Publié le 26 août 2015 par **Laure Marolleau**, Avocat au Barreau de Paris
l.marolleau@soulier-avocats.com
Tél. : + 33 (0)1 40 54 29 29

Lire cet article en ligne

Arbitrages CCI et CIETAC : convergence vers un arbitrage rapide, efficace et pragmatique ?

L'arbitrage est devenu le mode habituel de résolution des litiges internationaux, particulièrement dans le commerce international. Dans le monde, la plus importante institution dans ce domaine est sans aucun doute la *Cour internationale d'arbitrage* de la *Chambre de commerce internationale* (« CCI ») installée à Paris. En Chine, la plus importante institution est la *China International Economic and Trade Arbitration Commission* (CIETAC).

A l'heure où l'expansion internationale du commerce et des investissements introduit de plus en plus de complexité dans les relations commerciales entre acteurs économiques dans le monde, les règles d'arbitrage doivent permettre une meilleure prise en charge des affaires, une résolution plus transparente et plus prévisible, et permettre de satisfaire les demandes de nature provisoire et conservatoire.

C'est dans ce contexte que s'inscrivent les nouveaux règlements de

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

la CCI en 2012 (« Règlement CCI ») et de la CEITAC (« Règlement CIETAC »), dont les modifications démontrent une convergence, sinon une similarité intéressante.

En 2014, la Cour internationale d'arbitrage de la CCI a géré 791 demandes d'arbitrage[1], alors que pour la même période, la CEITAC a administré, quant à elle, 1610 affaires, dont 387 relatives au commerce international[2].

L'analyse comparative des changements introduits dans les règlements de ces deux institutions permet de donner les évolutions et innovations de l'arbitrage international conduit sous l'égide de la CCI et de la CIETAC. En voici les grandes lignes.

Premier objectif : un arbitrage plus rapide et moins onéreux

Compétence

Désormais, la décision *prima facie* de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI sur la compétence devient l'exception. Le tribunal arbitral est lui-même juge de sa compétence, sauf si le Secrétaire général soumet la question à la Cour[3]. Ce changement, parfaitement cohérent avec le principe de *compétence-compétence* permettant à l'arbitre de statuer sur sa propre compétence, a pour objet de rationaliser la procédure et donc d'économiser du temps et de l'argent.

En prévoyant que la CIETAC a « *le pouvoir de vérifier l'existence et la validité d'une convention d'arbitrage, ainsi que sa compétence* » et « *peut, si nécessaire, déléguer ce pouvoir au tribunal arbitral* », le Règlement CIETAC ne montre aucune évolution sur cette question de la compétence[4]. Il faut dire que, déjà, cette faculté de délégation au profit du tribunal arbitral apparaît en rupture avec l'application très limitée du principe de compétence-compétence en droit chinois.[5] En pratique, les circonstances rendant « nécessaire » l'exercice de cette faculté sont incertaines.

Conduite de l'arbitrage

Exigeant du tribunal arbitral et des parties qu'ils fassent « *tous leurs efforts pour conduire la procédure d'arbitrage avec célérité et efficacité en termes de coût, eu égard à la complexité et à l'enjeu du litige* », le Règlement CCI prévoit que « *le tribunal arbitral peut, après consultation des parties, adopter les mesures procédurales qu'il juge appropriées et qui ne se heurtent à aucun accord des parties* » [6]. Le tribunal doit organiser une « *conférence sur la gestion de la procédure d'arbitrage* » afin de consulter les parties sur les mesures procédurales susceptibles d'être adoptées et donne des exemples de techniques de gestion de la procédure les plus courantes[7].

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

Toujours dans un souci d'efficacité, le Règlement CIETAC reconnaît au président du tribunal arbitral, avec l'autorisation des autres membres du tribunal, le pouvoir discrétionnaire de décider des mesures procédurales[8].

A noter également que le plafond à ne pas dépasser pour bénéficier de la procédure accélérée prévue par le Règlement CEITAC est revu à la hausse et passe de 2 millions à 5 millions de yuans[9].

Enfin, le règlement CIETAC a créé une « Cour d'arbitrage » pour remplacer le Secrétariat dans la gestion de la procédure[10]. Cependant, les fonctions qui lui sont reconnues concernent la gestion « administrative » de la procédure (enregistrement, octroi de délais, etc) et ne sont donc pas comparables aux fonctions exercées par la Cour internationale d'arbitrage de la CCI.

Frais et honoraires

Lors de la fixation des honoraires de l'arbitre, la Cour internationale d'arbitrage de la CCI peut prendre en compte « *la diligence et l'efficacité de l'arbitre, le temps passé, la rapidité de la procédure et la complexité du litige et le respect du délai imparti pour soumettre le projet de sentence* »[11].

Et lorsqu'il se prononce sur des frais, le tribunal peut également tenir compte de la façon dont « *chacune des parties a conduit l'arbitrage avec célérité et efficacité en termes de coûts* »[12].

Deuxième objectif : un arbitrage réactif en situation d'urgence

L'innovation la plus importante et attendue est l'introduction d'une procédure d'arbitre d'urgence dans les deux règlements : les parties peuvent désormais demander à cet arbitre « *des mesures conservatoires ou provisoires qui ne peuvent attendre la constitution d'un tribunal arbitral* »[13].

Pour que des mesures provisoires ou conservatoires soient efficaces, elles doivent être ordonnées et exécutées dans des délais extrêmement brefs.

Les parties peuvent solliciter à tout moment le juge étatique et/ou le tribunal arbitral une fois constitué pour obtenir de telles mesures[14]. Ces deux possibilités peuvent cependant s'avérer en pratique insatisfaisantes.

La constitution d'un tribunal arbitral peut en effet prendre plusieurs mois, période pendant laquelle une partie est susceptible de devoir requérir des mesures urgentes afin de préserver ou se constituer des éléments de preuve, geler ou empêcher la disparation d'avoirs, prévenir une atteinte à la réputation ou des pertes financières, obliger un fournisseur à continuer l'approvisionnement en application d'un contrat de distribution, etc. La partie n'a alors pas d'autre choix que de s'adresser à une juridiction étatique. Or, l'obtention de mesures provisoires d'un juge étatique est parfois inadaptée voire impossible.

Les Règlements CCI et CIETAC ont donc créé « l'arbitre d'urgence ». A noter que les nouvelles dispositions du

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

Règlement CCI relatives à l'arbitre d'urgence ne s'appliquent que si la convention d'arbitrage visant le Règlement a été conclue après la date d'entrée en vigueur du Règlement, soit le 1er janvier 2012, et n'exclut pas les règles sur l'arbitre d'urgence[15]. Les nouvelles dispositions du Règlement CIETAC sont, elles, applicables aux procédures en cours.

Cet arbitre d'urgence est nommé en quelques jours[16] et doit rendre son ordonnance dans un délai de quinze jours[17].

Logiquement, pour être recevable, la requête aux fins de mesure d'urgence doit être déposée avant la constitution du tribunal arbitral (Règlement CEITAC) ou avant la remise du dossier au tribunal arbitral (Règlement CCI)[18]. Elle doit mentionner les circonstances à l'origine de la demande, les mesures d'urgences demandées et les motifs pour lesquels la partie sollicite des mesures conservatoires ou provisoires qui ne peuvent attendre la constitution d'un tribunal arbitral[19].

Dans tous les cas, les ordonnances de l'arbitre d'urgence ne lient pas le tribunal arbitral : ce dernier peut modifier ou rapporter l'ordonnance ou toute modification apportée à celle-ci par l'arbitre ou lever les mesures ordonnées[20].

La création de l'arbitre d'urgence soulève surtout la question de l'exécution des mesures provisoires ou conservatoires qu'il prononce. La pratique révèle que ces mesures sont le plus souvent exécutées volontairement par la partie concernée, ce qui explique que l'exécution forcée de ces mesures se pose rarement. L'exécution forcée semble impossible en droit chinois qui reconnaît une compétence exclusive au juge étatique pour ordonner des mesures provisoires ou conservatoires et ne fournit aucune base légale pour l'exécution forcée de telles mesures lorsqu'elles sont ordonnées par quelqu'un d'autre comme l'arbitre d'urgence[21]. Elle semble incertaine en droit français qui reconnaît une compétence exclusive au juge étatique seulement pour ordonner des saisies conservatoires et sûretés judiciaires et fournit une base légale pour l'exécution forcée des « sentences » seulement[22]. A noter que l'Ordonnance sur l'arbitrage de Hong-Kong prévoit expressément la reconnaissance et l'exécution des mesures provisoires et conservatoires ordonnées par un tribunal arbitral ou un arbitre d'urgence[23].

Troisième objectif : un arbitrage multi-parties

La complexité grandissante des transactions économiques résonne inévitablement sur les différends qui en découlent. Les Règlements CCI et CIETAC ont introduit ou compléter leurs dispositions relatives aux dossiers « complexes ».

Intervention d'un tiers

Le Règlement CCI prévoit que c'est la partie souhaitant faire intervenir un tiers comme partie à l'arbitrage qui doit soumettre une demande d'arbitrage contre celui-ci[24]. Aucune intervention ne peut avoir lieu après la

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

confirmation ou la nomination d'un arbitre, à moins que toutes les parties, y compris la partie intervenante, en soient convenues autrement. Cette intervention est soumise aux règles précitées relatives à la compétence.

Le règlement CIETAC prévoit que c'est la partie qui souhaite intervenir comme partie à l'arbitrage qui doit soumettre une demande d'intervention[25]. Une intervention est possible après la constitution du tribunal arbitral si la CIETAC l'estime nécessaire, après avoir consulté toutes les parties, y compris la partie intervenante. La CIETAC seule appréciera, *prima facie*, l'existence d'une convention d'arbitrage ou d'une clause compromissoire pour décider l'intervention.

Jonction d'arbitrages

A la demande d'une partie, la Cour internationale d'arbitrage de la CCI peut joindre dans un arbitrage unique plusieurs arbitrages pendants et soumis au règlement de la CCI dans des conditions plus souples, à savoir[26] :

- si les parties sont d'accord pour la jonction, ou
- si toutes les demandes formées dans ces arbitrages l'ont été en application de la même convention d'arbitrage, ou
- si la Cour estime que plusieurs conventions d'arbitrage sont « compatibles » en ce que les arbitrages intéressent les mêmes parties et portent sur des différends découlant du même rapport juridique.

De la même façon, à la demande d'une partie (et non plus si la CIETAC l'estime nécessaire), la CIETAC peut joindre plusieurs arbitrages pendants et soumis au règlement de la CIETAC dans des conditions similaires[27] :

- si les demandes d'arbitrages découlent d'une même convention d'arbitrage ;
- si les demandes d'arbitrages découlent de plusieurs conventions d'arbitrage, qui se révèlent toutefois identiques ou similaires, et concernent les mêmes parties et qui portent sur le même rapport juridique ;
- si les demandes d'arbitrages découlent de plusieurs conventions d'arbitrage, qui se révèlent toutefois identiques ou similaires, et concernent un contrat principal et ses contrats accessoires ;
- si les parties sont d'accord pour la jonction.

Contrats multiples

Le Règlement CCI prévoit que des demandes découlant de plusieurs contrats ou en relation avec ceux-ci pourront être formées dans le cadre d'un arbitrage unique, qu'elles soient formées en application d'une ou plusieurs convention d'arbitrage visant le règlement CCI[28].

Le règlement CIETAC prévoit, lui aussi, que les parties peuvent déposer une seule demande d'arbitrage sur les différends nés de plusieurs contrats, à condition toutefois[29] :

- qu'il s'agisse d'un contrat principal et de ses contrats accessoires, ou qu'il s'agisse de contrats ayant les mêmes parties et la même nature de rapport juridique ;

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

- que les différends découlent d'une même transaction ou d'une même série de transactions ;
- que les conventions d'arbitrage ou clauses compromissoires des contrats aient le même contenu ou se révèlent similaires.

[1]http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/

[2] http://cn.cietac.org/aboutus/AboutUS4Read.asp

[3] Article 6(3) du Règlement CCI 2012.

[4] Article 6(1) du Règlement CIETAC 2015.

[5] V. Kubwiwana, « Application limitée du principe de compétence-compétence en droit chinois de l'arbitrage », *Journal de l'arbitrage de l'Université de Versailles*, n°1, Octobre 2013, 7.

[6] Article 22(1) du Règlement CCI 2012.

[7] Article 24 et Appendice IV du Règlement CCI 2012.

[8] Article 35 du Règlement CIETAC 2015.

[9] Article 56 du Règlement CIETAC 2015.

[10] Article 2 du Règlement CIETAC 2015.

[11] Appendice III, article 2, du Règlement CCI 2012.

[12] Article 37 (5) du Règlement CCI 2015.

[13] Article 29 et Appendice V du Règlement CCI 2012 ; Article 23 (2) et Appendice III du Règlement CEITAC 2015.

[14] Article 28 du Règlement CCI 2012 ; Article 23 (1) du Règlement CIETAC 2015. A noter cependant que l'article 1449 du Code de procédure civile français dispose que « *L'existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, à ce qu'une partie saisisse une juridiction de l'Etat aux fins d'obtenir une mesure d'instruction ou une mesure provisoire ou conservatoire* ».

[15] Article 29 du Règlement CCI 2012.

[16] Dans le délai d'un jour suivant la réception des frais (Appendice III, article2, du Règlement CEITAC 2015) ou de deux jours suivant la réception de la requête (Appendice V, article 2, du Règlement CCI 2012).

© 2024 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

[17] Dans le délai de 15 jours suivant sa nomination (Appendice III, article 6, du Règlement CEITAC 2015) ou suivant la remise du dossier (Appendice V, article 6, du Règlement CCI 2012).

[18] Appendice III, article 1, al. 2, du Règlement CEITAC 2015 ; Article 29 du Règlement CCI 2012.

[19] Appendice V, article 1, du Règlement CCI 2012 ; Appendice III, article 1, du Règlement CIETAC 2015.

[20] Appendice III, article 6, du Règlement CIETAC 2015 ; article 29 du Règlement CCI 2012.

[21] Articles 28 et 46 de la loi de l'arbitrage de la République populaire de Chine du 31 août 1994.

[22] Articles 1449 et 1468 du Code de procédure civile français.

[23] Sections 22B et 61 de l'Ordonnance sur l'arbitrage de Hong Kong, Chapitre 609.

[24] Article 7 du Règlement CCI 2012.

[25] Article 18 du Règlement CIETAC 2015.

[26] Article 10 du règlement CCI 2012.

[27] Article 19 du Règlement CIETAC 2015.

[28] Article 9 du Règlement CCI 2012.

[29] Article 14 du Règlement CIETAC 2015.

Soulier Avocats est un cabinet d'avocats pluridisciplinaire proposant aux différents acteurs du monde industriel, économique et financier une offre de services juridiques complète et intégrée.

Nous assistons nos clients français et étrangers sur l'ensemble des questions juridiques et fiscales susceptibles de se poser à eux tant dans le cadre de leurs activités quotidiennes qu'à l'occasion d'opérations exceptionnelles et de décisions stratégiques.

Chacun de nos clients bénéficie d'un service personnalisé adapté à ses besoins, quels que soient sa taille, sa nationalité et son secteur d'activité.

Pour plus d'informations, nous vous invitons à consulter notre site internet : www.soulier-avocats.com.

Le présent document est fourni exclusivement à titre informatif et ne saurait constituer ou être interprété comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation qui pourrait être faite des informations qu'il contient.