financières, les services consultatifs, l'investissement, la coopération technique, la représentation, l'intermédiation, les contrats d'entreprise et les activités similaires, sera conduit conformément aux dispositions de la présente Loi* ». Dans le cadre de la présente thèse nous n'étudierons pas les dispositions des articles 2 et 3 du code de commerce iranien<sup>285</sup> qui donnent une vision d'ensemble de ce que ce code entend par commerce.

La loi type de la CNUDCI ne donne pas de définition de la "commercialité",<sup>286</sup> toutefois dans la note de bas de page n° 2 de l'article 1, elle dispose que : « *Le terme "commercial" devrait être interprété au sens large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial, contractuelle ou non contractuelle. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes: Toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises ou de services; Accord de distribution; représentation commerciale; Affacturage; crédit-bail; Construction d'usines;*

---

<sup>283</sup>. Le code du commerce iranien, 1942.

<sup>284</sup>. M. Mehdipour, *Droit du commerce*, Téhéran, Majd, 2<sup>ème</sup> éd., 2011, PP. 36-37.

<sup>285</sup>. V. les articles 12 et 2 du code de commerce iranien de 1938.

<sup>286</sup>. V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 36-37.

*Services consultatifs; Ingénierie; Licences; Investissements; Financement; Transactions bancaires; Assurance; Accords d'exploitation ou concessions; Coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; Transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, maritime, ferroviaire ou routière. ».*

Il ressort de ce qui précède que dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que dans la loi type de la CNUDCI, il existe différents types d'arbitrage, de manière implicite ou explicite. La loi type de la CNUDCI, à l'article 1(1) a prescrit l'application de cette loi dans les rapports commerciaux et la commercialité de l'arbitrage et l'alinéa(3) de cet article également dispose des cas d'internationalité de l'arbitrage.<sup>287</sup> La loi iranienne d'arbitrage commercial international, reprend les mêmes dispositions. L'article 1 (a) de cette loi définit les différents types d'arbitrages, "interne" ou "international". L'article 2(a) définit la "commercialité" de l'arbitrage et son application aux rapports commerciaux.<sup>288</sup>

La loi type de la CNUDCI prévoit également des arbitrages "ad hoc" et "institutionnel" à l'article 2(a), la loi iranienne de l'arbitrage a fait de même dans l'article 3(a) et dans le 6(2) qui inclut cette double classification de l'arbitrage<sup>289</sup>.

### **Section III: Le champ d'application de l'arbitrage**

A travers le champ d'application de l'arbitrage, l'on considère davantage l'arbitrable sous un prisme « objectif ». En effet se pose la question de savoir ce qui peut objectivement relever de l'arbitrage. Cependant, il arrive que l'arbitrage soit envisagé sur le plan unique du consentement. Cela n'est pas sans interroger le rôle de la volonté des parties face à une demande d'arbitrage et plus largement la capacité ou non des personnes physiques et morales

---

<sup>287</sup>. V. Les articles 1 et 2 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006.

<sup>288</sup>. V. Les articles 1 et 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>289</sup>. V. Les article 3(a) et 6(2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.



de s'adresser à l'arbitrage.

L'étude des dispositions nationales et internationales régissant l'arbitrage commercial international, des conventions d'arbitrage et des règlements des organes d'arbitrage internationaux, enseigne que dans le domaine du champ d'application concernant les personnes, l'autonomie des parties se révèle essentielle et remarquable.<sup>290</sup> Pourtant dans certains systèmes juridiques, il existe des limitations concernant le recours à l'arbitrage pour les personnes morales de droit public, comme en atteste l'article 139 de la Constitution iranienne<sup>291</sup>. Mais ces limitations restent exceptionnelles et applicables que dans le seul droit interne et ne concerne pas le commerce international, selon la jurisprudence dominante de l'arbitrage commercial international.<sup>292</sup> Ces restrictions à l'encontre de l'ordre public transnational peuvent être tenues pour négligeables. En conséquence, le sujet du champ d'application de l'arbitrage est vérifiable dans deux domaines, le champ objectif (A) et le champ personnel (B).

### **A. Le champ objectif**

Le traitement du champ objectif dans l'arbitrage commercial international selon les lois nationales et internationales sur l'arbitrage régit les griefs et les objets arbitrables.

Alors que le droit interne sur l'arbitrage de nombreux des pays<sup>293</sup> établissait une distinction

---

<sup>290</sup>. V. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", Téhéran, Revue des recherches du droit comparé, Université de Tarbiat Modares, 2013, n° 16, p. 126.

<sup>291</sup>L'article 139 de la loi constitution iranienne dispose que: "Le règlement des litiges concernant les biens publics et gouvernementaux ou le recours à l'arbitrage pour régler lesdits litiges est subordonné, dans chaque cas, à l'approbation du Conseil des ministres et doit être communiqué à l'Assemblée. Dans les cas où la partie adverse est un étranger, et dans les cas internes importants, il doit également être approuvé par l'Assemblée Consultative Islamique. La loi détermine les cas importants."

<sup>292</sup>. V. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", *op. cit.*, p. 126.

<sup>293</sup>. Pour exemple, V. L'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997, les article 1 et 2 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

importante entre les matières civile et commerciale, en matière internationale cette même distinction ne s'avère plus guère importante parce que les conventions internationales sur l'arbitrage embrassent un domaine plus large que le droit interne.<sup>294</sup>

De nos jours, l'arbitrage se montre en effet plus conforme aux besoins du commerce international, et la plupart de documents concernant l'arbitrage évoquent l'arbitrage commercial, même s'ils ne font aucune référence à une notion quelconque de « commercialité ».<sup>295</sup>

Reste à savoir ce que recouvre la notion de commerce international. Une approche universelle connue nous servira de guide en la matière : le commerce international concerne toutes les activités et les échanges économiques qui traversent les frontières et c'est le recours à l'arbitrage qui apparaît caractéristique du commerce international. Dans les documents internationaux, la loi type de la CNUDCI a également observé cette approche au caractère universel.<sup>296</sup>

Alors que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international porte sur des différends découlant des rapports commerciaux, elle ne précise pas explicitement ce que sont les rapports commerciaux internationaux. Elle donne néanmoins une liste non-exhaustive des activités entrant dans ces rapports dans son article 2<sup>297</sup> qui porte sur le champ d'application de l'arbitrage.

Cet article désigne le domaine d'application de cette loi sous une double perspective objective et personnelle. Ainsi concernant la première, cette loi n'est applicable qu'aux seuls

---

<sup>294</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- Droit international", *op. cit.* p. 2.

<sup>295</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 1<sup>er</sup> éd. 2016, p. 64.

<sup>296</sup>. Ph. Fauchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 38.

<sup>297</sup>. Article 2 (1) de la loi iranienne d'arbitrage commercial international dispose que: "*L'arbitrage des différends dans les relations commerciales internationales, y inclus l'achat et la vente de marchandises et de services, le transport, l'assurance, les affaires financières, les services consultatifs, l'investissement, la coopération technique, la représentation, l'intermédiation, les contrats d'entreprise et les activités similaires, sera conduit conformément aux dispositions de la présente Loi*".

arbitrages régissant les différends dans le domaine des relations commerciales. Cette définition va en partie à l'encontre de l'article 1(1) de la loi type de la CNUDCI qui se concentre sur le caractère d'internationalité de l'arbitrage, et non sur la nature commerciale.<sup>298</sup> Si la loi type de la CNUDCI donne une définition de la commercialité *in fine* de la note de bas de page n° 2 de l'article 1(1),<sup>299</sup> la loi iranienne de l'arbitrage se borne à établir une liste d'exemples des rapports commerciaux dans son article 2(1). En effet, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international tout comme la loi type de la CNUDCI insiste pour circonscrire davantage la commercialité autour de la description de la relation juridique nouée entre les partenaires commerciaux.<sup>300</sup> D'où l'on peut observer que ces lois ont préféré traiter de l'objet des différends par rapport aux personnes physiques ou morales engagées dans le cadre d'une relation commerciale. En d'autres termes, l'on a mis l'accent sur la réalisation des transactions ou opérations spéciales pour appliquer les règles de l'arbitrage commercial international et non sur la qualité professionnelle ou non de leurs auteurs. L'arbitrage en ressort objectivé.

## **B. Le champ personnel**

La règle générale pour s'adresser à l'arbitrage se fonde sur l'autonomie de la volonté. Il s'agit là d'un principe déjà évoqué et qui trouve sa place dans la plupart des lois internes et internationales régissant l'arbitrage, y compris l'article 454 de Code de procédure civile

---

<sup>298</sup>. J. Safaei, "The New International Commercial Arbitration Act of Iran: Towards Harmony with the UNCITRAL Model Law", *op. cit.*, p. 12.

<sup>299</sup>. La note 2 de bas de page de l'article 1 (1) de la loi type dispose que: "*toute relation de caractère commercial, contractuelle ou non contractuelle. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes: toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises ou de services; accord de distribution; représentation commerciale; affacturage; crédit-bail; construction d'usines; services consulatifs; ingénierie; licences; investissements; financement; transactions bancaires; assurance; accords d'exploitation ou concessions; coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, maritime, ferroviaire ou routière.*"

<sup>300</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, *op.cit.*, pp. 41-44.

d'Iran. L'immense majorité des lois internes et internationales reflètent l'intention du législateur de donner la primauté à cette volonté et à la capacité de tout homme de s'adresser à l'arbitrage. La condition essentielle est l'établissement de la « capacité ».<sup>301</sup>

Se posent dès lors ces questions : quelle place occupe l'application du principe de l'autonomie de la volonté dans le domaine du commerce international et de l'arbitrage commercial international? L'autonomie de la volonté sert-elle toujours de règle générale pour s'adresser à l'arbitrage?

Nous référant aux lois internes et internationales sur l'arbitrage international, il nous semble que l'autonomie de la volonté y agit toujours, pareillement que dans l'arbitrage interne, en tant que règle générale pour s'adresser à l'arbitrage en vue de trancher tout litige. Et pour l'arbitrage commercial international, l'essentiel réside dans l'établissement de la « capacité » ou de « la capacité à formuler la requête ». Concernant ce sujet, l'article 2(2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, comme les dispositions de l'article 454 de code de procédure civile d'Iran dispose que : « 2. *Toute personne ayant la capacité juridique d'intenter une action peut être autorisée à soumettre ses différends commerciaux internationaux à l'arbitrage, par consentement mutuel en conformité avec les dispositions de cette loi que ces conflits ont été soulevés ou non dans les tribunaux, et s'ils sont soulevés à n'importe quel stade, il pourrait être* ». <sup>302</sup> Il apparaît nettement que les dispositions de cette loi ont mis l'accent sur le principe d'autonomie de la volonté pour avoir recours à l'arbitrage, en insistant sur le critère personnel.

Dans le domaine de l'arbitrage commercial international, le principe de l'autonomie de la volonté et de la capacité à formuler la requête prévaut également pour tout recours à l'arbitrage, en dépit du fait qu'il existe des limitations et des réserves à l'exemple des « conditions essentielles de l'authenticité des transactions » et des réserves applicables aux

---

<sup>301</sup>. V. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", *op. cit.*, p. 127.

<sup>302</sup>. L'article 454 du code de la procédure civile iranien de 2000.

personnes morales de droit privé ou public.<sup>303</sup>

L'on peut d'ailleurs difficilement trouver une loi ou un règlement limitant de façon particulière les personnes morales de droit privé, même si dans certaines lois l'on observe des règles générales du type de celles de l'article 588 du code de commerce iranien disposant que : « *La Personne morale peut jouir de tous les droits et subir toutes les obligations applicables pour les personnes physiques, sauf ceux qui doivent être naturellement accomplis par les hommes.* »<sup>304</sup>. Ce qui supprime toute les incertitudes sur la capacité de ces personnes à avoir recours à l'arbitrage.<sup>305</sup>

L'on peut affirmer que, concernant la possibilité pour les personnes morales de droit public d'avoir recours à l'arbitrage commercial international, il existe également le principe d'autonomie de la volonté et la capacité pour ces personnes de trancher leurs différends. Il nous semble à l'examen des dispositions juridiques de différents pays que le champ de ce principe de l'autonomie de la volonté n'est pas identique.<sup>306</sup>

En droit iranien, l'article 139 de la loi Constitution dispose que: « *Le règlement des litiges concernant les biens publics et gouvernementaux ou le recours à l'arbitrage pour régler lesdits litiges est subordonné, dans chaque cas, à l'approbation du Conseil des ministres et doit être communiqué à l'Assemblée. Dans les cas où la partie adverse est un étranger, et dans les cas internes importants, il doit également être approuvé par l'Assemblée Consultative Islamique. La loi détermine les cas importants.* »<sup>307</sup> Autrement dit, le législateur iranien a prescrit certaines limitations qui permettent de contrôler les litiges à soumettre à l'arbitrage.<sup>308</sup> Il va de soi que sur le sujet de ces limitations conditionnées, il existe une divergence entre les auteurs. Certains estiment que la condition de réserve à cet article pour le

---

<sup>303</sup>. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", *op. cit.*, p. 129.

<sup>304</sup>. L'article 588 du code de commerce iranien de 1927.

<sup>305</sup>. V. M. Mehdipour, *Droit du commerce*, *op. cit.*, p. 32.

<sup>306</sup>. R. Eskini, *Des objets du droit commercial international*, Téhéran, Ed. Etudiant, 1<sup>er</sup> éd. 1992, p. 152.

<sup>307</sup>. La loi constitution iranienne de 1979.

<sup>308</sup>. S-M. Hashemi, *La loi constitution iranienne*, Téhéran, Université de Shahid Beheshti, Tom II, 1997, p. 256.

renvoi de ces litiges à l'arbitrage ne réside pas dans le fait que les litiges procèdent de contrats qui contiennent une clause compromissoire.<sup>309</sup>

Pour l'essentiel, ces réserves ne constituent pas des blocages, exceptés quand le législateur prévoit des mesures de prévention pour conclure le contrat et soumettre des litiges à l'arbitrage. Ainsi peut-on en déduire que le droit iranien n'a pas totalement exclu l'État et les organes étatiques du recours à l'arbitrage, mais l'a conditionné pour certains cas à des règles qui s'apparentent à un feu vert accordé au Parlement pour contrôler ce recours de l'État et de ses organes à l'arbitrage.<sup>310</sup>

En résumé, selon la loi iranienne, le principe premier pour permettre aux personnes physiques et personnes morales de droit privé ou public d'y avoir recours repose sur la volonté des parties; car, d'une part la règle générale de l'article 588 du Code de commerce iranien suggère la capacité générale des personnes physiques et morales et d'autre part, selon les règles d'arbitrage, "la capacité seule à formuler la requête" garantit la possibilité de s'adresser à l'arbitrage pour trancher les litiges, sans nécessité d'opérer une distinction entre personnes physiques et morales.

Il nous encore relever que l'étude de l'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>311</sup> révèle de nombreuses faiblesses concernant le champ d'application par rapport à sa source, la loi type de la CNUDCI. Ainsi, concernant le champ objectif donnant lieu à l'application de cette loi, celle-ci donne une définition de la

---

<sup>309</sup>. V. K. Kaviani, "Le principe de 139 de la loi constitution et la clause d'arbitrage dans les contrats", Téhéran, Trimestriel de recherche du droit et politique, Université d'Allame-Tabatabaei, 2007, n° 5, p. 152. V. égal., M. Hashemi, *La loi constitution iranienne*, *op. cit.*, p. 256.

<sup>310</sup>. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", *op. cit.*, p. 129.

<sup>311</sup>. Article 2 de la loi iranienne d'arbitrage commercial international dispose que: «1) L'arbitrage des différends dans les relations commerciales internationales, y inclus l'achat et la vente de marchandises et de services, le transport, l'assurance, l'assurance, les affaires financières, les services consultatifs, l'investissement, la coopération technique, la représentation, l'intermédiation, les contrats d'entreprise et les activités similaires, sera conduit conformément aux dispositions de la présente Loi, 2) Toute personne ayant la capacité juridique d'intenter une action peut être autorisé à soumettre ses différends commerciaux internationaux à l'arbitrage, par consentement mutuel en conformité avec les dispositions de cette loi que ces conflits ont été soulevés ou non dans les tribunaux, et s'ils sont soulevés à n'importe quel stade, il pourrait être. ».

commercialité dans le paragraphe 1 de cet article, mais elle sépare inutilement la description de l'internationalité en la renvoyant dans le cadre de la définition donnée dans l'article 1 qui s'avère par ailleurs incomplète et, qui plus est, comme il a été mentionné plus haut, nécessite des modifications. Or dans la loi type de la CNUDCI, cette ambiguïté ne se présente pas car cette dernière fait la description de l'internationalité dans l'article 1(3) et le champ d'application de la loi est précisé.

Aussi, bien que l'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ait pour fonction de déterminer le champ d'application de l'arbitrage, il ne le définit pas géographiquement tandis que la loi type de la CNUDCI dans son article 1 (2) dispose que : « *Les dispositions de la présente loi, à l'exception des articles 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 et 36, se s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent État.* »

Dans la loi de certains pays, le lieu d'arbitrage a été défini. Par exemple, l'article 176 de la loi suisse sur le droit international privé dispose que le lieu d'arbitrage doit être situé sur le territoire de ce pays.<sup>312</sup>

Toutefois, le silence de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international pourrait être comblé par le recours au principe de la territorialité des lois. L'on pourrait alors dire que cette loi ne s'applique qu'aux arbitrages tenus en Iran, compte tenu de l'exigence de l'accord des parties (l'objet de l'article 20 de la même loi)<sup>313</sup>. Cependant, du fait que cette loi régit les différends liés aux relations commerciales internationales, elle concerne également les autres pays, sous réserve d'obtenir le consentement des parties. Il en résulte que la modification de l'article 1 de cette loi se révèle de même nécessaire.

En référence à ce qui vient d'être souligné relativement aux dispositions légales régissant

---

<sup>312</sup>. L'article 176 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987 dispose que : "*Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à tout arbitrage si le siège du tribunal arbitral se trouve en Suisse et si au moins l'une des parties n'avait, au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, ni son domicile, ni sa résidence habituelle en Suisse.*"

<sup>313</sup>. L'alinéa 1 de l'article 20 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*L'arbitrage aura lieu dans un lieu convenu. En cas d'absence d'accord, le lieu de l'arbitrage sera déterminé par l'arbitre en tenant compte des circonstances et les conditions de l'affaire et un accès facile pour les parties.*"

le champ d'application de la loi iranienne sur l'arbitrage, l'on se propose de modifier l'article 1 de cette loi comme suit :

L'article 1 : Le champ d'application

- «1) L'alinéa de cet article 1 reste sans modification,<sup>314</sup>
- 2) L'arbitrage international s'applique lorsqu'au moins l'une des parties, au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage est non-iranienne ou que son domicile ou son siège se situe en dehors de l'Iran. S'il existe plusieurs établissements, celui qui a un lien plus étroit avec la convention d'arbitrage est son lieu de commerce.
- 3) L'alinéa 2 précédent soit maintenu comme l'alinéa 3.<sup>315</sup>
- 4) Les dispositions de la présente loi, à l'exception des articles 8, 9, 35, s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire de l'Iran ou sous réserve de l'accord explicite des parties.» Au regard de ce qui vient d'être mentionné, l'alinéa (b) de l'article 1 devra être supprimé.

---

<sup>314</sup>. L'alinéa 1 de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : " Arbitrage comprend le règlement des différends entre les parties au litige en dehors du tribunal par les arbitres mutuellement acceptés ou nommé étant une personne physique / s ou entité morale / s. "

<sup>315</sup>. L'alinéa 2 de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "L'arbitrage international signifie que l'une des parties n'est pas ressortissant iranien en vertu du droit iranien au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage."



## TITRE DEUXIÈME : LA CONVENTION D'ARBITRAGE

Pour recourir à l'arbitrage, l'accord des parties est obligatoire. Généralement cet accord est écrit et s'exprime dans un contrat, appelé convention d'arbitrage. La convention d'arbitrage sert de support principal à l'arbitrage.<sup>316</sup> Par cette convention, les parties à un litige décident de s'en remettre, pour le traitement de leur différend, à un arbitre qu'elles désignent et dont elles fixent la mission. Il s'agit de l'acte fondateur de la compétence de l'arbitre ou des arbitres qui leur permet de juger les litiges et de rendre des sentences relatives à ces litiges.<sup>317</sup> Cette convention détermine également la modalité de la procédure du règlement du litige. En bref, « *Elle porte donc engagement et réglementation du recours à l'arbitrage.* »<sup>318</sup>

L'importance de la portée de la convention d'arbitrage se rapporte à ses conditions de formation qui détermineront sa validité (CHAPITRE PREMIER) en fonction de la loi applicable à ladite convention (CHAPITRE DEUXIÈME).

---

<sup>316</sup>. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 17. V. égal., H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC) – 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016. P.37.

<sup>317</sup>. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 193-194. Idem; A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", *Revue de la recherche du droit privé*, op. cit., pp. 14-15.

<sup>318</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en Belge et international*, Tome I, op. cit., p. 55.

## CHAPITRE PREMIER : LA FORMATION DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

La convention d'arbitrage désigne un accord écrit par lequel les parties expriment leur volonté de se soumettre à l'arbitrage afin de trancher leur litige.<sup>319</sup> Plus directement, les parties cherchent à faire produire à la convention un effet redoutable: la convention d'arbitrage rend incompétentes les juridictions étatiques qui auraient dû connaître du litige. En raison de cette nécessité impérieuse pour les parties, la convention d'arbitrage, par certains aspects, obéit à un régime qui lui est propre. Cependant, le contenu du régime juridique d'une telle convention n'est pas identique et varie en fonction de la loi applicable à celle-ci.<sup>320</sup>

Pour que la convention d'arbitrage soit valablement formée, elle doit être établie conformément à sa définition en demeurant autonome (Section I). Outre ce premier constat, des conditions de fond (Section II) et de formes (Section III) doivent être respectées.

### Section I: La définition et l'autonomie de la convention d'arbitrage

"La convention d'arbitrage" ou "le contrat d'arbitrage" constitue le pivot principal des sujets arbitrables.<sup>321</sup> D'après cette convention, les arbitres ont l'autorisation de trancher le litige et de rendre une sentence de sorte qu'elle rend les juridictions étatiques

---

<sup>319</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC) – 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016. P.37.

<sup>320</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 75.

<sup>321</sup>. *Ibid.*, p. 74. V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 193-194.

incompétentes.<sup>322</sup> Cette convention détermine également la mesure de la compétence des arbitres et la procédure de règlement du litige.<sup>323</sup>

L'une des méthodes courantes visant à rejeter la validité de la convention d'arbitrage consiste dans l'exercice d'une action en nullité du contrat principal. Le plaignant a alors pour objectif, en faisant tomber le contrat principal, de faire échec à la clause d'arbitrage qui s'y trouve.<sup>324</sup>

Mais c'est là faire fi d'un principe consubstantiel au domaine de l'arbitrage international qu'est celui de l'autonomie de la convention d'arbitrage par rapport au contrat. Le droit français peut être cité en exemple sur ce point. Procédant par renvoi à l'article 1447 du Code de procédure civile, l'article 1506 du même code prévoit qu'en matière internationale, la convention d'arbitrage dispose d'une autonomie à l'égard du contrat principal dans lequel elle est éventuellement introduite. Par conséquent, la nullité de ce dernier ne saurait affecter la validité de la convention d'arbitrage. Au delà du droit français, c'est une règle fondamentale du droit de l'arbitrage international.<sup>325</sup>

L'étude comparée portant sur l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal montre que l'autonomie de la convention d'arbitrage se trouve aujourd'hui illustrée non seulement par de nombreuses lois nationales et par la jurisprudence des tribunaux étatiques dans de nombreux Etats, mais également par les règlements d'arbitrage international.<sup>326</sup> Nous apprécierions la définition de la convention d'arbitrage dans ces instruments et la loi interne, notamment la loi iranienne, (A) ainsi que son autonomie par rapport au contrat principal. (B)

---

<sup>322</sup>. V. F. Nammour, *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*", Paris, Bruylant, 2<sup>er</sup> éd., 2005, pp. 34-35.

<sup>323</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international, op. cit.*, p. 74.

<sup>324</sup>. R. Eskini, *La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé*, Faculté du droit et science politique Université de Téhéran, 1<sup>eme</sup> édition, 1999, p. 2.

<sup>325</sup>. G. Keutgen et G-A. DAL, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome II, *op. cit.*, p. 764.

<sup>326</sup>. Sur ce point V. égal. G. Keutgen et G-A. DAL, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome II, *op. cit.*, p. 7.

## A. La définition de la convention d'arbitrage

La convention d'arbitrage est le document principal de la formation du tribunal arbitral, elle est rédigée et enregistrée par les parties. Cette convention dans son acception générale est un contrat qui déclare le consentement et l'accord des parties pour soumettre leur litige à l'arbitrage. Donc toute convention d'arbitrage doit au moins contenir l'accord des parties de se soumettre à l'arbitrage. La spécification de plus de détails, tels la procédure arbitrale, le nombre d'arbitres, le lieu de l'arbitrage, la langue d'arbitrage, l'exécution de la sentence arbitrale ne se révèlent pas nécessaires au constat qu'il existe un accord de principe sur l'arbitrage et dépendent, de manière secondaire, de la volonté des parties.<sup>327</sup>

Le Professeur Guy KEUTGEN, pour sa part, envisage la convention d'arbitrage comme :  
« *l'accord par lequel deux ou plusieurs personnes physiques ou morales conviennent de soumettre les différends déjà nés ou à naître découlant d'une relation juridique déterminée, à un ou plusieurs arbitres.* »<sup>328</sup>

La convention de New York de 1958,<sup>329</sup> n'a pas davantage défini la convention d'arbitrage, elle en a cependant déterminé ses différents types. L'alinéa 2 de l'article 2 de cette convention énonce que : « *On entend par «convention écrite» une clause compromissoire insérée dans un contrat, ou un compromis, signés par les parties ou contenus dans un échange de lettres ou de télégrammes.* »<sup>330</sup>

Celle-ci à l'article 7(1) de la loi de type de la CNUDC, la décrivait comme « *une*

---

<sup>327</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 193. Idem; A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, p. 72.

<sup>328</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, T. I, *op. cit.*, P. 55.

<sup>329</sup>. Conclue à New York, le 10 juin 1958, adoptée par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international le 7 juillet 2006 à sa trente-neuvième session pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, La Convention est entrée en vigueur le 7 juin 1959 (article XII).

<http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-F.pdf>

<sup>330</sup>. L'article 2 de la convention de New York de 1958 sur l'exécution et la reconnaissance de sentences arbitrales étrangères.

*convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel* ». La même disposition précise qu' « *une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou faire l'objet d'une convention séparée* ». <sup>331</sup>

Jusqu'à présent, les lois internes iraniennes ne comportaient pas de définition complète de la convention d'arbitrage et les auteurs ont pallié ce manque par des explications. <sup>332</sup> Mais la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international notifie à l'article 1<sup>er</sup> alinéa (c) que la convention d'arbitrage équivaut à : « *une entente entre les parties en vertu de laquelle tout ou partie des différends qui peuvent survenir en relation avec une ou plusieurs relations juridiques soit contractuelle ou non contractuelle, sera soumis à l'arbitrage. La convention d'arbitrage peut être sous la forme d'une clause d'arbitrale dans le contrat ou sous la forme d'un accord distinct.* » Cette définition a été inspirée par l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 7 de la loi type.

Par conséquent, la définition de la convention d'arbitrage, ainsi mentionnée dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, a été acceptée et celle-ci ressemble à l'identique à celle contenue dans la loi type de la CNUDCI. La seule différence tient au fait que, sur le plan de la forme, la loi type de la CNUDCI a présenté la définition de la convention dans son article 7 alors que la loi iranienne l'a insérée à l'article 1<sup>er</sup> sous le titre «*Définitions*». Ce changement de forme apparaît logique, car l'article 1<sup>er</sup> de la loi iranienne sur l'arbitrage a pour titre «*Définitions*», et en vertu de la logique législative, il s'avère pratique et nécessaire que toutes les définitions s'intègrent à l'article 1<sup>er</sup>. Lors des discussions finales relatives à la loi type de la CNUDCI, le Mexique a également proposé de transférer

---

<sup>331</sup>. L'article 7(1) de la loi de type de la CNUDCI, 1985, modifié en 2006.

<sup>332</sup>. V. S-M. Sadrzadeh-Afshar, *La procédure civile et commerciale*, Téhéran, Institution dictionnaire d'université, 1992, p. 412. Idem; M. Jafarian, "Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", Téhéran, centre de recherche de l'assemblée législative, 1996, n° 1, p. 113.

la place de la définition de la convention sous l'article 2 qui a trait aux définitions.<sup>333</sup>

Il y a lieu de porter une attention particulière à certains points remarquables des définitions évoquées ci-dessus.

Pour ce qui concerne le premier point, la convention d'arbitrage peut porter sur des différends déjà nés ou éventuellement à naître. Deuxième point, le litige soumis à l'arbitrage peut être contractuel ou pas. Troisième point, la convention d'arbitrage peut être une partie du contrat principal<sup>334</sup> ou une convention séparée.<sup>335</sup>

## **B. L'autonomie de la convention d'arbitrage**

L'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal qui la contient est une question toujours discutée. La clause d'arbitrage doit-elle être soumise au contrat principal ou peut-elle être indépendante ?

Il faut considérer la convention d'arbitrage comme un des contrats accessoires (sorte de sous-contrat) toujours conclu avec un contrat principal en matière de vente, transport, assurance, etc.<sup>336</sup> En cela, elle a toujours été dépendante de la conclusion d'un contrat principal.

Ce caractère accessoire de la convention d'arbitrage pose le problème de l'impact de la nullité ou de la résiliation du contrat principal. Quel est l'effet de cette annulation et de cette résiliation du contrat principal sur la convention d'arbitrage ? Si la nullité ou la résiliation du contrat principal est nécessaire à la vie de la convention d'arbitrage, la nullité du contrat

---

<sup>333</sup>. Sur ce point V. Yearbook of UNCITRAL, Vol, XVI. 1985, United Nation, p. 411-423.

<sup>334</sup>. Cela signifie que dans un contrat un ou certains articles sont attribués à l'arbitrage. Les parties déterminent la façon et dans quel ordre sera effectué l'arbitrage. V. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, p. 74.

<sup>335</sup>. Cela signifie que quand le contrat principal est établi son contenu régule la méthode de l'arbitrage entre les parties. V. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, p. 74.

<sup>336</sup>. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, pp. 198-199. V. égal., Y. Batmani, "L'autonomie de la clause d'arbitrage", 2010, p. 3. <http://yaserziaee.blogfa.com/cat-22.aspx>.

principal provoque également la nullité de la convention d'arbitrage. Ainsi, est nulle la sentence rendue conformément à une convention d'arbitrage nulle.<sup>337</sup>

Pour éliminer ce problème, des Etats ont développé l'idée selon laquelle la convention d'arbitrage serait indépendante du contrat principal de sorte que la nullité du contrat principal n'entraînerait pas la nullité de la convention d'arbitrage.<sup>338</sup>

Dans certains Etats, l'autonomie de la clause d'arbitrage se voit également reconnue par la jurisprudence des juridictions étatiques. C'est le cas notamment aux Etats-Unis depuis la jurisprudence "*Prima Paint*" de 1967,<sup>339</sup> dans laquelle la Cour suprême a admis qu' "au regard du droit fédéral les conventions d'arbitrages sont séparables du contrat dans lequel elles sont incorporées".<sup>340</sup>

Par ailleurs, de nombreuses sentences arbitrales ont accepté l'autonomie de la clause arbitrale par rapport au contrat principal comme un principe général de l'arbitrage commercial international.<sup>341</sup> Ainsi, dans la sentence rendue à Copenhague le 14 janvier 1982 dans l'affaire *Elf / NIOC* l'arbitre,<sup>342</sup> B. Gomard, déclarait que "l'autonomie d'une clause arbitrale est un principe de droit international qui a été régulièrement appliqué dans les décisions rendues dans des arbitrages internationaux, dans des écrits des auteurs les plus compétents en arbitrage international, dans des règlements d'arbitrage adoptés par des organisations

---

<sup>337</sup>. R. Eskini, *La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé*, op. cit., p. 2.

<sup>338</sup>. G. Keutgen et G-A. DAL, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, T. II, op. cit., P. 764. Idem; R. Eskini, *La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé*, op. cit., p. 2.

<sup>339</sup>. *Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin Mfg. Co.* 388 U.S. 395 (1967). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/388/395/case.html>

<sup>340</sup>. V. G. Keutgen et G-A. DAL, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, T. II, op. cit., P. 765.

<sup>341</sup>. In French Law; In its 1963 Gosset decision, the Cour de cassation held that : in international arbitration agreement, whether concluded separately or included in the contract to which it relates, shall, save in exceptional circumstances...have full legal autonomy and shall not be affected by the fact that the aforementioned contract may be invalid. Cass, le civ., May 7, 1963, Ets. Raymond Gosset v. Carapelli, JCP, Ed. G., Pt. 11, No. 13, 405 (1963), and B. Goldman's note; 91 J.D.I. 82 (1964), and J-D. Bredin's note; 1963, Rev. CRIT, DIP 615, and H. Motulsky's note; Dalloz, Jur. 545 (1963), and J. Robert's note. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 198-199.

<sup>342</sup>. *Sentence rendue à Copenhague opposant Elf c/ N.I.O.C., 14 janvier 1982.*

internationales et dans des traités ».<sup>343</sup>

Par ailleurs, le principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage signifie que celle-ci peut être soumise à un droit différent de celui qui s'applique au contrat principal. La liberté des parties se veut totale à cet égard.<sup>344</sup>

Ainsi, l'autonomie de la convention d'arbitrage se trouve aujourd'hui proclamée non seulement par de nombreuses lois nationales et par la jurisprudence de nombreux Etats, mais également par des règlements d'arbitrage.<sup>345</sup>

Le sens de l'autonomie de la convention d'arbitrage par rapport au contrat principal est relativement moderne. Jusqu'aux années 1950, des régimes juridiques nationaux ont soutenu l'idée contraire et ont accepté que la validité de la clause arbitrale soit dépendante du contrat principal.<sup>346</sup> A présent, alors que le principe d'autonomie de la convention d'arbitrage a été accepté et inséré dans la loi nationale de certains pays, le degré d'autonomie est différent, et exige des conditions précises.<sup>347</sup>

Dans les années précédentes, l'objet de l'autonomie de la convention d'arbitrage se trouvait en discussion. Selon les opposants à l'autonomie de la convention d'arbitrage, la nullité du contrat principal entraîne toujours la nullité de la clause compromissoire. Ils déclarent que la clause arbitrale est une partie du contrat principal, mais par contre, ils acceptent l'autonomie du compromis d'arbitrage par rapport au contrat principal, parce qu'ils considèrent qu'en réalité, il s'agit de deux contrats séparés.<sup>348</sup>

Concernant l'autonomie de la convention d'arbitrage dans la loi type de la CNUDCI,

---

<sup>343</sup>. V. égal., G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tom II, *op. cit.*, P. 765.

<sup>344</sup>. *Ibid.* p. 766.

<sup>345</sup>. Sur ce point, l'alinéa 9 de l'article 6 du règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de 2012 dispose que : "à moins qu'il n'en ait été convenu autrement, l'allégation de nullité ou d'inexistence du contrat n'entraîne pas l'incompétence du tribunal arbitral dès lors que ce dernier retient la validité de la convention d'arbitrage. Le tribunal arbitral reste compétent, même en cas d'inexistence ou de nullité du contrat, pour déterminer les droits respectifs des parties et statuer sur leurs demandes et moyens.

<sup>346</sup>. V. M. Jafarian, "Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 128.

<sup>347</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 198-199.

<sup>348</sup>. V. M. Jafarian, "Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 129.



l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 16 de cette loi qui concerne la compétence du tribunal arbitral pour prendre une décision concernant sa compétence, dispose que: *"1. Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage. A cette fin, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire."*

De même, l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 23 du règlement d'arbitrage de la " CNUDCI" se prononce sur l'autonomie de la convention d'arbitrage et énonce que: *1" ... une clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de la nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire."*<sup>349</sup>

Ces deux articles font valoir (16 et 23) que la clause arbitrale va compter comme un contrat indépendant et que la nullité du contrat principal n'aura pas d'effet sur la clause arbitrale.

Reste la question de l'objet de la convention d'arbitrage mentionnée à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 16. S'agit-il du compromis d'arbitrage ou de la clause compromissoire? Notons qu'à la deuxième phrase de l'alinéa mentionné, il n'est fait mention que de la seule clause compromissoire et non du compromis d'arbitrage. Il semble que les auteurs de cet article cherchaient à appréhender les deux types de conventions d'arbitrage, (c'est-à-dire la clause compromissoire et le compromis d'arbitrage). Une telle déduction découle du fait qu'en droit commercial international, l'autonomie du compromis d'arbitrage est majoritairement acceptée, raison pour laquelle il n'est pas mentionné.<sup>350</sup>

Reconnaître l'autonomie de la convention d'arbitrage permet de considérer que la convention d'arbitrage n'est pas une partie du contrat principal. Ainsi, sa validité n'est pas

---

<sup>349</sup>.L'article 23 du règlement d'arbitrage du CNUDCI, 2010.

<sup>350</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 108.

conditionnée à celle du contrat principal. Donc, même en cas de nullité du contrat principal, cette dernière n'aura aucun effet sur la validité de la convention d'arbitrage. En conséquence, chacun de ces contrats (le contrat principal et la convention d'arbitrage) doit être considéré comme un contrat indépendant.<sup>351</sup>

En droit interne iranien, il faut en premier lieu répondre à cette question : la clause d'arbitrage est-elle incluse dans le contrat, conformément à la loi iranienne et compte-t-elle parmi les clauses du contrat ?

Pour ce faire, l'on doit établir une distinction entre les arbitrages interne et international. Car la législation iranienne a une solution double. Si la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a accepté l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal (article 16), la loi de procédure civile de 2000 (article 461)<sup>352</sup> retient la solution traditionnelle ancienne et se prononce pour la non-indépendance de la clause.

Cette solution double est critiquable et il conviendrait d'y remédier. Mais quelle solution choisir? L'étude comparée de l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal montre que le principe d'autonomie a été largement accepté dans les systèmes juridiques<sup>353</sup> et il a en outre été souligné dans les arbitrages internationaux par des arbitres célèbres.<sup>354</sup> L'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a, en accord avec ce constat, et en inspiration de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI accepté le principe mentionné. Pourtant, comme mentionné, dans la loi de la procédure civile iranienne (article 461), alors que celle-ci a été entérinée après la ratification de la loi arbitrale sur le

---

<sup>351</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC), 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016. P.38. Idem; A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 108.

<sup>352</sup>. L'article 461 du code de procédure civile iranienne de 2000.

<sup>353</sup>. V. L'alinéa 3 de l'article 178 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'article 1447 du code de procédure civile français, décret 13 janvier 2011.

<sup>354</sup>. V. R. Eskini, "La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé", *op. cit.*, p. 3.

commerce international (2000), ce principe a été ignoré.<sup>355</sup>

Ainsi l'autonomie de la clause d'arbitrage au contrat principal demeure un sujet de fond cité à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 16 de loi iranienne sur le commerce international. Conformément à cet article: "*Une clause d'arbitrage faisant partie d'un contrat peut être considérée comme un accord indépendant aux fins de la présente loi. La décision du tribunal arbitral concernant l'annulation d'un tel accord, en soi, ne peut être interprétée comme l'annulation de la clause d'arbitrage prévu par un contrat.*"

Aussi la loi iranienne, fidèle à sa source d'inspiration (la loi type de la CNUDCI) a-t-elle accepté l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal.

Sans nul doute la volonté de la législation iranienne de ratifier des règlements propres sur l'arbitrage commercial international, à côté des règlements régissant à l'arbitrage interne, revêt de l'importance. Pourtant, concernant l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal, il n'existe aucun fondement justifiant une divergence. La législation iranienne doit donc laisser de côté sa solution paradoxale pour retenir le seul principe d'autonomie. L'acceptation de l'autonomie de la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal dans les arbitrages internationaux avait d'ailleurs facilité l'adoption de cette solution dans les arbitrages internes.<sup>356</sup>

## **Section II : Les conditions de fond de la validité de la convention d'arbitrage**

---

<sup>355</sup>. M-A. Movahed, *Les cours des arbitrages pétroliers*, "Téhéran, bureau du service de droit international, Vol 1, 1995, p. 179.

<sup>356</sup>. R. Eskinî, *La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé*, op. cit., p. 4.

La convention d'arbitrage est un contrat. En conséquence, la validité de ce contrat obéit à des conditions générales que l'on retrouve globalement dans les systèmes juridiques étudiés même si des spécificités nationales se rencontrent.

En vertu des droits nationaux et internationaux, la vérification de la validité de la convention d'arbitrage, comme d'autres aspects de son régime juridique, dépendent de la loi qui lui est applicable.<sup>357</sup> Par exemple, lorsque la convention d'arbitrage est soumise aux lois iraniennes, il faut adopter les conditions générales de la validité des transactions exprimées par l'article 190 du code civil<sup>358</sup> et également d'autres conditions propres stipulées par la loi définitive iranienne.

De manière générale, l'existence et la validité de la convention d'arbitrage se trouvent soumises au respect de certaines conditions de fond et de forme.<sup>359</sup> En vertu de ces lois, l'exigence du consentement des parties (A), la capacité de compromettre (B) et le caractère arbitral du litige (C) sont autant de conditions relatives à la validité d'une convention d'arbitrage.

#### **A. L'exigence du consentement des parties**

Comme dans tous les contrats, l'exigence du consentement des parties pour recourir à l'arbitrage est la première condition de validité de la convention d'arbitrage. En général, les parties expriment leur consentement par la conclusion d'un contrat appelé la convention d'arbitrage.

On doit toutefois rappeler que l'acte de la conclusion d'une convention d'arbitrage ne

---

<sup>357</sup>. J-M. Jacquet, Ph. Delebecque et S. Corneloup, *Droit du commerce international*, Dalloz, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 2010, p. 839, V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 75.

<sup>358</sup>. L'article 190 du code civil iranien de 1933.

<sup>359</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en international*, Tome I, *op. cit.*, p. 57.

représente pas l'unique voie de recours à l'arbitrage.<sup>360</sup> Surtout, le consentement exprimé dans la convention d'arbitrage par les parties doit être clair et sans risque aucun d'ambiguïté.<sup>361</sup>

La Cour permanente de Justice Internationale a rendu un avis dans l'affaire de la Carélie Orientale en se prononçant sur un mode des plus classiques : « *il est bien établi en droit international qu'aucun Etat ne saurait être obligé de soumettre ses différends avec les autres Etats soit à la médiation, soit à l'arbitrage, soit enfin à n'importe quel procédé de solution pacifique sans son consentement.* »<sup>362</sup>

Les tribunaux étatiques refuseront d'examiner un litige quand il est établi que les parties se sont déjà engagées à recourir à l'arbitrage.

Il en ressort que, dans l'arbitrage en tant que justice fondée par un accord de volonté des parties, il faut exprimer un consentement.<sup>363</sup> En conséquence, en cas de défaut de consentement, la convention d'arbitrage est nulle. La cour d'appel de Paris rappelle que l'arbitrage est une justice d'origine conventionnelle qui a nécessairement besoin d'un accord de volontés.<sup>364</sup>

Pour manifester leur volonté de se soumettre à l'arbitrage, les parties ont le choix entre plusieurs hypothèses pour déclarer leur consentement à l'arbitrage.

Comme susmentionné dans la loi type de la CNUDCI, l'expression du consentement des parties s'exprime sous deux formes de convention d'arbitrage, la clause compromissoire et le compromis d'arbitrage. L'on se trouve dès lors en présence de deux types de conventions d'arbitrage.

---

<sup>360</sup>. « Une précision rappelle que l'expression du consentement n'aboutit pas nécessairement à la formation d'un contrat. On peut voir dans certaines situations, les parties donner leur consentement de sorte qu'un lien arbitral se forme entre elles en dehors de tout cadre contractuel. » V. O. Diallo, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Paris, PUF, 2010, p. 85.

<sup>361</sup>. *Ibid.*, p. 83.

<sup>362</sup>. CPJI, Série B, n°5, p. 25., Et Ph. Pazartzis, "Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre Etats", Paris, L.G.D.I, vol. 104, 1992, p. 2.

<sup>363</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 251.

<sup>364</sup>. Paris, 1<sup>er</sup> juin 1991, Rev. arb. 2000, p. 493.

Concernant cette forme, l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 7 de la loi type de la CNUDCI dispose que : «... une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou faire l'objet d'une convention séparée ». <sup>365</sup> La clause compromissoire désigne un contrat par lequel les contractants s'accordent à l'avance de soumettre à l'arbitrage tous les litiges éventuels qui pourraient naître entre eux relativement à ce contrat. En revanche, le compromis équivaut à un contrat par lequel les parties à un litige déjà né décident de recourir à l'arbitrage pour trancher celui-ci. <sup>366</sup>

M. Carabiber donne quant à lui cette définition de la clause compromissoire : « *la clause compromissoire est l'engagement aux termes duquel les parties conviennent, avant la naissance de tout différend, de soumettre à des arbitres ce qui pourrait les opposer éventuellement* ». <sup>367</sup>

Ces définitions comportent certaines précisions.

En vertu des définitions susmentionnées, le moment auquel a lieu le consentement et le type de convention d'arbitrage se montrent différentes selon que le litige tranché par les arbitres est né ou pas encore, lorsque les parties s'accordent pour se soumettre à l'arbitrage. <sup>368</sup> Ainsi le critère principal de distinction porte sur la date de conclusion de la convention et de la survenance du litige. Autrement dit, « Si la convention précède le litige, on parle de clause compromissoire, si elle lui est postérieure, on est en face d'un compromis d'arbitrage. » <sup>369</sup>

L'expression idéale du consentement à l'arbitrage s'exprime par le compromis puisque celui-ci est conclu après la survenance du litige. Mais aujourd'hui, les contractants donnent le plus souvent leur consentement au moment où ils concluent le contrat en insérant une clause

---

<sup>365</sup>. L'article 7 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006.

<sup>366</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC), 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016. pp. 37-38. Idem; R. David, "Arbitrage commercial- droit international", Lexis Nexis, 2006, p. 9. V. égal., L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 45.

<sup>367</sup>. Ch. Carabiber, "L'évolution de l'arbitrage commercial international", *leyde*, Vol. 99, 1960, p. 167.

<sup>368</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 9.

<sup>369</sup>. *Ibid.* Idem; O. Diallo, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, *op. cit.*, p. 86.

compromissoire<sup>370</sup>, ce dernier s'avère de fait plus fréquent en pratique que le compromis arbitral.

La distinction entre compromis et clause compromissoire joue un rôle aussi important en droit interne que dans les instruments internationaux. Certaines législations nationales, à l'exemple de celles de l'Iran ou de l'Égypte<sup>371</sup> connaissent également deux sortes de conventions d'arbitrage et opèrent une différence entre le litige déjà né et celui qui ne l'est pas au moment où les parties ont convenu de recourir à l'arbitrage.

En effet, le législateur iranien a légiféré dans le même sens en matière d'arbitrage, ce dont témoigne l'article 1<sup>er</sup> (c) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : «... *La convention d'arbitrage peut être sous la forme d'une clause d'arbitrale dans le contrat ou sous la forme d'un accord distinct.* »

Il en ressort que le moment du consentement joue un rôle majeur car, il détermine « *le caractère facultatif ou obligatoire de recourir à une procédure de règlement.* »<sup>372</sup>

Relativement au consentement à l'arbitrage, il requiert un accord sur la distinction entre les différents types de conventions d'arbitrage. Celle-ci n'est en effet pas sans incidence, « car si le consentement soulève peu de difficultés dans le cadre de compromis, il peut devenir très problématique lorsqu'il s'exprime à l'avance, au moyen de la clause compromissoire. »<sup>373</sup>

## **B. La capacité de compromettre**

---

<sup>370</sup>. *Ibid.*, p. 83.

<sup>371</sup>. L'alinéa 2 de l'article 10 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994, dispose que : " (2) *La convention d'arbitrage peut être antérieure à la naissance du litige: elle peut être autonome ou contenue dans un contrat déterminé et concerner tout ou partie des litiges qui peuvent naître entre les deux parties; dans cette dernière hypothèse il convient de délimiter l'objet du litige dans la requête visée à l'article 30, paragraphe 1 de cette loi. La convention d'arbitrage peut aussi être conclue après la naissance du litige, même si une instance est en cours à son sujet devant une juridiction judiciaire.* "

<sup>372</sup>. Ph. Pazartzis, *Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre Etats*, Paris, L.G.D.I., vol. 104, 1992, p. 2.

<sup>373</sup>. O. Diallo, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, *op. cit.*, p. 88.

La validité de tous les contrats réside dans la capacité de conclure des contrats, ce que précisent certaines lois, telle la loi iranienne à l'article 190 du code civil iranien.<sup>374</sup> La capacité est l'une des conditions essentielles de la validité d'une convention.<sup>375</sup> Il s'agit de sonder cette condition essentielle que l'on définit comme « l'aptitude à être titulaire d'un droit et à l'exercer. »<sup>376</sup>

Plus largement, la capacité juridique « constitue l'attribut qui permet à toute personne de faire des actes juridiques. »<sup>377</sup>

Pour avoir la capacité de conclure un contrat, il faut que les contractants soient majeurs, sains d'esprit et en capacité d'administrer avec responsabilité leurs biens.<sup>378</sup>

Certaines lois nationales offrent une réponse appropriée, à l'exemple de la loi égyptienne<sup>379</sup> et la loi iranienne. L'alinéa 2 de l'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose en effet que : « *Toute personne ayant la capacité juridique d'intenter une action peut être autorisée à soumettre ses différends commerciaux internationaux à l'arbitrage, par consentement mutuel en conformité avec les dispositions de cette loi que ces conflits aient été soulevés ou non devant les tribunaux, et qu'ils soient soulevés à n'importe quel stade de la procédure.* »<sup>380</sup>

En vertu de cette loi, la convention d'arbitrage est par conséquent subordonnée à la règle générale d'exigence de la capacité juridique. Sa validité, semblablement à celle de tous les

---

<sup>374</sup>. D'après les articles 190 (2) et 210 du code civil iranien de 1933 : " *Article 190 - For the validity of a contract the following conditions are essential: 1 - The intention and mutual consent of both parties to the contract 2 - The competence of both parties. 3 - There must be a definite thing which forms the subject-matter of the contract 4- The cause of the transaction must be lawful.* Et l'article 210 de cette loi dispose: " *Article 210- Both parties should be competent to transact the business* ".

<sup>375</sup>. N. Ilkhani, "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *Revue de Barreau*, 2007, n° 198, p. 49.

<sup>376</sup>. D. Alland, et S. Rials, *Dictionnaire culture juridique*, paris, PUF, 1er édition, 2010, p. 160.

<sup>377</sup>. S. Godelain, *La capacité dans les contrats*, paris, L.G.D.J, 2007, p. 9.

<sup>378</sup>. A-H. Shiravi, "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *Revue d'Etudes Supérieures Complex de Ghom*, 1999, p. 67.

<sup>379</sup>. L'article 11 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien loi n° 27 du 21 avril 1994, dispose que : " *La convention d'arbitrage ne peut être conclue que par une personne physique ou morale qui a la capacité de disposer de ses droits. L'arbitrage n'est pas permis dans les matières pour lesquelles il n'est pas permis de compromettre.* "

<sup>380</sup>. L'article 2 de la loi iranienne sur commercial international, 1997.



contrats, exige que les parties au litige soumis à l'arbitrage aient "la capacité d'ester en justice".<sup>381</sup>

La nullité d'une convention peut donc découler d'un défaut de capacité dans l'aptitude des personnes à compromettre. Mais en cas de défaut de capacité que se passe-t-il pour la convention d'arbitrage ?

Le défaut de capacité d'ester en justice d'une partie est défini dans les lois nationales ainsi que dans certaines conventions internationales.<sup>382</sup>

Dans l'article 2 alinéa 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage mentionné, toutes les personnes, qu'elles soient physiques ou morales, qui ont la capacité juridique, peuvent soumettre leur différends à l'arbitrage. Si l'incapacité de l'une des parties est mise à jour après le prononcé d'une sentence, la convention d'arbitrage sera annulée par le tribunal public.<sup>383</sup> Cette loi complète également cette règle (de l'article 2) par l'article 33, alinéa 1<sup>er</sup> qui énonce que : « *La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci-dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants: a. Si une partie n'a pas de capacité juridique...* ».

En vertu de ces articles de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (art. 2 et art. 33), si une des parties n'a pas la capacité, chacune des parties peut demander l'annulation de la convention d'arbitrage au tribunal étatique. Dans l'hypothèse où l'annulation de la convention n'est pas demandée, si les arbitres mènent à terme la procédure arbitrale, chacune des parties peut demander l'annulation de la sentence arbitrale au tribunal étatique compétent.<sup>384</sup>

Pourtant, dans la loi type de la CNUDCI, il n'existe pas de règle équivalente pour avoir la

---

<sup>381</sup>. Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : Le point de vue d'un observateur étranger", p. 3. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf).

<sup>382</sup>. V. L'alinéa 1(a) de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958, et l'alinéa 1(a) de l'article IX de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961.

<sup>383</sup>. L'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>384</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, Téhéran, Samt, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 80.

capacité, hormis le fait que dans cette loi, l'arbitrage souscrit par une partie qui n'a pas la capacité juridique se voit également considéré comme nul. Conformément à l'article 34, alinéa 2 (a) de la loi type de la CNUDCI l'incapacité de l'une des parties constitue un des motifs justifiant la demande de nullité. Conformément à cette loi, si une des parties n'avait pas la capacité de compromettre, chacune des parties peut faire une demande en nullité de la sentence arbitrale au tribunal étatique compétent.<sup>385</sup>

Par conséquent, dans la loi type de la CNUDCI, ainsi que dans la loi iranienne, pour que la convention d'arbitrage soit valable, il faut que les contractants aient la capacité juridique pour soumettre leur litige à l'arbitrage. Et le défaut de capacité d'une partie ou d'une personne figurant au procès en tant que représentant d'une personne morale ou d'une personne atteinte d'une incapacité d'exercice, peut avoir une influence juridique sur les conventions conclues de même que sur les sentences rendues.<sup>386</sup>

Il en résulte que la situation ne se révèle pas différente si le contrat en question concerne une convention d'arbitrage, cet acte juridique est soumis à la règle générale et sa validité juridique est reconnue lorsque les parties ont la capacité juridique d'intenter une action.<sup>387</sup>

Cette capacité a trait à une capacité d'aptitude à exercer des droits et une personne en jouit à moins qu'elle ne soit déclarée incapable par la loi. Autrement dit, il s'avère obligatoire d'être capable juridiquement pour pouvoir agir en justice.<sup>388</sup> Mais alors, quelle loi est-elle applicable à la capacité ?

Selon les articles 6 et 7 du code civil iranien,<sup>389</sup> la détermination de la capacité d'une

---

<sup>385</sup>. L'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6 que si : a) La partie en faisant la demande apporte la preuve : i) Qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 était frappée d'une incapacité...*"

<sup>386</sup>. N. Ilkhani, " Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 50. Idem; F. Nammour, *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*, *op. cit.*, p. 215.

<sup>387</sup>. [http://www.memoireonline.com/07/12/6022/m\\_Portee-d-une-sentence-arbitrale-en-Droit-international-13.html](http://www.memoireonline.com/07/12/6022/m_Portee-d-une-sentence-arbitrale-en-Droit-international-13.html)

<sup>388</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, p. 74.

<sup>389</sup>. L'article 6 du code civil iranien de 1939 dispose que : "*The laws relating to personal status, such as marriage, divorce, capacity and inheritance, shall be observed by all Iranian subjects, even if resident abroad.*"

personne relève de la loi nationale de son pays. Elle dépend généralement de l'un des deux critères que sont la nationalité et le domicile. Certains pays comme l'Iran ont accepté le critère de nationalité dans leurs lois et d'autres comme les pays Anglo-saxon ont adopté le critère du domicile.<sup>390</sup>

La détermination de la capacité est en général précisée par la loi nationale des parties.<sup>391</sup> Il n'y a guère de difficulté pour ce qui concerne la détermination de la capacité des personnes physiques. Toutefois, en ce qui concerne la personne morale, il faut veiller à s'assurer que cette dernière et son représentant ont la capacité et le pouvoir de soumettre leurs différends à l'arbitrage. Le problème existant concerne les Etats, les entreprises et les organisations publiques qui connaissent des limites pour mettre leurs différends à l'arbitrage. La loi constitutionnelle iranienne dans son article 139 a fixé ces limites " *Le règlement des litiges concernant les biens publics et gouvernementaux ou le recours à l'arbitrage pour régler lesdits litiges est subordonné, dans chaque cas, à l'approbation du Conseil des ministres et doit être communiqué à l'Assemblée. Dans les cas où la partie adverse est un étranger, et dans les cas internes importants, il doit également être approuvé par l'Assemblée Consultative Islamique. La loi détermine les cas importants.*"

Ainsi, malgré la teneur de l'article 2 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international selon laquelle toute personne ayant la capacité juridique peut soumettre son différend à l'arbitrage, lorsque l'objet du différend concerne les biens publics et gouvernementaux, le recours à l'arbitrage doit être approuvé par l'Assemblée Consultative

---

Et l'article 7 de cette loi également dispose que : " *Foreign nationals resident territory shall within the limits laid down by treaties, be bound by the laws and decrees of the Government to which they are subject in questions relating to their personal status and capacity. and similarly in questions relating to rights of inheritance* ".

<sup>390</sup>. V. N. Almassi, *Droit international privé*, Téhéran, Association juridique de Mizan, 6<sup>ème</sup> éd. 2006, pp. 229-242.

<sup>391</sup>. *Ibid.*, p. 246.

Islamique.<sup>392</sup> En conséquence, la loi iranienne dispose que pour les biens publics et étatiques iraniens, outre la preuve d'une autorisation individuelle, la convention d'arbitrage doit être approuvée par le parlement.

En résumé, conformément aux lois nationales et internationales, comme l'article 2 et 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, l'article 5 de convention New York de 1958<sup>393</sup>, et l'article 1(a) de la convention de Genève de 1961,<sup>394</sup> l'absence de capacité de l'une des parties est une cause d'annulation par le tribunal public de la sentence qui a été rendue pour ces parties, ce tribunal peut aussi refuser la reconnaissance et l'exécution de ladite sentence. Il faut que la capacité des parties soit précisée avant de conclure la convention d'arbitrage.

### **C. Le caractère arbitral du litige**

Le caractère arbitral du litige est un sujet important, abstrait, délicat et mal cerné. En effet, ce concept s'avère un peu complexe, parce que par rapport aux autres caractères des litiges, il est protéiforme.<sup>395</sup>

Le caractère arbitral est défini comme le caractère des litiges pouvant faire l'objet d'un arbitrage. Il détermine la capacité d'une matière à être réglée par voie d'arbitrage et constitue

---

<sup>392</sup>. On peut inférer ce sujet de l'alinéa 2 de l'article 36 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui précise: " Cette loi n'aura aucune incidence sur les autres règlements de la République islamique d'Iran sur la base de laquelle certains différends ne peuvent pas être renvoyés à l'arbitrage."

<sup>393</sup>. Dans la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958, (à l'article 5 alinéa 1(a),) le tribunal compétent du lieu de la reconnaissance et de l'exécution de sentence arbitrale peut refuser la reconnaissance et l'exécution de cette sentence, si l'une des parties en vertu de la loi à elle applicable est frappée d'une incapacité. Conformément à cet article, dans cette hypothèse, la reconnaissance et l'exécution de la sentence sera refusée par le tribunal à la demande de l'une des parties.

<sup>394</sup>. La Convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, 21 avril 1961, on observe la même règle à l'article I (a) et l'alinéa 1(a) de l'article IX indique qu'en présence de défaut de capacité d'une partie contractante, la sentence arbitrale ne peut pas être connaissable et exécutable dans les pays membres de la convention.

<sup>395</sup>. Ch. Jarroson, "Arbitrabilité : Présentation méthodologique", RJ. Com. 1996. n°1. p. 1.

une condition de la validité de la clause d'arbitrage.<sup>396</sup>

On ne doit pas confondre ce caractère avec la détermination de la portée de la convention d'arbitrage, issue de la volonté des contractants. En revanche, le caractère arbitral du litige confine à ce qui licitement peut être ou non tranché par voie d'arbitrage.<sup>397</sup> Si une convention d'arbitrage porte sur un conflit non arbitral, elle ne peut faire l'objet d'un arbitrage.<sup>398</sup> Si les parties décident toutefois de soumettre leur litige à l'arbitrage, les arbitres ne sont pas compétents pour le trancher. Autre conséquence logique : si malgré tout, les arbitres rendent une sentence sur ce litige, cette sentence peut être annulée<sup>399</sup> dans les Etats concernés par cet arbitrage.<sup>400</sup> L'on peut en effet concevoir que lorsque le litige n'est pas arbitral, la compétence des arbitres n'a plus sa place pour régler ce litige.<sup>401</sup> L'on peut dès lors affirmer que la violation du caractère arbitral du litige entraîne la nullité de la convention d'arbitrage et des actes de la procédure illégalement engagée.

Dans les matières d'arbitrage, la notion du caractère arbitral du litige représente le premier élément à préciser. Certains auteurs à l'instar de M. Boucher soutiennent cette approche. Ce dernier affirme que le caractère arbitral indique « l'aptitude d'une cause à constituer l'objet d'un arbitrage. »<sup>402</sup> Et pour M. Ch. Jarroson est arbitral « le fait d'être arbitral et est arbitral ce qui est susceptible d'être arbitré. »<sup>403</sup>

Aussi, les Etats entendent garder un contrôle très concret sur un certain type de litige et cela

---

<sup>396</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 39. Idem; G-E. Tatiana, "L'extension de l'arbitrabilité dans l'arbitrage commercial international", pp. 1-2. [http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9\\_art.pdf](http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9_art.pdf). V. égale., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 312-314.

<sup>397</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 312-313. Idem; H. Khazai, *Droit commercial international*, Téhéran, Jangale, 2<sup>ème</sup> éd., 2013, p. 122.

<sup>398</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 39.

<sup>399</sup>. La convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères stipule expressément à l'alinéa 2(a) de l'article V que la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront être refusées si « l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage ».

<sup>400</sup>. G. Keutgen, et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tom II, op. cit., P. 790.

<sup>401</sup>. J-M. Jacquet, Ph. Delebecque et S. Comeloup, *Droit du commerce international*, op. cit., p. 386.

<sup>402</sup>. A. Boucher, "Le nouvel arbitrage international en Suisse", Helbing & Lichtenhahn, Bâle et Francfort-sur-le-Main, Théorie et pratique du droit, 1988. p. 37.

<sup>403</sup>. Ch. Jarroson, *Arbitrabilité : Présentation méthodologique*, op. cit, p. 1- 2.

dans un souci de préservation de l'ordre public.<sup>404</sup> Pour régler de tels litiges, il faut recourir au tribunal étatique ou à d'autres voies légales de règlement des litiges. Toutefois, la liste de ces litiges varie en fonction des Etats. Cependant, un critère commun se dégage : ces conflits touchent tous à l'ordre et à l'intérêt public, raison pour laquelle d'ailleurs, il n'existe pas de possibilité de règlement de tels litiges par des voies privées.<sup>405</sup>

En principe, le caractère arbitral d'un litige dépend de sa matière. En temps normal, chaque Etat décide des matières susceptibles de faire l'objet d'un arbitrage sur son territoire et quand les parties ont la possibilité de choisir la loi applicable à cet arbitrage de leur litige. Il s'avère donc important que les parties vérifient si leur litige est arbitral dans le droit qu'ils souhaitent choisir ou non.<sup>406</sup>

Il ressort de l'étude des instruments internationaux qui ne prévoient pas le caractère de ce qui est arbitral qu'en matière d'arbitrage international aucun texte quasiment ne précise ce critère.<sup>407</sup> En revanche, l'objet de ce qui est arbitral est traité par les Etats, d'où l'importance du renvoi aux systèmes législatifs nationaux.

Il faut constater que la question du caractère arbitral d'un litige est restée incertaine dans les conventions internationales, et notamment en matière d'arbitrage commercial international.

Ainsi, si la loi type de la CNUDCI ne définit pas le caractère arbitral d'un litige, l'alinéa 5 de son premier article dispose que : "*La présente Loi ne porte atteinte à aucune autre loi du présent Etat en vertu de laquelle certains différends ne peuvent être soumis à l'arbitrage ou ne peuvent l'être qu'en application de dispositions autres que celles de la présente Loi.*"<sup>408</sup>

Toutefois, cette loi ne précise pas le caractère de ce qui est arbitral, mais elle autorise les Etats

---

<sup>404</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., pp. 39-40.

<sup>405</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 82.

<sup>406</sup>. H. Khazai, *Droit commercial international*, op. cit., p. 123.

<sup>407</sup>. Ph. Fouchard, "La loi type de la CNUDCI, sur l'arbitrage commercial international", J.D.I., n° 4, 1987, p. 861.

<sup>408</sup>. L'article 5 de la loi type de la CNUDI, 1985.

acceptants à préciser ce caractère dans leur lois.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne fait pas mention du caractère arbitral du litige en tant que condition certaine de la validité de la convention d'arbitrage. Mais conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 34 de cette loi, lorsqu'en vertu des lois iraniennes, le sujet principal du litige n'est pas arbitral, la sentence rendue par l'arbitre ou les arbitres est annulée et inexécutable. Selon cet article la « *sentence arbitrale doit être annulée et inexécutable dans les cas suivants: 1. Au cas où le litige ne pouvait pas être réglé par l'arbitrage en vertu des lois iraniennes.* »<sup>409</sup>

En droit iranien il n'existe que peu de cas ne pouvant faire l'objet d'un arbitrage. Ainsi, selon l'article 496 du code de procédure civile, sont exclus de l'arbitrage : les litiges sur la faillite et les litiges relatifs au mariage, au divorce, à l'annulation du contrat de mariage et à l'ascendance.<sup>410</sup> Par conséquent, en vertu de cette loi, le seul différend commercial qui échappe à l'arbitrage concerne le contentieux sur la faillite. Une telle dérogation se conçoit aisément en tant qu'elle vise à garantir le maintien d'un ordre public économique là où la faillite présente de plus des effets systémiques en terme d'emplois notamment. C'est donc pour des raisons tout à fait impérieuses que la matière ne relève pas de l'arbitrage.

Il convient de la même manière de remarquer logiquement que les litiges sur les biens publics et gouvernementaux ne peuvent être généralement tranchés par voie d'arbitrage. Le droit iranien fait preuve ici d'une indéniable originalité en ce que l'article 139 de la loi constitutionnelle<sup>411</sup> n'interdit pas mais conditionne le recours à l'arbitrage dans une telle matière.<sup>412</sup>

---

<sup>409</sup>. L'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, 1997.

<sup>410</sup>. L'article 496 du code de procédure civile iranien de 2000.

<sup>411</sup>. La loi constitutionnelle d'Iran, Adoptée le 24 Octobre 1979, entrée en vigueur le 3 Décembre 1979, révisée le 28 Juillet 1989.

<sup>412</sup>. L'article 139 de la loi constitutionnelle iranienne de 1979, dispose que : "*Le règlement des litiges concernant les biens publics et gouvernementaux ou le recours à l'arbitrage pour régler lesdits litiges est subordonné, dans chaque cas, à l'approbation du Conseil des ministres et doit être communiqué à l'Assemblée. Dans les cas où la partie adverse est un étranger, et dans les cas internes importants, il doit également être approuvé par l'Assemblée Consultative Islamique. La loi détermine les cas importants* "

Or si la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne mentionne évidemment pas l'article 139 de la loi constitutionnelle, l'alinéa 2 de l'article 36 dispose que : « *Cette loi n'aura aucune incidence sur les autres règlements de la République islamique d'Iran sur la base de laquelle certains différends ne peuvent pas être renvoyés à l'arbitrage.* » Cet article prévoit de fait l'exclusion de l'arbitrage dans certaines matières.

L'étude des droits nationaux indique qu'il existe certaines limites à l'arbitrage international. Les principales matières concernées ont trait au droit de la consommation, à l'arbitrage en droit de la concurrence et à l'arbitrage en droit de la propriété intellectuelle.<sup>413</sup>

### **Section III : La forme de la convention d'arbitrage**

La convention doit traduire la volonté des parties de soumettre leurs litiges à l'arbitrage. L'existence d'un tel objectif ou du consentement de soumettre à l'arbitrage s'avère donc nécessaire.<sup>414</sup>

Afin d'éviter ou de réduire autant que possible la survenue d'éventuelles protestations portant sur l'existence ou la validité de cet accord, mieux vaut rédiger un document.<sup>415</sup>

Par le passé, concernant la forme de la convention d'arbitrage, certains auteurs soutenaient que l'écrit se montre indispensable à la validité de la convention d'arbitrage.<sup>416</sup> Mais aujourd'hui, pour la majorité des auteurs l'écrit n'apparaît plus nécessaire.<sup>417</sup> En fait, grâce à l'extension des moyens de communication, tout document qui représente la volonté des parties peut d'avérer efficace. Dans certaines législations, en l'absence d'un écrit, aucune

---

<sup>413</sup>. Sur ce point, V. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., pp. 72-83.

<sup>414</sup>. A. Amir moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, Téhéran, Dadgostar, 1<sup>er</sup> éd., 2008, p. 102.

<sup>415</sup>. O. Diallo, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, op. cit., p. 137.

<sup>416</sup>. Sur cette question, V. L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, op. cit., p. 46.

<sup>417</sup>. *Ibid.*



disposition ne prévoit la nullité de la convention d'arbitrage.<sup>418</sup>

Toutefois, l'exigence d'un écrit se retrouve dans certains droits nationaux et dans des conventions internationales. C'est ce que l'on vérifiera dans cette section avec les conventions internationales et la loi type de la CNUDCI (A) ainsi qu'avec les droits internes dont la loi iranienne (B).

### **A. Dans les conventions internationales et la loi type**

Un document écrit de la convention d'arbitrage est exigé dans la plupart des instruments internationaux<sup>419</sup> en vue de la reconnaissance d'une clause d'arbitrage.<sup>420</sup> Généralement, ces instruments internationaux n'ont qu'un rôle de contrôle et sont applicables aux conventions d'arbitrage qui se présentent sous forme écrite.<sup>421</sup>

La convention de New York de 1958<sup>422</sup> ainsi que la loi type de la CNUDCI de 1985,<sup>423</sup> l'énoncent expressément : la convention d'arbitrage doit « être sous forme écrite ». Il va sans dire que l'exigence d'un écrit ne constitue pas le seul critère de ces deux conventions.

La convention de New York de 1958, conclue avant la loi type de la CNUDCI, précise dans son article 2(1) que ; « *Chacun des États contractants reconnaît la convention écrite par laquelle les parties s'obligent à soumettre à un arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage* ».

---

<sup>418</sup>. V. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*", *op.cit.*, Tome I. p. 138.

<sup>419</sup>. Par exemple; l'article 2 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958.

<sup>420</sup>. V. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*", *op.cit.*, Tome II. p. 729.

<sup>421</sup>. V. égal., L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 48.

<sup>422</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York du 10 juin 1958.

<sup>423</sup>. L'alinéa 2 de l'article 7 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

Et encore qu' «On entend par «convention écrite» une clause compromissoire insérée dans un contrat, ou un compromis, signés par les parties ou contenus dans un échange de lettres ou de télégrammes ». <sup>424</sup>

En vertu de cet article, l'on considère la convention écrite s'il s'agit de la signature par les parties d'un document séparé ou d'une clause compromissoire ou encore de la demande et de l'acceptation de la convention à travers un échange de lettres ou de télégrammes. D'après l'énoncé de cet article, les cas écrits se restreignent à ces quatre possibilités.

D'autre part, conformément à l'article 5, alinéa 1 de cette convention, à défaut d'un écrit, les tribunaux publics sont tenus de refuser toutes les demandes des parties qui renvoient à l'arbitrage et ils s'opposent à la reconnaissance et à l'exécution d'une sentence si le contrat d'arbitrage ou la clause compromissoire n'est pas rédigé par écrit. <sup>425</sup>

La loi type de la CNUDCI, sans reprendre la distinction entre clause compromissoire et compromis, a prévu dans sa version initiale de 1985, à l'article 7 sur la forme de la convention d'arbitrage, s'inspirant du libellé du paragraphe 2 de l'article II de la convention de New York de 1958, une même approche que la convention de New York, à savoir que la convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite. <sup>426</sup> Selon alinéa 3 de cet article :  
*«... une convention est sous forme écrite si elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communications télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de télécommunications qui en atteste l'existence, ou encore dans l'échange d'une conclusion en demande et d'une conclusion en réponse dans lequel l'existence d'une telle convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre. La référence dans un contrat à un document contenant une clause compromissoire vaut convention d'arbitrage, à condition que ledit contrat soit sous forme écrite et que la référence soit telle qu'elle fasse de*

---

<sup>424</sup>. Les alinéas 1 et 2 de l'article 2 de la convention de New York de 1958, *op. cit.*

<sup>425</sup>. V. l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958.

<sup>426</sup>. V. Secrétariat de la CNUDCI, Note explicative relative à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 telle qu'amendée en 2006, p. 26.

*la clause une partie du contrat.* »<sup>427</sup>

Aussi pouvons-nous relever que la convention d'arbitrage doit être un document signé par les parties. L'échange d'une demande et d'une réponse par tout moyen de communication électronique, à condition qu'il soit conservable, tient lieu de demande et d'acceptation écrite. Il suffit par conséquent que la convention et que les communications électroniques soient enregistrables pour avoir valeur de forme écrite.<sup>428</sup>

Au regard du développement des moyens de télécommunications et l'utilisation de plus en plus généralisée des communications électroniques, la CNUDCI a modifié cet article VII, le 7 juillet 2006, dans sa trente-neuvième session.<sup>429</sup> L'Assemblée générale des Nations Unies, lors de sa 61<sup>ème</sup> session le 4 décembre 2006, a elle aussi adopté une recommandation relative à l'interprétation du paragraphe 2 de l'article II et du paragraphe 1 de l'article VII de la Convention de New York de 1958. Elle a recommandé aux pays membres de ne pas prendre seuls en considération les cas cités dans l'alinéa 2 de l'article 2 de la convention. Autrement dit, les cas qui se trouvent énoncés dans ces articles ne sont pas exhaustifs.<sup>430</sup> Certes, dans cette recommandation, les « autres cas » ne sont pas déterminés, et c'est le tribunal du lieu de reconnaissance et de l'exécution de la sentence qui a compétence pour le vérifier.<sup>431</sup>

La recommandation préconise encore à tous les États d'adopter l'article 7 révisé de la Loi type de la CNUDCI, avec les interprétations adoptées concernant cet article.<sup>432</sup>

Après la première modification du 7 juillet 2006, deux nouvelles versions (deux définitions de la convention d'arbitrage) de cet article ont été adoptées sur l'arbitrage commercial international, permettant aux États de choisir celles qui leur conviennent le mieux, avec les deux

---

<sup>427</sup>. L'alinéa 3 de l'article 7 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>428</sup>. V. égal., A. Amir moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 102.

<sup>429</sup>. UN Doc. A/40/17, annexe 1, et A/61/17, annexe 1, <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)>.

<sup>430</sup>. V. Note explicative du secrétariat de la CNUDCI relative à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial International de 1985 telle qu'amendée en 2006, p. 25.

<sup>431</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 78.

<sup>432</sup>. Secrétariat de la CNUDCI, Note explicative relative à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial International de 1985 telle qu'amendée en 2006, pp. 25-26.

options suivantes : que l'option I donne de la convention d'arbitrage une définition qui porte non seulement sur le fond mais sur le forme, alors que l'option II se limite à la définition stricto sensu de la convention d'arbitrage.<sup>433</sup>

La première qui suit la structure détaillée du texte initial de 1985 précise à l'alinéa 2 que : «*La convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite.* » puis ensuite, à l'alinéa 3, que : «*Une convention d'arbitrage se présente sous forme écrite si son contenu est consigné sous une forme quelconque, que la convention elle-même ou le contrat aient ou non été conclus verbalement, du fait d'un comportement ou par d'autres moyens.* »<sup>434</sup>

Il en ressort qu', «*elle confirme la validité et l'effet de l'engagement pris par écrit par les parties de soumettre à l'arbitrage un différend existant ("compromis") ou futur ("clause compromissoire")*».<sup>435</sup>

Quant à la seconde, la commission définit la convention d'arbitrage en ces termes : «*une convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel.*»<sup>436</sup>

Ici, il n'est aucunement question d'une quelconque exigence de forme pour la convention d'arbitrage. Par ailleurs, la commission n'a donné priorité à aucune des deux options, et les Etats adoptant la loi type de la CNUDCI, peuvent choisir l'une des deux options selon leurs nécessités et le contenu de leur ordre juridique.<sup>437</sup>

Cette modification de l'article 7 de la loi type de la CNUDCI a conduit à l'abandon de l'exigence d'un écrit lié à la convention d'arbitrage et cette nouvelle règle peut aujourd'hui se

---

<sup>433</sup>. Jean-Matthieu. Jonet, La réforme du droit Belge de l'arbitrage: une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI", Revue d'arbitrage et de médiation, Vol. 3, n° 2, 2013, p. 78.

<sup>434</sup>. L'article de la loi type de la CNUDCI, « tel qu'adopté par la Commission à sa trente-neuvième session en 2006 ».

<sup>435</sup>. V. Secrétariat de la CNUDCI, Note explicative relative à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial International de 1985 telle qu'amendée en 2006.

<sup>436</sup>. L'article de la loi type de la CNUDCI, « tel qu'adopté par la Commission à sa trente-neuvième session en 2006 », 2006.

<sup>437</sup>. Jean-Matthieu. Jonet, La réforme du droit Belge de l'arbitrage: une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI", op. cit. , p. 78.

révéler importante pour la communication commerciale internationale puisqu'elle n'exige plus ni signature ni échange de messages des parties.<sup>438</sup> Il en résulte que la clause écrite ne demeure plus une condition de la validité de la convention d'arbitrage.<sup>439</sup>

## **B. En droit interne, dont la loi iranienne**

La plupart des systèmes juridiques nationaux faisaient de la forme écrite de la convention d'arbitrage la condition essentielle de sa validité.<sup>440</sup> Mais, grâce aux progrès technologiques dans le domaine commercial, comme dans la loi type de la CNUDCI, dans la plupart des droits internes<sup>441</sup> la condition relative à la forme écrite ne constitue plus une condition de validité de la convention d'arbitrage. Désormais, pour de nombreux États, il n'est requis qu'à titre de preuve et le défaut d'écrit n'affecte pas la validité de la convention.<sup>442</sup>

Ce constat s'opère même si dans certains droits internes tout comme dans les conventions internationales, l'exigence de l'écrit de la convention occupe une place de taille. Il s'agit du droit allemand (§1031, (1), ZPO), néerlandais (art.1021 WBR) et suisse (art. 6, CIA et art. 178, par 1, LDIP).<sup>443</sup>

Toutefois, cette exigence ne se retrouve pas dans toutes les législations nationales, car il en existe certaines, telle celle de la France, qui n'exige d'écrit que pour l'arbitrage interne (art.

---

<sup>438</sup>. V. égal., A. Amir moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 104.

<sup>439</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, op.cit., Tome II, p. 731.

<sup>440</sup>. V. Le droit des États suivants: l'allemand (§1031, (1), ZPO), La suisse (L'article 178 (1) LDIP), ainsi que la loi belge qui disposait que : "*Toute convention d'arbitrage doit faire l'objet d'un écrit signé des parties ou d'autres documents qui engagent les parties et manifestent leur volonté de recourir à l'arbitrage.*" (Code judiciaire Belge: sixième partie - L'arbitrage, 19 Mai 1998.)

<sup>441</sup>. L'article 1681 du code judiciaire belge retient une définition de la convention d'arbitrage conforme à l'article 7 de la loi type de la CNUDCI de 2006, définition qui permet de considérer que la convention d'arbitrage ne doit pas nécessairement être écrite pour être valide. V. Jean-Matthieu. Jonet, *La réforme du droit Belge de l'arbitrage: une nouvelle transposition de la loi type de la CNUDCI*", op. cit., p. 78. Et d'après l'article 1681 du code judiciaire belge de 2013 : "*Une convention d'arbitrage est une convention par laquelle les parties soumettent à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui sont nés ou pourraient naître entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel.*"

<sup>442</sup>. O. Diallo, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, op. cit., p. 141.

<sup>443</sup>. Le suisse (art. 6, CIA et art. 178, par 1, LDIP) du 18 décembre 1987 (Etat le 1er avril 2017) qui dispose : "*Quant à la forme, la convention d'arbitrage est valable si elle est passée par écrit,...*"

1443 CPC)<sup>444</sup>, mais non pour l'arbitrage en matière internationale qui, lui, n'est soumis à aucune condition de forme (art. 1507 CPC)<sup>445</sup>.

En droit de l'arbitrage commercial international iranien, pour ce qui a trait à la forme de la convention d'arbitrage, l'article 7 de cette loi qui s'inspirait de la version initiale de la loi type de la CNUDCI de 1985, dispose que : « *La convention d'arbitrage doit être conclue par les deux parties par voie de signature d'un document ou par l'échange de lettre, télex, télégramme ou par l'acceptation attestant de l'arbitrage par les deux parties. En outre, il peut être possible qu'une partie affirme l'existence d'un accord concernant l'arbitrage par le biais d'une demande ou d'un avis et que l'autre partie accepte en pratique. Une clause d'arbitrage dans un contrat prévoyant l'arbitrage doit être considéré comme une convention indépendante d'arbitrage.* »<sup>446</sup>

Par comparaison avec sa source d'inspiration, l'alinéa 2 de l'article 7 de la version initiale de la loi type de la CNUDCI sur la forme de la convention d'arbitrage, l'article 7 de la loi iranienne révèle de nombreuses similarités. Toutefois, deux différences remarquables apparaissent. L'une tient au fait que dans la loi type de la CNUDCI, la forme écrite de la convention se voit expressément exigée. Alors que tel n'est pas le cas dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.<sup>447</sup> L'alinéa 2 de l'article 7 de la version initiale de la loi type de la CNUDCI a été ignoré dans cette loi.

Dans la mesure où cet article de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne stipule pas l'exigence d'une forme écrite de la convention, les cas mentionnés indiquent que le législateur iranien a accepté ses propres critères par rapport à ceux inscrits dans la loi type

---

<sup>444</sup>. L'article 1443 du code de procédure civile français de 2011 dispose que : " *A peine de nullité, la convention d'arbitrage est écrite. Elle peut résulter d'un échange d'écrits ou d'un document auquel il est fait référence dans la convention principale.*" (Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2 - NOR: JUSC1025421D).

<sup>445</sup>. L'article 1507 du code de procédure civile français de 2011 dispose que : " *La convention d'arbitrage n'est soumise à aucune condition de forme.*" (Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2 - NOR: JUSC1025421D)

<sup>446</sup>. L'article 7 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>447</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : Le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 4.

de la CNUDCI de 1985.

L'on peut toutefois inférer de l'article 7 de la loi iranienne la condition de l'exigence d'un écrit. Car cette loi dispose également que la convention d'arbitrage doit être signée par les parties. De même tous les cas énoncés dont l'échange de lettres, télex, télégrammes représentent des hypothèses de conventions sous forme écrite, excepté un cas qu'il convient de détailler pour ce qui touche à la seconde différence.<sup>448</sup>

La deuxième distinction entre l'article 7 de la loi iranienne et l'article 7 de la loi type de la CNUDCI concerne l'échange de conclusion ; le fait d'exiger une conclusion en demande et en réponse. Dans la loi type de la CNUDCI, en cas d'« échange de conclusions (en demande et en réponse), dans lequel l'existence d'une telle convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre »<sup>449</sup>, la convention d'arbitrage est considérée comme conclue sous forme écrite. Or en droit iranien sur l'arbitrage commercial international, il est précisé que : « ...il peut être possible qu'une partie affirme l'existence d'un accord concernant l'arbitrage par le biais d'une demande ou un avis et que l'autre partie accepte expressément »<sup>450</sup>.

Il ressort du texte de loi iranienne sur l'arbitrage commercial international que le cas de l'acceptation non écrite est accepté. Il s'agit de celui dans lequel une des parties revendique l'existence d'un accord sur l'arbitrage par le biais d'une demande ou d'un avis, et que l'autre partie l'accepte. Or dans cette hypothèse, la convention dans la loi type de la CNUDCI est considérée comme conclue sous forme écrite si la demande alléguée n'est pas contestée par l'autre partie. Autrement dit, dans la loi type de la CNUDCI, le silence ou la non objection de l'autre partie a valeur d'accord. Or en droit iranien, le silence ne tient pas lieu d'accord, et l'existence de la convention d'arbitrage n'est pas présumable. Il faut que le défendeur accepte

---

<sup>448</sup>. L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, op. cit., p. 47.

<sup>449</sup>. V. L'article 7 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>450</sup>. L'article 7 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

expressément l'existence de la convention.

Si les conditions indiquées dans l'article 7 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne se réalisent pas, par exemple si la convention est verbale, conformément au droit iranien sur l'arbitrage commercial international elle n'est pas valide.<sup>451</sup> Toutefois, puisque les dispositions du code de procédure civile iranienne sur l'arbitrage n'ont pas exigé cette condition pour l'arbitrage, la convention d'arbitrage verbal sous l'application de cette loi (la CPC iranienne) est valide et jugeable conformément aux dispositions de cette loi.<sup>452</sup>

L'on peut observer que concernant la forme, la loi iranienne reprend largement les termes de la loi type de la CNUDCI tout en s'en différenciant quelque peu.<sup>453</sup>

Toutefois, selon certains auteurs iraniens,<sup>454</sup> la solution retenue dans la loi iranienne s'avère plus pertinente car dans ce droit, le seul silence ne vaut pas acceptation.

De l'ensemble de ces dispositions mentionnées, il résulte que l'importance et la place de la forme écrite de la convention d'arbitrage se font moindres dans les conventions internationales et dans les droits nationaux.

Il s'agit d'une nécessité pour des pays comme l'Iran, dans leurs rapports avec d'autres pays et avec les conventions internationales sur l'arbitrage commercial international, de modifier ou de mettre à jour leurs lois à des fins d'harmonisation ainsi que l'Assemblée générale des Nations Unies l'a préconisé.

Il doit donc être remarqué qu'en matière internationale, l'écrit semble conserver moins d'importance. Sans doute est-il là pour protéger en matière interne. Une telle exigence se

---

<sup>451</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 79.

<sup>452</sup>. L'article 454 du code de procédure civile iranienne de 2000, qui précise: *Toutes personnes et parties ayant la capacité de former la plainte peuvent confier via l'accord des parties, le règlement de leur différend, qu'il soit déjà formulé devant les tribunaux dans toutes les phases de la procédure ou non, à l'arbitrage d'un ou plusieurs arbitres.*"

<sup>453</sup>. Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : Le point de vue d'un observateur étranger", op. cit., p. 4.

<sup>454</sup>. Sur ce point, V. L. Joneidi, "La vérification comparée de la loi arbitrage commercial international", op. cit., pp.46- 47.



dilue certainement au plan international, car les opérateurs sont plus puissants et avertis. Toutefois, il est certain qu'en dépit de cette souplesse et de ce libéralisme affichés, l'écrit conserve une importance non pas au titre de la validité de la convention d'arbitrage, mais au plan probatoire.

## CHAPITRE DEUXIÈME : LA LOI APPLICABLE ET LE CONTENU DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

Il faut que la convention d'arbitrage contienne au minima l'accord des parties, basé sur la volonté de soumettre à l'arbitrage l'intégralité ou certains des litiges relatifs à une ou certaines relations juridiques.<sup>455</sup> Cet accord intervient soit à l'avance, dans un contrat à travers la clause compromissoire, soit à l'occasion d'un litige (avant ou durant l'instance judiciaire via le compromis d'arbitrage). Cette convention couvre donc deux types d'accords : la clause compromissoire ou le compromis d'arbitrage. Cette mesure de l'accord est la condition nécessaire pour chaque arbitrage.<sup>456</sup>

Les contractants peuvent s'accorder sur un certain nombre de détails de l'arbitrage dans la convention, mais les exprimer ne se révèle pas indispensable. Aussi, lorsque les parties ne précisent pas plus de détails dans leur accord, les règles de la loi régissant la convention compléteront le silence de leur accord.<sup>457</sup> Par exemple, si les contractants n'ont pas déterminé le nombre d'arbitres, la loi régissant leur convention spécifie ce nombre, ce qui permet dans cette hypothèse de mener à terme la procédure de l'arbitrage.<sup>458</sup>

Dans un contrat d'arbitrage, ce que les contractants doivent déterminer dépend du type et de l'importance de l'objet du contrat et également de la nature de l'arbitrage, "institutionnel" ou "ad hoc". Si les contractants veulent que l'arbitrage soit ad hoc, ils doivent prévoir plus

---

<sup>455</sup>. N. Ilkhani, "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 52. V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, pp. 97-98.

<sup>456</sup>. Ch. Imhoos, et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, Série ; Droit des affaires, Manuel rédigé, Centre du commerce international, 2003, p. 30.

<sup>457</sup>. V. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 39.

<sup>458</sup>. A-H. Shiravi, "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *Revue d'études Supérieures Complex de Ghom*, 1999, p. 8.

d'éléments relatifs à l'arbitrage, et notamment la procédure.<sup>459</sup>

Au vu de l'importance de la loi applicable à la convention d'arbitrage, du contenu de la procédure de l'arbitrage et de la place de la loi applicable à la procédure de l'arbitrage, il sera question, dans ce chapitre, de la loi applicable par rapport à la validité de la convention d'arbitrage (Section I), et du contenu de la convention d'arbitrage (Section II)

## **Section I : Loi applicable à la validité de la convention d'arbitrage**

La lecture du droit des contrats nous enseigne que la loi applicable au contrat, pour la majorité des systèmes juridiques des Etats, obéit à des critères communs. En fait partie cet accord, prévalant normalement en droit de ces Etats, qui veut que la loi applicable est le droit des contractants. Puis en général et conformément au principe de la souveraineté de volonté, les contractants ont eux-mêmes le droit de déterminer la loi applicable au contrat.<sup>460</sup>

Lorsque les lois de nombreux Etats sont relatives à l'arbitrage, et que chacun de ces Etats revendique la souveraineté de l'arbitrage, si les règles desdits Etats sont différentes, il y aura conflit entre les lois applicables à la convention d'arbitrage.<sup>461</sup>

Aussi, pour éviter ou régler ce conflit de la loi applicable, faut-il déterminer la loi régissant la convention d'arbitrage au moment de l'accord. En vertu du principe de l'autonomie de la volonté, les contractants peuvent alors s'accorder pour déterminer une loi applicable à la validité de la convention.<sup>462</sup>

Ainsi, pour que cet accord d'arbitrage soit efficace, il faut en premier lieu que les

---

<sup>459</sup>. L. Tamjidi, *L'arbitrage international*, Téhéran, Farhang shenasi, 1<sup>ème</sup> éd., 2011, p. 39.

<sup>460</sup>. V. Ch. Imhoos, et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, *op. cit.*, pp. 30-33.

<sup>461</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, p. 64.

<sup>462</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi arbitrage commercial internationa*, *op. cit.*, p. 77.

contractants déterminent précisément la loi applicable à la convention, et en second lieu, que cette dernière soit valable.<sup>463</sup> Reste la question de savoir en vertu de quelle loi elle devrait être valable. Les législations des États disposent de solutions diverses. Le point de vue dominant est qu'il n'est pas nécessaire que la convention d'arbitrage soit soumise à la loi nationale des contractants, il suffit pour conclure la convention que les parties aient la volonté de le faire.<sup>464</sup>

Pour analyser la loi applicable à la convention d'arbitrage, on analysera ici deux points. L'on évoquera tout d'abord la théorie existante dans le procédé arbitral, le principe de la souveraineté de volonté (c'est-à-dire, la loi choisie par les parties) (A) pour en venir ensuite à l'explicitation du droit positif iranien avant et après la ratification de la nouvelle loi iranienne sur le droit commercial international par rapport à la loi type de la CNUDCI (B).

### **A. Le principe de la souveraineté de la volonté**

L'analyse des lois récentes de certains États<sup>465</sup> et des règles des organisations internationales concernées font apparaître que "la liberté" et "l'autonomie de la volonté des parties" s'avèrent prédominantes.<sup>466</sup> Bien entendu, aucun système juridique n'a accepté ce principe sans condition, et dans ces différents États, il existe des limitations diverses pour appliquer cette règle. En effet, aujourd'hui, « l'autonomie de la volonté » est un principe essentiel. Mais comme en matière de règles de conflit des lois dans les obligations

---

<sup>463</sup>. Ch. Imhoos, et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, *op. cit.*, p. 30. L'on peut aisément appréhender ce sujet à propos de certaines sentences de ICC tel que; Dow Chemical France et al v. Llover Saint Gobain, IX Yearbook, 1984, p.31.

<sup>464</sup>. A. Amir moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 388.

<sup>465</sup>. Par exemple : l'article 1511 du code de procédure français sur l'arbitrage international dispose que : " *Le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit que les parties ont choisies ou,...* " (Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2 - NOR: JUSC1025421D). Idem; L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987 (État le 1<sup>er</sup> avril 2017) dispose que : " *Le tribunal arbitral statue selon les règles de droit choisies par les parties ou,...* "

<sup>466</sup>. R. David " Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 12.

contractuelles, des limitations sont apportées pour adapter la règle et concilier d'une part les avantages en faveur des parties aux contrats internationaux et d'autre part la nécessité de ne pas porter atteinte aux intérêts des pays.<sup>467</sup>

Toutefois, certains pays n'acceptent pas cette règle commune et ne reconnaissent pas ce droit pour les contractants. Par exemple, dans le droit iranien<sup>468</sup> et les pays d'Amérique Latine, le critère territorial est dominant dans le contrat, autrement dit le contrat est soumis à la loi du lieu de sa conclusion.<sup>469</sup> Cependant, les dispositions de la majorité des pays acceptent que la loi applicable soit celle que les contractants ont souhaitée.<sup>470</sup> L'on peut dès lors affirmer que le principe de l'autonomie de la volonté des parties représente normalement un principe ou une règle universelle quant à la détermination de la loi applicable à la convention d'arbitrage, mais cela ne signifie pas qu'il ou qu'elle n'ait pas d'exceptions.<sup>471</sup>

En droit international privé et en matière de conflit de lois, la souveraineté ou l'autonomie de la volonté des parties qui implique une liberté de choix représente un aspect de la volonté entière. Autrement dit, conformément à la doctrine de la souveraineté ou de l'autonomie de la volonté, la liberté et la volonté du contractant ne président pas seulement à la conclusion ou au choix du type de contrat, mais également à la détermination des conditions de contrat dont la loi applicable au contrat.<sup>472</sup>

En conséquence, le caractère contractuel de l'arbitrage entraîne l'application du principe de l'autonomie de la volonté dans la plupart des domaines d'arbitrage, notamment concernant la

---

<sup>467</sup>. H-R. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté" Téhéran, Revu juridique de la faculté du droit de l'Université de Beheshti, n°. 32, 2005, pp. 185-186.

<sup>468</sup>. L'article 5 du code civil iranien de 1939 dispose que : "*All inhabitants of Iran, whether of Iranian or of foreign nationality, shall be subject to the laws of Iran except in cases which the law has accepted* "

<sup>469</sup>. Sur ce point V. H-R. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté", *op. cit.*, pp. 204-205.

<sup>470</sup>. Sur ce point V. L'Egypt., l'article 25 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994, le Suisse., L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987.

<sup>471</sup>. H-R. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté" *op. cit.*, p. 205.

<sup>472</sup>. N. Almassi, *Droit international privé : le conflit des lois*, Téhéran, centre d'édition universitaire, 8<sup>ème</sup> éd, 2004, p. 74.

loi applicable à la convention.<sup>473</sup> La loi applicable à la convention d'arbitrage, pareillement à la loi applicable à la procédure d'arbitrage et à la nature du litige, est en premier lieu soumise à la volonté des parties. Autrement dit, les parties sont libres de déterminer la loi applicable à la convention d'arbitrage.<sup>474</sup>

Comme toujours, si les parties n'ont pas choisi de loi applicable à leur convention d'arbitrage, il faut recourir aux règles supplétives de la loi. De fait l'arbitre pourra avoir recours à la loi désignée par la règle de conflit de la loi nationale qu'il estime appropriée, ou procéder directement à l'application de règles matérielles.<sup>475</sup>

Toutefois, la liberté des contractants dans le domaine de la détermination de la loi applicable à leur convention d'arbitrage n'est pas illimitée. Il y a des exceptions et des limitations au principe de la liberté des parties, tenant à des préoccupations d'ordre public.<sup>476</sup> Nous l'avons étudié, l'une de ces limites porte sur le caractère écrit de la convention d'arbitrage qui est une des conditions de forme de la convention.<sup>477</sup> Une autre limite concerne la capacité des contractants et l'arbitrabilité d'objet du litige.<sup>478</sup>

Certains auteurs proposent de fixer la limite portant sur la loi applicable au caractère arbitral du litige. Pour certains, le caractère arbitral du litige est soumis à la loi applicable au contrat original.<sup>479</sup> D'autres estiment que le caractère arbitral du litige est soumis à la loi applicable à la procédure arbitrale<sup>480</sup> et enfin pour d'autres le caractère

---

<sup>473</sup>. *Ibid.*

<sup>474</sup>. V. égal., A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 386.

<sup>475</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 39. V. égal., L. Joneidi, *La loi applicable à l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> éd., 1997, p. 87.

<sup>476</sup>. H. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté", *op. cit.*, p. 22.

<sup>477</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 78.

<sup>478</sup>. V. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 39. Idem; H. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté", *op. cit.*, p. 24.

<sup>479</sup>. V. H. Batiffol, *Annuaire de l'institut de droit international*, 1962, p. 48., cited by H. K. Bökstiegel, *public policy and arbitrability*, *Comparative arbitration practice and public policy in arbitration*, 1986, p. 184.

<sup>480</sup>. V. P. Sanders, NTIR, 1965, p. 220. Cited by Bökstigele, *ibid.*

arbitrable du litige est soumis à la loi applicable à l'objet de litige.<sup>481</sup> Aussi, la loi applicable au caractère arbitral du litige pourrait être d'après une doctrine que nous partageons, la loi applicable à la convention d'arbitrage.<sup>482</sup> En acceptant cette opinion, il ne faut pas considérer la loi applicable au caractère arbitral du litige comme une limitation du principe de souveraineté de la volonté pour la détermination la loi applicable à la convention d'arbitrage.<sup>483</sup> Cependant, en pratique, et particulièrement en cas de silence des parties, afin de vérifier le caractère arbitral du litige, les arbitres portent attention aux lois nationales des pays qui deviendront vraisemblablement le lieu d'exécution de la sentence.<sup>484</sup>

## **B. L'approche du droit iranien et la loi type**

Le droit iranien, avant la ratification de la nouvelle loi sur l'arbitrage commercial international, ne disposait d'aucun article précis concernant la loi applicable à la conclusion des contrats et à leurs conditions fondamentales. Aussi le principe de territorialité des lois énoncé à l'article 5 de la loi civile iranienne<sup>485</sup> se trouvait-il en général appliqué. Mais en vertu de l'article 968 de la loi civile iranienne,<sup>486</sup> les effets des contrats conclus en Iran, dont les conventions d'arbitrage, restaient soumis de la loi iranienne.

Le point remarquable tient en ce que la règle de conflit, de par sa nature impérative ou facultative, est soumise à la loi de fond, et les lois concernant les effets des contrats sont

---

<sup>481</sup>. V. P. A. Lalive, "Problèmes relatifs à l'arbitrage commercial international", Recueil de cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1967-I, p. 602.

<sup>482</sup>. B. Goldman, "Les conflits de lois dans l'arbitrage international de droit privé", Recueil de cours, 1963-II, p. 468.

<sup>483</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 79.

<sup>484</sup>. V. *Ibid.*, p. 80.

<sup>485</sup>. L'article 5 du code civil iranien de 1939 dispose que : " *All inhabitants of Iran, whether of Iranian or of foreign nationality, shall be subject to the laws of Iran except in cases which the law has accepted.*"

<sup>486</sup>. L'article 968 du code civil iranien de 1939 dispose que : "Obligation arising out of contracts subject to the laws of the place of the performance of the transaction except in cases where the parties to the contract are both foreign nationals and have explicitly or impliedly declared the transaction to be subject to the laws of another country."

typiquement facultatives. En conséquence, l'article 968, en vertu de ladite règle, possède un caractère facultatif.<sup>487</sup> Il découle toutefois de cette analyse que l'article 5 de la loi civile ne peut avoir aucune flexibilité, les lois relatives à la conclusion des contrats et aux conditions de leur validité, n'étant pas facultatives sinon impératives.<sup>488</sup> En résumé, avant la ratification de la nouvelle loi sur l'arbitrage commercial international, concernant la loi applicable à la validité des contrats en général, et à la convention d'arbitrage en particulier, le principe de souveraineté de la volonté n'avait aucune place en droit iranien.

Ni la loi type de la CNUDCI, ni la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, à l'instar de sa source, la loi type, ne contiennent d'article indépendant dans le chapitre relatif aux règles de la convention, sur la loi applicable. Mais par l'acceptation de la règle d'autonomie de la clause d'arbitrage du contrat principal, dans l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>489</sup> qui concerne les bases de la séparation du régime juridique régissant la clause d'arbitrage par rapport au contrat principal et en vertu de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 33 de cette loi, l'on peut déduire de cette loi de nouveaux effets concernant la loi applicable à la convention d'arbitrage.

L'article 33, alinéa 1 (b) de la loi iranienne sur l'arbitrage constitue l'une des hypothèses de demande d'annulation de la sentence. Ainsi, « *Si la convention d'arbitrage n'est pas valable en vertu d'une loi que les parties ont choisie et en cas de silence de la loi la régissant, elle est en contradiction expresse avec la loi iranienne.* », à savoir que cette loi a accepté en premier lieu le principe de la souveraineté de la volonté, mais à condition que les parties aient précisément déterminé la loi régissant la convention. En deuxième lieu, comme la convention

---

<sup>487</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 80.

<sup>488</sup>. *Ibid.*

<sup>489</sup>. L'alinéa 1 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*le tribunal arbitral peut décider sur sa propre compétence et sur l'existence et / ou validité de la convention d'arbitrage. La clause d'arbitrage faisant partie d'un contrat doit être considérée comme un accord indépendant aux fins de la présente loi. La décision du tribunal arbitral concernant l'annulation d'un tel accord, en soi, ne peut être interprétée comme l'annulation de la clause d'arbitrage prévu par un contrat.*"



de New York de 1958,<sup>490</sup> elle a accepté la loi du lieu (la loi iranienne) où est rendue la sentence comme source de limitation.

La loi type de la CNUDCI dans son article 34, alinéa 2(a), concernant une des hypothèses d'annulation de la sentence dispose que: « *La partie en faisant la demande apporte la preuve : i) Qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 était frappée d'une incapacité; ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du présent État; ou ...* »<sup>491</sup>

La comparaison entre ces articles soulève un point important. L'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international semble souffrir d'un défaut. En effet, l'insertion de l'hypothèse suivante : « *en cas de silence de la loi la régissant* » lors de la préparation du texte de l'alinéa 1(b) de cet article crée une incertitude sur l'hypothèse visée. La finalité d'une telle insertion demeure obscure.

La règle selon laquelle tout régime juridique peut être choisi par des parties comme loi applicable à la convention d'arbitrage, a certainement des limites et rencontre des obstacles par rapport à la validité de la convention d'arbitrage. La convention est valable si elle répond à toutes les conditions et échappe à tous les obstacles. S'il existe une incertitude par rapport aux conditions ou aux obstacles influant sur la validité de la convention d'arbitrage, le principe est de ne pas mettre en cause la validité. Ainsi, si une hésitation naît sur la validité de la convention d'arbitrage en raison d'une incertitude sur des conditions ou des obstacles de la loi choisie par les parties, le principe consiste à retenir la validité de cette convention. De fait l'ajout de l'expression « *silence de la loi régissant* » la convention rend la phrase

---

<sup>490</sup>. L'alinéa 1(a) de l'article 5 de la convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958, dispose que : " *Que les parties à la convention visée à l'article II étaient, en vertu de la loi à elles applicable, frappées d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue; ou "*

<sup>491</sup>. L'article 34, alinéa 2 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

insignifiante et sans portée.<sup>492</sup>

Il conviendrait que la partie (b) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international soit formulée de la manière suivante: *«Si la convention d'arbitrage n'est pas valable en vertu d'une loi que les parties ont consenti et en cas de silence des parties concernant la loi régissant la convention, elle est en contradiction expresse avec la loi iranienne.»*

## **Section II : Le contenu de la convention d'arbitrage**

La convention est un document écrit, résultat d'une négociation entre les parties pour soumettre leur litige à l'arbitrage, qui doit comporter un certain nombre d'accords. En conséquence, le contenu de la convention désigne l'ensemble des conséquences juridiques qui ont été librement consenties et explicitées par les parties.<sup>493</sup>

Concernant le contenu de la convention d'arbitrage, il convient de remarquer que la spécification de certains effets juridiques dans la convention est nécessaire alors que pour d'autres cela reste facultatif. Nous avons eu l'occasion de le préciser, les parties peuvent au nom de la liberté contractuelle s'accorder sur un plus grand nombre de détails d'arbitrage et cela pour affiner le processus d'arbitrage.<sup>494</sup> La mesure de ce qui doit être spécifié dans la convention d'arbitrage dépend du type de convention et de son importance et également du type d'arbitrage, "ad hoc" ou "institutionnel".

Si les parties désirent le recours à l'arbitrage "ad hoc", elles doivent donner plus de précisions sur l'arbitrage et la modalité de la procédure.<sup>495</sup> Dans l'arbitrage "ad hoc", l'accord

---

<sup>492</sup>. V. égal. L. Jonedi, La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international, *op. cit.*, p. 80.

<sup>493</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, p. 72.

<sup>494</sup>. V. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 98.

<sup>495</sup>. V. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 42.

sur les détails entraîne toujours de l'inquiétude par rapport au fait que les parties pourraient éventuellement prévoir les cas par erreur ou que les dispositions prévues resteraient vagues ou que certains cas importants seraient oubliés.<sup>496</sup> C'est pourquoi la majorité des parties préfère ne pas préparer de procédure en propre et opter pour l'utilisation des dispositions déjà rédigées, comme il est recommandé, à l'exemple du règlement d'arbitrales de la CNUDCI de 2010. Ce règlement contient les règles pertinentes et nécessaires à la bonne conduite des procédures d'arbitrage.<sup>497</sup> En cas de besoin, les parties peuvent insérer certaines réformes dans les dispositions mentionnées.<sup>498</sup>

Il existe de nombreux modèles de convention d'arbitrage. Afin d'éviter les conventions d'arbitrage vagues ou incomplètes, elle comprend a minima les points suivants :

- la description des litiges qui seront soumis à l'arbitrage ;
- la détermination de l'arbitre ou des arbitres, soit directement soit indirectement ;
- la détermination de la loi régissant au fond, la procédure de l'arbitrage ;
- les dispositions sur la forme de l'arbitrage ;
- la détermination du lieu d'arbitrage ;
- la détermination de la langue d'arbitrage, et etc.

L'étude de certaines conventions d'arbitrages et des dispositions nationales et internationales relatifs à la convention d'arbitrage démontre qu'il y est requis de préciser et insérer certains éléments (A), d'autres demeurant facultatifs (B).

---

<sup>496</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 1<sup>er</sup> éd. 2016, p. 42. Idem; A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 98.

<sup>497</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.* p. 42.

<sup>498</sup>. A la convention d'arbitrage sur les différends entre l'Iran et Les Etats-Unis, les dispositions arbitrales de la CNUDCI, ont été choisies et les réformes ou les discussions nécessaires sous ces dispositions ont été accordées par les parties. V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 98.

## A. Les éléments requis

L'élément important à inclure dans le contrat a trait à l'objet du litige à soumettre à l'arbitrage, car la base de la compétence de l'arbitre repose sur le consentement des parties, et si celles-ci ne déterminent pas la compétence de l'arbitre par rapport à l'objet qu'il doit vérifier, l'arbitre n'aura pas la compétence pour vérifier ce litige.<sup>499</sup>

La convention d'arbitrage doit préciser clairement la façon dont les parties ont l'intention de voir régler leur différend par l'arbitrage. A défaut, se posera la question de savoir si tous les litiges qui sont relatifs de la convention ou ne le sont qu'incidemment, sont de la compétence de l'instance arbitrale, ou si cette compétence se veut limitée à certains litiges.<sup>500</sup>

Les différends et les litiges qui éventuellement proviennent d'un contrat sont divers et nombreux. Savoir si tous ces différends ou si seulement certains d'entre eux relèvent de l'objet de l'arbitrage dépend de la formation utilisé dans le contrat d'arbitrage. Il s'avère possible que le contrat d'arbitrage couvre tous les différends et les litiges ou seuls certains d'entre eux.<sup>501</sup>

Conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> (e) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, si les arbitres rendent une sentence hors de leur compétence ou hors de l'objet de l'arbitrage, la sentence rendue deviendra annulable.<sup>502</sup>

Ce sujet est précisé également dans la loi type de la CNUDCI, dont l'article 34, alinéa 2 (a,i) dispose : « *Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire, étant*

---

<sup>499</sup>. V. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 42. Idem; M. Jafarian, " Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", op. cit., p. 119.

<sup>500</sup>. *Ibid.*

<sup>501</sup>. N. Ilkhani, *Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien*, op. cit. p. 55.

<sup>502</sup>. L'alinéa 1 (e) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

*entendu toutefois que, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions non soumises à l'arbitrage pourra être annulée. »*

Ainsi, le point important et essentiel dans la rédaction d'une convention d'arbitrage porte sur la détermination de la compétence des arbitres et de l'objet soumis à l'arbitrage. Par exemple, si dans une convention d'arbitrage, les parties s'accordent sur le fait que chaque différend, qui éventuellement provient du contrat, sera soumis à l'arbitrage, il peut s'envisager que le tribunal, adoptant une interprétation restrictive de la clause compromissoire, n'accepte pas le différend portant sur la conclusion de contrat ou sur la validité de contrat en tant que différend issu du contrat. Il considèrera en effet hors de l'objet de la convention d'arbitrage la sentence rendue sur ce point. Or si dans le contrat, il y a une clause selon laquelle tous les différends relatifs au contrat relèvent de l'arbitrage, alors son champ se trouvera plus étendu.<sup>503</sup>

Toutefois, si la convention d'arbitrage prévoit que les différends relatifs au transfert de marchandises relèvent de l'arbitrage mais qu'une des parties soumet à l'arbitrage un différend lié au paiement du prix des marchandises, dans cette hypothèse le différend relatif au paiement ne peut pas être tranché par l'arbitre. Il va de soi, qu'en dépit du fait que les parties n'ont pas prévu de s'en remettre à l'arbitrage, si ces dernières s'accordent, le différend peut être réglé par l'arbitre puisque le socle de la compétence de l'arbitre repose sur le consentement des parties, et dans le cas cité, les parties peuvent exprimer leur consentement, certes tardif, à la compétence de l'arbitre.<sup>504</sup>

Nous l'aurons compris, il est recommandé de rédiger les éléments de la clause d'arbitrage

---

<sup>503</sup>. V. égal. N. Ilkhani, *Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien*, *op. cit.* p. 56.

<sup>504</sup>. V. M. Jafarian, " Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 120.

avec précision.<sup>505</sup>

Pour régler ce problème, les organisations arbitrales internationales dont la «CNUDCI»<sup>506</sup> et la «CCI»<sup>507</sup>, ont rédigé un modèle de clause et conseillent aux cocontractants de l'insérer dans leur contrat.

## **B. Les éléments facultatifs**

Il convient de noter qu'il n'existe pas de notables dissemblances entre les différents systèmes juridiques nationaux, concernant les éléments à mentionner dans la convention d'arbitrage. Dans la mesure où souvent dans la convention d'arbitrage, le lieu d'arbitrage, la langue de la procédure, les lois régissant le fond et la forme, la nationalité et les caractères des arbitres, ne sont pas spécifiés par les parties, il est recommandé d'inclure ces précisions dans la convention.<sup>508</sup>

Comme il a été précisé dans l'introduction de cette section, la mention de tous les éléments relatifs à la convention d'arbitrage n'est pas nécessaire, autrement dit la spécification de certains des éléments de la convention d'arbitrage est facultative et les parties peuvent choisir de ne pas notifier ces éléments dans la convention d'arbitrage. Mais s'ils le font, la procédure arbitrale peut se dérouler plus aisément et de surcroît les éléments concernés se doivent d'être analysés.

C'est d'abord le type d'arbitrage qui peut être indiqué à savoir si les parties souhaitent un arbitrage « ad hoc » ou recourir à un arbitrage « institutionnel » et la procédure d'arbitrage.

Il est à noter que l'utilisation de l'arbitrage « institutionnel » a le vent en poupe et se

---

<sup>505</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 42.

<sup>506</sup>. La Commission des Nations Unies pour le Droit du Commerce International.

<sup>507</sup>La Chambre internationale du commerce (CCI) Fondé en 1923.

<sup>508</sup>. M. Jafarian, " Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 121.

montre plus fréquent que l'arbitrage « ad hoc », cela pour des raisons de sécurité juridique évidentes. En effet, l'arbitrage institutionnel propose aux parties de faire l'économie de leur temps de négociation pour s'en remettre à un modèle prédéfini, qui aura pour lui l'avantage de la sécurité et de la prévisibilité.<sup>509</sup>

La loi type de la CNUDCI<sup>510</sup> et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>511</sup> autorisent les parties à choisir le type d'arbitrage et à déterminer la loi applicable à l'arbitrage, le nombre d'arbitres et le règlement du litige sur la base "ex aequo et Bono" ou en qualité d'amiable compositeur.

Le lieu d'arbitrage est lui aussi essentiel.

Dans l'arbitrage « ad hoc », la détermination du lieu de l'arbitrage apparaît importante et nécessaire, car contrairement à l'arbitrage « institutionnel » le lieu de l'audience n'est pas par hypothèse déterminé. En matière d'arbitrage « ad hoc », les parties en vérifiant toutes les conditions concernées, décident du lieu d'arbitrage.

Si la convention d'arbitrage ne précise pas le lieu de l'arbitrage, les arbitres déterminent un lieu selon la loi qui est applicable à l'arbitrage. Cela serait justifié par le fait que celui-ci semble représenter la solution la plus proche de la demande des parties.<sup>512</sup>

Aussi, la détermination des règles de procédure doit faire partie du processus contractuel.

Les parties peuvent choisir également la loi régissant la convention sur le fond pour définir la procédure de règlement du différend. Elles peuvent également utiliser d'autres sources que cette loi. En revanche, si les parties ne précisent pas la loi régissant leur litige au fond, les arbitres prennent en considération les règles de l'arbitrage applicable et les règles du droit

---

<sup>509</sup>. V. égal., H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 42.

<sup>510</sup>. L'article 28 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>511</sup>. L'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>512</sup>. K. Guy et George-Albert Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, op. cit., pp. 874. V. égal., A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 125.

privé international du lieu de l'arbitrage, pour déterminer la loi applicable.<sup>513</sup>

La langue de l'arbitrage est une donnée qui ne doit pas échapper aux parties diligentes.

Certains auteurs soutiennent que la langue utilisée pour le contrat sera automatiquement considérée comme langue de la procédure d'arbitrage. Or certains autres auteurs estiment que la langue de la procédure et également la langue de la traduction et de la présentation des instruments doivent être notifiées dans la convention d'arbitrage.<sup>514</sup>

En vertu de l'article 20 du règlement d'arbitrage de la « CCI »<sup>515</sup>, si les parties ne déterminent pas la langue à utiliser dans la procédure concernant la convention d'arbitrage, elle le sera par les arbitres, hormis dans le cas où la loi du lieu de la procédure en prévoit une autre.<sup>516</sup>

En pratique, la détermination de plus d'une langue n'est pas monnaie courante, car elle entraînerait certains problèmes dont l'augmentation des frais de traduction. De plus, il paraît probable qu'en cas d'interprétation nécessaire des différentes traductions, les difficultés s'en trouveraient majorées. Mais dans tous les cas de figure, si cela leur paraît pertinent, les parties et, le cas échéant, l'arbitre, gardent la possibilité de déterminer plus d'une langue pour la procédure.<sup>517</sup> C'est encore la preuve ici que la liberté contractuelle est au cœur du processus arbitral, même si certaines décisions comme celles de multiplier les langues retenues pourraient échapper à l'entendement.

### **Section III: Les effets de la convention d'arbitrage**

---

<sup>513</sup>. V. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, pp. 72-77.

<sup>514</sup>. Sur ce point, v. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.* p. 101.

<sup>515</sup>. Le règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI) de 2012.

<sup>516</sup>. V. égal., J-B. Racine et F. Siirinen, *Droit du commerce international*, *op. cit.*, p. 123.

<sup>517</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 102.



Nous avons vu que la convention d'arbitrage était le résultat de la volonté commune des parties à une relation juridique, et en effet, leur volonté remplace la référence juridique. Conformément à la loi type de la CNUDCI et à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, cette convention, qu'il s'agisse d'une clause compromissoire ou d'un compromis d'arbitrage, produit certains effets.

En premier lieu, les parties au contrat sont obligées de soumettre leur litige à l'arbitrage.

En deuxième lieu, la convention d'arbitrage est le fondement de la compétence de l'arbitre.

Enfin, la convention d'arbitrage rend les juridictions étatiques incompétentes.<sup>518</sup>

Les effets de la convention témoignent d'une certaine originalité en cela qu'ils portent sur un droit de nature processuelle.<sup>519</sup> Nous classerons ces effets en deux parties, l'un concernant les effets positifs (A), et l'autre les effets négatifs (B).

### **A. Les effets positifs**

Il découle de la nature de la convention d'arbitrage qu'elle produit des effets divers dans la procédure juridique. Il faut indiquer l'obligation des parties de recourir à l'arbitrage.<sup>520</sup> De même, l'obligation qu'a le tribunal arbitral d'arbitrer vient de ce que la convention d'arbitrage constitue le fondement de la compétence de l'arbitre.<sup>521</sup>

Un des principaux effets en droit international et en droit de l'arbitrage commercial a trait au principe de l'exécution forcée découlant du principe "*pacta sunt servanda*".<sup>522</sup> La convention d'arbitrage, qu'elle soit une clause compromissoire ou un compromis d'arbitrage, correspond à un contrat, et à ce titre, aucune des parties ne peut en temps normal le résilier

---

<sup>518</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 140-146.

<sup>519</sup>. J-B. Racine et F. Siirinen, *Droit du commerce international*, op. cit., p. 376-378.

<sup>520</sup>. Cass. civ. Ire, 14 mai 1996, Rev.arb. 1997.534 lié à l'article de Daniel Cohen dans la même revue: Arbitrage et groupes de contrats, p. 471.

<sup>521</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 381-382.

<sup>522</sup>. V. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 144.

unilatéralement. Elles ont pour obligation de respecter le contrat et chacune d'elles doit, dans la pratique, mettre en œuvre ses obligations. Ces obligations sont doubles : la détermination de l'arbitre et le fait de porter leur litige devant l'arbitre.<sup>523</sup>

Après la naissance du conflit, s'il y a une convention d'arbitrage, les parties sont tenues de prendre des mesures pour résoudre leurs différends par l'arbitrage à moins que la question ne soit renvoyée à l'arbitrage par un commun accord de renonciation. Si une partie refuse de participer à l'arbitrage, le tribunal arbitral peut tout de même se constituer et trancher le litige, et la sentence qu'il rendra sera parfaitement valable.<sup>524</sup>

Un autre effet positif tient au fait que la convention d'arbitrage sert de fondement à la compétence de l'arbitre.<sup>525</sup> L'arbitre est le juge élu des parties, et il tire sa compétence de la convention d'arbitrage conclue par les parties. D'une part la convention d'arbitrage instaure la compétence de l'arbitre, d'autre part elle impose au tribunal arbitral de régler les litiges visés dans la convention d'arbitrage. Ces deux obligations encadrent les obligations de l'arbitre issues de la convention d'arbitrage.<sup>526</sup>

Par la même convention d'arbitrage, l'arbitre a la compétence pour statuer sur certaines mesures provisoires et conservatoires. Il peut même se prononcer sur sa propre compétence. Il s'agit du fameux principe "de compétence-compétence".<sup>527</sup> La convention d'arbitrage développe également des effets négatifs entre les parties.

## **B. Les effets négatifs**

Le principal effet négatif de la convention d'arbitrage réside dans l'incompétence des

---

<sup>523</sup> Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 382-383.

<sup>524</sup> J-B. Racine et F. Siirinen, "Droit du commerce international", *op. cit.*, p. 378. V. égal., R. Eskini, la sentence n°. 36/86/17/173, centre d'arbitrage de la chambre d'Iran.

<sup>525</sup> Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 393.

<sup>526</sup> A. Amir-Moezi, L'arbitrage international dans les litiges commerciaux, *op. cit.*, p. 165. V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 394-395.

<sup>527</sup> J-B. Racine et F. Siirinen, "Droit du commerce international", *op. cit.*, p. 378.

juridictions étatiques à l'égard des litiges visés par la convention d'arbitrage.<sup>528</sup>

Cet effet est le corollaire de l'obligation des arbitres de juger le litige prévu par la convention d'arbitrage, renforcée par l'incompétence de la juridiction classique. La soumission du litige à l'arbitrage et l'obligation des arbitres de juger le litige entraînent l'incompétence du juge étatique, et conformément à la convention d'arbitrage, l'arbitre devient le juge naturel du litige. Cet effet est consacré par la Convention de New York,<sup>529</sup> la convention de Genève<sup>530</sup> et également dans les droits nationaux.<sup>531</sup>

L'article 8 de la loi type de la CNUDCI porte sur un aspect important des relations complexes entre la convention d'arbitrage et le recours aux tribunaux étatiques. Le paragraphe 1 de l'article 8 de la loi type de la CNUDCI, calqué sur le paragraphe 3 de l'article II de la convention de New York de 1958, oblige le tribunal étatique à renvoyer les parties à l'arbitrage s'il est saisi d'un différend sur une question visée par une convention d'arbitrage. Le renvoi doit être demandé par l'une des parties, au plus tard lorsqu'elle soumet ses premières conclusions quant au fond du différend.

En vertu de l'alinéa 1 de l'article 8 de la loi type de la CNUDCI; " 1) *Le tribunal saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra les parties à l'arbitrage si l'une d'entre elles le demande au plus tard lorsqu'elle soumet ses premières conclusions quant au fond du différend, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être exécutée.*"

---

<sup>528</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, p. 402. Idem; G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International, op.cit.*, Tome II. p. 799.

<sup>529</sup>. L'alinéa 3 de la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences de 1958 dispose que : " 3. *Le tribunal d'un Etat contractant, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention au sens du présent article, renverra les parties à l'arbitrage, à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée.*"

<sup>530</sup>. L'alinéa 3 de l'article VI de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, signée à Genève de 1961 dispose que: " 3. *Lorsque, avant tout recours à un tribunal judiciaire, une procédure d'arbitrage aura été introduite, les tribunaux judiciaires des Etats contractants, saisis ultérieurement d'une demande portant sur le même différend entre les mêmes parties ou d'une demande en constatation de l'inexistence, de la nullité ou de la caducité de la convention d'arbitrage, surseoiront, sauf motifs graves, à statuer sur la compétence de l'arbitre jusqu'au prononcé de la sentence arbitrale.*"

<sup>531</sup>. V. L'article 179 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'article 1682 du code judiciaire Belge de 2013.

Conformément à cet article, la convention d'arbitrage peut également avoir une déclinaison d'effets négatifs sur la procédure judiciaire avec l'obligation du tribunal étatique de se déclarer incompétent et l'obligation du tribunal de renvoyer le litige à l'arbitrage.

Aussi, dès lors qu'existe une convention d'arbitrage valable, si un tribunal étatique est saisi pour juger un litige, le juge étatique saisi doit se déclarer incompétent et pour qu'il soit statué sur la compétence de l'arbitre, il doit le renvoyer à l'arbitrage.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, semblablement à la loi type de la CNUDCI, précise les effets positifs et négatifs de la convention d'arbitrage. Leur sens est identique, selon l'article 8 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

Cet article précise que *"le tribunal renvoie les parties en litige à l'arbitrage, si cela est demandé par l'une des parties. Une telle demande peut être faite jusqu'à la fin de la première audience même si le tribunal estime que la convention d'arbitrage est nulle ou ne peut pas être exécutée. Porter les actions devant le tribunal n'empêche pas le début ou la poursuite de la procédure arbitrale et la délivrance de la sentence arbitrale."*

En vertu de cet article, la convention d'arbitrage s'impose aux tribunaux publics, lorsque ceux-ci sont saisis d'un différend faisant l'objet d'une convention d'arbitrage, ils sont obligés de se priver d'exercer leurs pouvoirs usuels et de renvoyer les parties à l'arbitrage.

Toutefois, selon ces deux articles, même si la convention d'arbitrage entraîne l'incompétence du juge public, cette incompétence doit être soulevée par l'une des parties. A défaut, le juge public pourra juger le litige.<sup>532</sup> La limite temporelle de la demande contestant la compétence du tribunal étatique se situe au plus tard, lors de la communication de la première conclusion dans la loi type de la CNUDCI, et en droit iranien sur l'arbitrage commercial international, à la fin de la première audience.

Cependant, l'incompétence des tribunaux publics n'est pas écartée dans les trois cas

---

<sup>532</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 165.

suivants : l'aide à la mise en place du tribunal arbitral, la prise de mesures provisoires ou conservatoires et le contrôle de la sentence arbitrale par lesdits tribunaux.<sup>533</sup>

---

<sup>533</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 191-192. V. égal., L'article 6 de la loi type de la CNUDCI ainsi l'article 6 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

## **SECONDE PARTIE : LES MODALITÉS DE L'ARBITRAGE**

Les aspects institutionnels de l'arbitrage, qui concernent tout autant le statut des arbitres et le commencement de la procédure arbitrale constituent des enjeux majeurs pour le futur de l'arbitrage commercial international en Iran (TITRE PREMIER). Bien entendu, cette étude doit trouver son prolongement à travers le prisme des résultats de l'arbitrage, autrement dit la sentence et les divers recours qui s'offrent aux parties en cas d'insatisfaction (TITRE DEUXIEME).

## **TITRE PREMIER : ASPECTS INSTITUTIONNELS DE L'ARBITRAGE**

L'étude du statut des arbitres est fondamentale. Il en va de la confiance que l'on peut avoir dans le mécanisme arbitral (CHAPITRE PREMIER). Le début de la procédure arbitrale est tout aussi fondamental. Il est l'occasion de revenir sur les principes qui régissent la procédure arbitrale ainsi que sur les pouvoirs du tribunal arbitral (CHAPITRE DEUXIEME).

## CHAPITRE PREMIER : STATUT DES ARBITRES

L'arbitrage a pour but essentiel la résolution des litiges par une ou des tierces personnes qui tirent leur autorité d'un contrat privé entre les parties. Cette personne ou ces personnes tierces sont appelées arbitre. Un arbitrage sans arbitre pour examiner un litige n'aurait pas de sens. Dans la procédure judiciaire, les juges d'un tribunal sont prédéterminés et organisés statutairement par les autorités du pouvoir judiciaire, sans que cela nécessite une désignation du juge par les parties litigieuses. Or, en matière d'arbitrage, les arbitres doivent être choisis et nommés, et sans cette nomination, il devient impossible de mettre en place une cour arbitrale pour délibérer.

L'arbitrage des litiges et différends dépend donc de l'établissement d'une cour arbitrale. À l'opposé des tribunaux étatiques crée préalablement à l'instruction d'un litige, la cour arbitrale, hormis les cours arbitrales institutionnelles, ne dispose en principe d'aucune organisation régulière et en fait, ce sont les parties qui ayant envisagé un éventuel litige ont désigné par anticipation l'autorité de recours ainsi que les modalités de mise en place et de formation de cette autorité. Il en ressort que l'établissement et la mise en place de l'arbitrage se fondent obligatoirement sur l'existence de la volonté des parties.<sup>534</sup>

Par ailleurs, l'arbitrage autorise à recourir à un arbitre indépendant et impartial. En réalité, le fait que les parties s'accordent sur la résolution des litiges entre elles, par un mécanisme de délibération privée, ne signifie pas pour autant un déni des protections acceptées universellement à titre du droit fondamental humain. L'arbitrage constitue une forme de

---

<sup>534</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 61.



justice, même s'il s'agit d'une justice privée et à ce titre il convient que sa conclusion représente le produit d'une procédure neutre après l'audition équitable des prétentions des parties. La procédure devrait donc être équitable en tant que telle par la partie condamnée.<sup>535</sup>

Dans tous les cas d'arbitrage, les parties attendent principalement et essentiellement une neutralité réelle et unique de la cour d'arbitrage en tant qu'autorité auprès elles, se concluant par une sentence équitable, et cela ne pourrait s'opérer qu'avec une cour formée d'un ou plusieurs arbitres pertinents, compétents et neutres.<sup>536</sup> L'arbitre joue par conséquent un rôle majeur et capital en matière d'arbitrage.

Au nombre des particularités d'une cour d'arbitrage l'on peut mentionner, le caractère non permanent de la cour qui en fait un avantage de l'arbitrage, car les parties à un litige peuvent elles-mêmes choisir le ou leurs arbitres en fonction des conditions et spécialisations nécessaires. A l'opposé de la procédure judiciaire, elles peuvent décider d'elles-mêmes du nombre, des modalités et des conditions de désignation de l'arbitre. En outre, la question du caractère provisoire de la cour d'arbitrage, est un désavantage pour le moyen d'arbitrage, car il n'existe pas aucune autre autorité compétente qui peut juger d'un litige avant que la cour ne soit constituée.<sup>537</sup> Chaque cas d'arbitrage nécessitant une Cour d'arbitrage particulière, toutes les normes d'arbitrage et les législations concernent la nomination des arbitres et disposent d'une réglementation détaillée relative à cette nomination.

Ceci posé, tant les parties que les régimes juridiques cherchent à s'assurer qu'un litige sera examiné par des arbitres qui remplissent un minimum de conditions nécessaires et compétences requises.<sup>538</sup> Il faut que subsiste une possibilité de récuser les arbitres au cas où l'arbitre ou les arbitres ne satisfont pas aux conditions nécessaires ou qu'ils viendraient à les

---

<sup>535</sup>. Ch. Koch, "Standard and Procedures for Disqualifying Arbitration", *Journal of international Arbitration*, Vol. 20. No. 4. August 2003, p. 325.

<sup>536</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*; la procédure d'arbitrage, *op. cit.*, p.89.

<sup>537</sup>. M. Bagheri, "Le mesure de la liberté des parties pour la détermination de la compétence juridiction internationale: la place de l'arbitrage commercial international", *Trimestril juridique*, n° 37, 2006, p. 65.

<sup>538</sup>. *Ibid.*

perdre. Si les arbitres se trouvaient dans l'incapacité d'arbitrer pour diverses raisons, telles la mort, la démission, l'incapacité, la récusation et d'autres raisons du même genre, ou qu'ils manifestaient leur refus d'assurer ce travail, alors un autre ou d'autres arbitres devraient les remplacer.<sup>539</sup>

Sur la question de l'arbitre dans cette partie, il pourrait s'agir aussi bien d'un arbitre unique que d'un collège arbitral. L'alinéa (b) de l'article 2 de la loi type de la CNUDCI précise que, *"L'expression "tribunal arbitral" désigne un arbitre unique ou un groupe d'arbitres;* L'alinéa 4 de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international confirme également cette disposition.<sup>540</sup> A présent, nous étudierons les différents aspects des sujets concernant l'arbitrage dans le cadre de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de la CNUDCI.

Aussi dans le présent chapitre allons-nous étudier le nombre, les termes (Section I) et les modalités de désignation des arbitres (Section II) ainsi que la récusation de l'arbitre (Section III), la fin de sa mission et sa substitution dans la loi iranienne et la loi type de la CNUDCI (Section IV), lors des deux derniers débats en la matière.

## **Section I : Le nombre d'arbitres et leur nomination**

L'une des spécificités de l'arbitrage qui s'avère la plus importante, a trait au choix de l'arbitre par les parties engagées. De fait, les premières personnes à pouvoir nommer un arbitre sont les parties concernées.<sup>541</sup> En outre les parties litigieuses peuvent elles aussi

---

<sup>539</sup>. S-M. Assadinegead, *l'arbitrage commercial international en Iran et CNUDCI*, Université de Gilan, 1<sup>er</sup> éd. 1998, pp. 103-106. Idem; A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international, op. cit.*, pp. 141-142.

<sup>540</sup>. L'alinéa 4 de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que : un' *"arbitre inclut, à la fois, un arbitre unique ou un groupe d'arbitres"*.

<sup>541</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, p. 103.

présider au choix du nombre d'arbitres et désigner une ou plusieurs personnes en tant qu'arbitres.<sup>542</sup>

Une brève étude enseigne que de nombreux documents<sup>543</sup> portent sur la question du nombre d'arbitres. Lesdits textes ont planifié des dispositions réglementaires en cas d'absence de désignation d'arbitre par les parties. Ces dispositions en ont prévu un nombre impair, et l'autorité prévue pour désigner l'arbitre diffère selon les textes.<sup>544</sup> Il s'agit tantôt d'une autorité judiciaire tantôt d'un comité spécial ou, encore, à titre d'exemple, l'on propose le président de la chambre de commerce du pays de la partie se refusant à agir en tant qu'autorité en charge de la nomination de l'arbitre.

Le nombre des arbitres se montre inégal d'un dossier à l'autre, un dossier pouvant compter jusqu'à plusieurs arbitres. D'une manière générale, il revient aux parties de désigner le nombre d'arbitres sans précision d'aucune limitation. Cette liberté des parties est prévue dans de nombreuses règles et législations sur l'arbitrage<sup>545</sup> même si certaines d'entre elles ont imposé des limites au choix des parties concernant le nombre pair ou impair d'arbitres.<sup>546</sup>

Dans la plupart des cas, les parties appliquent leur droit de nomination et fixent le nombre des arbitres dans leur convention d'arbitrage avant ou après l'incidence d'un litige. Ce choix peut être effectué explicitement et directement ou implicitement et indirectement par le choix de règles d'arbitrage particulières. Au cas contraire, le nombre des arbitres est déterminé par la loi régissant l'arbitrage.

---

<sup>542</sup>. L'alinéa 1 de l'art 10 de la loi type de la CNUDCI dispose que: " *Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres.*"

<sup>543</sup>. Parmi ces documents, V: l'art 10 (1) de la loi type de la CNUDCI de 2010, l'art 10 (2) de la CCI de 1998, l'art 7 (1) du règlement d'arbitrage de la loi type de la CNUDCI et l'art 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>544</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 51.

<sup>545</sup>. Par exemple; L'article 15(1) de la loi anglaise sur l'arbitrage de 1996, L'article 1026(2) de la loi hollandaise sur l'arbitrage de 1986, L'article 179 (1) de la loi suisse en droit international privé de 1987, (la loi sur l'arbitrage international), l'article 12 de la loi suédoise sur l'arbitrage, l'article 10(1) de la loi type de la CNUDCI de 1985, l'article 14(1) de la règle sur l'arbitrage de l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle et l'article 5 de la règle arbitrale de l'institution d'arbitrage américain.

<sup>546</sup>. Par exemple; l'article 15(2) de la loi égyptienne sur l'arbitrage de 1995, l'article 1026(2) de la loi hollandaise sur l'arbitrage de 1986 ou l'article 37(2)(a) de l'ICSID de 1965 disposent que le nombre des arbitres doit être impair. V. égal., H. Nikbakht, *L'arbitrage commercial international*, la procédure d'arbitrage, *op. cit.*, p.91.

Ainsi, en fonction du sujet du débat, nous examinerons en premier lieu la question du nombre des arbitres tout d'abord en cas d'accord entre les parties (A), avant d'en venir au règlement de la situation devant le silence des parties (B).

### **A : Le nombre des arbitres en cas d'accord des parties**

En cas d'arbitrage, le tribunal arbitral représente l'autorité qui dans la pratique examine le litige. D'après la loi type de la CNUDCI (art. 2), ainsi la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (art. 1) le tribunal arbitral peut être composé d'un ou de plusieurs arbitres.

Dès lors, pour nommer les arbitres, les parties se trouvent confrontées à ces différentes questions.

Combien d'arbitres au minimum et au maximum? (1) Leur nombre doit-il être pair ou impair? (2) Et finalement, faut-il opter davantage pour un arbitre unique ou pour un collège d'arbitres? (3)

#### **1. Le nombre minimum et maximum d'arbitres**

Les réglementations internationales et les législations nationales concernant l'arbitrage, un "tribunal arbitral" requiert pour se constituer la présence d'au moins un arbitre, autrement dit "un arbitre unique".<sup>547</sup> Les parties au litige peuvent s'accorder sur l'arbitre unique. La nomination de l'arbitre unique a été acceptée par les instruments internationaux dont la loi

---

<sup>547</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 143.

type de la CNUDCI<sup>548</sup> ainsi que par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. D'après l'article 1(d) de cette loi, le tribunal arbitral peut se composer aussi bien d'un arbitre unique que d'un groupe d'arbitres.<sup>549</sup>

Le tribunal arbitral peut comprendre plus d'une personne, ce que l'alinéa (b) de l'article 2 de la loi type de la CNUDCI<sup>550</sup> ainsi que l'alinéa (d) de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qualifie de "groupe d'arbitres".<sup>551</sup> Ces articles n'ont prévu aucune limite quant au nombre maximum d'arbitres, les parties au litige pouvant donc nommer autant d'arbitres qu'elles le souhaitent. Cette même autorisation se retrouve dans l'article 454 du Code de procédure civile iranien disposant que toute personne ayant la capacité d'ester en justice pourrait par accord mutuel remettre leur différend et leur litige à un ou plusieurs arbitres.<sup>552</sup> Il semblerait qu'en utilisant l'expression "plusieurs personnes", cette loi n'a envisagé aucune limite quant au quota de personnes; toutefois, le nombre ne doit pas être tel qu'il se trouve en contradiction avec les termes "plusieurs arbitres".<sup>553</sup>

Lorsqu'une institution est nommée pour l'arbitrage, la plupart des institutions<sup>554</sup> arbitrales ne permettent pas aux parties de s'accorder sur plus de trois arbitres. Ainsi, l'alinéa 1 de l'article 12 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce international (CCI), dispose que " *Les différends sont tranchés par un arbitre unique ou par trois arbitres*".<sup>555</sup> Certes, l'article 8 du règlement d'arbitrage du Centre d'arbitrage de la région de Téhéran a remis aux parties un accord sur le nombre d'arbitres et il semblerait qu'elles ne lui ont notifié aucune

---

<sup>548</sup>. L'alinéa (b) de l'article 2 de la loi type de la CNUDCI dispose que ; "L'expression "tribunal arbitral" désigne un arbitre unique ou un groupe d'arbitres".

<sup>549</sup>. Selon l'article 10 de la loi iranienne; "La détermination du nombre d'arbitres sera de la responsabilité des parties au différend. Si celui-ci n'est pas déterminé, le collège d'arbitres sera composé de trois membres."

<sup>550</sup>. L'alinéa (b) de l'article 2 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "L'expression "tribunal arbitral" désigne un arbitre unique ou un groupe d'arbitres".

<sup>551</sup>. L'alinéa (b) de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que; " *le tribunal arbitral inclut à la fois un arbitre unique ou un groupe d'arbitres.*"

<sup>552</sup>. L'article 454 du code de procédure civil iranien de 2000.

<sup>553</sup>. S. Khedri, "Les principes de la procédure en l'arbitrage commercial international", *op.cit.*, p. 541.

<sup>554</sup>. L'alinéa 1 de l'article 7 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 précise que : " *Si les parties ne sont pas convenues antérieurement du nombre d'arbitres et si, dans les trente jours de la réception par le défendeur de la notification d'arbitrage, elles ne sont pas convenues qu'il n'y aura qu'un seul arbitre, il sera nommé trois arbitres.*"

<sup>555</sup>. L'alinéa 1 de l'article 12 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce de 2012.

limite. Néanmoins, par la suite, elles n'ont prévu de dispositions d'observation que pour les choix de l'arbitre unique et de celui des trois arbitres, avec une absence de dispositions réglementaires relatives à la situation de plus de trois arbitres.<sup>556</sup>

Certes, conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi qu'à la loi type de la CNUDCI, le nombre des arbitres pourrait excéder plus de trois personnes, ce qui survient rarement dans les litiges commerciaux internationaux, et il conviendrait de s'abstenir de dépasser le quota de trois arbitres tant que n'existent pas d'irrévocables preuves justifiant la nécessité d'élever le nombre des arbitres.<sup>557</sup> A titre d'exemple, un "tribunal général" et plusieurs cabinets ont été nommés pour les différends irano-américains en considération du fort volume de litiges engagés. Le tribunal général se composait de neuf arbitres, trois iraniens, trois américains ainsi que trois venants des pays tiers. Outre le tribunal général, figuraient également un certain nombre de cabinets constitués de trois membres du tribunal général (comprenant un arbitre iranien, un arbitre américain et un arbitre des pays tiers). Certains litiges étaient examinés par le tribunal général, d'autres par ces cabinets.<sup>558</sup>

Il en ressort que, tant dans la loi type de la CNUDCI que dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le nombre minimum d'arbitres prévu pour l'organisation d'un tribunal arbitral est d'une personne, et concernant le nombre maximum aucune limite n'a été prévue. Pour la constitution du tribunal arbitral, les parties peuvent s'accorder soit sur au moins une personne soit sur un nombre à leur convenance. Cependant, en fonction des frais et des problèmes liés au nombre élevé d'arbitres, à défaut d'un arbitre unique, elles s'accordent généralement sur la nomination de trois arbitres.

---

<sup>556</sup>. L'article 8 du règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage de la région de Téhéran de 2005.

<sup>557</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 146.

<sup>558</sup>. F. Etemadi, *Le tribunal arbitral des différends irano-américains*, Téhéran, Ganj Danesh, 1<sup>er</sup> éd. 2005, p. 126

## 2. Le nombre pair ou impair d'arbitres

Un autre point à clarifier porte sur le nombre impair ou pair des arbitres. Ni la loi type de la CNUDCI<sup>559</sup> ni la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'ont explicitement disposé du nombre impair ou pair d'arbitres. D'après l'article 29 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, "*Dans les arbitrages pratiqués par plus d'un arbitre, les décisions du collège d'arbitres doivent se faire à la majorité des voix des membres du collège sauf si les parties en ont convenu autrement.*" L'article 30 (1) de cette même loi dispose que "*...dans les cas où il y a plus d'un arbitre, la signature de la majorité des arbitres sera suffisante...*". Le code iranien de la procédure civile présente une situation similaire, sans parler explicitement d'un nombre impair d'arbitres. Cependant il a été prévu dans certains cas qu'au cas où le nombre des arbitres excédait plus d'une personne, l'avis ou la signature de la majorité des arbitres serait tenu pour principe de base.<sup>560</sup>

Toutefois, si la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international gardent le silence sur le nombre d'arbitres, ce silence ne signifie pas que les parties pourraient se choisir un nombre pair d'arbitres. L'alinéa (d) de l'article 1 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne tranche pas impérativement pour un nombre impair ou pair d'arbitres.<sup>561</sup> Cependant, l'article 10 de cette loi précise que: "*La détermination du nombre d'arbitres sera de la responsabilité des parties au différend. Si ce n'est pas déterminé, le tribunal sera composé de trois membres.*", nous pouvons en déduire que le présent article en se référant au chiffre "trois" pour la composition du collège d'arbitrage, accepte implicitement un nombre impair d'arbitres.<sup>562</sup>

---

<sup>559</sup>. L'alinéa 1 de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres.*"

<sup>560</sup>. L'article 474 du code de la procédure civile iranienne de 2000.

<sup>561</sup>. L'alinéa (d) de l'article 1 de la loi iranienne dispose que: "*Le tribunal arbitral inclut à la fois un arbitre unique ou du groupe d'arbitres.*"

<sup>562</sup>. V. égal. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 182.

Il semblerait que dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, au cas où les parties nomment un nombre pair d'arbitres, sans avoir réussi à se concilier, le principe de base annoncé par l'alinéa 3 de l'article 11 de cette loi pourrait alors être appliqué. D'après cet alinéa, au cas où les parties ou les arbitres nommés ne pouvaient s'accorder sur un autre arbitre, chaque partie pourrait demander au tribunal compétent de nommer un autre arbitre.<sup>563</sup>

Dans la loi anglaise, il a été disposé que " la nomination d'arbitres pairs par les parties signifierait que ces arbitres devraient choisir une tierce personne à titre d'arbitre président".<sup>564</sup>

Certaines législations nationales disposent que leur nombre devrait obligatoirement être impair<sup>565</sup> et ont même prévu une garantie exécutoire en cas d'opposition à cette règle. À titre d'exemple, la loi indienne de 1996 sur l'arbitrage et la conciliation, dans son article 10, dispose que les parties ont toute liberté pour choisir le nombre d'arbitres mais sous condition que ce nombre reste impair. Au cas où les parties choisiraient un nombre pair d'arbitres, ce choix serait assimilé à une absence de nomination d'arbitre et, un arbitre unique examinerait leur litige.<sup>566</sup> De même en Thaïlande, le législateur a explicitement disposé que le tribunal arbitral devrait être composé d'arbitres en nombre impair.<sup>567</sup>

Néanmoins, certaines conventions internationales indiquent expressément un nombre

---

<sup>563</sup>. L'alinéa 3 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: " *Si une partie omet de se conformer à la méthode de l'accord commun pour la nomination de l'arbitre et / ou les parties ou les arbitres élus ne viennent pas à un accord et / ou un tiers, soit personne morale ou personne physique, ne parvient pas à assumer sa responsabilité confiée à cet égard, chacune des parties peut être autorisée à se référer à l'autorité mentionnée à l'article 6, pour prendre une décision à moins qu'une autre méthode n'ait été convenue par les parties.*"

<sup>564</sup>. Article 15 of Arbitration, Act 1996: " (2) Unless otherwise agreed by the parties, an agreement that the number of arbitrators shall be two or any other even number shall be understood as requiring the appointment of an additional arbitrator as chairman of the tribunal. Available at: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf>

<sup>565</sup>. Par exemple; l'article 15(2) de la loi égyptienne sur l'arbitrage de 1995; L'article 1026(2) de la loi hollandaise sur l'arbitrage de 1986 ou l'article 37(2)(a) de l'ICSID de 1965 qui disposent que le nombre d'arbitres doit être impair.

<sup>566</sup>. Article 10 of Arbitration and Conciliation Act, 1996: "(1) *The parties are free to determine the number of arbitrators, provided that such number shall not be an even number. (2) Failing the determination referred to in sub-section (1), the arbitral tribunal shall consist of a sole arbitrator.*" Available at; <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/in/in063en.pdf>

<sup>567</sup>. Section 17 of arbitration Act, 2002: " *The arbitral tribunal shall compose of arbitrators in an odd number. In the case where the parties determine the number of arbitrators in an even number, those arbitrators shall jointly appoint another arbitrator to be the Chairperson of the arbitral tribunal.*" Available at; <http://www.thailawforum.com/database1/arbitration-act-2.htm>



impair d'arbitres,<sup>568</sup> la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage n'énoncent aucune mention impérative dans ce domaine, excepté les articles 10 de deux lois qui, en cas de silence, fixent le nombre des arbitres à trois personnes.<sup>569</sup>

Par ailleurs, la possibilité de nommer un nombre impair d'arbitres est prévue pour certaines organisations d'arbitrage spécialisées. Ces organisations arbitrales se trouvent souvent attachées à des associations professionnelles, à l'instar de l'Association de transport maritime ou des Associations des biens (biens de type blé, riz et coton). Ces réglementations insistent surtout sur l'aspect de résolution à l'amiable de l'arbitrage. Cependant, dans ces réglementations, il a été prévu que si les arbitres nommés en nombre pair ne parvenaient pas à un accord à la majorité, une tierce personne serait désignée à titre d'"Umpire"<sup>570</sup> pour les départir.<sup>571</sup>

Cependant il faudrait dire que de nos jours, les parties au litige étant elles-mêmes bien conscientes des problèmes posés par un nombre pair de membres du collège d'arbitrage, agissent de manière à ne pas choisir un nombre impair d'arbitres; or, si les parties au litige convenaient d'un nombre pair de membres du collège d'arbitrage, cela signifierait qu'en dépit de leur connaissance des difficultés rencontrées, elles y ont consenti en confiance. Il s'ensuit que l'acceptation de l'avis des parties au litige est nécessaire. Au cas où les parties au litige ne s'accordaient pas sur le nombre des arbitres, conformément à la dernière partie de l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ainsi qu'à l'alinéa 2 de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI, le nombre des arbitres se porterait à trois. Il n'y aurait par

---

<sup>568</sup>. L'article 37 (2) de la convention de Washington de 1965 dispose que: " (2) a. Le Tribunal se compose d'un arbitre unique ou d'un nombre impair d'arbitres nommés conformément à l'accord des parties. b. A défaut d'accord entre les parties sur le nombre des arbitres et leur mode de nomination, le Tribunal comprend trois arbitres; chaque partie nomme un arbitre et le troisième, qui est le président du Tribunal, est nommé par accord des parties."

<sup>569</sup>. L'article 10 de la loi type de la CNUDCI et l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>570</sup>. L'Arbitre ou le Juge.

<sup>571</sup>. V. A. Redfern and M. Hunter, *Law and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 184.

conséquent aucun problème en cas d'absence de désignation du nombre des arbitres par les parties au litige.

De ces différences nous concluons qu'il serait préférable que les parties déterminent le nombre d'arbitres au moment de la conclusion de l'accord sur l'arbitrage et ne reportent pas cette question à une décision ultérieure. Cette procédure se voit généralement respectée dans les contrats commerciaux et au moment de la conclusion du contrat et de la mention de la réserve sur l'arbitrage (soit arbitrage ad hoc, soit arbitrage institutionnel) les parties y notifient le nombre des arbitres.

### **3. Arbitre Unique ou Collège d'Arbitres**

Que l'arbitrage soit "ad hoc" ou institutionnel, c'est sous une organisation d'arbitrage telle la Chambre de Commerce International (CCI), que les parties peuvent dans les deux cas de figure par une convention d'arbitrage s'accorder sur un arbitre unique ou un collège d'arbitres. Si elles se mettaient d'accord sur un arbitre unique, une personne doit délibérer sur les différends entre elles et celles-ci devraient se soumettre à ses injonctions, décisions et sentences.<sup>572</sup> Il se pourrait que malgré un accord sur un arbitre unique, elles ne s'accordent pas sur la désignation d'une personne unique, dès lors, d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (art. 11 (2)), l'autorité de contrôle (tribunal compétent de l'article 6 de cette loi) nommera un arbitre unique.<sup>573</sup>

Ainsi, l'autorité arbitrale pourrait comprendre une ou plusieurs personnes. Concernant le nombre des arbitres, l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international,

---

<sup>572</sup>. A. Amir- Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 41. V. égal. S-M. Assadinegad, *l'arbitrage commercial international en Iran et CNUDCI*, Université de Gilan, 1<sup>er</sup> éd. 1998, p. 106.

<sup>573</sup>. L'alinéa 2 (b) de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage précise que: "*En cas de l'arbitre unique, si elles n'arrivent pas à s'entendre sur la nomination d'un arbitre, il peut être nommé par l'autorité mentionnées à l'article 6 ci-dessus, à la demande de l'une des parties.*"

stipule que: "La *détermination du nombre d'arbitres sera de la responsabilité des parties au différend. Si ce n'est pas déterminé le tribunal arbitral sera composé de trois arbitres*". Cet article est une reprise de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI. Deux alinéas de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage y sont consacrés qui précisent que: "1) *Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres. 2) Faute d'une telle convention, il est nommé trois arbitres*".

En fait, l'article 10 de loi iranienne sur l'arbitrage commercial international correspond à une fusion des alinéas 1 et 2 de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI.

Il se pourrait qu'une objection soit émise concernant l'interprétation de l'article 10 de la loi type de la CNUDCI qui laisse sous-entendre que les parties au litige ont le pouvoir de choisir un nombre pair d'arbitres, tandis que dans les assemblées où il y a parité du nombre de membres, la votation s'effectue souvent bien plus difficilement. Il conviendrait par conséquent que l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international subisse une rectification dans le sens d'un nombre impair d'arbitres.

L'avantage pour les parties de déférer leur litige devant un arbitre unique ou devant un groupe d'arbitres dépend de nombreux facteurs. Les frais engendrés par un arbitre unique se révéleraient moindres que ceux d'un collège d'arbitres. Car plus le nombre des arbitres s'accroît, et plus les honoraires, frais et dépenses personnels, les frais d'hôtel, de déplacements et autres dépenses annexes vont se multiplier.<sup>574</sup> Les séances d'examen et d'audition du litige se dérouleraient plus aisément avec un arbitre unique alors que la coordination entre divers arbitres apparaît plus malaisée. L'arbitre unique conviendrait davantage aux différends minimes et entraînerait moins de dépenses et de formalités.

Lorsque l'on juge qu'une personne unique possède une qualification et une efficacité satisfaisantes, et ce avec l'accord des parties sur un seul individu, l'arbitre unique s'avère

---

<sup>574</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, p. 103. V. égal. M. Bagheri, "Le mesure de la liberté des parties pour la détermination de la compétence juridiction internationale: la place de l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 68.

préférable.<sup>575</sup>

D'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (Art. 11(5)) si après l'avènement du différend, les parties découvrent qu'un arbitre unique n'a pas capacité à résoudre les différends moyens de défense, leur nature et leur quantité, dans ce cas elles peuvent s'accorder par accord mutuel sur un nombre plus élevé d'arbitres.<sup>576</sup>

Au départ, pour la désignation d'un arbitre unique, les parties devraient préalablement décider d'accorder leur litige à un arbitre unique. Dans ce cas, soit elles s'accordaient également sur la manière de le nommer et elles désignaient l'arbitre ou la personne habilitée pour sa nomination, soit en l'absence d'accord dans ce domaine, les tribunaux nationaux étaient saisis de l'affaire.<sup>577</sup>

Quant aux litiges de grande ampleur, il semble préférable d'avoir trois arbitres. La présence de trois arbitres permettrait de pouvoir bénéficier de la qualification et du savoir de plus d'une personne, en réduisant le risque de l'éventualité d'une faute individuelle.<sup>578</sup> En outre, concernant l'arbitrage à trois, avec la nomination d'au moins un arbitre par chacune des parties, ledit arbitre informerait la partie au litige du processus d'arbitrage ce qui, dans le cadre de la procédure de l'arbitrage, installerait un meilleur climat entre les parties.<sup>579</sup>

Le Professeur Sandres, l'un des maîtres à penser en matière d'arbitrage international, estime que le tribunal d'arbitrage à trois personnes représente le type d'arbitrage le plus fréquent dans

---

<sup>575</sup>. G. Eftekgar-Jahromi, "Les avantages de l'arbitrage comme un alternative de tribunaux étatiques", Téhéran, Article du Colloque sur l'arbitrage commercial interne et international, Centre d'arbitrage de la chambre d'Iran, 2003, p. 118.

<sup>576</sup>. L'alinéa 5 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international sur cette question dispose que: "*Lorsque les parties conviennent, dans la convention d'arbitrage, que certaines personne / s arbitreront en cas d'occurrence des différends et telle personne / s refuser ou être incapable de traiter le cas, alors la convention d'arbitrage doit être considérée comme nulle et non avenue à moins que les parties s'entendent sur l'arbitrage d'une autre personne / s ou en conviennent autrement*".

<sup>577</sup>. L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne dispose que: *Les parties à un différend se mettent d'accord, dûment respecter les dispositions des articles 3 et 4 du présent article, sur la mode de nomination des arbitres...* et à la suite, dans l'alinéa 2(b) de cette article également précise que: "*En cas de l'arbitre unique, si elles n'arrivent pas à s'entendre sur la nomination d'un arbitre, il doit être nommé par l'autorité mentionnées à l'article 6 ci-dessus, à la demande de l'une des parties*". Dans la loi type de la CNUDCI à l'alinéa 1 et 2 de l'article 11, il y a le texte similaire sur cette question.

<sup>578</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*, op. cit., p. 117.

<sup>579</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 146.

le domaine du commerce international.<sup>580</sup> Ainsi, l'arbitrage unique et le collège d'arbitrage possèdent leurs bienfaits spécifiques.

En matière de commerce international, le collège d'arbitrage à trois personnes demeure le plus usité: car avec le tribunal arbitral composé à trois personnes, chacune des parties au litige nomme souvent pour arbitre une personne plus proche de ses idées et de sa vision des faits. Il se pourrait même que l'arbitre nommé par chaque partie soit un compatriote de l'une des parties, ayant donc une bonne connaissance du régime juridique du pays de l'une des parties au litige, ceci valant également pour l'arbitre choisi par l'autre partie.<sup>581</sup> L'arbitre président choisi par ces deux arbitres est souvent un national d'aucun des Etats des arbitres. Ainsi, la composition du tribunal d'arbitrage équivaldrait à la combinaison d'avis de juristes de divers régimes juridiques, l'avis de collège d'arbitrage n'étant plus uniquement basé sur le régime juridique de l'une des parties au litige, assurera de fait une meilleure éventuelle satisfaction des deux parties au litige.

Le groupe d'arbitrage présent par ailleurs d'autres atouts. Pour certains dossiers, la charge du dossier est trop lourde à porter par une personne. Aussi, vu la nomination de l'arbitre président par les arbitres des parties, la neutralité de la sentence émise serait mieux assurée.<sup>582</sup>

## **B : Le nombre d'arbitres en l'absence d'accord**

Si les parties s'accordaient dans leur convention ou clause d'arbitrage uniquement sur le recours du litige à l'arbitrage ceci du fait de leur ignorance ou d'un oubli, sans faire mention du choix d'un ou des arbitres, il appartiendrait à la loi applicable de corriger ce défaut dans la convention d'arbitrage sur la base de la volonté supposée des parties. A cet égard, le

---

<sup>580</sup> . M. Jafarian, " Une réflexion sur le projet de législation de la loi d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p 101. V. égal., Sarcevic, Peatr, "Eays on International Commercial Arbitration", p. 67.

<sup>581</sup> . G. Jahromi, "Les avantages de l'arbitrage comme un alternative de tribunaux étatiques", *op. cit.*, , p. 118.

<sup>582</sup> . R. David, *Arbitration in International Trade*, Paperback, Springer, 1985, pp. 224-225.

législateur s'intéresse davantage au principe de l'imparité du nombre des arbitres.<sup>583</sup> Ce sujet, dont nous avons déjà discuté plus haut, est expressément repris aussi bien dans l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international que dans l'article 10 de la loi type de la CNUDCI.

Il en ressort que chaque fois que les parties ne se concilient pas sur le nombre d'arbitres ou font silence sur ce point, les lois nationales régissant la procédure d'arbitrage, les lois internationales et les réglementations institutionnelles de l'arbitrage, ont opté pour trois modalités en vue de corriger ce vide: l'arbitre unique(1), un collège composé de trois arbitres (2) et la méthode binaire (3), que l'on abordera brièvement par la suite.

### **1. L'Arbitre Unique**

Si la convention d'arbitrage garde le silence sur le nombre des arbitres et que par la suite, les parties ne s'accordent sur le nombre des arbitres du tribunal d'arbitrage, alors par présomption "juris et de jure", l'on passerait à un arbitre unique; dans ce contexte, les parties, en cas d'accord, l'autorité chargée de nomination en cas contraire désigneraient un arbitre unique.

Certaines législations nationales et des réglementations internationales<sup>584</sup> ont notifié que l'arbitrage serait assuré par un arbitre unique, si les parties ne se prononçaient pas sur le nombre des arbitres. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi anglaise sur l'arbitrage,<sup>585</sup> dispose qu' :  
*"en cas d'absence d'accord sur le nombre des arbitres, le tribunal arbitral serait composé d'un arbitre unique."* Cette même disposition a été adoptée par le législateur en Inde, à Singapour, et en bien d'autres Etats.

---

<sup>583</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 184.

<sup>584</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 12 du règlement d'arbitrage de la CCI de 2012.

<sup>585</sup>. L'article 16 de la loi anglaise sur l'arbitrage de 1996.

De même l'alinéa 2 de l'article 12 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale (CCI) de 2012, sur la question du nombre des arbitres déclare que: "*Si les parties n'ont pas fixé d'un commun accord le nombre des arbitres, la Cour nomme un arbitre unique,...*". Le tribunal d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale a donné la priorité à la rapidité de la procédure et au bas niveau des coûts engagés. Cependant, tel que nous le verrons plus loin, en cas d'absence d'accord, l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et l'article 10 de la loi type de la CNUDCI s'arrêtent sur le nombre de trois arbitres.

## **2. Le collège d'arbitrage à trois arbitres**

D'après certaines règles internationales sur l'arbitrage,<sup>586</sup> quand les parties ne déterminent pas le nombre des arbitres, un tribunal d'arbitrage avec trois arbitres se voit dès lors constitué. La plupart des auteurs inclinerait également pour le choix de trois arbitres.<sup>587</sup> Il faut savoir qu'en cas d'absence de détermination du nombre des arbitres par les parties, certaines des législations sur l'arbitrage font preuve de flexibilité concernant cette détermination et la considèrent dépendante de l'état et des termes de chaque cas particulier.<sup>588</sup>

Certaines lois nationales<sup>589</sup> disposent qu'en cas d'absence d'accord des parties ou de leur silence, le tribunal d'arbitrage se composerait de trois arbitres. Les pays influencés par la loi type de la CNUDCI, ont opté pour cette méthode. L'article 10 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*1) Les parties sont libres de convenir du nombre d'arbitres. 2) Faute d'une*

---

<sup>586</sup>. V. L'alinéa 2 (b) de l'article 37 de la convention de Washington de 1965 pour et l'alinéa 1 de l'article de l'article 7 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>587</sup>. V. égal., A. Redfern and M. Hunter, *Law and practice of International Commercial Arbitration*, Sweet and Maxwell, 3<sup>ème</sup> éd. 1999, p. 194.

<sup>588</sup>. Par exemple, article 2 de la loi néerlandaise sur l'arbitrage de 1986, qui stipule qu'au cas où les parties ne peuvent s'accorder sur la détermination du nombre des arbitres, celui-ci serait fixé par le président du tribunal de la circonscription."

<sup>589</sup>. V. L'alinéa 3 de l'article 1684 du code judiciaire belge de 2013 dispose que : "*à défaut d'accord entre les parties sur le nombre d'arbitres, le tribunal arbitral est composé de trois arbitres.*"

*telle convention, il est nommé trois arbitres*". Cette même disposition a été reprise par l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international comme il a été mentionné plus haut.<sup>590</sup> Le règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 a également adopté cette position et dans son article 7 alinéa 1 elle notifie qu'au cas où les parties ne s'accordent sur un arbitre unique, le tribunal d'arbitrage comprendrait trois arbitres.<sup>591</sup>

Donc, l'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage ainsi que la loi type de la CNUDCI (art. 10), tout en acceptant la libre volonté des parties dans la désignation du nombre des arbitres, ont aussi prévu qu'en cas de silence de leur part, le tribunal arbitral se composerait de trois membres.

De ce qui précède plus haut concernant la composition du tribunal arbitral de trois arbitres, compte tenu de l'importance de cette méthode en matière de commerce international, la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international la préfèrent par rapport à l'arbitre unique en absence d'accord des parties.

### **3. La Méthode Binaire**

Suivant la méthode binaire, en cas d'absence d'accord entre les parties concernant le nombre des arbitres, l'une des solutions ci-dessus mentionnées serait appliquée, toutefois dans les cas particuliers, il resterait possible de faire le choix d'une autre méthode. L'article 12 de la loi Malaisienne sur l'arbitrage prévoit qu'en cas d'absence d'accord des parties, le tribunal

---

<sup>590</sup>. L'article 10 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: " *Détermination du nombre d'arbitres sera de la responsabilité des parties au différend. Si ce n'est pas déterminé, le tribunal d'arbitres sera composé de trois membres.*"

<sup>591</sup>. L'article 7 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 dispose que: " *1. Si les parties ne sont pas convenues antérieurement du nombre d'arbitres et si, dans les trente jours de la réception par le défendeur de la notification d'arbitrage, elles ne sont pas convenues qu'il n'y aura qu'un seul arbitre, il sera nommé trois arbitres.*"



serait constitué de trois arbitres pour l'arbitrage international et d'un arbitre s'il était interne.<sup>592</sup>

Relativement au nombre des arbitres Il y a divers avis exprimés selon les autres dispositions internationales. Ainsi conformément à l'article 12 des règlements d'arbitrage de l'Institut d'Arbitrage de la Chambre de Commerce de Stockholm: "*Dans le cas où les parties n'ont pas convenu du nombre d'arbitres, le Tribunal arbitral sera composé de trois arbitres,..*".<sup>593</sup> L'article 8 du règlement d'arbitrage de Centre d'arbitrage de la région Téhéran, au cas où les parties n'ont pas convenu du nombre d'arbitres, principalement le tribunal sera composé à trois arbitre au moins que l'état ou la nature du litige est attribuable à un arbitre unique.<sup>594</sup>

## **Section II : La nomination des arbitres**

L'un des sujets sur lesquelles les parties doivent s'accorder avant de faire recours à l'arbitrage afin que le tribunal d'arbitrage puisse s'organiser sur cette base même, porte sur la désignation de l'arbitre ou des arbitres. Durant cette étape, les parties doivent se mettre d'accord sur les qualités, le nombre, les honoraires et la capacité de l'arbitre ou lors de leur nomination, se pencher sur certains interdits légaux. Certes, l'absence d'indication de l'identité précise de l'arbitre ne saurait aboutir à la résiliation de la convention d'arbitrage.<sup>595</sup>

La désignation de l'arbitre peut s'effectuer en deux étapes, en même temps que la rédaction de la convention d'arbitrage, auquel cas les indications relatives à l'identité de l'arbitre nommé ou son nom seront mentionnés dans la convention d'arbitrage. Parfois, les parties ne

---

<sup>592</sup>. L'article 12 de loi Malaisienne sur l'arbitrage de 2011 précise (Act 646, Arbitration act 2005): "*12. (1) The parties are free to determine the number of arbitrators. (2) Where the parties fail to determine the number of arbitrators, the arbitral tribunal shall— (a) in the case of an international arbitration, consist of three arbitrators; and (b) in the case of a domestic arbitration, consist of a single arbitrator.*"

<sup>593</sup>. L'article 12 des règlements d'arbitrage de l'Institut d'Arbitrage de la Chambre de Commerce de Stockholm de 1999.

<sup>594</sup>. L'article 8 du règlement d'arbitrage de Centre d'arbitrage de la région Téhéran de 2005

<sup>595</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, p. 100.

notifient pas la désignation des arbitres dans la convention d'arbitrage, mais précisent les modalités de leur nomination, et une fois le litige survenant, elles agissent pour la nomination de l'arbitre. Pour la nomination des arbitres, soit avant ou après l'incidence du litige, les parties, une tierce personne, une institution d'arbitrage ou le tribunal étatique s'impliquent.<sup>596</sup>

Les arbitres peuvent ainsi être nommés par les parties avant ou après la réalisation d'un litige. Le choix des arbitres avant l'incidence du litige s'avère quelque peu complexe puisqu'il n'existe encore aucun litige qui amènerait un arbitre approprié à se voir nommé pour y remédier. Et lorsqu'il y a litige, les parties se trouvent dans une situation ne leur permettant pas de parvenir facilement à un accord; il faudrait donc trouver une méthode adaptée sur la base de laquelle les arbitres seraient nommés.<sup>597</sup>

La manière de choisir les arbitres revêt une grande importance pour la suite de l'arbitrage au moment de l'incidence d'un litige. De même le choix des arbitres joue un rôle majeur lorsque l'on se retrouve en présence d'une condition d'arbitrage dite "pathologique". La règle principale dans ce cas de figure repose sur la règle de la souveraineté de la volonté des parties qui peuvent décider librement du choix de l'arbitre ou des arbitres ou de la manière de les désigner.<sup>598</sup>

A ce propos, l'arbitre ou les arbitres ou leur mode de désignation seraient déterminés par les parties à travers une convention d'arbitrage, ceci conformément aux législations nationales et aux réglementations internationales sur l'arbitrage.<sup>599</sup> La Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961 (article 4, alinéa 1 (b)) et la Convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale étrangère (article 5, alinéa 1) ont aussi exprimé la règle de la souveraineté de la volonté des parties.

---

<sup>596</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends* : Comment régler un différend commercial, Série ; Droit des affaires, Manuel rédigé, Centre du commerce international, 2003, p. 12.

<sup>597</sup>. *Ibid.*

<sup>598</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, p. 763.

<sup>599</sup>. A cet égard la loi française se montre claire: selon l'art 1508 du code de procédure civile, décret du 13 janvier de 2011: "*La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage ou à des règles de procédure, désigner le ou les arbitres ou prévoir les modalités de leur désignation.*"

Eu égard à l'objet de notre discussion, conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de CNUDCI, nous allons tout d'abord traiter de la désignation des arbitres avant et après la réalisation du litige par les parties (A). Puis nous étudierons la désignation des arbitres après la réalisation du différend et l'absence d'accord entre les parties (B). *In fine*, nous examinerons la désignation des arbitres en cas de multitude de parties à un litige (C).

### **A : La nomination des arbitres par les parties**

Le principe de la liberté et de l'autonomie de la volonté des parties détient le rôle principal dans la nomination de l'arbitre et la désignation de son mode d'action, la plupart des règles et lois d'arbitrage ayant généralement reconnu cette liberté.<sup>600</sup> Cette mesure se voit directement réalisée par la mention de l'accord des parties dans la convention ou la clause d'arbitrage.

La désignation de l'arbitre par les parties reste la meilleure des solutions.<sup>601</sup> Dès lors, le tribunal arbitral serait composé d'individus qui bénéficieraient de la confiance des parties, ce qui aurait pour effet un arbitrage coordonné avec une meilleure coopération, et une sentence qui serait acceptée plus facilement et donc mieux exécutée par la partie condamnée. Les parties elles-mêmes savent mieux que quiconque choisir des arbitres qui seraient appropriés au conflit et au dossier.<sup>602</sup>

Ainsi, d'après le principe de la liberté de la volonté des parties, tel que reconnu par les législations nationales et les réglementations internationales les parties peuvent choisir les

---

<sup>600</sup>. V. Au niveau législatif : les articles 16(1) et 18 de la loi d'arbitrage anglaise de 1996; l'article 1027(1) de la loi de procédure civile néerlandaise et la loi d'arbitrage néerlandaise de 1986; l'article 1035(1) de la loi de procédure allemande; l'article 1452 de la loi de procédure civile française de 2011; l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997, et au niveau conventionnelle : l'article 8 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, les articles 12 et 13 de du règlement d'arbitrage de chambre de commerce international (CCI) de 2012 et l'article 11(2) de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>601</sup>. S-M. Assadinegad, "*l'arbitrage commercial international en Iran et CNUDCI*", *op. cit.*, p. 118.

<sup>602</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 108.

arbitres avant la réalisation d'un litige et au moment de l'accord sur l'arbitrage (1) ou après la réalisation du litige. (2)

### **1. La nomination des arbitres par les parties avant la survenance du litige**

Il va de soi que l'obtention d'un accord paraît plus aisé quand un litige n'a pas encore eu lieu.<sup>603</sup> Néanmoins, la désignation des arbitres avant l'incidence d'un litige se confronte à de deux problèmes et défis.

Premièrement, il peut arriver que lors de la réalisation du litige, les arbitres ne puissent ou ne veuillent accepter l'arbitrage générant ainsi des problèmes à la procédure d'arbitrage. Notamment concernant les contrats portant sur une longue durée et pour lesquels un litige pourrait se produire des années après la conclusion de la convention d'arbitrage, avec une éventuelle modification dans son intégralité des arbitres durant cette période.

Deuxièmement, il se pourrait que lors de la réalisation du litige les arbitres choisis pour la résolution du litige ne se révèlent pas le bon choix.<sup>604</sup>

Outre les difficultés d'ordre pratique évoquées ci-dessus, dans certains régimes juridiques à l'exemple de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le choix des parties de se choisir des arbitres avant la réalisation du litige se voit confronté à davantage de limites. Conformément à cette loi (alinéa 1 de l'article 11), la liberté de la volonté des parties pour l'accord sur les arbitres se trouve limitée dans son exercice, et il ne peut en être autrement vu que cette disposition fait partie des réglementations impératives de cette loi.<sup>605</sup> Il apparaît clairement que si un litige avait cours, cette limite ne serait plus valable. Nous éclaircirons le sujet dans la troisième section du présent chapitre.

---

<sup>603</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012, p. 40.

<sup>604</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 150.

<sup>605</sup>. V. L'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

Quant à la question de la constitution du tribunal arbitral, la loi type de la CNUDCI en acceptant la liberté de la volonté des parties,<sup>606</sup> précise des dispositions et veille sur la nomination des arbitres dans son article 11. L'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage du commerce international ressemble en tous points à l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, autrement dit, cette loi reprend de manière très large les dispositions de la loi type de la CNUDCI en matière de la nomination des arbitres.<sup>607</sup> Toutefois, des rectifications ont été apportées concernant certains alinéas et dispositions ainsi que relativement à l'ordre. Les dispositions des alinéas de ces deux articles diffèrent les uns des autres. Pourtant l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage fait la synthèse entre les alinéas 1 et 2 de l'article 11 de la loi type.

Il nous appartient de nous consacrer à l'examen des méthodes de nominations des arbitres à la lumière de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et de la loi type de la CNUDCI.

L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concernant la nomination de l'arbitre dispose que: "*Les parties peuvent se mettre d'accord de la procédure de nomination d'arbitre ou des arbitres, en respectant les dispositions des articles 3 et 4 du présent article.*" Ainsi, le principe général concernant la manière de la désignation de l'arbitre ou des arbitres, se fonde sur l'accord des parties au litige.

Cependant la liberté des parties n'est pas illimitée et elles ne peuvent conclure un accord contraire aux dispositions impératives des alinéas 3 et 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. L'alinéa 3 veille sur l'envoi de la désignation de l'arbitre à l'autorité vue par l'article 6 de la présente loi et, l'alinéa 4 dispose que l'arbitre président ne

---

<sup>606</sup>. L'alinéa 2 de l'article 11 de la loi type dispose que: "*Les parties sont libres de convenir de la procédure de nomination de l'arbitre ou des arbitres, sans préjudice des dispositions des paragraphes 4 et 5 du présent article.*"

<sup>607</sup>. Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", p. 6. [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf)

devrait pas être le national du pays de l'une ou l'autre des parties.<sup>608</sup>

En suivant l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: "*tant que le différend n'est pas né, la partie iranienne ne peut pas, d'une manière ou d'une autre, s'engager à soumettre le différend à naître à l'arbitrage d'une ou de plusieurs personnes ayant la même nationalité de l'autre ou des autres parties*". Il semble que cette restriction été emportée de la règle appliquée par le droit international privé iranien, de l'article 454 du code de procédure civile iranien.<sup>609</sup>

La dernière phrase de cet alinéa (alinéa 1 de l'article 11), comprend cette condition que tant qu'il n'y a pas de réalisation d'un litige, la partie iranienne ne peut référer la résolution du différend à l'arbitrage dont l'arbitre ou les arbitres sont de la même nationalité que la partie opposée à la partie iranienne.

L'on peut opposer à cet alinéa l'argument qu'en cas d'incidence de litige, la partie iranienne peut désigner en tant qu'arbitre une personne de la même nationalité que la partie adverse. Cependant la partie iranienne ne pourrait agir en ce sens avant la survenue du. Autrement dit, l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international veille à la restriction du choix de l'arbitre au regard de sa nationalité.

Dans certaines législations nationales, telle la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les étrangers ne peuvent être nommés arbitres ou qu'ils sont soumis à des

---

<sup>608</sup>. L'alinéa 3 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: "*Si une partie omet de se conformer à la méthode de l'accord commun pour la nomination de l'arbitre et / ou les parties ou les arbitres élus ne viennent pas à un accord et / ou un tiers, soit personne morale ou personne physique, ne parvient pas à assumer sa responsabilité confiée à cet égard, chacune des parties peut être autorisée à se référer à l'autorité mentionnée-à l'article 6, pour prendre une décision à moins qu'une autre méthode a été convenue par les parties. Et l'alinéa 4 de cet article dispose: "L'autorité de nomination est tenue de respecter toutes les conditions convenues par les parties pour la nomination d'arbitre et de maintenir l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre. En tout état de cause, l'arbitre président doit être élu parmi les ressortissants d'un tiers pays. L'arbitre de la partie adverse ne doit pas être élu parmi les ressortissants du pays de la partie adverse."*

<sup>609</sup>. L'article 633 de l'ancien code de procédure civile iranienne et aussi l'article 456 de nouveau code de procédure civile de 2000 dispose que: "*Concernant les opérations entre les nationaux iraniens et les nationaux étrangers, la partie iranienne, tant qu'il n'y a pas de litige, ne peut s'engager à ce qu'en cas d'incidence de litige, la résolution de celui-ci soit référée à l'arbitrage d'une ou plusieurs personnes ou à un conseil d'arbitrage et dont la nationalité de cette personne ou ces personnes ou du tribunal, serait la même que celle de la partie à l'opération, et toute convention contraire à cette règle serait nulle et sans effet en la partie produisant contradiction."*

limitations du fait de leur nationalité. L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, à l'opposé des dispositions de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ne considère pas la nationalité des personnes comme l'un des obstacles à la nomination et au choix de l'arbitre et déclare: "*Nul ne peut, en raison de sa nationalité, être empêché d'exercer des fonctions d'arbitre, sauf convention contraire des parties.*" L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI vise à émanciper les parties des exceptions imposées à l'arbitrage commercial international.<sup>610</sup>

Considérant la différence flagrante entre la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de la CNUDCI, ainsi que la plupart des législations nationales dans ce domaine<sup>611</sup>, l'on peut formuler certaines objections à cet alinéa (alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage) qui méritent d'être rappelées : conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le domicile de l'arbitre n'est pas considéré comme l'une des limitations au choix de l'arbitre, alors que dans plusieurs pays dont ceux de la Common Law, la loi régissant le statut personnel des personnes dépend de la loi du domicile de celui-ci.

En dépit de cet état de fait, le droit international privé iranien et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne s'intéressent guère au facteur de la résidence. Et pourtant les relations sentimentales et personnelles avec le pays de domiciliation ont un impact parfois bien plus fort que celles avec le pays de nationalité. Cela étant, si l'arbitre soutenait l'une des parties au litige ou s'il manifestait des affinités avec l'une d'elles, il pourrait être récusé et remplacé pour atteinte à son indépendance et à sa neutralité. Toute fois, si les limites imposées par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international avaient

---

<sup>610</sup>. A. Broches, "Commentary on the UNCITRAL Model Law", inter Handbook on Commercial Arbitration", Supplement II, 1990, p. 56.

<sup>611</sup>. L'alinéa 1 de l'article 1685 du code judiciaire belge de 2013 dispose que: "*Sauf convention contraire des parties, une personne ne peut, en raison de sa nationalité, être empêchée d'exercer la fonction d'arbitre*". V. égal. L'alinéa 2 de l'article 16 de la loi égyptienne sur l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

pour finalité de circonscrire les facteurs susceptibles d'influencer l'arbitre en faveur de l'une des parties au litige, alors il paraîtrait souhaitable d'y intégrer, outre la nationalité de l'arbitre, son domicile et tout autre facteur susceptible de peser sur sa neutralité et son indépendance. Sinon, l'arbitre pourrait être récusé pour toute atteinte portée par son action à son indépendance et impartialité, même sans indication du facteur de la nationalité. En conséquence, la limite imposée à la désignation de l'arbitre du fait de la nationalité ne s'avère pas justifiée.

Il y a lieu de savoir que dans les législations nationales, dont le droit international privé suisse, aucun obstacle n'est stipulé quant à la nomination d'un arbitre de même nationalité que les parties au litige.<sup>612</sup>

Par ailleurs, la rédaction de l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international souffre d'ambiguïté. Il semble évident qu'une loi motivée et forte doit se fonder sur des motifs bien argumentés et uniformes afin de convaincre toutes les personnes concernées par cette loi.<sup>613</sup>

Conformément à cette dernière phrase de l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, un privilège a été accordé à la partie iranienne qui tient au fait qu'avant la réalisation d'un litige.

Cependant, pourquoi les nationaux des autres Etats ne peuvent-ils bénéficier d'un tel avantage? Cela va sans dire que la partie étrangère n'a aucune obligation d'accepter les règles d'arbitrage commercial international iraniennes et le seul fait que ces règles iraniennes en arbitrage se montrent raisonnables ne suffirait pas à encourager les étrangers à appliquer les lois iraniennes pour la résolution de leurs différends. Il paraît certain que si un étranger relevait que les législations iraniennes accordent de tels avantages unilatéraux aux Iraniens, il

---

<sup>612</sup>. L'article 4(3) du nouveau règlement Suisse d'arbitrage de 2004 dispose que : " *Les parties sont libres de désigner les arbitres...*"

<sup>613</sup>. M. Sadeghi, "La vérification de la procédure dans les moyens alternatives de règlements du différend", Téhéran, Revue du droit comparé, No.1, 2004, p. 48.



hésiterait à accepter les lois iraniennes sur l'arbitrage commercial international à titre de loi régissant l'arbitrage.

Afin d'éviter un refus de l'application des lois iraniennes sur l'arbitrage commercial international par les nationaux des autres Etats, il convient de supprimer les avantages spéciaux accordés aux iraniens et d'adopter dans la mesure du possible des lois d'arbitrage uniformes tant pour les iraniens que pour les étrangers.

De même, l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne concerne que la limitation du choix d'un arbitre de même nationalité que la partie adverse avant l'incidence du litige. Or si l'imposition d'une telle limite se fonde sur la crainte de voir l'arbitre manifester de la sympathie envers son compatriote, celle-ci aurait d'autant plus lieu de s'exprimer après la réalisation du litige. Ainsi l'arbitre unique ou l'arbitre président ne doit pas posséder la nationalité de l'une des parties au litige même après la réalisation du conflit. Or le texte de l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne se soucie guère d'une telle interprétation et l'alinéa 4 de l'article 11 de cette loi porte aussi sur le choix de l'arbitre président par l'autorité objet de l'article 6.

Par ailleurs l'accord des parties reste l'élément de référence du conflit à l'arbitrage. Ainsi quand les parties au litige s'accordent sur la nomination d'un individu, qu'il soit ou non de nationalité de l'une des parties, l'imposition d'une limite deviendrait inappropriée. L'on se propose par conséquent de procéder à la rectification de l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en ces termes: "*Article 11. La nomination des arbitres : 1. Sous respect et conformément aux dispositions des alinéas 3 et 4 du présent article, les parties au litige peuvent s'accorder sur la procédure de nomination de l'arbitre*".

Néanmoins s'il y a volonté de maintien d'une limitation concernant le choix de l'arbitre en fonction de sa nationalité, l'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international devrait dès lors subir les modifications allant dans le sens de

l'article 13 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce Internationale de 2012<sup>614</sup>: "4. L'autorité chargée de la nomination devrait respecter toutes les dispositions conclues par les parties lors de la convention pour la désignation de l'arbitrage, et mentionner l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre. D'ailleurs, l'arbitre président devrait être le national d'un état tiers et l'arbitre de la partie absente ne devrait pas être désigné parmi les nationaux de l'Etat de l'autre partie. En outre, il faudrait également prendre en considération le domicile des arbitres et leurs autres relations avec les Etats dont les parties au litige ou les autres arbitres sont les nationaux."

L'autre restriction porte sur la nullité de la convention d'arbitrage imposée par l'alinéa 5 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.<sup>615</sup> D'après cette alinéa, en cas d'accord sur l'arbitrage d'un ou plusieurs individus déterminés, si lesdits individus ne voulaient ou ne pouvaient assurer l'arbitrage, la convention d'arbitrage deviendrait sans effet sauf si les parties disposaient autrement ou qu'elles s'accordaient mutuellement sur l'arbitrage d'un autre ou d'autres individus. L'objectif poursuivi par le législateur dans cet article semble à peu près clair. Les législateurs ont la conviction que toute convention d'arbitrage qui est conclue sous la condition de l'arbitrage d'un individu désigné par avance, au cas où l'indisposition de ce dernier l'empêcherait d'accomplir sa mission, la convention d'arbitrage serait nulle et non avenue pareillement à tout autre contrat dépendant d'une personne. Et cela d'autant plus que la compétence de l'autorité d'arbitrage étant une compétence exceptionnelle, il faudrait se référer à la compétence générale des tribunaux judiciaires en cas de doute.<sup>616</sup> Il faut noter que cette disposition n'a pas été prévue par la loi type de la CNUDCI. Toutefois,

---

<sup>614</sup>. L'alinéa 1 de l'article 13 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012 dispose que : "1. Lors de la nomination ou confirmation d'un arbitre, la Cour tient compte de sa nationalité, de son lieu de résidence et de tout lien avec les pays auxquels ressortissent les parties et les autres arbitres ainsi que de la disponibilité et de l'aptitude de l'arbitre à conduire l'arbitrage conformément au présent règlement.

<sup>615</sup>. L'alinéa 5 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: "*lorsque les parties ont convenu dans la convention d'arbitrage qu'en cas de différend une ou plusieurs personnes déterminées arbitreront, et que la ou les personnes ainsi déterminées ne veulent pas ou ne peuvent pas agir en tant qu'arbitre, la convention d'arbitrage sera caduque, à moins que les parties s'accordent sur l'arbitrage d'une ou d'autres personnes, ou en conviennent autrement*"

<sup>616</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 53..

conformément aux règles générales, il faudrait l'accepter.

Le fait que la loi type de la CNUDCI n'ait pas prévu des dispositions similaires à celles de cet alinéa peut s'expliquer par l'évidence de l'objet; car la base de l'institution de l'arbitrage repose sur l'accord de la volonté des parties.<sup>617</sup>

Ainsi, si les parties du litige nommaient un ou des arbitres avant l'incidence du conflit, et que l'arbitre ou les arbitres ne voulaient ou ne pouvaient assurer la charge des affaires d'arbitrage, alors la convention d'arbitrage serait considérée comme nulle. Car il paraît évident que la volonté des parties consistait à faire résoudre tout conflit par l'arbitre ou les arbitres désignés. Et si l'arbitre devait être quelqu'un d'autre et que les parties du litige ou, au moins l'une d'entre elles, ne consentaient pas à cet arbitrage, alors la base même de l'accord des parties en serait altérée, entraînant l'annulation de principe de la convention d'arbitrage.<sup>618</sup> Sauf accord des parties du litige pour désigner un autre ou d'autres arbitres. Dans ce cas de figure, le nouvel accord des parties au litige concernant la nomination de l'arbitre ou des arbitres se substituerait à l'accord précédent.

## **2. La nomination des arbitres par les parties après la survenance du litige**

La liberté des parties pour la nomination des arbitres apparaît conforme à la philosophie de l'arbitrage d'après laquelle les parties au litige réfèrent leur conflit à des juges qui sont des individus privés choisis à cette fin.<sup>619</sup> Dans les contrats de commerce international, généralement les arbitres ne sont pas désignés lors de l'accord sur la clause d'arbitrage mais après l'incidence d'un litige.

---

<sup>617</sup>. V. M. Jafarian, "une réflexion sur le projet de la législation de la loi d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, pp. 112-113.

<sup>618</sup>. V. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 108.

<sup>619</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 22.

Considérant un tribunal arbitral constitué d'un arbitre unique, les parties doivent s'accorder sur la nomination d'un individu unique. Au moment de la réalisation d'un conflit, les parties s'opposent pour cause de conflit d'intérêts et leur accord sur un individu unique se fait avec difficulté.<sup>620</sup> Le mode de désignation n'est soumis à aucune formalité particulière et peut s'opérer selon divers modes et après consultation auprès d'experts et de centres d'arbitrage.

L'une des solutions à envisager consisterait à ce qu'une liste soit établie par chacune des parties comprenant plusieurs arbitres, avec indication de leur identité, antécédents et expériences, et présentée à l'autre partie. Ceci dans l'idée de pouvoir s'accorder sur une personne après échange de ces listes.<sup>621</sup> Au cas où les parties ne parviendraient pas à un accord sur un arbitre commun, le processus d'arbitrage ne serait pas arrêté et l'arbitre devrait être désigné par la procédure. Ainsi, d'après l'alinéa 3 (b) de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI: "*En cas d'arbitrage par un arbitre unique, si les parties ne peuvent s'accorder sur le choix de l'arbitre, celui-ci est nommé, sur la demande d'une partie, par le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6.*" La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a disposé sur le même sujet dans l'alinéa 2 (b) de l'article 11, d'après cette loi: "*b. En cas de l'arbitre unique, si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur la nomination d'un arbitre, celui-ci est nommé par l'autorité mentionnée à l'article 6 ci-dessus, à la demande de l'une des parties.*"

Chaque fois que le tribunal arbitral est composé de trois arbitres, il se présente deux solutions: la première, que chacune des parties nomme un arbitre et que, conformément à ce qui est dit plus haut pour l'arbitre unique, le troisième arbitre soit choisi par les parties ; la seconde, que chacune des parties nomme un arbitre, et que ces deux arbitres choisissent le troisième.<sup>622</sup> La seconde solution présente plus d'avantages que la première en ce qu'elle offre

---

<sup>620</sup>. H. Khazaei, *Droit commercial international*, Téhéran, Jangale, 2<sup>ème</sup> éd. 2013, p. 95.

<sup>621</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 188.

<sup>622</sup>. Sur cette question, l'alinéa 1 (b) de l'article 17 de la loi égyptienne sur l'arbitrage en matière civile et commerciale (& Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994), dispose que : "*si le tribunal*

aux arbitres la possibilité de s'accorder aisément sur un troisième arbitre, du fait de l'absence d'intérêt personnel. A l'inverse dans la première hypothèse l'accord sur le troisième arbitre se montrerait plus difficile à obtenir en raison du conflit d'intérêt des parties.

La loi type de la CNUDCI ainsi que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ont retenu la deuxième solution. D'après l'alinéa 3 (a) de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI: "*En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie nomme un arbitre et les deux arbitres ainsi nommés choisissent le troisième arbitre.*" Certes, cette solution n'a pas de caractère impératif et les parties pourraient en convenir autrement.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, en spirant de la loi type de la CNUDCI, dans l'alinéa 2 (a) de son article 11 dispose ainsi: "*a. Pour la désignation des membres du tribunal arbitral, chaque partie nomme son arbitre préféré. Les arbitres élus choisissent alors un arbitre président.*"

Ainsi concernant les dispositions de la nomination des arbitres après l'incidence d'un litige par des parties (voir ci-dessus), il n'y aurait pas de différence entre la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de la CNUDCI, et le législateur iranien a repris mot pour mot l'article 11 de la loi type de la CNUDCI.

## **B: La nomination des arbitres après la survenance du litige et en l'absence d'accord des parties**

Selon les faits ci-dessus mentionnés, l'alinéa 2 de l'article 11 de la loi type et également l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international investissent les parties du pouvoir de s'accorder sur le mode de nomination de l'arbitre. Le mode de choix de l'arbitre concerné inclut des points d'après lesquels elles peuvent se choisir un mode

---

*arbitral est composé de trois arbitres, chaque partie choisit un arbitre et les deux arbitres ainsi désignés se mettent d'accord sur le choix du troisième.* "

particulier ou consentir mutuellement à l'arbitrage institutionnel ou même se référer par la convention d'arbitrage aux réglementations spéciales, telles le règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

Le problème principal se pose quand les parties, après la survenue du litige, ne veulent ou ne peuvent choisir un arbitre unique, un arbitre spécial ou un arbitre commun. Dans ce cas de figure, il faudrait qu'il existe une modalité pour permettre que les arbitres soient nommés et la procédure de l'arbitrage poursuivie.

Dans les différents régimes juridiques,<sup>623</sup> une liberté nécessaire a été accordée aux parties pour convenir de la détermination du mode approprié. Cette liberté accorde aux parties le temps de pouvoir appliquer l'un des modes indiqués dans les règlements de l'arbitrage institutionnel ou le mode adopté par les lois existantes telles les règlements d'arbitrage de la CNUDCI.

Ainsi donc lorsque chacune des parties lors du choix de l'arbitre unique, l'arbitre spécial ou l'arbitre commun ferait défaut, ledit arbitre serait choisi d'après les modalités convenues par les parties. Si pour toute cause celles-ci ne permettaient pas de finaliser avec la nomination d'un arbitre ou s'il ne s'agissait pas du mode choisi par les parties, le cas serait référé au tribunal du lieu de l'arbitrage.<sup>624</sup>

Compte tenu de l'importance de ce sujet, ainsi que du rôle des parties dans la nomination des arbitres et le mode de désignation des arbitres, cette question est différent dans l'arbitrage "institutionnel" et l'arbitrage "ad hoc".

Si toutefois, les parties choisissaient l'arbitrage "institutionnel", la désignation des arbitres reviendrait en fait à l'institution concernée; autrement dit, en l'absence de désignation des

---

<sup>623</sup>. V. L'article 1452 de la loi de procédure civile française de 2011, l'article 1027(1) de la loi de procédure civile néerlandaise et la loi d'arbitrage néerlandaise de 1986, l'article 1035(1) de la loi de procédure allemande, les articles 16(1) et 18 de la loi d'arbitrage anglaise de 1996, l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>624</sup>. V. égal., L'article 11 de la loi type de la CNUDCI, l'article 11 et les article 8 et 9 du règlement d'arbitrage de la loi type de la CNUDCI de 2010.

arbitres par les parties, le tribunal arbitral serait mis en place avec des arbitres nommés par les règles d'arbitrage de ladite institution.<sup>625</sup>

En choisissant l'arbitrage institutionnel, il s'agit en fait indirectement du choix de l'arbitre par les parties. Les règles de l'arbitrage de ladite institution déterminent les modalités de la nomination de l'arbitre. Ainsi par exemple, conformément aux réglementations du centre d'arbitrage régional de Téhéran de 2005, chaque fois que l'une des parties refuse de nommer un arbitre particulier, un arbitre unique ou un arbitre commun, l'institution agirait d'elle-même pour la désignation de l'arbitre.<sup>626</sup>

Concernant l'arbitrage "ad hoc", le sujet se révèle un peu plus complexe à traiter. Car l'arbitrage n'est plus géré sous le contrôle et la direction d'une institution particulière. De sorte qu'il faut d'abord vérifier si les parties respectent des réglementations particulières ou non, et dans le cas contraire, se demander si elles se sont accordées ou pas sur l'autorité chargée de la nomination.

Au cas où les parties auraient accepté l'application de réglementations particulières telles le règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, alors la procédure de la nomination des arbitres se fera d'après la procédure détaillée telle que décrite par ces réglementations. Conformément à l'alinéa 2 de l'article 8 du règlement d'arbitrage de la CNIDCI, l'autorité chargée de la nomination agirait moyennant la procédure des listes pour la désignation de l'arbitre, à savoir que l'autorité chargée de la nomination établira une liste composée d'au moins trois personnes et l'enverra à chacune des parties. Dans un délai de 15 jours, les parties écarteraient le nom de ceux auxquels elles s'opposeraient et établiraient une liste de leurs préférences par ordre de priorité. L'autorité chargée de la nomination désignera alors un

---

<sup>625</sup>. Par exemple, V. l'article 13 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce internationale de 2012; l'article 13 du Règlement d'*arbitrage* international de l'Association *américaine* d'arbitrage, et l'article 5 du règlement arbitrales de l'institution d'arbitrage de la chambre du commerce de Stockholm de 1999.

<sup>626</sup>. L'article 9 du règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage de régional de Téhéran de 2005.

arbitre dans le respect de l'ordre de priorité établi par les parties.<sup>627</sup>

Chaque fois qu'il y a absence d'accord des parties sur des réglementations particulières en arbitrage ad hoc, avec cependant la désignation d'une autorité chargée de la nomination, l'autorité chargée de la nomination agira par conséquent pour la désignation d'un arbitre particulier ou commun à titre de partie neutre.

L'une des spécificités de l'arbitrage étant la rapidité des délibérations, on essaie toujours d'éviter les obstacles à l'examen. L'un de ces obstacles concerne l'absence de désignation d'arbitre par les parties au litige; car chacune des parties au litige qui tarderait à désigner et à présenter un arbitre, entraînerait un retard dans l'examen de l'affaire.<sup>628</sup> Ce problème a été résolu par les réglementations qui suivent les alinéas 3 et 4 de l'article 11 de la loi type et également l'alinéa 2 et 3 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

L'alinéa 2 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose sur le cas où les parties ne se sont pas accordées sur la procédure de désignation de l'arbitre. Cet alinéa notifie que sur la question de l'arbitrage à trois arbitres, en cas d'absence d'accord sur la désignation de l'arbitre, chaque fois que l'une des parties a désigné son arbitre mais n'a pas obtenu son acceptation, ou que les arbitres nommés n'arrivent pas à s'accorder sur l'arbitre président et obtenir son acceptation, un tribunal compétent serait chargé de désigner l'arbitre de la partie impartiale ou l'arbitre président, ce sur la demande de l'une des parties. Dans le cas d'un tribunal arbitral composé d'un arbitre, si les parties n'arrivaient pas à s'accorder sur la désignation d'un arbitre, suite à la demande de l'une des parties, l'arbitre serait désigné par le tribunal compétent. Dans l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, les alinéas 3 disposent de

---

<sup>627</sup>. L'alinéa 2 de l'article 8 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI, révisée en 2010.

<sup>628</sup>. A. Shams, "La convention d'arbitrage et la compétence de tribunal étatique", revue des recherches juridique, n° 37, p. 24.



mentions similaires.<sup>629</sup>

L'alinéa 3 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international pourvoit au cas où les parties ont prévu une modalité pour la désignation de l'arbitre mais où toutefois, ladite modalité, pour toute raison, n'aboutit pas à la nomination d'un arbitre. D'après cet alinéa: "*Si une partie omet de se conformer à la méthode de l'accord commun pour la nomination de l'arbitre et / ou les parties ou les arbitres élus ne viennent pas à un accord et / ou un tiers, soit personne morale ou personne physique, ne parvient pas à assumer sa responsabilité confiée à cet égard, chacune des parties peut être autorisée à se référer à l'autorité mentionnée à l'article 6, pour prendre une décision à moins qu'une autre méthode a été convenue par les parties.* "

La loi type de la CNUDCI a aussi abordé ce sujet dans l'alinéa 4 de son article 11,<sup>630</sup> et les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en représentent une reprise mot pour mot sans différence aucune sur le fond.

Donc, Lorsque les modalités convenues par les parties n'aboutissent pas pour toute raison sur la nomination d'un arbitre, ou qu'une modalité particulière pour la désignation de l'arbitre n'a pas été convenue par les parties, et qu'il n'y a eu détermination d'autorité chargée de la désignation d'un arbitre, alors le tribunal du lieu de l'arbitrage deviendrait la seule autorité à pouvoir être saisie de la demande de désignation d'arbitre.

Ainsi, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en aspirant de la loi type de

---

<sup>629</sup>. L'alinéa 3 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI précise que : " 3) *Faute d'une telle convention, a) En cas d'arbitrage par trois arbitres, chaque partie nomme un arbitre et les deux arbitres ainsi nommés choisissent le troisième arbitre; si une partie ne nomme pas un arbitre dans un délai de trente jours à compter de la réception d'une demande à cette fin émanant de l'autre partie, ou si les deux arbitres ne s'accordent pas sur le choix du troisième arbitre dans un délai de trente jours à compter de leur désignation, la nomination est effectuée, sur la demande d'une partie, par le tribunal, ou autre autorité visé à l'article 6; b) En cas d'arbitrage par un arbitre unique, si les parties ne peuvent s'accorder sur le choix de l'arbitre, celui-ci est nommé, sur la demande d'une partie, par le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6.* "

<sup>630</sup>. L'alinéa 4 de l'article 11 de la loi type dispose que : " 4) *Lorsque, durant une procédure de nomination convenue par les parties, a) Une partie n'agit pas conformément à ladite procédure; ou b) Les parties, ou deux arbitres, ne peuvent parvenir à un accord conformément à ladite procédure; ou c) Un tiers, y compris une institution, ne s'acquitte pas d'une fonction qui lui est conférée dans ladite procédure, l'une ou l'autre partie peut prier le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6 de prendre la mesure voulue, à moins que la convention relative à la procédure de nomination ne stipule d'autres moyens d'assurer cette nomination.* "

la CNUDCI, investie grande liberté aux parties dans le procédé de la nomination d'arbitres en écartant sur les aspects susmentionnés haut dessus.

### **C: La nomination des arbitres en cas de présence de plus de deux parties**

L'arbitrage multipartite signifie un arbitrage dont les parties ou l'une des parties se constitue de plusieurs personnes. Toutes les fois que les parties au litige comptent plus de deux personnes, la désignation des arbitres s'effectue sur la base de la convention d'arbitrage.<sup>631</sup> En cas d'absence de tout accord, la désignation des arbitres se ferait conformément aux lois du lieu de l'arbitrage. L'alinéa 6 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international porte sur la désignation des arbitres en cas de présence de plus de deux personnes au litige. D'après ledit alinéa 6, relativement au choix des arbitres il faut d'abord se référer aux dispositions de la convention d'arbitrage telle que convenue entre les parties au litige. Il s'agirait tel qui suit chaque fois qu'il y aurait silence de la convention d'arbitrage sur ce point.<sup>632</sup>

En présence d'un ou de plusieurs demandeurs, le ou les demandeurs désigneront un arbitre en commun. De même qu'en cas d'un ou de plusieurs défendeurs, le ou les défendeurs désigneront également un arbitre en commun. L'arbitre président serait aussi choisi par les arbitres nommés par les parties; et en cas d'absence d'accord, l'arbitre président serait nommé par le tribunal compétent.<sup>633</sup>

---

<sup>631</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 17.

<sup>632</sup>. Sur cette question, V. égal, L'article 1453 du code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011.

<sup>633</sup>. L'alinéa 6 de l'article 11 de la loi iranien sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Dans les cas où plus de deux parties sont impliquées dans l'arbitrage et les parties n'ont pas convenu autrement, le collègue d'arbitres sera désigné comme suit : a) le demandeur nomme un arbitre; en cas de multiplicité, les demandeurs nomment conjointement un arbitre et, de la même manière, en cas de défendeurs multiples; si les demandeurs, respectivement les défendeurs, ne s'entendent pas sur le choix d'arbitre, l'arbitre de chacune des parties est nommé par l'autorité de nomination prévue par la loi; b) les arbitres ainsi désignés choisissent le président; à défaut, il est désigné par l'autorité de nomination en question, de sorte que l'égalité des parties dans la*

Donc, dans le cas d'une multitude de demandeurs ou de défendeurs, et en l'absence de leur accord sur la désignation d'un arbitre, chacun d'entre eux pourrait se référer au tribunal compétent pour la désignation d'un arbitre.

La loi type de la CNUDCI reste silencieuse sur cette question et n'a prévu aucune disposition. Ainsi, un point qui a été abordé à ce propos par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et ne l'a pas été par la loi type de la CNUDCI a trait aux modalités de désignation des arbitres dans les arbitrages à plusieurs parties.

En fait, avec une telle disposition, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international rejoint la solution adoptée par le règlement d'arbitrage de la CCI de 1998<sup>634</sup> et la Cour commune de justice et d'arbitrage dans le cadre du traité pour l'organisation de l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA),<sup>635</sup> et par rapporte de la loi type de la CNUDCI, l'invocation d'une telle proposition se révélerait en fait une innovation.

### **Section III : Les conditions des arbitres**

Les arbitres ont en charge la mission de résoudre les litiges et disposent d'une place spécifique dans la procédure arbitrale. Ce sont des juges privés délibérant sur les litiges des parties.<sup>636</sup> Cependant, les arbitres devraient-ils, à l'instar des juges, bénéficier de circonstances particulières et disposer de capacités et compétences déterminées?

Ainsi les termes de la désignation des arbitres amènent à se poser deux questions:

La première : les parties se voient-elles limitées dans leur choix des arbitres vu les conditions

---

*constitution du tribunal arbitral est préservée; c) en cas de litige sur la qualité de demandeur ou défendeur d'une ou plusieurs parties, le tribunal est composé de trois membres par l'autorité mentionnée à l'article 6 de cette loi."*

<sup>634</sup>. L'article 10 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 1998.

<sup>635</sup>. V. Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 9.

<sup>636</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 117.

de l'arbitre et devraient-elles désigner obligatoirement des individus particuliers?

La seconde : l'autorité chargée de la désignation ou le tribunal connaît-elle également des limites concernant les conditions de l'arbitre et devrait-elle respecter des conditions spéciales lors de la désignation des arbitres? La réponse à ces interrogations permettra de clarifier les points suivants : Les conditions des arbitres en cas désignation par les parties, (A) et les conditions des arbitres en cas de désignation par l'autorité chargée de la désignation ou par le tribunal (B).

### **A : Les conditions en cas de désignation par les parties**

L'arbitrage international se fonde sur le principe de la liberté contractuelle dans la référence des litiges à une ou des personnes privées. Cependant, quel est le niveau de tolérance de ce principe de liberté conventionnelle lors de la désignation des arbitres? Dans certains régimes juridiques nationaux,<sup>637</sup> cette liberté se heurte à des limitations et les parties ne sont pas libres de désigner en tant qu'arbitre toute personne de leur choix. En outre, en arbitrage institutionnel, l'institution arbitrale concernée a souvent déterminé des critères pour les arbitres et si les personnes désignées pour arbitrer ne possédaient pas ces dits critères, elle refuserait de les agréer à titre d'arbitre.<sup>638</sup>

Disposer des critères et capacités nécessaires pour arbitrer est une exigence de base pour assurer la justesse et la régularité de la procédure de l'arbitrage international.<sup>639</sup> En vue d'un bon déroulement de l'arbitrage, les parties au litige doivent s'assurer du fait qu'une autorité compétente et neutre s'occupera de leur litige. C'est pourquoi il arrive que les parties fixent des critères d'arbitrage dans leur convention arbitrale alors que d'autres fois c'est la loi

---

<sup>637</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>638</sup>. UNCTAT, Arbitral Tribunal, UN, New York, 2003, p. 13.

<sup>639</sup>. A. Ansari et J. Askari-Dehnavi, "Les défauts et leur efficacité provisoires dans l'arbitrage commercial international", Téhéran, Revue juridique judiciaire, n° 79, 2012, p. 191.

régissant l'arbitrage qui en détermine.<sup>640</sup>

Les législations de divers Etats ont prévu des critères spécifiques pour les arbitres que les parties ne peuvent ignorer et contourner. Ces critères revêtent une telle importance que leur absence pourrait entraîner l'annulation de la sentence émise ou même la récusation de l'arbitre concerné. Ces critères diffèrent selon les pays. Les conditions principales requises pour les arbitres et instituées par les régimes juridiques nationaux concernent : la capacité (A), l'impartialité (B), l'indépendance (C) ; quant aux critères spécifiques des arbitres, tels le savoir juridique, ou la spécialisation, (D) l'on évoquera brièvement leurs conditions par la suite.

### **1. La capacité**

L'une des conditions exigée pour des arbitres a trait à leur capacité.<sup>641</sup> Dans de nombreux régimes juridiques nationaux, il est stipulé que les arbitres devraient avoir la capacité légale.<sup>642</sup> En droit suisse, il a été établi que si les arbitres se retrouvaient spécifiquement déniés du droit d'arbitrage ou généralement déchus de tous les droits sociaux en raison d'actes criminels ou contraires aux mœurs de l'arbitrage, ils ne pourraient plus remplir la fonction d'arbitres.<sup>643</sup>

Il en ressort que la capacité d'arbitre se voit mentionnée dans la plupart des droits internes des pays. En droit interne iranien également, les personnes incapables, les personnes frappées d'interdiction d'arbitrage par effet de jugement judiciaire, de même que les juges et les fonctionnaires des tribunaux judiciaires ne pourraient être désignés comme arbitres même par

---

<sup>640</sup>. *Ibid.* p. 192.

<sup>641</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 158.

<sup>642</sup>. V. M. Tupman, "Challenge and Disqualification of Arbitration in International Commercial Arbitration", *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 38, 1989, p. 47.; A. Lionnet, "Arbitration in Germany" , Foerster Rutow, 1997, p. 7: available at: <http://www.fr-lawfirm.de>

<sup>643</sup>. V. M. Tupman, "Challenge and Disqualification of Arbitration in International Commercial Arbitration", *op. cit.*, p. 47.

accord mutuel.<sup>644</sup>

Il peut y avoir aussi conflit entre les régimes juridiques sur le fait d'imposer obligatoirement pour arbitres des personnes physiques et non morales.<sup>645</sup> La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas explicitement établi que les arbitres devraient être obligatoirement des personnes physiques; mais dans l'alinéa (a) de l'article 1 de cette loi dispose que: "*a. L'arbitrage comprend le règlement des différends entre les parties au litige en dehors du tribunal par les arbitres mutuellement acceptés ou nommés, qu'ils soient des personnes physiques ou entités morales.*"

L'alinéa (a) a prévu cette éventualité de laisser une personne morale délibérer elle-même sur un litige dans le cadre de sa propre organisation ou société ou institution.<sup>646</sup> Cette possibilité se déduit de l'alinéa 2 de l'article 1 de la Convention de New York de 1958<sup>647</sup> ayant disposé que les sentences arbitrales ont trait aux sentences rendues par les arbitres désignés pour chaque affaire ainsi que les sentences rendues par les organes permanents d'arbitrage institutionnel auxquels les parties se sont référées.

Les détails de l'intervention de la personne morale à titre d'arbitre n'ont pas été évoqués dans les autres dispositions de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, aussi peut-on entendre par personne morale, consignée à l'alinéa (a) de l'article 1, la résolution du litige par une institution arbitrale et non par un arbitre qui serait une personne morale. Cette interprétation de la désignation d'une personne morale en tant qu'arbitre qui signifie la nomination d'une institution arbitrale, sans qu'elle agisse en personne en tant qu'arbitre, mais

---

<sup>644</sup>. Les articles 466 et 470 du Code de procédure civile iranienne de 2000.

<sup>645</sup>. M. Tupman, "Challenge and Disqualification of Arbitration in International Commercial Arbitration", *op. cit.*, p. 47.; A. Lionnet, "Arbitration in Germany" , Foerster Rutow, 1997, p. 7: available at: <http://www.fr-lawfirm.de>

<sup>646</sup>. A. Ansari et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacité provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 192.

<sup>647</sup>. L'alinéa 2 de l'article 1 de convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères dispose que : "*On entend par «sentences arbitrales» non seulement les sentences rendues par des arbitres nommés pour des cas déterminés, mais également celles qui sont rendues par des organes d'arbitrage permanents auxquels les parties se sont soumises.*"

en tant que personne veillant sur la formation du tribunal arbitral et le suivi de l'affaire,<sup>648</sup> est défendue par certains pays, ainsi la loi relative à l'arbitrage en Egypte et la loi sur l'arbitrage en Argentine.<sup>649</sup>

Par ailleurs, malgré la disposition de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (al. a art. 1) portant possibilité de désignation de personnes morales en qualité d'arbitre, l'arbitrage est définitivement assuré par une personne physique, la personne physique ayant la charge de l'arbitrage en qualité de représentante d'une personne morale. De fait, vu la crédibilité de la personne morale, il semblerait que l'arbitrage d'une personne morale pour la résolution d'un litige ne soit pas approprié et d'usage.<sup>650</sup>

A l'égard de la capacité des arbitres, il n'existe pas de disposition expresse dans la loi type de la CNUDCI et également dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Or, malgré le silence de la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international sur le sujet, l'on ne pourrait accepter la sentence rendue par un arbitre incapable, comparable à celle rendue par un mineur, un majeur frappé de démence ou un handicapé mental. La même constatation vaut pour ceux qui se verraient frappés d'interdiction d'arbitrage par jugement des autorités judiciaires.

Certes ce sujet peut être interprété selon l'article 15 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui dispose que: "*si un arbitre est actuellement incapable d'assurer ses missions par ordre de loi ou en fait ... sa charge serait terminée*".<sup>651</sup> Si l'on impose aux

---

<sup>648</sup>. M. Rubino-Sammartano, "International Arbitration Law and Practice", 2<sup>nd</sup> ed., Kluwer Law International, The Netherland, 2001, pp. 328-9.

<sup>649</sup>. V. égal., L'article 11 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994 et de l'alinéa 2 de l'article 743 de la loi sur l'arbitrage en Argentine de 1996.

<sup>650</sup>. A. Ansari et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 193.

<sup>651</sup>. L'article 15 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: "*Lorsque le contrat d'un arbitre est résilié en vertu des articles (13) et (14) ou en raison de la démission ou de l'accord des parties pour mettre fin à ses services ou pour toute autre raison, un arbitre remplaçant doit être nommé en conformité avec les règlements régissant la nomination de l'arbitre qui a été remplacé.*" La même disposition existe dans l'article 15 de la loi type de la CNUDCI qui dispose: "*Lorsqu'il est mis fin au mandat d'un arbitre conformément à l'article 13 ou 14, ou lorsque celui-ci se déporte pour toute autre raison, ou lorsque son mandat est révoqué par*

arbitres de satisfaire à certaines conditions légales pour assurer la réalisation de leurs missions, desquelles ils seront démis s'ils ne répondent pas à ces critères, ces mêmes critères légaux devraient avoir cours quand ils prennent possession de leur fonction.

## 2. La nationalité

Au moment de la désignation de l'arbitre par les parties au litige ou les autres personnes et autorités, l'élément de la nationalité de l'arbitre se dote d'une importance particulière. Car à de nombreuses reprises chaque partie désigne un arbitre national de son propre pays.<sup>652</sup>

La nationalité des arbitres connaît également d'autres limites instituées par certains régimes juridiques nationaux.<sup>653</sup> Cette sensibilité à la nationalité s'exprime en particulier par rapport à l'arbitre unique ou à l'arbitre président dont l'avis influencerait la sentence rendue. Sur le principe, il ne faudrait pas se montrer suspicieux des personnes ni mettre en question leur impartialité et indépendance sous prétexte de leur pays d'origine ou de leur passeport. De nos jours, cette idée que les individus manifestent généralement une bienveillance plus forte vis-à-vis de leurs compatriotes et vont éventuellement rendre une sentence injustement favorable à leur profit, a perdu de son impact dans la communauté du commerce international<sup>654</sup> L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, vient conforter ce propos: "*Nul ne peut, en raison de sa nationalité, être empêché d'exercer des fonctions d'arbitre, sauf convention contraire des parties*".

Même si l'autorité de nomination ou le tribunal étaient requis de prendre en compte la nationalité des individus pour la désignation de l'arbitre unique ou de l'arbitre président, le

---

*accord des parties ou dans tout autre cas où il est mis fin à son mandat, un arbitre remplaçant est nommé conformément aux règles qui étaient applicables à la nomination de l'arbitre remplacé.*"

<sup>652</sup>. A. Ansari et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacité provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 193.

<sup>653</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>654</sup>. Sur le point de, V. M. Habibi, *l'arbitrage commercial international comparatif*, Ghom, Université de Mofid, 1<sup>er</sup> éd. 2011, p. 128. Idem; A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 161.



principe de la liberté contractuelle exige que les parties puissent désigner en qualité d'arbitre sans aucune limite toute personne de quelque nationalité qu'elle soit.<sup>655</sup>

De même dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, comme c'était mentionnée plus haut, ce principe est généralement accepté et chacune des parties peut désigner un arbitre de quelque nationalité qu'il soit. Une seule restriction se trouve mentionnée dans l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concernant la désignation des arbitres que : *"tant que le différend n'est pas né, la partie iranienne ne peut pas, d'une manière ou d'une autre, s'engager à soumettre le différend à naître à l'arbitrage d'une ou de plusieurs personnes ayant la même nationalité de l'autre ou des autres parties."* Nous ne nous étendrons pas sur le sujet déjà débattu préalablement.

De même, conformément à l'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international: *"L'autorité de nomination est tenue de respecter toutes les conditions convenues par les parties pour la nomination d'arbitre et de maintenir l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre. En tout état de cause, l'arbitre président doit être élu parmi les ressortissants d'un tiers pays. L'arbitre de la partie adverse ne doit pas être élu parmi les ressortissants du pays de la partie adverse."*

L'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international fait figure d'invention et d'innovation dans le droit iranien et rien dans le texte de la loi type de la CNUDCI ne fait référence à cette question; d'ailleurs comme mentionnée plus haut, conformément à l'alinéa 1 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, nul ne pourrait être empêché d'exercer l'arbitrage du fait de sa nationalité. Ainsi, concernant la question de nationalité des arbitres, les alinéas 1 et 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international sont-ils contraires à la loi type de la CNUDCI.

En tout état de cause, la loi type de la CNUDCI ne reconnaît pas la nationalité comme une

---

<sup>655</sup> *Ibid.*

restriction à l'indépendance, l'impartialité et la désignation de l'arbitre, et a notamment respecté le principe de la souveraineté de la volonté en la matière. La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a attribué un rôle plus grand à la nationalité et a réduit le pouvoir de la partie iranienne lors de la désignation de l'arbitre. Aussi, la restriction de la liberté des parties lors de la désignation de l'arbitre et la limitation de cette interdiction au moment où les parties s'accordent sur la référence à l'arbitrage avant l'incidence du litige ne se justifient aucunement.<sup>656</sup>

### **3. L'impartialité et l'indépendance**

Les réglementations de tous les régimes d'arbitrage internationaux concordent toutes sur la nécessité de l'indépendance de l'arbitre et elles s'y sont engagées; dans la plupart des systèmes juridiques, l'indépendance de tous les arbitres y est établie en tant que condition expresse.<sup>657</sup>

L'impartialité et l'indépendance des arbitres font partie des conditions stipulées pour l'arbitrage. Ces deux conditions sont généralement prévues par les textes internationaux<sup>658</sup>, les réglementations des institutions d'arbitrage<sup>659</sup> et les législations nationales.<sup>660</sup>

D'après les principes généraux, le principe consiste à exempter l'arbitre excepté preuve du contraire. Autrement dit, le principe se fonde sur l'impartialité et l'indépendance de l'arbitre hormis confirmation de sa dépendance (absence d'indépendance) et de sa partialité (absence de neutralité). Il s'agit en présence d'évidences de dépendance et de partialité de cas objectifs

---

<sup>656</sup>. V. égal., S-H. Safaei "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", Téhéran, journal juridique de la Faculté du droit et science politique Université de Téhéran, n° 40, 1998, p. 15.

<sup>657</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, " La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", Téhéran, le journal juridique, n° 12, p. 172.

<sup>658</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 12 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006.

<sup>659</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 12 du règlement de la CNUDCI de 2010.

<sup>660</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 1686 du code judiciaire belge de 2013; L'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

qui, s'ils font l'objet de constatation, peuvent entraîner la récusation de l'arbitre.<sup>661</sup>

"L'indépendance" signifie que l'arbitre ne devrait n'entretenir aucune relation ni n'avoir aucun intérêt avec les parties au litige.<sup>662</sup> L'impartialité touche à la disposition morale de l'arbitre envers les parties ou l'objet du litige. Par impartialité, l'on entend le cadre subjectif et mental de l'arbitre par rapport à l'arbitrage, d'où sa qualification en tant que norme subjective.<sup>663</sup>

Ainsi dans l'alinéa 2 de l'article 12 de la Loi type de la CNUDCI, l'accent a été mis sur l'obligation de l'indépendance et de l'impartialité de l'arbitre. D'après cet alinéa: "*Un arbitre ne peut être récusé que s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance,...*". La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui va dans la même direction, a insisté dans son article 12 sur l'obligation de l'indépendance et de l'impartialité de l'arbitre et le non-respect de ces exigences fait partie des cas de récusation. L'alinéa 1 de cet article dispose que : "*La nomination d'un arbitre peut être récusé lorsque les circonstances et les conditions existantes provoquent des doutes justifiés quant à son impartialité et son indépendance,*".

Ainsi, l'exigence de l'impartialité et de l'indépendance de l'arbitre dans la loi type de la CNUDCI et également la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, est un fait accepté.

Il est à noter que d'après l'objet du débat suivant, chaque fois que l'une des parties désigne, à titre d'arbitre ou pour participer à sa désignation, un individu dénué de partialité et d'indépendance, ladite partie ne pourra récuser cet arbitre, hormis si des doutes sur l'impartialité et l'indépendance de l'arbitre s'insinuaient par la suite ou si la partie en avait eu

---

<sup>661</sup>. Sur cette question, l'alinéa 1 de l'article 1686 du code judiciaire belge de 2013 précise que : "*Lorsqu'une personne est pressentie en vue de sa désignation éventuelle en qualité d'arbitre, elle signale toute circonstance de nature à soulever des doutes légitimes sur son indépendance ou son impartialité.*", V. égal., L'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>662</sup>. M-J. Jafari-Langueroudi, *terminologie juridique*, Téhéran, Ganje Danesh, 11<sup>ème</sup> éd 2002, p. 56.

<sup>663</sup>. Christopher. Koch, "Standards and Procedures for Disqualifying Arbitration", *Journal of International Arbitration*, Vol. 20, N° 4, August 2003, p. 329.

connaissance plus tard.<sup>664</sup>

#### 4. Les circonstances particulières des arbitres

Les parties sont autorisées à établir des termes et circonstances particulières pour les arbitres et il arrive parfois qu'elles stipulent dans la convention arbitrale que l'arbitre ou les arbitres auront une compétence spéciale concernant un sujet déterminé du litige à trancher. Par exemple, les parties à un contrat de location d'un navire peuvent s'accorder sur les connaissances en droit maritime de l'arbitre.<sup>665</sup> Dès lors, si l'arbitre ne possédait pas ladite qualification, il peut être récusé.

La plupart des régimes juridiques nationaux, excepté dans les cas cités ci-dessus, n'imposent pas d'autres restrictions relatives aux arbitres et laissent les parties libres de choisir ces derniers. Néanmoins, dans certains Etats à l'exemple de l'Arabie Saoudite<sup>666</sup>, les étrangers n'ont pas pu être nommés arbitres ou encore de l'Espagne, jadis, quand l'objet du litige portait sur une question de droit, les arbitres devaient être des juristes ; interdiction qui a récemment été supprimée.<sup>667</sup>

Les institutions arbitrales peuvent elles aussi désigner des conditions pour l'agrément des arbitres nommés ce qui équivaut en fait à une restriction du choix des parties. Ces conditions portent généralement sur l'impartialité, l'indépendance et, aussi sur des circonstances particulières que ladite institution arbitrale pourrait avoir du fait de l'instruction d'un litige

---

<sup>664</sup>. Sur cette question, l'alinéa 2 de l'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017) dispose que: "*Une partie ne peut récuser un arbitre qu'elle a nommé ou qu'elle a contribué à nommer que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette nomination.*"

<sup>665</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, "La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 170.

<sup>666</sup>. L'article 14 de l'ancienne loi d'arbitrage en Arabie Saoudite de 1982. Cette loi a été changé en 2012, et l'article 14 de la nouvelle loi exige que les arbitres d'avoir la pleine capacité juridique et la bonne conduite et la réputation et au moins un diplôme universitaire en droit ou Shari'a. Il exclut les exigences très controversées de la loi précédente, qui étaient fondées sur la nationalité, religion, sexe ou la race.

<sup>667</sup>. V. A. Redfern and M. Hunter, "Law and practice of International Commercial Arbitration", *op. cit.*, p. 195.

spécifique.<sup>668</sup> Certaines institutions arbitrales appliquent des qualifications telles que : l'absence d'intervention antérieure de l'individu à titre d'intermédiaire ou d'arbitre dans le dossier concerné, la maîtrise de la langue d'arbitrage, la spécialisation dans le domaine du litige, de l'expérience, la connaissance des sujets juridiques, et même la possession d'une notoriété.<sup>669</sup>

D'après les dispositions des clauses de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI, ainsi que de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ces législations ont toutes deux conditionné l'existence des circonstances et termes particuliers relatives à l'arbitre à l'accord commun des parties et les parties à l'arbitrage peuvent imposer des conditions.<sup>670</sup>

### **B: Les conditions des arbitres en cas de désignation par l'autorité de nomination ou le tribunal**

Lorsque chacune des parties se refuse à désigner l'arbitre unique ou à participer à la désignation de l'arbitre commun, quand les arbitres n'arrivent pas à s'accorder sur la nomination de l'arbitre président, la question de la désignation de l'arbitre pourrait être référée à l'autorité de nomination ou au Tribunal (juge d'appui). Dans ce cas, d'après des dispositions nationales<sup>671</sup> et internationale<sup>672</sup> sur l'arbitrage, l'autorité chargée de la désignation ou le tribunal ne disposeraient pas d'une liberté totale pour la désignation de toute personne de leur

---

<sup>668</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, pp. 546-548.

<sup>669</sup>. L'alinéa 1 de l'article 14 de la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) de 1965 dispose que : " (1) *Les personnes désignées pour figurer sur les listes doivent jouir d'une haute considération morale, être d'une compétence reconnue en matière juridique, commerciale, industrielle ou financière et offrir toute garantie d'indépendance dans l'exercice de leurs fonctions. La compétence en matière juridique des personnes désignées pour la liste d'arbitres est particulièrement importante.*"

<sup>670</sup>. V. l'article 11 de la loi type de la CNUDCI 2005 et l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>671</sup>. V. L'article 17 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994, l'article 11 de la loi indienne sur l'arbitrage de 1996 et également l'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>672</sup>. Voir : L'alinéa 5 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

choix. Ces restrictions sont généralement appliquées par la loi régissant l'arbitrage.

Il est à noter que les réserves et restrictions mentionnées par la partie précédente quant à la désignation des arbitres, se reproduisent également à l'identique. Chaque fois que les parties se montrent incapables de désigner un arbitre spécifique, l'autorité chargée de la désignation ou le tribunal aussi ne pourraient désigner cet arbitre en priorité pour la résolution du litige.<sup>673</sup>

Il va de soi que le fondement de la compétence des arbitres repose sur la convention d'arbitrage, il faudrait par conséquent accorder la priorité aux conditions convenues par les parties dans la convention d'arbitrage. Il en résulte que l'autorité chargée de la désignation de l'arbitre devrait prendre en compte toutes les modalités déterminées pour la désignation de l'arbitre par les parties dans la convention.

Ce point a été expressément indiqué et accepté dans la loi type de la CNUDCI ainsi que dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. A cet égard, l'alinéa 5 de l'article 11 de la loi type stipule que: "*...le tribunal tient compte de toutes les qualifications requises de l'arbitre par convention des parties et de toutes considérations propres à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial, ...*".

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en suivant la ligne de la loi type de la CNUDCI, a elle aussi, en principe, maintenu cette même procédure, et elle a précisé que les modalités concernant l'arbitre telles définies par la convention d'arbitrage doivent être respectées par l'autorité chargée de la désignation, ce qui démontre la volonté du législateur de donner priorité à l'accord des parties. D'après l'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international: "*L'autorité de nomination est tenue de respecter toutes les conditions convenues par les parties pour la nomination de l'arbitre et de maintenir l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre...*". Ainsi, au cas où les parties stipulent dans la convention d'arbitrage une condition spécifique pour l'arbitre, la personne désignée par le

---

<sup>673</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international, op. cit.*, p. 165.

juge d'appui ou par l'autorité chargée de la désignation devrait présenter les conditions stipulées.

De plus, conformément à cet alinéa, (al. 4 de l'art. 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage), l'autorité chargée de la désignation se trouve elle aussi dans l'obligation de choisir l'arbitre président parmi les nationaux d'un Etat tiers et l'arbitre de partie défaillante devrait être un national d'un Etat autre que celui de l'autre partie au litige, et ce, outre le respect des dispositions de la convention d'arbitrage pour la désignation de l'arbitre compte tenu de l'indépendance et de l'impartialité de l'arbitre. L'alinéa 4 dispose ensuite que : "*En tout cas, l'arbitre doit être élu parmi les ressortissants d'un tiers pays. L'arbitre de la partie adverse ne doit pas être élu parmi les ressortissants du pays de la partie adverse.*"<sup>674</sup> De même, d'après l'alinéa 1 de l'article 6 de cette même loi, le tribunal aussi devrait agir conformément à l'alinéa 4 de l'article 11.

Selon la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, concernant la désignation des arbitres, le non application des conditions fixées par l'autorité chargée de la désignation, porterait annulation de la sentence délivrée conformément aux alinéas (f) et (g) de l'article 33 de cette loi.<sup>675</sup>

Toutefois, la loi type de la CNUDCI a reconnu un caractère prioritaire et non obligatoire au choix de l'arbitre président parmi les nationaux d'un Etat tiers. La loi type de la CNUDCI dans son article 11 alinéa 5 notifie que : "*... lorsqu'il nomme un arbitre unique ou un troisième arbitre, il tient également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre d'une nationalité différente de celle des parties*".

De fait, concernant la désignation d'un arbitre unique ou d'un troisième arbitre par l'autorité

---

<sup>674</sup>. L'alinéa 4 de l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage Commercial international de 1997.

<sup>675</sup>. L'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci-dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants: ... f) Si la composition du collège d'arbitres ou de la loi de procédure n'est pas en conformité de la convention d'arbitrage et / ou en cas de silence et / ou le manque d'existence d'une convention d'arbitrage étant opposés aux dispositions de la présente loi. g) Si la sentence arbitrale comprend le point de vue positif et efficace de l'arbitre dont sa récusation a été accepté par l'autorité prévue dans l'article (6) de la Loi.*"

chargée de la désignation, l'alinéa 5 de l'article 11 de la loi type de la CNUDCI a reconnu comme prioritaire et souhaitable la nomination d'un arbitre d'une nationalité autre que celle des parties. Or d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international aussi, (art. 11, al. 4), l'arbitre unique ou le troisième arbitre nommé par l'autorité chargée de la désignation, devrait avoir une nationalité différente de celle des parties. Il faut convenir de ce que sur ce point, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international est plus directive par rapporte de la loi type de la CNUDCI.<sup>676</sup>

Des Etats tels l'Iran qui sont influencés par la loi type de la CNUDCI se montrent convaincus que les arbitres, à l'égal de tous les autres êtres humains, n'ont pas atteint ce degré de sainteté, vertu et de contrôle du désir qu'ils puissent se garder de prendre le parti des intérêts de leur compatriote lors de l'instruction des conflits d'intérêts d'une partie avec les intérêts de leur compatriote.<sup>677</sup> Ainsi dans les législations d'un groupe d'Etats, existe cette obligation de désigner l'arbitre unique ou le troisième arbitre national d'un Etat tiers.<sup>678</sup> Un autre groupe d'Etats à l'exemple de la Suisse, n'a pas imposé l'exigence que l'arbitre président doive posséder la nationalité d'un Etat tiers, l'arbitre président pouvant donc être de même nationalité que l'une des parties au litige.<sup>679</sup>

D'après la loi type de la CNUDCI et également la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le premier élément à devoir être pris en compte par l'autorité de nomination des arbitres, porte sur les qualifications de l'arbitre telles que définies par les parties. Lesdites qualifications pourraient l'être dans le cadre de la convention d'arbitrage ou procédant d'une

---

<sup>676</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 6.

<sup>677</sup>. A. Amir- Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 213.

<sup>678</sup>. V. L'article 17 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n°9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994 et l'article 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>679</sup>. L'alinéa 2 de l'article 7, chapitre I. 9 de la loi suisse sur l'arbitrage commercial international de 1990 dispose que : " (2) Dans les cas où la Cour ordonne la réunion prévue à l'alinéa (1) a) et où les parties à ces procédures sont d'accord sur le choix d'un tribunal arbitral, celui-ci est nommé par la Cour. À défaut d'accord des parties, elle peut nommer un tribunal arbitral pour ces procédures."



convention séparée. Cette exigence correspond au respect de l'accord des parties et à l'impérativité de la convention d'arbitrage.

En référence à la place de l'arbitrage et à son rôle dans la résolution des conflits commerciaux, il semble que sur la question de la désignation des arbitres, même en l'absence de mentions d'autres conditions spécifiques par l'institution ou législation sur l'arbitrage, l'autorité chargée de la désignation ou le tribunal devrait aussi prendre en compte les exigences suivantes :

Premièrement, la maîtrise des questions juridiques. De nombreux litiges présentent un aspect juridique et les arbitres délibérants doivent posséder une maîtrise des questions juridiques. L'alinéa 1 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI<sup>680</sup> et l'alinéa 1 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international,<sup>681</sup> disposent que le tribunal délibérera en application des règles juridiques. Pour ce faire, il paraîtrait donc naturel que le tribunal arbitral soit constitué de manière à pouvoir discuter des questions de droit et délibérer sur des questions juridiques précises.

Deuxièmement, il y a la connaissance des usages commerciaux, professionnels et de l'industrie objet du litige. Ceux qui ne connaissent pas ces usages ne pourraient rendre une sentence appropriée, conforme à ces réglementations. D'après l'alinéa 4 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI<sup>682</sup> ainsi que l'alinéa 4 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international,<sup>683</sup> lors de délibération dans tous les domaines, le tribunal d'arbitrage devrait délibérer en tenant en compte des usages commerciaux portant sur l'objet

---

<sup>680</sup>. L'alinéa 1 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*1) Le tribunal arbitral tranche le différend conformément aux règles de droit choisies par les parties comme étant applicables au fond du différend.*"

<sup>681</sup>. L'alinéa 1 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: "*1. Le tribunal arbitral doit rendre sa sentence selon les lois adoptées par les parties sur le fond du litige.*"

<sup>682</sup>. L'alinéa 4 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Dans tous les cas, le tribunal arbitral décide conformément aux stipulations du contrat et tient compte des usages du commerce applicables à la transaction.*"

<sup>683</sup>. L'alinéa 4 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage : "*Le tribunal arbitral décide, dans tous les cas, sur la base des conditions du contrat, et également prendre en considération les usages de commerce de la discipline concernée.*"

du litige. Si l'arbitrage fait figure de référence, il le doit en partie au fait que les arbitres appliquent leur spécialité et leur expérience à l'objet du conflit.

Troisièmement, il y a la langue de l'arbitrage. Il serait fort difficile à un Chinois ne pratiquant que peu la langue française d'être choisi comme arbitre dans un dossier qui a pour langue d'arbitrage le français. D'après l'article 22 de la loi type de la CNUDCI et l'article 21 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la langue de l'arbitrage concernerait toute conclusion, preuves et documents des parties, mais également les débats des séances d'instruction, les communications et la sentence rendue.

En somme, l'on peut dire que sur ce point, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international va dans le même sens que la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage.

#### **Section IV : La récusation de l'arbitre**

Lors des arbitrages dont les arbitrages commerciaux internationaux, les parties recherchent des arbitres qui, prenant en charge la résolution de leur différend, seraient dotés de qualités générales (comme mentionné plus haut), telles l'indépendance et l'impartialité, et des spécificités visées et reconnues par elles. Il se pourrait que des doutes se manifestent sur ces qualités générales ou spécifiques des arbitres avant la nomination de l'arbitre ou plus tard, lors de l'instance de l'arbitrage, ou même après la délivrance de la sentence.<sup>684</sup> C'est pourquoi les parties devraient bénéficier de la possibilité de récuser cet arbitre qui pourrait se retirer ou être écarté de l'instance d'arbitrage une fois cette contestation justifiée. Aussi, si une sentence a été rendue par un arbitre dont on conteste la légitimité, les parties devraient pouvoir exercer

---

<sup>684</sup>. H. Nikbakht, "La récusation et fin de la mission des arbitres", Téhéran, Revue de recherche juridique, n° 46, 2007, p. 46.

un recours contre cette sentence sur le fondement de l'absence des qualités mentionnées ci-dessus.<sup>685</sup>

De tels mécanismes permettent aux parties d'avoir confiance dans le recours à l'arbitrage. En effet, pour que les parties acceptent le résultat de l'arbitrage même défavorable à leur encontre, il faut qu'elles aient acquis cette certitude ou au moins une conviction forte quant à l'impartialité des arbitres. Cela explique pourquoi la procédure d'arbitrage a prévu des modalités pour la mise à l'écart des arbitres au cas où les faits démontreraient que l'un ou certains des arbitres ont manqué d'impartialité et d'indépendance vis-à-vis des parties. Cette action a pour nom "récusation" ou "objection à la compétence" des arbitres.<sup>686</sup>

La possibilité de récusation ou de refus de compétence de l'arbitre constitue l'un des mécanismes nécessaires pour assurer la vérité et la bonne procédure de l'arbitrage international. En vue de la bonne exécution de l'instance d'arbitrage, les parties au litige devraient être assurées du fait que leur litige sera examiné par une autorité impartiale, et pour ce faire, il s'avère essentiel de consigner dans un cahier spécifique la présence de procédures et modalités à l'intérieur du système arbitral concernant la prise de décision sur la récusation de l'arbitre.<sup>687</sup>

Concrètement, dès que le tribunal arbitral est constitué, autrement dit dès le moment où l'arbitre est nommé ou qu'il accepte sa mission, ce dernier a l'obligation d'organiser l'arbitrage avec rigueur et précision et ce jusqu'à la délivrance de la sentence ou la résolution du litige opposant les parties.<sup>688</sup> Cependant, il se pourrait que pendant la procédure arbitrale et avant la fin du travail du tribunal arbitral, l'arbitre soit récusé, et que la mission de l'arbitre soit en conséquence annulée soit par la décision des parties, soit pour certaines raisons, par l'arbitre lui-même en raison de son absence d'indépendance ou d'impartialité face au cas concret qu'il

---

<sup>685</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 140-141.

<sup>686</sup>. V. égal., <https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/recusation.php>.

<sup>687</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, "La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 167.

<sup>688</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*, la procédure d'arbitrage, *op. cit.*, p. 367.

rencontre. Aussi, il se peut que l'arbitre soit frappé d'une interdiction ou d'une incapacité dans l'exécution de son devoir, ou qu'il soit considéré qu'il ne détient pas les qualifications convenues par les parties.<sup>689</sup> De même, il peut arriver que l'arbitre se démette de son mandat pour des motifs personnels. En tout état de cause, toutes les circonstances et causes d'objection à un arbitre pouvant entraîner sa récusation ont été déterminées par la loi et les règles régissant l'arbitrage ou par la législation du lieu de l'organisation de l'arbitrage.<sup>690</sup>

Dans ce contexte, les parties devraient bénéficier de la possibilité de démettre l'arbitre qu'elles ont nommé elles-mêmes ainsi que de pouvoir parer à la situation en cas de son renoncement à l'arbitrage.

Dans ces deux hypothèses, l'arbitrage ne devrait pas être interrompu ou inexécuté. A cet effet, et pour la protection et la sauvegarde de la poursuite de l'arbitrage, la plupart des règles et législations relatives à l'arbitrage ont institué des modalités et formalités pour la récusation et le remplacement de l'arbitre.<sup>691</sup>

Il va de soi que les arbitres nommés dans des circonstances particulières peuvent être changés et remplacés. La poursuite du mandat d'un arbitre qui peut agir mais qui refuse ou tarde dans l'exécution de son devoir, ne pourrait servir l'intérêt des parties. Le vide créé par le décès d'un arbitre devrait être immédiatement comblé par un remplaçant. Un arbitre qui se trouverait dans l'incapacité de mener à bien sa mission soit pour maladie ou toute autre raison, devrait être remplacé. Il faudrait donc, dans de pareils cas, agir à temps et raisonnablement pour le rétablissement du collège d'arbitrage.<sup>692</sup>

Faire objection à un arbitre ou que celui-ci se fasse récuser par une partie n'a pas grand-chose à voir avec la révocation de l'arbitre par accord commun des parties ou par l'institution d'arbitrage ou par un tribunal d'Etat. Dans les arbitrages, il serait possible que l'une des

---

<sup>689</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 141.

<sup>690</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 170.

<sup>691</sup>. Sur ce point V: L'article 11 du règlement d'arbitrage de la CCI de 1998, les articles 11-13 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 et l'article 13 de la loi type de la CNUDDCI de 1985.

<sup>692</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 229.

parties fasse objection à un arbitre désigné par l'autre partie. Généralement, les règles de l'arbitrage ont prévu ce type d'objections sur la base de preuves définies et déterminées.<sup>693</sup>

Nous aborderons successivement les causes de récusation des arbitres, (A) avant d'en venir à la procédure et aux modalités de leur possible récusation (B). Enfin, nous porterons une attention toute particulière à l'avis du tribunal d'arbitrage concernant le refus de récuser l'arbitre ainsi qu'au recours qui pourrait en découler(C). Il nous reviendra alors le constat de la fin de l'arbitrage.

### **A. Les causes de la récusation**

La dépendance et la partialité de l'arbitre instilleraient un doute chez les parties ou chez l'une d'entre elles quant à l'application de la justice et au comportement équitable de l'arbitre. Or les causes de la récusation d'un arbitre ont des sources diverses. L'arbitrage étant de nature contractuelle, il convient de se référer en premier lieu au contrat conclu entre les parties et à leur accord concernant toute circonstance particulière<sup>694</sup>. Le contrat peut être plus ou moins précise, comporter certaines exigences qui devront être respectées au nom de la force obligatoire attachée à la convention. En cas de silence des parties sur l'ensemble de ces points, les réglementations d'arbitrage prendront le relai<sup>695</sup>. En revanche, si cette question n'avait fait l'objet d'aucune information au sein de ces deux sources, il convient de chercher la solution au sein de la loi, potentiellement impérative dans certains pays.<sup>696</sup>

En résumé, les causes de récusation des arbitres ont trait à l'absence d'impartialité et

---

<sup>693</sup>. Sur ce point voir: H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 367.

<sup>694</sup>. V. L'alinéa 1(a) de l'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé de 1987, (Etat le 1er avril 2017).

<sup>695</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 141, Idem; H. Nikbakht, "La récusation et la fin de la mission des arbitres", *op. cit.*, p. 51.

<sup>696</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, " La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 169.

d'indépendance; l'absence d'indépendance est une notion réelle s'appliquant à toutes les relations matérielles, officielles et personnelles de l'arbitre avec la partie ou son représentant.<sup>697</sup> L'absence d'impartialité relève d'autre part du champ intellectuel et interne qui représente la partialité de l'arbitre en faveur d'une partie et pourrait être déduite des circonstances dues aux activités de l'arbitre.<sup>698</sup> Assurément, l'absence de termes convenus par les parties pourrait aussi participer des causes de récusation des arbitres. L'arbitre doit déclarer à la partie le désignant toutes les circonstances qui pourraient susciter un soupçon raisonnable concernant son impartialité et son indépendance.<sup>699</sup> Il s'agit d'une obligation de révélation qui pèse sur l'arbitre.<sup>700</sup>

Systématiquement, les causes de la récusation se fondent sur l'absence des qualités désignées au titre de conditions des arbitres. Ces qualifications portent sur la capacité, la nationalité, l'impartialité, l'indépendance et les conditions spécifiques imposées par les parties.

Ces qualifications et spécificités des arbitres servent à la protection et la garantie des droits des parties dans l'instance. En revanche, si l'une des parties désignait un individu pour arbitre, tout en ayant connaissance de l'existence de circonstances de récusation, elle ne pourrait demander ultérieurement sa récusation pour ces mêmes raisons.<sup>701</sup> Sur cette question, l'article 12 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui traite de la récusation de l'arbitre, dispose que: "*...Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a nommé ou à la nomination duquel elle a participé que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette nomination. (alinéa 1 de l'art 12).*"<sup>702</sup> En filigrane, on en déduira que nul ne peut se

---

<sup>697</sup>. M. Sadeghi, "L'intervention de tribunaux étatiques dans la procédure d'arbitrage international", Mémoire de M2 d'Université Ghom, 2004, p. 35.

<sup>698</sup>. *Ibid.*

<sup>699</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 12 de la loi type de la CNUDCI de 1985, révisé en 2006.

<sup>700</sup>. M. Sadeghi, "L'intervention de tribunaux étatiques dans la procédure d'arbitrage international", *op. cit.*, p. 35.

<sup>701</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, "La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 169.

<sup>702</sup>. V. l'alinéa 2 de l'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017) et l'article 12 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

prévaloir de sa propre turpitude, y compris en matière d'arbitrage.

Ainsi l'arbitre ne possédant pas les minima des conditions requises pourrait être récusé par les parties qui devront toutefois respecter un processus légal. L'opposition à la désignation et la demande de la récusation de l'arbitre pourraient être effectuées par l'une des parties. Ce droit dans le cadre des réglementations sur la récusation de l'arbitre est non seulement lié à l'arbitre nommé par la partie adverse ou l'arbitre désigné par la personne autorisée l'ayant choisi, mais procure aussi une possibilité de récusation à la partie qui a nommé cet arbitre.<sup>703</sup>

En vue d'accélérer la procédure d'arbitrage et d'éviter la présentation d'une réclamation injustifiée destinée à la récusation des arbitres, des lois et réglementations diverses sur l'arbitrage ont obligé les arbitres à révéler tous sujets pouvant mettre en cause leur indépendance et leur impartialité au moment de leur acceptation de l'arbitrage. Il convient à présent de préciser l'étendue de cette obligation de révélation.

D'après l'alinéa 2 de l'article 12 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international: *"Une personne qui a proposé d'agir comme arbitre doit être dans l'obligation de déclarer et de faire connaître toutes les circonstances et conditions qui peuvent provoquer des doutes justifiés au sujet de sa neutralité et de indépendance."* Cette révélation aurait pour conséquence de rendre impossible aux parties d'exiger la récusation des arbitres pour ces mêmes motifs. De même la suite de l'alinéa 2 de cet article de la loi a prévu pour toute la durée de l'instance d'arbitrage l'impératif suivant : *"L'arbitre désigné doit également informer, sans délai, les parties de la survenance de telles circonstances et conditions, à partir de la date de sa nomination comme arbitre et également au cours de la procédure d'arbitrage, sauf s'il a déjà informé les parties de telles circonstances et conditions."*

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international indique trois cas entraînant la récusation : l'absence d'impartialité, l'indépendance et les conditions décidées par les parties.

---

<sup>703</sup>. Sur ce point, voir: H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*; la procédure d'arbitrage, *op. cit.*, p. 371.

Sur cette question, l'alinéa 1 de l'article 12 de cette loi dispose ainsi : "*Un arbitre peut être récusé lorsque les circonstances et les conditions existantes provoquent des doutes justifiés quant à son impartialité et d'indépendance, et / ou le cas de l'arbitre qui ne possède pas les qualifications convenues par les parties.*" Certes, il semblerait que la possibilité de récuser les arbitres existe quand ils ne se montrent pas compétents ou se trouvent interdits d'exercer l'arbitrage du fait d'une décision des autorités judiciaires, aussi faudrait-il ne pas limiter les cas de récusation aux trois premières causes.<sup>704</sup>

D'après l'alinéa 2 de l'article 12 de la loi type de la CNUDCI: "*Un arbitre ne peut être récusé que s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance, ou si celui-ci ne possède pas les qualifications convenues par les parties*". L'expression « que si » témoigne du caractère limitatif des hypothèses de récusation au sein de la loi type de la CNUDCI, contrairement à la loi iranienne qui peut être interprétée de manière extensive. Lors des négociations des séances de la Commission du Droit du Commerce International des Nations Unies pour l'adoption de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, certaines délégations des Etats exigeaient la suppression de l'expression "que s'il existe..." et d'autres en défendaient le maintien. C'est bien l'avis de ces dernières qui l'a emporté.<sup>705</sup>

Il semblerait que les éléments de récusation de l'arbitre ne puissent être limités à son défaut d'impartialité et d'indépendance, et qu'outre les éléments ci-dessus, il existerait d'autres causes de récusation de l'arbitre, telles la capacité, les circonstances et compétences spécifiques, la nationalité et le comportement inapproprié. C'est pourquoi l'on pourrait dire que l'alinéa 1 de l'article 12 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ait sur ce point priorité sur la loi type de la CNUDCI.

---

<sup>704</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 172.

<sup>705</sup>. Yearbook of UNCITRAL, Vol XVI, 1985, pp. 431-432.



## B. La modalité de récusation

Au départ, les formalités et la procédure de la récusation devraient être recherchées dans la loi applicable sur l'arbitrage qui est en fait la loi du lieu de l'arbitrage.<sup>706</sup> Il se pourrait que les lois sur l'arbitrage aient prévu des règles pour la voie de recours contre l'arbitre. La plupart du temps, les législations nationales acceptent en premier lieu l'accord des parties concernant les modalités de récusation de l'arbitre. En deuxième lieu, en l'absence d'accord entre les parties, les règles relatives à la récusation contenues dans cette même loi seront appliquées.<sup>707</sup>

Ainsi, les parties au litige peuvent dans leur convention d'arbitrage, s'accorder sur la procédure et les modalités de la récusation. Les accords des parties sont valables sauf s'ils s'avèrent contraires à l'ordre public.<sup>708</sup> A l'instar de la plupart des régimes juridiques dans le monde, cette liberté d'action est aussi acceptée par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. L'alinéa 1 de l'article 13 de cette loi dispose que : "*les parties peuvent s'accorder sur les formalités de récusation de l'arbitre*". Dans cet accord, il importe que les parties décident d'un même ordre spécifique ou qu'elles appliquent les règles spécifiques d'arbitrage telles le règlement de la CNUDCI, ou qu'elles réfèrent leur différend à une institution d'arbitrage qui applique ses propres formalités concernant la récusation. Toutes les modalités sont acceptées par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Cet alinéa va dans le sens de l'alinéa 1 de l'article 13 de la loi type de la CNUDCI sur la procédure de récusations qui dispose ainsi : "*Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article, les parties sont libres de convenir de la procédure de récusation de l'arbitre*".

---

<sup>706</sup>. Exceptionnellement l'arbitrage de la CIRDI reste en dehors du contrôle et de l'application de la loi nationale et seule la convention de Washington de 1956 serait applicable; voir les articles 56, 57 et 58 de la convention Washington pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats de 1965.

<sup>707</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, op. cit., p. 375.

<sup>708</sup>. A. Amir-Moezi, "L'arbitrage international dans les litiges commerciaux", op. cit., p. 237.

D'après l'article 13 de la loi type de la CNUDCI et également l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la récusation s'opère en deux étapes ; D'abord, le tribunal d'arbitrage (en vertu du principe de *compétence-compétence*)<sup>709</sup> examine la récusation. Ensuite, en cas de rejet de la récusation, la partie déboutée peut former un recours auprès d'un tribunal d'Etat ou de toute autre autorité désignée par la loi nationale, dans les 30 jours qui suivent la réception de la décision de rejet. Ces lois prévoient qu'en cas de recours auprès d'une autorité nationale, l'arbitrage sera poursuivi en présence de l'arbitre sous la menace d'une récusation, celui pouvant alors toujours rendre une sentence.<sup>710</sup>

Le droit d'opposition à la compétence de l'arbitre menant à formuler une demande de récusation ne peut s'exercer pour un temps illimité. L'indication d'un délai pour la récusation représente une protection de l'arbitrage car la partie qui a eu connaissance du cas de récusation ne devrait pouvoir l'utiliser comme une arme contre la sentence pendant l'arbitrage. L'opposition de bonne foi doit avoir lieu le plus rapidement possible au sein du processus arbitral. D'où la prévision d'un délai prescriptif pour les parties à travers les réglementations concernées<sup>711</sup>. Autrement dit, une fois le délai exprimé, généralement de courte durée, il est supposé que les parties ont renoncé à l'exercice de leur droit d'opposition.

Si ce lieu d'arbitrage se situe en Iran, l'alinéa 2 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international prévoit un délai de 15 jours à compter de la date de l'organisation du tribunal d'arbitrage. Le tribunal d'arbitrage délibérera sur la question de récusation sauf si l'arbitre récusé se retire de sa fonction ou si la partie adverse accepte aussi la récusation.<sup>712</sup> Un tel délai mérite d'être salué en ce qu'il oblige les parties à se comporter de manière diligente. Il évitera les contestations tardives et dilatoires.

---

<sup>709</sup>. Inféra pp. 246-253.

<sup>710</sup>. V. L'article 13 de la loi type de la CNUDCI et également l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>711</sup>. M. Kakavand, *La récusation des arbitres*, Téhéran, l'institution d'études et de recherches juridique de Danesh" 4<sup>ème</sup> éd, 2016, p. 75.

<sup>712</sup>. L'alinéa 1 et 2 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

Dans la rédaction initiale de la loi type de la CNUDCI, la compétence quant à la récusation de l'arbitre devait revenir aux tribunaux. Ces dispositions ont été ultérieurement modifiées au motif suivant: "au moins dans les cas où la récusation n'est ouvertement injustifiée ou sans fondements, la suppression de recours à un tribunal en tant qu'ultime instance pourrait être utile concernant l'économie en temps et coûts".<sup>713</sup>

L'on pourrait en déduire qu'à la suite de la nomination de l'arbitre, sa récusation s'avérerait impossible hormis révélation de toute cause auprès des parties après sa nomination. En fait, cette situation se produit normalement lorsque les parties n'ont pas procédé elles-mêmes à la nomination de l'arbitre et qu'elles découvrent par la suite que l'arbitre possède des qualifications non appropriées à l'arbitrage, de sorte que ces dernières devraient pouvoir s'opposer à sa compétence personnelle. Toutefois, de nombreuses règles en arbitrage (telle la loi type de la CNUDCI et le règlement de la CCI)<sup>714</sup>, autorisent chacune des parties à former la demande de récusation de l'arbitre qu'elles ont nommé elles-mêmes pour des motifs ultérieurs à sa nomination. Cela étant, les parties doivent présenter leur opposition ou requête quelque temps après la révélation des motifs de récusation. Si les parties nommaient des arbitres malgré leur connaissance de l'absence d'indépendance ou d'impartialité de ces derniers, il serait alors présumé qu'elles ont renoncé à leur droit d'opposition à la nomination de l'arbitre et à tout conflit personnel qu'elles pourraient entretenir avec lui. Ainsi aucun délai ne serait prévu ensuite pour former une opposition ou une récusation.<sup>715</sup>

Quand la sentence est rendue, le mandat ou le travail de l'arbitre prend de fait fin. Aussi, il semblerait que si des motifs de récusation contre l'arbitre apparaissaient peu de temps après la

---

<sup>713</sup>. M. Tupman, Traducteur M-J. Mirfakhraei, "La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 176.

<sup>714</sup>. L'alinéa 2 de l'article 12 de la loi type de la CNUDCI de 1985 et l'alinéa 2 de l'article 14 du règlement de la chambre commercial international de 2012.

<sup>715</sup>. M. Kakavand, *La récusation des arbitres*, *op. cit.*, p. 77.

sentence, celle-ci ne pourrait plus être recevable.<sup>716</sup> Il faudrait alors évoquer une opposition à la sentence et déposer une **requête en annulation** ceci au motif que la sentence a été rendue par un arbitre dépourvu des conditions requises.<sup>717</sup>

Il se pourrait que la loi sur l'arbitrage n'ait pas prévu de règle concernant l'examen de la récusation lors de l'étape précédant la décision de sentence.<sup>718</sup> Dans ce cas de figure, il ne resterait qu'une seule voie de recours pour absence d'indépendance et partialité de l'arbitre, celle de l'opposition et de la demande d'annulation de la sentence après son verdict.<sup>719</sup>

Nombreuses sont les réglementations<sup>720</sup> sur l'arbitrage qui ont accepté cette règle selon laquelle si l'arbitre récusé se retirait ou que l'autre partie au litige acceptait cette récusation, l'arbitre se retirerait. Le retrait de l'arbitre récusé ou l'accord de l'autre partie pourrait résulter de la volonté d'éviter des problèmes futurs, ce qui n'a pas pour autant valeur d'acceptation de la récusation. Dans ce sens, l'alinéa 2 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*le seul fait de retrait ou de l'accord de l'autre partie ou la fin du mandat de l'arbitre ne signifie guère acceptation de la validité et de la vérité des motifs de la récusation, du manque, ou absence de capacité d'accomplir la mission*". Cet alinéa va dans le sens de l'alinéa 2 de l'article 14 de la loi type de la CNUDCI sur la procédure de récusations.<sup>721</sup>

---

<sup>716</sup>. Sur ce point: En droits Français, allemand et suisse les décisions des tribunaux se fondent sur ce principe que la récusation d'arbitre doit s'opérer avant de rendre la sentence finale, sinon la sentence ne sera pas acceptée. Voir les cas suivent: Tribunal de Grand instance Paris, 2 juillet 1990, Annahold BV v, L'oreal, Rev Arb, 1996, p. 483. , Bundesgerichtshof, 4 march 1999, ZIP 1999, p. 859. Et Tribunal Fédéral, 14 Mars 1985, Societe Z v. L, ATF/BGE III IA pp. 72 et 74-78.

<sup>717</sup>. Sur ce point voir: L'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>718</sup>. Par exemple, la loi fédérale des Etats Unis d'Amérique sur l'arbitrage de 1926 qui n'a pas de règle sur l'opposition à l'arbitre lors de l'instance en cours de l'arbitrage.

<sup>719</sup>. H. Nikbakht, "La récusation et fin de la mission des arbitres", Téhéran, *op. cit.*, p. 62.

<sup>720</sup>. V. l'alinéa 3 de l'article 11 du règlement d'arbitrage de la CNUCI de 2010.

<sup>721</sup>. L'alinéa 2 de l'article 14 de la loi type dispose que : "*Le fait que, en application du présent article ou de l'article 13-2, un arbitre se déporte ou qu'une partie accepte que le mandat d'un arbitre prenne fin n'implique pas reconnaissance des motifs mentionnés à l'article 12-2 ou dans le présent article.*"

### C. Recours contre la décision du tribunal d'arbitrage portant récusation

En cas d'absence de tout accord des parties concernant la procédure de récusation, cette décision reviendrait au tribunal d'arbitrage qui décidera de l'acceptation ou du rejet de la demande de récusation.<sup>722</sup> Il n'y aurait pas de problème spécifique lorsque l'arbitre récusé se retire de l'arbitrage ou que l'autre partie au litige accepte de mettre fin au mandat dudit arbitre, ou que le tribunal d'arbitrage accepte les motifs de récusation.

Le problème se pose lorsque la récusation d'arbitre est refusée et que le requérant conteste cette décision. Dans les réglementations de la CCI, il est évidemment précisé que l'avis du tribunal arbitral sur l'acceptation ou le rejet de la récusation se veut définitif.<sup>723</sup> Dans les règlements d'arbitrage de la CNUDCI, la possibilité d'interjeter appel contre la décision concernant l'acceptation ou le rejet de la récusation n'a pas été prévue.<sup>724</sup>

Cependant, l'alinéa 3 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a prévu la possibilité d'interjeter appel contre la décision de récusation du tribunal d'arbitrage. D'ailleurs cet alinéa concerne tant les cas où les parties ont convenu de la procédure de la récusation (al. 1, art.13), que les situations dans lesquelles les parties n'ont pas convenu d'accord spécifique sur la procédure de récusation (al. 2, art.13). Cette loi a remis au tribunal d'arbitrage la décision de l'acceptation ou du rejet de la récusation.<sup>725</sup>

Selon l'alinéa 3 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international :  
*"Si la récusation engagée sous respect des procédures vues par les alinéas 1 et 2 du présent article, n'a pas été acceptée, la partie qui a récusé l'arbitre pourra dans un délai de 30 jours après la réception de la notification concernant la décision du rejet de récusation, requérir*

---

<sup>722</sup> H. Nikbakht, "La récusation et fin de la mission des arbitres", Téhéran, *op. cit.*, p. 63.

<sup>723</sup> V. L'article 15 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012.

<sup>724</sup> V. les articles 13 et 14 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>725</sup> Sur ce point : l'alinéa 2 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: "*Le tribunal prend une décision sur la validité des objections à moins qu'il démissionne de son poste ou la partie adverse accepte les objections.*"

*auprès de l'autorité vue par l'article 6, un examen et une prise de décision concernant la récusation. Dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence".*

L'alinéa 3 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international porte sur la contestation de la sentence arbitrale des parties au litige. Cette alinéa est identique à l'alinéa 3 de l'article 13 de la loi type de la CNUDCI<sup>726</sup>, avec cette différence que la loi type de la CNUDCI précise bien que la décision de l'autorité prévue par l'article 6 ne pourrait être contestée tandis que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a gardé le silence sur ce point; en conséquence, il semblerait que la décision de l'autorité prévue par l'article 6 pourrait être contestée.

D'ailleurs, en se référant à l'article 6 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il apparaît que toutes les décisions présentées au tribunal compétent sont irrévocables et inopposables. Or l'alinéa 2 de l'article 6 dispose que : *"concernant les arbitrages institutionnels, la réalisation des missions prévues par les alinéas 2 et 3 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13 et l'alinéa 1 de l'article 14, reviendrait à l'institution d'arbitrage"*; ceci sans indiquer si oui ou non la décision de l'institution d'arbitrage dans ce cas est irrévocable et inopposable pareillement aux jugements des autorités judiciaires. L'absence de précision concernant l'irrévocabilité des décisions de l'institution d'arbitrage signifierait la révocabilité de l'institution d'arbitrage.

La "rapidité" illustrant l'une des spécificités majeures du commerce et notamment du commerce international, la résolution des litiges relatifs aux relations commerciales internationales doit dès lors être faite le plus tôt possible. L'un des intérêts de l'arbitrage par

---

<sup>726</sup>. L'alinéa 3 de l'article 13 de la loi type dispose que : *"Si la récusation ne peut être obtenue selon la procédure convenue par les parties ou en application du paragraphe 2 du présent article, le requérant peut, dans un délai de trente jours après avoir eu communication de la décision rejetant la récusation, prier le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6 de prendre sur la récusation une décision qui ne sera pas susceptible de recours; dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence."*

rapport aux autorités judiciaires repose sur la rapidité de l'examen et de la délibération.

Ainsi la procédure de délibération en arbitrage doit s'opérer de manière à respecter au plus près la rapidité d'action à toutes les étapes de l'examen et de l'instance.<sup>727</sup> C'est pourquoi il serait préférable que les autorités judiciaires aient un moindre degré d'intervention dans la procédure d'arbitrage.

D'où cette adjonction de la phrase suivante à la fin de l'alinéa 2 de l'article 6 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui propose la levée d'obstacle dans les arbitrages institutionnels: "*les décisions du tribunal dans ce cas sont irrévocables et ne sauraient faire objet à appel*".

## **Section V. La fin du mandat des arbitres et leur remplacement**

L'arbitrage étant une institution par essence contractuelle, les parties ont la possibilité de mettre fin au mandat arbitral à tout moment et ne peuvent être tenues de poursuivre avec un arbitre ou un tribunal qui ne leur conviendraient pas. Le mandat de l'arbitre doit pouvoir prendre fin sur un accord des parties à l'arbitrage.

Dans certaines circonstances, chacune des parties dispose du droit de demander la fin du mandat de l'arbitre et son remplacement. Au cas où l'arbitre se montre incapable d'accomplir ses fonctions de manière correcte, s'il est récusé et que sa récusation est acceptée, ou si l'arbitre démissionne volontairement ou en présence de toutes autres circonstances pouvant mettre fin au mandat de l'arbitre avant la déclaration de la sentence, un nouvel arbitre doit être nommé en remplacement du précédent.<sup>728</sup> Généralement, l'arbitre remplaçant est désigné et nommé conformément à l'accord des parties ou aux règles et modalités qui ont présidé à la

---

<sup>727</sup>. G. Keutgenet G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tome II, *op. cit.*, n° 701, pp. 721-2. V. égal., R-A. Pepper, "*Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration*", *op. cit.*, p. 818.

<sup>728</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure arbitrale*, *op. cit.*, pp. 387-389.

désignation de l'ancien arbitre.<sup>729</sup>

Il s'agit en conséquence de traiter des questions de la fin du mandat de l'arbitre (A) puis de la désignation de l'arbitre remplaçant (B).

### **A. La fin du mandat de l'arbitre**

Outre la récusation de l'arbitre conduisant à son départ ou à sa révocation, il existe d'autres cas prévus, tels la démission, la maladie, le décès, l'incapacité d'assurer l'arbitrage ou un retard non justifié dans l'organisation de l'arbitrage, et des cas similaires qui ont cours durant la procédure de l'arbitrage.<sup>730</sup> Là aussi l'arbitre devra se retirer de sa fonction de façon volontaire ou contrainte.

En arbitrage, le principe veut que les arbitres accomplissent le mandat qu'ils ont accepté, et ce de manière parfaite et effective. La démission de l'arbitre reste un fait exceptionnel pouvant être accepté et se produisant dans certaines circonstances.<sup>731</sup> L'un des cas éventuels renvoie à celui où l'arbitre arrive à cette conclusion qu'il ne peut prendre une décision dans le dossier concerné.<sup>732</sup>

Conformément à certains motifs légaux, l'arbitre pourrait se trouver dans l'incapacité d'accomplir ses devoirs d'arbitre, ayant été interdit d'exercer l'arbitrage notamment par ordre judiciaire ou pour cause d'activités similaires.<sup>733</sup> Dans ce cas de figure aussi il serait mis fin au mandat. De même si du fait de leur âge avancé, d'occupations professionnelles et autres, les arbitres perdaient la capacité d'exercer leur mission d'arbitrage, il serait alors procédé à la désignation d'arbitres remplaçants.

---

<sup>729</sup>. Sur ce point V. L'article 14 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI, l'article 15 de la loi type de la CNUDCI de 1985 et également l'article 15 de la loi iranienne de 1997.

<sup>730</sup>. V. égal., les articles 19-21 de la loi égyptienne sur l'arbitrage de 1994§ 1997.

<sup>731</sup>. R. David, *Arbitration in International Trade*, Kluwer, 1985, p. 265.

<sup>732</sup>. A. Amir-Moezi, "*L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*", *op. cit.*, p. 241.

<sup>733</sup>. V. l'alinéa 2 de l'article 15 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012.



Par le passé, en présence de telles circonstances, la convention d'arbitrage se voyait considérée comme close et comme devant être abandonnée. Le paradigme est à présent différent. Tout doit être fait pour favoriser la rectification de la procédure et cela car l'arbitrage, de par sa nature propre, est un mode de résolution des conflits, qui repose sur la confiance particulière entre l'arbitre et les parties.<sup>734</sup>

Concernant cette question, l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*si un arbitre devenait incapable de droit ou de fait d'exercer sa mission ou pour d'autres motifs ne réussissait pas à accomplir ses devoirs sans retard, sa responsabilité serait terminée*". Cet alinéa est inspiré et s'aligne sur l'article 14 de la loi type de la CNUDCI qui dispose : "*Lorsqu'un arbitre se trouve dans l'impossibilité de droit ou de fait de remplir sa mission ou, pour d'autres raisons, ne s'acquitte pas de ses fonctions dans un délai raisonnable, son mandat prend fin s'il se déporte ou si les parties conviennent d'y mettre fin.*"

Toutes les fois que l'une des parties prétend que le ou lesdits arbitres sont de droit ou de fait dans l'impossibilité d'assurer leur mission et si l'autre partie en est également d'accord, le mandat de ceux-ci prendra fin. Cependant il semblerait que si l'autre partie se montre en désaccord, il faudrait préalablement obtenir un accord mutuel. En l'absence d'un tel accord, la question sera portée devant le tribunal compétent qui prendra une décision sur la fin du mandat de l'arbitre.<sup>735</sup>

A cet égard, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose dans la lignée de l'alinéa 1 de l'article 14: "*si toutefois concernant lesdites questions il y avait différend entre les parties, chacune d'entre elles peut demander à l'autorité visé à l'article 6 de prendre une décision sur la fin du mandat dudit arbitre*". La loi type de la CNUDCI dispose aussi dans la suite de l'alinéa 1 de l'article 14 que : "*Au cas où il subsiste un désaccord quant à l'un*

---

<sup>734</sup>. *Ibid.*

<sup>735</sup>. M. Sadeghi, "L'intervention de tribunaux étatiques dans la procédure d'arbitrage international", *op. cit.*, 2004, p. 39.

*quelconque de ces motifs, l'une ou l'autre partie peut prier le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6 de prendre une décision, qui ne sera pas susceptible de recours, sur la cessation du mandat."*

Il semblerait que le texte de l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que le texte de la loi type de la CNUDCI souffrent d'une carence. Cet alinéa ne prévoit pas si, en cas de désaccord des parties sur la cessation du mandat de l'arbitre, il faudrait en priorité agir sur la base de la convention d'arbitrage et, en cas de silence des parties, faire recours au tribunal compétent. Dans cet alinéa, il est prévu qu'immédiatement après le constat du désaccord des parties, la question sera référée au tribunal.

De même, à travers la comparaison faite entre l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et de la loi type de la CNUDCI, il apparaît que d'après l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi type de la CNUDCI, le mandat de l'arbitre pourrait prendre fin sur accord des parties à l'arbitrage. Le caractère contractuel de l'arbitrage permet aux parties de mettre fin au mandat de l'arbitre à tout instant de leur choix. Cette disposition est généralement prévue par les législations et règles sur l'arbitrage.<sup>736</sup> Or cela n'a pas été mentionné expressément dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Néanmoins il pourrait en être interprété ainsi de la lettre de certains autres articles de cette loi, tels l'alinéa 2 de l'article 13 et l'alinéa 2 de l'article 14.<sup>737</sup> Aussi nous appartient-il de constater que concernant le déporté de l'arbitre, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a rien disposé non plus expressément. Or de la lecture de certains articles de cette loi tels l'alinéa 2 de l'article 14 et l'article 15 il pourrait découler que l'arbitre serait

---

<sup>736</sup> V. L'alinéa 1 de l'article 15 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012.

<sup>737</sup> L'alinéa 2 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *En cas d'absence d'un tel accord, la partie qui a l'intention de s'opposer à la nomination d'un arbitre doit informer, dans un délai de quinze jours à compter de la date d'être informé de l'établissement d'un arbitrage ou de toute conditions et les circonstances mentionnées dans l'alinéa (1) ci-dessus, l'arbitre concernés, par un mémoire, les raisons de l'objection. Le tribunal arbitral peut prendre une décision sur la validité des objections à moins qu'il démissionne de son poste ou la partie adverse accepte les objections.*"

susceptible de départ.<sup>738</sup>

Ainsi, même si la loi type de la CNUDCI, à l'instar de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, voit dans l'incapacité de l'arbitre dans l'exercice de sa mission de droit ou de fait ou pour d'autres motifs une raison pour mettre fin à son mandat, elle se montre toutefois bien plus claire car elle a énuméré, tout en déterminant les décisions à prendre, toutes les possibilités menant à la cessation du mandat d'arbitre : le départ de l'arbitre lui-même, l'accord des parties sur cette question et enfin, en cas de désaccord, le recours au tribunal. D'où, notre avis favorable au maintien du texte de la loi type de la CNUDCI dans ce domaine.

À la fin de l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi type de la CNUDCI, il est explicitement indiqué que la décision prise par l'autorité visée par l'article 6 concernant la constatation de faute ou d'impossibilité d'exercice de l'arbitrage n'est pas susceptible de recours. Or cette expression a été supprimée de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

La "rapidité" de l'examen et la "réduction des coûts" de la procédure d'instruction représentent deux particularités majeures de l'arbitrage,<sup>739</sup> il serait par conséquent nécessaire que lors de l'application de toute modification dans les lois sur l'arbitrage, ces deux spécificités soient prises en compte. L'existence du recours contre la sentence arbitrale à différentes étapes entraverait la rapidité de l'instance et augmenterait les coûts, il faudrait donc raisonnablement l'éviter. Aussi proposons-nous qu'à la fin de l'alinéa 1 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, l'accent soit mis sur l'irrévocabilité de la décision de l'autorité visée par l'article 6.

L'alinéa 2 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international veille

---

<sup>738</sup>. L'alinéa 2 de l'article 14 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que: "2. **Seul le renoncement et / ou de l'acceptation par l'autre partie ou la résiliation de la convention d'arbitrage ne doit pas être interprété comme la confirmation et l'acceptation des raisons de l'objection, par défaut ou une inaction.**" Et l'article 15 de cette loi dispose aussi que: "**Lorsque le contrat d'un arbitre est résilié en vertu des articles (13) et (14) ou en raison de son départ ou de l'accord des parties pour mettre fin à ses services ou pour toute autre raison, ....**"

<sup>739</sup>. Voskuil, C.C.A.§ Swartzburg. J.A.F.: *Composition Of The Arbitral Tribunal*, In "Essays On International Commercial Arbitration", Edited by Petar Sarcevic, 1989, p. 67.

sur la protection de la personnalité de l'arbitre. Ainsi la personne qui se déporterai de la fonction d'arbitrage avec la cessation du mandat d'arbitre, n'est guère en tout état, significatif de l'acceptation des motifs de la récusation, de la faute ou d'incapacité d'accomplir la mission; et donc si pour tout motif, l'arbitre se déportai de sa fonction d'arbitrage ou que les deux parties au litige convenaient sur la révocation de l'arbitre, le crédibilité et l'honneur de l'arbitre ne devraient être entachés et mis en cause. D'après l'alinéa 2 de l'article 14 de cette loi : *"le seul fait du déporté ou de l'accord de l'autre partie ou la cessation du mandat de l'arbitre ne signifierait en aucun cas l'admission de la validité et de la justesse des motifs de récusation, ou absence de capacité d'accomplissement de mission"*. Ce point a également été repris par l'alinéa 2 de l'article 14 de la loi type de la CNUDCI.<sup>740</sup>

## **B. La désignation de l'arbitre remplaçant**

Le tribunal d'arbitrage serait vicié si l'arbitre est récusé et que la récusation l'emportait, ou en cas de démission volontaire de l'arbitre ou en tous autres mettant fin au mandat de l'arbitre avant la sentence.

En tout état de cause, toutes les fois que le mandat d'un arbitre cesse pour cause des cas mentionnés plus haut, l'arbitre remplaçant serait désigné exactement de la même manière qu'il fut procédé pour la désignation de l'arbitre précédent, excepté si les parties en convenaient autrement.<sup>741</sup>

L'article 15 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose à ce propos que :*" Chaque fois que le mandat de l'arbitre cessait en vertu des articles 13 ou 14, ou du fait de déporté, ou suite à l'accord des parties sur révocation de son mandat ou pour d'autres*

---

<sup>740</sup>. L'alinéa 2 de l'art 14 de la loi type de la CNUDCI dispose que: *"Le fait que, en application du présent article ou de l'article 13-2, un arbitre se déporte ou qu'une partie accepte que le mandat d'un arbitre prenne fin n'implique pas reconnaissance des motifs mentionnés à l'article 12-2 ou dans le présent article."*

<sup>741</sup>. Sur cette question, V. égal., L'alinéa 1 de l'article 14 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

*causes et motifs, l'arbitre remplaçant serait désigné conformément aux règlements régissant la désignation de l'arbitrage modifié". Ce texte est similaire au texte de l'article 15 de la loi type de la CNUDCI qui dispose: "Lorsqu'il est mis fin au mandat d'un arbitre conformément à l'article 13 ou 14, ou lorsque celui-ci se déporte pour toute autre raison, ou lorsque son mandat est révoqué par accord des parties ou dans tout autre cas où il est mis fin à son mandat, un arbitre remplaçant est nommé conformément aux règles qui étaient applicables à la nomination de l'arbitre remplacé".*

À l'exception du cas où l'arbitre est désigné par son nom dans la convention,<sup>742</sup> si l'arbitre décédait ou perdait sa capacité pour toute raison ou refusait d'accomplir ses missions, ou d'exécuter ses obligations ou était révoqué par accord mutuel des parties, un autre arbitre serait désigné à sa place. La désignation et le pouvoir de l'arbitre sont une question personnelle, portant la cession de ses pouvoirs suite à son décès.<sup>743</sup> Si la convention d'arbitrage désignait une personne en lui donnant le pouvoir de désigner un arbitre, et que cette personne décédait après avoir nommé l'arbitre, ceci n'aurait aucun effet sur la poursuite du mandat de l'arbitre.<sup>744</sup>

Toutes les fois que pour tout motif, l'arbitre ne pourra rester dans sa fonction, les parties pourraient convenir de désigner une autre personne pour le remplacer, en suivant la même procédure.<sup>745</sup>

La question qui se pose ici est la suivante : lorsque l'arbitre remplaçant est désigné, qu'advient-il de l'instance arbitrale qui se déroulait avant ce remplacement? Il semblerait que la réponse à cette question dépende de l'étape dans laquelle se trouvait l'arbitrage.

Si l'arbitre remplaçant a été désigné avant l'audience du dossier, il a eu le temps d'examiner

---

<sup>742</sup>. Le décès, la démission ou la révocation de l'arbitre qui a été nommé désigné par le contrat d'arbitrage, aurait pour conséquence l'impossibilité d'exécution du contrat d'arbitrage. Dans ce cas, ledit contrat serait résilié. Sur ce point V. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 244.

<sup>743</sup>. N. Katouzian, *Droit civil, contrats payés, contrats de transfert de propriété*, publication Enteshar, 7<sup>em</sup> éd, 1999, p. 365.

<sup>744</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 244.

<sup>745</sup>. *Ibid*, p. 245.

les conclusions des parties ainsi que les documents et preuves présentés; en outre, il sera peut-être nécessaire qu'il déclare par écrit qu'il accepte les mesures prises telles les ordonnances prononcées lors de la précédente procédure de l'arbitrage.<sup>746</sup> Mais si le remplacement de l'arbitre se produisait après l'audition des parties et de leurs témoins, tous les renseignements concernant la procédure d'arbitrage seront alors remis à l'arbitre remplaçant. Enfin, après l'examen total de toutes les pièces du dossier et la consultation des autres arbitres, ledit arbitre décidera ou non de l'organisation d'une autre audience et des parties de l'audience qui devraient être réitérées et réorganisées.<sup>747</sup> Certaines règles de l'arbitrage donnent au tribunal d'arbitrage ou au nouvel arbitre le pouvoir de décider de renouveler la séance d'audience ou toute partie de la procédure d'arbitrage.<sup>748</sup>

Tout arbitre a le droit de participer à toute partie de la procédure d'arbitrage. Et en cas de reniement de ce droit à l'arbitre, il se pourrait que la sentence arbitrale soit opposée pour cause d'organisation inappropriée et incorrecte de l'instance arbitrale.<sup>749</sup>

La loi type de la CNUDCI ainsi que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, comme certains des législations nationales, ont gardé le silence sur ce point. Toutefois la loi égyptienne qui découle de la loi type de la CNUDCI, déclare que la révocation d'un arbitre annule la totalité de la procédure d'arbitrage accomplie jusqu'à la révocation, même si une sentence avait été rendue.<sup>750</sup> Ceci signifierait que toute la procédure d'arbitrage serait à recommencer. Dans certains pays, l'instance arbitrale est suspendue le temps du remplacement de l'arbitre, et elle est reprise à l'endroit où elle a été suspendue dès

---

<sup>746</sup> . M. Kakavand, *La récusation des arbitres*, l'institution d'études et de recherches juridique de Danesh, *op. cit.*, 2016, p.123.

<sup>747</sup> . *Ibid*, p. 124.

<sup>748</sup> . Sur ce point, l'article 34 du règlement d'arbitrage de l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) de 2014 dispose : "*Lorsqu'un arbitre remplaçant est nommé, le tribunal décide, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, compte tenu de toute observation faite par les parties, si les audiences doivent être répétées en tout ou en partie.*"

<sup>749</sup> . M. Kakavand, *La récusation des arbitres*, *op. cit.*, 2016, p.124.

<sup>750</sup> . V. l'alinéa 4 de l'article 19 de la loi égyptienne sur l'arbitrage de 1994§ 1997.

le remplacement de l'arbitre.<sup>751</sup>

---

<sup>751</sup>. Sur ce point voir : H. Nikbakht, "La récusation et fin de la mission des arbitres", Téhéran, Revue de recherche juridique, n°46, 2007, pp. 68-69.

## CHAPITRE DEUXIEME: LE DÉBUT DE LA PROCÉDURE D'ARBITRAGE ET LES PRINCIPES APPLIQUÉS

Le début de la procédure d'arbitrage constitue une étape importante dans l'arbitrage. En fait, le commencement de la procédure d'arbitrage ne pourrait être conçu sans une autorité (le tribunal arbitral) d'arbitrage incluant aussi bien le ou les arbitres que l'institution arbitrale. Ainsi, l'introduction de la procédure d'arbitrage et la nomination de l'arbitre ou des arbitres composant le tribunal d'arbitrage se veulent généralement dépendantes l'une de l'autre et intimement liées. Pour certaines règles sur l'arbitrage qui établissent qu'une notification faite à la partie appelée représente le prologue de la procédure d'arbitrage, la poursuite et l'avancement de l'arbitrage ne pourraient être assurés que par un tribunal d'arbitrage déjà organisé.<sup>752</sup> En règle générale, il faut se référer à la loi sur l'arbitrage de l'Etat du lieu de l'organisation d'arbitrage pour entamer la procédure d'arbitrage.<sup>753</sup>

La procédure d'arbitrage peut être initiée toutes les fois que les parties conviennent de soumettre leur différend à l'arbitrage, même en cas de désaccord sur de nombreux détails. Lorsqu'il y a litige, l'une des parties se pose en tant que demanderesse et porte plainte, pareillement à ce qui se passe dans une instance judiciaire, et c'est là que l'arbitrage commence.<sup>754</sup> Lors de l'instruction judiciaire, le début de l'instruction débute par l'enregistrement de la requête. Mais en arbitrage, quelle instance marque le début de la procédure? Nous tâcherons d'y répondre en premier lieu (SECTION I).

---

<sup>752</sup>. H. Nikbakht, *"L'Arbitrage commercial international; la procédure arbitrale "*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 28.

<sup>753</sup>. R. Davaid, "Arbitrage commercial- droit international", Lexis Nexis, 2006, p.18.

<sup>754</sup>. M. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 151.



En second lieu, si le début de l'arbitrage requiert la notification de la requête à l'autre partie, encore faut-il étudier les contours de cette notification, au premier rang desquels on retrouve les principes de la procédure d'arbitrage. En effet, des questions fondamentales se posent concernant le début de l'arbitrage et l'organisation du tribunal arbitral. Sans prétendre ici à l'exhaustivité, on peut relever les interrogations suivantes: l'arbitre pourra-t-il décider de ses propres prérogatives? Pourra-t-il faire connaître son avis sur le lieu et la langue de l'arbitrage? Pourra-t-il donner des ordres provisoires? Ces interrogations devront trouver des réponses (SECTION II).

### **Section I: Le commencement de la procédure d'arbitrage**

Classiquement, en cas de litige entre les parties, l'une des parties se présentera en tant que demanderesse à l'action. Pour le recours au tribunal étatique, l'action sera entamée par la présentation d'une requête. En effet, conformément à l'article 48 du Code de la procédure civile iranien, "*l'instruction au Tribunal requiert la présentation d'une requête*".<sup>755</sup> Cette requête sera déposée auprès du Greffe du tribunal compétent où elle sera inscrite au registre, marquant le commencement de l'instruction. D'autre part, la procédure d'instruction dans les tribunaux étatiques ayant été préalablement déterminée par le Code de la procédure civile, chacun des demandeurs et défendeurs a connaissance de la démarche appropriée.

Or en arbitrage, la situation ne s'avère pas aussi simple. En premier lieu, il n'y a de tribunal arbitral préexistant qui aurait permis au demandeur de pouvoir déposer sa requête auprès d'un quelconque greffe. Même en cas d'arbitrage "institutionnel", ce n'est pas l'Institution elle-même qui assure l'instruction du litige car le différend sera résolu par un tribunal arbitral qui ne se constituera que par la suite avec le concours de cette institution. En

---

<sup>755</sup>. L'article 48 du code de la procédure civile iranienne, 2000.

deuxième lieu, concernant l'arbitrage "ad hoc", la procédure d'instruction du litige et son processus ne sont pas prédéterminés et la procédure d'arbitrage reste donc à définir elle aussi.

Pour que la procédure d'arbitrage soit initiée de manière légale et valable et que le ou les arbitres puissent différencier leurs missions dans l'instruction du litige, le demandeur devra rédiger et préparer sa requête de façon appropriée. Cette demande doit garantir les réserves et obligations établies par la loi régissant l'arbitrage ou la convention d'arbitrage entre les parties. Il convient de souligner notamment qu'en regard au respect du principe du contradictoire, le défendeur a le droit de connaître clairement et expressément les requêtes du demandeur afin qu'il puisse préparer et assurer sa propre défense.<sup>756</sup> La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, dans son article 4 alinéa (b), dispose que la demande pour l'arbitrage devra contenir les cas déterminés par cette loi, sauf accord contraire des parties.<sup>757</sup>

Pour déclencher la procédure d'arbitrage, il faut que l'objet du litige puisse exister, autrement dit que la procédure d'arbitrage ait un objet et un but sur lesquels les parties se sont accordées.<sup>758</sup> De cette sorte, l'arbitrage pourra débuter correctement et valablement.

Cette manière d'entamer l'arbitrage revêt de l'importance sur deux points. Un point stratégique d'abord car le demandeur manifeste ainsi sa décision ferme de vouloir s'engager dans la reconnaissance d'un différend pour en assurer le règlement. L'autre point ensuite qui donne la dimension réelle du début de l'arbitrage a trait aux effets juridiques attachés à l'initiation de l'arbitrage.<sup>759</sup> Par exemple, dans de nombreux systèmes juridiques, le début de

---

<sup>756</sup>. A. Ansari et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 184.

<sup>757</sup>. L'alinéa (b) de l'article 4 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial dispose que: "*Sauf dans les cas où d'autres réglementations ont été ordonnées, une demande d'arbitrage doit comprendre les éléments suivants: 1. Avis (application) se référant des différends à l'arbitrage. 2. Les détails (noms et adresses) des parties. 3. Les détails de la réclamation et le demande recherchée. 4. La clause arbitrale ou la convention d'arbitrage*"

<sup>758</sup>. H. Moslehi araghi, "Vérification de la procédure dans les méthodes alternatives du règlement", *Revue du droit comparé*, No. 1, 2006, 87.

<sup>759</sup>. *Ibid*, p. 88.

l'arbitrage est soumis à une prescription.<sup>760</sup>

Aussi, dès que débute un arbitrage valable, au cas où le litige est instruit par un tribunal étatique, les parties auront la possibilité de demander à ce tribunal de se déclarer incompétent<sup>761</sup>

D'autres effets sont à mentionner. Ainsi, dès que commence l'arbitrage, le demandeur n'a plus la capacité d'y mettre fin ou de le retirer unilatéralement. En effet, il se pourrait que le défendeur ne veuille pas accepter le retrait du litige et souhaite clore le différend avec la délivrance d'une sentence par le tribunal arbitral. De même, il se pourrait que du fait du commencement de l'arbitrage, le défendeur ait subi des dommages et qu'il veuille de la sorte se dédommager en échange du retrait du litige porté en arbitrage.<sup>762</sup>

Afin d'approfondir cette phase périlleuse qu'est le commencement de l'arbitrage, il s'avère tout à fait indispensable de passer au crible la demande d'arbitrage (A) pour aborder ensuite la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de la CNUDCI(B) avant d'analyser *in fine* les principes régissant la procédure arbitrale. (C)

### **A. La demande pour arbitrage**

Le commencement de la procédure d'arbitrage est marqué par l'acte du demandeur. Ce dernier doit déposer une requête demandant l'organisation d'un tribunal arbitral et l'instruction de son différend. Le demandeur, dont la requête provoque l'organisation du tribunal arbitral,

---

<sup>760</sup>. Dans certains systèmes juridiques la prescription est considérée comme une question de forme et dépend ainsi de la loi du lieu de l'instruction du litige, dans d'autres par contre, il s'agit d'une question de fond qui ressortirait de la loi régissant le fond du litige. Pour exemple, la Common Law anglaise considère la prescription comme une question de forme qui serait soumise à la loi du lieu de l'arbitrage. V. égal: H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, pp. 29- 30.

<sup>761</sup>. Par ailleurs, dans de nombreux arbitrages, la date d'évaluation des intérêts relative à leur montant, objet de la sentence, court dès la date du début de l'arbitrage. Dans certaines législations nationales aussi cette disposition existe, pour exemple: l'art. 291 du code civil allemand; cet article dispose que l'intérêt sera payé à partir de et après la date du début du litige.

<sup>762</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international: la procédure d'arbitrage*, *op. cit.*, pp. 30- 31.

pourra alors déposer ses conclusions en y présentant ses motifs tandis que le défendeur sera alors mis en mesure de répliquer.

Les Etats disposant d'une loi élaborée en matière d'arbitrage international ont généralement prévu des règles pour le début de l'arbitrage et ont accepté dans ce domaine la règle de l'accord des parties. D'après cette règle, les parties peuvent s'accorder sur la date du début de l'arbitrage et les étapes ouvrant l'arbitrage. Comme toujours, au cas où il n'y a pas d'accord expresse des parties sur ces questions, la date et les étapes nécessaires à l'ouverture de l'arbitrage seront déterminées par la loi régissant l'arbitrage (usuellement la loi du lieu de l'organisation de l'arbitrage), ou par les règles d'arbitrage choisies.<sup>763</sup> Les diverses lois et règles d'arbitrage ont prévu différents temps pour marquer le déclenchement de l'arbitrage; par exemple certaines législations nationales<sup>764</sup> inspirées par la loi type de la CNUDCI, appliquent l'article 21 de cette loi. Cet article notifie qu'en absence d'accord sur la date du début de l'arbitrage, la procédure arbitrale débutera à la date à laquelle la demande de soumission du différend à l'arbitrage sera reçue par le défendeur.<sup>765</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international soumet la date du début de l'arbitrage à l'accord des parties. En cas de silence des parties, l'arbitrage sera initié dès la date de notification de la demande d'arbitrage à la partie défenderesse en arbitrage. L'alinéa (a) de l'article 4 de cette loi dispose que : "*l'arbitrage débute à la date à laquelle la demande en arbitrage est notifiée au défendeur à l'arbitrage, conformément à l'article 3 de la présente loi, sauf convention contraire des parties*".

---

<sup>763</sup>. Sur ce point : l'article 21 de la suisse sur l'arbitrage commercial international, (L.R.O. 1990, Chapitre I.9), dispose : "Sauf convention contraire des parties, la procédure arbitrale concernant un différend déterminé débute à la date à laquelle la demande de soumission de ce différend à l'arbitrage est reçue par le défendeur."

<sup>764</sup>. Parmi ces législations, V. L'article 27 de loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994; l'article 21 de la suisse sur l'arbitrage commercial international, (L.R.O. 1990, Chapitre I.9), les articles 1042 et 1043 du code de procédure allemand, l'article 21 de la loi indienne sur l'arbitrage et la médiation et l'article 19 de la loi suédoise sur l'arbitrage.

<sup>765</sup>. L'article 21 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Sauf convention contraire des parties, la procédure arbitrale concernant un différend déterminé débute à la date à laquelle la demande de soumission de ce différend à l'arbitrage est reçue par le défendeur.*"

Ainsi l'article 4 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international suivant en cela l'article 21 de la loi type de la CNUDCI, dispose que la procédure arbitrale débutera à la date de notification de la requête en arbitrage au défendeur.

En outre, conformément à cette loi (la loi iranienne sur l'arbitrage) en vertu de l'article 4 alinéa (b), la demande d'arbitrage doit comprendre les éléments suivants:

- la demande se référant au différend à l'arbitrage- incompréhensible
- des indications (noms et adresses) sur les parties
- les détails de la réclamation ainsi que la clause arbitrale ou la convention d'arbitrage.

L'on peut remarquer que l'article 4 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concernant la date de début de l'arbitrage dispose d'une règle connue qui peut s'avérer utile pour poser diverses questions liées à la date de début de la procédure d'arbitrage, à titre d'exemple savoir si le recours à l'arbitrage a été correctement organisé. Par conséquent, si dans la demande d'arbitrage les conditions mentionnées ont été respectées conformément à cette loi, les effets sur la demande d'arbitrage en seront manifestes. En revanche, la demande d'arbitrage qui n'a pas respecté les conditions mentionnées n'a pas qualité de "demande d'arbitrage" valable.<sup>766</sup>

Le document entamant le litige en arbitrage pourrait ne se résumer qu'à une simple signification ou requête en arbitrage, ou prendre la forme d'une longue requête complétée par des pièces jointes déterminées, tel le paiement du droit de registre. La nature et le contenu de ce document peuvent être spécifiés par la loi applicable à l'arbitrage ou par l'accord des parties<sup>767</sup> Elles peuvent en décider ainsi soit directement à travers une convention arbitrale, soit indirectement en choisissant un ensemble de règles d'arbitrage.<sup>768</sup>

---

<sup>766</sup>. H. Mafi, *une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Université des sciences judiciaires, 1<sup>er</sup> éd, 2016, p. 107.

<sup>767</sup>. Y. Derains, Eric A. Schwartz, "A Guide to the New ICC Rules of Arbitration", Kluwer 1998, p. 47.

<sup>768</sup>. Sur ce point, voir égal., H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales*, *op. cit.*, p. 35.

La loi type de la CNUDCI considère dans son article 21 que le document initiant le litige dénommé "la demande d'arbitrage" suffit pour déclencher l'arbitrage. Ainsi, l'alinéa (a) de l'article 4 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a expressément disposé que le début de la procédure d'arbitrage est marqué par la demande. Il peut d'agir d'une demande présentée sous forme de formulaire imprimé ou d'une requête sollicitant le recours à l'arbitrage.

### **B. La notification des documents et des significations**

Vu que le dépôt d'une demande en arbitrage généralement se réalise par une notification, dans le régime d'arbitrage international, les parties sont autorisées à convenir de la procédure de notification des documents marquant le début du litige et la notification des autres documents liés à l'instance arbitrale. Cet accord pourrait être réalisé avant l'incidence d'un litige.<sup>769</sup> Néanmoins, certaines des règles et législations sur l'arbitrage ont expressément ou indirectement prévu des dispositions portant sur ce point, en prenant en compte l'indépendance et la liberté de la volonté des parties.<sup>770</sup>

Il en résulte qu'en cas d'absence d'accord des parties, ces réglementations spécifiques se verraient appliquées pour la notification des documents. Ces règles sont en général plus simples et faciles que les réglementations intéressant la notification des documents de l'instruction judiciaire. La nécessité de la notification des documents aux parties pourrait se poser avant ou après l'instruction ou durant l'instance d'instruction.

---

<sup>769</sup>. Sur cette question, V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard and B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, op. cit., p. 678.

<sup>770</sup>. Pour une règle expresse sur le sujet, voir: Les articles 13 et 14 de loi d'arbitrage anglaise de 1996 et l'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997, et pour une disposition indirecte, voir l'article 3 de la loi type de la CNUDCI, l'article 1028 du Code de la procédure civile allemand, et l'article 3 de la loi russe sur l'arbitrage de 2015.

Pour ce qui touche à la notification, le premier point porte sur la détermination de l'autorité chargée de la notification ou de l'adresse de la personne devant recevoir la notification. Au moment de l'entrée des parties dans la procédure arbitrale, leur lieu de résidence est déclaré lors de l'échange de la demande d'arbitrage et de la défense, dévoilant ainsi les adresses auxquelles le courrier correspondant devra être adressé. Si le défendeur n'entrait pas dans la procédure arbitrale, il serait alors logique que l'adresse de la défense soit celle déclarée par le demandeur qui recevrait de la sorte tout le courrier qui lui serait adressé.<sup>771</sup>

Le second point porte sur les modalités de la notification. Celle-ci pourrait être effectuée par remise en main propre sur réception du récépissé. A défaut d'une telle remise, ces documents pourraient être communiqués par la poste, des sociétés de messageries, télégramme, télex, télécopie, ou autres moyens électroniques. Néanmoins, la notification par ce biais ne serait acceptable que s'il y a une garantie concrète de leur enregistrement.<sup>772</sup>

Le troisième point concerne la date de la notification ou du courrier. La date de notification ou du courrier correspondrait à celle du jour où la notification ou le courrier a été reçu par la personne concernée ou son mandataire. En cas de notification par la poste ou l'un des moyens électroniques, la date de la notification deviendrait celle de la réception.

Le quatrième point à mentionner porte sur le début des délais et des prescriptions. Dans de nombreux cas, un délai prescriptif est institué pour répondre ou faire appel, et qui devrait être déterminé. Généralement, ces délais commencent à courir dès le lendemain de la date de la notification ou du courrier selon le mode défini ci-dessus.<sup>773</sup>

En dehors d'un éventuel accord des parties, l'alinéa 1er de l'article 3 de la loi type de la CNUDCI dispose que la notification du courrier écrit doit être fait par remise en main propre à la personne réceptrice ou à son lieu de travail, son domicile permanent ou son adresse

---

<sup>771</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 182.

<sup>772</sup>. H. Mafi, *une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 99.

<sup>773</sup>. R. Kakavand, *Les règles et la procédure d'arbitrage*, Centre du commerce; la cambre commercial et industrielle d'Iran, 2013, p. 118.

postale. Si ces lieux ne sont pas connus, la notification sera matérialisée par la remise du courrier à la dernière adresse connue par un moyen pouvant procurer la preuve d'une remise matérielle de l'acte comme une lettre recommandée. Néanmoins, compte tenu de l'alinéa 2 de ce même article, ladite disposition ne concerne pas les correspondances faites durant la procédure d'instance.<sup>774</sup>

Le législateur iranien a accepté avec l'article 3 de loi iranienne sur l'arbitrage commercial international que le mode de notification et l'autorité chargée de la notification soient déterminés par les parties. L'article 3 dispose en effet qu' "*en cas d'absence d'accord des parties sur le mode et l'autorité chargée de la notification des documents liés à l'arbitrage, ..., a) concernant l'arbitrage par l'institution arbitrale, le mode et l'autorité chargée de la notification seraient conformes aux réglementations de ladite institution*". Généralement, toute institution d'arbitrage a institué ses propres normes pour le mode de notification.

Conformément à l'alinéa (b) de cet article de loi, quand il y a absence d'accord des parties sur le mode de notification et que l'arbitrage n'est point institutionnel, le tribunal arbitral peut agir de sa propre initiative et déterminer le mode et l'autorité chargée de la notification.<sup>775</sup>

La loi iranienne, s'écartant par là de la loi type de la CNUDCI, établit une distinction entre la notification de la demande pour porter le litige à l'arbitrage et la notification des autres documents. L'alinéa (c) de cet article a instauré des règles passablement restrictives concernant la notification de la demande d'arbitrage, ce que ne retient pas la loi type de la CNUDCI. D'après cet alinéa: "*le demandeur à l'arbitrage peut communiquer à l'autre partie*

---

<sup>774</sup>. L'article 3 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Sauf convention contraire des parties, a) Toute communication écrite est réputée avoir été reçue si elle a été remise soit à la personne du destinataire, soit à son établissement, à sa résidence habituelle ou à son adresse postale; si aucun de ces lieux n'a pu être trouvé après une enquête raisonnable, une communication écrite est réputée avoir été reçue si elle a été envoyée au dernier établissement, à la dernière résidence habituelle ou à la dernière adresse postale connus du destinataire par lettre recommandée ou tout autre moyen attestant la tentative de remise; b) La communication est réputée avoir été reçue le jour d'une telle remise. 2) Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux communications échangées dans le cadre de procédures judiciaires.*"

<sup>775</sup>. L'art 3 alinéa (a) et (b) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: "*Si aucun accord n'a été conclu entre les parties concernant le mode de service du processus lié à l'arbitrage et l'arbitrage n'est pas institutionnelle, le tribunal peut personnellement déterminer le mode de service et envoyer le processus d'arbitrage (Documents) aux autres parties.*"



la demande de recours à l'arbitrage par lettre recommandée avec avis de réception, télécopie, télexe et télégramme et déclaration et autres moyens similaires, ladite lettre devant être considérée comme ayant été notifiée lorsque: 1, sa réception par la partie réceptrice est attestée; 2, la personne réceptrice (la destinataire) a agi d'après les dispositions de la requête; 3, la personne réceptrice (la destinataire) a répondu au requérant soit positivement soit négativement". Conformément à l'alinéa (c) contenu dans les divisions des alinéas (a) et (b), il semblerait que l'institution arbitrale ou le tribunal arbitral ne peut agir contre sa propre initiative; or les parties peuvent convenir de s'y opposer. Ladite restriction se révélerait plus appropriée lorsque, malgré l'absence d'accord des parties sur l'arbitrage, l'une des parties se montrerait désireuse de faire porter le litige à l'arbitrage. Cependant, en cas d'existence d'un accord préalable sur l'arbitrage et la volonté de l'une des parties de porter le litige à l'arbitrage conformément à la convention d'arbitrage, ce type de règlements restrictifs concernant la notification n'aurait pas lieu d'exister car ces règlements pourraient troubler la procédure de l'arbitrage.<sup>776</sup>

Quoique, concernant le mode de notification de la désignation de l'arbitre, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'ait pas indiqué de règlements spécifiques, elle a cependant prévu pour la notification des significations portant sur la désignation de l'arbitre ou la demande pour l'arbitrage dans le paragraphe (c) de l'alinéa 1 de son article 33 que: au cas où "*les règlements de la présente loi portant sur la notification des significations sur la désignation d'arbitre ou la demande de recours à l'arbitrage n'étaient pas respectés*", la sentence arbitrale pourrait être annulée. Cette loi n'a pas prévu expressément la possibilité de nullité de la sentence arbitrale pour cause de non-respect des autres notifications.

Le paragraphe (a) de l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, a lui aussi, prévu qu'en cas de production de preuve par le requérant concernant la désignation de

---

<sup>776</sup>. Sur cette question, V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 184.

l'arbitre ou l'instruction arbitrale, la non réception de la notification dans les délais fixés ou dans des circonstances appropriées, constituerait l'un des cas de demande de nullité de la sentence.<sup>777</sup> Il apparaît clairement que sur le sujet du courrier lié à l'instruction, la notification dans les délais ou appropriée est exigée, ceci malgré le silence de la loi type de la CNUDCI sur ce point.

### **C. Les Principes régissant la procédure**

Si l'arbitrage revêt un caractère contractuel évident, il n'en reste pas moins le moyen pour des parties de voir leur litige définitivement tranché et revêt également de ce fait une nature juridictionnelle en ce que la sentence rendue viendra « dire le droit » entre les parties. Un tel processus, quand bien même serait-il d'inspiration contractuelle, est un mode de justice privée. Les principes directeurs du procès doivent alors investir le terrain de cette justice contractualisée. Au titre des plus essentiels de ces principes, le droit à une procédure équitable est un droit fondamental, reconnu comme tel par les conventions internationales sur les droits de l'Homme.<sup>778</sup> La réalisation d'un tel droit dans la procédure judiciaire exigerait le respect des principes de l'instruction.

De nombreux auteurs<sup>779</sup> en étudiant lesdits textes, en ont déduit le respect des principes suivants en matière d'arbitrage : le principe de l'indépendance et de l'impartialité du tribunal, le principe de l'égalité de traitement des parties au litige, le principe de la publicité des débats, le principe de la légalité du tribunal et de sa procédure, le principe de la procédure

---

<sup>777</sup>. L'alinéa 2 (ii) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "... Qu'elle n'a pas été dûment informée de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; ou...".

<sup>778</sup>. V. L'article. 10 de la déclaration universelle des droits de l'Homme de décembre 1948, l'article. 14 de la charte internationale des droits civils et politiques, entrée en vigueur le 23 mars 1976, l'article.6 de la convention européenne des droits de l'Homme de 1950.

<sup>779</sup>. Sur ce point V. S. Khedri, " Les principes de la procédure en arbitrage commercial international", Revue des études sur droit privé, No. 44(4), 2015, p. 528.

contradictoire, le principe de la motivation du jugement, le principe du secret de l'instruction ou encore le principe du droit d'opposition au jugement.<sup>780</sup> Dès lors, la question du respect effectif de tous ces principes en matière arbitrale est posée.

Certaines législations démontrent que du fait de sa mission et de son rôle parajudiciaire, l'arbitrage ne peut s'opérer sans le respect des principes de la procédure équitable.<sup>781</sup>

En effet, quasiment toutes les législations nationales<sup>782</sup> et les règlements internationaux<sup>783</sup> sur l'arbitrage, exigent des arbitres de respecter les principes de la procédure, et ce, malgré la différence du contenu de ces droits d'un pays à l'autre.

En étudiant les règlements sur l'arbitrage, il apparaît que parmi les nombreux principes mentionnés de la procédure que les tribunaux doivent appliquer, certains s'avèrent impératifs.<sup>784</sup>

Le respect de certains principes tels le principe de la souveraineté de la volonté et le principe de la flexibilité, (1), le principe d'impartialité et l'indépendance de l'arbitre, (2) le principe de notification dans les délais, (3) et le principe du respect du droit de la défense et du traitement équitable des parties, (4) doivent ainsi être scrupuleusement observés par les parties.

## **1. Le principe de la souveraineté de la volonté**

---

<sup>780</sup> *Ibid.*, pp. 528-530.

<sup>781</sup> *Ibid.*

<sup>782</sup> V. égal., L'article 18 de la loi Suisse sur l'arbitrage commercial international, (L.R.O. 1990. Chapitre I. 9), et l'article 18 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>783</sup> V. égal., L'alinéa 2 de l'article 15 du règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de 1998 et l'article 17 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>784</sup> L. Joneidi, *La loi applicable à l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> éd, 1997, p. 133. Idem; S. Khedri, "Les principes de la procédure en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 530.

Il semble évident que l'arbitrage est le produit de la pensée et de la volonté des parties. En principe, la compétence de l'arbitre pour l'instruction des différends présentés repose sur le consentement des parties au litige, un consentement commun des parties au litige qui détermine la base et les limites de la compétence de l'arbitre.<sup>785</sup> De sorte que les parties ayant créé une chose, elles pourront elles-mêmes la gérer, la conclure, l'observer, déterminer les qualifications de leur juge, rédiger une procédure spécifique pour cette entité, et enfin, mettre en place une institution et y mettre fin. Tant de liberté ne pourrait se rencontrer dans des voies de résolution judiciaire des différends.<sup>786</sup>

En effet, le principe de la souveraineté ou de l'indépendance de la volonté permet que la liberté et la volonté des parties au contrat ne soient pas limitées à la création ou au choix du type de contrat mais qu'elles régissent encore la détermination des dispositions du contrat dont la loi appliquée au contrat.<sup>787</sup>

Cette doctrine reposant sur le principe de la liberté des contrats est acceptée dans la plupart des pays et elle dispose que de même que les parties se trouvent libres de conclure tout contrat qui leur conviendrait, elles le sont aussi pour faire appliquer à leur contrat toute loi qu'elles voudraient voir appliquée.<sup>788</sup>

L'essence même de l'arbitrage repose sur des lois supplétives de volonté. Non seulement les parties sont libres de recourir à l'arbitrage, mais encore peuvent-elles librement organiser les modalités de ce dernier.<sup>789</sup>

Dans la loi iranienne, ce principe a été repris dans de nombreux cas. Ainsi, la mention même de la liberté des parties revient très souvent dans les textes. Il en va de la libre volonté des parties pour la rédaction de la convention d'arbitrage (art.1), de la volonté des parties de

---

<sup>785</sup>. Sentence N°. 36.85.59.151 du centre de la chambre d'arbitrage d'Iran.

<sup>786</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., P. 179.

<sup>787</sup>. H-R. Nikbakht, "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté" Téhéran, Revue juridique de la faculté du droit de l'Université de Beheshti, n° 32, 2005, p. 190.

<sup>788</sup>. *Ibid.*

<sup>789</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 57.

faire recours à l'arbitrage en cas de litige (art.2). Aussi, l'accord sur le mode de désignation des arbitres et sur le nombre des arbitres au tribunal arbitral relève de cette liberté (art.10) tandis qu'il en va de même quant à la détermination des règlements concernant les règles de la procédure (art.19), le choix du lieu de l'arbitrage (art.20), le choix de la langue de l'arbitrage (art. 21), l'exigence d'une conclusion de défense (art.22), l'organisation des débats procéduraux (art.23), jusqu'aux règlements concernant la gestion des preuves tel le recours à l'expertise (art.25). Cette énumération des cas au sein desquels la volonté des parties s'exerce souverainement démontre la nette domination de la souveraineté de la volonté sur cette loi<sup>790</sup> L'étude des articles de la loi type de la CNUDCI témoigne dans tous les domaines réglementaires de la similarité des articles sans différence significative à noter.

Se pose dès lors la question la suivante: la liberté des parties et des arbitres dans la procédure est-elle sans restriction? Le principe de régularité de la procédure<sup>791</sup> a donné lieu à au moins trois principes impératifs en procédure. Lesdits principes, qui font partie des règles d'ordre public de la procédure, ont trait au principe de l'impartialité et de traitement égal des parties, au principe de la notification dans les délais et au principe du respect des droit de la défense, principes qui seront repris dans les débats suivants.

## **2. Le principe d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre.**

---

<sup>790</sup>. V. égal., A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, pp. 180-182.

<sup>791</sup>. Ce principe suivie ou de la procédure légale juste, indiquée pour la première fois dans l'article 14 rectifié de la constitution des Etats-Unis d'Amérique, repris ensuite par les autres régimes juridiques tel le droit français et anglais Voir : N-A. Almassi, "la reconnaissance et la récusation les sentences civiles étrangères en droit français, droit anglais et droit des Etats-Unis", Téhéran, Revue de la faculté de droit et politique d'Université de Téhéran, n° 25, 1990, p. 87. Et aussi, G. B. Borrie, Steven and Borrie's *Eléments of Mercantile law*, 16<sup>th</sup> ed., London, Butterworths, 1973, p. 512.

Il est acquis que le principe de l'impartialité et de l'indépendance de l'arbitre fait partie des principes fondamentaux des arbitrages.<sup>792</sup> Si l'arbitre est individuellement désigné par les parties au litige, il n'est pas pour autant le représentant de la partie qui l'a désignée; il est davantage un juge qui a pour mission de résoudre les différends et de faire appliquer la justice, d'où cette obligation d'impartialité et d'indépendance.<sup>793</sup>

La garantie du principe d'impartialité des arbitres a guidé les règlements internationaux et nationaux sur l'arbitrage à veiller particulièrement sur ce point.<sup>794</sup> D'après de nombreux règlements,<sup>795</sup> les futurs arbitres devraient révéler tous faits et circonstances pouvant affecter leur impartialité.

L'absence d'impartialité et d'indépendance de l'arbitre et sa partialité envers l'une des parties, pourraient faire obstacle à sa désignation ou à l'accomplissement de sa mission.<sup>796</sup> L'arbitre devrait agir dans l'instruction du différend des parties, sans partialité ni influence de l'une d'entre elles. Ce devoir de l'arbitre est une mission permanente.<sup>797</sup> Tel que vu dans le chapitre précédent, l'une des mesures prises pour assurer le principe d'impartialité des arbitres tient à la possibilité de récuser les arbitres. Les règlements sur la récusation de l'arbitre et ses formalités sont indiqués dans les articles 12 et 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi les articles 12 et 13 de la loi type de la CNUDCI abordés dans le chapitre précédent.

---

<sup>792</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 561.

<sup>793</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", Téhéran, Revue juridique de la Faculté du droit et science politique Université de Téhéran, n° 40, 1998, p. 13.

<sup>794</sup>. S. Schwebel and S. Lahn, *Public Policy and Arbitral Procedure, Comparative Arbitration and Public Policy*, P. Sanders, Kluwer, 1986, p. 209. V. égale. Ph. Fouchard, E. Gaillard et B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, *op. cit.*, p. 561.

<sup>795</sup>. Sur cette question, l'alinéa 11 du règlement de la CNUDCI dispose que : " *Lorsqu'une personne est pressentie pour être nommée en qualité d'arbitre, elle signale toutes circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou sur son indépendance. A partir de sa nomination et durant toute la procédure arbitrale, un arbitre signale sans tarder lesdites circonstances aux parties et aux autres arbitres, s'il ne l'a déjà fait.*" V. égal., P. Ansari-Moein, *les règles révisées de la CNUDCI sur l'arbitrage*, Association Juridique de Mizan, 1<sup>er</sup> éd. 2010, p. 26.

<sup>796</sup>. S-A. Baker and M-D. Davis, " Establishment of an Arbitral Tribunal under Uncitral Rules, The Experience of Iran, Us Claims Tribunal," *International Lawyers*, V. 23, No. 1, 1989, p. 116.

<sup>797</sup>. A. Ansari et J. Askari dehnavi, "Les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 195.

### 3. Le principe de notification dans les délais

Le principe de la notification correcte des documents d'arbitrage et des significations est l'un des fondements du principe de la procédure contradictoire, car il est intimement lié aux droits de la défense et donc à l'un des principes fondamentaux de la procédure arbitrale.

A ce titre, l'article 24 de la loi type de la CNUDCI et l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en ligne avec la loi type de la CNUDCI, ont expressément mentionné cette question, ces deux lois déclarant que tous les exposés, conclusions, documents et autres informations remis par l'une des parties au tribunal arbitral, devraient être pareillement notifiés à l'autre partie.

Cette question qui est évoquée à l'alinéa 3 de l'article 24 de la loi type de la CNUDCI et à l'alinéa 3 de l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, présentent une signification similaire, à ceci près qu'une légère différence, due vraisemblablement à un remaniement maladroit de l'alinéa 3 de l'article 24 de la loi type de la CNUDCI par la législation iranienne, existe.

La présentation des alinéas 3 desdits articles permettra de rendre compte de la distinction entre ces deux dispositions. En effet, l'alinéa 3 de l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Tous les conclusions, documents ou autres informations présentés au tribunal arbitral par une partie ainsi que les avis des experts et tous les autres rapports ou preuves que le tribunal peut faire référence à tout en rendant une décision, doit être notifiée aux parties*", tandis que l'alinéa 3 de l'article 24 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Toutes les conclusions, pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées à l'autre partie. Tout rapport d'expert*

*ou document présenté en tant que preuve sur lequel le tribunal pourrait s'appuyer pour statuer doit également être communiqué aux parties. "*

Toutefois, l'alinéa 3 de l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, contient une erreur de fond significative car pour quelle raison toutes les conclusions, pièces et informations remises par l'une des parties au tribunal arbitral, devraient-elles être communiquées aux parties alors que la partie ayant remis ces conclusions et pièces et informations en est la propriétaire et en connaît le contenu ? Il semblerait donc que la différenciation énoncée par l'alinéa 3 de l'article 24 de la loi type de la CNUDCI entre les conclusions et pièces et informations d'une part et le rapport d'expertise ou évaluation des documents d'autre part, ainsi que le fait de se contenter de communiquer les pièces du premier groupe à l'autre partie, avec une communication impérative des documents du deuxième groupe aux parties, se révèle assurément justifiée et que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international aurait eu avantage à suivre cette distinction.

En cas de non-respect des dispositions de cette loi, l'un des cas de demande d'annulation de la sentence, prévus par la partie a de l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, se présente lorsque le demandeur de l'annulation parvient à prouver que la communication de la désignation de l'arbitre ou de la procédure arbitrale n'a pas été reçue correctement et dans les délais.<sup>798</sup> Il semblerait que concernant la communication des correspondances portant sur la procédure, il est nécessaire d'agir avec une notification dans les délais ou correcte (il va de soi que la loi type de la CNUDCI garde le silence sur la manière d'agir). En vertu de l'alinéa 1(c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international aussi, le non - respect des dispositions de cette loi concernant la communication des notifications sur la

---

<sup>798</sup>. L'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Qu'elle n'a pas été dûment informée de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; ou "*



désignation de l'arbitre ou la demande en arbitrage, est reconnu comme l'un des cas de demande d'annulation de la sentence.<sup>799</sup>

Deux formes de notification sont valables en droit interne; la notification réelle et la notification légale.<sup>800</sup> La notification réelle représente des effets spécifiques de sorte que la plupart des demandeurs, leurs avocats et juges optent pour ce type de notification, et dans certains cas elle est même obligatoire et impérative.<sup>801</sup> On pourrait déduire des dispositions de l'article 3 de la loi type de la CNUDCI<sup>802</sup> et de l'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international,<sup>803</sup> la possibilité de l'application de ces deux modalités. Pourtant, il semblerait que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international aurait une préférence pour la notification réelle puisqu'elle l'a mise davantage en avant, afin de ne pas exposer l'arbitrage en raison des défauts de la notification légale.<sup>804</sup>

Ainsi, la notification correcte et dans les délais joue un rôle basique et important dans la réalisation de la procédure équitable. D'ailleurs dans les règles de l'arbitrage, l'absence de notification ou une notification incorrecte pourrait entraîner l'annulation et l'invalidité de l'exécution de la sentence.

---

<sup>799</sup>. L'alinéa 1(c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Si les règlements de cette loi relatives à la notification de nomination d'un arbitre et la demande d'arbitrage ne sont pas observés.*"

<sup>800</sup>. Il s'agit de notification réelle quand la notification judiciaire est faite à la personne concernée, et la notification légale désigne celle où lesdits documents sont remis à la personne concernée par des voies légales autres que celles de la remise en main propre, telles que la notification faite aux parents ou serviteurs du défendant au lieu de son domicile ou par affichage de la notification. Sur cette question, A. Shams, *La procédure civile*, Téhéran, Simia, Tom II, 8<sup>es</sup> éd. 2010, p. 89.

<sup>801</sup>. S. Khedri, "Les principes de la procédure en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 539.

<sup>802</sup>. L'alinéa 1 (a) de l'article 3 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Toute communication écrite est réputée avoir été reçue si elle a été remise soit à la personne du destinataire, soit à son établissement, à sa résidence habituelle ou à son adresse postale; si aucun de ces lieux n'a pu être trouvé après une enquête raisonnable, une communication écrite est réputée avoir été reçue si elle a été envoyée au dernier établissement, à la dernière résidence habituelle ou à la dernière adresse postale connus du destinataire par lettre recommandée ou tout autre moyen attestant la tentative de remise;*"

<sup>803</sup>. L'alinéa (c) de l'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*c. Un demandeur d'arbitrage peut signifier un avis, de renvoyer l'affaire à l'arbitrage, sur l'autre partie par lettre recommandée, fax, télex, télégramme et autres. Cette demande doit être considéré comme ayant été dûment signifié lorsque: 1. la réception par le destinataire de l'avis (de demande) sera reconnue, 2. le destinataire prend des mesures en conformité avec la demande, 3. le destinataire, négativement ou positivement, donne une réponse appropriée.*"

<sup>804</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, P. 183.

#### 4. Le principe du respect du droit de la défense et du traitement équitable des parties

Le seul fait d'avoir informé le défendeur de l'action litigieuse et des pièces déposées par le plaignant contre celui-ci, ou encore que le plaignant ait été informé des conclusions et des défenses présentées et ou le cas échéant, d'une action contradictoire engagée par le défendeur contre lui, ne suffiraient pas à réaliser le principe de la procédure contradictoire. L'autre condition pour la réalisation de ce principe concerne la présence d'une autre alternative, autrement dit l'offre d'une occasion de défense pour chacune des parties en arbitrage et d'une équité de traitement.<sup>805</sup>

L'équité en procédure exigerait qu'une occasion appropriée soit accordée à chacune des parties pour qu'elles puissent préparer leur défense contre les prétentions et preuves de l'autre partie. Par l'occasion de défense, l'on entend le fait d'accorder des délais raisonnables et d'usage à chacune des parties pour la présentation des pièces et des défenses ainsi que des réponses aux prétentions et preuves et pièces présentées par l'autre partie.<sup>806</sup>

Le principe du respect du droit de la défense et de la légalité des parties signifie que chacune des parties pourrait donner son avis sur les déclarations de la partie opposée sur les points instruits par la procédure. Autrement dit, tous les éléments objectifs sur lesquels le tribunal arbitral baserait sa sentence, devraient être communiqués aux parties et discutés en débat contradictoire. D'où il ressort que les arbitres ne pourraient mener leur instruction personnelle sans en avoir informé les parties avec procuration d'un débat contradictoire pour elles sur les résultats de leurs instructions.<sup>807</sup>

L'on sait que le respect du principe du droit de la défense représente l'un des principes absolus de la procédure et son non - respect entraînerait par conséquent l'invalidité du jugement. En cas d'absence de mise en place de ce droit l'on aboutirait à une délibération par

---

<sup>805</sup>. S. Khedri, " Les principes de la procédure en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 540.

<sup>806</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *l'arbitrage en droit Belge et international, op. cit.*, Tome II, n° 865.

<sup>807</sup>. *Ibid.*

contumace,<sup>808</sup> il en va de même en matière d'arbitrage.<sup>809</sup> L'article 18 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international reconnaît expressément parmi les devoirs des arbitres l'accord d'un temps suffisant pour présenter une action ou la défense. D'après article 18 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : "*le traitement des parties devrait être équitable et une occasion suffisante pour déposer une plainte ou une défense avec présentation des preuves devrait être accordée à chacun des parties*". Pour compléter le principe du respect du droit de la défense et à titre de garantie exécutoire, ladite loi désigne ainsi l'un des fondements de l'annulation de la sentence arbitrale dans la partie (d) de son article 33 qui dispose que : "*le demandeur de l'annulation n'a pas réussi à présenter ses pièces et preuves pour des raisons qui sont en dehors de son pouvoir*". Ainsi l'alinéa (d) de l'article 33 de cette loi, reconnaît l'annulation de la sentence de l'arbitre en tant que garantie d'exécution contre le non - respect de ce principe, et cette garantie exécutoire est l'une des plus sévères. Cet article qui s'est inspiré en tous points de l'article 18 de la loi type de la CNUDCI,<sup>810</sup> représente l'un des principes fondamentaux de la procédure, tel qu'appliqué par les arbitrages actuels,<sup>811</sup> il est repris par les législations nationales<sup>812</sup> et les textes internationaux.<sup>813</sup> Ainsi, l'arbitre ne pourra accepter les documents d'une des parties tout en refusant ceux de l'autre partie, ou ne pourra accorder à l'une des parties le temps nécessaire pour la présentation de ses propos et défenses et dénier ce droit à l'autre partie.

Dans la loi type de la CNUDCI, ce droit se trouve également évoqué dans son article 18, l'absence de son respect constituant l'un des fondements de la demande en annulation de la sentence, conformément à la partie (a) de l'alinéa 2 de l'article 34.

---

<sup>808</sup>. V. L'article 303 du code de la procédure civile iranienne de 2000.

<sup>809</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 183.

<sup>810</sup>. L'article 18 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Les parties doivent être traitées sur un pied d'égalité et chaque partie doit avoir toute possibilité de faire valoir ses droits.*"

<sup>811</sup>. A. Redfern and M. Hunter, *Law and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 223.

<sup>812</sup>. V. L'article 26 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994,

<sup>813</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 17 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 et l'alinéa 2 de l'article 15 du règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de 1998.

Ainsi, cette loi dispose que si la partie demanderesse de l'annulation de la sentence arrivait à prouver qu' " elle n'a pas été dûment informée de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits", cette sentence pourrait être annulée (art.34, alinéa 2 a ii)

L'article 18 de loi type de la CNUDCI ainsi que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international tout en mentionnant le principe de la défense, indiquent aussi le traitement en égalité des parties par les arbitres, présentant ainsi deux notions dans deux cadres.

Il y a en fait une différence réelle entre les deux, car il se pourrait que l'arbitre accorde le droit de défense aux deux parties mais sans les traiter de manière égale. Il peut très bien prévoir pour l'une des parties un temps différent que celui qui sera consacré à l'autre, les traiter de manière discriminatoire, ce qui s'opposerait expressément audit article (art. 18) portant sur les devoirs des arbitres concernant le traitement équitable des parties.<sup>814</sup> La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas prévu de garantie exécutoire pour cette partie; mais au cas où le traitement inégalitaire de l'arbitre provoquerait la suppression du droit de défense de la partie, alors la sentence rendue pourrait être annulée.<sup>815</sup>

Il en ressort que le principe de la contradiction serait respecté lorsque chacune des parties a eu la latitude d'exprimer son avis sur les preuves présentées par l'autre partie, et même sur les délibérations faites par le tribunal arbitral sous réserve des conditions énoncées préalablement. Il n'est cependant pas certain que les parties puissent se servir vraiment de cette liberté d'action et de cette possibilité.<sup>816</sup>

Il faudrait aussi noter sur ce point que la partie qui s'estime victime d'un déni du droit de la défense, devrait, d'après les règles et lois concernées, présenter cette question dans un délai défini sans quoi cette demande ne serait plus acceptée.

---

<sup>814</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran, op. cit.*, P. 184.

<sup>815</sup>. V. égal., l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>816</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *l'arbitrage en droit Belge et international*, Tome II, *op. cit.*, p. 897

Ainsi, l'alinéa 3 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que la demande en annulation de la sentence basée sur le non - respect du droit de la défense, doit être présentée dans un délai de trois mois après la date de la notification de la sentence aux parties<sup>817</sup> La partie (b) de l'alinéa 3 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI le prévoit également et dans les mêmes termes.<sup>818</sup>

## **Section II : Les pouvoirs du tribunal arbitral**

Le tribunal arbitral, après sa création, prend en charge l'instruction du litige. Ce tribunal devra entamer l'instruction du litige sur la base des règles ou règlements déterminés et le clore en rendant une sentence.

Avant d'entrer dans le débat sur la procédure arbitrale et le mode d'instruction, il convient d'examiner les pouvoirs et la compétence du tribunal arbitral. La norme en la matière veut que l'accord des parties définisse les questions vues par le tribunal arbitral et celles sur lesquelles il pourra délibérer et rendre une sentence. Cet accord pourrait se voir limité par la loi du lieu de l'arbitrage dans certains cas spécifiques.<sup>819</sup>

En fait, l'un des avantages de l'arbitrage par rapport à la procédure judiciaire réside dans le choix des procédures et formalités que devra suivre le tribunal au cours de l'arbitrage auquel

---

<sup>817</sup>. L'alinéa 3 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Demande d'annulation d'une sentence arbitrale énoncée dans l'article 1 ci-dessus doivent être livrés, dans les trois mois à compter de la date de notification de la sentence, y compris les sentences complémentaire ou exégétiques, au tribunal étant annoncé à l'Article (6) ci-dessus. Sinon, il ne sera pas acceptable.*"

<sup>818</sup>. L'alinéa 3(d) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Une demande d'annulation ne peut être présentée après l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date à laquelle la partie présentant cette demande a reçu communication de la sentence ou, si une demande a été faite en vertu de l'article 33, à compter de la date à laquelle le tribunal arbitral a pris une décision sur cette demande.*"

<sup>819</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 18. Idem; H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international; la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 130.

les parties peuvent communément procéder, et ce malgré la dépendance de l'arbitrage à la loi du lieu de l'arbitrage.<sup>820</sup>

Généralement, l'arbitre doit disposer de pouvoirs destinés à faciliter une gestion et un contrôle adaptés et acceptables de la procédure arbitrale ainsi que la délivrance d'une sentence appropriée. L'arbitre reçoit ses prérogatives de deux sources: il s'agit pour l'une d'elles de la loi du lieu de l'arbitrage qui concerne usuellement les règles portant sur les pouvoirs de l'arbitre.<sup>821</sup> Ces législations octroient aux tribunaux d'arbitrage des pouvoirs spécifiques de forme de la procédure arbitrale dépendant de leur compétence judiciaire et territoriale, tels le pouvoir d'obtenir des attestations sous serment et de requérir des documents en possession des parties.<sup>822</sup> Ces lois peuvent encore accorder des pouvoirs aux tribunaux d'Etat pour prêter assistance à l'arbitre dans l'exercice de ses fonctions.<sup>823</sup> Par exemple, elles les autorisent à prendre des mesures pour obliger les témoins en arbitrage à attester auprès du tribunal ou directement auprès du tribunal arbitral.<sup>824</sup>

L'autre source des pouvoirs de l'arbitre réside dans la convention d'arbitrage<sup>825</sup> qui pourrait contenir des règles procédurales stipulées par les parties elles-mêmes ou mises à la discrétion de l'arbitre; il peut arriver également que les parties aient choisi un ensemble de règles d'arbitrage accordant des pouvoirs à l'arbitre.<sup>826</sup> Dans certains cas lorsque des dispositions n'ont pas été prévues par les règles arbitrales et qu'aucun accord n'est intervenu entre les

---

<sup>820</sup>. *Ibid.*

<sup>821</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 56.

<sup>822</sup>. Par exemple, l'article 35 (5) (6) de la loi anglaise sur l'arbitrage de 1996 dispose ainsi : " (5) *The tribunal may direct that a party or witness shall be examined on oath or affirmation, and may for that purpose administer any necessary oath or take any necessary affirmation. Et (6), The tribunal may give directions to a party for the preservation for the purposes of the proceeding of any evidence in his custody or control.*"

<sup>823</sup>. S. Jarvin, *The Sources and Limits of the Arbitrator's Powers* in J. D. M. Lew(ed), *Contemporary Problems in International Arbitration* London, 1986, p. 50.

<sup>824</sup>. V. L'article 43 (au titre : *Securing the attendance of witnesses*) de la loi anglaise sur l'arbitrage de 1996, (Arbitration Act 1996, Chapter 23).

<sup>825</sup>. W. Evans Darby, *International Tribunals*, 4th ed. London, 1904, p. 400.

<sup>826</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciales, *op. cit.*, p. 132.

parties sur ce point, il reviendra au tribunal arbitral lui-même de décider de ces questions structurelles.<sup>827</sup>

Le caractère optionnel de l'essence même de l'arbitrage constitue le fondement de la compétence des arbitres.<sup>828</sup> Toutes les fois que les parties désignent dans leur contrat l'arbitrage aux fins de résolution de tout litige éventuel, c'est naturellement que les arbitres se trouvent investis.<sup>829</sup>

Les pouvoirs du tribunal arbitral seront étudiés à travers les trois prismes que sont la compétence du tribunal arbitral (A), l'organisation et la conduite de l'arbitrage (B) et la prononciation de l'ordonnance provisoire, à savoir les mesures conservatoires et provisoires. (C)

## A. La Compétence du Tribunal Arbitral

Longtemps s'est posée la question de la possibilité pour le tribunal arbitral de délibérer sur sa propre compétence en matière d'arbitrage. A présent, des documents internationaux<sup>830</sup>, les législations nationales<sup>831</sup> et la doctrine ont reconnu cette prérogative au tribunal arbitral

---

<sup>827</sup>. Par exemple, sur ce point, l'article 35 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 dispose : "*Le tribunal arbitral applique les règles de droit désignées par les parties comme étant celles applicables au fond du litige. défaut d'une telle désignation par les parties, il applique la loi qu'il juge appropriée.*". V. égale., l'article 19 du règlement d'arbitrage de la CCI de 2012.

<sup>828</sup>. H. Elmi, M. Shahbazinia, M. Eissaei –Tafreshi et M-H. Sadeghimoghadam, "la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien", *op. cit.*, p. 128. V. égal., D. Rene, Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 13.

<sup>829</sup>. A. Amir –Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 251.

<sup>830</sup>. V. L'alinéa 4 de l'article 6 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce de 2012; l'alinéa 1 de l'article 23 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 et l'article 18 du règlement d'arbitrage central régional de Téhéran de 2005.

<sup>831</sup>. L'article 186 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987; les articles 1465 et 1505 (3) du code de procédure français de 2011; et L'article 30 de la loi d'arbitrage anglaise, (Arbitration Act 1996).

relative à son pouvoir de délibérer sur sa propre compétence,<sup>832</sup> certains auteurs y voyant même une prérogative naturelle et inhérente.<sup>833</sup>

Les règles qui déterminent les limites de la compétence du tribunal arbitral résultent des nouvelles tendances en arbitrage, d'où l'extension de cette compétence.<sup>834</sup> Ces règles sont connues sous les noms de "principe de la séparabilité de la clause d'arbitrage" et de "principe de compétence -compétence".<sup>835</sup>

Il faut savoir que ces deux règles diffèrent l'une de l'autre.<sup>836</sup> La règle ou le principe de la séparabilité de la clause d'arbitrage démontre que concernant le contrat principal, ladite condition constitue une convention séparée : il en résulte que la validité et l'invalidité du contrat principal ne dépendrait pas d'elle et qu'en cas d'invalidité du contrat principal, si la clause arbitrale était valable, alors la compétence de l'arbitre serait préservée.<sup>837</sup> Le principe de la compétence -compétence signifie que l'arbitre a compétence pour examiner les oppositions faites au sujet de sa propre compétence.<sup>838</sup> Avant de reposer sur une forte logique juridique, cette règle s'appuie sur les des intérêts de fait.<sup>839</sup>

---

<sup>832</sup>. O. Susler, *The Jurisdiction of the Arbitral Tribunal: A Transnational Analysis of the Negative Effect of Competence*, Macquarie Journal of Business Law, Vol. 6, 2009, p. 125.

<sup>833</sup>. V. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi iranienne d'arbitrage commercial international", *op.cit.*, p. 18.

<sup>834</sup>. Sur ce point, V. L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 68. V. égal., Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 18.

<sup>835</sup>. J-M. Jonet, "La réforme du droit belge de l'arbitrage : une nouvelle transposition de la loi type de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international", *Revue d'arbitrage et de médiation*, Vol. 3, No. 2, 2013, p., 85.

<sup>836</sup>. C. Svemlove, "What Isn't Aint : The Current Status of the Doctrine of separability", *Journal of Arbitration*, Vol. 4, 1991, p.37; Craig, Park et Paulsson, *International of Chamber of Commerce Arbitration*, Oceana Publication Inc, 1990, pp. 65-66.

<sup>837</sup>. J-M. Jonet, "La réforme du droit belge de l'arbitrage : une nouvelle transposition de la loi type de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international", *op., cit.*, p., 86. V. égale. Note explicative du secrétariat de la CNUDCI relative à la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 telle qu'amendée en 2006, p. 32. <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)>.

<sup>838</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, p. 812.

<sup>839</sup>. L. Joneidi, *Vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 68.



Ainsi donc, la plus importante prérogative des arbitres a trait à la détermination de leur compétence et à l'examen de la validité de la convention arbitrale, influençant de la sorte toutes les autres prérogatives de l'arbitrage.

Ainsi les questions concernant la compétence du tribunal arbitral pourraient être réparties en deux catégories. Il s'agit, d'une part, d'observer la compétence du tribunal arbitral quant à l'existence ou à la validité de la convention arbitrale et quant à l'examen de la compétence de l'arbitre lui-même. Il faut d'autre part, analyser la compétence du tribunal arbitral quant au domaine de l'arbitrage et à l'examen au fond du litige. Mais avant de revenir sur cette seconde catégorie, la première mérite toute notre attention. Il s'agit de rendre compte de la compétence de l'arbitre à la fois pour statuer sur sa propre compétence (1) mais aussi pour procéder à l'examen de la convention arbitrale. (2)

### **1. La compétence de l'arbitre pour statuer sur sa propre compétence**

Traditionnellement, l'examen de la validité de la convention arbitrale revient au tribunal compétent et non à l'autorité arbitrale. Cependant de façon progressive, la compétence de l'examen de la validité de la convention arbitrale est revenue à l'autorité chargée de l'arbitrage.<sup>840</sup> Cette évolution a eu cours en deux temps. Dans un premier temps, il fut admis que la clause d'arbitrage se trouvait indépendante du contrat principal et que par conséquent l'arbitre disposait de la compétence pour examiner la validité du contrat principal, puisque l'arbitre tient ses pouvoirs du lieu de la convention arbitrale qui en théorie est séparée du

---

<sup>840</sup>. A. Moghadam-Abrishami et M. Mahboub, "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", *op. cit.*, pp. 11-12.

contrat principal. Dans un second temps, l'arbitre fut investi en tant qu'unique autorité pour statuer sur sa propre compétence.<sup>841</sup>

Il a été dit que la jurisprudence confirme l'acceptation générale de la compétence de l'arbitre pour la détermination de sa propre compétence.<sup>842</sup> L'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 23 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, l'alinéa 4 de l'article 6 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012 et l'alinéa 1 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, disposent que l'arbitre dont la compétence est entachée d'exception pourrait statuer sur la question. Ces textes sont même allés plus loin en disposant qu'en cas de doute sur l'existence ou la validité de la convention arbitrale, l'arbitre pourrait lui-même statuer sur cette question.

Les articles 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et de la loi type de la CNUDCI ont trait tous deux à la prise de décision quant à la compétence de l'arbitre. La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, dans l'alinéa 1 de son article 16 dispose que : "*le tribunal arbitral peut prendre une décision concernant sa propre compétence ainsi que sur l'existence ou la validité de la convention arbitrale*". Les règlements de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concernant la compétence, selon les trois alinéas de l'article 16, sont conformes à l'article 16 de la loi type de la CNUDCI<sup>843</sup> traitant de ce même sujet.

Aussi bien la loi type de la CNUDCI que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ont déterminé un délai spécifique pour l'action pour objections de compétence des arbitres; sur ce point, l'alinéa 2 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage

---

<sup>841</sup>. B. Poznanski, "The Nature and Extent of Arbitrator's Power in international commercial Arbitration", *Journal International Arb.*, Vol. 4, N° 3, 1987, pp. 96-97.

<sup>842</sup>. V. A. Redfern, "The Jurisdiction of International Commercial Arbitration", *Journal International Arb.*, N° 1, 1986, pp. 27-28.

<sup>843</sup>. L'alinéa 1 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*1) Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage.*"

commercial international qui reprend l'article 16 de la loi type de la CNUDCI<sup>844</sup>, dispose que :  
*"l'exception d'incompétence de l'arbitre ne devrait retarder la déposition des conclusions de la défense"*. Ainsi cet alinéa de l'article 16, tel l'alinéa 2 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, a limité le délai d'action pour objection d'exception d'incompétence et a stipulé que cette objection "ne devrait retarder la déposition de la conclusion de défense".<sup>845</sup>

Il arrive parfois en arbitrage, à l'identique de ce qui se produit en instance judiciaire, qu'il y ait absence d'échange de conclusions; il aurait été préférable que cette éventualité ait été prévue par la loi, ce qui aurait procuré à la partie au litige un délai suffisant pour présenter une opposition pour objection de compétence avant la première audition.<sup>846</sup>

L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>847</sup> dispose aussi que le tribunal arbitral devrait de façon préliminaire délibérer sur l'objection d'absence de compétence avant de considérer le fond du litige; tandis que l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI<sup>848</sup> a investi le tribunal arbitral du pouvoir de délibérer sur ladite objection pour action préliminaire ou de statuer sur le fond de sa sentence, sauf accord contraire des parties. D'une part, il semblerait que la carence de cet alinéa de la loi type de la CNUDCI ne soit pas fondée sur un motif justifié. Car la question de la compétence relève souvent d'une question complexe dépendant entièrement de la question du fond, liant la prise

---

<sup>844</sup>. L'alinéa 2 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI dispose que : " *L'exception d'incompétence du tribunal arbitral peut être soulevée au plus tard lors du dépôt des conclusions en défense.* "

<sup>845</sup>. A propos de cet alinéa, le représentant de l'Italie aux auditions de la commission du droit du commerce international de l'Organisation des Nations Unies a soulevé la question de savoir si la partie qui n'a pu présenter une opposition à l'article 16, pourrait refuser de reconnaître et d'appliquer la sentence par la suite? Le président de la séance y a répondu en déclarant que la question serait étudiée lors des audiences concernant les articles 34 et 36 de la loi type de la CNUDCI. Pourtant ce point n'a jamais été examiné par la suite; A. Broches, "Commentary on The UNCITRAL Model Law", inter Handbook on Commercial Arbitration", Supplément II, Jan. 1990, pp. 78-79.

<sup>846</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international", *op.cit.*, p. 19.

<sup>847</sup>. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " 3. *En cas d'objection à la compétence et / ou à l'existence ou la validité de l'accord d'arbitrage (sauf dans les cas où les parties ont convenu autrement), le tribunal arbitral doit se prononcer sur l'objection comme une question prioritaire avant d'examiner le fond de l'affaire.*"

<sup>848</sup>. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI dispose que : " *Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception visée au paragraphe 2 du présent article soit en la traitant comme une question préalable, soit dans sa sentence sur le fond.*"

de décision sur cette question au fond du point initial. D'autre part, le fait de conférer plus de prérogatives à l'arbitre correspond davantage à la nature et aux objectifs de l'arbitrage. En outre, d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>849</sup> et la loi type de la CNUDCI<sup>850</sup>, toutes les fois que le tribunal arbitral délibère et décide sur sa propre compétence en tant qu'acte procédural préliminaire et que l'une des parties porte plainte contre ladite décision auprès des autorités judiciaires, cette plainte ne ferait pas obstacle à l'instance arbitrale et à la poursuite de la procédure.

L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a introduit une exception à la règle ci-dessus qu'elle cite au départ, et dispose que : "*la prise de décision sur l'objection de sortie de l'arbitre des limites de sa compétence dont la cause serait produite lors de la procédure, pourrait aussi se réaliser lors de la sentence rendue au fond*".

Ainsi, à l'opposé de l'article 16 (3) de la loi type de la CNUDCI, et conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la délivrance d'une sentence préliminaire sur la compétence du tribunal arbitral de même que sur l'existence de la validité de la convention arbitrale est obligatoire et non optionnelle, et seule la décision sur l'exception de sortie des pouvoirs par le tribunal arbitral pourrait être au fond ou prise séparément par décision préliminaire.<sup>851</sup>

Il n'en reste pas moins que la décision du tribunal arbitral sur sa propre compétence s'avère susceptible d'opposition auprès du tribunal compétent national. Si le tribunal arbitral

---

<sup>849</sup>. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, à la suite de cette alinéa dispose que : "*Si le tribunal arbitral confirme sa compétence à l'origine, chacune des parties est autorisée à demander, dans les trente jours après la date de signification de l'avis pertinent, le tribunal mentionné à l'article (6) d'enquêter et de prendre une décision. Tant que cette demande est sous enquête, le tribunal peut poursuivre son enquête et peut également rendre la sentence.*"

<sup>850</sup>. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, à la suite de cette alinéa dispose que : "*Si le tribunal arbitral détermine, à titre de question préalable, qu'il est compétent, l'une ou l'autre partie peut, dans un délai de trente jours après avoir été avisée de cette décision, demander au tribunal visé à l'article 6 de rendre une décision sur ce point, laquelle ne sera pas susceptible de recours; en attendant qu'il soit statué sur cette demande, le tribunal arbitral est libre de poursuivre la procédure arbitrale et de rendre une sentence.*"

<sup>851</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, pp. 8-9.

délibérerait sur sa compétence en tant qu'acte préliminaire, chacune des parties pourrait s'y opposer dans un délai de 30 jours à compter de la date de notification du tribunal national. Chaque fois que le tribunal arbitral décide sur sa compétence dans la sentence définitive, cette sentence peut être vérifiée par le tribunal et l'absence de compétence de l'arbitre pourrait causer l'annulation de la sentence ou poser obstacle à la reconnaissance et à l'exécution de la sentence.<sup>852</sup> Ainsi, nous observons que, concernant l'acceptation de la règle de la compétence-compétence, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'accorde avec les règlements internationaux, notamment avec la loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI et le droit comparé.<sup>853</sup>

Nous pouvons déduire de ce qui vient d'être énoncé qu'en dépit de la similitude de l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international avec l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, il existe entre ces deux dispositions certaines différences qui peuvent s'énoncer en trois points.

Premièrement, dans la loi iranienne, il est expressément indiqué que l'accord des parties est considéré comme le fondement primordial de l'arbitrage et que les autorités arbitrales doivent également respecter l'accord des parties. L'article 16 de la loi type de la CNUDCI ne fait aucune référence à l'accord des parties.<sup>854</sup>

Deuxièmement; la loi iranienne a établi des distinctions entre les différentes catégories d'exceptions. S'il s'agit de l'exception du principe de compétence ou de la validité de la convention d'arbitrage, le tribunal arbitral devrait délibérer à titre d'examen préliminaire. Dans ce cas, le tribunal arbitral ne pourrait remettre la publication de son avis à la délivrance de la sentence définitive; il a par contre l'obligation de délibérer avant d'entrer dans le fond du

---

<sup>852</sup>. V. les alinéas 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, et de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>853</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi iranienne d'arbitrage commercial international", *op.cit.*, p. 20.

<sup>854</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, pp. 8-9.

litige. Au cas où lors de la procédure, l'arbitre dépasserait les limites de sa compétence, le tribunal arbitral pourra délibérer sur ce point tout en rendant la sentence sur le fond. Cependant il n'est pas tenu de prendre une décision. Il en résulte que dans cette situation, le tribunal arbitral détient le pouvoir de décider sur sa compétence ou, peut annoncer sa décision tout en déclarant sa sentence sur le fond.

La loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI n'a pas fait de différenciation entre l'exception primaire à la compétence de l'arbitre et l'exception causé pendant la procédure. Aussi, en cas de mise en évidence de l'exception à la compétence de l'arbitre ou de l'existence de la validité de la convention d'arbitrage au commencement de l'arbitrage, le tribunal arbitral pourra-t-il en se fondant sur l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI, prendre une décision à la fin de la procédure, ce tout en rendant sa sentence sur le fond. En fait le tribunal arbitral pourra et devra s'exprimer au début même de l'instance d'arbitrage sur sa propre compétence afin de permettre aux parties d'agir rapidement si elles veulent manifester une quelconque opposition à la compétence de l'arbitre.

En troisième lieu, il n'a pas été expressément précisé dans l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international que la décision de l'autorité de recours en appel prévue par l'article 6 serait définitive avec force exécutoire, tandis que l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI a insisté sur l'impérativité et la force exécutoire de la décision de l'autorité de recours en appel. L'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a reconnu le tribunal (vu à l'article 6) en tant qu'autorité compétente pour recevoir l'appel contre la sentence de l'arbitre sur sa propre compétence. Or, lorsqu'il y a recours contre la compétence de l'arbitre, la procédure d'examen de ce recours se fera de telle sorte qu'en premier lieu, le tribunal arbitral examinera lui-même sa compétence, et qu'en second lieu, s'il y a recours contre l'avis du tribunal arbitral, le tribunal (vu à l'article 6) de première instance sera compétent pour délibérer sur ce recours. Il en résulte qu'en cas

d'opposition de quiconque au jugement du tribunal de première instance, ce dernier pourra faire un recours devant des instances supérieures.

Ainsi les instances d'examen de la compétence de l'arbitre s'opèrent sur trois niveaux. Or si le différend avait été porté dès le départ devant le tribunal judiciaire, le recours en appel aurait eu lieu à deux niveaux. En fait les étapes du recours contre la compétence de l'arbitre s'avèrent bien plus lentes et longues que celles de la procédure judiciaire. Pour éviter une telle situation, nous proposons d'ajouter en complément cette précision : "*cette décision n'étant opposable*" à l'alinéa 3 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, après les termes: "... *délibère et prend une décision*".

Il est évident que si l'autorité judiciaire devait agir en tant qu'autorité d'appel pour les décisions et sentences de l'arbitre ( même si parfois c'est inévitable), la procédure arbitrale deviendrait de fait bien plus longue que la procédure judiciaire, et par conséquent l'un des principaux objectifs de l'arbitrage qui vise à la rapidité de la procédure, ne serait pas atteint.

Nous proposons à cet effet d'abord que les décisions de la première autorité d'appel soient impératives avec force exécutoire, sans que cela passe nécessairement par le recours à une autre autorité d'appel; qu'ensuite, l'autorité d'appel en arbitrage institutionnel pour les sentences du tribunal arbitral, soit le tribunal arbitral de cette institution afin de réduire au minimum les délais d'attente et les éventuelles interférences entre tribunaux.

Il semble que le seul risque engendré par l'acceptation de l'avis de la compétence de l'arbitre pour la détermination de sa propre compétence, résiderait dans la partialité manifestée par l'arbitre examinant sa propre compétence. Or il faudrait dire qu'en cas de favoritisme et de partialité de l'arbitre envers l'une des parties au litige, il resterait la possibilité d'un recours auprès de l'autorité d'appel. Quant à la sentence arbitrale en "arbitrage institutionnel", le recours pourrait s'effectuer auprès du tribunal arbitral et ferait appel contre

la sentence de l'arbitre. Concernant l'arbitrage "ad hoc", le recours pourrait être fait contre la sentence de l'arbitre auprès du tribunal compétent.<sup>855</sup>

## 2. La compétence d'examen de la validité de la convention arbitrale

Concernant l'existence ou la validité de la convention arbitrale, la plupart des régimes juridiques<sup>856</sup> ont accepté le fait que le tribunal arbitral puisse délibérer sur l'existence, la vérité, la validité ou non-validité de la convention arbitrale.

En effet, au cas où l'existence ou la validité de la convention arbitrale se trouveraient contestées par l'une des parties, le tribunal arbitral sera compétent pour en juger. En conséquence, si le tribunal arbitral invalidait la convention d'arbitrage, il va de soi qu'il ne pourrait plus instruire l'affaire, ne disposant plus de la légitimité juridique pour le faire. Au contraire, s'il considérait la convention arbitrale comme réelle et valide, alors le tribunal pourrait poursuivre l'instance et rendre la sentence sur le fond du litige.<sup>857</sup> Le plaignant pourra toujours former un recours devant la juridiction étatique visant à démontrer la réalité ou l'inexistence de la convention d'arbitrage, la validité ou la nullité de celle-ci, selon les cas.<sup>858</sup>

En outre, comme nous avons eu l'occasion de le relever, la règle de l'autonomie de la clause d'arbitrage est expressément consacrée dans certains textes internationaux<sup>859</sup> ainsi que dans lois nationales<sup>860</sup> sur l'arbitrage.

---

<sup>855</sup>. M. Jafarian, "Une réflexion sur le projet de la législation de la loi d'arbitrage commercial international", Téhéran, centre des recherches de l'assemblée législative, n° 13, 1996, P. 117.

<sup>856</sup>. Les articles 1465 et 1505 (3) du code de procédure française de 2011; L'article 30 de la loi d'arbitrage anglaise, (Arbitration Act 1996); et l'article 186 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) de 1987.

<sup>857</sup>. V. L'art 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997 et l'art 16 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

<sup>858</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 188.

<sup>859</sup>. V. L'alinéa 4 de l'article 6 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce internationale, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2012.

<sup>860</sup>. V. L'article 23 de la loi égyptienne sur l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994 et l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.



La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international à l'identique de la loi type de la CNUDCI, a entièrement accepté la théorie de l'indépendance de la clause arbitrale et l'a incluse dans une partie de l'alinéa 1 de l'article 16.<sup>861</sup> Cette partie ressemble en tous points à l'alinéa 1 de l'article 16 de la loi type de la CNUDCI<sup>862</sup> qui dispose ainsi: " *...Une clause d'arbitrage faisant partie d'un contrat doit être considérée comme un accord indépendant aux fins de la présente loi. La décision du tribunal arbitral concernant l'annulation d'un tel contrat, en soi, ne peut être interprétée comme l'annulation de la clause d'arbitrage prévue par ce contrat*".

Encore faut-il ajouter que l'objection de compétence de l'arbitre ne doit pas conduire à un ralentissement inutile de la procédure, utilisée par une partie de mauvaise foi. Cette action a été encadrée par des formalités bien définies pour éviter un tel phénomène. Ainsi, le demandeur ne dispose pas du droit d'action pour contester l'existence ou la validité de la convention d'arbitrage car cette objection viendrait contredire sa requête.<sup>863</sup> En revanche, le défendeur en litige pourrait soulever l'action pour objection d'existence ou de validité de la convention arbitrale.

Toutefois, ladite action du défendeur est encadrée dans le temps. Elle ne pourra pas être déclenchée après le dépôt des conclusions en défense. Le défendeur doit faire référence à l'inexistence de la convention d'arbitrage avant tout examen du litige au fond, *in limine litis*, donc au sein de sa première requête ce que l'article 7 de la loi iranienne consacre.<sup>864</sup>

---

<sup>861</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 8.

<sup>862</sup>. Sur ce point, l'alinéa 1 de l'article de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*À cette fin, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire.*".

<sup>863</sup>. L'alinéa 2 de l'article 180 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017), dispose que : "*Une partie ne peut récuser un arbitre qu'elle a nommé ou qu'elle a contribué à nommer que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette nomination.*"

<sup>864</sup>. Sur ce point, l'article 7 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*La convention d'arbitrage doit être signée par les deux parties par voie de signature d'un document ou par l'échange de lettre, télex, télégramme ou comme l'acceptation attestant de l'arbitrage par les deux parties. En outre, il peut être possible qu'une partie affirme l'existence d'un accord concernant l'arbitrage par le biais d'une*

Comme il a été dit, il se pourrait que l'objection des limites à la compétence existât dès le départ ou qu'il ait été formé au cours de la procédure. Au cas où cette objection avait existé dès le départ, le défendeur devrait réagir au plus tard au moment de sa première conclusion en défense. Dans le cas contraire, le document fera office de nouvelle convention arbitrale.<sup>865</sup> Cependant, si le tribunal arbitral dépassait les limites de ses compétences lors de la procédure, l'objection à la compétence du tribunal devrait être soulevée immédiatement après l'incident.<sup>866</sup>

Toutes les fois que l'une des parties porte le litige, objet de la convention arbitrale, devant un tribunal étatique, le tribunal ne pourra de lui-même décider de son incompétence et conduire les parties vers l'arbitrage.<sup>867</sup> L'article 8 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose ainsi sur ce point : "*le tribunal ayant reçu en instance le litige objet de la convention arbitrale, en cas de requête de l'une des parties, devra conduire à l'arbitrage le litige entre les parties, jusqu'à la fin de la première audience du tribunal...*"

Cela concerne bien entendu le défendeur au litige car il ne paraîtrait pas logique que le demandeur mène lui-même l'action devant le tribunal, tout en payant les frais de la procédure, et qu'il s'oppose dans le même temps à la compétence du tribunal.

Dans la mesure où chacune des parties pourrait ne pas faire recours au tribunal arbitral malgré l'existence de la convention d'arbitrage. Le législateur iranien a prévu que l'opposition à la compétence du tribunal devrait s'effectuer au plus tard avant la fin de la première séance d'audience. Dans le cas contraire, la loi considèrera qu'il s'agit d'une forme d'accord de fait

---

*demande ou un avis et l'autre partie l'accepter en pratique."*

<sup>865</sup>. A. Ansari, et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", Téhéran, Revue juridique judiciaire, n° 79, 2012, p. 4. Idem; H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, pp. 221-222.

<sup>866</sup>. L'alinéa 2 de l'article 16 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*L'objection à la compétence d'un arbitre ne peut être faite après la présentation de l'exposé de la défense... L'opposition à l'arbitre pour être au-delà de sa compétence au cours du processus d'arbitrage doit être faite immédiatement après que cela se soit produit. Le tribunal arbitral peut accepter, dans aucun des cas mentionné (l'alinéa 1 de cet article), une objection faite après la date d'échéance à condition d'estimer le retard justifié."*

<sup>867</sup>. A. Ansari, et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 5.

basé sur la résiliation de la convention arbitrale.<sup>868</sup> En portant le litige devant le tribunal étatique, le demandeur propose la mise à l'écart de la convention arbitrale (l'acceptation) et l'absence d'opposition du défendeur seraient assimilées à une acceptation de la proposition.<sup>869</sup> Certes, sur ce point, l'article 8 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ressemble à la loi type de la CNUDCI, mais il subsiste cependant des différences minimales entre ces deux lois. La loi type de la CNUDCI désigne en effet le dépôt de la première conclusion en défense au tribunal en tant que délai limite pour l'opposition à la compétence du tribunal, alors que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, a fixé quant à elle cette limite à la fin de la première audience d'examen. La loi type de la CNUDCI dispose dans son alinéa 1 de l'article 8: "*Le tribunal saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra les parties à l'arbitrage si l'une d'entre elles le demande au plus tard lorsqu'elle soumet ses premières conclusions quant au fond du différend,...*"

En cas d'opposition du défendeur à l'existence de la convention arbitrale et à l'incompétence du tribunal, le tribunal enverra les parties à l'arbitrage, sauf si en cas de demande du demandeur ou par la propre action du tribunal, il se révélait que la convention arbitrale était nulle et non avenue, ou qu'elle ne pourrait être appliquée, en sorte que le tribunal continuera dès lors à procéder.<sup>870</sup>

La suite de l'article 8 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*l'action devant le tribunal public ne pourrait poser obstacle au commencement ou à la poursuite de la procédure arbitrale et à la délivrance de la sentence arbitrale*". Il semblerait que cette partie de l'article 8 de la loi iranienne sur l'arbitrage, concerne le moment où la première audience du tribunal ne s'est pas encore tenue ou que le tribunal n'a pas encore

---

<sup>868</sup> . H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 223.

<sup>869</sup> . A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 192.

<sup>870</sup> . *Ibid.*

délibéré sur la vérité et la validité de la convention arbitrale. Car, si la première audience du tribunal avait été tenue et le défendeur n'avait pas fait opposition à la compétence du tribunal, il ne pourrait s'agir de la résiliation de la convention arbitrale, avec un tribunal arbitral ne détenant plus de compétence pour procéder sur le litige. De même que si le tribunal décidait de la nullité ou de l'invalidité de la convention arbitrale, alors le tribunal arbitral n'aurait pas compétence pour procéder et poursuivre l'arbitrage ou la délivrance de sa sentence s'avérerait inutile.<sup>871</sup>

## **B. L'organisation et la conduite de la procédure arbitrale**

La prise de décision par le tribunal d'arbitrage quant à l'organisation et à la conduite de la procédure a été reconnue par les textes internationaux et les législations nationales régissant l'arbitrage.<sup>872</sup> La modalité de l'organisation et de la conduite de la procédure pourrait être décidée par consultation ou non des parties au litige et résultera principalement de la nature du dossier et de l'état des circonstances régissant ou pas cette consultation. Mais en tout état de cause, l'information des parties au litige sur la procédure en cours pourrait se révéler nécessaire, notamment pour les arbitrages commerciaux internationaux dans lesquels les parties pourraient dépendre des différences de régimes de et cultures juridiques, ce qui va à l'encontre de l'interprétation uniforme de la procédure arbitrale.<sup>873</sup>

Dans l'organisation et la conduite de la procédure arbitrale, le mode procédural, la détermination de la langue de l'arbitrage, du lieu où il se tient, le mode de communication des documents et des notifications, la manière d'échanger les conclusions, de présenter les

---

<sup>871</sup>. A. Ansari, et J. Askari dehnavi, "les défauts et leur efficacités provisoires dans l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 5.

<sup>872</sup>. *Ibid.* V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 664-665.

<sup>873</sup>. A. Amir- Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 297. Idem; A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 193.

preuves et motifs, l'audition des témoins, le recours à l'expertise et l'audition du litige sont autant d'éléments essentiels sur lesquels il convient de s'arrêter.

### **1. La détermination de la procédure arbitrale et le mode procédural**

L'arbitrage est entamé et le tribunal arbitral organisé. Reste la question de savoir comment ce tribunal va procéder à l'examen du litige. La procédure du tribunal aura trait à des questions telles que la détermination et la fixation de l'objet du litige entre les parties, la détermination des preuves ou documents et pièces à présenter au tribunal arbitral, mais encore toutes les interrogations liées à l'accord d'un délai pour l'échange des arguments et déclarations des parties etc.

Encore une fois, la plupart des règles et législations nationales et internationales concernant l'arbitrage ont accepté de donner prévalence à la volonté de parties en cette matière.<sup>874</sup> L'alinéa 1 de l'article 19 de la loi type de la CNUDCI<sup>875</sup> en acceptant le principe de la "souveraineté de la volonté des parties", dispose ainsi sur ce point que « les parties sont libres de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral ». La loi iranienne ne déroge pas à la règle. En effet, d'après l'alinéa 1er de l'article 19 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la détermination des règles de procédures revient aux parties : "*les parties pourraient, sous réserve du respect des règlements impératives de la présente Loi, se mettre d'accord sur la procédure arbitrale*", indique le texte.<sup>876</sup>

---

<sup>874</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international: la procédure d'arbitrage, l'institution pour étude et recherche commerciale*, op. cit., p. 164.

<sup>875</sup>. L'alinéa 1 de l'article 19 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Sous réserve des dispositions de la présente Loi, les parties sont libres de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral.*"

<sup>876</sup>. Parmi les règles impératives, celle contre laquelle les parties ne pourraient convenir, porte sur le traitement égal et équitable des parties. V. J. Waincymer, " Promoting Fairness and Efficiency of Procedures in International Commercial Arbitration – Identifying Uniform Model Norms", *Contemporary Asia Arbitration Journal*, 2010, p. 33.

Lorsque les parties s'accordent sur les règles de la procédure, le tribunal arbitral n'a pas le droit de les enfreindre, à défaut de quoi la sentence rendue pourrait être annulée, sans quoi le respect de la volonté des parties ne serait qu'illusoire. D'après l'alinéa 1 (f) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, si les règles procédurales se montraient contraires à la convention arbitrale, l'intéressé pourrait demander au tribunal l'annulation de la sentence rendue.<sup>877</sup> Cet alinéa ressemble à l'alinéa 2((a) (iv)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, cette dernière énonçant que le non - respect des accords des parties sur la procédure arbitrale par le tribunal arbitral pourrait faire partie des cas entraînant la demande d'annulation de la sentence arbitrale.<sup>878</sup>

A l'opposé, quand les parties ne se sont pas accordées sur les règles de la procédure arbitrale, les documents internationaux et les lois applicables à l'arbitrage reconnaissent au tribunal arbitral la compétence de décider lui-même des règles procédurales à appliquer. L'alinéa 2 de l'article 19 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui est similaire à l'alinéa 2 de l'article 19 de la loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI<sup>879</sup>, a accordé ce pouvoir au tribunal arbitral. Cette loi dispose ainsi que : "*Faute d'une telle convention [l'accord des parties], le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente Loi, procéder à et gérer l'arbitrage comme il le juge approprié.*"

Encore doit-on préciser que parmi les dispositions de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il existe des dispositions que le tribunal arbitral devra respecter lors

---

<sup>877</sup>. L'alinéa 1 (f) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants: f. Si la composition du conseil d'arbitres ou de la loi de procédure n'est pas en conformité de la convention d'arbitrage et / ou en cas de silence et / ou le manque d'existence d'une convention d'arbitrage étant opposés aux dispositions de la présente loi.*"

<sup>878</sup>. L'alinéa 2((a)(iv)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*2) La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6 que si: iv) Que la constitution du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties, à condition que cette convention ne soit pas contraire à une disposition de la présente Loi à laquelle les parties ne peuvent déroger, ou, à défaut d'une telle convention, qu'elle n'a pas été conforme à la présente Loi; ou*".

<sup>879</sup>. L'alinéa 2 de l'article 19 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Faute d'une telle convention, le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente Loi, procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié.*"

de la procédure arbitrale et contre lesquelles il ne pourra agir. Ainsi, par exemple, l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international considère comme impérative l'organisation d'une séance d'audience sur la demande de l'une des parties: "*1- la nécessité d'organiser une audition pour la présentation des preuves et explications revient à l'appréciation du tribunal arbitral, cependant, si l'une des parties demandait la tenue d'une audition dans un délai correct, l'organisation d'une audition serait obligatoire sauf accord contraire des parties.*"

L'autre cas prévu concerne la participation exigée de l'expert à l'audience en cas de demande de l'une des parties, au cas prévu par l'article 25: "*sur la requête de l'une des parties... l'expert devra aussi participer à l'audience, après la présentation de son rapport écrit, et y répondre aux questions posées.*" Ces cas correspondent exactement à ceux prévus par la loi type de la CNUDCI, et les règlements sur l'arbitrage de la CNUDCI ont aussi expressément reconnu ce pouvoir du tribunal.<sup>880</sup>

Il va de soi que lorsque l'arbitrage "institutionnel" est accepté, la liberté des parties pour désigner la procédure arbitrale ou le pouvoir du tribunal arbitral pour la détermination des règles procédurales dans le silence des parties s'avèrent plus limités. Ceci est logique puisque seules les questions pour lesquelles les règlements de ladite institution n'ont rien prévu sont susceptibles d'aménagements. Ainsi l'article 19 du règlement d'arbitrage de la CCI reconnaît la possibilité de tels aménagements dans la limite des règlements impératifs de ladite institution.<sup>881</sup>

---

<sup>880</sup>. D'après l'alinéa 1 de l'article 17 de la loi type de la CNUDCI : "*Sous réserve des dispositions du présent Règlement, le tribunal arbitral peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et qu'à un stade approprié de la procédure chacune d'elles ait une possibilité adéquate de faire valoir ses droits et proposer ses moyens.*"

<sup>881</sup>. L'art 19 du règlement de de la Chambre de Commerce de 2012 dispose que : "*La procédure devant le tribunal arbitral est régie par le Règlement et, dans le silence de ce dernier, par les règles que les parties, ou à défaut le tribunal arbitral, déterminent, en se référant ou non à une loi nationale de procédure applicable à l'arbitrage.*"

La place de choix laissée à la volonté des parties permet la réalisation des attentes de ces dernières, grâce à l'application d'une procédure équitable et à la résolution du litige de manière efficace.<sup>882</sup>

## 2. La désignation de la langue d'arbitrage

En règle générale, la langue des parties, des arbitres, experts et avocats dans les arbitrages internationaux, et celle des autres personnes intervenantes, s'avèrent différentes, rendant nécessaire la détermination d'une langue de procédure. Ce problème ne se rencontre pas dans les procédures judiciaires car la langue du tribunal est la langue officielle de l'Etat du lieu du tribunal.

Dans le régime de l'arbitrage international, les parties au litige peuvent choisir et décider de la ou des langues utilisées lors de la procédure arbitrale. Ce fait est explicitement reconnu par l'article 22 de la loi type de la CNUDCI<sup>883</sup> ainsi que l'article 21 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Cet article est similaire à l'article 22 de la loi type de la CNUDCI et dispose que : "*Les parties sont libres de convenir de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure arbitrale.*"

L'arbitrage peut donc l'organiser dans la langue la plus propice aux parties et au tribunal arbitral. Il ne s'agit pas nécessairement de celle du lieu d'arbitrage.<sup>884</sup> D'après l'article 22 (1) de la loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI, les parties choisissent la langue de l'arbitrage, mais en l'absence d'accord, il reviendra au tribunal arbitral de la définir.<sup>885</sup> La liberté des

---

<sup>882</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure d'arbitrage*, op. cit., pp. 196-197.

<sup>883</sup>. L'alinéa 1 de l'article 22 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Les parties sont libres de convenir de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure arbitrale.*"

<sup>884</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 197.

<sup>885</sup>. L'alinéa 1 de l'article 22 de la loi type de la CNUDCI à la suite dispose que : "*Faute d'un tel accord, le tribunal arbitral décide de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure.*"



parties et la prérogative du tribunal arbitral pour le choix de cette langue sont reprises dans les règles des grandes institutions d'arbitrage.<sup>886</sup>

Ainsi le tribunal arbitral fixera la ou les langues procédurales chaque fois que les parties auraient gardé le silence sur la langue de la procédure. L'article 21 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international le précise de façon explicite: "*dans le cas du contraire, le tribunal arbitral désignera la ou des langues à utiliser dans l'arbitrage.*" Cet article ne mentionne pas d'autres détails sur les motivations amenant le tribunal arbitral à choisir la langue d'arbitrage, cette question se voyant entièrement et sans restriction placée entre les mains du tribunal arbitral.

Une fois la langue d'arbitrage déterminée, la requête, les conclusions en défense, les documents et pièces, les instructions et délibérations d'audiences, les notifications et significations, la sentence rendue devraient s'effectuer dans cette langue.<sup>887</sup> Le tribunal essaiera par conséquent d'opter pour une langue procédurale qui permettra des économies, facilitant de la sorte l'instruction du litige.<sup>888</sup>

### **3. Le choix du lieu de l'arbitrage**

Parmi les autres éléments à préciser dans le courant de la procédure, il y a le lieu de l'arbitrage liant la procédure arbitrale à un régime national sur le plan juridique. Le lieu de l'arbitrage procure une identité et une nationalité à la sentence rendue, permettant sa

---

<sup>886</sup>. Pour exemple; V. l'article 19 (1) du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>887</sup>. La partie dont la langue d'arbitrage ne correspond pas à sa propre langue, bénéficierait d'un interprète et de moyens de traduction. En général, les documents et pièces présentés dans la langue originale devraient être accompagnés de leur traduction dans la langue de l'arbitrage. V. égal., H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale,* op. cit., p. 197.

<sup>888</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran,* op. cit., p. 186. V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international,* op. cit., p. 197.

reconnaissance et lui donnant un pouvoir exécutoire dans l'Etat où elle a été rendue ainsi qu'à l'étranger.<sup>889</sup>

Les parties à l'arbitrage international ont le pouvoir de choisir le lieu de l'arbitrage par accord mutuel. Cet accord pourrait être préalable à l'incidence du litige ou être convenu après le litige.<sup>890</sup> D'après l'alinéa 1 de l'article 20 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, "*l'arbitrage s'organisera en lieu désigné suite à l'accord des parties*". Cet alinéa est similaire à l'alinéa 1 de l'article 20 de la loi type de la CNUDCI<sup>891</sup>, qui a aussi accepté la détermination du lieu de l'arbitrage sur accord des parties. Cependant, parfois le lieu de l'arbitrage s'avère autre que celui convenu par les parties. Dans ce cas, l'alinéa 2 de l'article 20 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, le tribunal arbitral peut, sauf convention contraire des parties, se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié pour l'organisation de consultations entre ses membres, l'audition des témoins, des experts ou des parties, ou pour l'inspection de marchandises, d'autres biens ou de pièces.*" Ainsi donc le lieu de l'arbitrage pourrait être autre que celui de l'organisation des audiences et instructions, qui pourraient être réunies et menées dans un ou des lieux autres que le lieu de l'arbitrage en fonction du cas posé.

Le lieu de l'arbitrage influera grandement sur le mode de défense des parties et sur l'imposition des dépens; en principe, le choix du lieu de l'organisation du tribunal arbitral dépend de son accessibilité tant matérielle que juridique pour les parties.<sup>892</sup>

La désignation du lieu de l'arbitrage se voit donc logiquement considérée comme l'une des prérogatives reconnues aux arbitres, cela aussi bien par l'article 20 de la loi type de la CNUDCI que par les dispositions similaires de l'article 20 de la loi iranienne sur l'arbitrage

---

<sup>889</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*", *op.cit.*, Tome II, p. 873. A-H. V. égal., R. David, "Arbitrage commercial- droit international", LexisNexis, 2006, p. 18.

<sup>890</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, p. 873-874.

<sup>891</sup>. L'alinéa 1 de l'article 20 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Les parties sont libres de décider du lieu de l'arbitrage.*"

<sup>892</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, p. 874. Idem; A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, p. 185.

commercial international, qui prévoit clairement qu'en l'absence d'accord des parties sur la désignation du lieu de l'arbitrage, le tribunal arbitral en décidera. Mais lors de la détermination du lieu d'arbitrage, l'arbitre devra prendre en compte les circonstances du litige pour proposer aux parties un lieu accessible.<sup>893</sup>

A ce titre, la suite de l'alinéa 1 de l'article 20 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a fixé des normes pour la détermination du lieu de l'arbitrage. Ainsi le texte prévoit qu' « *en absence d'accord, le lieu de l'arbitrage sera désigné par le tribunal arbitral vu les circonstances et l'état du litige et la facilité d'accès des parties* ».

En arbitrage institutionnel, le lieu de l'arbitrage correspond souvent à l'Etat du lieu où siège l'institution arbitrale concernée, hormis accord contraire des parties.<sup>894</sup> Conformément à l'alinéa 1er de l'article 18 de la CCI de 2012,<sup>895</sup> " *La Cour fixe le lieu de l'arbitrage, à moins que les parties ne soient convenues de celui-ci.*" Selon l'article 3 (1) des règlements du Centre d'Arbitrage de la région de Téhéran, "sauf accord contraire des parties, *le lieu d'arbitrage sera à Téhéran.*"<sup>896</sup>

L'autre point juridique important qui influence l'arbitrage a trait à l'imposition des règlements impératifs de l'Etat du lieu de l'arbitrage sur la procédure arbitrale. Dans la plupart des régimes juridiques, il a été reconnu que la loi du lieu de l'arbitrage s'applique à la procédure arbitrale. Ces règlements pourraient être restrictifs ou interventionnistes, laissant la voie libre à l'intervention des tribunaux dudit Etat dans la procédure arbitrale. C'est pourquoi, les parties peuvent hésiter à accepter un arbitrage dans un Etat étranger ou une institution inconnue.<sup>897</sup> Il en résulte que le lieu de l'arbitrage peut jouer un rôle significatif dans la procédure arbitrale.

---

<sup>893</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*", *op.cit* Tome II, pp. 874-875.

<sup>894</sup>. *Ibid.*, p. 875.

<sup>895</sup>. L'article 18 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce de 2012.

<sup>896</sup>. L'article 3 du règlement du Centre d'Arbitrage de la région de Téhéran de 2005.

<sup>897</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*", *op.cit*, Tome II, P. 874. Idem; A-H. Shiravi, "l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 199.

La plupart des Etats encouragent les hommes d'affaires à choisir leur territoire en tant que lieu d'arbitrage, leur proposant des facilités particulières pour l'exécution de la sentence rendue dans le pays choisi. Par exemple, lorsque la sentence arbitrale est reconnue comme française, son exécution sur le territoire de l'Etat Français est rendu plus aisée que pour les sentences rendues à l'étranger.<sup>898</sup>

En tout état de cause, la liberté du tribunal arbitral pour la détermination des règles procédurales n'est pas absolue ; il est soumis aux règles impératives de la loi du lieu de l'arbitrage. Le choix du lieu de l'arbitrage se révèle de fait d'une importance déterminante puisque il en va de la marge de liberté laissée aux parties, en fonction du lieu retenu.<sup>899</sup>

### **C. Les mesures provisoires et conservatoires**

Dans les procédures judiciaires, les mesures conservatoires et provisoires dénommées également réparations provisoires, concernent soit les assignations soit les ordres provisoires appliqués dans des circonstances spécifiques.<sup>900</sup> Dans ces cas où la procédure particulière pourrait se prolonger et causer des dommages irréparables à une partie, les tribunaux agissent en utilisant la procédure en référé pour l'examen de la requête du demandeur.<sup>901</sup>

La procédure arbitrale tout comme la procédure judiciaire prend souvent du temps et pendant cet intervalle, certaines questions pourraient se poser nécessitant une prise de

---

<sup>898</sup>. Sur ce point, V. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 199.

<sup>899</sup>. Pour exemple, elles pourraient interdire l'obtention de témoignage sous serment des témoins par l'arbitre. V. égale., H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 133.

<sup>900</sup>. A. Shams, *La procédure civile*, Téhéran, Simia, Tom III, 1<sup>er</sup> éd. 2005, p. 384.

<sup>901</sup>. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 250.

décision urgente.<sup>902</sup> L'objectif de "l'ordre provisoire" vise généralement la conservation de l'état existant d'une chose ou d'un droit durant la procédure engagée.<sup>903</sup>

Ainsi, y compris en matière d'arbitrage, certaines circonstances pourraient se produire avant le commencement de la procédure arbitrale ou au cours de la procédure arbitrale, avant la déclaration de la sentence, rendant urgente la prise de décision sur l'accomplissement ou l'abandon d'une action particulière.<sup>904</sup> Par exemple, il se pourrait qu'il existe un risque de destruction de l'objet ou des preuves du litige, ou qu'une partie neutralise les actions juridiques de l'autre partie, ou rende l'arbitrage inefficace ou impossible en raison du déplacement ou de la destruction des biens ou de l'objet du litige.<sup>905</sup>

Pour les arbitrages actuels, la compétence parallèle des tribunaux nationaux et de l'autorité d'arbitrage pour la délivrance des ordres et assignations provisoires et conservatoires est acceptée. Autrement dit, les parties au litige pourraient en principe se référer aussi bien auprès des tribunaux nationaux compétents qu'à l'autorité arbitrale pour l'obtention de telles assignations. Surtout, le fait de se référer à l'autorité judiciaire ne disqualifie pas la compétence de l'arbitre relative à l'instruction du fond du litige.<sup>906</sup> Cette règle, reprise par les législations internes nouvelles<sup>907</sup> et les règlements des instances arbitrales et les conventions

---

<sup>902</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, op.cit Tome II, P. 925. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 711-712,

<sup>903</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, op. cit., p. 19.

<sup>904</sup>. A. Shams, *La procédure civile*, Tom III, op. cit., p. 384.

<sup>905</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit.. p. 56. Idem; Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 251.

<sup>906</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 725. V. égal., G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, op. cit., P. 924.

<sup>907</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 1691 du code judiciaire belge de 2013; l'article 1468 du code de procédure civile français de 2011; L'article 183 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

internationales,<sup>908</sup> se voit aussi admise par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.<sup>909</sup>

La convention arbitrale ne place en principe aucun obstacle à la décision d'ordre provisoire et conservatoire par le juge d'Etat. Lorsque le tribunal arbitral est formé, les parties peuvent refuser cette prérogative au juge étatique et l'accorder au tribunal arbitral. Cependant il ne s'agit pas d'une mesure souvent recommandée car dans certains pays, la procédure en référé est efficace. Aussi, compte tenu de la nature urgente des mesures provisoires et conservatoires, relatives aux procédures arbitrales, notamment internationales où les arbitres possèdent souvent des nationalités différentes et se réunissent dans des lieux diversifiés, obtenir une mesure provisoire sans l'intervention du juge étatique s'avère très périlleux.<sup>910</sup>

Pour le reste, les législations des Etats où le juge se voit conférer le pouvoir de décider des mesures provisoires et conservatoires, n'appliquent pas usuellement de distinction entre ces deux ordres.<sup>911</sup>

Les mesures conservatoires et provisoires pourraient constituer un expédient préventif important pour des arbitrages internationaux.<sup>912</sup> Celles-ci permettent la répartition du risque et des problèmes dus à l'action pour litige et à la durée du litige principal entre les parties, de manière à transférer à l'autre partie également les risques et difficultés existant généralement

---

<sup>908</sup>. L'alinéa 1 de l'article 29 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012 ; Les alinéas 1 et 2 de l'article 26 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, et L'alinéa 4 de l'article VI de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève de 1961.

<sup>909</sup>. D'après l'article 9 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : " *Chaque partie peut demander, avant ou pendant l'enquête d'arbitrage, de juge du tribunal mentionné à l'article 6 ci-dessus, de rendre les mesures provisoires.* ".

<sup>910</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, op.cit Tome II, P. 924.

<sup>911</sup>. D'après la loi allemande (§1033, ZPO) de 2001: " *la demande de l'une des parties au tribunal arbitral concernant la décision des ordres provisoires et conservatoires ou la d'autres ordres de ce genre, avant ou après la procédure arbitrale, ne poserait contradiction à la convention arbitrale*"

<sup>912</sup>. Interim measures are "intended to preserve a factual or legal situation so as to safeguard rights the recognition of which is sought from the court having jurisdiction as to the substance of the case" \_ Van Uden Maritime BV, trading as Van Uden Africa Line V. Kommanditgesellschaft in Frima Deco-Line (1998) ECR I 7091, 7133 para. 37.

pour l'une des parties au litige (la partie qui a fait la demande pour mesures conservatoires).<sup>913</sup>

Depuis des années, un débat a eu lieu concernant l'existence ou non de la compétence du tribunal arbitral à délivrer des mesures provisoires. Certains auteurs ne reconnaissent cette compétence qu'au tribunal étatique, la mesure provisoire n'étant de plus pas nécessaire en matière d'arbitrage, qui repose sur l'accord des parties. Surtout, si les parties avaient besoin de tels actes, elles pourraient alors avoir recours aux juridictions étatiques. À l'opposé, d'autres auteurs autorisent le tribunal arbitral à décréter des mesures provisoires, ce pour conférer plus d'indépendance à l'arbitre et pour restreindre les recours aux tribunaux publics.<sup>914</sup>

En ce qui concerne plus précisément ces mesures provisoires et conservatoires, il convient de les considérer en trois points successifs. La décision des mesures provisoires et conservatoires par le tribunal arbitral d'une part(1) puis par le tribunal d'Etat d'autre part (2) et enfin l'exécution des mesures provisoires et conservatoires (3) feront l'objet d'une brève analyse.

### **1. Décision des mesures provisoire et conservatoire par le tribunal arbitral**

Lorsque le tribunal arbitral est formé, l'objet de ces mesures provisoires ou conservatoires pourrait créer une forme de compétence concurrente aux tribunaux étatiques. A ce titre et par exemple, l'article 6 de la convention de Genève de 1961 dispose qu'": *Une demande de mesures provisoires ou conservatoires adressée à une autorité judiciaire ne doit pas être*

---

<sup>913</sup>. UNCITRAL Secretariat Report, Analytical Commentary on Draft Text of a Model Law on Commercial Arbitration, UN Doc A/CN.9/264, in Holtzmann & Neuhaus, Model Law, 542.

<sup>914</sup>. Sur ce pointm V, J. Martin et H. Hunter, " Judicial Assistance for the Arbitrator", in Julian D. M. Lew (ed), Contemporary Problems in International Arbitration, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1987, p. 199.

*considérée comme incompatible avec la convention d'arbitrage*,".<sup>915</sup> Il y aurait donc une indépendance entre la convention d'arbitrage et la possibilité pour les parties de s'en remettre au juge étatique pour prononcer de telles mesures.

La pratique nous démontre toutefois que le tribunal arbitral représente dans la majorité des cas la meilleure autorité pour décider de la convenance et de la justification des mesures conservatoires et provisoires.<sup>916</sup> En effet, avec la création du tribunal arbitral et le début de la procédure, les arbitres bénéficieront par rapport aux juges étatiques, qui n'ont pas pour mission de délibérer sur le fond du litige entre les parties, d'une meilleure connaissance des questions d'arbitrage et de l'objet du dossier.<sup>917</sup>

La question de savoir si le tribunal arbitral dispose ou non du pouvoir ou de la compétence pour ordonner les mesures provisoires et conservatoires, sera déterminée par les règles ou la loi régissant l'arbitrage ou les pouvoirs des arbitres. Le pouvoir d'appliquer les mesures conservatoires et provisoires est considéré comme une question de forme qui dépend par conséquent de la loi régissant l'arbitrage,<sup>918</sup> cette loi étant généralement celle du lieu de l'arbitrage, d'après laquelle, la loi ou les règles choisies par les parties peuvent aussi être appliquées. Ces mêmes règles ou lois sont spécifiques, en fonction des termes du contrat et des circonstances du litige.<sup>919</sup>

Dans de nombreux cas, la loi applicable à l'arbitrage a implicitement remis au tribunal arbitral le pouvoir d'ordonner des mesures conservatoires et provisoires, ce sous réserve de l'accord des parties, et ne l'a pas exclu des pouvoirs des arbitres. Cela étant, dans ce système,

---

<sup>915</sup>. L'article 6 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, signée à Genève le 21 avril 1961.

<sup>916</sup>. V. The Canadian decision, *Quintette Coal Limited v. Nippon Steel Corporation*, [1989] WWR 120, 132 (BC Supreme Court). Naimark and Keer, *Analysis of UNCITRAL Questionnaires on Interim Relief*, 16(3) Mealey's IAR (2001).

<sup>917</sup>. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 260.

<sup>918</sup>. Berger, Klaus Peter, *International Economic Arbitration*, Kluwer 1993, p. 348.

<sup>919</sup>. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 261.



l'exécution des mesures conservatoires et provisoires ne devrait pas contrevenir aux règles impératives du lieu de l'arbitrage.<sup>920</sup>

Certaines législations nationales appliquées à l'arbitrage, à l'instar de celles de l'Argentine et de l'Italie<sup>921</sup>, ont explicitement interdit la décision de mesure provisoire par le tribunal arbitral<sup>922</sup> alors que d'autres législations nationales ont gardé le silence sur la décision de mesure provisoire prise par le tribunal arbitral. À titre d'exemple, le code de la procédure civile iranien qui régit l'arbitrage national, n'a pas prévu la possibilité d'émission de mesure provisoire par les arbitres. Il en va ainsi de même pour " la loi d'arbitrage fédérale des Etats Unis" qui a gardé le silence sur la décision d'ordre provisoire.<sup>923</sup> Dans certains pays, tels l'Angleterre, le tribunal arbitral n'est autorisé à prendre des ordres provisoires que sur accord des parties.<sup>924</sup> Certaines législations ont investi le tribunal arbitral de larges prérogatives en matière d'émission d'ordres ou de mesures provisoires, sauf accord contraire des parties.<sup>925</sup> Pour des pays comme l'Iran<sup>926</sup> qui se trouve sous l'influence de la loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI,<sup>927</sup> c'est ce dernier mode qui a été adopté.

---

<sup>920</sup>. A-B. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 197.

<sup>921</sup>. Code of Civil Procedure Italy, English text in IX YBCA 309, 1984. Article 818 : " *The Arbitrators may not grant attachments or- other interim measures of protection*".

<sup>922</sup>. V. S. Adhipathi, "Interim Measures in International Commercial Arbitration: Past, Present and Future", ILM Thesis and Essays, Georgia Law School, 2003, p. 23. Et Law, Commentary on Interim and Conservatory Measures in ICC Arbitration Cases, 11(1) ICC Bulletin 23 (2003) 24; Rubino-Sammartano, Mauro, *International Arbitration Law*, 2<sup>nd</sup> ed., Kluwer 2001, p.620.

<sup>923</sup>. Le Fédéral Arbitration Act (FAA) aux sources de l'arbitrage international aux Etats-Unis, adopté en 1925.

<sup>924</sup>. L'article 16 de la loi Arbitration Act 1996. V. égale., Zekos, Georgios I, "International Commercial and Marine Arbitration", op. cit., p. 265.

<sup>925</sup>. De nombreuses législations nationales autorisent les arbitres à décider des mesures provisoires et conservatoires. Par exemple; la législation suisse est l'une d'entre elles que à son article 183 (1) (LDIP) de précise que : "*Sauf convention contraire, le tribunal arbitral peut ordonner des mesures provisionnelles ou des mesures conservatoires à la demande d'une partie.*" la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017; également, la législation belge dispose ainsi: sans qu'il y ait obstacle au recours au juge d'Etat, (article 1691, de la loi Judiciaire de 2013), "*Sans préjudice des pouvoirs reconnus aux cours et tribunaux en vertu de l'article 1683, et sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner les mesures provisoires ou conservatoires qu'il juge nécessaires.*" Des dispositions similaires existent en droit allemand, sans qu'il y ait exception faite concernant la saisine des biens (article 1041 alinéa 1, ZPO 2001). V. égal., G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, op. cit., P. 929.

<sup>926</sup>. L'article 17 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>927</sup>. L'article 17 de la loi type de la CNUDCI de 1986.

Cette loi dispose ainsi en son article 17 (ancien 1985): "*Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner des mesures provisoires.*" Cette règle investit le tribunal d'un pouvoir général quant à la prise de mesures provisoires; autrement dit ce pouvoir n'est pas limité aux mesures spécifiques, et c'est le tribunal qui décidera des circonstances nécessitant la prise de telles mesures. Il convient de rappeler que cet article 17 a été amendé en 2006 et son texte modifié et au sujet duquel des observations seront faites par la suite.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui a été inspirée du premier texte de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage de 1985, a elle aussi, explicitement prévu pour le tribunal arbitral le pouvoir de prendre des mesures provisoires. Sauf accord contraire des parties. L'article 17 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui est similaire à l'article ancien de la loi type de la CNUDCI de 1985, dispose ainsi que : "*Le tribunal arbitral peut rendre les mesures provisoires à la demande d'une partie dans les questions liées au différend qui nécessitent un avis immédiat sur le bon déroulement de poursuivre à moins que les parties aient convenu autrement.*"

Ainsi le droit iranien a-t-il lui aussi adopté et institué pour la première fois des règlements autorisant l'ordonnance de mesures provisoires par l'autorité arbitrale. Mais ce qui devrait se révéler au cours du temps et par la pratique de fait, c'est la détermination du domaine de l'ordre provisoire que le tribunal étatique pourra ordonner d'après l'article 6 en application de l'article 9 de cette loi, ainsi que les limites des mesures provisoires que le tribunal arbitral concerné a lui-même le droit de prendre d'après l'article 17 de cette loi.<sup>928</sup>

Il n'existe aucune définition de la mesure provisoire donnée par la loi iranienne pour déterminer si elle concerne ou non les mesures tendant à octroyer une provision ou une

---

<sup>928</sup>. S-J. Seifi, "La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage", *op. cit.*, p. 64.

demande conservatoire en matière de preuve. Dans l'article 9 de cette loi<sup>929</sup> qui traite de l'option de faire recours à un tribunal étatique, la mesure conservatoire a été séparée de l'ordre provisoire, autorisant le tribunal à ordonner chacune des mesures. Cependant, cet article ne précise pas si mesure conservatoire sous-entend *demande de provision* ou demande de conservation de preuve.<sup>930</sup>

Compte tenu de l'absence de définition de l'ordre provisoire par la loi iranienne, il pourrait se déduire que pour comprendre la portée de ces termes, il conviendrait de se référer aux autres lois dont le code de procédure civile iranien. Il semblerait que l'ordre provisoire dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international soit général, concernant et la mesure provisoire de la demande et la mesure conservatoire de preuve. Cet état de fait tire sa justification de l'article 17 de cette loi qui dispose : "*le tribunal arbitral peut prendre des décisions pour des questions concernant l'objet du litige nécessitant une résolution urgente*". Cette expression se présente sous une forme si générale qu'elle concerne aussi bien la provision de la demande que la conservation de la preuve.

À l'opposé de la procédure judiciaire, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas prévu un grand nombre de conditions pour l'ordonnance d'ordre provisoire. La demande même d'une provision appropriée du demandeur se veut soumise au discernement du tribunal arbitral. En effet, "*le tribunal arbitral peut ordonner au requérant de déposer une provision appropriée*" tandis que la demande de décision d'ordre provisoire par le tribunal dépend du dépôt d'une provision appropriée.

L'article 17 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne prévoit qu'une restriction. Ainsi qu'il est énoncé, "*si dans les deux cas, l'autre partie déposait une provision convenant à l'objet de l'ordre provisoire, le tribunal arbitral retirera l'ordre provisoire*".

---

<sup>929</sup>. L'article 9 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Chaque partie peut demander, avant ou pendant l'enquête d'arbitrage, de jure du tribunal mentionné à l'article 6 ci-dessus, de rendre les mesures provisoires.*"

<sup>930</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 203.

Autrement dit, que le tribunal arbitral ait requis ou non le dépôt d'une provision appropriée au demandeur d'ordre provisoire, si l'autre partie a déposé une provision, le tribunal arbitral sera tenu de rendre l'ordre provisoire sans effet.<sup>931</sup>

Les parties peuvent aussi apporter des modifications à la compétence de l'arbitre dans le domaine de l'ordonnance des ordres provisoires et conservatoires. Sur cette base, elles peuvent placer certains ordres provisoires et conservatoires déterminés hors de la compétence de l'arbitre.<sup>932</sup>

Ainsi, tel que vu plus haut, la compétence concurrente ou parallèle des tribunaux étatiques et des tribunaux arbitraux ne porterait pas atteinte à l'action de la convention arbitrale, et la loi type de la CNUDCI a exprimé cette même règle dans l'article 17 du texte amendé en 2006.<sup>933</sup> Cet article donne les détails de ces mesures en son alinéa 2 :

- "a) De préserver ou de rétablir le statu quo en attendant que le différend ait été tranché;*
- b) De prendre des mesures de nature à empêcher, ou de s'abstenir de prendre des mesures susceptibles de causer, un préjudice immédiat ou imminent ou une atteinte au processus arbitral lui-même;*
- c) De fournir un moyen de sauvegarder des biens qui pourront servir à l'exécution d'une sentence ultérieure; ou*
- d) De sauvegarder les éléments de preuve qui peuvent être pertinents et importants pour le règlement du différend."<sup>934</sup>*

L'objet de l'ordonnance des mesures conservatoires et provisoires par le tribunal arbitral, adopté en 2006 par les nouveaux règlements vus dans le cadre de la loi type de la CNUDCI,

---

<sup>931</sup>. V. égal., Ch. Imhoos, "La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", *op. cit.*, p. 9.

<sup>932</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 718. Idem; G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, P. 929.

<sup>933</sup>. L'alinéa 1 de l'article 17 de la loi type de la CNUDCI adopté en 2006 dispose que : " *Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner des mesures provisoires.* "

<sup>934</sup>. L'alinéa 2 de l'article 17 de la loi type de la CNUDCI, adapté en 2006.

présente des points dont certains éléments importants de ces règlements ont été stipulés dans l'article 17.

L'article 17 (A)<sup>935</sup> de la loi type de la CNUDCI, dans sa nouvelle rédaction, a déterminé les conditions pour l'accord des mesures provisoires ; cet article, composé de deux alinéas, pose comme première condition d'entamer le débat sur le dommage ; quant à la seconde, elle porte sur la possibilité de réussite de la requête principale sur le fond.<sup>936</sup>

Selon la condition première, le demandeur de l'ordonnance de mesures provisoires et conservatoires devra prouver au tribunal arbitral qu'en cas d'absence dudit ordre, des dommages seraient causés qui dans le futur, ne pourraient être dédommagés convenablement. Ce dommage atteindrait un montant plus élevé que celui que la partie opposée aurait à payer à titre de dédommagement si une sentence arbitrale venait éventuellement à la condamner. Il ne s'avère pas nécessaire que ce dommage se montre considérablement plus élevé que le dommage subi par l'autre partie, à charge au tribunal arbitral d'établir la balance entre les deux (Art. 17A. al. 1(a)).<sup>937</sup>

D'après la seconde condition, le demandeur doit aussi prouver qu'il possède une forte chance de gagner le litige principal. Par la suite, il déclarera que la sentence et la décision prise dans ce domaine n'influeront en rien sur la liberté d'action du tribunal arbitral lors de la délivrance de la sentence (Art. 17A. al. 1(b)).<sup>938</sup>

Il est à noter que ces deux conditions devront être constatées. Cependant, pour ce qui a trait à la conservation des éléments conservatoires de preuves importantes et effectives dans la

---

<sup>935</sup>. L'alinéa 1de l'article 17 A de la loi type de la CNUDCI adapté en 2006 précise que : 1) *La partie demandant une mesure provisoire en vertu des alinéas a, b et c du paragraphe 2 de l'article 17 convainc le tribunal arbitral: a) Qu'un préjudice ne pouvant être réparé de façon adéquate par l'octroi de dommages-intérêts sera probablement causé si la mesure n'est pas ordonnée, et qu'un tel préjudice l'emporte largement sur celui que subira probablement la partie contre laquelle la mesure est dirigée si celle-ci est accordée; et b) Qu'elle a des chances raisonnables d'obtenir gain de cause sur le fond du différend. La décision à cet égard ne porte pas atteinte à la liberté d'appréciation du tribunal arbitral lorsqu'il prendra une décision ultérieure quelconque.*

<sup>936</sup>. V. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, op.cit, Tome II, P. 931.

<sup>937</sup>. *Ibid.*

<sup>938</sup>. *Ibid.*

résolution du litige, ces conditions ne seraient appliquées que sur l'appréciation du tribunal arbitral.<sup>939</sup> (Art. 17 A, al. 2)

Cet article de la loi type de la CNUDCI a aussi déterminé la procédure d'obtention des mesures provisoires. L'article 17 B, alinéa 1 de cette loi dispose notamment de façon explicite que "*Sauf convention contraire des parties, une partie peut présenter, sans le notifier à aucune autre partie, une demande de mesure provisoire ainsi qu'une requête aux fins d'ordonnance préliminaire enjoignant à une partie de ne pas compromettre la mesure provisoire demandée*". L'alinéa 2 de cet article autorise le tribunal arbitral à prononcer une ordonnance préliminaire, "*à condition qu'il considère que la communication préalable de la demande de mesure provisoire à la partie contre laquelle elle est dirigée risque de compromettre cette mesure*".

Ainsi, l'application des mesures conservatoires et provisoires (prise de mesures de précaution pendant le litige) fait partie des pouvoirs importants de l'arbitre. Les règles d'arbitrages sous l'ordre desquelles agit l'arbitre peuvent conférer ce type de prérogatives à l'arbitre. Sur la question du tribunal des litiges entre l'Iran et les Etats Unis d'Amérique, pour le dossier Société "E système" contre l'Etat Iranien, le pouvoir d'appliquer les mesures conservatoires et provisoires fut reconnu comme appartenant de façon inhérente au tribunal. Il fut déclaré que dans ce dossier, le pouvoir d'appliquer ce type de mesures pourrait se révéler nécessaire pour la sauvegarde des droits relatifs à chacune des parties.<sup>940</sup>

## **2. Décision d'ordre provisoire par le tribunal d'Etat**

---

<sup>939</sup>. L'alinéa 2 de l'article 17A de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*En ce qui concerne une demande de mesure provisoire en vertu de l'alinéa d du paragraphe 2 de l'article 17, les conditions énoncées aux alinéas a et b du paragraphe 1 du présent article ne s'appliquent que dans la mesure jugée appropriée par le tribunal arbitral.*"

<sup>940</sup>. E-Système, Inc. v. Iran, (1983) 2 IRAN-US CTR 57. Idem; H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale,*" *op. cit.*, p. 134.

Dans les régimes juridiques n'autorisant pas les tribunaux arbitraux à ordonner des mesures provisoires, le demandeur devra s'adresser obligatoirement à l'autorité judiciaire et obtenir la mesure provisoire auprès du tribunal. Cependant, pour les régimes permettant l'ordonnance de mesure provisoire par le tribunal d'arbitrage, l'une des parties pourrait-elle s'adresser au tribunal du lieu de l'arbitrage et requérir une sentence? Lorsqu'existe la possibilité de recourir au tribunal d'arbitrage pour obtenir une mesure provisoire, le recours à un tribunal étatique pour l'obtention d'une mesure provisoire pourrait se trouver en conflit avec l'indépendance de la procédure arbitrale. En outre, ledit recours pourrait passer pour un signe de renonciation du requérant à l'arbitrage.

L'étude des cas d'intervention des tribunaux dans l'instance arbitrale démontre que l'objectif poursuivi par ces interventions ne vise pas toujours à une pure application du contrôle et de la surveillance judiciaire, mais qu'il s'agit dans la plupart des cas d'une intervention pour venir en aide à l'arbitrage ou tout du moins, qu'il s'agit d'une intervention avec une finalité double, à savoir une assistance combinée à une surveillance.<sup>941</sup> Comme nous le savons, l'arbitrage constitue un mécanisme privé pour la résolution de litige. Tout aussi fondamentale qu'elle est pour les parties, la sentence arbitrale reste un document privé.<sup>942</sup> Ainsi, eu égard à la carence exécutoire de la sentence, le recours à l'intervention des tribunaux étatiques s'avère inévitable. La réussite de l'arbitrage tient d'ailleurs à cette dialectique entretenue avec l'Etat. L'Etat admet l'arbitrage, mais il en permet en même temps l'effectivité.<sup>943</sup> Les hypothèses d'interventions du tribunal étatique au sein de la procédure arbitrale, désigné comme l'autorité de surveillance par l'article 6 de la loi type de la CNUDCI<sup>944</sup>, ainsi que par la loi iranienne, confirme largement cet état de fait.

---

<sup>941</sup>. H. Mafi et J. Parsafar, "L'intervention de tribunaux étatiques à la procédure arbitrale en droit iranien", le *Revue des vus du droit judiciaire*, n° 57, 2012, pp. 105-106.

<sup>942</sup>. A. Amir-Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, *op. cit.*, p. 474.

<sup>943</sup>. L. Joneidi, "L'intervention de tribunaux étatique à la procédure arbitrale", *Centre d'arbitrage de chambre d'Iran*, Davariname, n° 1, 2004, p. 3.

<sup>944</sup>. L'article 6 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Tribunal ou autre autorité chargé de certaines*

Par exemple, la plupart des systèmes juridiques ont autorisé les parties à requérir l'ordonnance de mesures conservatoires et d'ordres provisoires auprès des tribunaux étatiques, tout en prévoyant cette même possibilité pour le tribunal arbitral.<sup>945</sup>

Dans ce cas de figure, le demandeur pourra décider de s'adresser directement au tribunal étatique car le tribunal pourra décider et faire exécuter un dédommagement unilatéral après l'audition des dires du requérant.<sup>946</sup> Ceci justifierait le fait que les parties décident de requérir ces mesures auprès du tribunal en lieu et place du tribunal arbitral.

Ainsi, malgré le pouvoir dont dispose le tribunal arbitral pour ordonner des mesures conservatoires et provisoires, les parties requièrent de fait souvent ces ordres auprès des tribunaux étatiques et cela pour plusieurs raisons. Il en va ainsi lorsque le tribunal arbitral n'est pas encore formé ou qu'il ne dispose pas des pouvoirs nécessaires. Parfois, le dédommagement est urgent et immédiat et ne peut tolérer l'attente de la formation du tribunal arbitral.<sup>947</sup>

La loi type de la CNUDCI (art. 8), et de nombreuses législations nationales obligent leurs tribunaux à référer le litige à l'arbitrage en cas d'existence d'une clause ou d'une convention d'arbitrage valable entre les parties,<sup>948</sup> mais dans ces Etats, en dépit de l'acceptation de cette règle générale, il arrive que les mesures conservatoires et provisoires soient appliquées par les

---

*fonctions d'assistance et de contrôle dans le cadre de l'arbitrage Les fonctions mentionnées aux articles 11-3, 11-4, 13-3, 14, 16-3 et 34-2 sont confiées... [Chaque État adoptant la Loi type précise le tribunal, les tribunaux ou, lorsqu'elle y est mentionnée, une autre autorité compétents pour s'acquitter de ces fonctions.]*

<sup>945</sup>. La législation belge dispose ainsi: sans qu'il y ait obstacle au recours au juge d'État, (article 1691, de la loi Judiciaire de 2013), "Sans préjudice des pouvoirs reconnus aux cours et tribunaux en vertu de l'article 1683, et sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner les mesures provisoires ou conservatoires qu'il juge nécessaires." Des dispositions similaires existent en droit allemand, (article 1041 alinéa 1, ZPO 2001) et aussi L'article 183 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); V. égale. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 295.

<sup>946</sup>. Pour exemple le code de procédure civile allemand, article 1063 (3) , autorisant l'ordonnance de mesure provisoire par le tribunal arbitral. Section 1063 (3) of the German Code of Civil Procedure (*Zivilprozessordnung*, ZPO) provide: " (3) The presiding judge of the civil court senate ("Zivilsenat") may issue, without prior hearing of the party opposing the application, an order to the effect that, until a decision on the request has been made, the applicant may pursue enforcement of the award or enforce the provisional or conservatory measure of protection of the arbitral tribunal pursuant to section 10413".

<sup>947</sup>. V. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, op. cit., p. 296.

<sup>948</sup>. H. Nikbakht, *la reconnaissance et l'exécution les sentences de l'arbitrage commercial international en Iran* , l'institution pour étude et recherche commercial, Téhéran, 2005, p. 28.



tribunaux étatiques. Par exemple, la loi néerlandaise sur l'arbitrage (art. 1022 (2)) ne reconnaît pas que l'existence d'une convention d'arbitrage puisse faire obstacle à une demande de mesures conservatoires et provisoires par le tribunal étatique.<sup>949</sup> Cette action des tribunaux ne signifie guère l'application de la compétence exclusive du tribunal ou l'annulation de la clause ou de la convention d'arbitrage. Des règlements similaires sont établis dans de nombreuses législations sur l'arbitrage, telles la loi type de la CNUDCI.

L'article 9 de la loi type de la CNUDCI va dans ce même sens " *La demande par une partie à un tribunal, avant ou pendant la procédure arbitrale, de mesures provisoires ou conservatoires et l'octroi de telles mesures par un tribunal ne sont pas incompatibles avec une convention d'arbitrage.*" L'article 17 (J) de cette même loi a déterminé la pouvoir du juge étatique dans ce domaine qui n'est autre que celle liée à une procédure judiciaire.<sup>950</sup>

Ainsi, la loi type de la CNUDCI par son article 9 reconnaît la compétence générale des tribunaux publics (les tribunaux du lieu d'arbitrage ou autres) pour l'application des mesures conservatoires et provisoires, et ne considère pas le recours de l'une des parties à ces tribunaux comme incompatible avec la convention d'arbitrage.

Les parties peuvent, dans leur convention d'arbitrage, interdire au tribunal d'ordonner des mesures provisoires; mais cet accord devrait être exprès sinon la seule clause d'arbitrage référant le litige d'une manière générale à l'arbitrage ne pourrait poser obstacle au recours au tribunal en arbitrage.<sup>951</sup> Le fait que cet accord devienne effectif ou non, ou que l'étendue de son effectivité soit déterminée, dépendra de la loi appliquée en arbitrage.

---

<sup>949</sup>. L'alinéa 2 de l'article 1022 du code de procédure civile néerlandais (la loi sur l'arbitrage néerlandais) de 1986, dispose que: "*An arbitration agreement shall not prevent a party from requesting a court to grant interim measures of protection or from applying to the Provisional Relief Judge of the District Court for a decision in summary proceedings in accordance with the provisions of Article 254. In the latter case the Provisional Relief Judge shall decide the case in accordance with the provisions of Article 1051.*"

<sup>950</sup>. L'article 17 J de la loi type de la CNUDCI adopté en 2006 spécifique : "*Un tribunal dispose, pour prononcer une mesure provisoire en relation avec une procédure d'arbitrage, qu'elle ait ou non son lieu sur le territoire du présent État, du même pouvoir que celui dont il dispose en relation avec une procédure judiciaire. Il exerce ce pouvoir conformément à ses propres procédures en tenant compte des particularités d'un arbitrage international.*"

<sup>951</sup>. Sur ce point V. English Commercial Court in *Re Q's Estate* [1999] 1 Lloyd's Rep 931, 935.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a explicitement prévu également la possibilité du recours de l'une des parties au tribunal étatique pour l'obtention des mesures provisoires. D'après l'article 9 de cette loi, "*chacune des parties, peut demander au juge du tribunal vu par l'article 6, l'ordonnance de mesures conservatoires ou de mesures provisoires, avant ou pendant la procédure arbitrale.*" En cas de demande d'ordonnance de mesures conservatoires ou de mesures provisoires auprès du tribunal public, le tribunal procédera à l'ordonnance de mesures conservatoires ou de mesures provisoires sur la base des articles concernés du code de la procédure civile.

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'indique pas explicitement l'incompatibilité du recours au tribunal public pour l'obtention d'une mesure provisoire avec l'arbitrage; mais la tonalité de l'article 9 laisse entendre qu'il n'y a aucun problème concernant la demande de l'ordonnance de mesure conservatoire ou de mesure provisoire avant le début ou pendant la procédure de l'arbitrage. Et cela d'autant plus que le titre de cet article comporte l'expression "*convention d'arbitrage et mesure conservatoire ou ordre provisoire*", démontrant par-là que l'article 9 essaie d'exprimer l'absence de conflit entre cette requête et la convention d'arbitrage. Il faudrait noter que l'article 9 de la loi type de la CNUDCI a indiqué explicitement cette absence d'incompatibilité entre la demande de mesure provisoire auprès du tribunal et la convention d'arbitrage,<sup>952</sup> et cela a certainement été supprimé de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international compte tenu de la clarté du sujet.

Dans de nombreux documents internationaux, le fait que le recours auprès du tribunal public pour ordonnance mesure provisoire ne soit pas contraire à la procédure arbitrale, a été exprimé de façon extrêmement nette. Par exemple, voir l'alinéa 9 de l'article 26 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, qui dispose ainsi: "*Une demande de mesures provisoires adressée par une partie à une autorité judiciaire ne doit pas être considérée comme*

---

<sup>952</sup>. Sur ce point V. L'art 9 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

*incompatible avec la convention d'arbitrage ni comme une renonciation au droit de se prévaloir de ladite convention.*" L'alinéa 2 l'article 28 des règlements de la Chambre du Commerce International dispose aussi d'un texte similaire.<sup>953</sup>

Ainsi, l'avis et la pratique dominante témoignent de ce que l'existence de la convention d'arbitrage ne représente pas une entrave pour les tribunaux étatiques les empêchant de faire appliquer des mesures conservatoires ou provisoires. D'ailleurs, les législations sur l'arbitrage précisent souvent que les tribunaux peuvent également ordonner ce type de mesures.

### **3. L'exécution des mesures provisoires**

De manière générale, les tribunaux d'arbitrage ne disposent pas du pouvoir des tribunaux étatiques pour assurer l'exécution de leurs ordres ou mesures pris contre des personnes ou biens.<sup>954</sup> Ainsi, l'intervention des tribunaux d'Etat s'avère nécessaire pour assurer l'exécution des mesures conservatoires et provisoires prise par les tribunaux d'arbitrage.<sup>955</sup>

Le tribunal arbitral pourrait avoir une interprétation négative du non-respect de leurs ordres et le faire savoir lors de leur prise de décision définitive. Par conséquent, les mesures conservatoires et les mesures provisoires prises par le tribunal arbitral sont souvent exécutées

---

<sup>953</sup>. L'alinéa 2 de l'article 28 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012 dispose que : "*Avant la remise du dossier au tribunal arbitral et même postérieurement si les circonstances s'y prêtent, les parties peuvent demander à toute autorité judiciaire des mesures provisoires ou conservatoires. La saisine d'une autorité judiciaire pour obtenir de telles mesures ou pour faire exécuter des mesures semblables prises par un tribunal arbitral ne contrevient pas à la convention d'arbitrage, ne constitue pas une renonciation à celle-ci, et ne préjudicie pas à la compétence du tribunal arbitral à ce titre. Pareille demande, ainsi que toutes mesures prises par l'autorité judiciaire, sont portées sans délai à la connaissance du Secrétariat qui en informe le tribunal arbitral.*"

<sup>954</sup>. Dans certains cas rares, les parties à l'arbitrage mettent à la disposition du tribunal arbitral des biens, notamment des sommes d'argent, afin d'assurer l'exécution de leurs ordres concernant ces cas, dont des ordres adressés aux banques pour le paiement du lieu de ces sommes ainsi déposées. Par exemple, le tribunal des conflits Iran – Etats Unis d'Amérique illustre l'un de ces cas. V. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international ; La procédure arbitrale*, *op. cit.*, p. 307.

<sup>955</sup>. H. Mafi et J. Parsafar, "L'intervention de tribunaux étatiques à la procédure arbitrale en droit iranien", *op. cit.*, p. 107.

de manière volontaire.<sup>956</sup> Dans certains cas, les tribunaux arbitraux décrètent des ordres non officiels ou des avis concernant les mesures conservatoires et des mesures provisoires qui ne sont pas destinés à l'exécution. Toutefois, les mesures conservatoires et les mesures provisoires ne seraient exécutoires que si leur ordonnance présente deux conditions.

Premièrement, qu'elles aient été requises par l'une des parties ou qu'elles aient été ordonnées par le tribunal (arbitral ou étatique) de sa propre initiative en raison d'une urgence inévitable.<sup>957</sup> Deuxièmement, qu'elles aient été ordonnées par un tribunal (arbitral ou étatique) détenant la compétence de statuer sur le litige principal.<sup>958</sup>

La partie contre laquelle une mesure provisoire a été obtenue sera dans l'obligation d'exécuter les dispositions de la mesure provisoire. Si ladite partie refusait d'exécuter les dispositions de la mesure provisoire, le demandeur de la mesure provisoire n'aurait d'autre choix que de faire recours aux autorités judiciaires pour l'exécution de la mesure provisoire.<sup>959</sup> Dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international aucune disposition n'a explicitement fait référence au mode d'exécution de la mesure provisoire, hormis l'article 35 de cette loi qui porte sur l'exécution de la sentence arbitrale. La mesure provisoire pourrait être considérée comme une sentence à preuve que certains l'ont appelée "sentence provisoire" ou "sentence conditionnelle".<sup>960</sup> L'exécution de la mesure provisoire pourrait recevoir

---

<sup>956</sup>. Berger, Klaus Peter, *International Economic Arbitration*, op. cit. p. 334; Bond The Nature of Conservatory and Provisional Measures, in ICC (ed.), *Conservatory and Provisional Measures*, 8, 16; Carige, W. Lawrence, Park, Willam W., Paulsson, Jan, *International Chamber of Commerce Arbitration* (3<sup>rd</sup> ed., Oceana 2000), Para 26.05.

<sup>957</sup>. Certaines règles font dépendre le pouvoir de prise de mesures conservatoires et provisoires par le tribunal d'arbitrage de la demande d'une partie; V. l'article 9 de la loi type de la CNUDCI de 1985, amendé en 2006. Idem; l'article 183 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>958</sup>. La partie contre laquelle une mesure provisoire a été obtenue sera dans l'obligation d'exécuter les dispositions de l'ordre provisoire. Si ladite partie refusait d'exécuter les dispositions de l'ordre provisoire, le demandeur de l'ordre provisoire n'aurait d'autre choix que de faire recours aux autorités judiciaires pour l'exécution de l'ordre provisoire. Au cas où les arbitres se sentiraient convaincus de leur compétence sur la base de certains fondements, ils pourraient ordonner des mesures conservatoires et provisoires. Sur ce point, V. ICC Case N° 8113, 11(1) ICC Bulletin 65 (2000) 69; ICSID Tribunal in *Holiday Inns v. Morocco*, reported by Lalive, *The First "World Bank" Arbitration (Holiday Inns v. Morocco) – Some Legal Problems*, 51 BYBIL 123 (1980) 136 et seq.

<sup>959</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 206.

<sup>960</sup>. Sur ce point, L'alinéa 2 de l'article 17 de la loi type de la CNUDC adopté en 2006 dispose que : " Une mesure provisoire est toute mesure temporaire, qu'elle prenne la forme d'une sentence ou une autre forme, par

exéquatur et mesure exécutoire, car celui-ci, étant similaire à la sentence arbitrale, concerne le fond du litige.<sup>961</sup>

En fait, quel que soit le lieu de l'exécution de la mesure ou de la sentence (aussi bien judiciaire qu'arbitral), il faut que cette exécution soit décidée par les tribunaux étatiques et conformément au mode exécutoire des jugements et ordres des lieux concernés. Les problèmes liés à l'exécution des mesures conservatoires et provisoires dans les arbitrages font l'objet de la majorité des débats sur la question de l'acceptation du pouvoir des tribunaux dans l'application des mesures conservatoires et provisoires.

---

*laquelle, à tout moment avant le prononcé de la sentence qui tranchera définitivement le différend, le tribunal arbitral ordonne à une partie: "*

<sup>961</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 206.

## **TITRE SECOND : LES RESULTATS DE L'ARBITRAGE**

Les résultats du mécanisme dépendent au préalable de la loi applicable à l'arbitrage, laquelle aura une influence particulière sur la fin de la procédure (CHAPITRE PREMIER). Les conditions de contestation, reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales seront ensuite analysées afin d'attester ou non de l'efficacité de la procédure iranienne en la matière (CHAPITRE DEUXIEME).

## CHAPITRE PREMIER : LA DETERMINATION DE LA LOI APPLICABLE ET LA FIN DE LA PROCÉDURE

Dans l'arbitrage international, il est tour à tour évoqué la loi applicable à la convention d'arbitrage, à la procédure et au fond du litige.<sup>962</sup> Les règles de la loi applicable à la convention d'arbitrage, à la procédure et au fond du litige diffèrent de celles des conflits de lois, d'autant qu'en arbitrage, le principe de la souveraineté de la volonté des parties<sup>963</sup> et leur accord sur la loi applicable est accepté. En d'autres termes, l'arbitrage commercial international montre une tendance à s'affranchir de la domination des règles étatiques.<sup>964</sup>

Nous le savons, le caractère contractuel de l'arbitrage induit l'acceptation du principe de la souveraineté de la volonté des parties dans tout l'arbitrage y compris face au choix de la loi applicable à la procédure et au fond de litige par les parties.<sup>965</sup>

Bien que le principe de la souveraineté de la volonté des parties ait été en règle générale et de manière universelle accepté, des limites existent dans tout contrat ou litige.<sup>966</sup> Dans ce domaine, les limitations se posent différemment selon les systèmes juridiques.<sup>967</sup>

---

<sup>962</sup>. A. Redfern and M. Hunter, *Law and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 276.

<sup>963</sup>. Le caractère contractuel de l'arbitrage donne lieu à l'acceptation du principe de la souveraineté de la volonté des parties dans tout l'arbitrage y compris du choix de la loi applicable à la procédure et au fond de litige et les parties y sont libres. V. L. Joneidi, "La loi applicable à l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 77.

<sup>964</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 20.

<sup>965</sup>. L. Joneidi, "La loi applicable à l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 77.

<sup>966</sup>. W. Craig, Lawrence, Park, William W., Paulsson, Jan, *International Chamber of Commerce Arbitration*, 3rd ed, Oceana, 2000, p, 101.

<sup>967</sup>. Par exemple: Dans le système anglais avant l'exécution du traité de Rome de 1980, la condition du choix de la loi applicable reposait sur « la bonne foi et la loi » et sur le fait qu'elle soit non contraire à l'ordre public du pays. *Vita Food Products Inc. V. Unus Shipping Limited*, (1939) A. C. 290 (1939).

Dans le système juridique iranien, l'application de la loi est également conditionnée à la non-contrariété de cette loi aux traités internationaux signés par l'Etat et aux lois impératives<sup>968</sup> qui devra en outre respecter les bonnes mœurs et l'ordre public iranien.<sup>969</sup>

Aussi, même si les lois applicables à la procédure n'imposent pas de limitations directes relatives au respect de l'ordre public et des règles impératives, le tribunal arbitral les prend cependant en considération afin d'éviter l'annulation éventuelle de la sentence qui en découlerait.

La loi applicable à l'arbitrage englobe les domaines suivants :

- La détermination de la loi pour vérifier la capacité des parties à s'adresser à l'arbitrage (objet du chapitre second de la première partie.),
- La loi applicable à la convention d'arbitrage (objet de chapitre second de la première partie),
- La loi applicable à la procédure arbitrale,
- La loi applicable au fond du litige,
- La loi applicable à la reconnaissance et à l'exécution de la sentence arbitrale.

Concernant la détermination des lois régissant le fond et la procédure, le principe de la souveraineté de la volonté des parties a été accepté dans les lois internes et internationales et, en cas de silence des parties, la doctrine a proposé plusieurs solutions et hypothèses à savoir, la théorie de la liberté de l'arbitre basée sur le fondement de la détermination de la règle de

---

<sup>968</sup>. L'article 974 du code civil iranien de 1933 dispose que : "*Article 974 - The stipulations of Article 7 and Articles 962 to 974 of this Act will only be enforced insofar as the enforcement is not incompatible with the international treaties signed by the Government or with the provisions of special laws.*"

<sup>969</sup>. L'art 975 du code civil iranien de 1933 dispose que: "*Article 975 --The court cannot enforced foreign laws or private agreements which are contrary to public morals or which may be considered by virtue of injuring the feelings of society or for other reasons, as contrary to public order, notwithstanding the fact that the enforcement of such laws is permissible in principle.*".



conflit des lois ou encore celle basée sur le fondement du lien juridique, à savoir le lien du contenu du contrat avec un Etat donné, et l'hypothèse de l'application du droit international.<sup>970</sup>

La théorie la plus largement admise dans les règles internes et internationales est celle de la liberté de l'arbitre liée à la détermination de la règle de conflit des lois ainsi qu'à la détermination de la loi applicable au cas de silence des parties, qui est reprise par la loi type de la CNUDICI (art.28) et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international (art.27).

Ainsi, ce chapitre évoquera trois sujets principaux : la loi applicable au processus de l'arbitrage, (section I), la loi de fond du litige (section II), et l'exigence de trancher le différend sur le fondement de la loi (section III).

## **Section 1: La loi applicable à la procédure de l'arbitrage**

Les règles de forme régissant l'arbitrage diffèrent de celles régissant le fond du litige. Les premières désignent celles qui organisent la procédure et le processus d'arbitrage alors que les secondes sont applicables au fond du litige ; ce sont celles qui créent le droit et en fonction desquelles la requête est jugée et la sentence rendue.<sup>971</sup>

Dans la procédure judiciaire, les règles de forme suivent celles de la procédure du pays du lieu de l'arbitrage et le juge est obligé de les exécuter sans les modifier ou y renoncer même en partie. La question se pose de savoir si la même règle s'applique en matière d'arbitrage.

Les règles de formes concernent tour à tour l'arbitrabilité du litige, la constitution du tribunal d'arbitrage, les conditions et compétences des arbitres et leur récusation, leurs pouvoirs et missions, la modalité d'arbitrage, les conditions de dépôt des documents et mémoires, l'audience, l'examen des preuves, la comparution des témoins, l'ordonnance provisoire, la

---

<sup>970</sup>. V. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 23.

<sup>971</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 210.

prononciation de la sentence finale, les conditions de la délivrance et de l'exécution de la sentence.<sup>972</sup> On le voit à la lumière de cette énumération conséquente, les règles de forme sont omniprésentes dans un processus que l'on pense toujours trop en terme de souplesse et trop peu en terme d'exigences.

L'approche traditionnelle sur la loi applicable à la procédure de l'arbitrage se prévalait de l'application de la loi du pays où l'arbitrage est organisé.<sup>973</sup> Les partisans de cette approche la justifiaient en avançant plusieurs arguments.

D'abord, l'application de la loi du lieu d'arbitrage permet de garantir une forme de confiance et davantage de prévisibilité par rapport au mode de prise de décision, car un droit national offre des règles claires.

Ensuite, les principes de la souveraineté de l'Etat et de l'ordre public exigent la mise à exécution de la loi du lieu d'arbitrage dans la procédure arbitrale.

Enfin, l'approche traditionnelle encourage une exécution aisée de la sentence arbitrale en comparaison de la nouvelle approche qui insiste sur la dénationalisation de la procédure arbitrale et sur le principe de la souveraineté de la volonté.<sup>974</sup>

Puisque l'arbitrage se fonde sur la volonté des parties et tend à se libérer de l'emprise de l'Etat et des règles étatiques, la procédure arbitrale devient dépendante du principe de la souveraineté de la volonté des parties. Les parties peuvent même déterminer cette procédure indépendamment de la loi d'un pays déterminé.<sup>975</sup> Parmi les réglementations internationales, la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères a accepté le principe de la souveraineté de la volonté, et en cas de silence des parties sur la détermination de la loi applicable, celle de la loi du pays du lieu d'arbitrage

---

<sup>972</sup>. *Ibid.*

<sup>973</sup>. L. Joneidi, "La loi applicable à l'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 109.

<sup>974</sup>. B. Ansari, "Les mécanismes du règlement des différends commerciaux internationaux", Téhéran, Ed: école religieuse et l'université, n° 44, 2004, pp. 197-198.

<sup>975</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 22.

a été reconnue applicable.<sup>976</sup> Dans la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de Genève de 1961, au sein de laquelle ce mouvement de la libération des réglementations étatiques s'exprime fortement, le principe de la souveraineté de la volonté pour la détermination de la loi applicable à la procédure arbitrale est mis une nouvelle fois à la charge des arbitres.<sup>977</sup> Ce même constat peut se faire avec la loi type de la CNUDCI (art.19). La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international suit la même voie. (art 19).

Ainsi compte tenu des débats mentionnés concernant la loi applicable à la procédure arbitrale, le principe de la souveraineté de la volonté est basé sur la détermination de la loi applicable, c'est-à-dire le droit des parties à choisir la loi. En effet, aujourd'hui le débat porte davantage sur la question de savoir si les parties peuvent choisir un système juridique national pour l'appliquer à la procédure et si, en cas de silence des parties, les arbitres auraient le libre choix.

Sur le sujet trois théories prévalent: la théorie juridictionnelle (A), la théorie contractuelle (B) et la théorie de l'autonomie (C), que nous allons examiner avant de nous pencher sur les approches de la loi iranienne et de la CNUDCI relatives à l'arbitrage commercial international (D).

#### **A. La théorie juridictionnelle<sup>978</sup>**

Selon cette théorie, bien que l'arbitrage soit basé sur l'accord des parties au litige, la validité de la convention d'arbitrage, le processus de l'arbitrage et l'exigibilité de la sentence arbitrale, sont décidés par la loi du lieu d'arbitrage. Selon cette théorie, tant les arbitres que

---

<sup>976</sup>.L'article 3 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

<sup>977</sup>. L'alinéa 1 de l'article 4 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21avril 1961.

<sup>978</sup>. Jurisdictional theory.

les juges tranchent les différends sous le contrôle de l'Etat et tout un chacun peut s'adresser à l'arbitrage pour régler son différend.<sup>979</sup>

En ce sens, si la loi applicable impose des limitations sur la possibilité d'adresser des différends à l'arbitrage ou sur les modalités d'arbitrage, l'accord des parties ne peut aller à l'encontre des réglementations impératives applicables au pays du lieu d'arbitrage. Si dans un pays donné, l'arbitrage est appliqué en faisant fi du respect des règles impératives, les juridictions de ce pays pourront vraisemblablement annuler la sentence rendue dans le cadre d'un tel arbitrage.<sup>980</sup>

Selon cette approche, les parties ne sont pas libres quant au choix de la loi applicable au processus arbitral et doivent se soumettre aux règles du lieu d'arbitrage. Bien que les parties soient libres de leur choix du lieu d'arbitrage, elles n'ont pas à choisir entre la loi du lieu d'arbitrage et celle régissant l'instance arbitrale. Cependant, les parties peuvent s'éloigner de la loi de procédure d'un pays donné, en choisissant un autre pays comme lieu d'arbitrage, mais dans le même temps les arbitres ne peuvent pas imposer une loi de forme autre que celle du lieu d'arbitrage à l'instance arbitrale.<sup>981</sup>

L'application de la loi du pays où se déroule l'arbitrage se voit confirmée par plusieurs auteurs y compris G. Sauser-Hall. Selon lui, cette approche se justifie en raison de la nature contractuelle et juridictionnelle de l'arbitrage.<sup>982</sup> Cette règle est aussi mentionnée dans le protocole de Genève du 24 septembre 1923 dans la section des clauses compromissoires. Dans l'article 2, nous pouvons constater en effet que : "*La procédure de l'arbitrage, y*

---

<sup>979</sup>. F- A. Mann, "State Contracts and International Arbitration", *British Year Book of International Law*, Vol. 42, 1967, pp. 10-14.

<sup>980</sup>. *Ibid.*, pp. 12-14.

<sup>981</sup>. H. Yu, "A Theoretical Overview of the Foundation of International Commercial Arbitration", *Contemporary Asia Arbitration Journal*, Vol. 1, No. 2, 2008, p. 263.

<sup>982</sup>. G. Sauser-Hall, cite : G. Keutgen G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en International*, Tome II, *op. cit.*, n° 844.

*compris la constitution du tribunal arbitral, est réglée par la volonté des parties et par la loi du pays sur le territoire duquel l'arbitrage a lieu.*"<sup>983</sup>

Cette théorie a recueilli peu de partisans, car elle ne correspond pas à la nature contractuelle de l'arbitrage, et il semble que les systèmes juridiques des pays dans le cadre de la rédaction des règles sur l'arbitrage international, n'ont pas été nombreux à la suivre.

## **B. La théorie contractuelle**

Selon "la théorie contractuelle", l'essence de l'arbitrage est un contrat conclu volontairement entre les parties. Lorsque les parties se mettent d'accord pour trancher leur litige via l'arbitrage international, nul ne les a obligés à le faire. L'arbitrage, tout comme les juridictions, ne requiert pas de l'Etat qu'il lui attribue sa compétence, il tire sa légitimité de la convention d'arbitrage. Le choix du lieu d'arbitrage fait partie des pouvoirs des parties et ils peuvent choisir tout lieu qui leur convient. Cependant, le choix du lieu d'arbitrage par les parties n'octroie aucune autorité à la loi locale comme cela se produit lorsqu'on choisit sa juridiction et ces deux situations ne sont pas comparables. En effet, avant que l'arbitrage ait un lien avec le lieu d'arbitrage, il est dépendant de la clause compromissoire.<sup>984</sup>

Cette théorie estime que la loi régissant la procédure arbitrale est choisie par les parties. Elle argue que premièrement, les parties ont le droit de choisir la loi régissant la procédure arbitrale, qui peut être autre que celle du lieu d'arbitrage. Deuxièmement, les arbitres sont seulement tenus d'appliquer la loi déterminée par les parties, sans quoi ils agiraient contre la volonté expresse des parties et violeraient la mission qui leur a été confiée.<sup>985</sup> Car les parties,

---

<sup>983</sup>. L'article 2 du protocole aux clauses d'arbitrage, adopté à Genève le 24 septembre 1923.

<sup>984</sup>. C-G. Buys, *The Arbitrators' Duty to Respect the Parties' Choice of Law in Commercial Arbitration*, St. John's Law Review, Vol. 79, 2005, p. 67.

<sup>985</sup>. Mezger, "The Arbitrator and Private International Law", in *International Trade Arbitration*, (Recueil d'articles sous la direction de Domke, 1958), p. 229.

en optant pour une loi donnée aux fins de l'appliquer à l'arbitrage, ont voulu que la sentence à rendre soit soumise à cette loi, et cela ne dépend pas du lieu de l'adoption de la loi, ou de sa qualité nationale ou internationale.<sup>986</sup>

Cette théorie a été admise par certaines conventions internationales.<sup>987</sup> Selon certains juristes, puisque cette théorie est compatible avec la nature contractuelle de l'arbitrage international, elle devrait être justifiée et acceptable.<sup>988</sup>

Dans cette approche, la convention d'arbitrage comme tout autre contrat international est régie par une loi nationale donnée et en obtient son autorité et son exigence. Ce contrat d'arbitrage ne dépend pas obligatoirement du lieu d'arbitrage. Les dispositions qui seraient contraires à l'ordre public du pays où l'arbitrage aurait lieu, ne sont pas exécutoires.<sup>989</sup>

En effet, comme les parties sont libres dans leur choix de la loi de procédure, les arbitres aussi peuvent déterminer la loi régissant la procédure dans le cadre de la mission définie par les parties ou sur la base de leur connaissance des intentions expresses ou non des parties. Sinon ils agissent selon la règle du conflit de lois.<sup>990</sup>

### **C. La théorie de l'autonomie**

La "théorie de l'autonomie" de la volonté se concentre sur les aspects pratiques de l'arbitrage. En effet, les commerçants ne souhaitant pas être impliqués dans un cadre juridique donné préfèrent trancher leurs différends entre eux et sur la base du choix des parties. Dans ce sens, ils veulent que tout choix de loi applicable, soit celle de la procédure

---

<sup>986</sup>. R. Eskini, "Le conflit des lois en arbitrage commercial international", *Revue juridique*, N° 11, 1996, p. 175.

<sup>987</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 2 du protocole aux clauses d'arbitrage, adopté à Genève le 24 septembre 1923 ; l'alinéa 1 de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958, et l'article 9 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961.

<sup>988</sup>. Sur ce point, V. R. Eskini, "Le conflit des lois en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 176.

<sup>989</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 212.

<sup>990</sup>. H. Yu, *A Theoretical Overview of the Foundation of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 273-274. V. égale. R. Eskini, "Le conflit des lois en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 180.

soit celle de fond, s'effectue par les parties elles-mêmes, et ne reste pas limité au cadre légal d'un pays donné. Dans ce contexte, le choix du lieu d'arbitrage ne signifie pas l'application de la loi du pays où se situe le lieu d'arbitrage. Normalement, l'arbitrage s'effectue dans un pays impartial dont la loi ne joue aucun rôle de sorte qu'aucune incidence n'interfère sur l'arbitrage.<sup>991</sup>

Selon la théorie de l'autonomie, l'arbitrage a une nature indépendante et ne peut se comparer à une procédure judiciaire qui devrait être soumise au code de procédure civile. Ainsi les parties sont libres du choix de la loi applicable à la procédure, quand bien même cette loi serait autre que celle du pays du lieu d'arbitrage. Cette théorie donne la priorité absolue à l'autonomie de la volonté des parties et requiert que les pays la respectent et exécutent les sentences issues d'un tel arbitrage.<sup>992</sup> A défaut de choix explicite ou implicite de la loi applicable à la procédure arbitrale par les parties, les arbitres peuvent le faire et choisir une loi nationale ou en dehors de toute loi nationale, sur le fondement des principes juridiques généraux, les usages et les procédures internationales reconnus.<sup>993</sup>

En règle générale, les lois et les conventions internationales accordent une priorité précise au choix des parties, concernant la procédure arbitrale. En ce sens, il faut dire que ces textes légaux se conforment à la déclaration de l'Institut de droit international<sup>994</sup> en 1989 qui précise que : " les parties ont le droit à la souveraineté de la volonté absolue pour déterminer les règles de la procédure qui devront être exécutées par les arbitres. En particulier, les règles qui sont prises des ordres juridiques des pays et des sources de droit non nationales comme les

---

<sup>991</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 213.

<sup>992</sup>. J D. H. Karton, "Party Autonomy and Choice of Law: Is International Arbitration Leading the Way or Marching to the Beat of its Own Drummer?" *University of New Brunswick Law Journal*, Vol. 60, 2009, p. 33.

<sup>993</sup>. R. Eskini, "Le conflit des lois en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 178.

<sup>994</sup>. L'Institut de Droit international (IDI) a été fondé le 8 septembre 1873 en Belgique. L'Institut est une association scientifique qui a pour but de favoriser le progrès du droit international.

principes de droit international, des principes généraux de droit et des usages de commerce international."<sup>995</sup>

Il s'agit d'une approche très libérale car les parties sont libres de choisir une loi même sans lien avec les données et les conditions du litige. Les parties peuvent également choisir plusieurs lois, une loi principale et une autre à appliquer aux cas spéciaux et déterminés. Même la loi initialement choisie peut faire l'objet de modification en cours de procédure.<sup>996</sup>

#### **D. L'approche de la loi type de la CNUDCI et celle de la loi iranienne**

Dans la loi type de la CNUDCI, le lien entre la loi du lieu d'arbitrage et celle de la procédure applicable a été reconnu. Selon l'article 1 (2) "*Les dispositions de la présente loi, à l'exception des articles 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent État*".<sup>997</sup> Il convient de souligner que l'article 8 sur la validité de la convention d'arbitrage, les articles 9 et 17 sur la mesure provisoire, les articles 35 et 36 sur l'exécution de la sentence, sont exécutoires même si l'arbitrage a lieu en pays étranger. L'article 19 (1) de cette loi dispose que, sous réserve des dispositions de la présente loi, les parties ont le droit de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral.<sup>998</sup> On déduit de cet article que l'accord des parties est valide sauf s'il est contraire aux lois impératives du pays de lieu d'arbitrage, et dans ce cas la loi du lieu d'arbitrage prévaut.

---

<sup>995</sup>. G. Keutgen G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en International*, Tome II, *op. cit.*, n° 850. V. égal., *Annuaire Institut de Droit International (IDI)*, Vol. 63, I, 1989, Paris, Pedone, p. 340.

<sup>996</sup>. G. Keutgen G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et en International*, Tome II, *op. cit.*, n° 850. Dans l'hypothèse selon laquelle les parties n'ont pas choisi une loi étatique, V. Cass.fr.30 mars 2004, *Rev.arb.*, 2005, p. 959.

<sup>997</sup>. L'article 1(2) a été amendé par la Commission à sa trente-neuvième session en 2006.

<sup>998</sup>. L'alinéa 1 de l'article 19 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Sous réserve des dispositions de la présente Loi, les parties sont libres de convenir de la procédure à suivre par le tribunal arbitral.*"



Ainsi la loi type de la CNUDCI notifie explicitement la priorité du choix des parties et à sa suite l'article 19 alinéa 2 indique que seul en cas de silence de parties " *le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente loi, procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié.*" Cette loi précise également que: "*Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance de toute preuve produite.*"<sup>999</sup>

L'article 19 (1) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, sur les règles de la procédure, comme cela a été mentionné, définit que " *Les parties peuvent s'entendre sur la procédure d'arbitrage à condition qu'ils observent les règles impératives de la présente loi.*" et à l'alinéa 2 de cet article il est observé qu'à défaut de cet accord des parties: "*Le tribunal arbitral administre adéquatement et prend la responsabilité de l'arbitrage avec l'observation de la réglementation de la présente loi. La reconnaissance des relations, la pertinence et la valeur de tout argument relève de la responsabilité du tribunal arbitral.*" Ainsi, l'alinéa 2 reconnaît le principe de la liberté du tribunal arbitral dans la détermination de la loi applicable, à défaut de l'accord des parties.

Les dispositions de l'article 19 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'apparentent à celles de l'article 19 de la loi type de la CNUDCI, hormis l'alinéa 1, dans lequel la liberté des parties pour déterminer la loi de procédure ne se trouve pas explicitement limitée au respect des règles impératives de la loi type de la CNUDCI mais existe implicitement, car l'accord des parties sans le respect de ces règles n'y est pas prévu.

Ainsi, en application de la loi type de la CNUDCI, l'accord des parties sur la loi de procédure dans le cadre des réglementations obligatoires de cette loi est autorisé et respecté et à défaut de cet accord, la décision du tribunal arbitral, sous réserve du respect des

---

<sup>999</sup>. L'article 19 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

réglementations impératives et non impératives de cette loi, est autorisée et respectée ; ainsi la loi nationale n'est-elle pas en jeu.<sup>1000</sup>

A cet égard, l'article 19 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international reconnaît également le principe de la liberté des parties dans la détermination de la loi applicable à la procédure arbitrale. Il faut souligner divers éléments à la lecture de cet article. Premièrement, l'accord des parties, sur la procédure arbitrale, par renvoi à une loi spéciale ou non, est valide, sous réserve du respect des réglementations impératives, qui sont peu nombreuses et limitées aux principes essentiels de la procédure. Deuxièmement, en cas de silence des parties, le tribunal arbitral détermine la modalité de l'arbitrage, sous réserve de respecter les réglementations impératives et non-impératives. Par conséquent, le pouvoir du tribunal arbitral dans la détermination de la procédure arbitrale s'avère moindre que celui des parties. Aussi faut-il relever que le tribunal aussi, dans cette situation, n'a pas obligation à choisir la loi nationale. Troisièmement, si les parties se mettent d'accord sur l'arbitrage institutionnel, les règles de l'institution concernée sont exigibles. Quatrièmement, pour déterminer les preuves, le tribunal arbitral n'est pas tenu de respecter une loi donnée ; en d'autres termes, le tribunal en décide de façon indépendante.<sup>1001</sup>

Selon la nouvelle théorie de l'arbitrage, l'application d'une loi délocalisée est suggérée tandis que selon la théorie traditionnelle, c'est plutôt la loi du lieu d'arbitrage qui doit s'appliquer.<sup>1002</sup> Cette nouvelle théorie se manifeste dans la loi type de la CNUDCI, dans son

---

<sup>1000</sup>. V. égal., H. Holzmann et J. E. Neuhaus, "A Guide to the Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration", Legislative History and Commentary Netherlands, Kluwer, 1989, p. 564.

<sup>1001</sup>. V. égal. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 23. Et H. Mafi, *une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, p. 238.

<sup>1002</sup>. Concernant la définition de la loi délocalisée, la plus directe serait probablement celle d'une loi qui libère les parties de l'application de la loi du lieu d'arbitrage, mais au-delà de cette définition, la loi délocalisée a pour objectif d'empêcher les juridictions locales de prendre le contrôle de l'arbitrage et donc d'éviter que le pouvoir des juridictions locales sur l'annulation de la sentence ne devienne efficace sur le plan international. J. Paulsson, *The Extent of International Arbitration from the Law of the Situs*, Contemporary Problems in International Arbitration, J.D.M. LEW (ed). 1987, p. 141.

article 5 qui porte sur le principe général de non intervention des juridictions étatiques<sup>1003</sup>, son article 6 portant sur les exceptions à cet effet.<sup>1004</sup>

Les dispositions de cet article 5 de la loi type de la CNUDCI ne figurent pas dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, toutefois l'article 6 de cette loi énumère les différents cas d'intervention des tribunaux étatiques autorisés. Dans le cadre d'une interprétation restrictive, l'on peut en déduire les mêmes conclusions (présentes dans la loi type); mais il est conseillé d'insérer les dispositions de l'article 5 de la loi type de la CNUDCI dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, car il est possible que les tribunaux étatiques évitent de se livrer à une interprétation restrictive, et il existerait un risque d'intervention dénaturant tous les sujets ayant trait à l'arbitrage.<sup>1005</sup>

En tout état de cause, il paraît évident que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a accepté le principe de la souveraineté de la volonté concernant la détermination de la loi applicable à la procédure, du moins pour les litiges soumis à cette loi.

Bien que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial s'inspire de la loi type de la CNUDCI, l'on n'y retrouve pas de dispositions identiques à celles de l'article 1 alinéa 2 qui crée une autre difficulté, celle de savoir si cette loi est ou non applicable aux arbitrages en dehors de l'Iran.<sup>1006</sup> Il résulte des différents articles de cette loi que le respect des réglementations impératives, tout du moins dans les arbitrages réalisés en Iran, est obligatoire. A titre d'exemple, l'alinéa 1(b) de l'article 33 de la loi iranienne précise qu'en cas de silence des parties quant à la loi applicable à la convention d'arbitrage, cette convention ne doit pas être annulée, sinon la sentence rendue sera annulable. Également à l'alinéa (c) du même article 33,

---

<sup>1003</sup>. L'article 5 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Pour toutes les questions régies par la présente Loi, les tribunaux ne peuvent intervenir que dans les cas où celle-ci le prévoit.*"

<sup>1004</sup>. L'article 6 réunit les différents cas d'intervention autorisés à travers toute la loi type de la CNUDCI. Cet article dispose que: "*Les fonctions mentionnées aux articles 11-3, 11-4, 13-3, 14, 16 3 et 34-2 sont confiées... [Chaque État adoptant la Loi type précise le tribunal, les tribunaux ou, lorsqu'elle y est mentionnée, une autre autorité compétents pour s'acquitter de ces fonctions.]*"

<sup>1005</sup>. L. Joneidi, "La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 85.

<sup>1006</sup>. Nous l'aborderons dans le chapitre suivant.

le non respect des règlements de cette loi relative à la notification de la nomination d'un arbitre et à la demande d'arbitrage entraînera la possibilité d'annuler la sentence rendue.<sup>1007</sup>

Outre les situations susmentionnées qui rendent la sentence nulle en raison du non-respect de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, l'article 34 décrit d'autres cas qui font qu'en raison du conflit avec les lois iraniennes, la sentence rendue devient essentiellement nulle et inexécutable.<sup>1008</sup>

En résumé, selon la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, tous les arbitrages se déroulant en Iran, sont exécutés conformément à la loi iranienne en tant que loi du lieu d'arbitrage sur le plan de la procédure. Si les parties souhaitent y déroger, la sentence en résultant sera nulle au motif que les règles impératives de la loi iranienne n'ont pas été respectées.

En général, il est à souligner que faire dans le même temps le choix d'un pays comme lieu d'arbitrage et opter pour la loi d'un autre pays en tant que loi applicable à la procédure arbitrale, engendre des difficultés pour les parties. Si de nombreuses lois nationales ne nient pas le fait que les parties puissent choisir les lois d'autres pays comme loi applicable à la procédure arbitrale, ces dispositions ne doivent pas pour autant être contraires aux règles impératives de la loi dudit lieu.<sup>1009</sup> Si les parties désirent l'application de la loi de procédure d'un pays donné, il vaudrait mieux pour elles opter également pour ce même pays comme lieu d'arbitrage. Le lieu d'arbitrage relève d'une conception juridique et ne s'apparente pas à un concept matériel et réel. Il s'avère même possible d'estimer que compte tenu de la nature

---

<sup>1007</sup>. V. Les alinéas de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>1008</sup>. Selon l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage: " La sentence arbitrale doit être annulée et est inexécutable dans les cas suivants: 1. Au cas où le litige ne pouvait pas être réglé par l'arbitrage en vertu des lois iraniennes. 2. Au cas où le contenu de la sentence est incompatible avec l'ordre public ou les bonnes mœurs du pays et / ou les règlements impératifs de cette loi. 3. Dans le cas où la sentence arbitrale concernant les immeubles situés en Iran est en contradiction avec les règles impératives de la République islamique d'Iran et / ou avec les dispositions de la validité des documents notariés, sauf si l'arbitre bénéficie d'un droit de compromis dans le cas de ce dernier."

<sup>1009</sup>. S.M. Hyder Razavi, "Mandatory Rules of Law International Business Arbitration", The Lahore Journal of Economics, Vol. 3, No. 2, 1998, p. 41.

juridique du lieu d'arbitrage, le choix de ce lieu par les parties signifierait l'acceptation implicite du contrôle sur le processus arbitral.<sup>1010</sup>

## **Section II : La loi applicable au fond du litige**

La détermination de la loi applicable au fond du différend représente un point important dans l'arbitrage international, cette désignation de la loi applicable donnant lieu à l'examen des droits et obligations des parties sur le plan juridique. Aussi, il paraît fondamental que les parties puissent exercer ce choix afin de les rassurer et qu'elles soient confiantes dans le mécanisme arbitral.<sup>1011</sup>

Cela concerne plutôt le droit international privé qui adopte une approche spécifique dans le cadre des arbitrages internationaux et ne se conforme pas totalement aux règles générales reconnues dans le droit international privé. Si dans les arbitrages commerciaux internationaux comme pour les tribunaux internes qui règlent les questions internationales, la désignation de la loi applicable au fond du différend revêt de l'importance, elle en revêt tout autant pour trancher le différend. Contrairement à ce qui se produit au niveau du tribunal interne où le juge s'adresse aux lois de son pays sur la base du principe du conflit des lois, cette désignation de la loi applicable au différend joue un rôle plus grand<sup>1012</sup> dans le cadre de l'arbitrage international, l'arbitre n'étant pas soumis à la loi d'un pays déterminé.

Il s'agit de l'avantage le plus essentiel de l'arbitrage, car la possibilité de désigner la loi applicable au fond du différend facilite l'interprétation des dispositions, quand la divergence

---

<sup>1010</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., pp. 217-218. Idem; H. Mafi, *une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 2016, p. 239.

<sup>1011</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international: la procédure d'arbitrage*, op. cit., p.318.

<sup>1012</sup>. S-H. Safaei, "La détermination du droit applicable au fond du litige dans les arbitrages internationaux", *Revue juridique de la faculté de droit et sciences politique de l'Université de Téhéran*, n° 30, 1993, p. 25.

se fait jour entre les parties, et cela en prenant en compte des sources, autres que la loi désignée.<sup>1013</sup>

L'essence même du contrat consiste en un aménagement des droits et des obligations des parties. En revanche subsiste la loi applicable au contrat, laquelle peut comporter des lois d'ordre public, limitant par là la volonté des parties. De la même manière, la loi du contrat peut être simplement supplétive de volonté, les parties restant libres, dans les interstices de l'ordre public, d'aménager leur propre « loi du contrat ». Cet équilibre entre volonté des parties et ordre public permet aux arbitres d'interpréter le contrat dans le cadre de la loi applicable et de la compléter en cas de nécessité.<sup>1014</sup>

Compte tenu du fait que l'arbitrage se base sur la volonté des parties, l'accord des parties paraît aller de soi pour désigner la loi applicable au fond, et en faire l'élément essentiel. Les parties peuvent, explicitement ou implicitement, choisir la loi applicable au fond. Si les parties ne la choisissent pas, les arbitres s'en chargent.<sup>1015</sup>

La certitude en la matière tient à ce que les parties ne peuvent pas établir de contrat d'arbitrage sans prévoir de le soumettre à une loi quelconque.<sup>1016</sup>

Il est quasiment admis dans tous les systèmes juridiques que la détermination de la loi applicable au fond, n'est pas soumise aux règles du conflit de lois, mais à des règles différentes.<sup>1017</sup> Nous allons étudier cette question suivant ces deux hypothèses, la première lorsque les parties s'accordent sur la détermination de la loi applicable au fond du litige (A), la seconde lorsque les arbitres procèdent à ce choix devant le silence des parties (B).

---

<sup>1013</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 302.

<sup>1014</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 218.

<sup>1015</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 62.

<sup>1016</sup>. N-A. Almassi, *Droit international privé*, Téhéran, Association juridique de Mizan, 6<sup>ème</sup> éd. 2006, p. 321.

<sup>1017</sup>. H. Carlquist, "Party Autonomy and the Choice of Substantive Law in International Commercial Arbitration", Master Thèse, Department of Law, Goteborg University, 2006, p. 12.

## A. La détermination de la loi applicable par les parties

La reconnaissance générale de la théorie de la liberté des parties pour le choix de la loi applicable dans l'arbitrage commercial international est telle que « OI Lando » l'a considérée comme le principe général reconnu par les nations civilisées.<sup>1018</sup> L'étude des régimes des droits français<sup>1019</sup>, suisse<sup>1020</sup> ou belge<sup>1021</sup> le confirme.<sup>1022</sup> Ce consensus sur la compétence des parties pour la désignation de la loi applicable au fond du litige, se manifeste également dans les instruments internationaux sur l'arbitrage.<sup>1023</sup> Ainsi dans de nombreux pays, les parties désignent la loi applicable au fond de leur différend. Cela évite de devoir s'en remettre aux arbitres pour la désignation de la loi applicable.<sup>1024</sup>

La loi type de la CNUDCI a aussi accepté le choix du droit applicable par les parties. D'après l'alinéa 1er de l'article 28 de cette loi: "*Le tribunal arbitral tranche le différend conformément aux règles de droit choisies par les parties comme étant applicables au fond du différend.*"

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international estime que l'arbitrage se tient hors des règles générales de résolution de conflit et a accepté également de façon explicite le principe de la souveraineté concernant le choix du droit applicable par les parties. Conformément à l'alinéa 1 de l'article 27 de cette loi : "*Le tribunal arbitral rend sa sentence selon les lois adoptées par les parties sur le fond du litige.*"

---

<sup>1018</sup>. V. L. Joneidi, *La loi applicable à l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> éd. 1997, p. 189.

<sup>1019</sup>. L'article 1711 du code de procédure civile français, décret du 13 janvier 2011.

<sup>1020</sup>. V. L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>1021</sup>. V. L'article 1710 du code judiciaire belge de 2013.

<sup>1022</sup>. V. égal. R. Aujaghlu, "La loi applicable au fond dans les arbitrages commerciaux internationaux", Téhéran, *Revue des recherches commerciales*, N° 31, 2008, p. 27. Idem: F. Khamamizadeh, "L'envoi et le principe de la liberté de la volonté aux contrats", Téhéran, *Revue d'avis juridiques*, N° 9, 2002, p. 137.

<sup>1023</sup>. V. L'article 7 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961; l'article 21 du règlement de la chambre de commerce international de 2012 et l'article 35 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>1024</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 62.

Nous pouvons déduire de la lecture de ces deux articles que le respect de la volonté des parties dans l'arbitrage s'avère primordial et ce choix des parties concernant la loi applicable au fond de litige est obligatoire pour le tribunal arbitral.

Il existe un point non résolu sur le choix de la loi applicable au fond par les parties. Lorsque la loi d'un pays donné représente la loi choisie par les parties pour loi applicable au contrat, cela sous-entend-il toutes les lois de ce pays y compris les règles de conflit de lois ou exclusivement les règles de fond?

La plupart des auteurs pensent que les parties, en s'adressant à la loi d'un pays donné, à l'exemple de l'Iran, ont pour objectif le renvoi à la loi de fond de cet Etat et non pas aux règles du conflit de lois. Les parties ne veulent pas régler leur litige par "l'envoi", sinon ils auraient dès le départ choisi la loi de cet Etat en tant que loi applicable.<sup>1025</sup> Cette intention implicite se manifeste aussi dans les instruments internationaux sur l'arbitrage. En effet l'article 28 (1) de la loi type de la CNUDCI, dispose que : *" Toute désignation de la loi ou du système juridique d'un État donné est considérée, sauf indication contraire expresse, comme désignant directement les règles juridiques de fond de cet État et non ses règles de conflit de lois."*

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, tout comme la loi type de la CNUDCI, a explicitement disposé que l'intention de la loi applicable choisie est la loi de fond de l'Etat. La suite de l'alinéa 1 de l'article 27 de cette loi dispose que : *" La détermination des lois ou le système juridique d'un pays donné, de tout manière que ce soit, est considéré comme se référant aux lois de fonds de ce pays. Les règles des conflits de lois ne doivent pas être régies par les dispositions du présent article sauf si les parties en ont convenu autrement."*

---

<sup>1025</sup> V. F. Khamamizadeh, "L'envoi et le principe de la liberté de la volonté aux contrats", Téhéran, Revue d'avis juridiques, N° 9, 2002, p. 137.



Il en ressort que d'après la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage, le législateur a distingué les règles matérielles de celles de conflit de lois et ainsi évite le renvoi. Car si les parties choisissent la loi d'un pays pour loi applicable au fond du litige, le tribunal arbitral en s'adressant aux lois de fond, peut rendre directement la sentence du litige, et s'il se base sur les règles de conflit de lois de ce pays, il paraît probable que le renvoi à la loi d'un autre pays soit nécessaire pour désigner la loi applicable au fond. Et cela ne vient que compliquer la tâche de l'arbitre.<sup>1026</sup>

Compte tenu de ce qui précède, nous pouvons explicitement dire que dans les arbitrages commerciaux internationaux, la volonté des parties pour désigner la loi applicable au fond de litige constitue la base essentielle, de fait l'autonomie de la volonté se trouve très respectée.

Par conséquent, dès que les parties ont désigné la loi applicable, les arbitres doivent la suivre. Le principe de la volonté des parties étant une règle du conflit de lois pour désigner la loi applicable doit également être respectée en tant que règle du fond.

## **B. La silence des parties sur la désignation de la loi applicable au fond**

Bien que la plupart du temps, les parties déterminent la loi applicable au fond de litige, il est des situations dans lesquelles les parties sont restées silencieuses quant au choix de la loi applicable.

Dans cette hypothèse marginale, les arbitres se substituent aux parties. En effet, le pouvoir du tribunal arbitral dans la désignation de la loi applicable vient en continuité du principe de la liberté de la volonté des parties. Les parties en renvoyant leurs différends à l'arbitrage mandatent ainsi implicitement les arbitres à choisir la loi applicable, ceux-ci devant

---

<sup>1026</sup> M. Jafarian, "Une réflexion sur le projet de la législation de la loi d'arbitrage commercial international", Téhéran, centre des recherches de l'assemblée législative iranienne, n° 13, 1996, p. 132.

déterminer l'intention commune des parties lorsqu'ils veulent déterminer la désignation de la loi applicable au fond.<sup>1027</sup>

Comme nous pouvons le constater, l'arbitre international dans sa mission principale de détermination de la loi applicable au différend dont il a en charge la résolution, exerce un rôle majeur sur le plan théorique et pratique. Ici se pose la question cruciale de savoir à quelle loi l'arbitre doit s'adresser pour trancher les différends survenus lors des transactions commerciales, dans la mesure où le contrat tout autant que l'accord des parties n'apporte aucune solution en la matière.

La méthode selon laquelle les arbitres procèdent à la désignation de la loi applicable, en se basant sur la nature de l'arbitrage dont l'indépendance et la liberté de la volonté des parties constituent les éléments essentiels. Cela tient également à la propagation et à l'influence de ce principe dans le processus d'arbitrage ; car l'arbitrage international a un aspect transnational et a-national dont les modalités sont contrôlées par les parties et les arbitres.<sup>1028</sup>

Dans les juridictions, l'imprécision de la loi applicable est résolue par la règle du conflit de lois ; toutefois, une telle démarche n'est pas acceptable dans l'arbitrage puisque quand les parties n'ont pas choisi la loi applicable, ce sont les arbitres qui en décident.

En effet les arbitres tentent de choisir la loi applicable en tenant compte de l'intention explicite ou implicite des parties via les éléments suivants : l'usage d'un format contractuel en conformité avec le système d'un droit national donné, le renvoi répétitif aux lois d'un pays donné, ou encore l'existence d'éléments clés dans un pays donné tels le lieu de l'exécution du contrat ou le lieu où le différend sera tranché.<sup>1029</sup>

La nécessité de s'adresser au système de conflit de lois se fait jour lorsque les parties n'ont pas choisi la loi applicable pas plus qu'ils n'ont fourni les éléments déterminants révélant leur

---

<sup>1027</sup>. G. Keutgen, G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, n° 839. Idem; M. Habibi, *l'interprétation de contrats commerciaux internationaux*, Mizan, 1<sup>er</sup> éd. 2009, pp. 120-121.

<sup>1028</sup>. H. Nikbakht, *L'Arbitrage commercial international: la procédure arbitrale*, *op. cit.*, p. 362.

<sup>1029</sup>. V. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, pp. 227-228.

intention dans le contrat.<sup>1030</sup> Même si les parties ont choisi la loi applicable au fond, l'usage de la règle du conflit de lois n'est pas écarté, car il arrive que les arbitres se voient dans l'obligation de s'adresser au droit international privé pour trancher certains litiges.<sup>1031</sup>

Ainsi, si l'intention des parties ne s'établit pas, les arbitres sont tenus de choisir la loi applicable, auquel cas, deux hypothèses générales prévalent. Selon la première, les arbitres ne se trouvent pas en mesure d'élire directement la loi applicable et doivent s'adresser à la règle du conflit de lois<sup>1032</sup> ; dès lors quelles seraient les lois objet de cette règle ? Sont-elles ou non celles du pays du lieu d'arbitrage? Dans la jurisprudence et les actes internationaux, les avis divergent sur ce point.

Dans certains instruments internationaux, il est confié aux arbitres le choix de la loi applicable sur la base de la règle du conflit de lois sans mentionner les lois d'un pays donné. Concernant cette question, l'article 28 (2) de la loi type de la CNUDCI indique que : " *À défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal arbitral applique la loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce.*" Dans cet alinéa, la détermination des règles de conflit de lois a été explicitement donnée aux arbitres pour choisir des règles appropriées. L'article 30 (1) du règlement d'arbitrage régional de Téhéran présente la même approche.<sup>1033</sup>

Dans l'article 27 (2) de la loi iranienne, compte tenu du manque de règles impératives choisies par les parties en vue du règlement, le tribunal arbitral se voit autorisé à choisir la loi

---

<sup>1030</sup>. R. Eskini, "Le conflit de lois en arbitrage commercial international", Téhéran, Revue juridique, n° 11, 1996, p. 159.

<sup>1031</sup>. Par exemple: l'objet de la capacité contractante et en particulier pour des personnes morales comme les sociétés étatiques qui se trouvent en dehors du cadre d'application de la loi du contrat. R. Eskini, "Le conflit de lois en arbitrage commercial international", *op. cit.*, p. 160.

<sup>1032</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 228.

<sup>1033</sup>. L'alinéa 1 de l'article 30 du règlement du centre d'arbitrage de régional de Téhéran de 2005 dispose que : "*Le tribunal arbitral tranche le différend conformément aux règles de droit choisies par les parties comme étant applicables au fond du différend. À défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal arbitral applique la loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce*".

applicable au fond sur la base de la règle du conflit de lois appropriées.<sup>1034</sup> Cela ne signifie pas de s'adresser obligatoirement aux règles de conflit de lois du lieu d'arbitrage. En ce sens, l'autorité arbitrale détermine la loi applicable au fond du différend selon deux modalités. Premièrement, la détermination indirecte de la loi au fond peut se faire selon la règle du conflit de lois. Deuxièmement, la détermination directe de la loi au fond à la lumière du lien étroit qu'elle entretient avec l'objet du différend.<sup>1035</sup>

Il apparaît évident que cette réglementation comme celle de l'objet de la loi type de la CNUDCI bloque la possibilité de la dénationalisation de la loi applicable au fond du litige. Car dans le silence des parties, elle n'a pas accordé l'autorisation aux arbitres de désigner de façon directe la loi applicable au fond du litige. Or elle les a obligés à utiliser les règles de conflit de lois pour la détermination de la loi applicable au fond. L'application de la règle de conflit de lois, dans tous les cas de figure, donne lieu au choix d'un régime de droit national. La seule méthode par laquelle le choix de la dénationalisation s'avère possible reste la désignation directe de la loi applicable au fond sans recourir aux règles de conflit de lois.<sup>1036</sup>

En ce qui concerne l'objet de l'article 27 (2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il nous semble que les règles de conflit de lois citées dans cet article sont obligatoirement celles d'Iran. Mais il ne faut pas surestimer cette approche, car l'article 28 de la loi type de la CNUDCI (dont l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage est inspiré), qui concerne les règles de conflit de lois appropriées, établit l'attribution aux arbitres du pouvoir de désigner des règles de conflit de lois appropriées. Cette position reflète la tendance actuelle dominante de l'arbitrage international.<sup>1037</sup>

---

<sup>1034</sup>. L'alinéa 2 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *Au cas où aucune loi régissant (l'arbitrage) n'a été déterminée par les parties, le tribunal arbitral prend connaissance du fond du différend sur la base d'une loi qui sera appropriée aux règles de conflits de lois.* "

<sup>1035</sup>. M. Habibi-Majande, *L'arbitrage commercial international comparatif*, Université de Mofid, 1<sup>er</sup> éd., 2011, p. 438.

<sup>1036</sup>. V. égal., L. Joneidi, " *vérification comparée de la loi arbitrage commercial international* ", *op. cit.*, p. 89.

<sup>1037</sup>. V. égale., S-H. Safaei, " *Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien* ", Téhéran, *Revue juridique de la Faculté du droit et sciences politiques*

En effet, le choix de la règle de conflit de lois et le fait du lien de la loi avec l'objet du différend relève de l'autorité arbitrale. L'article 27 (2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'apporte pas de précision à cet effet, et suggère que les arbitres devraient s'adresser aux règles précises d'un pays donné et non aux règles de conflit de lois appropriées selon la discrétion des arbitres. Il semble qu'aucune disposition ne se trouve dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international confirmant la contrariété avec les dispositions de l'article 28 (2) de la loi type de la CNUDCI. Il nous semble que si le suivi des lois iraniennes dans l'application de la règle de conflit de lois était l'objectif de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, cela devrait obligatoirement s'inscrire dans cette loi (le législateur pouvait le mentionner dans cet article).<sup>1038</sup>

Il va de soi que la loi iranienne sur l'arbitrage inspirée de la loi type de la CNUDCI n'a pas adopté la désignation directe de la loi applicable au fond par les arbitres. Dans la loi type de la CNUDCI, sous l'influence de certaines délégations présentes à la conférence, à l'exemple de l'Égypte, de l'Inde, de la Chine, du Kenya, de l'Algérie, de l'Allemagne et des Philippines, qui défendaient le maintien de l'expression « règles de conflit » dans l'article 28 (2) et de délégations qui soutenaient la position contraire comme la France, l'Argentine et le Canada, a été satisfait par le remplacement de « loi » par « règles juridiques » dans l'alinéa 1 de cet article.<sup>1039</sup> Ainsi les parties avaient le droit de choisir des lois transnationales, cependant les arbitres se sont trouvés limités au choix de la loi applicable au fond via la règle du conflit de lois.

Dans le cadre de la seconde hypothèse, il existe la possibilité du choix direct de la loi applicable au fond et il n'est pas nécessaire que les arbitres s'adressent aux règles de conflit

---

Université de Téhéran, n° 40, 1998, p. 15. Idem; H. Mafi, *Une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 329.

<sup>1038</sup>. J. Seifi, "The New International Commercial Arbitration Act of Iran: Towards Harmony with the UNCITRAL Model Law", article publié au *Journal of International Arbitration* 15 (2), 1998, p. 74.

<sup>1039</sup>. Aron Broches, "Commentary on the UNCITRAL Model Law", *International Handbook on Commercial Arbitration*, Supplement 11, Janvier 1990, pp. 138-139.

de lois pour la désigner. Les lois d'arbitrage de certains pays<sup>1040</sup> et les règlements d'arbitrage de certaines institutions arbitrales<sup>1041</sup> ont adopté cette hypothèse. Ils ont permis aux tribunaux arbitraux d'appliquer directement les règles et les lois aux fonds les plus appropriés à leur discrétion, sans que ceux-ci aient dû s'adresser aux règles du conflit de lois.

L'on peut sans risque de se tromper deviner l'hypothèse adoptée par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Dans l'article 27 (2) de cette loi, nous lisons que: "*Au cas où aucune loi régissant (l'arbitrage) n'a été déterminée par les parties, le tribunal arbitral prend connaissance du fond du différend sur la base d'une loi qui sera appropriée aux règles des conflits de lois.*". L'emploi de l'adjectif « appropriée » concerne-t-il les « règles du conflit de loi » ? Dans ce cas, cela signifie que le tribunal arbitral devrait choisir la loi applicable au contrat sur la base de la règle du conflit de lois. En revanche, si l'adjectif « appropriée » a trait à la « loi », cela sous-entend que la « loi appropriée » doit être choisie par la règle du conflit de lois. Dans cette deuxième approche, puisque le pays de la règle de conflit de loi n'est pas spécifié, il nous semble que c'est la loi iranienne qui est visée. Le fait que la loi d'arbitrage iranienne tire son inspiration de la loi type de la CNUDCI renforce la première hypothèse.

L'article 27 (2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international présente une légère différence avec l'article 28 (2) de la loi type de la CNUDCI. En effet, ce dernier souligne que le tribunal arbitral applique la loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce, alors que l'article 27 (2) de la loi iranienne ne précise pas si le tribunal arbitral peut ou non s'adresser aux règles de conflit de lois de pays autres que les pays ayant un lien avec l'objet du litige.

---

<sup>1040</sup>. L'alinéa 2 de l'article 1710 du code judiciaire belge de 2013 dispose que : "*A défaut d'une telle désignation par les parties, le tribunal arbitral applique les règles de droit qu'il juge les plus appropriées.*" V. égale. L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'alinéa 2 de l'article 1054 de la loi de la procédure civile néerlandaise ; la loi d'arbitrage, de 1985.

<sup>1041</sup>. L'alinéa 1 de l'article 21 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012 dispose que: "*à défaut de choix par les parties des règles de droit applicables, l'arbitre appliquera les règles de droit qu'il juge appropriées.*" V. égal., L'alinéa 1 de l'article 35 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

Dès lors, il convient que le texte des réglementations de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international soit rédigé de manière à satisfaire toutes les parties. A cet effet, il est proposé d'éliminer l'expression "déterminer les règles de conflit de lois" dans l'article 27 (2) de cette loi et de lui substituer "la détermination des règles appropriées du conflit de lois qu'il juge".

### **C. L'exigence de trancher le différend sur la base de la loi ou du principe d'équité**

Comme il a été dit, l'arbitrage contrairement à d'autres méthodes de règlement des litiges, est une méthode judiciaire de règlement des litiges à l'instar de la procédure judiciaire étatique dans le cadre de laquelle les arbitres doivent suivre les principes légaux et judiciaires pour rendre une sentence. Les lois nationales<sup>1042</sup> et les instruments internationaux le confirment<sup>1043</sup>. Lorsqu'on parle de l'exigence de règlement d'un différend par la voie légale, cela signifie que l'arbitre doit, comme le juge, agir selon les principes légaux et judiciaires, car par l'hypothèse, ce genre d'agissement est conforme au respect de l'équité. Les lois objet de respect comprennent toutes les lois de procédure et du fond.

En principe, il existe deux genres d'arbitrage. L'arbitrage basé sur la loi ou les principes juridiques et celui basé sur l'"*amiable compositeur*" et "*ex aequo et bono*". Dans le cadre du premier, l'autorité arbitrale doit appliquer les règles juridiques dans le prononcé de la sentence, soit les règles objet du droit continental ou celles issues de la jurisprudence. Bien que par définition, la loi suggère l'équité, l'autorité arbitrale peut uniquement se baser sur les règles juridiques même si ces règles donnent une apparence contraire à l'équité. Cependant,

---

<sup>1042</sup>. V. L'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'article 1710 de code judiciaire belge de 2013.

<sup>1043</sup>. V. L'article VII de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961; l'article 21 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce International de 2012, et l'article 27 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

dans le cadre de l'arbitrage via l'amiable compositeur, l'arbitre n'est pas obligé de suivre les règles et principes juridiques. Dans ce cadre il peut argumenter et décider sur la base de l'équité et de la justice à sa discrétion sans nécessité pour lui de fournir des arguments juridiques.<sup>1044</sup> Il s'agit là d'une règle reconnue dans l'arbitrage international commercial ou interétatique, et de fait, il est évident que les tribunaux arbitraux doivent se baser sur les lois de procédure en vue du règlement du litige, excepté dans le cas où les parties suggèrent expressément l'application de l'amiable compositeur. En d'autres termes, l'arbitrage selon la loi est la règle et celle via l'amiable compositeur reste l'exception.<sup>1045</sup>

Ainsi, le règlement du litige sur la base d'ex aequo et bono ou via l'amiable compositeur, est accepté dans le cadre d'arbitrage sous quelques réserves. L'article 33 (2) du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976<sup>1046</sup> et également l'article 30 (2) du règlement d'arbitrage du centre régional d'arbitrage de Téhéran de 2005<sup>1047</sup>, ont posé deux conditions à cet effet : premièrement que les parties aient donné l'autorisation aux arbitres, deuxièmement que la loi de procédure permette une telle approche. Puisque la deuxième condition est aujourd'hui adoptée par quasiment tous les systèmes juridiques du monde, elle a été supprimée de la version 2010 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI.<sup>1048</sup>

Il semble que l'on puisse en déduire que l'usage des règles hors de la loi nationale est autorisé pour trancher les litiges dans le cadre de la procédure arbitrale. En effet, les règles applicables par les tribunaux arbitraux comprennent :

---

<sup>1044</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, Série ; Droit des affaires, Manuel rédigé, Centre du commerce international, 2003, p. 27.

<sup>1045</sup>. M. Mohebi, *Le tribunal arbitral de litiges entre l'Iran et les Etats-Unis; la nature, la composition et la pratique*, Téhéran, Fardafar, 1<sup>er</sup> éd. 2003, p. 180.

<sup>1046</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 33 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976, (ce règlement a été révisé en 2010).

<sup>1047</sup>. L'alinéa 2 de l'article 30 du règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage de régional de Téhéran de 1997, révisé en 2005, dispose que : "*Le tribunal arbitral statue ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur uniquement si les parties l'y ont expressément autorisé et que la loi régissant la procédure arbitrale l'a aussi autorisé.*"

<sup>1048</sup>. L'alinéa 2 de l'article 35 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 dispose que : "*Le tribunal arbitral ne statue en qualité d'amiable compositeur ou ex aequo et bono que s'il y a été expressément autorisé par les parties.*"



Les principes internationaux du droit sur les contrats, la Lex mercatoria,<sup>1049</sup> les principes généraux du droit international, les principes généraux du droit du commerce, les principes communs de plusieurs systèmes de droit<sup>1050</sup>. Ces règles et principes doivent être choisis tant par les parties que par les arbitres. Les arbitres peuvent également avoir recours aux règles non juridiques sur la base du principe d'"ex aequo et bono" ou d'"amiable compositeur" sous réserve de l'autorisation des parties.

Généralement cette condition de l'accord des parties est nécessaire pour que les arbitres puissent appliquer ce principe d'ex aequo et bono ou s'adresser à l'amiable compositeur. Cela est précisé dans les lois nationales<sup>1051</sup> comme dans les instruments internationaux,<sup>1052</sup> l'article 28 (3) de la loi type de la CNUDCI<sup>1053</sup>, et les lois d'arbitrages des pays qui ont adopté la loi type de la CNUDCI.<sup>1054</sup> Sauf exception, la loi d'arbitrage d'Equateur selon laquelle le principe du règlement des litiges d'arbitrage repose sur le respect d'ex aequo et bono et l'application de la loi est soumise à l'accord exprès des parties.<sup>1055</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, à l'instar de la loi type de la CNUDCI et de certains instruments internationaux, adopte le recours au principe d'ex aequo et bono ou l'amiable compositeur, sous réserve de l'accord des parties. L'alinéa 3 de l'article 27 de cette loi dispose que: "*Si les parties autorisent explicitement le tribunal arbitral, il*

---

<sup>1049</sup>. V. ICC Award No. 3131/26 October 1979, IX Y. B. Comm. Arb. (1984), p. 109; The ICC Award of 23 July 1981, VIII Y. B. Comm. Arb. (1983), p. 89; Cremades B. M., Plehn, S. L., *The New Lex Mercatoria and the Harmonization of the Laws of International Commercial Transaction*, (1984) Boston Univ. H. J., 317; Strenger, I., *La Notion de Lex Mercatoria en droit du commerce international*, 227 Hague Recueil de Cours (1991-II) p. 207.

<sup>1050</sup>. V. Rivkin, *Enforceability of Arbitral Award Based on Lex Mercatoria*, 9 Arb int 67, (1993) 72 et seq; *Channel Tunnel Group v. Barfour Beatty Led*, (1993) 1, AII ER 664, 673.

<sup>1051</sup>. V. L'article 1512 du code de procédure civile française, décret 13 janvier 2011; L'alinéa 3 de l'article 1710 du code judiciaire belge de 2013.

<sup>1052</sup>. L'alinéa 4 de l'article 27 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI dispose que : "*Le tribunal arbitral ne statue en qualité d'amiable compositeur ou ex aequo et bono que s'il y a été expressément autorisé par les parties.*" V. égal., L'alinéa 3 de l'article 21 du règlement de la chambre de commerce international de 2012.

<sup>1053</sup>. L'alinéa 3 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Le tribunal arbitral statue ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur uniquement si les parties l'y ont expressément autorisé.*"

<sup>1054</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 187 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'alinéa 4 de l'article 39 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

<sup>1055</sup>. Sur cette question, V. A. Redfern and n and M. Hunter, "*Law and practice of International Commercial Arbitration*", Sweet and Maxwell, 3<sup>ème</sup> ed, 1999, p. 119.

*peut statuer en équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur* ". Les deux concepts d'ex aequo et bono ou d'amiable compositeur sont distincts mais il nous semble que les deux ne se différencient pas et couvrent ensemble, en règle générale, tous les griefs qui sont examinés de façon non judiciaire.<sup>1056</sup>

Dans ce contexte, les arbitres peuvent même s'éloigner de la loi qui n'assure pas toujours des résultats équitables, pour appliquer l'ex aequo et bono ou agir dans le cadre de l'amiable compositeur, ou se servir des principes généraux du droit ou des usages du commerce.<sup>1057</sup>

Suivre la procédure de l'ex aequo et bono ou agir dans le cadre de l'amiable compositeur, ne signifie jamais le rejet de normes et standards bien acceptés par les arbitres ; il y a toujours des réserves et limitations, comme on l'observe dans l'article 27 (4) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : d'après cet alinéa : "*Le tribunal arbitral doit décider, dans tous les cas, sur la base des conditions du contrat, et également prendre en considération les usages du commerce ou de la discipline concernée.*" Cette obligation qui est acceptée dans d'autres instruments internationaux dont la loi type de la CNUDCI<sup>1058</sup>, implique que les parties peuvent autoriser le tribunal arbitral à statuer en équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur. L'autre réserve la plus importante à cet effet porte sur le respect de l'ordre public, objet de l'article 34 de la même loi.<sup>1059</sup> Tout tribunal arbitral, même dans le cadre de l'ex aequo et bono ou de l'amiable compositeur, doit respecter les règles de forme et de fond de l'ordre public. Dans tous les cas les sentences issues de l'ex aequo et bono ou de l'amiable compositeur sont obligatoires et exécutoires.<sup>1060</sup>

---

<sup>1056</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 233.

<sup>1057</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, op. cit., pp. 28-29.

<sup>1058</sup>. L'alinéa 4 de l'article 28 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Dans tous les cas, le tribunal arbitral décide conformément aux stipulations du contrat et tient compte des usages du commerce applicables à la transaction.*"

<sup>1059</sup>. D'après l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la sentence arbitrale doit être annulée et inexécutable, entre autres cas, "*Au cas où le contenu de la sentence est incompatible avec l'ordre public ou les bonnes mœurs du pays et / ou les règlements impératifs de cette loi.*"

<sup>1060</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", op. cit., p. 25.

Il arrive que les parties ne trouvent pas d'accord sur une loi nationale applicable à l'arbitrage, auquel cas, les parties s'adressent à la Lex mercatoria ou aux usages et coutume du commerce international, ainsi qu'aux règles du droit communes à la plupart des acteurs du commerce international. Lorsque l'une des règles communes au droit du commerce international n'est pas applicable, l'arbitre applique celle qui lui semble appropriée et équitable. Ce processus judiciaire qui correspond en partie à l'application des mesures juridiques et en partie s'effectue moyennant une sélection de mesures, est désigné sous l'appellation de l'application des règles transnationales (Lex Mercatoria).<sup>1061</sup>

On peut définir ces règles comme des principes juridiques internationaux acceptés dans le cadre des relations contractuelles.<sup>1062</sup> Elles peuvent se substituer aux règles de fond et de forme d'un pays donné concernant l'arbitrage.<sup>1063</sup> Ainsi, le recours à ces règles transnationales est tellement récurrent aujourd'hui que ces dernières sont devenues une des sources crédibles du droit du commerce international.<sup>1064</sup>

### **Section III : L'examen, la prononciation de la sentence arbitrale et la fin de la procédure arbitrale**

Dans cette section, nous allons aborder le mode d'examen, l'évaluation des preuves et la prononciation de la sentence. Ainsi, nous consacrerons notre propos à la procédure de

---

<sup>1061</sup>. Lando, Ole "The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration", *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 34, No. 4, (Oct. 1985), p. 747,

<sup>1062</sup>. Clive Macmillan. Schmitthoff, *The Law of International Trade, Its Growth, Formulation and Operation*, in *Sources of the Law of International Trade*, edited by Clive M. Schmitthoff, International Association of Legal Science, London: Stevens & Sons Ltd, 1964, p. 999.

<sup>1063</sup>. A. Ansari et H. Matin, "Lex Mercatoria dans l'arbitrage commercial international et sa place en droit iranien", *Revue de la faculté du droit et sciences politiques de l'université de Téhéran*, Vol. 40, N°. 3. 2009, p. 39.

<sup>1064</sup>. V. égal. F. Marrella, "Choice of Law in Third-Millennium Arbitrations: The Relevance of the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 36, 2003, p. 1142. Idem; S-H. Safaei, *Droit international et Les arbitrages internationaux*, Téhéran, Mizan, 2<sup>ème</sup> édition, 2007, p.167.

l'examen du litige comprenant le dépôt des conclusions, la tenue des séances arbitrales et l'écoute des parties et des témoins, la conciliation et le compromis et leurs impacts sur la procédure (A). Ensuite, nous allons aborder les preuves avancées par les parties et leur évaluation (B). Et enfin, le prononcé de la sentence comprenant la rédaction, la correction et sa notification (C).

### **A. L'examen du litige**

En temps normal, la première mesure prise après la constitution du tribunal arbitral et la tenue des formalités nécessaires, a trait à la convocation des parties à la séance préparatoire. Durant cette séance préparatoire, les parties se mettent d'accord sur la procédure à suivre ou se soumettent à l'avis du tribunal et elles doivent le respecter jusqu'à la fin de la procédure. Les parties ou leurs délégués sont présents à cette séance préparatoire.<sup>1065</sup>

Une fois l'instance arbitrale tenue, les parties déposent leurs demandes et défense, même si le tribunal a déjà bel et bien été constitué suite à la requête du demandeur (1). Puis des séances d'écoute (2), le cas échéant, auront lieu et la question du compromis se verra également posée (3).

#### **1. L'échange des conclusions ou mémoires**

Une fois l'instance arbitrale tenue (après la constitution de tribunal arbitral), le demandeur dépose sa demande et fournit les preuves tendant à démontrer ses allégations. De son côté, le défendeur va devoir répliquer.

---

<sup>1065</sup>. Sur cette question V. Arthur T. Ginnings, traduit par: H. Mir Mohammad-Sadeghi, "L'arbitrage et ses principes régissantes en droit Anglais", Revue juridique, N°. 10, pp. 230-231.

Les conclusions comprennent les pièces et documents fournis par les parties et font partie de la procédure arbitrale ; une renonciation aux conclusions est possible mais elle doit être motivée. La majorité du temps, l'arbitre ne s'occupe pas des conclusions avant qu'elles ne s'échangent entre les parties. Cela fait partie des éléments de forme de la procédure qui doit être déterminée dans la première ordonnance de l'arbitre. Ces pièces et documents expliquent et justifient les allégations des parties sur l'objet du différend.<sup>1066</sup>

L'article 24 (1) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Si le demandeur ne se présente pas à la demande d'arbitrage, sans aucune excuse justifiable, le tribunal arbitral délivre l'annulation de la demande d'arbitrage.*" Il nous semble que cette disposition, inspirée de l'article 25 (a) de la loi type de la CNUDCI<sup>1067</sup>, n'est pas complètement traduite en persan. Mais cela signifie que si le demandeur omet de présenter sa demande sans motif légitime, le tribunal arbitral peut mettre fin à la procédure ou laisser au demandeur une opportunité pour déposer sa demande. Quant au contenu de cette demande, selon l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le demandeur doit y énoncer toutes les obligations et moyens en soutien de sa demande, ainsi que les points litigieux et l'objet de la demande ou de la réparation recherchée.<sup>1068</sup>

La conclusion du défendeur doit également contenir les réponses aux allégations de la demande. Si le défendeur ne présente pas sa défense, le tribunal arbitral poursuit la procédure arbitrale sans considérer toutefois ce défaut en soi comme une acceptation des allégations du demandeur. En effet, le tribunal examine les preuves de la demande sur la base des règles juridiques. Conformément à l'alinéa 2 de l'article 24 de la loi iranienne sur l'arbitrage

---

<sup>1066</sup>. *Ibid.* pp. 236-237.

<sup>1067</sup>. L'alinéa (a) de l'article 25 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Sauf convention contraire des parties, si, sans invoquer d'empêchement légitime, a) Le demandeur ne présente pas sa demande conformément à l'article 23-1, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale;*"

<sup>1068</sup>. L'alinéa 1 de l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : "*Un demandeur doit rendre, dans le délai convenu par les parties ou fixé par le tribunal arbitral les obligations et les autres circonstances desquelles qu'il considère aussi méritants, et aussi les points de litige et la demande ou les dommages auxquels il prétend. Le défendeur doit également soumettre sa plaidoirie sur ladite matière dans le délai convenu par les parties ou déterminé par l'arbitre.*"

commercial international : " *Si le défendeur ne parvient pas à soumettre sa plaidoirie sans excuse plausible, le tribunal arbitral poursuit la procédure. Un tel défaut de la part de défendeur ne peut pas être interprété comme l'acceptation des revendications du demandeur par le défendeur.*" Le contenu de cette disposition est conforme à l'alinéa (b) de l'article 25 de la loi type de la CNUDCI.<sup>1069</sup>

Pour éviter une durée trop longue du processus d'arbitrage, l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui reprend mot pour mot l'article 23 de la loi type de la CNUDCI<sup>1070</sup>, détermine le délai pendant lequel le demandeur doit énoncer ses conclusions. Ce délai est convenu par les parties et, en cas de silence des parties, fixé par le tribunal arbitral.

Il va sans dire que les parties peuvent aussi produire leurs pièces et documents ultérieurement. A la suite de l'alinéa 1 de l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il est prévu que : " *Les parties peuvent présenter tous les documents connexes et des évidences ou une liste des documents et des preuves qu'ils entendent soumettre plus tard avec leur demande ou plaidoirie.*" Il peut se déduire de cet alinéa que les parties peuvent présenter leurs documents et preuves ultérieurement mais elles doivent pour le moins fournir une liste de ces pièces ou autres moyens de preuve qu'elles jugeront pertinentes.

Selon l'alinéa 2 de l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage du commerce international<sup>1071</sup> ainsi que l'alinéa 2 de l'article 23 de la loi type de la CNUDCI<sup>1072</sup>, les parties

---

<sup>1069</sup>. L'alinéa (b) de l'article 25 de la loi type de la CNUDCI dispose que : " b) *Le défendeur ne présente pas ses défenses conformément à l'article 23-1, le tribunal arbitral poursuit la procédure arbitrale sans considérer ce défaut en soi comme une acceptation des allégations du demandeur;* ".

<sup>1070</sup>. L'alinéa 1 de l'article 23 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*Dans le délai convenu par les parties ou fixé par le tribunal arbitral, le demandeur énonce les faits au soutien de sa demande, les points litigieux et l'objet de la demande et le défendeur énonce ses défenses à propos de ces questions, à moins que les parties ne soient autrement convenues des indications devant figurer dans les conclusions. Les parties peuvent accompagner leurs conclusions de toutes pièces qu'elles jugeront pertinentes ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu'elles produiront.*"

<sup>1071</sup>. L'alinéa 2 de l'article 22 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *Si aucun autre arrangement n'a été convenu par les parties, chacune d'elles peut modifier ou compléter sa demande ou*

peuvent modifier ou compléter leurs conclusions au cours de la procédure arbitrale. Mais une convention contraire des parties n'est pas applicable, car elle aurait pour objet des manœuvres dilatoires d'une partie. En effet, cette disposition précise que sauf convention contraire des parties, elles peuvent principalement modifier ou compléter la demande ou les défenses au cours de la procédure arbitrale, à moins que le tribunal arbitral ne considère pas devoir autoriser un tel amendement en raison du retard avec lequel il est formulé ou en raison de la discrimination qu'il provoque à l'égard de l'autre partie.<sup>1073</sup>

En effet, c'est le tribunal arbitral qui décide du mode d'échange des conclusions. Celles-ci peuvent s'échanger l'une après l'autre ou simultanément et à plusieurs reprises. Les autres détails tels le support sur lequel les conclusions seront produites, sur papier ou par courrier électronique, le nombre de copies, le mode de numérotation et autres communications, le mode de renvoi des autres pièces et documents, la traduction éventuelle de ceux-ci, seront décidés par le tribunal arbitral.<sup>1074</sup>

## **2. La conduite des audiences**

Une fois les mémoires échangés, le tribunal arbitral doit avec l'aide des parties et de leurs avocats, en retirer les points importants.

L'écoute concerne la participation des parties ou leurs mandataires (les avocats) à l'audience en vue de déposer oralement leur requête et leur défense.<sup>1075</sup> La procédure orale

---

*de plaidoirie pendant la procédure arbitrale à moins que le tribunal arbitral n'autorise pas une telle modification ou un complément en raison du retard ou de la discrimination envers la partie adverse."*

<sup>1072</sup>. L'alinéa 2 de l'article 23 de la loi type de la CNUDCI, dispose que : " *Sauf convention contraire des parties, l'une ou l'autre partie peut modifier ou compléter sa demande ou ses défenses, au cours de la procédure arbitrale, à moins que le tribunal arbitral considère ne pas devoir autoriser un tel amendement en raison du retard avec lequel il est formulé.*"

<sup>1073</sup>. V. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op. cit., pp. 280-281.

<sup>1074</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 237.

<sup>1075</sup>. M-J. Jafari-Languroudi, *Terminologie juridique*, Téhéran, Ed. Ganje Danesh, 11<sup>ème</sup> éd. 2002, p. 40.

n'est pas nécessaire pour tout différend, et c'est le tribunal arbitral qui décide si la procédure doit comporter des phases orales pour la production de preuves ; Ainsi le tribunal arbitral peut prononcer sa sentence sans recourir à une procédure orale. Dans l'alinéa 1 de l'article 24 de la loi type de la CNUDCI, il est précisé que " Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral décide si la procédure doit comporter des phases orales pour la production de preuves ou pour l'exposé oral des arguments... ". Cette décision dépend de plusieurs éléments : la possibilité d'examen sans l'audience, la distance et les coûts de l'organisation du tribunal et la nécessité ou non de la procédure orale. Le tribunal arbitral peut aussi consulter les parties sur la nécessité ou non de la procédure orale. Par exemple, dans le cadre de dossiers complexes et volumineux, il pourrait aller jusqu'à organiser plusieurs audiences.<sup>1076</sup>

Si les parties s'accordent sur la procédure orale, le tribunal doit la conduire. Cela va dans le sens du respect du principe de l'autonomie des volontés des parties, objet de la loi arbitrale. Dans le même cadre, tout accord contraire doit être toujours respecté par les arbitres. Ainsi, d'après l'article 24 (1) de la loi type de la CNUDCI, si les parties ne s'accordent pas sur la modalité d'audience, selon l'article mentionné, c'est le tribunal arbitral qui décide si la procédure orale est nécessaire ou non. Pourtant, le deuxième point de l'article 24 (1) de la loi type de la CNUDCI limite la décision du tribunal arbitral. Lorsque cet alinéa dispose que : "*le tribunal arbitral organise une telle procédure à un stade approprié de la procédure arbitrale, si une partie lui en fait la demande*", le tribunal arbitral ne peut pas décider de son propre chef. Il est clair que l'organisation d'une telle procédure n'est pas tenable à un certain stade comme la prononciation de la sentence ou après le délai éventuellement déclaré du tribunal à cet effet.

Dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international comme dans la loi type de la CNUDCI, la nécessité de la tenue de la procédure orale est à la charge et discrétion du

---

<sup>1076</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 238.



tribunal arbitral, mais le droit de demande des parties est aussi respecté. Selon l'alinéa 1 de l'article 23 de cette loi : " *La reconnaissance de la nécessité de convoquer une session de présentation des arguments et explications est de la responsabilité du tribunal arbitral. Toutefois, la tenue d'une audience est obligatoire si une partie demande la convocation d'une réunion à un moment approprié, à moins que les parties en aient convenu autrement.* ". Il ressort de cet article que s'il y a nécessité d'organiser une audience à la demande de l'une des parties, celle-ci est accordée et la tenue de plus d'une audience dépend de la décision du tribunal, bien qu'une seule audience puisse aussi durer plusieurs jours.

Aussi, ni dans la loi type de la CNUDCI ni dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les modalités de gestion des procédures orales ne sont prévues et elles restent à la discrétion du tribunal arbitral pour ce qui relève du temps imparti à chaque partie ou du mode de dépôt des documents et pièces. Dans tous les cas, le respect de l'article 18 des deux lois concernant le traitement des parties sur un pied d'égalité est indispensable.

Pour faciliter la présence des parties à l'audience, les parties doivent pouvoir disposer de suffisamment de temps pour s'y rendre.<sup>1077</sup> Ainsi, les modalités de la notification doivent permettre aux parties de s'y préparer. Le tribunal arbitral doit aussi notifier aux parties la durée de l'audience et son objet.

### **3. Le règlement par l'accord des parties**

Il pourrait arriver que lors du déroulement de la procédure arbitrale les parties s'informent sur leur chance de gagner et concluent un accord de règlement.<sup>1078</sup> Cela pourrait s'effectuer

---

<sup>1077</sup>. Sur ce point, l'alinéa 2 de l'article 23 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : "*Le tribunal arbitral doit notifier aux parties dans un délai approprié, la date et le lieu de toutes les sessions de l'audition ou de réunions de l'enquête pour l'inspection des marchandises et / ou d'autres propriétés et / ou l'examen des documents des parties.*"

<sup>1078</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, pp. 744-745.

avec ou sans l'assistance du tribunal arbitral. Dans les deux cas, cette transaction a une conséquence significative sur la procédure arbitrale, car dès lors il n'y a plus de différend que le tribunal arbitral doit régler.

Ainsi la possibilité d'accord des parties se voit reconnue dans les règles de procédure judiciaire comme dans celles d'arbitrage et ce à chaque stade de la procédure; L'article 187 du Code de la procédure civile iranienne dispose que : " à chaque stade de la procédure, les parties peuvent clore leur différend en concluant un accord (une transaction)." <sup>1079</sup> La même disposition existe dans l'article 28 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ainsi que dans l'article 30 de la loi type de la CNUDCI qui ont prévu le règlement du différend par l'accord des parties.

Dans la mesure où la transaction tranche le différend, le tribunal arbitral n'a d'autre choix que de mettre fin à la procédure. Ainsi, par la voie de transaction, la procédure arbitrale est close. L'article 28 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*Si les parties tranchent leurs différends dans le cadre de la procédure, par la transaction, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale.*" Ainsi, de la même façon qu'en temps normal le tribunal arbitral peut en rendant sa sentence mettre fin à l'examen, les parties peuvent également par le biais d'un accord mettre un terme à la procédure avant le prononcé de la sentence par le tribunal arbitral.

En effet pour éviter les objections ultérieures de l'une des parties qui ne respecte pas les dispositions d'une transaction donnée, la transaction peut être formulée dans le cadre d'une sentence d'accord-parties qui a les mêmes statuts et effet que toute autre sentence prononcée sur le fond de l'affaire. Dans cette hypothèse, les parties peuvent demander au tribunal arbitral de constater les termes de leur transaction dans une "sentence d'accord-parties". <sup>1080</sup>

Sur cette question, l'article 28 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international

---

<sup>1079</sup>. L'article 187 de code de la procédure civile iranienne de 2000.

<sup>1080</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, pp. 744-745.

prévoit que si, durant la procédure arbitrale, l'une des parties en fait la demande et que l'autre partie n'y voit pas d'objection, le tribunal arbitral met fin au différend sous forme d'une sentence d'accord-parties sans nécessité pour lui d'y insérer les preuves et motivations de la sentence. En effet, l'argument seul d'accord des parties suffit. D'après cet article, le législateur a prévu que : "*Si l'une des parties demande et l'autre partie ne fait aucune objection, le tribunal arbitral rend l'accord de la transaction sous la forme d'une sentence arbitrale sur la base des conditions mutuellement acceptées et avec l'observation des dispositions de l'article (30)<sup>1081</sup> de la présente loi.*" Cette question a été également mentionnée à l'article 30 de la loi type de la CNUDCI.<sup>1082</sup> Dans cet article, il est prévu qu'après que les parties se soient entendues pour régler le différend, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale et, si les parties en font la demande et que le tribunal arbitral n'y voit pas d'objection, il constate l'accord de règlement sous la forme d'une sentence arbitrale. D'après cet article, la seule différence entre la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial a trait au fait que dans la loi type de la CNUDCI la prononciation de la sentence d'accord des parties est soumise à l'accord des parties et également au tribunal arbitral, alors que dans la loi iranienne sur l'arbitrage, si l'une des parties en fait la demande et que l'autre partie ne fait aucune objection, le tribunal arbitral met fin à la procédure sous la forme d'une sentence d'accord.

---

<sup>1081</sup>. L'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*1. La sentence doit se faire par écrit et satisfaire la signature de l'arbitre / s. Dans les cas où il y a plus d'un arbitre, la signature de la majorité des arbitres est suffisante à condition que les raisons de la non-signature par les autres membres soient mentionnées. 2. Tous les motifs sur lesquels une sentence a été rendue doivent être indiqués dans le texte de la sentence à moins que les parties soient d'accord pour ne pas mentionner ces raisons, ou que la sentence ait été rendue sur la base de conditions mutuellement convenues conformément à l'article 28. 3. La sentence doit contenir la date et le lieu de l'arbitrage étant l'objet de l'alinéa (1) de l'article (20) de la présente loi. 4. Après la signature de la sentence, une copie doit en être donnée à chaque partie.*"

<sup>1082</sup>. L'alinéa 1 de l'article 30 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Si, durant la procédure arbitrale, les parties s'entendent pour régler le différend, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale et, si les parties lui en font la demande et s'il n'y voit pas d'objection, constate le fait par une sentence arbitrale rendue par accord des parties.*"

## B. La Sentence arbitrale et la clôture de la procédure

L'arbitrage arrive à sa phase finale, après l'échange des exposés et conclusions, les auditions, l'examen et les délibérations à la vue des preuves et le tribunal arbitral doit se prononcer sur l'objet du litige. La décision de la sentence du tribunal arbitral sera délivrée par écrit.<sup>1083</sup> En arbitrage comme en procédure judiciaire, la sentence est irrévocable malgré la position de chacune des parties, et le litige est clos alors qu'avec les autres voies de recours pour la résolution d'un différend, la décision prise n'est pas irrévocablement exécutoire.<sup>1084</sup> De fait, la procédure arbitrale est close soit par l'énoncé de la sentence définitive<sup>1085</sup> soit, dans les cas prévus par l'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, par l'ordonnance rendue par le tribunal d'arbitrage. L'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, sur la même ligne que l'article 32 de la loi type de la CNUDCI, s'occupe des circonstances mettant fin à la procédure arbitrale, tout en expliquant le mécanisme.

A ce point du débat, il convient d'examiner la notion de sentence arbitrale et ce qui permet de la différencier d'une mesure et d'une ordonnance (1) puis de présenter diverses catégories de sentences arbitrales (2). Par la suite, nous nous intéresserons aux conditions de la sentence sur la forme et sur le fond (3) et également à l'effet de la sentence, autrement dit à la fin de la mission de l'arbitre lors de la clôture du débat (4).

---

<sup>1083</sup>. L'alinéa 1 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI précise que : " *La sentence est rendue par écrit et signée par l'arbitre ou les arbitres.*" V. éagl., R. David, "Arbitrage commercial- droit international", Lexis Nexis, 2006, p. 23. Idem; M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012, p. 180.

<sup>1084</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 255.

<sup>1085</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 740-741. Idem; M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 180.

## 1. La notion de sentence arbitrale

Vu qu'une décision du tribunal arbitral se révèle à travers la sentence, cette dernière pourrait donc être considérée comme un instrument par lequel les arbitres rendent leur décision finale sur le fond du litige.<sup>1086</sup> Durant la procédure arbitrale, de nombreuses décisions sont prises par le tribunal arbitral qui toutes ne pourraient être qualifiées de sentences.<sup>1087</sup> Supposons qu'en l'absence d'un compromis entre les parties, le tribunal arbitral décidait que le lieu de l'arbitrage se tiendrait à Londres ou que l'Anglais serait la langue de l'arbitrage : ces décisions ne seraient pas considérées comme des sentences.

Toute décision qui réglerait l'objet au fond ayant effet sur les droits et obligations des parties constituerait une sentence.<sup>1088</sup> Celle-ci possède des spécificités fondamentales qui la distinguent des autres décisions du tribunal arbitral ? Premièrement, elle met fin au litige entre les parties et son effet sur la validité de l'affaire cesse;<sup>1089</sup> Deuxièmement, la sentence arbitrale étant définitive, le mandat du collège d'arbitrage prend fin; Troisièmement, la sentence rendue pourrait être reconnue et devenir exécutoire; Enfin, la sentence et rendue devant les tribunaux du lieu d'arbitrage.<sup>1090</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne donne aucune définition de la sentence arbitrale. Cette absence de définition est aussi manifeste dans la loi type de la CNUDCI. Et même la Convention de New York de 1958<sup>1091</sup> qui est reconnue et appliquée largement lors des sentences arbitrales étrangères, ne définit pas non plus de façon précise la

---

<sup>1086</sup> . R. David, "Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 23. Idem; Ch. Imhoos et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, *op. cit.*, p. 40.

<sup>1087</sup> . V. égal., Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 736-738.

<sup>1088</sup> . *Ibid.* Idem; H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 67.

<sup>1089</sup> . V. L'article 1484 de code de procédure français, décret le 13 janvier 2011.

<sup>1090</sup> . M. Habibi-Majande, *L'arbitrage commercial international comparatif*, *op. cit.*, pp. 630- 633.

<sup>1091</sup> . La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

sentence arbitrale.

Lors de l'élaboration de la loi type de la CNUDCI, le groupe de travail concerné fit la proposition suivante pour établir une définition de la sentence : *une sentence est une décision définitive qui règle tous les cas soumis au tribunal arbitral ou concerne toute autre décision du tribunal arbitral qui règle définitivement toute question sur le fond, toute question concernant sa compétence, ou toute autre question de procédure, mais cependant, pour ce dernier cas, seulement si le tribunal arbitral qualifie sa décision de sentence.*"<sup>1092</sup> Or les contradictions et divergences d'opinions sur des questions de forme ainsi que des questions finales ont empêché l'inclusion d'une définition dans la loi type de la CNUDCI.

En dehors de son article 35 alinéa 1,<sup>1093</sup> la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas mentionné la sentence dans une forme plurielles dans les autres cas de ladite loi, ce qui laisse à penser que la sentence a dans cette loi une signification unique et large. Conformément aux articles<sup>1094</sup> de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997 où le mot "sentence" est employé, la sentence pourrait être définie telle que suit: *"une ou des décisions définitives du tribunal d'arbitrage qui règlent toutes les questions au fond référées à l'arbitrage constituent une sentence"*.<sup>1095</sup> Ainsi, les décisions concernant la forme telle la désignation du lieu ou de la langue de l'arbitrage, le refus ou l'acceptation du renvoi de l'arbitre, la décision de l'audition des témoins ou de renvoi de la question à l'expertise ou autres similaires, ne constitueraient pas une sentence. Car ces décisions ne portent pas sur le fond du litige, n'étant prises que pour faciliter le déroulement de la procédure arbitrale et de son avancement. D'après cette définition, une mesure

---

<sup>1092</sup>. A/CN.9/246, 6 mars 1984, N°. 192. Cité : Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 736.

<sup>1093</sup>. L'article 1 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage dispose que : *"Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitral rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné."*

<sup>1094</sup>. Parmi ces articles : V. L'articles 30, 31, 32, 33, 34 et 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>1095</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 257.

provisoire ne saurait être une sentence car une mesure provisoire ne constitue pas une décision sur le fond du litige puisqu'elle ne possède pas une nature définitive.

## 2. Catégories de sentences arbitrales

Durant la procédure d'arbitrage, les décisions du tribunal arbitral pourraient prendre des formes différentes. Les textes internationaux<sup>1096</sup> ainsi que les législations nationales<sup>1097</sup> dont les règlements disposés par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international laissent supposer qu'il existe diverses sentences arbitrales.

L'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international mentionne la "sentence définitive" et indique qu'une fois rendue elle clôturerait la procédure arbitrale.<sup>1098</sup> Une acceptation implicite suppose que la sentence arbitrale pourrait être définitive ou pas. L'alinéa 3 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a aussi explicitement mentionné "*la notification de la sentence arbitrale, qu'il s'agisse de sentence rectificative, complémentaire ou d'interprétation*", et nous constatons que la loi parle de sentence rectificative, complémentaire ou d'interprétation. Vu les dispositions portées mentionnées, nous allons étudier les cas majeurs de sentence arbitrale à savoir la sentence définitive (a) et la sentence partielle (b).

### a. La sentence définitive

---

<sup>1096</sup>. L'alinéa 5 de l'article 2 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce International de 2012 dispose que : " « sentence » s'entend notamment d'une sentence intérimaire, partielle ou finale.", V. égale. L'alinéa 1 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>1097</sup>. V. L'article 188 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017), et l'article 42 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

<sup>1098</sup>. L'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*La procédure arbitrale prend fin lors du prononcé de la sentence finale ou sur un ordre de l'arbitre dans les cas suivants:*"

Par la sentence définitive, le tribunal arbitral règle toutes les questions référées.<sup>1099</sup> Autrement dit, une sentence définitive est une décision statuant sur les questions référées après leur instruction, et une fois prononcée elle est irrévocable, ne faisant l'objet d'aucune opposition, aussi bien de demande en annulation qu'en révision.<sup>1100</sup> Ceci signifie qu'une fois la sentence arbitrale rendue toute forme d'opposition ordinaire ou extraordinaire à la validité de la sentence arbitrale est bloquée.<sup>1101</sup>

La décision de l'autorité arbitrale englobe toutes les décisions de ladite autorité de par sa nature générale et universelle. Toutefois les ordonnances de forme telles que la détermination de la date de l'audience, la révélation des documents et la fixation du délai pour la communication des documents, représentent en fait des décisions prises au cours de l'instruction arbitrale, cette action poursuit des fins formelles et à ce titre ne peut être une prise définitive de sentence. Car par sentence nous entendons des décisions qui en agissant en droits et obligations des parties règlent définitivement l'objet sur le fond. Ce type de décisions a force de loi et a force exécutoire, clôturant l'affaire.<sup>1102</sup>

Par conséquent, la sentence définitive constitue la dernière décision du tribunal arbitral prise sur le fond du litige qui, hormis cas exceptionnels, (tel correction, complément ou interprétation de la sentence), met fin à l'instruction arbitrale et renvoie l'arbitre. D'après l'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui se situe sur une ligne identique à l'alinéa 1 de l'article 32 de la loi type de la CNUDCI<sup>1103</sup>; "*l'instruction arbitrale est close.... par le prononcé de la sentence définitive*".

---

<sup>1099</sup>. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 180. Idem; R. David, "Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 23.

<sup>1100</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 741-742.

<sup>1101</sup>. L. Joneidi, *L'exécution de sentences arbitrales commerciales étrangères*, Institution pour des études et recherches juridiques de Shahr Danesh, 2<sup>ème</sup> éd. 1988, p. 26.

<sup>1102</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, *op. cit.*, p. 67. Idem; H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 360.

<sup>1103</sup>. L'alinéa 1 de l'article 32 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*La procédure arbitrale est close par le prononcé de la sentence définitive ou par une ordonnance de clôture rendue par le tribunal arbitral conformément au paragraphe 2 du présent article.*"



Le tribunal arbitral peut aussi séparer les questions<sup>1104</sup> et rendre une sentence arbitrale partielle.<sup>1105</sup> D'une manière générale, nous pourrions attribuer l'expression sentence définitive à deux situations différentes. En premier lieu, il s'agirait d'une sentence qui clôturerait l'instruction arbitrale tout en réglant toutes les prétentions référées à l'autorité arbitrale.

En deuxième lieu, la sentence définitive pourrait désigner les décisions qui portent sur le règlement d'éléments divisibles du litige, avec force exécutoire envers les parties. Dans ce cas de figure, la sentence rendue aurait un effet concluant entre les parties sans que l'instruction arbitrale soit nécessairement close.<sup>1106</sup> Ainsi, la sentence définitive pourrait se scinder en sentence définitive générale et en sentence définitive partielle.

### **b. La sentence partielle**

Par sentence arbitrale partielle<sup>1107</sup>, nous entendons toute sentence qui ne porte que sur l'un des titres de la requête ou sur une partie du litige ou qui ne concerne qu'un point préliminaire ayant effet sur l'ensemble des instructions arbitrales, en statuant sur les circonstances telles que la décision sur la compétence.<sup>1108</sup> Une sentence arbitrale partielle a trait aux décisions prises par le tribunal arbitral relatives à une ou plusieurs questions litigieuses, et va permettre une prise de décision générale, qu'il s'agisse de somme d'argent ou de la détermination du

---

<sup>1104</sup>. Sur cette question, V. L'alinéa 1 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>1105</sup>. Par exemple: une sentence rendue sur la question de la responsabilité et la question de l'évaluation et de l'expertise du dommage subi étant décidée par une sentence ultérieure, est une sentence définitive partielle. V. M. Kalantarian, *L'arbitrage : La vérification de plus important des régimes juridique d'arbitrage*, Bureau de services juridiques d'Iran, 1<sup>er</sup> éd. 1995, p. 23.

<sup>1106</sup>. M. Habibi-Majande, *L'arbitrage commercial international comparatif*, op. cit., pp. 633- 634. V. égal., H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 67.

<sup>1107</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 741-746.

<sup>1108</sup>. M-L. Moses, *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 181-182. Idem; Ch. Imhoos et J-F. Bourque, *Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial*, op. cit., p. 40.

niveau de responsabilité.<sup>1109</sup> Dans ce cas, une sentence partielle est exécutoire autant qu'une sentence définitive.

Dans les cas où une sentence partielle définitive est rendue préalablement, il ne pourrait y avoir de sentence définitive générale. Dans cette approche, les sentences définitives partielles arbitrales ont autant de réalité que les sentences définitives générales ayant une force exécutoire immédiate aussi bien sur le territoire national qu'à l'étranger, tout en restant également susceptibles d'action en opposition et annulation. Certes, elles ne statuent pas sur l'ensemble du litige, néanmoins une sentence définitive partielle, autant qu'une sentence définitive générale, si elle est absolue, aura les mêmes effets qu'une sentence absolue, à l'exemple du renvoi de l'arbitre et de la validité de la question jugée.<sup>1110</sup>

Comme il a été dit, l'alinéa 1 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI autorise explicitement le tribunal d'arbitrage à prononcer une sentence partielle.<sup>1111</sup> L'alinéa 5 de l'article 2 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale de 2012<sup>1112</sup> précise explicitement que : la sentence arbitrale inclut aussi l'ordonnance provisoire, la sentence partielle ou la sentence définitive. Toutefois, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que la loi type de la CNUDCI n'indiquent aucune disposition claire et explicite sur la sentence définitive devant englober la généralité de l'objet du litige ou ne concerner qu'une partie de ce dernier. Dans la mesure où ladite loi demeure silencieuse sur la possibilité de prononcer une sentence définitive, c'est d'abord la convention d'arbitrage qui est référencé et acte est pris sur la base de l'accord conclu entre les parties. Si les parties ont gardé le silence sur la possibilité du prononcé d'une sentence partielle, il semblerait dès lors que le tribunal d'arbitrage pourrait délivrer une sentence partielle.

---

<sup>1109</sup>. R. David, "Arbitrage commercial- droit international", *op. cit.*, p. 23.

<sup>1110</sup>. A. Iranshahi, *Le recours de la sentence arbitrale dans les arbitrages commerciaux internationaux*, L'Institution pour des études et recherches commerciales, 1<sup>er</sup> éd. 2014, p. 239.

<sup>1111</sup>. L'alinéa 1 de l'article 34 de règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 dispose : "*Le tribunal arbitral peut rendre des sentences séparées sur différentes questions à des moments différents.*"

<sup>1112</sup>. L'alinéa 5 de l'article 2 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce International de 2012 dispose que : " « sentence » s'entend notamment d'une sentence intérimaire, partielle ou finale."

### 3. Les conditions de la sentence arbitrale

Les parties au litige pourraient prévoir dans la convention d'arbitrage des conditions particulières de forme ou de fond pour la sentence arbitrale. Par exemple, si la loi applicable à l'arbitrage concernait les règlements sur l'arbitrage de la CNUDCI de 2010, l'article 34 de cette loi a prévu des conditions particulières pour la sentence arbitrale.<sup>1113</sup> En l'absence de tout accord, les conditions de forme et de fond de la sentence seraient définies d'après les règlements de la loi régissant la procédure d'arbitrage. Ces conditions sont généralement les mêmes et presque uniformes dans de nombreux pays.<sup>1114</sup> L'article 31 de la loi type de la CNUDCI est repris par l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il porte sur les règlements à appliquer sur les conditions et le fond d'une sentence arbitrale, qui sont presque similaires aux autres législations et règlements nationaux et internationaux relatifs à la sentence arbitrale. L'ensemble de ces conditions comprennent: la forme de la sentence (a), la date et le lieu de la prise de la sentence (b), les motivations de la sentence (c) et la notification de la sentence arbitrale (d).

#### a. La forme de la sentence

---

<sup>1113</sup>. L'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 précise que : " ...2. Toutes les sentences sont rendues par écrit. Elles sont définitives et s'imposent aux parties. Les parties exécutent sans délai toutes les sentences. 3. Le tribunal arbitral motive sa sentence, à moins que les parties ne soient convenues que tel ne doit pas être le cas. 4. La sentence est signée par les arbitres, porte mention de la date à laquelle elle a été rendue et indique le lieu de l'arbitrage. En cas de pluralité d'arbitres et lorsque la signature de l'un d'eux manque, le motif de cette absence de signature est mentionné dans la sentence."

<sup>1114</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 261.

L'étude des textes internationaux<sup>1115</sup> sur l'arbitrage et les législations nationales<sup>1116</sup> concernant l'arbitrage révèle que les principales conditions de forme pour une sentence, portent sur la forme écrite et la signature du ou des arbitres.<sup>1117</sup> Pour les sentences rendues avec la signature de la majorité des membres du tribunal arbitral, il faut mentionner la raison de l'absence de la signature des autres membres.<sup>1118</sup> D'après l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la sentence devrait être écrite et signée par tous les arbitres. Au cas où il y a plus d'un arbitre, la signature de la majorité des arbitres serait suffisante pour valider la sentence, à condition d'y mentionner les motifs de l'absence de la signature des autres membres. En outre, la sentence devrait être motivée sauf accord contraire des parties ou prononcé de la sentence par compromis ou conditions d'accord mutuel.<sup>1119</sup>

Des dispositions similaires ont été reprises par l'alinéa 1 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI qui indique que : "*La sentence est rendue par écrit et signée par l'arbitre ou les arbitres. Dans la procédure arbitrale comprenant plusieurs arbitres, les signatures de la majorité des membres du tribunal arbitral suffisent, pourvu que soit mentionnée la raison de l'omission des autres.*" Il convient de noter que la sentence arbitrale est établie dans la langue de l'arbitrage. Au cas où plusieurs langues seraient choisies, la sentence devrait aussi être prononcée dans ces langues. L'article 21 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial

---

<sup>1115</sup>. L'alinéa 2 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 précise que : "*Toutes les sentences sont rendues par écrit.*", V; égal., L'alinéa 2 de l'article 29 du règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage de régional de Téhéran de (1997) 2005.

<sup>1116</sup>. L'alinéa 3 de l'article 1713 du code judiciaire belge de 2013 précise que : "*La sentence arbitrale est rendue par écrit et signée par l'arbitre.*" V. égal., L'alinéa 2 de l'article 189 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'alinéa 1 de l'article 43 de la loi égyptienne sur l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994.

<sup>1117</sup>. V. Ch. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, p. 771.

<sup>1118</sup>. V. L'article 1513 du code de procédure français, décret le 13 janvier 2011; ainsi l'alinéa 3 de l'article 1713 du code judiciaire belge de 2013 dispose que: "*Dans une procédure arbitrale comprenant plusieurs arbitres, les signatures de la majorité des membres du tribunal arbitral suffisent, pourvu que soit mentionnée la raison de l'omission des autres.*"

<sup>1119</sup>. L'article 30 (1) et (2) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*1. La sentence doit se faire par écrit et présenter la signature de l'arbitre / s. Dans les cas où il y a plus d'un arbitre, la signature de la majorité des arbitres est suffisante à condition que les raisons de la non-signature par les autres membres soient mentionnées. 2. Tous les motifs sur lesquels une sentence a été rendue doivent être indiqués dans le texte de la sentence à moins que les parties soient d'accord pour ne pas mentionner ces raisons, ou que la sentence a été rendue sur la base de conditions mutuellement convenues conformément à l'article 28.*"

international indique que l'accord des parties ou la décision du tribunal d'arbitrage concernant la ou les langues choisies pour l'arbitrage serait aussi appliquée au prononcé de la sentence.<sup>1120</sup> Comme nous l'avons observé, la forme écrite et la signature de la sentence arbitrale comme une des conditions formelles de la sentence sont explicitement indiquées par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et par la loi type de la CNUDCI.

La forme écrite et la signature de la sentence arbitrale sont principalement acceptées et admises, de fait la sentence rendue verbalement pourrait être inexécutable car une sentence arbitrale qui ne se ferait pas sous forme écrite, tout en étant valable, connaîtrait un problème réel relatif à sa force exécutoire.<sup>1121</sup>

#### **b. La date et le lieu de la prise de la sentence**

La date et le lieu du prononcé de la sentence devraient être mentionnés dans le texte de la sentence.<sup>1122</sup> Cela car la date et le lieu du prononcé de la sentence ont des effets juridiques.<sup>1123</sup> La loi type de la CNUDCI (al 3 de l'art 31), et sur la même ligne, l'alinéa 3 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, exigent la mention de la date et du lieu du prononcé de la sentence, et disposent que : "la sentence prononcée devrait porter la date et le lieu du prononcé". Le moment du prononcé de la sentence est la date du prononcé de la sentence. Après celui-ci, s'opère le renvoi des arbitres qui ne seraient plus autorisés à s'immiscer dans la sentence excepté pour des cas exceptionnels liés à la correction, au complément ou à l'interprétation de la sentence. De même, de nombreux règlements fixent un délai déterminé pour le prononcé de la sentence rendue par les arbitres.

---

<sup>1120</sup>. *L'article 21 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : " ...L'accord des parties ou une décision prise par le tribunal arbitral à cet égard doit inclure toutes les lettres de la défense, ... et la délivrance de la sentence."*

<sup>1121</sup>. H. Khazaei, *Droit commercial international*, Téhéran, Jangale, 2<sup>ème</sup> éd., 2013, p. 306.

<sup>1122</sup>. V. L'alinéa 5 de l'article 1713 de code judiciaire belge de 2013.

<sup>1123</sup>. UNCTAD, *Making the Award and Termination of Proceeding*, UN, New York, 2005, p. 24.

Ainsi, l'alinéa 1 de l'article 30 des règlements de la Chambre de Commerce international prévoit que: " *le tribunal d'arbitrage devrait rendre sa sentence définitive dans un délai de six mois.*"<sup>1124</sup>

La date du prononcé de la sentence revêt de l'importance car elle indique si la sentence arbitrale a été ou non rendue dans le délai fixé par la convention d'arbitrage et permet, entre autre, de fixer le début de l'opposition à la sentence rendue. Vu l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la demande en annulation de la sentence conformément à l'alinéa 1 du même article, devrait se faire auprès du tribunal dans les trois mois à compter de la date de la notification de la sentence arbitrale. Dans le cas contraire, la demande en annulation ne serait pas recevable. Une disposition similaire est adoptée à l'article 34 alinéa 3 de la loi type de la CNUDCI.<sup>1125</sup>

Le lieu du prononcé de la sentence a également des effets juridiques significatifs. Les arbitres sont généralement de nationalité différente et il se pourrait que pour des raisons économiques, ils ne puissent se réunir une nouvelle fois pour la signature de la sentence. D'ailleurs, il peut arriver que les audiences se réunissent en des endroits différents. Le lieu du prononcé de la sentence est en fait le lieu de l'arbitrage mentionné dans le texte de la sentence. Pour éviter que cette multitude de lieux ne pose problème, l'alinéa 3 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international prévoit que le lieu du prononcé de la sentence devrait être identique à celui de l'arbitrage. En effet, d'après cet alinéa : " *La sentence doit contenir la date et le lieu de l'arbitrage étant l'objet de l'alinéa (1) de l'article (20) de la présente loi.*" L'alinéa 1 de l'article 20 porte aussi sur le lieu d'arbitrage.<sup>1126</sup>

---

<sup>1124</sup>. L'alinéa 1 de l'article 30 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012.

<sup>1125</sup>. L'alinéa 3 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI précise : " *Une demande d'annulation ne peut être présentée après l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date à laquelle la partie présentant cette demande a reçu communication de la sentence ou, si une demande a été faite en vertu de l'article 33, à compter de la date à laquelle le tribunal arbitral a pris une décision sur cette demande.* "

<sup>1126</sup>. L'alinéa 1 de l'article 20 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : " *L'arbitrage aura lieu dans un lieu convenu. En cas d'absence d'accord, le lieu de l'arbitrage sera déterminé par l'arbitre en tenant compte des circonstances et des conditions de l'affaire et d'un accès facile pour les parties.*"

La mention du lieu d'arbitrage dans la sentence est faite dans l'alinéa 3 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international par le législateur car elle est effective dans la désignation de la nationalité de la sentence et la compétence de l'autorité qui recevrait l'opposition et les étapes de la reconnaissance et de son exequatur, notamment dans le cadre de l'alinéa 1 de l'article 5 de la convention de New York de 1958. D'après cet alinéa (al. 1 de l'art. 5), si la sentence est annulée ou suspendue par l'autorité compétente de l'Etat où la sentence a été rendue sous sa juridiction, la possibilité de reconnaissance ou d'exécution de la sentence arbitrale est abandonnée.<sup>1127</sup>

L'alinéa 3 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI<sup>1128</sup> contient des règlements similaires sur ce cas, toutefois une courte phrase y est ajoutée: "*La sentence est réputée avoir été rendue audit lieu*". Cette phrase est basée sur cette idée traditionnelle qui voit la sentence arbitrale sous un aspect pseudo judiciaire et la reconnaît susceptible d'obtenir la nationalité du lieu du prononcé. Devrait-on considérer la suppression de cette phrase dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international comme une déviation de l'idée classique et son orientation vers la théorie nouvelle sur la nature apatride des sentences arbitrales commerciales internationales? Il semblerait que tel n'est pas le cas, car l'insistance de cette loi (article 30) sur la mention du lieu du prononcé de la sentence représente une confirmation de ce même avis.<sup>1129</sup> Le principal effet de la mention du lieu du prononcé est la localisation de la sentence en ce lieu. C'est pourquoi la loi essaie de déterminer implicitement la nationalité de la sentence par cette disposition. Toutefois, l'indication explicite de l'attachement de la sentence au lieu du prononcé se montrerait préférable.

---

<sup>1127</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York 10 juin 1958.

<sup>1128</sup>. L'alinéa 3 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*La sentence mentionne la date à laquelle elle est rendue, ainsi que le lieu de l'arbitrage déterminé conformément à l'article 20-1. La sentence est réputée avoir été rendue audit lieu.*"

<sup>1129</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparative de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., pp. 95-96.

Le lieu du prononcé de la sentence détermine par conséquent la nationalité de la sentence et entraîne trois effets juridiques. Premièrement, les règlements du pays du lieu du prononcé de la sentence régiraient l'instruction et la procédure arbitrales. Deuxièmement, le tribunal compétent ayant juridiction dans le pays du lieu de la sentence serait l'autorité de recours en appel contre la sentence arbitrale et de son annulation. Troisièmement, conformément à la Convention de New York de 1958 relative à la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale seraient en principe réalisables dans un Etat autre que le lieu du prononcé vu.

### c. Les motivations de la sentence

L'arbitrage est une instance judiciaire et le résultat d'une sentence arbitrale devrait être motivé. La mention de ces motifs dans le texte de la sentence procure un sentiment de confiance sur le prononcé de la sentence basé sur les principes judiciaires, créant les moyens de sa vérification. Cependant, il n'y a pas unanimité des divers régimes juridiques sur la nécessité de mentionner les motifs dans le texte de la sentence. Certains régimes juridiques tels le droit belge exigent une motivation de toutes les sentences arbitrales.<sup>1130</sup> Certains pays à l'exemple des Etats-Unis d'Amérique ne posent pas la motivation comme une des conditions de la validité de la sentence arbitrale.<sup>1131</sup>

La plupart des pays imposent cependant la nécessité de la mention des motifs de la sentence arbitrale.<sup>1132</sup> Cette condition est établie par la loi type de la CNUDCI<sup>1133</sup> et les Etats

---

<sup>1130</sup>. L'article 1713 de code judiciaire belge de 2013. V. égal. J-M. Jonet, "La réforme du droit belge de l'arbitrage : une nouvelle transposition de la loi type de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international", Revue d'arbitrage et de médiation, Vol. 3, n° 2, 2013, pp. 106-107.

<sup>1131</sup>. *Ibid.*, V. UNCTAD, *Making the Award and Termination of Proceeding*, UN, New York, 2005, p. 25. V. égal., Le droit Allemagne (art. 1054(2) ZPO).

<sup>1132</sup>. V. L'article 1482 du code procédure civile français, décret le 13 janvier 2011. L'article 189 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>1133</sup>. L'alinéa 2 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "La sentence est motivée..."



ayant accepté cette loi ont suivi cette procédure. L'alinéa 2 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui est similaire à l'article 30 de la loi type de la CNUDCI, dispose à titre de principe général " *Tous les motifs sur lesquels une sentence a été rendue doivent être indiqués dans le texte de la sentence...*"

Le libellé de toute sentence contient la décision du juge ou de l'arbitre et les outils justifiant la sentence sont les motifs et instruments judiciaires et objectifs de la sentence auxquels le juge ou l'arbitre se réfère pour justifier sa décision, autrement dit le libellé de la sentence. Ainsi, les outils justificateurs de la sentence, les motifs du jugement du tribunal ou de l'autorité d'arbitrage font partie intégrante d'une sentence.<sup>1134</sup> Concernant l'ampleur des détails donnés des motifs, les lois n'en donnent aucune précision. Il semblerait qu'une mention générale des motifs serait suffisante, ne nécessitant ainsi aucune désignation détaillée des motifs et raisonnements des arbitres les ayant conduits à rendre leur sentence.

Le principe général portant nécessité de mentionner les motifs dans le texte de la sentence se confronte à deux exceptions. L'une, lorsque les parties s'accordent sur une sentence rendue sans faire mention des motifs. Dans ce cas, il ne serait pas nécessaire de mentionner les motifs de la sentence. La seconde quand les parties parviennent à un accord de transaction et que ledit accord sur l'objet du litige est légalisé sous forme de sentence arbitrale. (Sentence d'accord-parties) Là aussi la mention des motifs ne serait pas nécessaire du fait que les parties ont transigé par un accord. Ces deux exceptions sont vues dans la suite de l'alinéa 2 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : " *...à moins que les parties soient d'accord pour ne pas mentionner ces raisons, ou la sentence a été rendue sur la base des conditions mutuellement convenues conformément à l'article 28.*" L'article 28

---

<sup>1134</sup>. M. Sadrzade-Afshar, "une attention sur le pouvoir législative et l'exigence de justification de la sentence aux tribunaux belge", Revue juridique de faculté du droit et sciences politiques d'université de Téhéran, N°. 37, 1993, p. 17.

porte sur le compromis.<sup>1135</sup> Ces règlements sont similaires aux dispositions de l'article 31 alinéa 2 de la loi type de la CNUDCI sur ce sujet.<sup>1136</sup>

Comme il a été indiqué auparavant, conformément à l'alinéa 3 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le tribunal d'arbitrage peut décider de l'équité et de l'ex aequo et bono ou de la qualité d'amiable compositeur, si tel en décidaient les parties. Or une question se pose sur la nécessité de faire mention des motifs dans le texte en présence d'un tel choix. D'une part l'alinéa 2 de l'article 30 de cette loi, n'a pas inclus ce cas dans les exceptions et il paraît que les motifs devraient être mentionnés dans ces cas également.

D'autre part, lorsque le tribunal d'arbitrage est autorisé à régler le litige en équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur, l'instruction ne présente plus un aspect judiciaire obligeant le tribunal à présenter ses motifs. Il se pourrait que l'accord entre les parties pour une solution d'amiable compositeur soit considéré comme un accord implicite des parties sur l'absence de nécessité de mentionner les motifs dans le texte de la sentence.

#### **d. La notification de la sentence arbitrale**

Concernant la notification de la sentence arbitrale, les documents internationaux<sup>1137</sup> et les divers régimes juridiques<sup>1138</sup> obligent le tribunal d'arbitrage ou l'institution d'arbitrage

---

<sup>1135</sup>. L'article 28 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " Si les parties à résoudre leurs différends dans le cadre de la procédure, par le compromis, le tribunal arbitral délivre une sentence sur la cessation de l'arbitrage. Si l'une des parties demande pour un compromis et l'autre partie ne fait aucune objection, le tribunal arbitral rendra l'accord du compromis sous la forme d'une sentence arbitrale sur la base des conditions mutuellement acceptées et avec l'observation des dispositions de l'article (30) ci-dessous."

<sup>1136</sup>. L'alinéa 2 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "La sentence est motivée, sauf si les parties sont convenues que tel ne doit pas être le cas ou s'il s'agit d'une sentence rendue par accord des parties conformément à l'article 30."

<sup>1137</sup>. L'alinéa 6 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010 dispose que : " Une copie de la

concernée à faire notifier la sentence arbitrale aux parties. L'alinéa 4 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*après la signature de la sentence, l'expédition de la sentence devrait être notifiée à chacune des parties.*" Le mode de notification de la sentence est celui de tous les documents officiels conformément à l'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>1139</sup>, déjà étudié.

L'alinéa 4 de l'article 30 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international exige la remise en main propre de la sentence arbitrale aux parties car une fois la sentence prononcée, elle devrait être notifiée aux parties. Cet alinéa aussi est repris par la loi type de la CNUDCI. L'alinéa 4 de l'article 31 de la loi type de la CNUDCI exige également la notification de la sentence arbitrale aux parties et dispose que: "*Après le prononcé de la sentence, une copie signée par l'arbitre ou les arbitres conformément au paragraphe 1 du présent article en est remise à chacune des parties.*" La condition de la remise en main propre de la sentence en vue des instructions suivant le prononcé de la sentence, telles que la rectification, l'interprétation de la sentence, l'annulation et l'exécution de la sentence est considérée comme revêtant une grande importance. Tous les cas ci-dessus dépendent de la réception de la sentence arbitrale.<sup>1140</sup>

Par la notification de la sentence, non seulement les parties prennent connaissance des dispositions de la sentence mais elles peuvent aussi s'opposer à la sentence. Dans la plupart des régimes juridiques nationaux<sup>1141</sup>, le recours contre la sentence devant un tribunal d'Etat devrait se faire dans un délai déterminé à compter de la date de la notification sous risque

---

*sentence signée par les arbitres est communiquée par le tribunal arbitral aux parties.*", V. égal. L'alinéa 1 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la chambre de commerce international de 2012; L'alinéa 7 de l'article 29 du règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage régional de Téhéran de (1997) 2005.

<sup>1138</sup>. V. L'article 1486 du code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011; L'alinéa 1 de l'article 190 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'alinéa 8 de l'article 1713 du code judiciaire belge de 2013.

<sup>1139</sup>. V. L'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>1140</sup>. V. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op. cit., pp. 384-385.

<sup>1141</sup>. V. L'article 1494 du code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011; L'alinéa 3 de l'article 190 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017); L'article 1715 du code judiciaire belge de 2013.

d'être débouté. Ainsi la date de la notification joue un rôle majeur d'un point de vue juridique pour le recours contre la sentence de l'arbitre. Conformément à l'alinéa 3 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la " demande d'annulation d'une sentence arbitrale énoncée dans l'alinéa 1 de cet article doit être formulée, dans les trois mois à compter de la date de notification de la sentence, y compris les sentences complémentaires ou exégétiques, au tribunal et ce à l'article (6) de ladite loi. Sinon, elle ne sera pas acceptable." L'article 34 de la loi type de la CNUDCI prévoit des dispositions identiques à celles de cet alinéa.<sup>1142</sup>

---

<sup>1142</sup>. L'alinéa 4 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Une demande d'annulation ne peut être présentée après l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date à laquelle la partie présentant cette demande a reçu communication de la sentence ou, si une demande a été faite en vertu de l'article 33, à compter de la date à laquelle le tribunal arbitral a pris une décision sur cette demande.*"

## CHAPITRE DEUXIEME: CONTESTATION, RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES ARBITRALES

Quand l'on parle des atouts de l'arbitrage en termes de rapidité, d'efficacité, de confidentialité de la procédure, il s'agit souvent de l'arbitrage envisagé en tant que mode de résolution des litiges. Or l'arbitrage présente aussi des avantages moins discutés lors de l'exécution de la sentence. Par rapport à cette dernière, l'intérêt majeur que représente l'arbitrage réside dans l'exécution volontaire de la sentence par les parties, compte tenu du fait que celles-ci ont fait recours à l'arbitrage par accord mutuel et qu'elles en acceptent la sentence. Nonobstant, dans le cas où la partie condamnée n'exécute pas volontairement la sentence, la loi a prévu une application forcée de la sentence.<sup>1143</sup> Autrement dit, si la loi protège les droits de la partie gagnante, elle assure également l'exécution de la sentence arbitrale et la protection des droits de la partie perdante contre une sentence arbitrale douteuse. Les réglementations et garanties d'exécution légales existantes concernant l'application forcée de la sentence arbitrale ont généralement mis en place dans le domaine de l'exécution des sentences arbitrales un régime équilibré et équitable, dont l'existence par ailleurs bénéficie amplement à l'arbitrage au stade de l'exécution de la sentence.<sup>1144</sup>

Chaque arbitrage pourrait être divisé en deux étapes avec d'une part, la mise en œuvre de l'arbitrage ou la procédure arbitrale jusqu'à la délivrance de la sentence arbitrale et d'autre

---

<sup>1143</sup>. L'alinéa 1 de l'article 35 de la type de la CNUDCI précise que : "*La sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, est reconnue comme ayant force obligatoire et, sur requête adressée par écrit au tribunal compétent, est exécutée sous réserve des dispositions du présent article et de l'article 36.*"

<sup>1144</sup>. M. Mohebi, "les avantages de l'arbitrage concernant l'exécution de la sentence arbitrale", Téhéran, Article du Colloque sur l'arbitrage commercial interne et international, Centre d'arbitrage de la chambre d'Iran, 2003, p. 159.

part, l'exécution de la sentence arbitrale. Les avantages de l'arbitrage fréquemment évoqués ont davantage trait à la première étape de l'arbitrage. Or, d'après ce que nous allons voir, en dépit de tout ce qui est souvent avancé à propos de l'exécution de la sentence arbitrale qui se montrerait susceptible de rencontrer des difficultés ou qui n'offrirait pas les garanties nécessaires, la voie de l'arbitrage présente elle aussi, au regard de l'exécution de la sentence arbitrale, des avantages qui viennent entériner sa supériorité en matière de résolution des litiges commerciaux. L'intérêt de l'arbitrage lors de l'exécution de la sentence tient au système d'exécution de la sentence et aux garanties de son exécution.<sup>1145</sup> Les sentences arbitrales disposent de multiples garanties exécutoires.

L'avantage de l'arbitrage dans l'étape exécutoire de la sentence ne se limite pas à l'exécution immédiate et sans réserve de la sentence arbitrale, mais tel qu'observé précédemment, il réside dans sa faculté de pouvoir entraver et obstruer l'exécution d'une sentence arbitrale défectueuse ou d'une sentence qui va de manière flagrante à l'encontre des vérités ou de la loi. De fait, il ressort que s'agissant des sentences arbitrales, l'exécution est de principe et la non-exécution l'exception. Or l'exécution de la sentence ne s'accomplit et ne devient défendable que lorsqu'elle est fondée sur un système équilibré et équitable de garanties exécutoires légales et nationales pour la protection des droits des deux parties de la sentence, la partie condamnée et la partie gagnante de la sentence, en permettant à ces deux parties ou même à une tierce partie, de pouvoir bénéficier pareillement des garanties exécutoires nécessaires à l'exécution de la sentence arbitrale. Ce système va par là même doter l'arbitrage de la capacité d'empêcher l'exécution de toute sentence arbitrale qui ne donnerait en rien l'assurance d'une sentence correcte et équitable, ou présenterait de sérieux défauts légaux et juridiques à l'exemple d'une sentence rendue sur la base de documents faux

---

<sup>1145</sup>. M. Mohebi, "L'exécution des sentences arbitrales", la Revue de la chambre de commerce, 1988, n° 6, p. 78.

ou contrefaits.<sup>1146</sup> Le premier aspect de ce système équitable de l'exécution de la sentence arbitrale porte sur les règlements relatifs à l'exécution obligatoire des sentences. Quant au second, il intéresse les règlements relatifs au recours contre l'exécution de la sentence ou la demande de l'annulation de la sentence, considérée souvent par la loi comme un refus de demande d'exécution de la sentence arbitrale, ou les cas d'invalidation de la sentence. Nous verrons que ces deux aspects ont été pris en compte par les législations nationales et les conventions internationales sur l'exécution des sentences arbitrales.<sup>1147</sup>

Contrairement à ce qui pourrait être observé à première vue, au niveau de la possibilité de recours contre l'exécution de la sentence arbitrale et l'annulation de cette dernière, retardant ainsi la résolution du conflit, à l'exemple des défauts d'arbitrage, l'existence des règlements dans les législations nationales ou les conventions internationales qui permettent l'obstruction des sentences arbitrales défectueuses ou injustes et même l'annulation de la sentence, représente un avantage important de la voie d'arbitrage sur le plan de l'exécution de la sentence arbitrale. La sentence arbitrale, à l'instar des jugements des tribunaux nationaux, n'est pas définitive, puisqu'elle n'est pas impérative et qu'elle fait foi de loi dans tous les cas de figure, excepté si elle est rendue correctement et légalement, conformément à la convention entre les parties ainsi qu'aux principes et normes procéduraux. Le contrôle judiciaire de la sentence arbitrale lors de son exécution représente l'instrument le plus important pour la garantie d'un arbitrage correct, sain et fiable.<sup>1148</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, en s'inspirant de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, a instauré des règlements généraux concernant ce sujet dans ses articles 33 et 34, et elle y a mentionné de multiples cas entraînant l'annulation ou l'invalidation de la sentence. Les cas d'annulation de sentence cités par la loi type de la

---

<sup>1146</sup>. M. Mohebi, "Les avantages de l'arbitrage concernant l'exécution de la sentence arbitrale", *op. cit.*, p. 162.

<sup>1147</sup>. Pour exemple; La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, adoptée par les Nations Unies à New York en 1958.

<sup>1148</sup>. E. Moshkelgosha, "La garantie d'exécution des sentences arbitrales en droit iranien", Haghgostar, centre des articles juridiques, 2015, p. 7.

CNUDCI reprennent ceux de la convention de New York de 1958.<sup>1149</sup> En fait, les rédacteurs de la loi type de la CNUDCI avaient pour objectif de suivre la convention de New York de 1958 – qui a connu un franc succès et a été acceptée par de nombreux Etats<sup>1150</sup> - en ce domaine, afin d'assurer une forme d'unité juridique dans le domaine de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères. La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international se situe quasiment sur la même ligne que la loi type de la CNUDCI, à certaines différences près qui feront l'objet de deux parties dans ce chapitre. La première partie portera sur l'objet du recours contre la sentence arbitrale et les cas de demandes d'annulation de la sentence arbitrale, (Section I), tandis que la seconde abordera la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales définitives. (Section II).

## **Section I : Le recours contre les sentences arbitrales**

L'exécution volontaire de la sentence par la partie perdante est de principe. C'est précisément la raison pour laquelle les parties ont fait recours à l'arbitrage afin d'obtenir une exécution immédiate de la sentence par la partie condamnée quand il y a eu détermination de la réalisation des droits de chacune des parties au litige. Le recours contre la sentence reste une exception et ne concerne que les cas mentionnés et reconnus par la loi régissant l'arbitrage.<sup>1151</sup>

Il peut arriver que la sentence arbitrale ne fasse l'objet d'aucune opposition et soit exécutée volontairement par la partie condamnée. Dans ce cas, l'arbitrage s'avère une réussite et le litige est définitivement résolu. Or dans de nombreux cas, la partie condamnée par la sentence s'oppose à la sentence et interjette appel contre la sentence arbitrale ou demande son

---

<sup>1149</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, adoptée par les Nations Unies à New York en 1958.

<sup>1150</sup>. En décembre 2015, 156 pays avaient ratifié la convention de New York de 1958.

<sup>1151</sup>. A. A mir- Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 484.



annulation. De fait l'opposition correspond à la démarche effectuée par la partie perdante dans la sentence contre la validité de la sentence internationale démarche qui, d'après les règlements du régime juridique applicable, se concrétise souvent par une demande d'annulation de la sentence auprès du tribunal du lieu de la délivrance de la sentence.<sup>1152</sup> L'annulation signifie l'invalidation de la valeur juridique de la sentence.<sup>1153</sup>

La partie déboutée pourra faire un recours contre la sentence rendue par l'autorité arbitrale auprès du tribunal compétent. Le recours contre la sentence pourrait le cas échéant se traduire par une annulation partielle ou totale de la sentence rendue.<sup>1154</sup> D'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international<sup>1155</sup>, la loi type de la CNUDCI<sup>1156</sup> ainsi que la convention de New York<sup>1157</sup>, la sentence ne pourrait être opposée qu'auprès du tribunal compétent du lieu d'organisation de l'arbitrage.<sup>1158</sup>

Par l'appel, c'est l'annulation de la sentence arbitrale qui se trouve visée ainsi que l'empêchement de son exécution dans le lieu de délivrance de la sentence ou celui du pays d'origine, de même que dans le pays de destination. Parfois, la partie perdante tentera de modifier ou de retarder tous les effets indésirables de la sentence arbitrale, En d'autres termes

---

<sup>1152</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 69. Idem; .A. Amir- Moezi, *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, op. cit., p. 484. V. égale., G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, paris, PUF, Coll. Quadrige-Dicos poche, 10eme éd., 2014, pp. 711-712.

<sup>1153</sup>. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, op. cit., pp. 67-68. Idem; M-J. Jafari-Langueroudi, *Terminologie juridique*, Téhéran, Ganje Danesh, 11<sup>ème</sup> éd., 2002, p. 74.

<sup>1154</sup>. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 69. Idem; H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 400.

<sup>1155</sup>. L'alinéa 1 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "*La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci-dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants:*", et l'alinéa 1 de l'article 6 de cette loi dispose que : "*Les obligations dans l'article 9, les aliéna 3 et 4 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13, alinéa 1 de l'article 14, alinéa 3 de l'article 16, les articles 33 et 35 doivent être remplies par des tribunaux publics situés dans la capitale de province où le siège de l'arbitrage est situé.*"

<sup>1156</sup>. L'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI de 1985, amendée en 2006.

<sup>1157</sup>. L'article V de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958.

<sup>1158</sup>. V. égal., Van den. Berg, Albert. Jan, (The New York Convention of 1958: An Overview, [http://www.arbitrationicca.org/medi/0/12125884227980/new\\_york\\_convention\\_of\\_1958\\_overview.pdf](http://www.arbitrationicca.org/medi/0/12125884227980/new_york_convention_of_1958_overview.pdf), p 4.

un recours contre une sentence arbitrale a pour finalité première de l'annuler dans le pays où elle a été rendue et secondairement d'empêcher son exécution dans le pays de destination.<sup>1159</sup>

Quand il y a annulation de la sentence dans le pays d'origine ou dans celui où la sentence arbitrale a été rendue, il ne reste plus d'autre alternative pour permettre son exécution dans le pays destinataire, avec une invalidation des effets juridiques de la sentence.<sup>1160</sup> L'exécution d'une sentence arbitrale annulée est non seulement contraire aux règles fondamentales internationales et aux intérêts du commerce international, elle se trouve également en conflit avec les obligations internationales prises par les Etats et en opposition avec les principes les plus notables acceptés par les arbitrages commerciaux internationaux, à savoir le principe de la souveraineté de la volonté en tant que pilier et fondement de l'arbitrage.<sup>1161</sup>

En principe, le tribunal arbitral, après avoir rendu une sentence, ne dispose pas du droit d'intervention dans cette sentence<sup>1162</sup> ; néanmoins, il arrive que le recours en appel contre une sentence arbitrale puisse se faire devant ce même tribunal arbitral. D'une part, nous étudierons les circonstances de cette option de recours en révision (A). D'autre part, seront étudiés des cas de recours en appel ou annulation auprès du tribunal étatique, y compris les aspects spécifiques de l'annulation d'une sentence arbitrale d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et la loi type de la CNUDCI (B).

#### **A. La révision par le tribunal arbitral**

---

<sup>1159</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 407.

<sup>1160</sup>. V. H. Verbist, J-F. Bourque et David Watkiss, *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, op. cit., p. 69.

<sup>1161</sup>. A. Iranshahi, *le recours contre la sentence arbitrale dans les arbitrages commerciaux internationaux*, Centre des études et des recherches commerciales, 1<sup>er</sup> éd., 2014, p. 377.

<sup>1162</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 775.

Une fois la sentence arbitrale rendue, les arbitres sont libérés de l'instance et de la procédure, et ne peuvent en principe revoir le dossier ou modifier la sentence rendue.<sup>1163</sup> Toutefois, des erreurs de plume, de rédaction ou d'évaluation peuvent se produire ou certains points ne pas être mentionnés dans la sentence, nécessitant une rectification ou une complémentation de la sentence. Dans ces cas de figure, le tribunal arbitral rectifie ou complète la sentence rendue sans toucher au fond du litige.<sup>1164</sup> Pour certains cas encore, le recours en appel contre la sentence arbitrale exige une nouvelle intervention des arbitres sur le fond du litige, ce point demandant l'examen de deux hypothèses différentes.

La première des autorités à instruire le recours contre la sentence arbitrale serait par conséquent le tribunal arbitral lui-même. Tel qu'indiqué plus haut, l'instruction menée par le tribunal arbitral en recours a en principe un aspect formel. Cette instruction par les arbitres après la délivrance de la sentence se trouve en fait limitée aux cas nécessitant une rectification, complémentation ou interprétation de la sentence.<sup>1165</sup> Cependant, le législateur a encore prévu des cas spécifiques où la procédure en appel portant sur le fond serait autorisée en instance arbitrale.

D'après l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la personne ayant subi, soit une perte ou une soustraction frauduleuse d'un document officiel ou secret, soit les effets d'un document frauduleux, pourrait commencer par demander au tribunal arbitral une nouvelle instruction, avant de requérir l'annulation de la sentence arbitrale.<sup>1166</sup>

---

<sup>1163</sup>. G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, p. 1008.

<sup>1164</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 275. V. égal., G. Keutgen et G-A. Dal, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, pp. 1008-1009.

<sup>1165</sup>. A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, *op. cit.*, pp. 233-234.

<sup>1166</sup>. L'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : "Concernant les cas mentionnés aux alinéas (h) et (i) de la clause ci-dessus, la partie ayant subi une perte en raison d'un document falsifié ou dissimulé peut demander à l'arbitre, avant de requérir l'annulation de la sentence arbitrale, de revérifier à moins que les parties en conviennent autrement."

Ainsi, conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, l'autorité arbitrale pourrait rendre une sentence appropriée sur la base des alinéas (h) et notamment (i),<sup>1167</sup> et une nouvelle procédure s'engagerait devant l'autorité arbitrale avec la production de nouvelles preuves et l'audition des preuves et défenses du requérant contre la sentence.

La demande en appel et la nouvelle intervention du tribunal arbitral et l'examen du litige seront vues séparément et dans leur généralités lors des deux options suivantes; la rectification, l'interprétation et la complémentation de la sentence (1) et l'interjection d'appel contre la sentence arbitrale. (2)

### **1. La rectification, interprétation et complément de la sentence**

Chaque fois que des erreurs flagrantes -erreurs d'évaluation, de rédaction, de frappe dactylographique ou de plume- se produisent lors de la rédaction de la sentence arbitrale, les arbitres pourraient de leur propre chef ou sur la demande de chacune des parties procéder à la rectification des sentences. Cette situation est prévue par les documents internationaux<sup>1168</sup> ainsi que par les législations nationales<sup>1169</sup>. Il convient de dire que lors de l'instruction judiciaire une telle prérogative se voit également conférée aux juges d'instructions, cette disposition ne concernant pas les seuls arbitres.<sup>1170</sup>

Ce type de recours n'interfère pas sur le fond de la sentence, car l'arbitre ne fait que rectifier les erreurs de formes survenues lors de la délivrance de la sentence. Il n'y a aucune

---

<sup>1167</sup>. L'article 33, l'alinéa 1 (h) et (i) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international disposent que: " h. Si la sentence de l'arbitre s'appuie sur un document dont la falsification a été prouvée en vertu d'un jugement définitif. Et i. Si un document prouve, après le prononcé de la sentence arbitrale, la légitimité de l'opposant et confirme que la partie adverse a dissimulé ce document et / ou a causé sa dissimulation. "

<sup>1168</sup>. L'alinéa 1 de l'article 35 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce de 2012 dispose que : "Le tribunal arbitral peut d'office corriger toute erreur matérielle, de calcul ou typographique ou toute erreur de même nature contenue dans la sentence", V. égal. Les articles 37, 38 et 39 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010.

<sup>1169</sup>. V. L'article 1715 du code judiciaire belge de 2013; L'article 1485 du code de procédure civile français de 2011.

<sup>1170</sup>. A. Shams, *La procédure civile, loc. cit.*, Simia, Tom II, 8<sup>er</sup> éd. 2010, p. 128.

modification ni du fond ni de l'identité des parties puisqu'il ne s'agit que d'erreurs d'évaluation ou de fautes de plume.<sup>1171</sup>

La correction des erreurs et des fautes de plume ne vaut que pour les cas nécessitant une révision du dossier, toute personne un tant soit peu attentive pouvant détecter ce type d'erreur de style, comme celle d'écrire « demandeur » au lieu de « défendeur » en parlant de la personne condamnée au paiement des dommages. Il en va de même quand la sentence rendue se révèle floue. Ce qui permet au tribunal arbitral d'intervenir pour interpréter la sentence rendue et en corriger l'ambiguïté.<sup>1172</sup> L'interprétation pourrait s'effectuer par le tribunal arbitral lui-même ou sur la demande de l'une des parties, auquel cas la requête en interprétation devrait être déposée auprès du tribunal arbitral, et si le tribunal jugeait la requête fondée, il pourrait agir pour corriger l'ambiguïté. D'après l'alinéa 1 de l'article 32 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, " *Le tribunal arbitral peut modifier toute sorte d'erreurs dans le calcul, l'écriture ou des erreurs semblables dans la sentence et / ou de supprimer l'ambiguïté d'elle, de son propre chef ou sur demande de chacune des parties.*" Cet alinéa est conforme et semblable aux alinéas 1 (a) et 2 de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI. D'après l'alinéa 1 (a) de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI: " *a) Une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral de rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou toute erreur de même nature;*" L'article ajoute un complément qui confère des prérogatives au tribunal arbitral, à savoir : " *2) Le tribunal arbitral peut, de son propre chef, rectifier toute erreur du type visé à l'alinéa a du paragraphe 1 du présent article dans les trente jours qui suivent la date de la sentence.*"

---

<sup>1171</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 776-777. Idem; A-H. Mortazavi, *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, op. cit., p. 234.

<sup>1172</sup>. *Ibid.*, p. 776.

Pour ne pas fragiliser les sentences arbitrales, des délais divers pour la correction ou l'interprétation de la sentence ont été prévus par les législations nationales<sup>1173</sup> et les documents internationaux,<sup>1174</sup> ce qui revient à dire que toute correction ou interprétation de la sentence arbitrale effectuée en dehors de ce délai, deviendrait invalide. D'autre part, la correction ou l'interprétation de la sentence devrait se faire en informant les parties; si l'une des parties présentait une telle requête, sa demande devrait être notifiée aux arbitres ainsi qu'à l'autre partie.

Au sujet du délai relatif à la demande en rectification de la sentence arbitrale, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international suit la loi type de la CNUDCI, et l'alinéa 1 de l'article 32 dispose que: "*Le délai pour une telle demande par les parties doit être de trente (30) jours de la date de notification de la sentence. Une copie de la demande doit être envoyée à l'autre partie. Le tribunal arbitral doit modifier ou faire des interprétations de la sentence dans un délai maximum de trente (30) jours à compter de la date de réception de la demande. S'il a de son propre chef, connaissance de toute erreur ou de toute ambiguïté dans un délai de trente (30) jours à compter de la date de prononcé de la sentence.*" Le contenu de cet alinéa est similaire aux alinéas 1 et 2 de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI.<sup>1175</sup>

---

<sup>1173</sup>. L'article 49 de la loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 dispose que : "*Chacune des deux parties à l'arbitrage peut, dans les 30 jours qui suivent la réception de la sentence, demander au tribunal arbitral d'interpréter les points obscurs du dispositif. Le demandeur en interprétation doit notifier sa demande à l'autre partie avant de la présenter au tribunal arbitral.*" V. égal., L'article 1715 du code judiciaire belge de 2013.

<sup>1174</sup>. L'alinéa 1 de l'article 37 du règlement de la CNUDCI de 2010 précise que : "*Dans les trente jours de la réception de la sentence, une partie peut, moyennant notification aux autres, demander au tribunal arbitral d'en donner une interprétation.*" V. égal., L'alinéa 2 de l'article 35 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce de 2012 dispose.

<sup>1175</sup>. Les alinéas 1 et 2 de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI disposent que : "*1) Dans les trente jours qui suivent la réception de la sentence, à moins que les parties ne soient convenues d'un autre délai, a) Une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral de rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou toute erreur de même nature; b) Si les parties en sont convenues, une partie peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral de donner une interprétation d'un point ou passage précis de la sentence. Si le tribunal arbitral considère que la demande est justifiée, il fait la rectification ou donne l'interprétation dans les trente jours qui suivent la réception de la demande. L'interprétation fait partie intégrante de la sentence. 2) Le tribunal arbitral peut, de son propre chef, rectifier toute erreur du type visé à l'alinéa a du paragraphe 1 du présent article dans les trente jours qui suivent la date de la sentence.*"

De même, la partie visée par la requête qui a été instruite a pu être oubliée ou manquante dans la sentence arbitrale, auquel cas la partie intéressée pourrait demander au tribunal de rendre une sentence complémentaire.<sup>1176</sup>

Sur cette question, l'alinéa 2 de l'article 32 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui est également identique à l'alinéa 3 de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI<sup>1177</sup>, précise que si le litige est divisé en plusieurs objets, et que le tribunal arbitral a gardé le silence sans rendre de sentence pour certaines de leurs demandes, chacune des parties peut dans un délai de trente (30) jours à compter de la date de réception de la sentence, demander au tribunal arbitral de rendre une sentence additionnelle intéressant les demandes déposées mais non traitées par la sentence, ces demandes non traitées devant être notifiées à l'autre partie. Au cas où le tribunal d'arbitrage juge justifiée cette requête, il peut, le cas échéant, agir pour rendre une sentence additionnelle dans un délai de soixante (60) jours. Le tribunal arbitral peut rallonger ce délai si nécessaire. Lors de la déclaration de la sentence arbitrale telle vue par l'article 32 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le respect des règles de l'article 3 de cette loi, à savoir les formalités requises pour la décision de la sentence, doivent être impérativement appliquées. Lors de la rectification, interprétation ou perfectionnement de la sentence rendue, ladite sentence devrait être similaire à la sentence principale et être notifiée. Il en ressort que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international suit de très près la loi type de la CNUDCI pour ce qui touche à la rectification, l'interprétation et le complément de la sentence.

---

<sup>1176</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 778.

<sup>1177</sup>. Les alinéas 3, 4 et 5 de l'article 33 de la loi type de la CNUDCI précisent que : " 3) *Sauf convention contraire des parties, l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral, dans les trente jours qui suivent la réception de la sentence, de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure arbitrale mais omis dans la sentence. S'il juge la demande justifiée, le tribunal arbitral complète sa sentence dans les soixante jours.* 4) *Le tribunal arbitral peut prolonger, si besoin est, le délai dont il dispose pour rectifier, interpréter ou compléter la sentence en vertu du paragraphe 1 ou 3 du présent article.* 5) *Les dispositions de l'article 31 s'appliquent à la rectification ou l'interprétation de la sentence ou à la sentence additionnelle.* "

## 2. L'interjection d'appel contre la sentence arbitrale

En principe, l'arbitrage est sans appel et il n'existe pas de possibilité de faire recours auprès des arbitres en vue d'une nouvelle instruction du dossier pour qu'une nouvelle sentence soit rendue.<sup>1178</sup> Il reste néanmoins possible d'interjeter appel d'une sentence arbitrale dans deux cas de figure. Premièrement quand le recours en appel contre une sentence a été prévu par la convention d'arbitrage ou les réglementations d'arbitrage applicables. Deuxièmement, lorsque les lois de formes applicables à l'arbitrage (la loi du lieu de l'arbitrage) ont prévu le recours en appel.<sup>1179</sup>

La plupart des conventions d'arbitrage ou les réglementations sur l'arbitrage de référence n'ont prévu un recours en appel contre une sentence auprès du tribunal d'arbitrage que pour des cas de rectification, d'interprétation et de complément de la sentence. La majorité des législations sur l'arbitrage, tant celles sur l'arbitrage "ad hoc" que celles sur l'arbitrage "institutionnel", indique que la sentence arbitrale est définitive et impérative, sans appel. Par exemple l'alinéa 2 de l'article 34 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 2010, qui régit notamment l'arbitrage "ad hoc", dispose ainsi : "*Toutes les sentences sont rendues par écrit. Elles sont définitives et s'imposent aux parties. Les parties exécutent sans délai toutes les sentences.*" Cependant, certaines des réglementations sur l'arbitrage institutionnel ont prévu un recours en appel contre les sentences arbitrales. L'article 51 des règles sur l'arbitrage de la CIRDI en est un exemple.<sup>1180</sup> Ainsi, ce type d'instruction des recours autorise-t-il à saisir de nouveau le tribunal arbitral sur le fond du litige. La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne prévoit pas explicitement ce type d'instruction.

---

<sup>1178</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 775-776.

<sup>1179</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 278.

<sup>1180</sup>. L'alinéa 1 de l'article 51 du règlement d'arbitrage du centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) de 1965, dispose que: "*Chacune des parties peut demander, par écrit, au Secrétaire Général la révision de la sentence en raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive sur la sentence, à condition qu'avant le prononcé de la sentence ce fait ait été inconnu du Tribunal et de la partie demanderesse et qu'il n'y ait pas eu, de la part de celle-ci, faute à l'ignorer.*"



Il se pourrait que la loi du lieu de l'arbitrage régissant la forme appliquée à la procédure arbitrale autorise le tribunal arbitral à réexaminer le dossier dans certains cas précis. Cette option pourrait créer un équilibre entre la méthode privée de l'arbitrage et l'intervention du tribunal pour des intérêts publics.<sup>1181</sup> Concernant ce point, l'alinéa 4 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI prescrit que: "*Lorsqu'il est prié d'annuler une sentence, le tribunal peut, le cas échéant et à la demande d'une partie, suspendre la procédure d'annulation pendant une période dont il fixe la durée afin de donner au tribunal arbitral la possibilité de reprendre la procédure arbitrale ou de prendre toute autre mesure que ce dernier juge susceptible d'éliminer les motifs d'annulation.*"

Il ressort de cet alinéa que, toutes les fois que l'une des parties peut faire recours auprès du tribunal d'arbitrage en vue de soulever des causes d'annulation, sur la base de la convention d'arbitrage ou des règles d'arbitrage, chaque partie a la possibilité de demander la suspension de l'instruction de l'annulation afin de pouvoir bénéficier des capacités et qualifications du tribunal d'arbitrage à titre de voie privée de résolution de tout problème. Une telle option permettrait de suspendre l'instruction en annulation pour un temps déterminé par le tribunal sans qu'il y ait prescription des autres délais fixés prévus pour faire opposition ou recours.<sup>1182</sup>

Il reste cependant une question importante que cet alinéa<sup>1183</sup> n'aborde pas, celle de savoir au sujet de l'option de recours en révision de la sentence si, en cas de silence de la convention d'arbitrage ou des règlementations sur l'arbitrage auxquelles se réfèrent les parties, le tribunal d'arbitrage pourrait encore recevoir une requête en recours de l'une des parties ou s'il serait tenu de réexaminer le dossier. Il semblerait que le seul fait que l'une des parties dépose une requête n'octroie pas au tribunal d'arbitrage le pouvoir de revoir le dossier, et ce malgré les dispositions de la convention d'arbitrage et des règles d'arbitrage évoquées. Certes, en cas d'accord mutuel des parties, le tribunal d'arbitrage pourrait revoir le dossier ou y apporter des

---

<sup>1181</sup>. V. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 283.

<sup>1182</sup>. *Ibid.*

<sup>1183</sup>. L'alinéa 4 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI de 1985.

modifications. Notons que ledit alinéa 4 (art 34 de la loi type) n'autorise pas le tribunal à ordonner au tribunal d'arbitrage d'instruire à nouveau le dossier et de soulever les bases d'annulation.<sup>1184</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne contient pas de clause similaire à l'alinéa 4 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, et les raisons de sa suppression sont indéterminées. Cependant il semblerait que ce vide dans l'article 33 de cette loi aurait été compensé par l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui dispose que: "*Concernant les cas mentionnés aux alinéas (h) et (i) de la clause ci-dessus, la partie ayant subi une perte en raison d'un document falsifié ou dissimulé peut demander, avant de demander l'annulation de la sentence arbitrale, au tribunal arbitral de révérifier à moins que les parties en conviennent autrement.*" Les alinéas (h) et (i) de cet article concernent des cas où la sentence arbitrale serait motivée par un document dont la nature frauduleuse aurait été prouvée par un jugement définitif ou quand après le prononcé de la sentence arbitrale, des documents ont été découverts attestant du droit fondé de la partie plaignante, avec sur la preuve par la partie adverse de la dissimulation desdits documents.

Les points suivants peuvent être suggérés de l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. En premier lieu, le recours devant le tribunal d'arbitrage pour faire appel de la sentence rendue avant la requête en annulation de la sentence, sachant que la possibilité d'un recours en appel devant le tribunal d'arbitrage s'avérerait impossible en cas d'action préalable pour une demande en annulation. Ensuite, le droit de recours en appel n'appartient qu'à la partie s'opposant à la sentence, l'autre partie ne disposant pas d'un tel droit. En troisième lieu, il n'est pas nécessaire que le droit de recours en appel contre la sentence rendue ait été prévu par la convention d'arbitrage ou par les réglementations de référence sur l'arbitrage. Cet alinéa, en tant que règle régissant les formalités de l'instruction,

---

<sup>1184</sup>. A. Vincze, "Means of Interference into Arbitration by State Courts: Comparative Analysis of the UNCITRAL Model Law, German and Hungarian Law", *Nordic Journal of Commerce Law*, No. 1, 2003, p. 17.

permettrait au tribunal arbitral de réexaminer le dossier. Enfin, ladite sentence tiendrait lieu de décision complémentaire et ne pourrait être évoquée que faute du contraire dans la convention ou les règles de référence sur l'arbitrage.

Ainsi, conformément à ce qui vient d'être mentionné, il ressort selon la loi type de la CNUDCI et également la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, que ce type d'instruction serait admis dans le sens d'une révision de la procédure par le tribunal arbitral.

## **B. Le recours contre la sentence arbitrale devant un tribunal**

Quoique l'arbitrage représente une voie privée de résolution des litiges reposant sur l'accord des parties, cette voie n'a toutefois pas réussi à progresser de manière totalement indépendante des interventions des tribunaux étatiques. Lorsque les parties s'accordent sur le recours de leur différend à l'arbitrage, elles s'attendent à ce que leur litige se trouve hors du domaine d'influence des tribunaux d'Etat et qu'il soit résolu en privé et conformément à l'accord des parties. Or, si les tribunaux étatiques voulaient intervenir dans l'arbitrage ou qu'ils devenaient l'autorité désignée en matière d'appel ou qu'ils annulaient la sentence pour quelque raison que ce soit, l'arbitrage ne pourrait dès lors se voir réellement considéré comme une voie privée de résolution en matière d'instance.<sup>1185</sup> Dès lors, le rôle de l'arbitrage deviendrait davantage celui d'un tribunal de première instance avec une autorité judiciaire supérieure pouvant régulièrement confirmer, rejeter ou compléter la sentence rendue.

D'autre part, les tribunaux n'ont pas vocation à uniquement instruire et statuer sur les litiges, ils peuvent encore exercer d'autres fonctions, notamment en matière d'arbitrage. Hormis les cas mentionnés dans le chapitre précédant concernant le rôle et l'intervention des tribunaux, les tribunaux pourraient jouer le rôle de garant de l'application de la loi. Quand la

---

<sup>1185</sup> William W. Park, "Why Courts Review Arbitral Awards", *International Arbitration Report*, No. 16, November 2001, p. 597.

loi permet aux individus de résoudre leurs litiges par l'arbitrage, dans certaines circonstances déterminées, le tribunal devrait s'assurer du respect des circonstances légales exigées dans l'instruction et la prise de la sentence arbitrale.<sup>1186</sup> S'il apparaît utopique de séparer totalement l'arbitrage de la supervision, du contrôle et du soutien des tribunaux d'Etat, il n'en reste pas moins la question de savoir à quel niveau fixer l'intervention des tribunaux d'Etat.<sup>1187</sup>

Compte tenu de l'objet de ce débat portant sur le recours contre les sentences arbitrales devant le tribunal étatique, il convient tout d'abord d'étudier le tribunal compétent pour l'instruction du recours en opposition et l'annulation de la sentence arbitrale (1) et de traiter ensuite des cas sur la base desquels une sentence arbitrale pourrait être annulée. (2)

### **1. Le tribunal compétent pour l'annulation de la sentence**

Il peut se produire un conflit concernant le lieu du tribunal étatique compétent pour l'annulation d'une sentence arbitrale. Peuvent se déclarer compétents pour l'annulation d'une sentence arbitrale les régimes juridiques nationaux suivants: 1) le pays du lieu de l'arbitrage; 2) le pays où la procédure arbitrale s'est déroulée sur la base des règles de forme de ce pays; 3) le pays de l'exécution de la sentence; 4) le pays où le fond du litige a été résolu sur le fondement de sa législation; 5) les autres pays.<sup>1188</sup>

---

<sup>1186</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 407. Idem; A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 286.

<sup>1187</sup>. V. Pavic, *Annulement of Arbitral Awards in International Commercial Arbitration*, in Christina Knahr et al (ed.), *Investment and Commercial Arbitration – Similarities and Divergences*, Eleven International Publishing, The Netherlands, 2010, p. 134.

<sup>1188</sup>. V. égal., G. Keutgen et G-A. Dal,, *L'arbitrage en droit Belge et International*, Tome II, *op. cit.*, pp. 1041-1045.

D'après Monsieur Van Der Berg, cette règle qui veut que l'annulation d'une sentence arbitrale relève de la compétence des tribunaux de l'Etat destinataire ou bien de l'Etat où la sentence a été rendue d'après les lois de ce pays, se voit généralement acceptée.<sup>1189</sup>

La détermination du tribunal compétent pour l'instruction du recours et la demande en annulation constitue l'élément principal des aspects formels de l'instruction. Il faut savoir, à titre d'introduction, que le litige portant sur l'annulation d'une sentence arbitrale ne relève que des tribunaux du pays concerné par la sentence. Autrement dit, seuls seront compétents pour l'instruction de la demande en annulation les tribunaux de l'Etat pour lesquels la sentence, objet de la demande en annulation, sera considérée comme un fait interne, ce conformément aux normes reconnues par le régime juridique dudit tribunal.<sup>1190</sup> En conséquence, il va falloir dans un premier temps spécifier la ou les normes applicables pour la désignation de la nature interne ou externe, conformément aux documents de l'arbitrage, afin de pouvoir déterminer la compétence judiciaire en matière d'instruction de la demande en annulation de la sentence arbitrale.<sup>1191</sup>

De nos jours, il existe de moins en moins de régimes juridiques à se déclarer compétents pour l'annulation des sentences arbitrales rendues en dehors des frontières d'un Etat et dont la législation n'a pas invoqué la loi applicable à l'arbitrage sur la forme ou le fond.<sup>1192</sup> (Cas 5 ci-dessus). Le fait qu'un système juridique national veuille intervenir dans toutes les sentences arbitrales rendues en divers endroits de par le monde, ne serait qu'un vœu pieux, sans véritable logique, qui va à l'encontre des principes internationaux régissant l'arbitrage, et qu'aucun document international n'admet. Il semblerait que même l'Etat dont la loi a été

---

<sup>1189</sup>. Van den. Berg, Albert. Jan, (The New York Convention of 1958: An Overview, op. cit., p. 4.

<sup>1190</sup>. L. Joneidi, "Le tribunal compétent pour l'annulation de la sentence arbitrale dans les arbitrages internationaux", Revue juridique de la Faculté de droit, de sciences politiques de l'Université de Téhéran, No. 38 (2), 2008, p. 70.

<sup>1191</sup>. P. Mayer, "L'exécution des sentences arbitrales dans les pays de droit romaniste", L'exécutions des sentences arbitrales, Publication CCI, n 440/6, 1992, p.49. Idem; van den Berg, A.J. "Non-Domestic Arbitral Awards under the New York Convention", 2 Arbitration International, 1986, pp.199-200.

<sup>1192</sup>. D St. Sutton, John et al, (ed.), Russelle on Arbitration, 21 st ed., Sweet& Maxwell, 1997. Teitz, Louise Ellen, " The Hague Choice of Court Convention: Validating Party Autonomy and Providing and Alternative to Arbitration", The American Journal of Comparative Law, Vol. 53, No. 3, Summer 2005, p. 425.

appliquée sur le fond du différend pour la résolution du litige, (cas 4 ci-dessus), ne serait pas compétent pour l'annulation de la sentence arbitrale, car le tribunal n'est pas considéré comme devant statuer sur le fond du litige, et en s'assurant de la bonne application de la loi de ce pays sur le fond.<sup>1193</sup>

De même, la question de l'annulation de la sentence arbitrale ne concerne pas non plus le pays du lieu de l'exécution de la sentence arbitrale (cas 3 ci-dessus). Toutes les fois qu'une des parties agit auprès du tribunal d'Etat d'un pays et demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale, le tribunal d'Etat pourra refuser la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale en évoquant sa législation nationale et ou les conventions internationales acceptées par cet Etat, mais ce sans pouvoir agir en annulation de la sentence arbitrale.<sup>1194</sup>

La plupart des dossiers intéressent les cas 1 et 2 ci-dessus. Chaque fois que la loi de forme applicable à l'arbitrage est identique à celle du lieu de l'arbitrage, il n'y a pas de conflit et le tribunal du lieu de l'arbitrage qui est aussi celui de l'Etat dont la loi régit la procédure deviendra compétent pour statuer sur l'annulation de l'arbitrage. Le problème se pose lorsque le lieu de l'arbitrage est situé dans un pays autre que celui dont la loi de forme est choisie et appliquée pour l'arbitrage.<sup>1195</sup>

La clause (e) de l'article 5-1 de la Convention de New York de 1958<sup>1196</sup> accepte en apparence une compétence équivalente et en parallèle des tribunaux des deux pays (1 et 2) en vue de l'annulation de la sentence arbitrale. Ladite clause dispose en effet : "*Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue.*",

---

<sup>1193</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 287.

<sup>1194</sup>. *Ibid.*, p. 288.

<sup>1195</sup>. A. Iranshahi, " La nationalité de la sentence arbitrale", *Revue juridique du droit international*, No. 43, 2009, pp. 225-227.

<sup>1196</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

le tribunal du lieu de l'exécution pourra refuser la reconnaissance et l'exécution de ladite sentence.

D'où la critique adressée à cette clause de l'article 5-1 de la convention de New-York qui en apparence confirme la compétence des tribunaux des deux pays pour l'annulation de la sentence arbitrale. En effet, si deux tribunaux disposaient de l'option d'annuler la sentence, alors il se révélerait impossible de savoir quel tribunal déciderait de cette annulation car il pourrait arriver que tous deux se déclarent incompétents.<sup>1197</sup>

Dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il n'existe pas de disposition explicite sur l'application des règles de ladite loi ou seul sa partie principale porte sur les arbitrages situés en Iran. L'alinéa 2 de l'article 1 de la loi type de la CNUDCI dispose: "*Les dispositions de la présente Loi, à l'exception des articles 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent État*". Les articles 8, 9 et 17 portent sur la validité de la convention d'arbitrage et la prise de mesure provisoire, les articles 35 et 36 ont trait à la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues à l'étranger, la logique voulant que ces dispositions ne portent sur les sentences situés en Iran. Bien que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'inspire de la loi type de la CNUDCI, il n'existe pas pour autant de clause similaire audit alinéa 2 dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

Dans la mesure où il y a défaut de définition du domaine d'application de la loi sur les arbitrages situés en Iran, certains auteurs ont suggéré que les cas d'annulation de la sentence arbitrale mentionnés dans les articles 33 et 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ne se limiteraient pas aux arbitrages situés en Iran et que les tribunaux iraniens pourraient également statuer sur l'annulation des sentences arbitrales rendues hors d'Iran.<sup>1198</sup>

---

<sup>1197</sup>. UNCTAD, Court Measures, UN, New- York, 2005, p. 428.

<sup>1198</sup>. V. M-J. Shariat- Bagheri, " les effets de l'admission de la Convention de New-York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères de 1958 par l'Iran", Téhéran, Revue Juridique judiciaire, No. 36, 2000, p. 56.

Le fait d'avoir omis de mentionner une clause similaire à l'alinéa 2 de l'article 1 loi type de la CNUDCI (ci-dessus) n'autorise pas à en déduire que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international serait applicable à tous les arbitrages dans lesquels l'une des parties est étrangère. Car cette prétention représenterait une atteinte aux bases mêmes du régime de l'arbitrage international si l'Iran pouvait contrôler ou annuler les sentences rendues dans diverses parties du monde.<sup>1199</sup> L'intérêt de cette disposition et la cause de l'omission de cet alinéa dans la loi iranienne sur l'arbitrage restent indéterminés.

Par ailleurs la question de l'omission des articles 35 et 36 de la loi type de la CNUDCI, portant sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères a créé une nouvelle incertitude dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. En supprimant ces articles de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, l'exécution des sentences arbitrales étrangères reste incertaine. Conformément à l'alinéa 1 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, "*1. Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitrales rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné dans l'article (6), les modalités de l'application des sentences des tribunaux doivent être exécutées.*"

Au vu de l'alinéa 1 de l'article 35, il ressortirait qu'une sentence étrangère ne serait exécutable en Iran que si les règles impératives de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international avaient été respectées et que ladite sentence n'avait pas été invalidée sur la base des articles 33 et 34. Dans ce cas, ladite sentence étrangère serait exécutable à l'instar des sentences arbitrales rendues en Iran. Par conséquent, les tribunaux iraniens auraient le droit d'annuler la sentence arbitrale étrangère à titre de tribunal du lieu d'exécution de la sentence. Cette situation s'avère illogique et contraire aux usages connus en arbitrage commercial

---

<sup>1199</sup>. *Ibid.*



international, car de fait, au lieu de refuser la reconnaissance et l'exécution d'une sentence étrangère, un Etat s'autorise à l'annuler. Et même si un tribunal iranien agissait en annulation d'une sentence arbitrale étrangère sur la base de l'alinéa de l'article 35, cette annulation faite par un Etat serait sans effet auprès des autres Etats et ne pourrait entraîner le refus de la reconnaissance et de l'exécution desdites sentences par ces Etats.

## **2. Les motifs de recours en nullité contre les sentences arbitrales**

Tous les régimes juridiques nationaux reconnaissent les cas où un tribunal pourra intervenir et agir en annulation d'une sentence arbitrale rendue.<sup>1200</sup> De nos jours, aucun Etat ne permettrait à ses tribunaux de revoir et d'annuler éventuellement les sentences arbitrales en dehors des limites posées. Certes il existe différents types de régimes juridiques. Cependant la plupart des Etats se sont inspirés de la loi type de la CNUDCI qui se trouve elle-même basée sur les règles de la Convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les sentences rendues par les tribunaux d'arbitrage sont généralement sans appel et ont force de loi, excepté pour l'un des cas d'invalidité d'une sentence.<sup>1201</sup> Ladite loi a déterminé que les cas d'invalidité d'une sentence arbitrale internationale sont ceux déterminés par les lois internes sur l'arbitrage. Les cas de recours contre une sentence et ceux pour son annulation se montrent bien plus précis et complets dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international que ceux prévus par la loi type de la CNUDCI.

---

<sup>1200</sup>. Pour exemple, V. L'article 1492 du code de procédure civile français de 2011; l'article 1717 du code judiciaire belge de 2013; L'article 190 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987.

<sup>1201</sup>. L'alinéa 1 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitrales rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification.*"

De façon certaine, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'est inspirée de la loi type de la CNUDCI; néanmoins, si elle a conservé les cas de rejet de la sentence prévue par la loi type de la CNUDCI, elle en a également ajouté d'autres. D'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international les cas d'annulation de la sentence arbitrale pourraient être divisés en deux groupes. Le premier groupe se composerait des cas couvrant les sentences susceptibles d'annulation mais dont l'annulation exigerait une demande du bénéficiaire dans les délais prescrits. (art 33 loi iranienne sur l'arbitrage).<sup>1202</sup> Le second groupe comprendrait les cas où les sentences pourraient être annulées, le tribunal agissant de son propre chef ou à la suite d'une demande du bénéficiaire et déclarant l'invalidité de la sentence sans avoir à tenir compte des limites posées par des délais déterminés. (art. 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage).<sup>1203</sup>

Conformément à la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, quand il existe possibilité d'annulation, la demande en annulation et la présentation de preuves par l'une des parties se montrent nécessaires, tandis que lorsqu'il s'agit d'invalidité totale le tribunal pourrait décider en rendant un jugement en annulation, même si l'une des parties n'en a pas fait la demande ou pas produit de preuves. Cette différenciation entre ces deux cas de figure tient à l'importance accordée aux causes d'annulation. En l'occurrence, le premier groupe prévoit la protection d'une partie au litige alors que le second s'occupe des intérêts publics.<sup>1204</sup> La loi type de la CNUDCI a également prévu dans son article 34 pareille distinction, avec cette différence que pour le jugement en annulation de la sentence, la demande d'une partie à l'arbitrage est requise pour les deux groupes, et le recours contre la sentence arbitrale ne se

---

<sup>1202</sup>. L'alinéa 1 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage précise que : " *La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci-dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants:* "

<sup>1203</sup>. L'alinéa 1 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage précise que la " *Sentence arbitrale doit être annulée et est inexécutable dans les cas suivants:* ".

<sup>1204</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial internationale iranienne", *op. cit.*, p. 28.

révélerait possible que suite à une demande en annulation (al. 1 art. 34 de la loi type)<sup>1205</sup>; cependant, d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, concernant le deuxième groupe qui revêt plus d'importance, la présentation des preuves par les parties n'est pas exigée et seule serait prescrite la constatation de l'existence de l'une des preuves causant l'invalidité par le tribunal.

Dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les cas de cassation de la sentence arbitrale ont été limités à treize (13), répartis en deux groupes distincts, l'un consacré aux cas éventuels d'annulation et l'autre aux cas d'annulation d'une sentence arbitrale.

#### **a. Les hypothèses d'annulation de la sentence**

Conformément aux articles 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et 34 de la loi type de la CNUDCI, la partie condamnée par la sentence arbitrale pourrait s'opposer à l'exécution de la sentence arbitrale au titre de la partie ayant des intérêts sur la base de l'un des neuf cas suivants :

##### **1°. Absence de capacité de l'une des parties au litige**

L'absence de capacité des parties à la convention d'arbitrage entraîne l'invalidité de la convention d'arbitrage.<sup>1206</sup> Il résulte de cette invalidation l'annulation de la convention d'arbitrage et de la totalité de la procédure d'arbitrage. Ce cas fait partie des cas acceptés par la loi type de la CNUDCI (alinéa 2 (a) de l'article 34).<sup>1207</sup> Ce qui est important ici, c'est la

---

<sup>1205</sup>. L'alinéa 1 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI précise que : " *Le recours formé devant un tribunal contre une sentence arbitrale ne peut prendre la forme que d'une demande d'annulation conformément aux paragraphes 2 et 3 du présent article.* "

<sup>1206</sup>. V. égal., H. Mafi, *Une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 447.

<sup>1207</sup>. L'alinéa 2(a) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : " a) *La partie en faisant la demande apporte la preuve: i) Qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 était frappée d'une*

détermination de la loi appliquée pour l'évaluation de l'absence de capacité. Sur ce point, également l'alinéa 1 (a) de l'article 31 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que si " *il y a absence de capacité de l'une des parties*", une demande en annulation de la sentence arbitrale pourra être déposée. Cet article ne précise pas quelle loi permet de trancher la question de la capacité ou de l'absence de capacité des parties au litige. Dès lors, pour statuer sur la capacité, les tribunaux iraniens n'auraient d'autre option que celle de se référer à leur propre loi (en tant que loi du lieu du tribunal).<sup>1208</sup>

Ce cas (alinéa 1 (a) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage) est conforme à la première partie du paragraphe (a) de l'alinéa 2 des articles 34 et 36 de la loi type de la CNUDCI d'après laquelle il faudrait pour qu'une demande en annulation de la sentence soit déposée: " *Qu'une partie à la convention d'arbitrage visée à l'article 7 était frappée d'une incapacité;...*". L'étude de la loi type de la CNUDCI et de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international fait apparaître que l'emploi de cette formule : " *l'une des parties devrait être frappée d'incapacité*", utilisée par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international est de nature générale et ne concerne pas la règle appliquée pour la résolution du conflit de la capacité, et ressemble à un cas abstrait; or, la règle générale pour la désignation de la capacité, également acceptée par le droit international privé iranien, pourrait sans nul doute passer pour une interprétation de cette expression, ce qui laisserait à penser que la règle ci-dessus désigne exactement la règle sur la capacité, qui est basée sur la loi nationale, telle que vue par les articles 6<sup>1209</sup> et 7<sup>1210</sup> du Code Civil iranien.<sup>1211</sup>

---

*incapacité;*"

<sup>1208</sup>. V. UNCTAD, Recognition and Enforcement of Arbitral Awards: The New York Convention UN, New York, 2003, p. 30.

<sup>1209</sup>. L'article 6 du code civil iranien de 1939 dispose que: " *The laws relating to personal status, such as marriage, divorce, capacity and inheritance, shall be observed by all Iranian subjects, even if resident abroad.*"

<sup>1210</sup>. L'article 6 du code civil iranien de 1939 dispose que: " *Foreign nationals resident territory shall within the limits laid down by treaties, be bound by the laws and decrees of the Government to which they are subject in questions relating to their personal status and capacity. and similarly in questions relating to rights of inheritance.*"

<sup>1211</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi arbitrage commercial international*, op.cit. p.110.

Les articles 6 et 7 du Code Civil iranien estiment que les questions d'état civil des iraniens résidant à l'étranger et celles des étrangers résidant en Iran, relèvent de leur loi nationale. Quant à la capacité opérationnelle des parties, l'article 962 du Code Civil iranien dans son tout début notifie que: " *la détermination de la capacité de toute personne pour effectuer des opérations serait faite suivant la loi de l'Etat dont elle dépend* (sa loi nationale)".<sup>1212</sup>

En conséquence, la capacité des parties à un contrat pour effectuer une opération dépend de la loi nationale des personnes comme pour les questions d'état civil. Se confirme donc la primauté du principe de la compétence de la loi nationale en matière d'état civil en droit iranien.

En principe, l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que l'article 34 de la loi type de la CNUDCI ne s'opposent pas à la loi régissant la capacité des personnes. Dès le départ, il pouvait sembler que, compte tenu de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, la loi régissant le fond du litige une fois définie, la loi applicable à la capacité des parties serait elle aussi déterminée à partir de ladite loi. Cependant, il faut savoir que les règles concernant la loi appliquée sur la capacité des personnes font partie des règles impératives, les individus ne disposant d'aucun recours contre elles. Ainsi, la capacité des parties contractantes ne pourrait être déterminée par la loi choisie par ces parties en tant que loi applicable à la capacité.<sup>1213</sup> Aussi, l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne peut-il être appliqué pour la détermination de la loi régissant la capacité.<sup>1214</sup>

---

<sup>1212</sup>. L'article 962 du Code Civil iranien de 2000.

<sup>1213</sup>. M. Nasiri, *le droit de multi national*, Téhéran, Agah, 1992. 1<sup>er</sup> éd., P. 100.

<sup>1214</sup>. Diverses normes ont été avancées pour la désignation de la loi applicable sur la capacité des parties à l'arbitrage, dont les plus importantes sont : les règles de conflits de lois de l'Etat du lieu de l'arbitrage; la loi propre au tribunal qui aurait la compétence de statuer sur le litige conformément au droit international privé, la loi régissant la convention d'arbitrage; la loi personnelle des parties (Il s'agit de la loi qui accompagne en permanence la personne, où qu'elle se trouve. Sur ce point, V. M. Nasiri, *le droit de multi national, op. cit.*, P. 100. Idem; M. Nasiri, *Droit international privé*, Téhéran, Agah, 8<sup>ème</sup> ed, 1998, p. 197.

En conséquence, l'existence de la capacité pour les parties au litige constitue l'une des conditions indéniables et essentielles pour organiser et initier l'arbitrage; dans la mesure où l'arbitrage repose sur le consentement des parties et où le consentement d'une personne frappée d'incapacité serait sans effet. De fait, l'accord avec une personne n'ayant pas de capacité deviendrait sans effet et la convention d'arbitrage serait nulle et non avenue.<sup>1215</sup>

De fait, dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international la question de l'incapacité de l'une des parties est générale et absolue et ne concerne pas exclusivement la capacité liée à la conclusion de la convention d'arbitrage.<sup>1216</sup> Or pour la loi type de la CNUDCI, seule l'absence de capacité de l'une comme l'autre des parties à la convention d'arbitrage permet de faire recours contre la sentence.<sup>1217</sup>

L'importance de la question se révèle lors du transfert ou de la substitution de la convention d'arbitrage quand la personne qui a reçu le transfert ou le suppléant suivant a la capacité mais, qu'à la date de la conclusion de la convention d'arbitrage, il en allait autrement de celle qui a fait le transfert ou de la personne principale. Le fait que la loi type de la CNUDCI s'appesantisse sur la condition de la capacité des parties par rapport à la convention d'arbitrage manifeste de la sorte ses effets puisque cette condition vaut pareillement pour la personne recevant le transfert ou pour celle qui est la suppléante suivante à la convention d'arbitrage, car elles sont toutes deux considérées comme l'une des parties et à ce titre bénéficiaires de ladite convention. D'ailleurs, il serait difficile d'accepter que celles-ci opposent la finalité et l'impérativité de la sentence arbitrale en invoquant l'incapacité générale de l'une des parties à l'arbitrage.<sup>1218</sup> Or la subtilité de cette nuance paraît avoir été ignorée de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

---

<sup>1215</sup>. R. Eskini, " Les objets du droit commercial international", Téhéran, Etudiant, 1<sup>er</sup> éd., 1992, p. 142.

<sup>1216</sup>. L'article 33, alinéa 1 (a) de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>1217</sup>. L'art 34, alinéa 2 (a) de la loi type de la CNUDCI.

<sup>1218</sup>. S-J. Seifi, " la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI ", journal of international Arbitration, No. 2, Tom 15, 1998, pp. 77-78.

Suite à ces observations, il ressort que l'alinéa 1 a de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international se montre imprécis sur la question de l'incapacité de l'une des parties; car la capacité pourrait différer en fonction de l'exercice des affaires. D'où cette proposition pour la levée de cette imprécision en cas de rectification de ladite loi, portant rectification de l'alinéa 1 a de l'article 33 : que " *a- l'une des parties soit frappée d'incapacité pour la réalisation de l'opération et pour porter un litige en arbitrage*".

## **2°. L'invalidité de la convention d'arbitrage**

Chaque fois qu'un accord sur le recours des différends est constaté incorrect, aucun arbitrage ne peut dès lors s'organiser.<sup>1219</sup> Ce point fait partie des questions admises par la loi type de la CNUDCI. (Alinéa 2 (a) ((i)) de l'article 34)<sup>1220</sup>

Toutes les fois que se pose la question de la validité ou de l'invalidité de la convention d'arbitrage, cette validité ou invalidité devrait être vue et jugée en application de la loi régissant la convention d'arbitrage. Mais en cas d'absence de loi régissant la convention d'arbitrage, choisie par les parties, les textes internationaux dont la loi type de la CNUDCI<sup>1221</sup> et la convention de New York de 1958<sup>1222</sup> désignent la loi du lieu de l'arbitrage pour loi régissant la convention d'arbitrage.

Concernant cette question et les autres cas de demande d'annulation d'une sentence arbitrale, l'alinéa 1 (b) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: " *b. Si la convention d'arbitrage n'est pas valable en vertu d'une loi*

---

<sup>1219</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, International Commercial Arbitration, *op. cit.*, p. 930.

<sup>1220</sup>. L'alinéa 2 (a) ((i)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que: " *La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6 que si:... ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du présent État;...* "

<sup>1221</sup>. V. L'alinéa 2 (a(i)) de la loi type de la CNUDCI dispose que : "... *que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du présent État; ou*"

<sup>1222</sup>. V. L'alinéa 1(a) de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue le 10 juin à New York en 1958.

à laquelle les parties ont consenti et en cas de silence de la loi la régissant, la convention est en contradiction expresse avec la loi iranienne.", il devient possible alors de requérir l'annulation de la sentence. Dans ce cas, la loi iranienne agit en tant que loi du lieu de l'arbitrage. Cet alinéa pourrait venir souligner que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international supervise les arbitrages organisés en Iran.<sup>1223</sup> Observons que l'emploi de l'expression " le silence de la loi applicable" se révèle incorrect, il faudrait lui substituer "le silence des parties". Ce passage est une reprise de la dernière partie du paragraphe (a) de l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type sur l'arbitrage de la CNUDCI. Certes, les parties (a) et (b) de l'alinéa 1 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, sont toutes deux inscrites dans la loi type de la CNUDCI, partie (a) (i) de l'alinéa 2 de l'article 34.

### **3°. Le non - respect de la procédure de notification**

La légitimité de la procédure arbitrale dépend du respect de la notification et de l'information aux parties engagées en litige de l'instruction et des étapes de la résolution du différend. Une notification appropriée est nécessaire pour la réalisation de la justice et du droit, car une notification inadéquate produirait une infraction à une procédure juste et indépendante.<sup>1224</sup> D'après l'alinéa (b) de l'article 9 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international,<sup>1225</sup> l'absence d'une notification correcte constituerait l'une des causes d'annulation d'une sentence arbitrale internationale.

L'alinéa 1 (c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose ainsi sur ce point: si " *Si les règlements de cette loi relatives à la notification de*

---

<sup>1223</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 29.

<sup>1224</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 453. V. égal., Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 947-948.

<sup>1225</sup>. L'alinéa 1(b) de l'article 9 de la convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961 précise que : " *b) la partie qui demande l'annulation n'a pas été dûment informée de la désignation de l'arbitre ou de la procédure d'arbitrage, ou il lui a été impossible, pour une autre raison, de faire valoir ses moyens;*"



*nomination d'un arbitre et à la demande d'arbitrage ne sont pas observées.*", l'annulation de la sentence pourrait être alors déposée.<sup>1226</sup> L'article 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international porte sur les règles relatives à la notification qui ont été vues plus haut.

Conformément à l'alinéa 1 (c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le non-respect des règles concernant la notification des assignations et mise en demeure de faire n'entraînerait pas cassation de la sentence arbitrale. Le tribunal ne pourra rejeter la sentence pour motif de non-respect des dispositions relatives à la notification des assignations et mise en demeure de faire que dans deux cas, un tel droit n'étant pas prévu pour les autres cas. Le premier cas porte sur le recours à la demande en arbitrage. D'après l'alinéa (a) de l'article 4 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, "*L'arbitrage commence lorsque la demande d'arbitrage sera notifiée au défendeur d'arbitrage conformément aux dispositions de l'article 3 ci-dessus, sauf convention contraire des parties*". Le deuxième cas concerne la désignation des arbitres particuliers et communs. Conformément aux articles 11 de la loi type de la CNUDCI et 11 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, les parties disposent d'un droit fondamental concernant la désignation des arbitres particuliers et communs. Pour que ce droit ne soit pas dénié aux parties, il faut que celles-ci aient le temps de choisir. En conséquence, si l'une des parties ne bénéficiait pas de cette option de se choisir un arbitre particulier ou commun, la sentence rendue pourrait se voir annulée.

L'alinéa 1 (c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international mentionne le comportement inéquitable envers l'une des parties à l'arbitrage qui n'a pas reçu une notification appropriée. La non communication effective et à temps constitue en principe un manquement à l'article 18 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui a

---

<sup>1226</sup>. L'alinéa ci-dessus mentionne la désignation de l'arbitre avant la demande en arbitrage alors que l'ordre imposerait le sens inverse.

garanti les intérêts des parties et un traitement égal en leur accordant un délai suffisant.<sup>1227</sup>

L'absence d'une communication correcte et en temps voulu équivaldrait à une violation des droits des parties.<sup>1228</sup> C'est pourquoi la partie (c) de l'alinéa 1 de l'article 33 de cette loi (loi iranienne sur l'arbitrage) a reconnu aux parties lésées le droit de faire un recours contre la sentence rendue par l'autorité d'arbitrage, de la faire annuler pour le non-respect des principes obligatoires d'une procédure équitable (la privation du droit à la défense).

L'alinéa 1 (c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'avère bien plus limité que la clause similaire dans la loi type de la CNUDCI (alinéa 2 (a) article 34). C'est-à-dire que les options prises pour motif d'annulation d'une sentence par un tribunal iranien sur la base de la partie (c) de l'alinéa 1 de l'article 33 se révèlent bien plus restreintes que celles permettant à un juge de statuer en annulation d'une sentence rendue, sur la base d'une clause similaire dans la loi type de la CNUDCI.

L'alinéa 2 (a (ii)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose: "*Qu'elle n'a pas été dûment informée de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits; ...*". Cet alinéa de la loi type de la CNUDCI est en tout point conforme à l'alinéa (b) de l'article 5 – 1 de la convention de New York de 1958,<sup>1229</sup> qui est bien plus large et étendu que l'alinéa 1 (c) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

Tant la loi type de la CNUDCI que la convention de New-York de 1958 visent à garantir un minimum de respect des normes d'une procédure juste en arbitrage. Cela va dépendre de l'organisation d'un tribunal arbitral avec des moyens appropriés et de la participation des

---

<sup>1227</sup>. L'article 18 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: "*Les parties doivent avoir un traitement égal. Il doit être donné à chaque partie la possibilité d'engager une procédure, de se défendre contre une demande reconventionnelle.*"

<sup>1228</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne de l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 452.

<sup>1229</sup>. L'alinéa 1(a) de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose: "*Que les parties à la convention visée à l'article II étaient, en vertu de la loi à elles applicable, frappées d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue;*".

parties aux étapes de l'instruction, compte tenu du fait qu'un délai identique se voit imparti à chacune des parties pour déposer leurs conclusions ou leurs réponses en défense. La loi type de la CNUDCI autorise le tribunal du lieu de l'arbitrage à s'assurer de la mise en place d'une procédure adéquate en examinant les conditions et circonstances ainsi que l'état de l'instruction. Par exemple, si les motifs de l'une des parties n'étaient pas communiqués à l'autre partie de manière appropriée, ou que l'autre partie ne disposait pas d'un délai suffisant pour présenter sa défense, la sentence rendue pourrait être annulée en raison de la violation flagrante des principes d'une procédure juste et indépendante.<sup>1230</sup>

Sur le sujet de l'annulation de la sentence, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'est limitée à deux cas, à savoir la désignation des arbitres et la demande en arbitrage, le législateur a en fait manqué à la nécessité de garantir un procès équitable aux parties relativement à la présentation de leurs requêtes et de leur défense; même si ce manquement a été réparé en partie par l'alinéa suivant (alinéa 2 (d))<sup>1231</sup> de cet article, tel qu'il sera vu plus loin. Dernier point à noter, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international porte sur le respect impératif des lois en matière de notification des assignations et de mise en demeure de faire indiquer dans la loi, tandis que la loi type de la CNUDCI évoque une notification nécessaire et appropriée, en attribuant au tribunal le pouvoir d'apprécier la justesse et la nécessité de cette notification.

Etant donné qu'il s'agit de la communication correcte des notifications et du courrier procédural, restreindre ce cas aux seules "notifications sur la désignation de l'arbitre ou de la demande en arbitrage" ne semble pas justifié et l'expression utilisée par la loi type de la CNUDCI (alinéa 2 (a (II)) article 34) est plus étendue et générale et de ce fait, plus appropriée.

---

<sup>1230</sup>. V.égál., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 297.

<sup>1231</sup>. L'alinéa 1(d) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *Si le demandeur de l'annulation ne présente pas ses documents de l'annulation indépendamment de sa volonté (dehors de sa volonté).*"

#### 4°. Impossibilité de présenter des preuves et documents

Si pour toute raison en dehors de son pouvoir, le demandeur d'une annulation se trouve dans l'impossibilité de produire des preuves et des pièces à charge, il pourrait requérir l'annulation de la sentence arbitrale. En conséquence, lorsqu'une des parties au litige ne trouve pas l'opportunité et la possibilité de défendre ses positions au moment de l'instruction et du prononcé de la sentence, alors le tribunal (vu par l'article 6 dans la loi iranienne sur l'arbitrage) se verra dans l'obligation de saisir le dossier et de délibérer sur ce cas, et le cas échéant, de prononcer la nullité de la sentence arbitrale après avoir constaté la vérité de ces faits.<sup>1232</sup> Néanmoins, s'il s'avérait que le demandeur de l'annulation disposait de la possibilité de produire ses preuves et pièces à charges auprès de l'autorité arbitrale en temps convenu et qu'il n'en a rien fait, il perdrait dès lors le droit de faire recours contre la sentence, ne pouvant agir en annulation pour ce motif précis.<sup>1233</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a prévu un autre cas donnant lieu à annulation à l'alinéa 1 (d) de l'article 33 de cette loi: si "*le demandeur de l'annulation ne présente pas ses documents de l'annulation indépendamment de sa volonté (dehors de sa volonté)*", le tribunal pourrait dans ce cas statuer dans le sens de l'annulation de la sentence rendue. Il s'agit en fait du non-respect du droit de la défense, l'un des principes fondamentaux de la procédure.<sup>1234</sup>

Il n'existe pas de disposition similaire à cet alinéa dans la loi type de la CNUDCI ainsi que dans la convention de New York de 1958. Il se peut que cette disposition ait été prise pour compenser partiellement l'oubli constaté dans l'alinéa précédent (l'art 33 de la loi iranienne). Le fait que l'une des parties n'ait pu produire ses preuves et pièces à charge pourrait

---

<sup>1232</sup>. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, pp. 947-948.

<sup>1233</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, op.cit.*, p. 453.

<sup>1234</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 29.

s'expliquer par différents facteurs. Une interprétation étroite révèle que ledit alinéa (l'alinéa 1 (d) de l'article 33 ) concernerait les cas où l'une des parties n'a pas la possibilité de produire ses preuves et pièces à charges pour cause de force majeure et l'incidence d'événements impondérables, tels la guerre, l'embargo économique, l'interruption des relations ou sanctions, le refus d'accorder un visa d'entrée ou l'emprisonnement et autres cas similaires. Au sens large, ledit alinéa intéresserait la situation de l'individu qui n'a pu présenter ses preuves et pièces à charge pour des motifs ne dépendant pas de sa volonté, ainsi de l'ignorance de l'objet du litige ou de l'insuffisance de temps pour préparer sa défense. Dès lors, cette interprétation large aiderait à compenser le champ réduit de l'alinéa précédent.

Dans la mesure où il n'y a pas lieu de limiter les "motifs en dehors de la volonté" aux cas de force majeure, cet alinéa pourrait concerner tous les faits jugés par le juge délibérant sur la demande en annulation pour des requérants empêchés de produire ses preuves et pièces à charge, cet empêchement ne pouvant leur être reproché.<sup>1235</sup>

### **5°. Abus de pouvoirs par les arbitres**

Le fait que l'arbitre dépasse les limites des prérogatives qui lui ont été attribuées fait partie des situations susceptibles d'entraîner un recours contre la sentence arbitrale. Il découle de la nature et de l'essence de la convention d'arbitrage que l'autorité arbitrale ne peut et ne doit dépasser les limites des prérogatives attribuées sur la base de la convention d'arbitrage ou de l'application des réglementations législatives. Toute violation de cette obligation conventionnelle rendrait toute sentence illégitime, nulle et non avenue. Le devoir de l'autorité arbitrale consiste à limiter l'étendue de sa sentence au litige posé et à rendre une sentence sur

---

<sup>1235</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 298.

cette base même.<sup>1236</sup> Sur ce sujet, l'alinéa 3 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international indique que si l'autorité arbitrale ne disposait pas d'un pouvoir de rendre une sentence basée sur l'équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur, toute sentence rendue sur cette base deviendrait une sentence viciée.<sup>1237</sup>

Ainsi, les pouvoirs des arbitres pour la résolution résultent, tout comme l'arbitrage, de l'accord des parties. Si les arbitres dépassaient les pouvoirs qu'on leur a attribués, la sentence rendue pourrait être annulée, autrement dit l'annulation des décisions des arbitres concernant les questions non référées à leur arbitrage est semblable à ce qu'il n'y a jamais eu de convention sur lesdites questions.

En règle générale, la convention d'arbitrage ne se limite pas uniquement à la convention écrite et conclue avant l'incidence du litige. Les parties peuvent aussi élargir les limites de la convention d'arbitrage de manière explicite ou implicite pendant la procédure arbitrale.

La question du dépassement des limites des pouvoirs se pose en principe lorsque l'une des parties a soulevé ce problème pendant la procédure d'instruction et que le tribunal arbitral ne l'a pas pris en compte ou que la partie ayant fait le recours n'était pas au courant du dépassement des limites des pouvoirs.<sup>1238</sup>

Cependant, sachant qu'un abus de prérogatives aboutirait à l'annulation de la sentence arbitrale, au cas où la sentence pourrait être scindée, le tribunal devra confirmer la partie de la sentence conforme aux limites des prérogatives attribuées, et dénoncer la partie excédant ces limites. Mais si l'abus des pouvoirs s'avérait tel que la sentence ne pouvait être scindée en deux, alors la sentence serait annulée dans sa totalité.

---

<sup>1236</sup>. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration, op. cit.*, pp. 937-940. Sur ce point, V. égal., la solution rappelée par la cour d'appel de Paris dans ses arrêts : 7 juillet. 1994, Uzinexportimport., Rve. Arb., 1995. P. 107.

<sup>1237</sup>. L'alinéa 3 de l'article 27 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : "*Si les parties autorisent explicitement l'arbitre, il peut statuer sur l'équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur.*"

<sup>1238</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international, op. cit.*, p. 299.

L'alinéa 1 (c) de l'article 5 de la convention de New York de 1958 a également traité de cette question du dépassement par l'arbitre des limites de ses pouvoirs, reconnaissant qu'il s'agissait là de l'un des cas entraînant la non-reconnaissance et la non-exécution de la sentence dans l'Etat du lieu de l'exécution.<sup>1239</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a, elle aussi, fait de ce cas l'un des motifs entraînant la demande en annulation de la sentence arbitrale, l'alinéa 1 (e) de l'article 33 disposant ainsi sur ce point: si "*le tribunal arbitral rend la sentence au-delà de la sphère de ses pouvoirs.* ", alors la sentence arbitrale pourrait être annulée, stipulant dans la suite de ce même alinéa que : "*Si les questions soumises à l'arbitrage sont séparables, seule cette partie de la sentence qui est au-delà des pouvoirs du tribunal arbitral peut être annulée.* ". Cet alinéa est similaire à l'alinéa 2 (a (iii)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI.<sup>1240</sup>

De la comparaison de ces deux alinéas, il ressort que les rédacteurs de la loi type de la CNUDCI ont procédé par énumération d'exemples tandis que ceux de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ont établi une règle générale. L'alinéa 2 (a (iii)) article 34 de la loi type de la CNUDCI recense les cas suivants : - sentence rendue à propos d'un litige référé à l'arbitrage non visé par les clauses d'arbitrage; - sentence rendue sur une question en dehors des limites de l'arbitrage. Or, l'alinéa 1 (e) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage indique, qu'au lieu de dénombrer des cas, la sentence pourrait être annulée chaque fois que le tribunal arbitral rend une sentence en excédant les limites de ses pouvoirs.

---

<sup>1239</sup>. L'alinéa 1 (c) de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose que: "*Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire ; toutefois, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, les premières pourront être reconnues et exécutées; ou ...*"

<sup>1240</sup>. L'alinéa 2 (a (iii)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Que la sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire, étant entendu toutefois que, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions non soumises à l'arbitrage pourra être annulée; ou ...*"

## 6°. La composition irrégulière du tribunal arbitral

La constitution du tribunal arbitral et la procédure arbitrale devraient être établies et désignées conformément aux dispositions convenues par les parties dans la convention d'arbitrage ou la clause arbitrale. En effet, les parties à l'arbitrage disposent d'une latitude totale pour déterminer la procédure arbitrale et définir l'organisation de l'instruction.<sup>1241</sup> En conséquence, leur choix de la procédure arbitrale et des règles régissant l'arbitrage ainsi que la détermination de la délibération par rapport à l'objectif poursuivi joue un grand rôle.

L'alinéa 1 (f) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international cite un autre cas entraînant la requête en annulation d'une sentence arbitrale, le non-respect de la convention d'arbitrage dans la composition du collège d'arbitrage ou la désignation de la procédure arbitrale, et précise que : "*Si la constitution du tribunal arbitral ou de la procédure arbitrale n'est pas en conformité avec la convention d'arbitrage et / ou en cas de silence et / ou en l'absence d'une convention d'arbitrage étant opposés aux dispositions de la présente loi.*" Une demande en annulation de la sentence arbitrale pourrait être déposée. Bien que ledit alinéa (f) soit inspiré de l'alinéa 2 (a (iv)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, ces deux dispositions diffèrent toutefois légèrement sur leur contenu. L'alinéa 2 (a(iv)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, dispose ainsi: "*Que la constitution du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties, à condition que cette convention ne soit pas contraire à une disposition de la présente loi à laquelle les parties ne peuvent déroger, ou, à défaut d'une telle convention, qu'elle n'a pas été conforme à la présente Loi; ou...*".

Les différences entre ces deux dispositions portent sur différents points : premièrement, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international parle d'"d'absence d'une convention d'arbitrage", dont l'apparence peut être ignorée, car en principe, il n'existe aucun arbitrage

---

<sup>1241</sup> Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 935. *Idem*; H. Mafî, *Une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 458.



sans convention d'arbitrage. D'où cette idée qu'il s'agit soit de l'absence d'une convention d'arbitrage écrite contenant les détails relatifs au tribunal arbitral ou à la procédure arbitrale, soit, comme le laisserait supposer la loi type de la CNUDCI, de l'absence d'accord sur la constitution du tribunal d'arbitrage et de la procédure arbitrale, et non de la convention d'arbitrage elle-même. Deuxièmement, la loi type de la CNUDCI précise que la dérogation à la convention d'arbitrage pourrait résulter d'un accord entre les parties contraire aux règlements impératifs de la loi du lieu de l'arbitrage, les parties ne pouvant la contredire. Dans ce cas, la dérogation des arbitres à l'accord des parties ne serait pas viciée, n'entraînant donc pas une annulation de la sentence arbitrale. En fait, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne fait aucune allusion à ce point d'un si grande importance, ce qui peut s'expliquer par une faiblesse de la traduction. En tout état de cause, la question posée paraît évidente et un tribunal iranien n'annulerait une sentence rendue pour cause de dérogation aux conditions imposées aux parties que si ladite dérogation n'était pas due au respect des règles impératives de la loi iranienne.

#### **7°. Participation d'un arbitre récusé à la sentence**

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international reconnaît un autre cas de recours pour annulation de sentence lorsque l'appréciation de l'arbitre dont la récusation a été acceptée et qui a participé à la sentence, est effective. L'alinéa 1(g) de l'article 33 de cette loi dispose ainsi sur ce cas: "*Si la sentence arbitrale comprend le point de vue positif et efficace de l'arbitre dont sa récusation a été acceptée par l'autorité prévue dans l'article (6) de cette loi.*"; Une sentence effective signifie que si le tribunal arbitral ne se trouvait composé que d'un seul arbitre, ladite sentence serait toujours effective. Toutefois, si le tribunal d'arbitrage comptait trois arbitres et qu'ils rendaient tous une sentence positive, alors l'avis de l'arbitre récusé ne serait pas vu comme effectif. De même si les deux autres arbitres se montraient

d'avis positif et que l'arbitre récusé était d'avis négatif, alors l'avis de l'arbitre récusé ne saurait être effectif. L'avis de l'arbitre récusé ne serait effectif que si deux arbitres non révoqués s'avéraient d'avis contraire et que l'arbitre récusé formait une majorité avec l'un de ces arbitres.<sup>1242</sup> Une disposition similaire à cet alinéa n'existe pas dans la loi type de la CNUDCI.

Il faut noter que d'après l'alinéa 3 de l'article 13<sup>1243</sup> de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, lorsqu'un arbitre est récusé, il pourrait continuer à siéger et même à rendre une sentence, tant que l'avis définitif sur la question de récusation ne serait pas rendu. Il peut donc arriver qu'au cours de l'examen de la question de récusation de l'arbitre par l'autorité compétente, l'arbitre rende une sentence. Dans ce cas, l'alinéa 2(g) dudit article (art. 33) considère une telle sentence comme annulable.<sup>1244</sup>

Comme mentionné plus haut, la loi type de la CNUDCI ne fait aucune référence à la demande d'annulation d'une sentence rendue par un arbitre récusé. Compte tenu du caractère exclusif des cas de recours contre une sentence, nous pouvons donc en conclure que, si après avoir rendu une sentence, la récusation de cet arbitre était acceptée, la sentence ainsi rendue ne serait pas susceptible d'annulation. Malgré l'absence de clause similaire à l'alinéa 1(g) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage dans la loi type de la CNUDCI, les rédacteurs de la loi iranienne paraissent avoir eu une approche correcte et proche de ce qui est conforme, car en cas de confirmation de la récusation d'un arbitre, un tel arbitre serait sans validité et en conséquence, l'avis d'un tel arbitre serait susceptible d'annulation. Il semblerait qu'au vu des cas étudiés, les dispositions de cet alinéa de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage

---

<sup>1242</sup>. V. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 302.

<sup>1243</sup>. L'alinéa 3 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : " *Si une objection faite dans le respect des aliénas (1) et (2) ci-dessus ne parvient pas à être acceptée, la partie qui s'oppose à la nomination d'un arbitre doit être autorisée, dans un délai de trente jours après la date de signification de l'avis contenant le refus de l'objection, à la demande, auprès de l'autorité décrite dans l'article (6), d'enquêter et de statuer sur l'objection. Tant que cette demande sera examinée, l'arbitre doit être autorisé à poursuivre la procédure et rendre la sentence.*"

<sup>1244</sup>. S-J. Seifi, "la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage", op. cit., p. 78.

commercial international soient en conséquence acceptables du point de vue juridique, et basées sur un principe correct et justifié, et que cela mérite d'être encouragé.<sup>1245</sup>

Toutefois pour certains auteurs iraniens, le rajout de ce cas ne peut être acceptable, car d'après l'alinéa 3 de l'article 13 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ainsi que l'alinéa 3 de l'article 13 de la loi type de la CNUDCI<sup>1246</sup>, l'arbitre récusé, "pourrait continuer à siéger et même rendre une sentence" tant que la demande en récusation est en cours de délibération et en attendant une prise de décision finale. Aussi la participation d'un tel arbitre à la prise de sentence ne peut entraîner son annulation. Selon eux, le seul cas pouvant entraîner l'annulation d'une sentence arbitrale serait celui d'un arbitre récusé participant à une prise de sentence après que l'autorité compétente ait accepté sa récusation et donc son renvoi; dans ce cas de figure, la sentence de l'arbitre serait annulée sur la base des alinéas 1 (e) ou 2(f) de l'article 33 et même sur la base de l'ordre public (alinéa 2 de l'article 34)<sup>1247</sup>. De fait le rajout de l'alinéa 2 (g) s'avérerait inutile.<sup>1248</sup>

### **8°. Sentence rendue sur la base de faux documents**

Chaque fois qu'une sentence est rendue sur la base de documents dont la fausseté est prouvée suite à un jugement définitif, la sentence arbitrale serait là aussi susceptible d'annulation. L'alinéa 1 (h) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose sur ce point que : "*Si la sentence arbitrale s'appuie sur un document*

---

<sup>1245</sup>. V. S-J. Seifi, "la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI", *op. cit.*, 1998, p. 78.

<sup>1246</sup>. L'alinéa 3 de l'article 13 de la loi type de la CNUDCI précise que : "*Si la récusation ne peut être obtenue selon la procédure convenue par les parties ou en application du paragraphe 2 du présent article, la partie récusante peut, dans un délai de trente jours après avoir eu communication de la décision rejetant la récusation, prier le tribunal ou autre autorité visé à l'article 6 de prendre sur la récusation une décision qui ne sera pas susceptible de recours; dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence.*"

<sup>1247</sup>. L'alinéa 2 de l'art 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: "*Au cas où le contenu de la sentence serait incompatible avec l'ordre public ou les bonnes mœurs du pays et / ou les règlements impératifs de cette loi*".

<sup>1248</sup>. V. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 29.

*dont l'établissement a été prouvé en vertu d'un jugement définitif* " alors cette sentence peut être annulée sur demande de l'une des parties. Cet alinéa ne précise pas s'il s'agit de la confirmation d'une preuve en faux après la publication de la sentence arbitrale ou même s'il s'agit d'une disposition englobant des cas où la fausseté est prouvée pendant l'instruction, avec des arbitres rendant une sentence en toute connaissance de cause. De même, cet alinéa n'indique pas quel tribunal devrait prononcer le jugement définitif du caractère frauduleux desdits documents, et si en cas de jugement rendu sur la fausseté desdits documents par un tribunal, quel qu'il soit et en quelque lieu que ce soit, cela autoriserait un tribunal iranien à annuler la sentence rendue.<sup>1249</sup>

Il n'existe pas de disposition similaire à cet alinéa dans la loi type de la CNUDCI et dans les autres textes internationaux. L'absence d'une telle disposition dans les textes internationaux ne signifie pas pour autant qu'ils confirmeraient une sentence rendue d'un faux document. Le législateur iranien paraît s'être montré plus sensible à ce point.

Il semblerait que l'alinéa 1 (h) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international soit tiré de l'alinéa 6 de l'article 426 du code de la procédure civile iranienne qui relève au nombre des cas donnant lieu à révision, celui d' "*un jugement de tribunal qui serait motivé par des documents dont le caractère faux et frauduleux serait révélé une fois le jugement délivré*".<sup>1250</sup> Une deuxième condition serait encore nécessaire pour la réalisation de cet alinéa, qui concernerait l'approbation de la fausseté du document par un jugement définitif. Ainsi, sans l'approbation préalable de la fausseté du document, le requérant contre une sentence ne pourrait porter recours contre une sentence rendue par l'autorité arbitrale sur la base de l'alinéa (h) sur la seule présomption de la fausseté d'un document.

Le problème principal de l'alinéa 1 (h) de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international réside dans la restriction des délais pour la demande d'annulation de

---

<sup>1249</sup>. V. égale. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international, op. cit.*, p. 302.

<sup>1250</sup>. L'alinéa 6 de l'article 426 du code de la procédure civile iranien de 2000.

la sentence arbitrale. Car d'après l'alinéa 3 de l'article 33 de cette loi, la demande d'annulation vue par l'alinéa 1 de cet article, devrait s'effectuer auprès du tribunal selon l'article 6, dans les 3 mois à compter de la date de notification de la sentence arbitrale, à défaut de quoi cette demande ne serait pas examinée.<sup>1251</sup> Supposons que le requérant en annulation d'une sentence arbitrale ne se trouve pas en possession du jugement établissant la fausseté du document, il devrait former un recours auprès de l'autorité judiciaire. Il est évident que la durée de l'instruction dudit litige excédera les trois mois mentionnés par l'alinéa 3 de l'article 33. Ainsi, le demandeur en annulation d'une sentence perdrait son droit de faire recours contre la sentence une fois dépassé ce délai de trois mois.

De ce qui précède, d'après l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, il ressort que la partie requérante pourrait demander au tribunal arbitral une révision de la sentence, ce avant de faire un recours en annulation de la sentence arbitrale, sauf accord contraire des parties.<sup>1252</sup>

### **9° La dissimulation de documents**

Un autre cas de recours en annulation d'une sentence arbitrale vu par l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a trait à celui de la découverte de documents démontrant le bon droit du requérant en annulation. Le dernier cas prévu par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international autorisant un tribunal à annuler une sentence arbitrale est celui de la dissimulation des documents par la partie bénéficiant de la sentence. D'après l'alinéa 1 (i) de l'article 33 de la loi sur l'arbitrage commercial international

---

<sup>1251</sup>. L'alinéa 3 de l'art 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que : " *La demande d'annulation d'une sentence arbitrale énoncée dans l'article 1 ci-dessus doit être effectuée, dans les trois mois à compter de la date de notification de la sentence, y compris les sentences complémentaires ou exégétiques, au tribunal étant annoncé à l'Article (6) ci-dessus. Sinon, elle ne sera pas acceptable.* "

<sup>1252</sup>. L'alinéa 2 de l'art 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose que: " *Concernant les cas mentionnés aux alinéas (h) et (i) de la clause ci-dessus, la partie ayant subi une perte en raison du document falsifié ou dissimulé peut demander, avant la demande d'annulation de la sentence arbitrale, à l'arbitre de revérifier à moins que les parties en conviennent autrement.* "

si "la découverte d'un document, après le prononcé de la sentence arbitrale, prouvant la légitimité de l'opposant et confirme que la partie adverse a dissimulé ce document et / ou a causé sa dissimulation.", alors la partie (la partie perdante) contre laquelle la sentence est invoquée pourrait demander l'annulation de la sentence arbitrale auprès du tribunal du lieu de l'arbitrage.

En conséquence, pour réaliser le motif du recours contre la sentence, tel vu par l'alinéa 1 (i) de l'article 33, des documents devraient être découverts une fois la sentence rendue, prouvant le bon droit du requérant. Ainsi, si au cours de l'instruction de l'arbitrage, ces documents se trouvaient en possession du requérant contre la sentence arbitrale, sans que celui-ci en ait fait usage ou qu'il les ait négligés, il se verrait dénier le droit de recourir en annulation de la sentence arbitrale pour ce motif. C'est pourquoi l'alinéa 1 (i) indique que les documents obtenus devaient avoir été dissimulés ou cachés ou dissimulés du fait de l'action de la partie adverse.<sup>1253</sup>

Dans les affaires commerciales internationales, chacune des parties doit prendre soin de conserver et préserver les documents nécessaires en cas d'éventuels litiges. En réalité, le fait de ne pas présenter de documents aux arbitres durant l'instruction, puis de prétendre à la découverte de nouveaux documents dissimulés par la partie adverse ou dissimulés du fait de cette dernière, ne peut fonder une action en annulation de la sentence arbitrale. Personne dans les affaires commerciales ne s'attend à ce qu'un défendeur présente les documents favorables au demandeur. Nul ne pourra obliger le défendeur à produire les preuves nécessaires au demandeur.

Ce cas n'est pas mentionné dans la loi type de la CNUDCI. Avoir envisagé cette question dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international apparaîtrait contraire aux normes internationales et pourrait porter préjudice à cette loi. La personne condamnée par la sentence

---

<sup>1253</sup> H. Mafi, *Une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 466.

pourrait abuser de cet alinéa en dissimulant des documents durant l'instruction, les faire révéler par la suite une fois la sentence rendue, et demander l'annulation de la sentence au motif que la partie bénéficiaire se trouvait au courant de leur existence et qu'elle n'en avait pas fait mention. Cela pourrait aussi faire retarder l'instruction, ce qui s'avérerait contraire aux avantages de l'arbitrage. Pour bénéficier des avantages de l'arbitrage, il faudrait respecter ses spécificités. Aussi, au cas où la loi venait à être révisée, proposons-nous la suppression de l'alinéa 1 (i) de l'article 33.

Dans ce cas aussi comme dans le point précédent, la partie requérante pourrait sur la base de l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, requérir auprès du tribunal arbitral une révision du dossier, et ce, avant de former un recours en annulation de la sentence arbitrale auprès d'un tribunal, sauf convention contraire des parties.<sup>1254</sup>

Les neuf cas mentionnés ci-dessus posent le fondement du recours en annulation d'une sentence arbitrale, et donc conformément la loi type de la CNUDCI ainsi que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international : en premier l'une des parties devrait s'opposer à la sentence arbitrale, le tribunal ne pouvant agir "per se", et en second, la demande en annulation de la sentence devrait se faire dans les trois mois à compter de la notification de la sentence. Au cas où la sentence serait rectifiée, interprétée ou complétée, alors ledit délai de trois mois ne serait comptabilisé qu'à compter de la notification des rectifications, interprétation ou ajout de complément.<sup>1255</sup>

Rappelons que l'alinéa 4 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI n'a pas été mentionné dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Cet alinéa est libellé comme suit: "*Lorsqu'il est prié d'annuler une sentence, le tribunal peut, le cas échéant et à la demande d'une partie, suspendre la procédure d'annulation pendant une période dont il fixe*

---

<sup>1254</sup>. V. L'alinéa 2 de l'art 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

<sup>1255</sup>. V. L'art 34 de la loi type de la CNUDCI et l'art 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

*la durée afin de donner au tribunal arbitral la possibilité de reprendre la procédure arbitrale ou de prendre toute autre mesure que ce dernier juge susceptible d'éliminer les motifs d'annulation".* Cet alinéa confère de fait aux autorités arbitrales des prérogatives plus larges. Le tribunal en respectant ledit alinéa retarde son intervention dans l'arbitrage afin que les autorités arbitrales puissent instruire le dossier. La suspension de l'instruction par le tribunal serait provisoire, et tant que l'autorité d'arbitrage instruirait le cas, le tribunal ne statuerait pas sur la demande en annulation. Cet alinéa pose deux conditions à la suspension de l'instruction de la demande en annulation : le tribunal ne peut ordonner la suspension de l'instruction 'per se', si l'une de parties n'en a pas fait pas la demande, et "le cas échéant" appréciée par le tribunal. Ainsi, les dispositions de l'alinéa 4 de la loi type de la CNUDCI prévoient plutôt une restriction des prérogatives des tribunaux, dans une approche plus adaptée à l'essence même de l'arbitrage. Nous proposons donc l'inclusion des dispositions de cet alinéa dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en cas d'éventuelle rectification de ladite loi.

#### **b. Invalidité intrinsèque de la sentence arbitrale**

Le second groupe de fondements de l'invalidité mentionné par l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concerne les cas d'invalidité de sentences arbitrales liées à l'ordre public. Autrement dit, les parties ne disposent pas du droit de convenir mutuellement sur la renonciation au droit de recours contre une sentence arbitrale, du fait des cas mentionnés par l'article 34 et compte tenu du lien des cas cités par ledit article avec l'ordre public. Tout accord entre les parties contraire aux règles impératives, serait légalement nul et non avenu.



Les cas d'invalidité intrinsèque de sentence arbitrale ont été spécifiés séparément par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui en prévoit un supplémentaire, par rapport aux deux cas évoqués par l'article 34 (2) de la loi type de la CNUDCI, dans son article 34 pour l'invalidité intrinsèque de la sentence et son impossibilité d'exécution. La loi type de la CNUDCI n'établit aucune distinction entre la demande en annulation de la sentence arbitrale et l'invalidation de la sentence arbitrale.

Comme nous l'avons remarqué, (dans le cas d'une invalidité intrinsèque de la sentence arbitrale) d'après la loi type de la CNUDCI, l'ordre d'invalidation d'une sentence exigerait une demande en annulation, tandis que pour la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, le tribunal semble pouvoir agir "de son propre chef", et aussi en l'absence de toute demande de l'une des parties, ceci pour cause d'invalidité de la procédure et, le cas échéant, rendre un jugement. En outre, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne prévoit ledit délai de trois mois que pour les demandes en annulation, et ce, sans prévoir de délai pour la déclaration d'invalidité, car le tribunal devrait ordonner l'invalidité immédiatement après avoir constaté l'existence de l'une des causes d'invalidation.<sup>1256</sup> Or dans la loi type de la CNUDCI, ce délai de trois mois vaut pour tous les cas et dans tous les cas la requête est obligatoire.<sup>1257</sup> Certes concernant les cas d'invalidité intrinsèque, la charge des preuves ne revient pas aux parties en litige.<sup>1258</sup> En conséquence, concernant les quatre cas ci-dessous, une sentence arbitrale est fondamentalement nulle et le tribunal pourrait "de son propre chef" agir en annulation de la sentence sans aucun délai. L'alinéa 3 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international va nous conduire à l'examen des cas qu'il énonce.

---

<sup>1256</sup>. Les arts 33 et 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

<sup>1257</sup>. L'art 34 de la loi type de la CNUDCI.

<sup>1258</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 31.

## 1° L'impossibilité de référer le litige à l'arbitrage

La compétence de l'autorité de l'arbitrage découle de la règle des prérogatives de l'arbitrage (arbitrabilité), aussi chaque fois qu'un cas est référé à l'arbitrage, l'autorité arbitrale devra vérifier si une convention d'arbitrage valide a été conclue entre les parties et si celle-ci a autorisé ou non le recours à l'arbitrage en cas de tout conflit. Si un cas n'est pas susceptible d'être référé à l'arbitrage, alors l'autorité d'arbitrage n'aura pas la compétence pour délibérer et rendre une sentence. Ainsi, l'absence de qualification pour arbitrer un litige crée un obstacle à la compétence de l'autorité concernée, faisant d'une éventuelle sentence rendue par cette autorité une sentence opposable et annulable.<sup>1259</sup>

Il y a un principe, admis par le régime de l'arbitrage international, selon lequel seuls les différends dont la résolution par l'arbitrage est autorisée par la loi du lieu de l'arbitrage sont susceptibles de recours à l'arbitrage. Autrement dit, leur résolution par la voie de l'arbitrage n'est pas interdite.<sup>1260</sup>

Le fait de déterminer si un cas est susceptible d'arbitrage ou non revient en premier lieu au droit interne des Etats et à leurs régimes nationaux. D'ailleurs, la règle d'impossibilité de référer un litige à l'arbitrage, dans tout Etat, garantit et protège dans l'Etat d'origine l'application du contrôle judiciaire sur la sentence arbitrale.<sup>1261</sup> L'application du contrôle judiciaire sur une sentence arbitrale par l'Etat destinataire ou du lieu de l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère se fait généralement sur la base de la convention de New York de 1958 qui, dans son article 2 (1), déclare que les litiges entre les parties concernant des relations juridiques déterminées contractuelles ou hors contrat (non-contractuelle) devraient être liés à un sujet susceptible d'être résolu par l'arbitrage.<sup>1262</sup> En cas d'impossibilité de référer

---

<sup>1259</sup> . H. Mafi, *Une interprétation de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 473. V. égale. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 934.

<sup>1260</sup> . A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 305.

<sup>1261</sup> . H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne de l'arbitrage commercial international*, op.cit., p. 473.

<sup>1262</sup> . L'alinéa 1 de l'art 2 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose que : "*Chacun des Etats contractants reconnaît la convention écrite*

un différend à l'arbitrage, l'article 5 (2) de la convention de New York reconnaît ce fait comme l'un des cas de refus de reconnaissance et d'exécution d'une sentence dans l'Etat du lieu de l'exécution de la sentence.<sup>1263</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international prévoit également dans son article 34, alinéa 1 qu' "*Au cas où le litige ne pouvait pas être réglé par l'arbitrage en vertu des lois iraniennes.*", la sentence arbitrale rendue sera fondamentalement nulle et non exécutoire. Cet alinéa est similaire à l'alinéa 2 (b (i)) de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI, qui dispose que la sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6, si: "*b) Le tribunal constate: i) Que l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par arbitrage conformément à la loi du présent État; ...*".

Les Etats ont nouvellement tendance, en matière d'arbitrage, à aller vers une expansion de son domaine, autrement dit à doter l'arbitrage de la capacité de résoudre tous les litiges commerciaux internationaux et à lever les obstacles des cas d'ordre public non transférables à l'arbitrage.<sup>1264</sup>

Parmi ces cas, d'après les lois iraniennes, le seul différend relevant du domaine commercial qui explicitement ne serait pas référé à l'arbitrage, a trait à la faillite, car les autres cas ne font pas partie du domaine commercial.

Concernant les cas interdits de recours à l'arbitrage, l'instruction des litiges est réservée aux autorités judiciaires. Ainsi, s'il s'agit d'un cas non susceptible de recours à l'arbitrage, le juge

---

*par laquelle les parties s'obligent à soumettre à un arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage.*"

<sup>1263</sup>. L'alinéa 2 de l'art 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose que: "*La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées si l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont requises constate: a. Que, d'après la loi de ces pays, l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage; ou b. Que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays.*"

<sup>1264</sup>. En Iran, il y a un nombre réduit de litiges décrétés hors du domaine de l'arbitrage. D'après l'article 496 du Code de la procédure civile iranien de 2000, "les litiges ci-dessous ne sont pas susceptibles de recours à l'arbitrage: 1) les conflits de faillite; 2) les litiges portant sur le principe du mariage, de sa nullité, du divorce et de la parenté". V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 305.

du lieu de l'arbitrage annulera la sentence. Et encore, le juge du lieu de l'exécution de l'arbitrage refusera sur ce même principe la reconnaissance et l'exécution de la sentence.<sup>1265</sup>

En fait, la prise de décision sur la susceptibilité d'un cas à être référé à l'arbitrage dépendra de la loi régissant la validité de la clause d'arbitrage.

## **2°. Opposition de la sentence à l'ordre public et aux bonnes mœurs**

La nullité d'une sentence contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs est une décision claire et indiscutable.<sup>1266</sup> Les textes internationaux<sup>1267</sup> et les diverses lois nationales<sup>1268</sup> spécifient que la sentence arbitrale ne devrait pas être contraire à l'ordre public. L'ordre public est évoqué pour les deux pays du lieu de l'arbitrage et de celui de l'exécution de la sentence arbitrale. L'Etat du lieu de l'arbitrage pourrait agir en nullité de la sentence arbitrale en évoquant l'ordre public, tandis que l'Etat du lieu de l'exécution de la sentence arbitrale pourrait empêcher la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère car contraire à l'ordre public.<sup>1269</sup>

Dans la loi type de la CNUDCI, l'alinéa 2 (b) de l'article 34 précise qu'une sentence rendue pourrait être annulée si suite à la demande de l'une des parties, le tribunal constatait que cette sentence était contraire à l'ordre public.<sup>1270</sup>

La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, en accord avec la loi type de la CNUDCI, dispose dans l'alinéa 2 de son article 34: "*Au cas où le contenu de la sentence soit contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs du pays et / ou les règlements impératif*

---

<sup>1265</sup>. H. Mafi, *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op.cit.*, p. 473.

<sup>1266</sup>. L. Joneidi, "le tribunal compétent pour l'annulation sentence arbitrale dans les arbitrages internationaux", *Revue juridique de Faculté du droit et les sciences politiques d'Université de Téhéran*, No. 38 (2), 2008, p. 122.

<sup>1267</sup>. V. L'alinéa 2 de l'article 5 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York, le 10 juin 1958.

<sup>1268</sup>. V. L'alinéa 5 de l'article 1520 de code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011. et L'alinéa 2 de l'article 190 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>1269</sup>. V. Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 953-956.

<sup>1270</sup>. L'alinéa 2 (b (ii)) de l'art 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que : " b) *Le tribunal constate: ii) Que la sentence est contraire à l'ordre public du présent État.* "

de cette loi. ", la sentence arbitrale sera fondamentalement nulle. Contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs signifie que la sentence rendue contient des dispositions ou est basée sur des principes et modalités qui troubleraient l'ordre public de l'Etat iranien ou qui contreviendraient aux bonnes mœurs.<sup>1271</sup> Supposons une sentence obtenue par la corruption ; l'exécution d'une telle sentence en Iran serait contraire à l'ordre public de l'Etat ainsi qu'aux bonnes mœurs. De même si lors de l'instruction, les parties n'ont pu bénéficier d'un délai identique pour la présentation de leur dossier ou que la procédure a été menée de manière partielle et par intérêt personnel, la sentence rendue sera elle aussi considérée contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

Par bonnes mœurs, nous entendons les règles qui ont une connotation morale et dont la violation se verrait considérée comme un acte contraire à la morale que les individus ne pourraient transgresser avec leurs contrats. L'un des objectifs du droit vise la garantie d'un minimum de moralité dans la société de sorte qu'il refuse d'accorder sa protection à certaines actions contraires aux bonnes mœurs. En fait, la notion de bonnes mœurs découle de l'ordre public.<sup>1272</sup> Le lien entre les bonnes mœurs et l'ordre public est définitivement particulier.<sup>1273</sup>

Remarquons que l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international utilise les deux expressions "ordre public" et "bonnes mœurs". L'article 975 du code civil iranien les reprend également<sup>1274</sup>; or la loi type de la CNUDCI ne fait état que de "l'ordre public". La divergence entre ces deux lois (la loi type de la CNUDCI et la loi iranienne sur l'arbitrage commercial) sur ce point n'est qu'apparente et phraséologique (au sens figuré du terme), elle ne relève pas du fond; car l'ordre public se définit de manière

---

<sup>1271</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 306.

<sup>1272</sup>. H. Afshar, *La généralité du droit comparé*, Téhéran, Majd, 1<sup>er</sup> éd. 1998, p. 163.

<sup>1273</sup>. N. Katouzian, *Les règles générales du contrat*, Dadgostar, 10<sup>es</sup> ed. Tom. I, 2005, p. 189.

<sup>1274</sup>. L'article 975 du code civil iranien de 1933 dispose que : " *The court cannot enforced foreign laws or private agreements which are contrary to public morals or which may be considered by virtue of injuring the feelings of society or for other reasons, as contrary to public order, notwithstanding the fact that the enforcement of such laws is permissible in principle.*"

générale et concerne aussi les bonnes mœurs.<sup>1275</sup> Ainsi le fait de placer dans la loi iranienne sur l'arbitrage les "bonnes mœurs" après "l'ordre public" signifie que l'on va du général au particulier dans les rapports internes, relatifs à toutes les règles impératives.

L'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international évoque un autre cas, qui, en plus de l'opposition des termes d'une sentence à l'ordre public ou les bonnes mœurs, prévoit la nullité fondamentale d'une sentence dont les dispositions seraient contraires aux règles impératives de la loi sur l'arbitrage commercial international.

Ainsi, l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a séparé "l'ordre public" des "règles impératives". Cet alinéa annule les sentences arbitrales rendues par les autorités d'arbitrage international qui seraient contraires aux règles impératives de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Les règles impératives désignent les règles dont les individus ne pourraient convenir contre elles, l'ordre de la loi étant appliqué quelle que soit la volonté des parties au litige.<sup>1276</sup>

Même si la fin de l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, indique que l'opposition d'une sentence aux règles impératives de la présente loi entraînerait aussi l'invalidité, il n'existe rien de similaire dans la loi type de la CNUDCI. Car dans la mesure où les règles impératives de cette loi sont liées aux principes fondamentaux de la procédure, elles se trouvent incluses dans la notion d'ordre public, de sorte que la mention de cette expression ne paraissait pas nécessaire.

### **3°.L'opposition d'une sentence relative aux biens immeubles aux règles impératives et documents notariés**

L'un des cas non prévus par la loi type de la CNUDCI, mais envisagé par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, est celui résultant sur une invalidité de la sentence,

---

<sup>1275</sup>. S-H. Safaei, *Le droit civil*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> ed, Tom. II, 1973, P. 64.

<sup>1276</sup>. M. Nassiri, *Le droit de multi national*, *op. cit.*, p. 37.

autrement dit le cas d'une sentence arbitrale rendue à propos des biens immeubles situés en Iran qui serait contraire aux règles impératives et aux documents notariés iraniens. L'alinéa 3 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose sur ce cas que la sentence du tribunal arbitral serait fondamentalement nulle et non avenue, n'étant pas exécutoire, : " *Dans le cas de la sentence arbitrale concernant les immeubles situés en Iran est en contradiction avec les règles impératives de la République islamique d'Iran et / ou avec les dispositions de la validité des documents notariés, sauf si le tribunal arbitral a un droit de conciliation dans le cas de ce dernier.* "

Les rédacteurs de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ont voulu insister par cet alinéa (alinéa 3 de l'article 34) sur le fait que les biens immeubles revêtent une importance particulière, d'où un alinéa spécifiquement et exclusivement consacré aux biens immeubles, en mettant l'accent sur la nullité d'une sentence qui serait en contradiction avec les règles impératives iraniennes. Par la suite, il est indiqué que le tribunal arbitral pourrait agir contre les règles impératives s'il disposait du droit de transaction. Autrement dit, le tribunal arbitral obtient le droit de transiger sur le lieu de l'accord des parties. Ainsi d'après l'alinéa 3 de l'article 34, le tribunal arbitral pourrait rendre une sentence contraire aux règles impératives, s'il possédait le droit de transiger. Les règles impératives font partie de cette catégorie de règles qui ne peuvent être contredites par convention,<sup>1277</sup> au point que même un arbitre investi du droit de transiger a l'obligation de respecter les dispositions des règles impératives, car il ne peut les ignorer.

Il ressort de ce qui a été dit lors de la première partie de la présente étude sur la capacité de référer un différend à l'arbitrage vu l'objet du litige, les opérations portant sur les biens immeubles ne sont en principe pas considérées comme des opérations commerciales,<sup>1278</sup> et compte tenu de l'absence de définition du mot "commercial" dans la loi iranienne sur

---

<sup>1277</sup>. M. Nassiri, *le droit de multi national, op. cit.*, p. 37.

<sup>1278</sup>. V. les arts 2 et 3 du code commerce iranienne de 1940.

l'arbitrage commercial international, l'inclusion de l'alinéa 3 de l'article 34 dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international laisse à réfléchir car les relations nées des opérations sur les biens immeubles sont en principe non commerciales et par conséquent ne peuvent être référées à l'arbitrage soumis à ladite loi et donc donnant lieu à une sentence.<sup>1279</sup>

En fait, cet alinéa (l'alinéa 3 de l'article 34) a limité le recours à l'arbitrage des différends pour les immeubles et biens fonciers à l'Iran, car les arbitres ne peuvent évaluer les preuves et en déterminer la valeur par leur propre jugement; tandis qu'un juge instructeur a le droit de statuer contre les documents notariés. De même la loi appliquée aux litiges est ignorée pour ce qui concerne les biens fonciers situés en Iran. L'accord entre les parties sur le choix de la loi appliquée est valable tant que les dispositions de ladite loi n'entrent pas en conflit avec les règles impératives du lieu de l'arbitrage en Iran, sinon seront appliquées les règles du lieu.<sup>1280</sup> Ce fait démontre que les règles impératives et les documents notariés sur les biens fonciers situés en Iran font partie de l'ordre public, le législateur n'étant en aucun cas prêt à transiger sur ce point et frappant d'invalidité entière toute déviation à cette règle.

Toutefois, la fin de l'alinéa 3 de l'article 34 de la loi sur l'arbitrage commercial international énonce que toutes les fois que le tribunal arbitral disposerait du droit de transiger, il pourrait rendre une sentence contraire aux dispositions des documents notariés ou des règles impératives. Cette exception signifie que cette question n'a aucun lien avec l'ordre public, ne devant servir qu'à défendre les droits des parties.<sup>1281</sup> Ceci dit, il est impossible de mettre ensemble la garantie de l'exécution de l'invalidité entière avec ladite exception, révélant encore une fois l'une des contradictions phraséologiques de cette loi, car d'une part l'accord des parties sur la loi applicable aux biens fonciers est ignoré, ce qui ne

---

<sup>1279</sup>. S-J. Seifi, " la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage", *op. cit.*, p. 79.

<sup>1280</sup>. A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 308.

<sup>1281</sup>. *Ibid*, p. 309.



permet pas aux arbitres d'évaluer les preuves, et d'autre part lesdites restrictions sont détournées sur simple accord des parties sur le droit de transiger.

Conformément au régime du droit international privé iranien,<sup>1282</sup> aucun doute ne pèse sur la souveraineté de la loi du lieu de situation du bien. De ce fait, pour l'application de la règle du conflit des lois à propos des biens immeubles, la meilleure voie consisterait à déterminer la place réelle du lien juridique et de l'application de la loi régissant ce lien. Avec l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international,<sup>1283</sup> une disposition séparée sur les biens immeubles par l'alinéa 3 de l'article 34 semble inutile, car l'effet de l'alinéa 2 s'étend également aux biens immeubles ainsi qu'à l'exigence de respecter les règles impératives de forme et de fond les concernant.

Quant à la deuxième partie de l'alinéa 3 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international qui reconnaît l'invalidité de toute sentence arbitrale contraire aux dispositions des documents notariés, nous pourrions dire que le respect des dispositions des documents notariés valables est une règle impérative fondamentale dont la violation serait soumise à l'alinéa 2 de l'article 34. Car les documents notariés qui, dans le cadre des relations commerciales internationales, sont soumis à la loi sur l'arbitrage commercial international, garantissent de par leur nature les droits financiers, des droits qui d'après la règle en cas d'accord du droit de transaction à l'arbitre, peuvent faire l'objet de transaction et de conciliation; et ainsi la sentence transactionnelle de l'arbitre ne pourrait être annulée en tant que contraire aux dispositions des documents notariés.<sup>1284</sup> En fait, même en cas de silence de ladite loi, ce point pourrait être supposé conforme aux règles générales. De fait,

---

<sup>1282</sup>. Sur ce point, l'article 8 du code civil iranien de 1933 dispose que : " *Immovable property, of which foreign nationals have taken possession or shall take possession under the terms treaties, shall in every respect come within the scope of the laws of Iran.* "

<sup>1283</sup>. L'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que : " *Au cas où le contenu de la sentence soit contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs du pays et / ou aux règlements impératifs de cette loi.* "

<sup>1284</sup>. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, Téhéran, Faculté de droit et sciences politiques, 1<sup>ème</sup> éd., 1999, p. 124.

l'existence de l'alinéa 3 de l'article 34 paraît totalement inutile et sa suppression sera proposée lors des futures rectifications de la loi iranienne sur l'arbitrage.

Par ailleurs, ceci signifierait que les sentences arbitrales rendues en Iran se montrent davantage sujettes à une éventuelle nullité que dans d'autres pays, révélant par là-même une grande instabilité des sentences. Tandis que les autres Etats essaient d'attirer le maximum de cas d'arbitrage sur leur territoire en réduisant, autant que faire se peut, les interventions dans l'arbitrage et en renforçant les sentences d'arbitrage, les cas multiples de rejet dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international et les doutes sur l'exclusion ou l'absence d'exclusion pour les cas précisés entraîneraient un rejet du choix de l'Iran en tant que lieu d'arbitrage pour certaines affaires.

Ceci dit, le rajout desdits cas aux causes d'invalidité mentionnées dans la loi type de la CNUDCI est critiquable car, premièrement les opérations sur immeubles se produisent rarement en matière de commerce international et ces opérations ne sont généralement pas comptées au nombre des actes commerciaux;<sup>1285</sup> deuxièmement, d'après les règles du conflit des lois<sup>1286</sup>, les opérations immeubles sont soumises au lieu de situation du bien et le juge ou l'arbitre doivent respecter les règles impératives dudit lieu; troisièmement, chaque fois qu'une sentence arbitrale concernant des biens immeubles situés en Iran se trouve en conflit avec les règles impératives de ce pays, cette sentence serait nulle en tant que contraire à l'ordre public. De fait l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international prend ce cas en compte, aussi son rajout à titre de cause particulière pour invalidité de la sentence ne se justifie-t-il pas.

En résumé, les cas entraînant la nullité de la sentence ou la rendant annulable d'après la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international sont au nombre de 12, donc bien plus nombreux comparés aux normes internationales mentionnés par des documents comme la

---

<sup>1285</sup>. V. l'article 2 du Code Commerce iranien de 1940.

<sup>1286</sup>. V. l'article 8 du code civil iranien de 1933.

loi type de la CNUDCI (l'art. 34) et la convention de New York de 1958<sup>1287</sup>(l'art. 5). Il convient d'observer que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas précisé que les cas entraînant nullité de la sentence se limitent aux 12 cas déjà cités, laissant ainsi ouvert le débat sur d'autres cas éventuels pouvant conduire à la nullité d'une sentence arbitrale. L'expression "que si" mentionnée au début de l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI<sup>1288</sup> fait allusion à une exclusion des cas entraînant la nullité, qui n'existe pas dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international.

## **Section II : La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales**

Sachant que la demande d'annulation ou de déclaration d'invalidité d'une sentence arbitrale est faite par la partie insatisfaite de la sentence, et que le délai pour faire la demande en annulation est fixé par la loi,<sup>1289</sup> la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale se font en faveur de la partie bénéficiaire de la sentence qui dépose la demande auprès du tribunal sans aucune limite dans le temps. En outre la demande en annulation est déposée auprès du tribunal du lieu de l'arbitrage,<sup>1290</sup> alors que la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourraient être requises auprès de tous les autres tribunaux.

Dans de nombreux cas, la sentence arbitrale est exécutée par la partie perdante de manière volontaire. Toutes les fois que la partie perdante refuse d'exécuter volontairement la sentence, la partie bénéficiaire de la sentence essaiera d'obtenir l'exécution de la sentence rendue auprès

---

<sup>1287</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958.

<sup>1288</sup>. L'alinéa 2 de l'art 34 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal visé à l'article 6 que si:...*".

<sup>1289</sup>. D'après l'alinéa 3 de l'article 34 de la loi type de la CNUDCI ainsi que l'alinéa 3 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage, le délai pour faire la demande d'annulation est de trois mois à compter de la date de la communication de la sentence.

<sup>1290</sup>. V. l'alinéa 1 de l'article 33 de la loi iranienne sur l'arbitrage et l'alinéa 2 de l'article de la loi type de la CNUDCI.

des autorités judiciaires.<sup>1291</sup> Il est naturel que la partie bénéficiaire agisse pour l'*exequatur* de la sentence auprès des autorités de l'Etat sur le territoire duquel la partie condamnée possède des biens avec une possibilité de se faire payer en ce lieu.

La reconnaissance et l'exécution d'une sentence sont deux notions différentes. La reconnaissance désigne l'agrément et la déclaration de la validité d'une sentence<sup>1292</sup>; or l'exécution, en plus de la reconnaissance, garantit aussi l'obtention des moyens d'exécution afin de rendre effective la sentence.<sup>1293</sup> L'exécution d'une sentence exigerait aussi la reconnaissance, mais la reconnaissance pourrait exister sans l'exécution. La personne requérant la reconnaissance requiert auprès du tribunal la déclaration de la validité de la sentence afin que la sentence bénéficie de la force de la chose jugée, empêchant ainsi le recours d'un litige déjà clos par l'arbitrage auprès d'autres autorités. La reconnaissance d'une sentence sert d'instrument de défense mis à la disposition de la partie bénéficiaire afin qu'elle puisse se référer à cette reconnaissance contre tout litige concernant l'objet de la sentence qui pourrait se poser éventuellement. Or la demande de l'exécution de la sentence vise à faire bénéficier la partie gagnante des moyens et garanties exécutoires prévus pour l'exécution des jugements, comme la saisine des biens et autres.<sup>1294</sup> La demande en reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales pourraient s'effectuer dans le pays du lieu de l'arbitrage ou auprès de tout autre Etat. En principe, la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues par des tribunaux étrangers se posent comme l'une des questions majeures du droit international privé et de l'arbitrage.

Ainsi, il faut savoir que la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales ne sont pas des notions uniformes. En fait, la reconnaissance fait figure de préparatif en vue de

---

<sup>1291</sup>. Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 43.

<sup>1292</sup>. V. G. Comu, *vocabulaire juridique*, paris, PUF, Coll. Quadrige-Dicos poche, 9<sup>ème</sup> éd. 2012, p. 854.

<sup>1293</sup>. *Ibide*. P. 428.

<sup>1294</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 34.

l'exécution d'une sentence. La reconnaissance d'une sentence arbitrale signifie que ladite sentence possède une valeur similaire à un jugement rendu par les tribunaux de l'Etat où la reconnaissance a été demandée. L'exécution d'une sentence, quant à elle, renvoie à l'exigence de voir la partie condamnée s'engager à exécuter les dispositions de la sentence.

Les sentences sont divisées en deux groupes distincts, les sentences nationales et les sentences étrangères, afin de procéder à la reconnaissance et à l'exécution. L'intérêt pratique de cette répartition des sentences arbitrales en deux groupes réside dans le mode de reconnaissance et de mise à exécution desdites sentences. Pour l'exécution des sentences arbitrales nationales, une demande d'ordre exécutoire est déposée auprès du tribunal, ce conformément au code de la procédure civile iranienne de l'Etat du lieu du tribunal, et en principe, les sentences arbitrales nationales n'exigent pas de reconnaissance. Toutefois, les sentences arbitrales étrangères ont certainement besoin d'une reconnaissance faite par un tribunal compétent. Remarquons que la distinction entre les sentences arbitrales internes et étrangères revêt une importance d'ordre pratique, qu'il s'agisse de la demande en annulation d'une sentence ou de la demande en reconnaissance et d'exécution, ou encore des modes exécutoires ainsi que des obstacles à l'exécution obligatoire des sentences.<sup>1295</sup>

La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales nationales sont acceptées facilement, mais l'exécution des sentences arbitrales étrangères ou internationales pose des problèmes et des complications, requérant des règlements spécifiques. De ce fait, certaines conventions ont été adoptées pour faciliter l'exécution de ce type de sentences dont la plus importante et la plus connue est la convention de New York de 1958<sup>1296</sup>; d'ailleurs les législations nationales ont également prévu des règlements spécifiques dans ce domaine

---

<sup>1295</sup>. P. Lalive, " L'exécution des sentences d'arbitrage international", *International Arbitration/60 Years of ICC, Arbitration, A Look at the Future*, International Chamber of Commerce, Paris, 1983, p. 320.

<sup>1296</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

(ainsi des législations suisse<sup>1297</sup> et française<sup>1298</sup>). La loi type de la CNUDCI a, elle aussi, été rédigée pour faciliter l'exécution de ces sentences, et encore pour créer une uniformité des règlements sur ce sujet (article 35 et 36); la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a d'ailleurs rédigé des dispositions similaires sur ce dernier modèle (Article 35).<sup>1299</sup>

Néanmoins, la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international ne dispose pas de règlements sur le mode de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales. Ce fait est naturel. Car le mode de reconnaissance et d'exécution des sentences et les formalités liées dépendent des règlements prévus par les conventions internationales, telle la convention de 1958 de New York de 1958 (ratifiée en 2001 par l'Iran). Dans les Etats où des règlements particuliers ont été prévus pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, la plupart de ces règlements dépendent de l'adhésion de ces Etats à ladite convention, ainsi qu'au respect de la règle du comportement réciproque. Par exemple, l'article 194 de la loi internationale privée suisse dispose ainsi: "*La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères sont régies par la convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères.*"<sup>1300</sup>

Aussi convient-il dans une première partie d'étudier la notion des sentences arbitrales nationales et étrangères, (A) pour ensuite, dans une deuxième partie, traiter du sujet principal et examiner la question de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales. (B)

## **A. Les sentences arbitrales nationales et internationales**

---

<sup>1297</sup>. V. L'article 192 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>1298</sup>. V. Les articles 1514 à 1517 de code de procédure civile français, décret le 13 janvier 2011.

<sup>1299</sup>. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 35.

<sup>1300</sup>. L'article 194 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

Les sentences rendues par les autorités d'arbitrage sont soit nationales soit étrangères. L'un des effets de la détermination de l'origine étrangère ou nationale d'une sentence arbitrale consiste dans la soumission de la sentence rendue à la loi nationale qui lui serait appliquée. La soumission à la loi nationale (la nationalité de la sentence) est l'un des effets importants lorsqu'une sentence arbitrale est nationale. La soumission de la sentence à la loi nationale procure la possibilité de faire appliquer le contrôle des autorités judiciaires sur la sentence arbitrale, ainsi que celle de faire recours contre une sentence dans l'Etat du lieu où la sentence est rendue. Autrement dit, lors de l'examen des actions en opposition à ce type de sentences, la primauté de la compétence et l'exclusivité reviendront au tribunal du lieu de la sentence ou au tribunal pour lequel la sentence est considérée comme interne.<sup>1301</sup>

Une sentence nationale représente une sentence dont tous les éléments la composant tels l'objet du litige, la nationalité des parties et des arbitres, la loi applicable au litige ou les règles de la procédure, et le lieu de l'arbitrage serait en lien soit avec un Etat ou un territoire spécifique. Il ne faudrait pas négliger le principe suivant lequel une sentence arbitrale est considérée comme interne lorsqu'elle est rendue sur le territoire du juge délibérant.<sup>1302</sup> La convention de New York de 1958<sup>1303</sup> a également pris cette norme en compte. Mais elle a émis une réserve selon laquelle certaines sentences arbitrales, même rendues sur le territoire d'un Etat partie à la convention, peuvent être jugées non internes par le droit de cet Etat.

Certains définissent comme étrangère, toute sentence arbitrale rendue sur le territoire souverain d'un Etat étranger et suite à l'accord des parties au litige, qui a été substituée au jugement d'un tribunal étranger et dont l'exequatur a été donné par une autorité judiciaire

---

<sup>1301</sup>. H. Mafi, *Une explication de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 500. Idem; L. Joneidi, "Le tribunal compétent pour l'annulation de la sentence arbitrale dans les arbitrages internationaux", *Revue juridique de Faculté du droit et de sciences politiques de l'Université de Téhéran*, N°. 38 (2), 2008, p. 71.

<sup>1302</sup>. P. Mayer, "L'exécution des sentences arbitrales dans les pays de droit romaniste", *L'exécutions des sentences arbitrales*, Publication CCI, n 440/6, 1992, pp.49-56. Idem; L. Joneidi, "Le tribunal compétent pour l'annulation de la sentence arbitrale dans les arbitrages internationaux", *op. cit.*, pp. 71-72.

<sup>1303</sup>. V. L'article 1 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

compétente étrangère.<sup>1304</sup> Pour le droit iranien aussi, certains appellent étrangère une sentence rendue dans un Etat autre que l'Iran et qui ne serait pas définie comme une sentence arbitrale interne par la loi iranienne, nécessitant un recours aux tribunaux iraniens pour son exécution.<sup>1305</sup>

Dire qu'une sentence est étrangère ne signifie pas pour autant l'internationalité de l'arbitrage pour l'Etat du lieu où la sentence a été rendue. Autrement dit, il n'est pas nécessaire que l'arbitrage soit lié à une opération internationale pour que la sentence conséquente soit internationale.<sup>1306</sup>

Dans presque tous les régimes juridiques, les modes de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales internes et étrangères diffèrent. Dans la plupart des pays,<sup>1307</sup> des règlements spécifiques ont été prévus pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, et toutes les conventions internationales concernant la reconnaissance et l'exécution portent sur les sentences arbitrales étrangères.<sup>1308</sup> Ainsi il paraît nécessaire de faire la distinction entre les sentences arbitrales internes et étrangères pour l'application des règlements de la reconnaissance et de l'exécution (aussi bien les règlements nationaux que ceux des conventions); or les normes d'identification de ces deux groupes de sentences sont différentes.<sup>1309</sup>

En revanche, le principal critère appliqué pour la détermination de la nature interne ou étrangère d'une sentence arbitrale reste le lieu où la sentence est rendue, une norme acceptée par les régimes juridiques nationaux et reprise par la convention de New York de 1958.<sup>1310</sup>

---

<sup>1304</sup>. V. M. Nassiri, *L'exécution de sentences arbitrales étrangères*, Téhéran, Majd, 1<sup>er</sup> éd. 1997, p. 24.

<sup>1305</sup>. V. M. Mohebi, "les avantages de l'arbitrage concernant l'exécution de la sentence arbitrale", *op. cit.*, p. 192.

<sup>1306</sup>. H. Nikbakht, "La reconnaissance et l'exécution des sentences de l'arbitrage commercial international en Iran", l'institution pour des études et recherches commerciales, Téhéran, 2005, pp. 32-34.

<sup>1307</sup>. V. Les articles 19 à 21 de code judiciaire belge de 2013.

<sup>1308</sup>. V. Chia. Jui Cheng, *Basic Documents on International Trade Law*, *op. cit.*, 754.

<sup>1309</sup>. P. Sarcevic, *The Taking Aside & Enforcement of Arbitral Awards under UNCITRAL Model Law*, Essays on International Commercial Arbitration, 1990, pp. 178-179. Idem; V. M. Rubino-Sammartano, "International Arbitration Law", Kluwer, 1990, pp. 15-16.

<sup>1310</sup>. V. L'alinéa 1 de l'article 1 et l'article 3 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue le 10 juin à New York en 1958.



Certes, il existe aussi une tendance qui accorde de l'importance à une fusion entre le lieu où la sentence est rendue et la loi applicable à la procédure.<sup>1311</sup> Par exemple, en Allemagne, les sentences rendues par des arbitrages basés sur les lois de la procédure allemande, sont considérées comme des sentences allemandes.<sup>1312</sup>

A propos de la détermination de caractère de la sentence, deux normes principales ressortent de l'examen des conventions internationales et de l'étude déductive des régimes juridiques nationaux: l'une géographique (lieu où la sentence est rendue) et la procédure d'instruction (la loi appliquée à la procédure arbitrale). L'étude des diverses conventions internationales sur l'arbitrage qui sont elles-mêmes inspirées des tendances de la majorité des régimes juridiques nationaux, démontre que parmi tous les éléments considérés, une préférence spéciale est accordée au lien avec le lieu où la sentence est rendue.<sup>1313</sup> En fait, cette même vision classique des règlements des institutions d'arbitrage semblerait avoir influencé la Chambre Commerciale Internationale<sup>1314</sup> et les règlements d'arbitrage de la CNUDCI de 2010<sup>1315</sup> et même la loi type de la CNUDCI<sup>1316</sup>, et tous ces règlements insistent sur le lieu où la sentence est rendue ou sur les règlements déterminant ce lieu.

Le principe de la territorialité des sentences est admis dans les pays de Common Law. En principe dans ces pays, toute sentence arbitrale dépend d'un territoire spécifique, d'où cette distinction entre les sentences internes et les sentences étrangères. Une sentence interne désigne celle qui est rendue par le juge qui rend aussi son ordre exécutoire. Par contre, toute

---

<sup>1311</sup>. P. Sarcevic, "The Taking Asid & Enforcement of Arbitral Awards under UNCITRAL Model Law", *op. cit.*, p. 178.

<sup>1312</sup>. V. égal., Chia. Jui Cheng, " Basic Documents on International Trade Law", *op. cit.*, 754.

<sup>1313</sup>. L'article 1 de la convention de Genève de 1927, L'article 1 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 et la convention européenne sur l'arbitrage commercial international de Genève de 1961.

<sup>1314</sup>. L'art 27 du règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce International de 2012.

<sup>1315</sup>. Les articles 17(4) et 34(4) du règlement d'arbitrage de la CNUDCI 2010.

<sup>1316</sup>. L'article 31 (4) de la loi type de la CNUDCI de 1985.

sentence reçue, en dehors du territoire souverain du juge ayant rendu l'ordre exécutoire, est considéré comme étrangère.<sup>1317</sup>

Un autre mode de détermination de la nationalité de la sentence est de considérer la loi procédurale applicable à l'arbitrage. Par exemple, si la procédure d'instruction allemande est applicable à l'arbitrage, l'arbitrage et donc la sentence rendue seraient considérés comme allemands, même si l'arbitrage a été organisé et la sentence rendue en France. Dans ce cas de figure, l'arbitrage est considéré comme étranger par rapport au lieu où il a été organisé, ce conformément à certaines conventions<sup>1318</sup> et aux lois des régimes juridiques nationaux.<sup>1319</sup> Lesdites conventions ont toutefois accepté la norme géographique.

Aussi, le deuxième mode qui se voit davantage appliqué par les pays du droit continentaux, tels l'Allemagne, la Suisse,<sup>1320</sup> démontre une prise en compte de la loi procédurale. D'après ce mode de détermination, la sentence dépend de la loi de l'Etat qui a été appliquée à l'arbitrage même si la sentence est rendue en dehors de cet Etat. Ainsi tel que vu plus haut, le juge d'exécution des sentences dans un tribunal allemand reconnaît comme allemande toute sentence rendue d'après le nouveau code de la procédure civile allemande, que la sentence ait été rendue en dehors de ou en Allemagne.<sup>1321</sup>

D'après la loi iranienne, les sentences étrangères sont celles rendues dans un Etat autre que l'Iran, celles-ci n'étant donc pas considérées comme des sentences arbitrales internes par la législation iranienne, elles nécessitent un recours aux tribunaux d'Iran pour son exécution.<sup>1322</sup>

L'exécution des sentences étrangères en Iran, avant la ratification de la convention de New

---

<sup>1317</sup>. H. Khazaei, "La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales internationales", Revue de Faculté du droit et sciences politiques de l'Université de Téhéran, n°b39, 1998, p. 36. V. égal., M. Bordbari, "L'exécution des sentences civiles étrangères en Angleterre conformément au système de Common Law", Revue juridique du bureau de services juridique international d'Iran, N° 5, 1986, p. 133.

<sup>1318</sup>. L'article 3 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958; la Convention européenne de 1961, et la convention européenne sur l'arbitrage commercial international de Genève de 1961.

<sup>1319</sup>. M. Rubino- Sammartano, *International Arbitration Law, op.cit.*, pp. 17-18. Idem; Van den Berg, A.J. "Non-Domestic Arbitral Awards under the New York Convention", 2 *Arbitration International*, 1986, pp. 200-201.

<sup>1320</sup>. L'article 194 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).

<sup>1321</sup>. V. H. Khazaei, "La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales internationales", *op. cit.*, p. 36.

<sup>1322</sup>. M. Mohebi, " les avantages de l'arbitrage concernant à l'exécution de la sentence arbitrale", *op. cit.*, p. 192.

York 1958 par l'Iran<sup>1323</sup>, dépendait des règlements généraux applicables à l'exécution des jugements étrangers; problème résolu après la ratification de cette convention par l'Iran, les sentences étrangères devenant exécutoires en Iran grâce à cette convention. Le domaine de la convention de New York de 1958 concernant l'exécution des sentences arbitrales étrangères a été déterminée par son article 1.<sup>1324</sup>

Le régime de la reconnaissance et de l'exécution dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'est pas basé sur l'élément lié au lieu où la sentence est rendue. Et, les sentences arbitrales rendues sont soumises de manière uniforme aux règlements de la reconnaissance et de l'exécution prévus par cette loi, ce sans tenir compte du lieu de la sentence.<sup>1325</sup> Certes la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'indique rien sur l'absence d'effet du lieu de la sentence, mais par contre ladite loi garde le silence sur l'influence ou l'absence d'influence de cet élément; néanmoins ce silence exprime une absence de conditionnalité et d'influence de cet élément.<sup>1326</sup>

Ainsi, à l'opposé de la loi type de la CNUDCI<sup>1327</sup> (al. 2 art. 1), la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international n'a pas prévu de domaine territoriale pour son application, et en déviant du modèle de la loi type de la CNUDCI, n'a pas limité l'étendue de son application. Il faut savoir que le régime de reconnaissance et d'exécution de la loi

---

<sup>1323</sup>. L'Iran a ratifié la convention New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères en 2001. Le journal officiel d'Iran, 19 mai 2001, n° 16734.

<sup>1324</sup>. L'art 1(1) de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958 dispose: "*La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un Etat autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées, et issues de différends entre personnes physiques ou morales. Elle s'applique également aux sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'Etat où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées.*".

<sup>1325</sup>. L'alinéa 1 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international précise que: "*Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitral rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné dans l'article (6), les modalités de l'application des sentences des tribunaux doivent être exécutées.*".

<sup>1326</sup>. V. égal., L. Joneidi, *l'exécution de sentences arbitrales commerciales étrangères*, l'institution pour études et recherches juridiques de Shahr Danesh, 2ème éd. 1988, pp. 321-323.

<sup>1327</sup>. L'alinéa 2 de l'article 1 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "*Les dispositions de la présente Loi, à l'exception des articles 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu de l'arbitrage est situé sur le territoire du présent Etat.*" (L'article 1-2 a été amendé par la Commission à sa trente-neuvième session en 2006)

iranienne sur l'arbitrage commercial international présente d'importantes failles par rapport à la loi type de la CNUDCI, outre des défauts partiels et de détail; car l'article 35 de ladite loi déclare dans son alinéa 1 : est exécutoire: "*Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitral rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification...*". Tandis que l'article 36 alinéa 1 de la loi type de la CNUDCI dispose que : "*La reconnaissance ou l'exécution d'une sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, ne peut être refusée que:...*".

Nous observons que la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a prévu l'application d'un régime plus simple pour la reconnaissance et l'exécution, seulement pour les sentences arbitrales rendues dans le cadre de ses propres règlements, tout en gardant le silence sur l'effet ou l'absence d'effet du lieu de la sentence. Or la loi type de la CNUDCI a soumis les sentences à ses règlements de reconnaissance et exécution d'une manière entière, ce tout en déclarant explicitement l'absence d'influence du lieu où la sentence est rendue. Nous avons dit que le silence de la loi iranienne sur l'arbitrage concernant l'absence d'effet ou l'effet du lieu de la sentence pourrait signifier une absence d'influence, en interprétant et évaluant cette loi comme si elle était alignée sur la loi type de la CNUDCI; néanmoins, il semble évident que la restriction des règlements sur la reconnaissance et l'exécution aux sentences arbitrales rendues en application de ladite loi Iranienne, réduirait sérieusement la portée de l'article 35 et même qu'un doute s'installerait à nouveau sur le fait de savoir si la méthode de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international est bien garante de la norme nouvelle pour la détermination des sentences arbitrales internes. Ne pourrait-on pas soutenir que cette loi iranienne, relativement aux sentences de l'arbitrage commercial vu par ses règlements, a accepté le mode de régime juridique allemand d'après lequel la norme du

caractère allemand ou étranger de l'arbitrage dépend de l'application ou non de la procédure d'instruction allemande sur les sentences ?.<sup>1328</sup>

Toutefois, à notre sens, le fait de déterminer la nationalité d'une sentence arbitrale et de définir les sentences arbitrales iraniennes laisserait entrevoir que le législateur commence à pencher avec raison pour une norme de procédure d'instruction applicable à l'arbitrage en lieu et place de la norme du lieu où la sentence est rendue. En conséquence, l'absence d'indication explicite de l'ineffectivité du lieu de la sentence pour l'application du régime de la reconnaissance et de l'exécution prévue dans la loi iranienne impose en fait une importante restriction à l'exécution des sentences arbitrales, créant ainsi un déni et une contradiction avec l'objectif de faciliter la reconnaissance et l'exécution de ces sentences.

D'où notre proposition en cas de toute rectification de cette loi, portant sur le rajout de l'expression "sans tenir compte de l'Etat du lieu où la sentence est rendue" dans l'article 35 de cette loi, de la suppression de l'expression "rendue conformément aux règlements de la présente loi", et la réécriture suivante de l'alinéa 1 de l'article 35: "*Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitrales sans tenir compte de l'Etat du lieu où la sentence est rendue (quel que soit le pays où elles ont été rendues), sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné dans l'article (6), les modalités de l'application des sentences des tribunaux doivent être exécutées.*".

## **B. La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales**

---

<sup>1328</sup>. V. L. Joneidi, *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 107. Idem; S-J. Saeifi, "Les évolutions et les questions sur la loi iranienne arbitrage commercial international", Conférence International Bar Association, 2000, pp. 118-119.

D'après le principe de la souveraineté des Etats, les jugements rendus par les tribunaux d'Etat sont limités aux frontières de cet Etat et présentent un aspect territorial. Ainsi, la souveraineté des Etats se veut en principe irréalisable en dehors de son territoire<sup>1329</sup>. Néanmoins, les jugements rendus par des tribunaux étrangers peuvent devenir obligatoires et obtenir force exécutoire dans un autre Etat sous respect de certaines conditions légales.<sup>1330</sup>

L'exécution directe des jugements étrangers sans la vérification des Etats du lieu de l'exécution serait en contradiction avec le principe de la souveraineté nationale. Dans un premier temps, le jugement devrait disposer des conditions nécessaires pour l'exécution, et être reconnu par les tribunaux d'Etat ayant reçu la demande d'exequatur. Si ces conditions se trouvaient réunies, alors le jugement étranger serait jugé comme ayant été rendu par des tribunaux nationaux.<sup>1331</sup>

La reconnaissance et l'exécution de la sentence représentent la dernière étape dans le processus de l'arbitrage. Il est vrai qu'une sentence arbitrale telle une décision judiciaire crée des obligations, exigeant un minimum de contrôle du tribunal étatique concernant la légitimité et la possibilité exécutoire de la sentence. Un tel contrôle pourrait avoir lieu au moment de la vérification des cas de refus de sentence. Si la partie condamnée refusait d'exécuter la sentence arbitrale, la loi interviendrait en agent protecteur d'une exécution forcée de la sentence en lui accordant une garantie de force exécutoire.<sup>1332</sup>

Le contrôle judiciaire d'une sentence arbitrale accorde un rôle important et effectif aux tribunaux d'Etat dans le processus de l'instruction arbitrale, compte tenu de la dissolution de l'autorité arbitrale après qu'elle ait rendu la sentence. Si la partie condamnée n'exécutait pas la

---

<sup>1329</sup> . H. Khazaei, "La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales internationales", *op. cit.*, p. 38.

<sup>1330</sup> . H. Mafi et N. Ghaderi, "La reconnaissance et l'exécution des sentences étrangers en droit iranien", Téhéran, les ensembles des articles de conférence de l'arbitrage international, 2014, p. 187.

<sup>1331</sup> . *Ibid.*

<sup>1332</sup> . H. Mafi, *Une explication de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, pp. 512-513. Idem; Ch. Imhoos et J-F. Bourque., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, *op. cit.*, p. 43.

sentence, le tribunal devrait délivrer un ordre exécutoire, ce qui surviendra en cas de demande en exécution de la sentence arbitrale auprès du tribunal par la partie bénéficiaire.<sup>1333</sup>

Le tribunal ayant reçu la demande d'exéquatur pour une sentence arbitrale étrangère, avant de la décréter exécutoire, examine la sentence étrangère en la comparant avec une sentence interne, en constatant et affirmant que la sentence rendue dispose des minima de bases et d'éléments exigés pour devenir une sentence définitive et obligatoire, prête à être appliquée. La décision du tribunal sur la reconnaissance d'une sentence arbitrale ne constitue pas une action litigieuse, il s'agit uniquement d'une déclaration.<sup>1334</sup>

La force exécutoire d'une sentence signifie qu'en cas de refus d'acceptation de la sentence arbitrale par la partie perdante la partie bénéficiaire pourrait disposer des forces publiques pour une exécution en sens et en teneur de la sentence, en obtenant un ordre exécutoire. Autrement dit, la force exécutoire d'une sentence lui confère un caractère la rendant exécutoire de manière spécifique.

Ainsi, une sentence rendue dans un Etat ne devient exécutoire dans un autre Etat qu'après avoir été reconnue par ce dernier. Or la reconnaissance n'aboutit pas toujours à l'exécution, car parfois la reconnaissance prend la forme d'agrément d'une sentence rendue dans le lieu de la reconnaissance.<sup>1335</sup>

Pour la reconnaissance d'une sentence arbitrale, le demandeur doit déposer auprès du tribunal étatique une demande de reconnaissance avec la sentence rendue en pièce jointe, et sous respect de certaines formalités; et le tribunal, après examen de la forme de la sentence, agira pour sa reconnaissance.<sup>1336</sup>

---

<sup>1333</sup> H. Mafi et J. Parsafar, "l'intervention de tribunaux étatiques à la procédure arbitrale en droit iranien", *Revue des opinions du droit judiciaire*, N° 57, 2012, pp. 124-125.

<sup>1334</sup> H. Mafi et N. Ghaderi, "La reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères en droit iranien", *Téhéran, les ensembles des articles de conférence sur l'arbitrage international*, 2014, p. 188.

<sup>1335</sup> A-H. Mortazavi, " La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran", *op. cit.*, p. 245.

<sup>1336</sup> *Ibid.*, p. 246.

Parmi les effets de la reconnaissance d'une sentence arbitrale étrangère, il y a l'émission d'un ordre exécutoire à la demande de la personne bénéficiaire en cas de refus d'exécution par la partie condamnée. Deuxième effet de la reconnaissance d'une sentence arbitrale, il y a interdiction d'une nouvelle procédure et donc de modification de la sentence, faite par l'autorité de reconnaissance sur la base de la clôture de l'instruction. Troisième effet de la reconnaissance, le bénéfice de la sentence de l'effet de la chose jugée qui empêche le dépôt d'un nouveau recours en justice par la personne perdante. Quatrième effet de la reconnaissance d'une sentence arbitrale étrangère, le bénéfice de la personne bénéficiaire de la valeur probatoire de la sentence, qui lui permet de l'évoquer à titre de document valable et exécutoire dans tout autre litige.<sup>1337</sup>

Il ressort de ce qui précède que la reconnaissance d'une sentence constitue un préliminaire pour son exécution; même si les deux expressions reconnaissance et exécution vont souvent de pair et se complètent, cependant la reconnaissance est considérée comme une acceptation de la validité de la sentence, l'exécution représentant la réalisation de son sens et de sa teneur.<sup>1338</sup>

De nos jours, l'exécution des sentences arbitrales étrangères s'effectue dans la plupart des pays sur la base de la convention de New York de 1958.<sup>1339</sup> Malgré l'usage simultané des normes de la convention de New York de 1958<sup>1340</sup> et des autres règlements concernés tels l'article 35 de la loi type de la CNUDCI et l'article 53 de la convention de Washington<sup>1341</sup>, la reconnaissance a été qualifiée de processus défensif, agissant comme un bouclier. Par contre,

---

<sup>1337</sup>. V. M. Mohebi, "Les avantages de l'arbitrage concernant l'exécution de la sentence arbitrale", *op. cit.*, p. 196.

<sup>1338</sup>. M. Ghamami, et H. Mohsseni, *La procédure civile transnationale*, Enteshar, 1<sup>er</sup> éd, 2011, p. 185.

<sup>1339</sup>. La convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958.

<sup>1340</sup>. Les articles 1, 3, 4, 5, 6, 7 de la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de New York de 1958.

<sup>1341</sup>. L'article 53 de la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats, conclue à Washington le 18 mars 1965.



l'exécution est un processus judiciaire se réalisant en même temps que ou suivant la reconnaissance, donnant une effectivité à la mission et au devoir de la sentence.<sup>1342</sup>

Comme il a été indiqué auparavant, dans la loi type de la CNUDCI, les conditions pour l'exécution de la sentence ne dépendent pas du lieu où la sentence est rendue. Le contenu de ces règlements est similaire aux dispositions de la convention de New York de 1958 concernant les formalités de la demande (art. 35) et les cas de refus du tribunal de reconnaître et d'exécuter la sentence (art. 36). Sur ce principe, les Etats<sup>1343</sup> qui ont suivi la loi type de la CNUDCI sur ce point, ont mis en place des règlements similaires sur la base de la convention de New York de 1958 pour l'exécution des sentences arbitrales. Dès lors, si dans ces Etats la sentence arbitrale est rendue dans l'Etat du lieu de l'arbitrage ou si la sentence est rendue dans un Etat ne faisant pas partie de la convention de New York, ladite sentence arbitrale est reconnue et exécutée en application des dispositions des articles 35 et 36 de la loi type de la CNUDCI qui sont identiques aux dispositions de la Convention de New York.

Dans d'autres pays, les règlements applicables à la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues dans un Etat membre de la Convention de New York de 1958 diffèrent des règlements concernant l'exécution des autres sentences arbitrales (dont les sentences arbitrales rendues dans un Etat lieu de la reconnaissance ou dans un pays non adhérent à la convention de New York de 1958). Par exemple, la loi d'arbitrage anglaise 1996 a prévu deux types de règlements pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales.<sup>1344</sup> La première catégorie regroupe les règlements généraux de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales vus par l'article 66 et suivant de cette loi. Ces règlements portent sur tout arbitrage situé en Angleterre ou en dehors de ce pays mais dans un Etat non adhérent à la Convention de New York de 1958. Le deuxième groupe comprend les

---

<sup>1342</sup>. H. Mafi, *Une explication de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 507.

<sup>1343</sup>. V. l'article 194 de la loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017). Et l'article 1719 de la loi belge de l'arbitrage de 2013.

<sup>1344</sup>. V. l'article 66 et suivant de la loi d'arbitrage anglaise de 1996 (Arbitration Act 1996).

règlements applicables à l'exécution des sentences arbitrales rendues par un Etat membre de la Convention de New York de 1958, qui ont été reconnus en vertu de l'alinéa 4 de l'article 66 conformes aux dispositions de ladite convention, et qui ont reçu leur ordre exécutoire sur cette base.<sup>1345</sup>

L'Iran représente une autre illustration de l'absence de règlements uniformes pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales. D'une part, l'Iran a adhéré à la convention de New York de 1958,<sup>1346</sup> une adhésion acceptée sous réserve d'appliquer la convention aux seules sentences arbitrales rendues dans les autres Etats adhérents. Ainsi les sentences arbitrales rendues dans des Etats membres de la convention et en application de la convention de New York de 1958, seraient reconnues et exécutées en Iran. Toutefois les sentences rendues en Iran ou un autre Etat non adhérent se verraient considérées comme n'étant pas dans le domaine de la convention de New York de 1958, elles seraient reconnues et exécutées conformément à d'autres règlements.<sup>1347</sup>

Quand bien même la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international s'est inspirée de la loi type de la CNUDCI, les dispositions de l'article 35 de ladite loi<sup>1348</sup> concernant les formalités de la demande de reconnaissance et d'exécution des sentences ont été supprimées dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, ce sans aucune raison apparente.

Un des alinéas importants de l'article 35 de la loi type de la CNUDCI qui a été supprimé dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international a trait à l'alinéa 2 de cet article;

---

<sup>1345</sup>. V. éagl. D. Sutton, St. John et al, (ed.), "Russell on Arbitration", 21 st ed., Sweet & Maxwell, 1997, p. 394.

<sup>1346</sup>. L'Iran a ratifié la convention New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères en 2001. Le journal officiel d'Iran, 19 mai 2001, n° 16734.

<sup>1347</sup>. A-H. Shiravi, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 318. V. éagl., A. Amir-Moezi, "L'arbitrage international dans les litiges commerciaux", op. cit., pp. 561-566.

<sup>1348</sup>. L'article 35 de la loi type de la CNUDCI dispose que: "1) La sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, est reconnue comme ayant force obligatoire et, sur requête adressée par écrit au tribunal compétent, est exécutée sous réserve des dispositions du présent article et de l'article 36. 2) La partie qui invoque la sentence ou qui en demande l'exécution doit en fournir l'original ou une copie. Si ladite sentence n'est pas rédigée dans une langue officielle du présent Etat, le tribunal peut demander à la partie d'en produire une traduction dans cette langue. "

L'alinéa 2 de l'article 35 de la loi type de la CNUDCI porte sur les formalités de demande en exécution de la sentence. Il faut noter que dans la mesure où la sentence arbitrale est rendue par une autorité internationale, ledit alinéa ne prévoit pas un détournement desdites formalités. Cet alinéa dispose que : "*La partie qui invoque la sentence ou qui en demande l'exécution doit en fournir l'original ou une copie. Si ladite sentence n'est pas rédigée dans une langue officielle du présent État, le tribunal peut demander à la partie d'en produire une traduction dans cette langue*". Mais ledit alinéa n'a pas été repris par l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, sans que l'on connaisse la raison de cet oubli d'une disposition logique et appropriée dans cette loi. Il va de soi qu'il devrait être rajouté dans les futures rectifications.<sup>1349</sup>

De même l'article 36 de la loi type de la CNUDCI qui a énuméré les cas de refus de reconnaissance et d'exécution un à un, a lui aussi été supprimé de la loi iranienne sur l'arbitrage qui l'a remplacé par l'article 35 dont la rédaction se révèle très sommaire. L'alinéa 1 de l'article 35 dispose ainsi: "*Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitrales rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné dans l'article (6), les modalités de l'application des sentences des tribunaux doivent être exécutées.*"<sup>1350</sup>

Il ressort de cet alinéa que la demande de reconnaissance et d'exécution d'une sentence arbitrale devrait se faire auprès du tribunal compétent vu par l'article 6 de la loi. En premier lieu, le tribunal vérifiera la présence ou non des cas désignés par les articles 33 et 34 de cette loi. Toutes les fois que l'un des cas mentionnés par lesdits articles est constaté, le tribunal refusera la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale; dans le cas contraire le tribunal donnera suite à la demande de l'intéressé et délivrera un ordre exécutoire conforme à

---

<sup>1349</sup>. V. égal. S-H. Safaei, "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *op. cit.*, p. 34.

<sup>1350</sup>. L'alinéa 1 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

l'avis de l'arbitre. Ledit document de l'ordre exécutoire sera mis en exécution, en application de la loi iranienne sur l'exécution des jugements civils.

L'autre différence de fond et à noter entre les deux lois concernant la question de l'exécution des sentences arbitrales porte sur l'article 36 de la loi type de la CNUDCI qui, outre les cas autorisant l'annulation de la sentence, mentionne aussi un cas de refus de reconnaissance et d'exécution de la sentence, qui n'est pas repris par la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Vu l'alinéa 1 (a(v)) de l'article 36 de la loi type de la CNUDCI, l'un des obstacles à la reconnaissance et l'exécution tient à ce " *Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties, ou a été annulée ou suspendue par un tribunal du pays dans lequel, ou en vertu de la loi duquel elle a été rendue;*". L'absence de cette disposition dans la loi iranienne sur l'arbitrage serait peut-être due à cette idée que vu l'alinéa 1 de l'article 35 de cette loi, seule une sentence définitive est déclarée obligatoire et exécutoire, et la sentence qui " *n'est pas obligatoire pour les parties*", ne serait pas considérée comme définitive. Il semble que l'existence de cette disposition dans la loi type de la CNUDCI revêt de l'intérêt.<sup>1351</sup>

La suppression de l'article 35 de la loi type de la CNUDCI et la substitution de l'article 36 de la loi type de la CNUDCI par un article sommaire, ont placé la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international face à un défi. L'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international fait généralement référence aux articles 33 et 34 de cette loi; tandis que lesdits articles portent sur l'annulation des sentences arbitrales et non sur leur reconnaissance et exécution.<sup>1352</sup> D'où cette question : si aucun recours n'est effectué dans les délais fixés par l'alinéa 3, serait-il possible de se référer encore à cet article 33 au moment de la reconnaissance? L'alinéa 3 de l'article 33 (de la loi iranienne sur l'arbitrage) déclare explicitement que la demande en annulation de la sentence arbitrale devrait s'effectuer auprès

---

<sup>1351</sup> . *Ibid.*

<sup>1352</sup> . V. les arts 33 et 34 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international de 1997.

du tribunal du lieu de l'arbitrage dans les trois mois après que la sentence ait été rendue (ou après toute rectification, de rajout de complément ou de son interprétation). Si la demande en annulation n'est pas faite dans ledit délai, elle fera perdre le droit en annulation de la sentence.

Il va de soi que nous pourrions faire appel à l'article 34 de cette loi, car lesdites dispositions de l'article 34 ne dépendent pas d'un délai précis. Mais concernant les dispositions de l'article 33, le demandeur en reconnaissance pourrait prétendre que le délai mentionné par l'alinéa 3 de l'article 33 étant prescrit, il ne serait alors plus possible de s'y référer. Ce point est général dans la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international. Malgré cela, il faut dire que, la référence de l'alinéa 1 de l'article 35 à l'article 33 ne porte que sur les dispositions de cet article au sujet des cas provoquant le refus d'un tribunal à reconnaître et à faire exécuter une sentence. Cette référence ne signifie guère qu'une fois dépassé le délai, mentionné par l'alinéa 3, article 33, la sentence ne serait pas annulée, et que la sentence serait nécessairement reconnue et appliquée.<sup>1353</sup>

Par rapport à cette dernière interprétation, tel que vu plus haut, le tribunal pourra refuser dans 12 cas la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues sur le lieu du tribunal ou dans un Etat non adhérent à la convention de New York de 1958. Or d'après la convention de New York de 1958, les cas de rejet de demande de reconnaissance seraient au nombre de 8, signifiant que les sentences arbitrales rendues hors du pays (dans l'un des Etats membres de la convention de New York de 1958) auraient davantage de stabilité que les sentences rendues en Iran, du fait du nombre restreint des cas de rejet de demande en reconnaissance prévus par la convention de New York de 1958 ; ceci résultant en fait sur une fuite de l'arbitrage de l'Iran.

---

<sup>1353</sup>. V. égal., A-H. Shiravi, *l'arbitrage commercial international, op. cit.*, p. 320.

La suite de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concerne la simultanéité de la demande en annulation de la sentence par la partie condamnée et de celle en exécution faite par la partie bénéficiaire, auprès d'un tribunal compétent en Iran. D'après cet article, les demandes simultanées en annulation et exécution d'une sentence par la partie condamnée et la partie bénéficiaire de la sentence arbitrale seraient possibles.

Conformément à l'alinéa 2 de l'article 35 de cette loi (la loi iranienne sur l'arbitrage), en cas de demandes simultanées, le tribunal devrait suspendre la demande en reconnaissance et en exécution jusqu'à la délibération sur l'annulation. Pour éviter toute demande inutile de la partie condamnée cherchant à retarder et à entraver l'exécution de la sentence, également afin d'éviter tout dommage subi par le demandeur en reconnaissance ainsi que pour prévenir toute dissimulation, dans l'intervalle, des biens par la partie condamnée, le tribunal est autorisé à obliger le requérant en opposition à déposer une provision appropriée sur la requête du demandeur en reconnaissance, cette provision pouvant prendre la forme d'une garantie bancaire, d'un gage immobilier (une antichrèse), de titres de valeurs, d'un garant valable ou du paiement d'une somme déterminée sur le compte du tribunal. L'alinéa 2 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international dispose : "*Dans le cas où l'une des parties demande l'annulation de la sentence au tribunal indiqué à l'article (6) de la présente loi et que l'autre partie exige sa reconnaissance ou l'exécution, le tribunal peut prescrire que la partie demandant l'annulation de déposer une garantie appropriée à la demande de la partie demandant la reconnaissance ou l'exécution.*" Il faut noter que des dispositions similaires à celles de l'alinéa 2 de l'article 35 de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international concernant les demandes simultanées en annulation et en exécution d'une sentence arbitrale, n'existent pas dans la loi type de la CNUDCI.<sup>1354</sup>

---

<sup>1354</sup>. Les dispositions de l'alinéa 2 de l'article 35 de la loi iranienne sont similaires aux articles 5 (1) et 6 de la convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. L'article 6 de cette convention dispose que : "*Si l'annulation ou la suspension de la sentence est demandée à l'autorité compétente visée à l'article V, paragraphe 1 e, l'autorité devant qui la sentence est invoquée peut, si*

## CONCLUSION

L'Iran, en se dotant d'une loi sur l'arbitrage commercial international, complète ainsi le cadre juridique iranien en matière d'arbitrage qui était jusque là régi par le Code procédure civile iranien de 1939.

Cette étape fondamentale est à saluer.

Il faut espérer que cette loi favorisera la confiance des investisseurs étrangers et des partenaires commerciaux de l'Iran. En s'inspirant très largement la loi modèle CNUDCI, la République islamique d'Iran sera certainement amenée à jouer un rôle clé dans le règlement par voie d'arbitrage de différents commerciaux internationaux dans cette partie du globe.

C'est dans cet esprit que nous avons souhaité examiner le contenu de cette loi.

Plus particulièrement, il a fallu examiner les dispositions de la loi qui s'écartent de la loi modèle de la CNUDCI dont la loi iranienne s'inspire très largement.

Il a ainsi pu être constaté que la loi iranienne s'avère plus restrictive que la loi modèle de la CNUDCI, quant à la matière et au lieu de l'arbitrage, même si la loi iranienne, à son article 6, a identifié les juridictions d'appui compétentes par référence au lieu d'arbitrage. Il faut en déduire une indication que la loi s'applique bien aux arbitrages internationaux se déroulant dans son pays.

Quant aux personnes concernées, il faut, pour que la loi iranienne s'applique, que les parties à l'arbitrage aient "la capacité d'ester en justice". On ne trouve pas de disposition équivalente dans la loi modèle CNUDCI.

---

*elle l'estime appropriée, surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence; elle peut aussi, à la requête de la partie qui demande l'exécution de la sentence, ordonner à l'autre partie de fournir des sûretés convenables".*

Surtout, s'agissant du domaine d'intervention des tribunaux étatiques, nous déplorons que la loi iranienne n'ait pas repris le texte de l'article 5 de la loi modèle CNUDCI qui prévoit que les tribunaux étatiques ne peuvent intervenir que dans les cas prévus par la loi, sous réserve de voies de recours – extraordinaires – éventuellement ouvertes contre la sentence arbitrale. L'existence d'une telle disposition dans la loi iranienne aurait permis de confirmer le principe général établi en matière d'arbitrage international selon lequel l'intervention des tribunaux étatiques doit être limitée au strict minimum, en tant que simple autorité d' "appui" à l'arbitrage. On peut espérer que l'esprit de la loi iranienne, qui tend néanmoins à limiter cette intervention, sera respecté dans la pratique.

Saluons toutefois la consécration, par la loi iranienne, du principe de l'autonomie de la clause compromissoire, largement reconnu en matière d'arbitrage international. Ainsi est posé le principe selon lequel la nullité éventuelle du contrat n'emporte pas celle de la convention d'arbitrage qui y est contenue. La loi iranienne suit la loi modèle CNUDCI en reconnaissant le pouvoir de l'arbitre de trancher la question de sa propre compétence, selon un principe internationalement reconnu.

Il faut encore grandement se satisfaire de ce que la loi iranienne, comme la loi modèle CNUDCI, précise les effets de la convention d'arbitrage. Une fois celle-ci agréée par les parties ou reconnue par les arbitres, elle s'impose aux tribunaux étatiques.

Mais le bilan s'alourdit en ce que la loi iranienne contient une disposition singulière qui énonce que "lorsque les parties ont convenu dans la convention d'arbitrage qu'en cas de différend une ou plusieurs personnes déterminées arbitreront, et que la ou les personnes ainsi déterminées ne veulent pas ou ne peuvent pas agir en tant qu'arbitre, la convention d'arbitrage sera caduque, à moins que les parties ne s'accordent sur l'arbitrage d'une ou d'autres personnes, ou en conviennent autrement" (Art. 11.5). On peut regretter ici un manque de souplesse. Ainsi, à moins que les parties n'aient pris les dispositions nécessaires dans un tel



cas de figure, la convention d'arbitrage devient caduque. On aurait pu imaginer, dans de telles circonstances, une solution alternative automatique de nomination d'un autre arbitre pour pallier ce défaut, plutôt que de rendre inopérante la convention d'arbitrage.

A noter encore l'existence dans la loi iranienne d'une disposition singulière en matière d'intervention de tiers, qui dispose que "lorsqu'une tierce partie s'estime titulaire d'un droit indépendant dans l'objet du litige et/ou bénéficiaire d'un droit appartenant à l'une des parties, elle pourra se joindre à l'arbitrage tant que la procédure n'est pas close, à condition qu'elle reconnaisse la validité de la convention d'arbitrage, des règles d'arbitrage et du tribunal arbitral, et qu'aucune des parties ne s'oppose à sa jonction". Or nous savons que la question de l'intervention de tiers en arbitrage commercial international est débattue en ce qu'elle porte atteinte à la nature consensuelle de l'arbitrage.

*In fine*, en traitant spécifiquement de l'arbitrage commercial international, en octroyant une large autonomie aux parties et aux arbitres dans l'organisation de la procédure arbitrale, le législateur iranien a fait un choix judicieux et porteur d'avenir en matière d'arbitrage international. Il peut aller encore plus loin, c'est à ce prix que l'Iran occupera définitivement une place de choix au plan international en matière d'arbitrage.

## BIBLIOGRAPHIE

### **I. Ouvrages**

- ADHIPATHI S., *Interim Measures in International Commercial Arbitration: Past, Present and Future*, ILM Thesis and Essays, Georgia Law School, 2003.
- AFSHAR H., *Généralité du droit comparé*, Téhéran, Majd, 1<sup>er</sup> éd., 1998.
- ALLAND D., RIALS S., *Dictionnaire culture juridique*, Paris, PUF, 1<sup>er</sup> éd., 2010.
- ALMASSI N. A., *Droit international privé*, Téhéran, Association juridique de Mizan, 6<sup>ème</sup> éd., 2006.
- ALMASSI N. A., *Droit international privé : le conflit des lois*, Téhéran, centre d'édition universitaire, 8<sup>ème</sup> éd., 2004.
- AMIN S. H., *L'histoire du droit iranien*, Téhéran, Iran shenasi, 2<sup>er</sup> éd., 2007.
- AMIR M. A., *L'arbitrage international dans les litiges commerciaux*, Dadgostar, 1<sup>er</sup> éd., 2008.
- ANSARI-MOEIN P., *Les règles révisées de la CNUDCI sur l'arbitrage*, Association Juridique de Mizan, 1<sup>er</sup> éd., 2010.
- ASSADIANGEGEAD S.M., *L'arbitrage commercial international en Iran*, Université de Gilan, 1<sup>er</sup> éd., 1998.
- BAHRAMI A. H., *L'histoire du droit*, Université d'Eimam Sadeque, 1<sup>er</sup> éd., Tom. 2.
- BERGER K.P., *International Economic Arbitration*, Kluwer 1993.
- BERHEIM-VAN L., *Les principes fondamentaux de l'arbitrage*, Bruylant, 2012.
- BORRIE G.B., *Eléments of Mercantile law*, 16<sup>th</sup> ed., London, Butterworths, 1973.
- BOUCHER A., *Le nouvel arbitrage international en Suisse*, Helbing & Lichtenhahn, Bâle et Francfort-sur-le-Main, Théorie et pratique du droit, 1988.

- BROCHES A., *Commentary on the UNCITRAL Model Law*, International Handbook on Commercial Arbitration, Supplement 11, Janvier 1990.
- BOCKSTIEGEL H.K., *Public policy and arbitrability, Comparative arbitration practice and public policy in arbitration*, Kluwer, 1986.
- CACHARD O., *Droit du commerce international*, LGDJ, 2<sup>ème</sup> éd., 2011.
- CADIET L., *Droit judiciaire privé*, Litec, 3<sup>ème</sup> éd., 2000.
- CARABIBER C., *L'évolution de l'arbitrage commercial international*, Leyde, Vol. 99, 1960.
- CARLQUIST H., "Party Autonomy and the Choice of Substantive Law in International Commercial Arbitration", Master Thésis, Department of Law, Goteborg University, 2006.
- Châhidi M., *la jurisprudence des tribunaux disciplinaires, en persan*, Téhéran : Ed ÉLMIE, 1961.
- CHIA J.C., *Basic Documents on International Trade Law*, 2 ed., Kluwer 1992.
- CORNU G., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, paris, PUF, Coll. Quadrige-Dicos poche, 10<sup>ème</sup> éd., 2014.
- CORNU G., *Vocabulaire juridique*, paris, PUF, Coll. Quadrige-Dicos poche, 9<sup>ème</sup> éd., 2012.
- CRAIG W., Lawrence P., William W., Paulsson J., *International Chamber of Commerce Arbitration*, 3 ed., Oceana, 2000.
- DAVID R., *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, Economica, 1981.
- DAVID R., *Arbitration in International Trade*, Kluwer, 1985.
- DAVID R., *Le droit du commerce international Réflexions d'un comparatiste sur le droit international privé*, Paris, Economica, 1987.
- DERAINS Y., Schwartz E.A., *A Guide to the New ICC Rules of Arbitration*, Kluwer 1998.

- DIALLO O., *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Paris, PUF, 2010.
- DREYFUSS L., "Le risque arbitrale; arbitrage et justice de l'état", Thèse de l'école doctorale d'Université de Strasbourg, 2015.
- EMAMI H., *Droit civil, Islamieh Tom. 4*, 2<sup>ème</sup> éd., 1984.
- EMAMI H., *Droit civil, Islamieh Tom.1*, 5<sup>ème</sup> éd., 1985.
- ESKINI R., *Des objets du droit commercial international*, Téhéran, Ed. Etudiant, 1<sup>er</sup> éd., 1992.
- ETEMADI F., *Le tribunal arbitral des différends irano-américains*, Téhéran, Ganj Danesh, 1<sup>er</sup> éd., 2005.
- EVANS D. W., *International Tribunals*, 4 ed. London, 1904.
- FOUCHARD Ph., GAILLARD E., GOLDMAN B., *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996.
- FOUCHARD, Ph., GAILLARD E., GOLDMAN B., *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999.
- GARY B., *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 2009.
- GHAMAMI, M., Ghamami M., Mohsseni H., *La procédure civile*, Enteshar, 1<sup>er</sup> éd., 2011.
- GODELAIN S., *La capacité dans les contrats*, Paris, L.G.D.J, 2007.
- GUZMAN PEREZ R.A., le 17 décembre 2015, Titre : Convention de Washington : l'approche de l'Amérique latine Directeur de thèse : M. Yves NOUVEL, UNIVERSITÉ PARIS 13 - SORBONNE PARIS CITÉ U.F.R. « DROIT ET SCIENCES POLITIQUES ET SOCIALES ».
- HABIBI M., *L'arbitrage commercial international comparatif*, Université de Mofid, 1<sup>er</sup> éd., 2011.
- HABIBI M., *L'interprétation de contrats commerciaux internationaux*, Mizan, 1<sup>er</sup> éd., 2009.

- HASHEMI S. M., *La loi constitution iranienne*, Téhéran, Université de Shahid Beheshti, Tom II, 1997.
- HOLZMANN H., NEUHAUS J.E., *A Guide to the Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, Legislative History and Commentary* Netherlands, Kluwer, 1989.
- IMHOOS, Ch., et BOURQUE J.F., "Arbitrage et règlement alternatif des différends" : Comment régler un différend commercial, Série ; Droit des affaires, Manuel rédigé, Centre du commerce international, 2003.
- IRANSHAHI A., *Le recours contre la sentence arbitrale dans les arbitrages commerciaux internationaux*, Centre des études et recherches commerciales, 1<sup>er</sup> éd., 2014.
- JARVIN S., *The Sources and Limits of the Arbitrator's Powers*, in J. D. M. Lew(ed), *Contemporary Problems in International Arbitration*, London, 1986.
- JONEIDI I., *La vérification comparée de la loi d'arbitrage commercial international*, Téhéran, Faculté du droit et science politique d'université de Téhéran, 1<sup>eme</sup> éd., 1999.
- JONEIDI I., *La loi applicable à l'arbitrage commercial international*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>ème</sup> éd., 1997.
- JONEIDI L., *L'exécution de sentences arbitrales commerciales étrangères*, l'institution pour études et recherches juridiques de Shahr Danesh, 2<sup>ème</sup> éd., 1988.
- KAKAVAND M., *La récusation des arbitres*, Téhéran, l'institution d'études et de recherches juridique de Danesh" 4<sup>ème</sup> ed., 2016.
- KAKAVAND R., *Les règles et la procédure d'arbitrage*, Centre du commerce; la chambre commercial et industrielle d'Iran, 2013.
- KAKAVAND M., *Une partes des sentences arbitrales de centre d'arbitrage de chambre arbitrale iranienne*, Téhéran, l'institution d'études et de recherches juridique de Danesh" 2<sup>ème</sup> éd., 2011.
- KATOZIAN N., *Les règles générales des contrats*, Téhéran, Dadgostar, 10<sup>ème</sup> ed., Tom. I, 2005.

- KATOZIAN N., *Code civil dans ordre actuel du contemporain*, Dadgostar, 5<sup>ème</sup> éd. 2002.
- KATOZIAN N., *Droit civil, contrats payés, contrats de transfert de propriété*, publication Enteshar , 7<sup>ème</sup> éd., 1999.
- KENFACK H., *Droit du commerce international*, Dalloz 5<sup>er</sup> éd., 2015.
- KENFACK H., *Droit du commerce international*, Paris, Dalloz, 2002.
- KHALILIAN K., *Les litiges soumis au tribunal arbitral de la Haye en droit Iranien et droit American*, Téhéran, Enteshar, 1<sup>er</sup> ed., 2002.
- KHAZAI H., *Droit commercial international*, Téhéran, Jangale, 2<sup>ème</sup> éd., 2013.
- KEUTGEN G., DAL G.A., *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tom I, 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2006.
- KEUTGEN G., DAL G.A., *L'arbitrage en droit Belge et international*, Tom II, 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2012.
- LALIVE P., *Problèmes relatifs à l'arbitrage international commercial*, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff, 1967, Tome 120.
- LAURENCE W., Park, Willam W., Paulsson., Jan, Bond The Nature of Conservatory and Provisional Measures, Conservatory and Provisional Measures, International Chamber of Commerce Arbitration, 3<sup>rd</sup> ed., Oceana 2000.
- MAFI H., *Une interprétation sur la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international*, Téhéran, l'Université des sciences juridiques, 1<sup>er</sup> éd., 2016.
- MANN, F.A., *State Contracts and International Arbitration*, British Year Book of International Law, Vol. 42, 1967.
- MARTIN J., Hunter H., *Judicial Assistance for the Arbitrator*, in Julian D. M. Lew (ed), *Contemporary Problems in International Arbitration*, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1987.
- MEHDIPOUR, M., *Droit du commerce*, Téhéran, Majd, 2<sup>ème</sup> éd., 2011.

- MOHEBI M., *Le tribunal arbitral de litiges entre l'Iran et les Etats-Unis; la nature, la composition et la pratique*, Téhéran, Fardafar, 1<sup>er</sup> éd., 2003.
- MOSES M.L., *The Principles and practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, 2012.
- MORTAZAVI A.H., *La procédure de l'arbitrage commercial international en Iran*, Teheran, Javedaneh, 1<sup>eme</sup> éd., 2012.
- NAMMOUR F., *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*, Paris, Bruylant, 2<sup>eme</sup> éd., 2005.
- NASSIRI, M., *Droit international privé*, Téheran, Agah, 8<sup>eime</sup> ed., 1998.
- NASSIRI, M., *le droit de multinational*, , Téhéran, Agah, 1<sup>er</sup> éd., 1992.
- NASSIRI, M., *L'exécution de sentences arbitrales étrangers*, Téhéran, Majd, 1997.
- NEWMAN L. W., Hill R., *The Leading Arbitrator's Guide to International Arbitration*, 2 ed., JurisNet, 2008.
- NIKBAKHT H., *L'Arbitrage commercial international: la procédure d'arbitrage*, l'institution pour l'étude et la recherche commerciale, 1<sup>eme</sup> éd., 2008.
- NIKBAKHT H., *la reconnaissance et l'exécution les sentences de l'arbitrage commercial international en Iran*, l'institution pour des études et recherches commerciales, Téhéran, 2005.
- ONYEMA E., *International Commercial Arbitration and the Arbitrator's Contract*, First published by Routledge, 2010.
- PAULSSON J., *The Extent of International Arbitration form the Law of the Situs*, *Contemporary Problems in International Arbitration*, J.D.M.LEW (ed). 1987.
- PAVIC V., *Annuellement of Arbitral Awards in International Commercial Arbitration*, in Christina Knahr et al (ed.), *Investement and Commercial Arbitration Similarities and Divergences*, Eleven International Publishing, The Netherlands, 2010.
- PAZARTZIS P., *Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre Etats*, Paris, L.G.D.I, Vol. 104, 1992.

- PLANTEY A., *L'arbitrage dans le commerce international*, AFDI, 1990.
- POUDERT, J.F., *Comparative Law of International Arbitration*, Sweet & Maxwell, 2<sup>ed.</sup>, 2007.
- RACINE J.B., SIIRIANEN F., *Droit du commerce international*, Paris, Dalloz, 1<sup>eme</sup> éd., 2007.
- RUBINO-SAMMARTANO M., *International Arbitration Law and Practice*, 2<sup>nd</sup> ed., Kluwer Law International, The Netherlands, 2001.
- REDFERN A., HUNTER M., *Law and practice of International Commercial Arbitration*, Sweet and Maxwell, 3<sup>eme</sup> ed., 1999.
- REDFERN A., HUNTER M., *Law and practice of International Commercial Arbitration*, Sweet and Maxwell, 2<sup>ed.</sup>, 2004.
- REDFERN A., HUNTER M., *on Commercial Arbitration*, Oxford, 2009.
- REYMOND C., *Liber amicorum*, Litec, 1<sup>er</sup> éd., 2004.
- SADRZADEH-AFSHAR S.M., *La procédure civile et commerciale*, Téhéran, Institution dictionnaire d'université, 1<sup>er</sup> éd. 1992.
- SAFAEI S.H., *Le droit civil*, Téhéran, Dadgostar, 2<sup>eme</sup> éd., Tome. II, 1973.
- SAFAEI S.H., *Droit international et Les arbitrages internationaux*, Téhéran, Mizan, 2<sup>eme</sup> édition, 2007.
- SALMON J., *Dictionnaire de Droit International Public*, Bruxelles, Bruylant/AUF, 2001.
- SARCEVIC P., *The Taking & Enforcement of Arbitral Awards under UNCITRAL Model Law*, Essays on International Commercial Arbitration, 1990.
- SCHWEBEL S., Lahn S., *Public Policy and Arbitral Procedure, Comparative Arbitration and Public Policy*, Kluwer, 1986.
- Seraglini C., Ortscheidt J., *Droit de l'arbitrage interne et international*, Montchrestien, Lextenso, 2013.
- SHAMS A., *La procédure civile*, Téhéran, Simia, Tom II, 8<sup>er</sup> éd., 2010.



- SHAMS A., *La procédure civile*, Téhéran, Drak, Tom III, 1<sup>er</sup> éd., 2005.
- SHAMS A., *la procédure civile*, Téhéran, Drak, 1<sup>er</sup> éd., Tome II, 1995.
- SHIRAVI A.H., *L'arbitrage commercial international*, 1<sup>er</sup> éd., Téhéran, Samt, 2011.
- SHIRAVI A.H., *Le droit commercial international*, Téhéran, Samt, 1<sup>er</sup> éd., 2011.
- SUTTON David St. John et al, *Russell on Arbitration*, 21<sup>st</sup> ed., Sweet & Maxwell, 1997.
- RUBINO-SAMMARTANO M., *International Arbitration Law*, Kluwer, 1990.
- RUBINO-SAMMARTANO M., *International Arbitration Law*, Kluwer, 2<sup>e</sup> ed., 2001.
- TAMJIDI L., *L'arbitrage international*, Téhéran, Farhang shenasi, 1<sup>eme</sup> édition, 2011.
- TUPMAN M., *Challenge and Disqualification of Arbitration in International Commercial Arbitration*, *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 38, 1989
- Van Den Berg A.J., *the New York convention 1958*, Kluwer, 1981.
- VERBIST H., BOURQUE J.F., WATKISS D., *Règlement des litiges commerciaux : Arbitrage et règlement alternatif des différends*, Centre du commerce international (ITC) – 2<sup>ème</sup> éd., Genève, 2016.
- Voskuil C.C.A., Swartzburg J. A. F., *Composition Of The Arbitral Tribunal*, In "Essays On International Commercial Arbitration", Edited by Petar Sarcevic, 1989.

## II. Articles

- AKHLAGHI B., "Une discussion sur l'avenir d'investissement en Iran", *Revue juridique de la Faculté du droit et science politique Université de Téhéran*, n° 47, 1999. p.10.
- ALMASSI N.A., "la reconnaissance et la récusation les sentences civiles étrangères en droit français, droit anglais et droit des Etats-Unis", *Revue de la faculté de droit et politique d'Université de Téhéran*, n° 25, 1990, p. 87.

- ANSARI, A., M., "Lex Mercatoria dans l'arbitrage commercial international et sa place en droit iranien", *Revue de la faculté du droit et sciences politique d'université de Téhéran*, Vol. 40, n° 3. 2009, p. 39.
- ANSARI A., ASKARI-DEHNAVI j., "Les défauts et leur efficacité provisoires dans l'arbitrage commercial international", *Revue juridique judiciaire*, n° 79, 2012, p.180.
- ANSARI B., "Les mécanismes du règlement des différends commerciaux internationaux", *Revue d'école religieuse et l'université*, n° 44, 2004, pp. 197-198.
- AUJAGHLOU R., "La loi applicable au fond dans les arbitrages commerciaux internationaux", *Revue des recherches commerciales*, n° 31, 2008, p. 27.
- BAGHERI, M., "Le mesure de la liberté des parties pour la détermination de la compétence juridiction internationale: la place de l'arbitrage commercial international", *Trimestriel juridique*, n° 37, 2006, p. 65.
- BAHMEI, M.A., "l'arbitrage international", *cours de Faculté du Droit d'Université de Shahid Beheshti*, 2014, p. 45.
- BAKER, S.A., Davis M-D., "Establishment of an Arbitral Tribunal under Uncitral Rules, The Experience of Iran, Us Claims Tribunal," *International Lawyers*, V. 23, n° 1, 1989,
- BATMANI Y., "L'autonomie de la clause d'arbitrage", <http://yaserziaee.blogfa.com/cat-22.aspx>, 2010, p. 4.
- BLESSING M., "International Arbitration Law in Switzer", *Journal of international arbitration*, V .5, n° 2, 1988, p. 19.
- BORDBARI M.H., "L'exécution des sentences civiles étrangères en Angleterre conformément de système Common Law", *Revue juridique du bureau de services juridique international d'Iran*, n° 5, 1986, p. 133.
- BROCHES A., "Commentary on the UNCITRAL Model Law", *inter Handbook on Commercial Arbitration*, Supplement II, 1990.
- BUYSM C.G., "The Arbitrators' Duty to Respect the Parties' Choice of Law in Commercial Arbitration", *St. John's Law Review*, Vol. 79, 2005.

- CARABIBER Ch., " L'évolution de l'arbitrage commercial international", Leyde, Vol. 99, 1960, p.167.
- COLLOT M., DEBEAUD L., "l'arbitrage international", *annale des mines*, novembre 2000.
- CONFERENCE des Nations Unies sur le commerce et le développement, Règlement des différends, Arbitrage commercial international (New York, 2005), p. 23.
- CRAIG P. et Paulsson, *International of Chamber of Commerce Arbitration*, Oceana Publication Inc, 1990.
- CREMADES B. M., Plehn S- L., "The New Lex Mercatoria and the Harmonization of the Laws of International Commercial Transaction", Boston Univ. H. J, 1984, p. 317.
- DANAIE M., "les raisons de développements législatifs et la modernisation de l'arbitrage dans les structures juridiques iraniennes" *Journal de jugement*, 2007, n° 52.
- DAVID R., "Arbitrage commercial- droit international", *Lexis Nexis* , 2006, p. 23.
- DAVID R., "Arbitrage et droit comparé ", *Revue internationale de droit comparé*, vol. 11, 1959, p. 5.
- EFTEKHAR-JAHROMI G., "Les avantages de l'arbitrage comme un alternative de tribunaux étatiques", *Article du Colloque sur l'arbitrage commercial interne et international*, Centre d'arbitrage de la chambre d'Iran, 2003, pp. 118-120.
- EFTEKHAR-JAHROMI, G., "Les changements de l'institution d'arbitrage dans la loi iranienne; ses réalisations dans le domaine de l'arbitrage international", *Revue de la recherche juridique*, n°. 27-28, 1999, p.13.
- Elmi H., Shahbazinia M., Tafreshi M.E., Sadeghimoghadam M.H., " la capacité des personnes pour recours à l'arbitrage commercial international: en cas du droit iranien ", *Revue des recherches du droit comparé*, Université de Tarbiat Modares, 2013, n°16, pp. 126-135.
- ESKINI R., "La base théorique du principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage du contrat principal en droit comparé", *Revue de Faculté du droit et science politique* Université de Téhéran, 1999, p. 3.

- ESKINI, R., "Le conflit des lois en arbitrage commercial international", Téhéran, *Revue juridique*, No. 11, 1996. p. 159.
- FADLALLAH I., Leben Ch., Teynier É., Achtouk-Spivak L., Ben Hamida W., Cazala J., Crepet Daigermont C., Frappier M., De Nanteuil A., *Investissements internationaux et arbitrage, Cahiers de l'arbitrage* 01 décembre 2015 n°4.
- FOUCHARD Ph., Le système d'arbitrage de l'Ohadà : le démarrage Petites affiches 13 octobre 2004, n° 205.
- FOUCHARD Ph., "où va l'arbitrage?", *Revue de droit de McGill*, vol, 34, McGill Law Journal 1989.
- FOUCHARD Ph., "La loi type de la CNUDCI, sur l'arbitrage commercial international", *J.D.I.*, n° 4, 1987, p. 861.
- GINNINGS A.T, traduit par: MirMohammad-Sadeghi, H., "L'arbitrage et ses principes régissantes en droit Anglais", *Revue juridique*, n° 10, p. 230.
- Goldman. B, "Les conflits de lois dans l'arbitrage international de droit privé", *Recueil de cours*, 1963-II, p. 468.
- GOLOUBTCHIKOVA- Ernst T, "L'extension de l'arbitrabilité dans l'arbitrage commercial international", p. 1.  
[http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9\\_art.pdf](http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9_art.pdf)
- REZAVI H.S.M, "Mandatory Rules of Law International Business Arbitration", *The Lahore Journal of Economics*, Vol. 3, n° 2, 1998.
- ILKHANIZADEH N., "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *Revue de Barreau*, 2007, n° 198, p. 49.
- IMHOOS Ch., " La loi iranienne sur le droit commercial international : le point de vue d'un observateur étranger", [www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf](http://www.imhoos-law.ch/doc/arbitrageiran.pdf). pp. 1-14.
- IRANSHAHI A., " La nationalité de la sentence arbitrale", *le journal juridique du droit international*, No. 43, 2009, p. 225.

- JAFARIAN M., "Une réflexion sur le projet de la législation d'arbitrage commercial international", *Centre de recherche de l'assemblée législative d'Iran*, 1996, n° 1-3, p. 112-155.
- JARROSON Ch., "Arbitrabilité : Présentation méthodologique", *RJ. Com.* n°1, 1996, p. 1.
- JONEIDI, L., "Le tribunal compétent pour l'annulation sentence arbitrale dans les arbitrages internationaux", *Revue juridique de Faculté du droit et les sciences politiques d'Université de Téhéran*, No. 38 (2), 2008, p. 70.
- JONEIDI, L., "L'intervention de tribunaux étatique à la procédure arbitrale", Centre d'arbitrage de chambre d'Iran, *Davariname*, n° 1, 2004, p. 3.
- JONEIDI, L., "Une étude comparative de la loi iranienne sur l'arbitrage commercial internationa", *Revue juridique de Faculté de droit et science politique d'Université de Téhéran*, 1999, pp. 18-20.
- JONET J.M., "La réforme du droit belge de l'arbitrage : une nouvelle transposition de la loi type de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international", *Revue d'arbitrage et de médiation*, Vol. 3, n° 2, 2013, p. 65.
- JULIEN-LAFERRIERE F., "L'Organisation des États américains, coll. Dossiers Thémis, *P.U.F.*, Paris, 1972, p.5.
- KALANTARIAN M., "L'arbitrage : La vérification de plus important des régimes juridique d'arbitrage ", *Bureau de services juridiques d'Iran*,. 1995, p. 34.
- KARTON J.D. H., "Party Autonomy and Choice of Law: Is International Arbitration Leading the Way or Marching to the Beat of its Own Drummer?", *University of New Brunswick Law Journal*, Vol. 60, 2009.
- KAVHARU A., "Arbitral Jurisdiction ", *New Zealand Universities Law Review*, Vol. 23, 2008.
- KAVIANI K., "Le principe de 139 de la loi constitution et la clause d'arbitrage dans les contrats", *Trimestriel de recherche du droit et politique*, Université d'Allame-Tabatabaei, 2007, n° 5, p. 152.

- KELLOR F., "American Arbitration, Its history, Functions and Achievements", *Haper*, 1948, p.1.
- KHAMAMIZADEH F., "Harmonisation ou non-harmonisation de la loi engluais sur l'arbitrage commercial international avec la loi type de la CNUDCI", *Revue de théologie et de droit*, n° 19, 2005, p. 201.
- KHAMAMIZADEH F., "L'envoi et le principe de la liberté de la volonté aux contrats", *Revue d'avis juridiques*, n° 9, 2002, p. 137.
- KHAZAEI H., "La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales internationales", *Revue de Faculté du droit et sciences politiques de l'Université de Téhéran*, n° 39, 1998, p. 36.
- KHEDRI S., "Les principes de la procédure en l'arbitrage commercial international", *Revue les études sur droit privé*, n° 44(4), 2015, p. 540.
- KOCH, Ch., "Standard and Procedures for Disqualifying Arbitration", *Journal of international Arbitration*, Vol. 20. No. 4. August 2003, pp. 325-332.
- LALIVE P., "L'exécution des sentences d'arbitrage international", *International Aarbitration/60 Years of ICC, Arbitration, A Look at the Future, International Chamber of Commerce*, Paris, 1983, p. 320.
- Lalive P., "problèmes relatifs à l'arbitrage commercial international", *Recueil de cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1967-I, p. 602.
- LANDO, O. , "The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration", *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 34, No. 4, Oct. 1985, p. 747.
- LEVY D ; TOMASI T., La récente réforme du droit brésilien de l'arbitrage à l'une de l'expérience française, *Cahiers de l'arbitrage* 01 juillet 2016 n°2.
- LIONNET, A., *Arbitration in Germany*, Foerster Rutow, 1997: available at: <http://www.fr-lawfirm.de>
- Lucio S., *The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, (1986) U. Miami Inter-Am. L. Rev. 17 aux, pp. 313 - 322.

- MAFI H et J. PARSAFAR, "l'intervention de tribunaux étatiques à la procédure arbitrale en droit iranien", *le journal des vus du droit judiciaire*, n° 57, 2012, pp. 105-106.
- MAFI H., Ghaderi N., "La reconnaissance et l'exécution des sentences étrangers en droit iranien", *les ensembles des articles de conférence de l'arbitrage international*, 2014, pp. 75-77.
- Manuel relatif au règlement de conflits, préparé par les services de prévention et de règlement des différends, 2005, p. 7. <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/sjc-csj/sprd-dprs/res/mrrc-drrg/06.html>
- MARRELLA, F., "Choice of Law in Third-Millennium Arbitrations: The Relevance of the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 36, 2003, p. 1142.
- MAYER P. "L'exécution des sentences arbitrales dans les pays de droit romaniste", *L'exécutions des sentences arbitrales*, Publication CCI, n 440/6, 1992, p. 49.
- MEZGER, "The Arbitrator and Private International Law", in *International Trade Arbitration*, (Recueil d'articles sous la direction de Domke, 1958).
- MOGHADAM-ABRISHAMI A., MAHBOUB M., "Structure juridique de l'arbitrage ; Système simple ou double", *Revue de la recherche du droit privé, Université de Allameh –Tabatabaei*, 2016, p. 11.
- MOHEBI M., "L'exécution des sentences arbitrales", *Revue de la chambre de commerce*, 1988, n° 6, p. 78
- MOHEBI, M., "insérer les conditions de l'arbitrage dans les contrats international", Téhéran, *Revue da la chambre de commerce et d'industrie en Iran*, n°1, 1987.
- MOHEBI, M., " les avantages de l'arbitrage concernant à l'exécution de la sentence arbitrale", Téhéran, *Article du Colloque sur l'arbitrage commercial interne et international*, Centre d'arbitrage de la chambre d'Iran, 2003. p. 159.
- MOSHKELGOSHA E., "La garantie d'exécution des sentences arbitrales en droit iranien", *Haghsostar; centre des articles juridique*, 2015, p. 7.

- MOSLEHI-ARAGHI, H.A., "Vérification de la procédure dans les méthodes alternatives du règlement", *Revue du droit comparé*, n° 1, 2006, 87.
- MOVAHED M.A., "Les cours des arbitrages pétroliers," *bureau du service de droit international*, Vol 1, 1995, p. 179.
- Mustill, M., "Arbitration: History and Background", *Journal of International Arbitration*, 1989, Vol 6, p. 43.
- NAVASERI H., Gholamhossein M., "le rôle de la CNUDCI dan le développement du droit commercial international", *le colloque national de Science Humiens, en ligne, institution Mess rayan pishro*, 2015, P. 4-6. [http://www.civilica.com/Paper-NCIH01-NCIH01\\_143.html](http://www.civilica.com/Paper-NCIH01-NCIH01_143.html)
- NIKBAKHT H., "La loi applicable aux obligations contractuelles et le principe de la souveraineté de volonté" Téhéran, *Revu juridique de la faculté du droit de l'Université de Beheshti*, n°. 32, 2005, pp. 185-186.
- NIKBAKHT H., "La récusation et fin de la mission des arbitres", *Revue de recherche juridique*, n° 46, 2007, p.46.
- NOURANI-MOGHADAM S.Y., Eivazi A., "Les types de différends et les méthodes de règlement sur le marché des capitaux de l'Iran er des Etats-Unis", *Revue des études du droit comparé*, Vol 7., n° 1, 2016, p. 348.
- PARK W., "Why Courts Review Arbitral Awards", *International Arbitration Report*, No. 16, November 2001.
- PEPPER R.A., "Why Arbitration?: Ontario's Recent Experience With Commercial Arbitration", *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 36, No. 4, 1988, pp. 815-821.
- PLANTEY A., "De la négociation diplomatique à l'arbitrage commercial international", in *La création du droit jurisprudentiel*, Mélanges en l'honneur de Jacques Boré, Paris, Dalloz, 2007, p. 373.
- POURSHEIB Z., "la compétence de l'arbitre", mémoire dirigé", *faculté de droit et sciences politiques de l'Université de Téhéran*, 2005, p. 2.



- POZNANSKI B.G., "The Nature and Extent of Arbitrator's Power in international commercial Arbitration", *Journal International Arb.*, Vol. 4, N° 3, 1987.
- RAJOO, S., "Institutional and Ad hoc Arbitration: Advantages and Disadvantage", *the Law Review*, 2010.
- REDFERN A., "The Jurisdiction of International Commercial Arbitration", *Journal International Arb.*, N° 1, 1986.
- RIVKIN David W., Enforceability of Arbitral Award Based on Lex Mercatoria, 9 *Arb int* 67, 1993, 72.
- ROEBUCK, D., "Sources for the History of Arbitration, a Bibliographic Introduction", *Arb Int*, 1998, Vol 14, p. 235.
- REFOUGAR, Sayed Mehdi, " Les règles de l'arbitrage commercial international", un projet de recherche, Faculté de droit d'Université Azad Eslami de Téhéran, universitai, 2007, p. 29.
- ROLAND A-G, "L'Afrique, la mondialisation et l'arbitrage international", *revue Camerounaise de l'arbitrage*, n° 3, novembre et décembre 1998, p. 3.
- ROSEN J.A., "Arbitration Under Private International Law: The Doctrines of Separability and Compétence de la Compétence", *Fordham International Law Journal*, Vol. 17, Issue 3, 1993, pp. 599- 601.
- RUBELLIN-DEVICHI J., "l'arbitrage, nature juridique, droit interne et droit international privé", *LGDJ*, Paris, 1965.
- SADEGHI M., "La vérification de la procédure dans les moyens alternatives de règlements du différend", *Revue du droit comparé*, n° 1, 2004, p. 48.
- SADEGHI, M., "L'intervention de tribunaux étatiques dans la procédure d'arbitrage international", Mémoire de M 2 d'Université Ghom, 2004, p. 35.
- SADRZADE-AFSHAR M., "une attention sur le pouvoir législative et l'exigence de justification de la sentence aux tribunaux belge", *Revue juridique de faculté du droit et sciences politiques d'université de Téhéran*, n° 37, 1993, p. 17.

- SAFAEI S.H., "La détermination du droit applicable au fond du litige dans les arbitrages internationaux", *Revue juridique de la faculté de droit est sciences politique d'Université de Téhéran*, n°. 30, 1993, p. 25.
- SAFAEI S.H., "Une discussion sur les innovations et les insuffisances de la loi d'arbitrage commercial international iranien", *Revue juridique de la Faculté du droit et science politique Université de Téhéran*, n° 40, 1998, p. 15.
- SCHMITTHOFF C.M., *The Law of International Trade, Its Growth, Formulation and Operation, in Sources of the Law of International Trade*, International Association of Legal Science, London: Stevens & Sons Ltd, 1964.
- SEIFI J., "The New International Commercial Arbitration Act of Iran: Towards Harmony with the UNCITRAL Model Law", *Journal of International Arbitration* 15 (2), 1998, p. 5.
- SEIFI J., "l'importance de l'arbitrage institutionnel en différends commercial international", Téhéran, "l'arbitralité 1", *Arbitration Centre of the Iran Chambre, (ACIC)*, 2003, p. 128.
- SEIFI J., " la loi iranienne sur l'arbitrage commercial international en compagnie de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage", *journal of international Arbitration*, No. 2, Tom 15, 1998.
- SHAMS A., "La convention d'arbitrage et la compétence de tribunal étatique", *revue des recherches juridique*, n° 37, p. 24.
- SHARIAT –BAGHERI M.J., " les effets de l'admission la Convention de New-York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères de 1958 par l'Iran", *le Journal Juridique judiciaire*, n° 36, 2000, 56.
- SHIRAVI A.H., "Conclusion d'une convention d'arbitrage selon le droit de l'arbitrage commercial international iranien", *Revue d'Etudes Supérieures Complex de Ghom*, 1999, p. 67.
- SHIRAVI A.H., "Le rôle de la CNUDCI dans le développement du droit commercial international", <https://dr.shiravi.com/articles/24-2>.

- STRENGER I., La Notion de Lex Mercatoria en droit du commerce international, 227 Hague Recueil de Cours (1991-II) p. 207.
- SULSER O., " The Jurisdiction of the Arbitral Tribunal: A Transnational Analysis of the Negative Effect of Competence", *Macquarie Journal of Business Law*, Vol. 6, 2009.
- SUTTON D. St., J. et al, (ed.), *Russelle on Arbitration*, 21 st ed., Sweet& Maxwell, 1997.
- SVERNLOVE C., "What Isn't: The Current Status of the Doctrine of separability", *Journal of Arbitration*, V. 4, 1991.
- STRENGER I, "La Notion de Lex Mercatoria en droit du commerce international", 227 *Hague Recueil de Cours* (1991-II), p. 207.
- TEITZ L. E., " The Hague Choice of Court Convention: Validating Party Autonomy and Providing an Alternative to Arbitration", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 53, No. 3, Summer 2005.
- TUPMAN M., Traducteur Mirfakhraei, M.J., " La récusation et la privation de capacité des arbitres en arbitrage commercial international", Téhéran, *le journal juridique*, n° 12, p. 172.
- TUPMAN M., "Challenge and Disqualification of Arbitration in International Commercial Arbitration", *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 38, 1989.
- Van den Berg, Albert. Jan, (The New York Convention of 1958 : An Overview, [http://www.arbitrationicca.org/medi/0/12125884227980/new\\_york\\_convention\\_of\\_1958\\_overview.pdf](http://www.arbitrationicca.org/medi/0/12125884227980/new_york_convention_of_1958_overview.pdf), p. 4.
- Van den Berg, A.J., "Non-Domestic Arbitral Awards under the New York Convention", *Arbitration International*, 1986.
- Van Uden Maritime B.V., "trading as Van Uden Africa Line V. Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line" (1998) ECR I 7091, 7133 para. 37.
- Varady T., Barcelo J., von Mehren A., *International Commercial Arbitration a Transnational Perspective*, 4e éd., 2009.

- VINCZE A., "Means of Interference into Arbitration by State Courts: Comparative Analysis of the UNCITRAL Model Law, German and Hungarian Law", *Nordic Journal of Commerce Law*, No. 1, 2003.
- UZELAC A., "Jurisdiction of the Arbitral Tribunal: Current Jurisprudence and Problem Areas under the UNCITRAL Model Law", *International Arbitration Law Review*, N° 5, 2005.
- UNCTAD, *Making the Award and Termination of Proceeding*, UN, New York, 2005, p. 24.
- UNCTAD, *Court Measures*, UN, New- York, 2005, p. 428.
- UNCTAT, *Arbitral Tribunal*, UN, New York, 2003.
- UNCTAD, *Recognition and Enforcement of Arbitral Awards: The New York Convention* UN, New York, 2003
- WAINCYMER J., "Promoting Fairness and Efficency of Procedures in International Commercial Arbitration – Identifying Uniform Model Norms", *Contemporary Asia Arbitration Journal*, 2010.
- Yearbook of UNCITRAL, Vol, XVI. United Nation, 1985, pp. 431-432
- YOUNGONE. F.N., *Arbitrage commercial international et développement étude du cas des Etats de l'OHADA et du Mercosur*, Thèse de l'université de Montesquies-Bordeaux IV, soutenue le: 11 septembre 2013.
- ZEKOS G. I., "International Commercial and Marine Arbitration", Routledge-Cavendish, New-York, USA, 2008.
- YU H.L., "A Theoretical Overview of the Foundation of International Commercial Arbitration", *Contemporary Asia Arbitration Journal*, Vol. 1, No. 2, 2008.

### **Jurisprudences:**

- Beyrouth 3<sup>e</sup> ch., arrêt n°686, 8 juin 2000, *Rev. Lib. Arb.*2001.
- CPJI, Série B, n°5.

- Cour d'appel de Paris, Paris, 1<sup>er</sup> juin 1991, Rev. arb. 2000,
- CPJI, Série B, n°5, p. 25., Et Ph. Pazartzis, "Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre Etats", paris, L.G.D.I, vol. 104, 1992.
- CPJI, Série B, n°5, p. 25., Et Ph. Pazartzis, "Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre Etats", paris, L.G.D.I, vol. 104, 1992, p. 2.
- Cass. civ. 1re, 14 mai 1996, Rev.arb. 1997.534 lié à l'article de Daniel Cohen dans la même revue: Arbitrage et groupes de contrats, p. 471.
- Cour d'appel de Paris dans ces arrêts : 7 juillet. 1994, Uzinexportimport., Rve. Arb., 1995. P. 107.
- English Commercial Court in Re Q's Estate [1999] 1 lioyd's Rep 931, 935.
- ESKINI Rabiea, la sentence n°. 36/86/17/173, centre d'arbitrage de la chambre d'Iran.
- E-Système, Inc. v. Iran, (1983) 2 IRAN-US CTR 57.
- Dow Cherminal France et al v. Lsover Saint Gobain, IX Yearbook, 1984, p.31.
- ICC, Case N° ;4145/1983, XII Yearbook, 1987, p. 100.
- ICC Case N°. 8113, 11(1) ICC Bulletin 65 (2000) 69; ICSID Tribunal in Holiday Inns v. Morocco, reported by Lalive, The First "World Bank" Arbitration (Holiday Inns v. Morocco) – Some Legal Problems, 51 BYBIL 123 (1980) 136 et seq.
- GAILLARD E ; DE LAPASSE P, Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage, Cahiers de l'arbitrage 01 avril 2011 n°2.
- GRANIER Ch, Dans une vente internationale, choisir le droit français, c'est choisir la convention de Vienne du 11 avril 1980 Petites affiches 10 février 2012 n°30.
- Journal officiel d'Iran, 20 Octobre 1997, No. 15335.
- Law, Commentary on Interim and Conservatory Measures in ICC Arbitration Cases, 11(1) ICC Bulletin 23 (2003) 24.

- Naimark and Keer, Analysis of UNCITRAL Questionnaires on Interim Relief, 16(3) Mealey's IAR (2001).
- Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin Mfg. Co. 388 U.S. 395 (1967).  
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/388/395/case.html>
- *Sentence rendue à Copenhague opposant Elf c. .... Sentence Elf Aquitaine Iran c/ N.I.O.C., 14 janvier 1982.*
- SINAY-CYTERMANN An, L'application d'office de la Convention de Vienne relative à la vente internationale de marchandises et le respect du principe du contradictoire Gazette du Palais 20 février 2003 n°51.
- Tribunal de Grand instance Paris, 2 juillet 1990, Annahold BV v, L'oreal, Rev Arb, 1996, p. 483.
- Tribunal Fédéral, 14 Mars 1985, Societe Z v. L, ATF/BGE III IA pp. 72 et 74-78.
- The Canadian decision , Quintette Coal Limited v. Nippon Steel Corporation, [1989] WWR 120, 132 (BC Supreme Court).
- VERDERA Y; TUELLS E, La nouvelle loi espagnole sur l'arbitrage, Gazette du Palais 04 décembre 2004 n°339.
- WITZ C, L'obligation de minimiser son propre dommage dans les conventions internationales : l'exemple de la Convention de Vienne sur la vente internationale Petites affiches 20 novembre 2002 n°232.

## **II. lois internes et internationales**

- Le Code civil iranien, 1933.
- Le Code du commerce iranien de 1927.
- Le code de la procédure civile iranienne, 1939.
- La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international, 1997.
- Le Code de la procédure civile iranienne, 2000

- La loi constitution iranienne de 1979.
- La loi constitutionnelle d'Iran, 1989.
- La loi pétrolière iranienne de 1974.
- La loi Malaisienne sur l'arbitrage de 2005.
- La loi réformant le droit de l'arbitrage néerlandais, du 1<sup>er</sup> janvier 2015.
- La loi belge de l'arbitrage de 2013 (la code judiciaire belge), réformé en 2013.
- Le Code de la procédure civile français de 2011.
- La loi fédérale suisse sur le droit international privé (LDIP) 1987 (Etat le 1er avril 2017).
- La loi égyptienne relative à l'arbitrage en matière civile et commerciale & Loi n° 9 de 1997 & Droit égyptien Loi n° 27 du 21 avril 1994
- La loi anglais sur l'arbitrage de 1996, (Arbitration Act 1996).
- Le Code judiciaire Belge: sixième partie - L'arbitrage, 19 Mai 1998.
- Code of Civil Procedure Netherlands (Title 1 Arbitration in the Netherlands ) 1986.
- Le Code of Civil Procedure Italy, English text in IX YBCA 309, 1984.
- The International Commercial Arbitration Law, 1987 CYPRUS, (LACM) No. 101 of 1987.
- Bulgarian Law on International Commercial Arbitration, 1988.  
<http://www.bcci.bg/arbitration/lawofarbitr.htm>
- Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985 avec les amendements adoptés en 2006.
- La Convention européenne des droits de l'homme, entré en vigueur juin 2010.
- La Convention des nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, adoptée le 11 avril 1980 à Vienne, entrée en vigueur ; le 1<sup>er</sup> janvier 1988.

- Convention on The Settlement by Arbitration of civil Law Disputes Resulting from Relations of Economic and Scientific-Technical Cooperation, Done at Moscow, 26 May 1972 Entered into force, 13 Augustus 1973.
- La Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage, Strasbourg de 1966.
- La Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et Ressortissants d'autres Etats (CIRDI), Conclue à Washington, 1965.
- La Convention européenne sur l'arbitrage commercial international, Genève, le 21 avril 1961.
- La Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclu à de New le 10 York de 1958.
- Le Règlement d'arbitrage de l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) de 2014.
- Le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, révisée en 2010.
- Le Règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage de régional de Téhéran de (1997) 2005.
- Le nouveau Règlement Suisse d'Arbitrage international de 2004.
- Le Règlement d'arbitrage de la chambre du commerce Téhéran de 2001.
- Les Règlements d'arbitrage de l'Institut d'Arbitrage de la Chambre de Commerce de Stockholm(CCS) de 1999.
- Le Règlement de la LCIA: London Court of International Arbitration, 1998.
- Le Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale de 1998.
- Le nouveau règlement de la Cour d'arbitrage de la chambre de commerce internationale de 1998 entré en vigueur le 1er janvier 2012.
- Le Règlement d'*arbitrage* international de l'Association *américaine d'arbitrage*.
- Le Federal Arbitration Act (FAA) aux sources de l'arbitrage international aux Etats-Unis, adopté en 1925.
- La déclaration d'Amsterdam, Adoptée par 25 pays européens en 1975.



- La charte internationale des droits civils et politiques, entrée en vigueur le 23 mars 1976.
- La déclaration universelle des droits de l'Homme de décembre 1948.
- Le Protocole relatif aux clauses d'arbitrage, adopté à Genève le 24 septembre 1923.

- **les sites:**

- UN Doc. A/40/17, annexe 1, et A/61/17, annexe 1,  
<[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html)>.
- <http://www.uncitral.org/uncitral/fr/index.html>
- [http://www.memoireonline.com/07/12/6022/m\\_Portee-d-une-sentence-arbitrale-en-Droit-international-13.html](http://www.memoireonline.com/07/12/6022/m_Portee-d-une-sentence-arbitrale-en-Droit-international-13.html)
- <http://fr.wikipedia.org>
- <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/in/in063en.pdf>
- <http://www.thailawforum.com/database1/arbitration-act-2.html>
- <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf>

## ANNEXES

### *"La loi iranienne sur l'arbitrage commercial international" adoptée en 1997*

#### CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GENERALES

##### Article 1. Définitions et règles d'interprétations

Les termes employés dans la présente loi ont les définitions suivantes:

*a. Arbitrage comprend le règlement des différends entre les parties au litige en dehors du tribunal par les arbitres mutuellement acceptés ou nommés étant une personne physique / s ou entité morale /s.*

*b. L'arbitrage international signifie que l'une des parties n'est pas ressortissant iranien en vertu du droit iranien au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage.*

*c. Convention d'arbitrage est une entente entre les parties en vertu de laquelle tout ou partie des différends qui peuvent survenir en relation avec une ou plusieurs relations juridiques soit contractuelles ou non contractuelles, sera soumise à l'arbitrage. La convention d'arbitrage peut être sous la forme d'une clause d'arbitrale dans le contrat ou sous la forme d'un accord distinct.*

*d. Le "tribunal arbitral" inclut à la fois, un arbitre unique ou un groupe d'arbitres.*

*e. Le "tribunal" signifie l'un des tribunaux de système judiciaire de la République islamique d'Iran.*

*f. Toutes les références dans la présente loi, aux accords existants entre les parties ou les accords d'être a conclu plus tard, doivent être couverts par les règlements d'arbitrage stipulée dans ces accords.*

## **Article 2. Champ d'application**

*1. L'arbitrage des différends dans les relations commerciales internationales, y inclus l'achat et la vente de marchandises et de services, le transport, l'assurance, les affaires financières, les services consultatifs, l'investissement, la coopération technique, la représentation, l'intermédiation, les contrats d'entreprise et les activités similaires, sera conduit conformément aux dispositions de la présente Loi.*

*2. Toute personne ayant la capacité juridique d'intenter une action peut être autorisée à soumettre ses différends commerciaux internationaux à l'arbitrage, par consentement mutuel en conformité avec les dispositions de cette loi que ces conflits aient été soulevés ou non dans les tribunaux, et s'ils sont soulevés à n'importe quel stade, il pourrait être.*

## **Article 3. Notification des documents et des Avis**

*En cas d'absence d'accord des parties sur le mode et l'autorité chargée de la notification des documents liés à l'arbitrage, l'une des méthodes suivantes son utilisées;*

*a. Concernant l'arbitrage institutionnel, le mode et l'autorité chargée de la notification seraient conformes aux réglementations de ladite institution;*

*b. Si l'arbitrage n'est pas institutionnel, le tribunal arbitral peut personnellement déterminer le mode de service et envoyer les documents aux autres parties.*

*c. Un demandeur d'arbitrage peut signifier un avis, de renvoyer l'affaire à l'arbitrage, sur l'autre partie par lettre recommandée, fax, télex, télégramme et autres. Cette demande doit être considéré comme ayant été dûment signifié lorsque:*

- 1. la réception par le destinataire de l'avis (de demande) sera reconnue.*
- 2. le destinataire prend des mesures en conformité avec la demande.*
- 3. le destinataire, négativement ou positivement, donne une réponse appropriée.*

#### **Article 4. Début de la procédure d'arbitrage**

*a. l'arbitrage débute à la date à laquelle la demande en arbitrage est notifiée au défendeur à l'arbitrage, conformément à l'article 3 de la présente loi, sauf convention contraire des parties.*

*b. Sauf dans les cas où d'autres réglementations ont été ordonnées, une demande d'arbitrage doit comprendre les éléments suivants:*

- 1. Avis (application) se référant des différends à l'arbitrage.*
- 2. Les détails (noms et adresses) des parties.*
- 3. Les détails de la réclamation et le demande recherchée.*
- 4. La clause arbitrale ou la convention d'arbitrage.*

*La demande d'arbitrage peut contenir des informations sur le nombre des arbitres et la méthode de leur élection comme stipulé dans le chapitre 3 de la présente loi et également sur accords, des contrats et des événements qui ont causé à l'éruption de conflits.*

#### **Article 5. Renonciation au droit de faire objection**

*Est réputée avoir renoncé à son droit de faire objection toute partie qui, bien qu'elle sache que l'une des dispositions de la présente Loi auxquelles les parties peuvent déroger, ou toute condition énoncée dans la convention d'arbitrage, n'a pas été respectée, poursuit néanmoins*

*l'arbitrage sans formuler d'objection promptement ou, s'il est prévu un délai à cet effet, dans ledit délai.*

#### **Article 6. Autorité de surveillance**

*1. Les obligations dans l'article 9, les alinéas 3 et 4 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13, alinéa 1 de l'article 14, alinéa 3 de l'article 16, les articles 33 et 35 doivent être remplies par des tribunaux publics situés dans la capitale de province où le siège de l'arbitrage est situé. Aussi longtemps que le siège de l'arbitrage n'a pas été déterminé, ces obligations doivent être remplies par tribunaux publics de Téhéran. Les décisions du tribunal dans ce cas sont irrévocables et ne sauraient faire objet à appel.*

*2. concernant les arbitrages institutionnels, la réalisation des missions prévues par les alinéas 2 et 3 de l'article 11, alinéa 3 de l'article 13 et l'alinéa 1 de l'article 14, reviendrait à l'institution d'arbitrage.*

## **CHAPITRE II. CONVENTION D'ARBITRAGE**

#### **Article 7. Forme de la convention d'arbitrage**

*La convention d'arbitrage doit être conclue par les deux parties par voie de signature d'un document ou par l'échange de lettre, télex, télégramme ou par l'acceptation attestant de l'arbitrage par les deux parties. En outre, il peut être possible qu'une partie affirme l'existence d'un accord concernant l'arbitrage par le biais d'une demande ou d'un avis et que l'autre partie accepte en pratique. Une clause d'arbitrage dans un contrat prévoyant l'arbitrage doit être considéré comme une convention indépendante d'arbitrage.*

### **Article 8. Convention d'arbitrage et action intenté devant un tribunal**

*Le tribunal renvoie les parties en litige à l'arbitrage, si cela est demandé par l'une des parties. Une telle demande peut être faite jusqu'à la fin de la première audience même si le tribunal estime que la convention d'arbitrage est nulle ou ne peut pas être exécutée. Porter les actions devant le tribunal n'empêche pas le début ou la poursuite de la procédure arbitrale et la délivrance de la sentence arbitrale.*

*L'action devant le tribunal public ne pourrait poser obstacle au commencement ou à la poursuite de la procédure arbitrale et à la délivrance de la sentence arbitrale.*

### **Article 9. Convention d'arbitrage et mesures provisoires ou conservatoires**

*Chacune des parties, peut demander au président du tribunal vu par l'article 6, l'ordonnance de mesures conservatoires ou de mesures provisoires, avant ou pendant la procédure arbitrale.*

## **CHAPITRE III. COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL**

### **Article 10. Nombre d'arbitres**

*La détermination du nombre d'arbitres sera de la responsabilité des parties au différend. Si celui-ci n'est pas déterminé, le collège d'arbitres sera composé de trois membres.*

### **Article 11. Nomination des arbitres**

*1. Les parties à un différend se mettent d'accord, dûment respecter les dispositions des articles 3 et 4 du présent article, sur la mode de nomination des arbitres. Tant que le différend n'est pas né, la partie iranienne ne peut pas, d'une manière ou d'une autre,*

*s'engager à soumettre le différend à naître à l'arbitrage d'une ou de plusieurs personnes ayant la même nationalité de l'autre ou des autres parties.*

*2. Faute d'une telle convention, l'affaire doit être traitée comme suit:*

*a. Pour la désignation des membres du tribunal arbitral, chaque partie nomme son arbitre préféré. Les arbitres élus choisissent alors un arbitre président. Si l'une des parties ne parviennent pas à nommer, dans un délai de trente jours à partir de la date du début de l'arbitrage, son arbitre préférée ou confirmer la nomination de son arbitre, ou si les arbitres élus n'arrivent pas à s'entendre, dans un délai de trente jours à compter de la date de leur s'abstiennent ou l'arbitre doit être effectuée conformément aux dispositions de l'article 6 ci-dessus à la demande de l'une des parties, selon le cas peut être.*

*b. En cas de l'arbitre unique, si elles n'arrivent pas à s'entendre sur la nomination d'un arbitre, il peut être nommé par l'autorité mentionnée à l'article 6 ci-dessus, à la demande de l'une des parties.*

*3. Si une partie omet de se conformer à la méthode de l'accord commun pour la nomination de l'arbitre et / ou les parties ou les arbitres élus ne viennent pas à un accord et / ou un tiers, soit personne morale ou personne physique, ne parvient pas à assumer sa responsabilité confiée à cet égard, chacune des parties peut être autorisée à se référer à l'autorité mentionnée à l'article 6, pour prendre une décision à moins qu'une autre méthode n'ait été convenue par les parties.*

*4. L'autorité de nomination est tenue de respecter toutes les conditions convenues par les parties pour la nomination d'arbitre et de maintenir l'indépendance et l'impartialité de l'arbitre. En tout état de cause, l'arbitre président doit être élu parmi les ressortissants d'un*

*tiers pays. L'arbitre de la partie adverse ne doit pas être élu parmi les ressortissants du pays de la partie adverse.*

*5. Lorsque les parties conviennent, dans la convention d'arbitrage, que certaines personne / s arbitreront en cas d'occurrence des différends et telle personne / s refuser ou être incapable de traiter le cas, alors la convention d'arbitrage doit être considérée comme nulle et non avenue à moins que les parties s'entendent sur l'arbitrage d'une autre personne / s ou en conviennent autrement.*

*6. Dans les cas où plus de deux parties sont impliquées dans l'arbitrage et les parties n'ont pas convenu autrement, le collège d'arbitres sera désigné comme suit :*

*a. Le demandeur nomme un arbitre; en cas de multiplicité, les demandeurs nomment conjointement un arbitre et, de la même manière, en cas de défendeurs multiples. Si les demandeurs, respectivement les défendeurs, ne s'entendent pas sur le choix d'arbitre, l'arbitre de chacune des parties est nommé par l'autorité de nomination prévue par l'article 6 de la présente loi.*

*b. Les arbitres ainsi désignés choisissent le président; à défaut, il est désigné par l'autorité de nomination à l'article 6 de la présente loi.*

*c. En cas de litige sur la qualité de demandeur ou défendeur d'une ou plusieurs parties, le tribunal arbitral est composé de trois membres par l'autorité mentionnée à l'article 6 de cette loi.*

*d. Des autres cas d'arbitrage multilatéraux, y compris le remplacement et la récusation doit être soumis à la réglementation prévue pour l'arbitrage bilatéraux.*



## **Article 12. Motifs de récusation d'un arbitre**

*1. Un arbitre peut être récusé lorsque les circonstances et les conditions existantes provoquent des doutes justifiés quant à son impartialité et d'indépendance, et / ou le cas de l'arbitre qui ne possède pas les qualifications convenues par les parties." Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a nommé ou à la nomination duquel elle a participé que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette nomination.*

*2. Une personne qui a proposé d'agir comme arbitre doit être dans l'obligation de déclarer et de faire connaître toutes les circonstances et conditions qui peuvent provoquer des doutes justifiés au sujet de sa neutralité et d'indépendance. L'arbitre désigné doit également informer, sans délai, les parties de la survenance de telles circonstances et conditions, à partir de la date de sa nomination comme arbitre et également au cours de la procédure d'arbitrage, sauf s'il a déjà informé les parties de telles circonstances et conditions.*

## **Article 13. Procédure de récusation**

*1. Les parties peuvent s'accorder sur les formalités de récusation de l'arbitre.*

*2. En cas d'absence d'un tel accord, la partie qui a l'intention de s'opposer à la nomination d'un arbitre doit informer, dans un délai de quinze jours à compter de la date d'être informé de l'établissement d'un arbitrage ou de toute conditions et les circonstances mentionnées dans l'alinéa (1) ci-dessus, l'arbitre concernés, par un mémoire, les raisons de l'objection. Le tribunal arbitral peut prendre une décision sur la validité des objections à moins qu'il démissionne de son poste ou la partie adverse accepte les objections.*

*3. Si la récusation engagée sous respect des procédures vues par les alinéas 1 et 2 du présent article, n'a pas été acceptée, la partie qui a récusé l'arbitre pourra dans un délai de*

*30 jours après la réception de la notification concernant la décision du rejet de récusation, requérir auprès de l'autorité vue par l'article 6, un examen et une prise de décision concernant la récusation. Dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence.*

#### **Article 14. Carence ou incapacité d'un arbitre**

*1. Si un arbitre devenait incapable de droit ou de fait d'exercer sa mission ou pour d'autres motifs ne réussissait pas à accomplir ses devoirs sans retard, sa responsabilité serait terminée. Si toutefois concernant lesdites questions il y avait différend entre les parties, chacune d'entre elles peut demander à l'autorité visé à l'article 6 de prendre une décision sur la fin du mandat dudit arbitre.*

*2. Le seul fait de retrait ou de l'accord de l'autre partie ou la fin du mandat de l'arbitre ne signifie guère acceptation de la validité et de la vérité des motifs de la récusation, du manque, ou absence de capacité d'accomplir la mission.*

#### **Article 15. Nomination d'un arbitre remplaçant**

*Lorsque le contrat d'un arbitre est résilié en vertu des articles (13) et (14) ou en raison de la démission ou de l'accord des parties pour mettre fin à ses services ou pour toute autre raison, un arbitre remplaçant doit être nommé en conformité avec les règlements régissant la nomination de l'arbitre qui a été remplacé.*

### **CHAPITRE IV. COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL**

## **Article 16. Compétence du tribunal arbitral pour statuer sur sa propre compétence**

*1. Le tribunal arbitral peut décider sur sa propre compétence et sur l'existence et / ou validité de la convention d'arbitrage. La clause d'arbitrage faisant partie d'un contrat peut être considérée comme un accord indépendant aux fins de la présente loi. La décision du tribunal arbitral concernant l'annulation d'un tel accord, en soi, ne peut être interprétée comme l'annulation de la clause d'arbitrage prévu par un contrat.*

*2. L'objection à la compétence d'un arbitre ne peut être faite après la présentation de l'exposé de la défense. La simple nomination d'arbitre et / ou de contribuer à son nomination par une partie n'empêche pas d'objection à la compétence de l'arbitre. L'opposition à l'arbitre pour être au-delà de sa compétence au cours du processus d'arbitrage doit être faite immédiatement après que cela se soit produit. Le tribunal arbitral peut accepter, dans aucun des cas mentionné (l'alinéa 1 de cet article), une objection faite après la date d'échéance à condition d'estimer le retard justifié.*

*3. En cas d'objection à la compétence et / ou à l'existence ou la validité de l'accord d'arbitrage (sauf dans les cas où les parties ont convenu autrement), le tribunal arbitral doit se prononcer sur l'objection comme une question prioritaire avant d'examiner le fond de l'affaire. La prise de décision sur l'objection de sortie de l'arbitre des limites de sa compétence dont la cause serait produite lors de la procédure, pourrait aussi se réaliser lors de la sentence rendue au fond. Si le tribunal arbitral confirme sa compétence à l'origine, chacune des parties est autorisé à demander, dans les trente jours après la date de signification de l'avis pertinent, le tribunal mentionné à l'article (6) d'enquêter et de prendre une décision. Tant que cette demande est sous enquête, le tribunal peut poursuivre son enquête et peut également rendre la sentence.*

### **Article 17. Pouvoir du tribunal arbitral d'ordonner des mesures provisoires**

*Le tribunal arbitral peut rendre les mesures provisoires à la demande d'une partie dans les questions liées au différend qui nécessitent un avis immédiat sur le bon déroulement de poursuivre à moins que les parties aient convenu autrement. Si dans les deux cas, l'autre partie déposait une provision convenant à l'objet de l'ordre provisoire, le tribunal arbitral retirera l'ordre provisoire.*

## **CHAPITRE V. CONDUITE DE LA PROCÉDURE ARBITRALE**

### **Article 18. Égalité de traitement des parties**

*Le traitement des parties devrait être équitable et une occasion suffisante pour déposer une plainte ou une défense avec présentation des preuves devrait être accordée à chacun des parties.*

### **Article 19. Détermination des règles de procédure**

*1. les parties peuvent, sous réserve du respect des règlements impératives de la présente Loi, se mettre d'accord sur la procédure arbitrale.*

*2. Le tribunal arbitral administre adéquatement et prend la responsabilité de l'arbitrage avec l'observation de la réglementation de la présente loi. La reconnaissance des relations, la pertinence et la valeur de tout argument relève de la responsabilité du tribunal arbitral.*

### **Article 20. Lieu de l'arbitrage**

*1. L'arbitrage aura lieu dans un lieu convenu. En cas d'absence d'accord, le lieu de l'arbitrage sera déterminé par l'arbitre en tenant compte des circonstances et les conditions de l'affaire et un accès facile pour les parties.*

2. *L'arbitre peut convoquer des réunions dans un lieu, à sa discrétion de concertation entre les parties, l'audition des témoins et les experts désignés par les parties, ou pour l'inspection des marchandises et d'autres propriétés et / ou actes et documents à moins que les parties en ont convenu autrement.*

#### **Article 21. Langue**

*Les parties sont libres de convenir de la langue ou des langues à utiliser dans la procédure arbitrale. Dans le cas du contraire, le tribunal arbitral désignera la ou des langues à utiliser dans l'arbitrage. L'accord des parties ou une décision prise par le tribunal arbitral à cet égard doit inclure toutes les lettres de la défense, et la délivrance de la sentence.*

#### **Article 22. Conclusions en demande et en défense**

1. *Un demandeur doit rendre, dans le délai convenu par les parties ou fixé par le tribunal arbitral les obligations et les autres circonstances desquelles qu'il considère aussi méritants, et aussi les points de litige et la demande ou les dommages auxquels il prétend. Le défendeur doit également soumettre sa plaidoirie sur ladite matière dans le délai convenu par les parties ou déterminé par l'arbitre. Les parties peuvent présenter tous les documents connexes et des évidences ou une liste des documents et des preuves qu'ils entendent soumettre plus tard avec leur demande ou plaidoirie.*

2. *Si aucun autre arrangement n'a été convenu par les parties, chacune d'elles peut modifier ou compléter sa demande ou de plaidoirie pendant la procédure arbitrale à moins que le tribunal arbitral n'autorise pas une telle modification ou un complément en raison du retard ou de la discrimination envers la partie adverse.*

### **Article 23. Séance d'audition et le contentieux**

*1. la nécessité d'organiser une audition pour la présentation des preuves et explications revient à l'appréciation du tribunal arbitral, cependant, si l'une des parties demandait la tenue d'une audition dans un délai correct, l'organisation d'une audition serait obligatoire sauf accord contraire des parties.*

*2. Le tribunal arbitral doit notifier aux parties dans un délai approprié, la date et le lieu de toutes les sessions de l'audition ou de réunions de l'enquête pour l'inspection des marchandises et / ou d'autres propriétés et / ou l'examen des documents des parties.*

*3. Tous les conclusions, documents ou autres informations présentés au tribunal arbitral par une partie ainsi que les avis des experts et tous les autres rapports ou preuves que le tribunal peut faire référence à tout en rendant une décision, doit être notifiée aux parties.*

### **Article 24. Défauts de chaque partie**

*1. Si le demandeur ne se présente pas à la demande d'arbitrage, sans aucune excuse justifiable, le tribunal arbitral délivre l'annulation de la demande d'arbitrage.*

*2. Si le défendeur ne parvient pas à soumettre sa plaidoirie sans excuse plausible, le tribunal arbitral poursuit la procédure. Un tel défaut de la part de défendeur ne peut pas être interprété comme l'acceptation des revendications du demandeur par le défendeur.*

*3. L'une des parties omet de comparaître à l'audience ou de produire des documents, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer sur la base des éléments de preuve dont il dispose.*

### **Article 25. Demander l'avis des experts**

*Le tribunal arbitral peut renvoyer l'affaire, sur les cas qu'il juge nécessaire, aux experts et aux appels que chaque partie de fournir toute information relative à la question à l'expert et*

*préparer la possibilité à l'accès aux documents, marchandises ou autres propriétés pour l'inspection, à moins que les parties ont convenu autrement. Sur la requête de l'une des parties ou si le tribunal juge nécessaire, l'expert devra aussi participer à l'audience, après la présentation de son rapport écrit, et y répondre aux questions posées. Les parties peuvent également présenter expert / s en tant que témoin / s sur les points de litige.*

#### **Article 26. Intervention par un tiers**

*Tiers Si un tiers estime pour lui-même un droit indépendant dans le sujet de l'arbitrage et / ou se considère comme bénéficiaire dans le bien-fondé de l'une des parties, il peut rejoindre à l'arbitrage tant que la clôture de la procédure n'est pas été annoncée à condition qu'il accepte la validité de l'accord, les règles d'arbitrage et l'arbitre et son intervention ne sera pas être récusé par l'une des deux parties.*

### **CHAPITRE VI. PRONONCÉ DE LA SENTENCE ET CLÔTURE DE LA PROCÉDURE**

#### **Article 27. Loi applicable**

*1. Le tribunal arbitral rend sa sentence selon les lois adoptées par les parties sur le fond du litige. La détermination des lois ou le système juridique d'un pays donné, de toute manière que ce soit, est considéré comme se référant aux lois de fonds de ce pays. Les règles des conflits de lois ne doivent pas être régies par les dispositions du présent article sauf si les parties en ont convenu autrement.*

*2. Au cas où aucune loi régissant (l'arbitrage) n'a été déterminée par les parties, le tribunal arbitral prend connaissance du fond du différend sur la base d'une loi qui sera appropriée aux règles de conflits de lois.*

3. *Si les parties autorisent explicitement le tribunal arbitral, il peut statuer en équité et ex aequo et bono ou en qualité d'amiable compositeur.*

4. *Le tribunal arbitral doit décider, dans tous les cas, sur la base des conditions du contrat, et également prendre en considération les usages du commerce ou de la discipline concernée.*

#### **Article 28. Règlement par accord des parties (Transaction)**

*Si les parties tranchent leurs différends dans le cadre de la procédure, par la transaction, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale. Si l'une des parties demande et l'autre partie ne fait aucune objection, le tribunal arbitral rend l'accord de la transaction sous la forme d'une sentence arbitrale sur la base des conditions mutuellement acceptées et avec l'observation des dispositions de l'article (30) de la présente loi.*

#### **Article 29. Prise de décisions par un collège d'arbitres**

*Dans les arbitrages pratiqués par plus d'un arbitre, les décisions du collège d'arbitres doivent se faire à la majorité des voix des membres du collège sauf si les parties en ont convenu autrement.*

#### **Article 30. Forme et contenu de la sentence**

1. *La sentence doit se faire par écrit et satisfaire la signature de l'arbitre / s. Dans les cas où il y a plus d'un arbitre, la signature de la majorité des arbitres est suffisante à condition que les raisons de la non-signature par les autres membres soient mentionnées.*

2. *Tous les motifs sur lesquels une sentence a été rendue doivent être indiqués dans le texte de la sentence à moins que les parties soient d'accord pour ne pas mentionner ces raisons, ou que la sentence ait été rendue sur la base de conditions mutuellement convenues conformément à l'article 28.*



3. *La sentence doit contenir la date et le lieu de l'arbitrage étant l'objet de l'alinéa (1) de l'article (20) de la présente loi.*

4. *Après la signature de la sentence, une copie doit en être donnée à chaque partie.*

### **Article 31. Clôture de la procédure**

*La procédure arbitrale prend fin lors du prononcé de la sentence finale ou sur un ordre de l'arbitre dans les cas suivants:*

1. *Le demandeur retire sa demande, à moins que le défendeur y fasse objection et que le tribunal arbitral reconnaisse qu'il a légitimement intérêt à ce que le différend soit définitivement réglé;*

2. *Le tribunal arbitral constate que la poursuite de la procédure est, pour toute autre raison, devenue superflue ou impossible.*

3. *Les parties conviennent de clore la procédure;*

### **Article 32. Rectification et interprétation de la sentence et sentence complémentaire**

1. *Le tribunal arbitral peut modifier toute sorte d'erreurs dans le calcul, l'écriture ou des erreurs semblables dans la sentence et / ou de supprimer l'ambiguïté d'elle, de son propre chef ou sur demande de chacune des parties.*

*Le délai pour une telle demande par les parties doit être de trente (30) jours de la date de notification de la sentence. Une copie de la demande doit être envoyée à l'autre partie. Le tribunal arbitral doit modifier ou faire des interprétations de la sentence dans un délai maximum de trente (30) jours à compter de la date de réception de la demande. S'il a de son propre chef, connaissance de toute erreur ou de toute ambiguïté dans un délai de trente (30) jours à compter de la date de prononcé de la sentence.*

2. *Chaque parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral,*

*dans les trente jours qui suivent la réception de la sentence, de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure arbitrale mais omis dans la sentence. S'il juge la demande justifiée, le tribunal arbitral complète sa sentence dans les soixante jours. Le tribunal peut prolonger ladite période si nécessaire.*

*3. Les dispositions de l'article 30 s'appliquent à la rectification ou l'interprétation de la sentence ou à la sentence additionnelle.*

## **CHAPITRE VII. RECOURS CONTRE LA SENTENCE**

### **Article 33. Demande d'annulation de la sentence**

*1. La sentence arbitrale peut être annulée par le tribunal visé à l'article (6) ci-dessus, sur une demande par l'une des parties dans les cas suivants:*

- a. Si une partie n'a pas de capacité juridique;*
- b. Si la convention d'arbitrage n'est pas valable en vertu d'une loi que les parties ont choisie et en cas de silence de la loi la régissant, elle est en contradiction expresse avec la loi iranienne;*
- c. Si les règlements de cette loi relative à la notification de nomination d'un arbitre et la demande d'arbitrage ne sont pas observés;*
- d. Le demandeur de l'annulation n'a pas réussi à présenter ses pièces et preuves pour des raisons qui sont en dehors de son pouvoir;*
- e. Si le tribunal arbitral rend la sentence au-delà de la sphère de ses pouvoirs. Si les questions soumises à l'arbitrage sont séparables, seule cette partie de la sentence qui est au-delà des pouvoirs du tribunal arbitral peut être annulée;*
- f) Si la composition du collège d'arbitres ou de la loi de procédure n'est pas en conformité de la convention d'arbitrage et / ou en cas de silence et / ou le manque*

*d'existence d'une convention d'arbitrage étant opposés aux dispositions de la présente loi;*

*g) Si la sentence arbitrale comprend le point de vue positif et efficace de l'arbitre dont sa récusation a été accepté par l'autorité prévue dans l'article (6) de la Loi;*

*h. Si la sentence de l'arbitre s'appuie sur un document dont la falsification a été prouvée en vertu d'un jugement définitif;*

*i. Si un document prouve, après le prononcé de la sentence arbitrale, la légitimité de l'opposant et confirme que la partie adverse a dissimulé ce document et / ou a causé sa dissimulation;*

*2. Concernant les cas mentionnés aux alinéas (h) et (i) de la clause ci-dessus, la partie ayant subi une perte en raison d'un document falsifié ou dissimulé peut demander à l'arbitre, avant de requérir l'annulation de la sentence arbitrale, de revérifier à moins que les parties en conviennent autrement.*

*3. Demande d'annulation d'une sentence arbitrale énoncée dans l'article 1 ci-dessus doivent être livrés, dans les trois mois à compter de la date de notification de la sentence, y compris les sentences complémentaire ou exégétiques, au tribunal étant annoncé à l'Article (6) ci-dessus. Si non, il ne sera pas acceptable.*

#### **Article 34. Annulation de la sentence**

*La sentence arbitrale doit être annulée et inexécutable dans les cas suivants:*

*1. Au cas où le litige ne pouvait pas être réglé par l'arbitrage en vertu des lois iraniennes.*

*2. Au cas où le contenu de la sentence serait incompatible avec l'ordre public ou les bonnes mœurs du pays et / ou les règlements impératifs de cette loi.*

*3. Dans le cas de la sentence arbitrale concernant les immeubles situés en Iran est en contradiction avec les règles impératives de la République islamique d'Iran et / ou avec les dispositions de la validité des documents notariés, sauf si le tribunal arbitral a un droit de*

*conciliation dans le cas de ce dernier.*

## **CHAPITRE VIII. RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES**

### **Article 35. Reconnaissance et exécution**

*1. Hors les cas mentionnés aux articles (33) et (34), les sentences arbitrales rendues conformément aux règlements de la présente loi sont définitives et exécutoires après la notification. En cas de demande écrite au tribunal mentionné dans l'article (6), les modalités de l'application des sentences des tribunaux doivent être exécutées.*

*2. Dans le cas où l'une des parties demande l'annulation de la sentence au tribunal indiqué à l'article (6) de la présente loi et que l'autre partie exige sa reconnaissance ou l'exécution, le tribunal peut prescrire que la partie demandant l'annulation de déposer une garantie appropriée à la demande de la partie demandant la reconnaissance ou l'exécution.*

## **CHAPITRE IX. AUTRES REGLEMENTS**

### **Article 36. Autre règlements**

*1. Arbitrage des différends commerciaux internationaux mentionnés dans la présente loi, doivent être exclus des règles d'arbitrage mentionné dans le Code de procédure civile iranien et d'autres règles et règlements.*

*2. Cette loi n'aura aucune incidence sur les autres règlements de la République islamique d'Iran sur la base de laquelle certains différends ne peuvent pas être renvoyés à l'arbitrage.*

*3. Dans les cas où les traités et accords conclus entre le Gouvernement de la République*

*islamique d'Iran et d'autres gouvernements ont été prévus d'autres dispositions et conditions pour l'arbitrage des différends soumis à la présente loi, les mêmes modalités et conditions doivent être pratiquées.*

# **TABLE DES MATIERS**

<b>INTRODUCTION</b> .....	9
<b>PREMIÈRE PARTIE : GENERALITES SUR L'ARBITRAGE ET LA CONVENTION D'ARBITRAGE</b> .....	19
<b>TITRE PREMIER : LA NOTION D'ARBITRAGE</b> .....	20
<b>CHAPITRE I : L'HISTOIRE DE LA NOTION</b> .....	23
<b>Section I : Le développement et la modernisation de l'arbitrage commercial</b> .....	23
<b>A. Les instruments internationaux: la loi type de la CNUDCI</b> .....	25
1. Le développement de l'arbitrage commercial international.....	26
2. Dans les instruments internationaux généraux et la loi type.....	28
<b>B. Dans les droits internes, dont le droit iranien</b> .....	32
1. La Généralités sur le développement de l'arbitrage en droit interne.....	32
2. L'évolution de l'arbitrage en droit iranien.....	36
a) L'histoire de l'arbitrage en Iran.....	36
b) Le développement et l'évolution de l'arbitrage commercial international en Iran.....	38
<b>Section II : L'importance et le rôle de l'arbitrage commercial international</b> .....	43
<b>A. L'importance de l'arbitrage dans les instruments nationaux et internationaux</b> .....	44
<b>B. Les principaux avantages et inconvénients de l'arbitrage</b> .....	47
<b>CHAPITRE II: DEFINITIONS CONTEMPORAINES DE LA NOTION</b> .....	50

<b>Section I : La définition et les caractères de l'arbitrage international dans les instruments internationaux et les droits internes</b> .....	51
<b>A. La définition de l'arbitrage commercial international</b> .....	53
<b>B. Les caractères de l'arbitrage commercial international</b> .....	57
1. La mission juridictionnelle de l'arbitre et l'arbitrage .....	58
2. Le fondement conventionnel de l'arbitrage .....	60
<b>C. L'arbitrage et les autres modes de règlement des différends</b> .....	62
1. La médiation et la conciliation .....	62
2. L'arbitrage et l'expertise .....	63
3. L'arbitrage et la transaction .....	64
4. L'arbitrage et la justice publique .....	65
<b>Section II: Les différents types d'arbitrage commercial international</b> .....	65
<b>A. L'arbitrage interne et international</b> .....	66
1. L'arbitrage interne et international en général .....	66
2. L'arbitrage interne et international dans la loi type et la loi iranienne .....	69
<b>B. L'arbitrage ad hoc et institutionnel</b> .....	75
1. L'Arbitrage ad hoc .....	75
2. L'Arbitrage institutionnel .....	77
<b>C. D'autres types d'arbitrage</b> .....	80
1. L'Arbitrage optionnel et forcé .....	80
2. L'Arbitrage commercial et non commercial .....	83
<b>Section III: Le champ d'application de l'arbitrage</b> .....	85
<b>A. Le champ objectif</b> .....	56
<b>B. Le champ personnel</b> .....	88
<b>TITRE SECOND : LA CONVENTION D'ARBITRAGE</b> .....	94

<b>CHAPITRE I : LA FORMATION DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE</b> .....	95
<b>Section I. La définition et l'autonomie de la convention d'arbitrage</b> .....	96
<b>A. La définition de la convention d'arbitrage</b> .....	97
<b>B. L'autonomie de la convention d'arbitrage</b> .....	99
<b>Section II. Les conditions de fond de la validité de la convention d'arbitrage</b> .....	105
<b>A. L'exigence du consentement des parties</b> .....	105
<b>B. La capacité de compromettre</b> .....	109
<b>C. Le caractère arbitral du litige</b> .....	113
<b>Section III. La forme de la convention d'arbitrage</b> .....	117
<b>A. Dans les conventions internationales et la loi type</b> .....	118
<b>B. En droit interne, dont la loi iranienne</b> .....	122
<b>CHAPITRE II: LA LOI APPLICABLE ET LE CONTENU DE LA CONVENTION</b>	
<b>D'ARBITRAGE</b> .....	127
<b>Section I. Loi applicable à la validité de la convention d'arbitrage</b> .....	128
<b>A. Le principe de la souveraineté de la volonté</b> .....	129
<b>B. L'approche du droit iranien et la loi type</b> .....	132
<b>Section II. Le contenu de la convention d'arbitrage</b> .....	135
<b>A. Les Eléments requis</b> .....	137
<b>B. Les Eléments facultatifs</b> .....	139
<b>Section III : Les effets de la convention d'arbitrage</b> .....	141
<b>A. Les effets positifs</b> .....	142
<b>B. Les effets négatifs</b> .....	143
<b>SECOND PARTIE: LES MODALITÉS DE L'ARBITRAGE</b> .....	147
<b>TITRE PREMIER : ASPECTS INSTITUTIONNELS DE</b>	
<b>L'ARBITRAGE</b> .....	148
<b>CHAPITRE 1 : STATUT DES ARBITRES</b> .....	149



<b>Section I : Le nombre d'arbitres et leur nomination</b> .....	151
<b>A: Le nombre d'arbitres en cas d'accord</b> .....	153
1. Le nombre minimum et maximum d'arbitres .....	153
2. Le nombre pair ou impair d'arbitres.....	155
3. L'arbitre unique ou collège d'arbitres .....	159
<b>B : Le nombre d'arbitres en l'absence d'accord</b> .....	162
1. L'arbitre unique .....	163
2. Le collège d'arbitrage à trois arbitres .....	164
3. La méthode binaire .....	165
<b>Section II : La nomination des arbitres</b> .....	166
<b>A: La nomination des arbitres par les parties</b> .....	168
1. La nomination des arbitres par les parties avant la survenance du litige .....	169
2. La nomination des arbitres par les parties après la survenance du litige .....	176
<b>B: La nomination des arbitres en cas d'absence d'accord des parties</b> .....	178
<b>C: La nomination des arbitres en cas de présence de plus de deux parties</b> .....	181
<b>Section III : Les conditions des arbitres</b> .....	184
<b>A : Les conditions en cas de désignation par les parties</b> .....	185
1. La capacité .....	186
2. La nationalité .....	189
3. L'impartialité et l'indépendance .....	191
4. Les circonstances particulières des arbitres .....	193
<b>B : Les conditions en cas de désignation par l'autorité de nomination ou le Tribunal</b> .....	194
<b>Section IV : La récusation de l'arbitre</b> .....	199
<b>A : Les causes de la récusation</b> .....	202
<b>B : La modalité de récusation</b> .....	206
<b>C : Le recours contre l'avis du tribunal d'arbitrage portant récusation</b> .....	210
<b>Section V. La fin du mandat des arbitres et leur remplacement</b> .....	212
<b>A : La Fin du mandat de l'arbitre</b> .....	213

<b>B : La désignation de l'arbitre remplacement</b> .....	217
<b>CHAPITRE II : LES DEBUT DE LA PROCEDURE D'ARBITRAGE ET LES PRINCIPES</b>	
<b>APPLIQUES</b> .....	220
<b>Section I: Le commencement de la procédure d'arbitrage</b> .....	222
<b>A. La demande pour arbitrage</b> .....	224
<b>B. La notification des documents et des significations</b> .....	227
<b>C. Les principes régissant la procédure</b> .....	231
1. Le principe de la souveraineté de la volonté .....	233
2. Le principe d'impartialité et l'indépendance de l'arbitre .....	235
3. Le principe de communication/notification dans les délais .....	238
4. Le principe du respect du droit de la défense et du traitement équitable des parties.....	239
<b>Section II : Les pouvoirs du tribunal arbitral</b> .....	242
<b>A. La Compétence du Tribunal Arbitral</b> .....	245
1. La compétence de l'arbitre pour de statuer sur sa propre compétence .....	246
2. La Compétence d'Examen de la Validité de la Convention Arbitrale .....	253
<b>B. L'organisation et la conduite de la procédure arbitrale</b> .....	257
1. La détermination de la procédure arbitrale et le mode procédural.....	258
2. La désignation de la langue d'arbitrage .....	261
3. Le choix du lieu de l'arbitrage .....	263
<b>C. Les mesures conservatoires et provisoires</b> ...	265
1. La décision d'ordre provisoire et conservatoire par le tribunal arbitral .....	268
2. La décision d'ordre provisoire par le tribunal d'Etat .....	275
3. L'exécution des mesures provisoires .....	280
<b>TITRE SECOND : LES RESULTATS DE L'ARBITRAGE</b> .....	282
<b>CHAPITRE PREMIER : LA DETERMINATION DE LA LOI APPLICABLE ET LA FIN DE</b>	
<b>LA PROCÉDURE</b> .....	284
<b>Section 1: La loi applicable à la procédure de l'arbitrage</b> .....	286
<b>A. La théorie juridictionnelle</b> .....	288
<b>B. La théorie contractuelle</b> .....	290
<b>C. La théorie de l'autonomie</b> .....	291
<b>D. L'approche de la loi type de la CNUDCI et celle de la loi iranienne</b> .....	293

<b>Section II : La loi applicable au fond du litige</b> .....	298
<b>A. La détermination de la loi applicable par les parties</b> .....	300
<b>B. La silence des parties sur la désignation de la loi applicable au fond</b> .....	302
<b>C. L'exigence de trancher le différend sur la base de la loi ou du principe d'équité</b>	308
<b>Section III : L'examen, la prononciation de la sentence arbitrale et la fin de la procédure arbitrale</b> .....	312
<b>A. L'examen du litige</b> .....	313
1. L'échange des conclusions ou mémoires .....	313
2. L'audience des parties .....	316
3. Le règlement par accord des parties .....	318
<b>B. La Sentence arbitrale et la clôture de la procédure</b> .....	321
1. La notion de sentence arbitrale.....	322
2. Les catégories de sentences arbitrales .....	324
a) La sentence définitive .....	325
b) La sentence partielle .....	326
3. Les conditions de la sentence arbitrale .....	328
a) La forme de la sentence .....	328
b) La date et le lieu de la prise de la sentence .....	330
c) Les motivations de la sentence .....	333
d) La notification de la sentence arbitrale .....	335
<b>CHAPITRE DEUXIEME: CONTESTATION, RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES ARBITRALES</b> .....	338
<b>Section I : Le recours contre les sentences arbitrales</b> .....	341
<b>A. La révision par le tribunal arbitral</b> .....	343
1. La rectification, interprétation et complément de la sentence .....	345
2. L'interjection d'appel contre la sentence arbitrale .....	349
<b>B. Le recours contre la sentence arbitrale devant un tribunal</b> .....	352
1. Le tribunal compétent pour l'annulation de la sentence .....	353
2. les cas de recours contre de la sentence .....	358
a) Les cas annulables d'une sentence .....	360
b) L'invalidité intrinsèque de la sentence arbitrale.....	381

<b>Section II : La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales</b> .....	392
<b>A. Les sentences arbitrales nationales et internationales</b> .....	396
<b>B. La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales</b> .....	402
<b>Conclusion</b> .....	412
<b>Anndexs</b> .....	439
<b>Bibliographie</b> .....	459