



Le 9 mars 2017, à l'occasion de la seconde réunion du Groupe de réflexion organisée par l'Association Française d'Arbitrage, sur le thème de l'arbitrage d'urgence, se sont réunis au sein du cabinet De Gaulle Fleurance & Associés les membres suivants :

- Madame Sophie AMBROSI, Avocat
- Monsieur Michel BERGER, Expert financier
- Monsieur Juan Pablo CORREA DELCASSO, Avocat
- Monsieur Christophe DUGUÉ, Avocat
- Madame Leïla HAMIDI, Avocat
- Monsieur Jean-Pierre HARB, Avocat
- Madame Charlotte MAILLARD, Étudiante
- Monsieur Bertrand MOREAU, Président de l'A.F.A.
- Monsieur Richard RYDE, Avocat
- Monsieur Daniel TRICOT, Magistrat honoraire

Les discussions ont été animées par Monsieur Andrea PINNA, et ont été retranscrites par Madame Marine JUSTON, étudiante en droit et secrétaire du groupe de travail.

**La prochaine réunion aura lieu le mardi 25 avril 2017 à 18 heures**

Au sein du cabinet de Gaulle Fleurance & Associés  
9 rue Boissy d'Anglas – 75008 Paris

## Discussions et problématiques soulevées

### ➤ Retour sur les discussions et travaux préparés

A la suite de la précédente réunion du groupe, plusieurs membres ont étudié certains aspects de l'arbitrage d'urgence qui ont ensuite été débattus.

Sur l'expérience de l'A.F.A., Monsieur Bertrand Moreau a pu recenser un cas où l'article 13 du Règlement a été mis en œuvre et un arbitre d'urgence a été nommé : il s'agissait d'un cas où un expert pour un litige lié à un simulateur de vols a été désigné. La question urgente et pointue qui se posait a pu être résolue rapidement grâce à la nomination d'un expert en la matière.

Dans un autre cas, l'une des parties souhaitaient faire voter des délibérations par l'assemblée générale d'une société commerciale. La mesure d'urgence a consisté à empêcher la tenue de cette assemblée générale car la décision aurait eu des conséquences définitives qu'il n'aurait pas été possible d'effacer.

A noter également qu'un des domaines propices à l'arbitrage d'urgence est l'appel en garantie bancaire. La mesure d'urgence demandée sera alors celle de la suspension de l'appel.

### ➤ Sur les avantages à saisir un arbitre d'urgence

Se pose la question de la forme revêtue par la décision d'ordonner des mesures d'urgence qui peut être une sentence ou une ordonnance. Une sentence aura l'avantage d'être définitive et donc susceptible d'un recours en annulation, alors qu'une ordonnance n'est que provisoire, non susceptible d'un recours en annulation, que les parties exécutent spontanément.

Lors d'un arbitrage sous l'égide de la LCIA<sup>1</sup>, ou de la SCC<sup>2</sup>, l'arbitre d'urgence peut prendre sa décision sous forme d'ordonnance ou de sentence.

En France, l'article 1449 du Code de procédure civile<sup>3</sup> autorise les parties liées par une clause compromissoire à saisir le juge civil afin d'obtenir une mesure provisoire urgente, ceci tant que le tribunal arbitral n'est pas formé. A la différence de l'arbitre d'urgence, le juge des référés rend une ordonnance coercitive pour les parties.

---

<sup>1</sup> London Court of International Arbitration

<sup>2</sup> Stockholm Chamber of Commerce

<sup>3</sup> Article 1449 alinéa 1<sup>er</sup> du Code de procédure civile : « 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 ».

Quels seraient alors les avantages à saisir un arbitre d'urgence ?

- Avantages dans l'exécution de la décision : si la décision prend la forme d'une sentence, cette dernière est plus facilement exécutable à l'international grâce à la convention de New-York<sup>4</sup>. De plus cela évite la dispersion du contentieux devant plusieurs juridictions;
- A noter qu'en Espagne la procédure de référé n'existe pas. Dans la pratique il est très rare d'obtenir une mesure conservatoire dans un délai bref. L'arbitrage devient donc indispensable en matière de droit des sociétés notamment ;
- Avantage procédural : question de la signification internationale simplifiée en matière arbitrale ;
- La confidentialité de l'affaire est garantie par l'arbitrage contrairement aux instances devant le juge étatique ;
- L'avantage général de l'arbitrage comparé au système étatique où le juge n'a pas toujours le temps et les connaissances nécessaires pour statuer efficacement sur la question.

➤ L'arbitrage d'urgence par la SCC

Leïla HAMIDI et Lisa SAINTE-ROSE ont soumis une étude de l'arbitre d'urgence sous le règlement de la SCC<sup>5</sup> qui a ensuite été présentée au groupe.

Sous le régime de la SCC, il est possible d'obtenir un arbitre d'urgence qui statue sur des mesures provisoires urgentes, et également une procédure *fast-track*, c'est-à-dire une procédure accélérée.

Dans le cas d'une saisine de l'arbitre d'urgence, ce dernier peut rendre une sentence ou une ordonnance de procédure dans un délai maximum de 5 jours. Cette mesure est ordonnée dans le cadre du litige et le tribunal statuant sur le fond doit pouvoir revenir sur la mesure qui a été ordonnée.

Les critères pour ordonner une mesure provisoire sont :

- Une compétence prima facie de la SCC ;
- Des chances raisonnables de succès du demandeur ;
- La preuve d'un dommage irréparable.

---

<sup>4</sup> Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères conclue à New York le 10 juin 1958

<sup>5</sup> [http://www.afa-arbitrage.com/afa/uploads/2017/03/l\\_hamidi\\_-\\_l\\_sainte-rose\\_mesures\\_d-urgence\\_SCC\\_afa.pdf](http://www.afa-arbitrage.com/afa/uploads/2017/03/l_hamidi_-_l_sainte-rose_mesures_d-urgence_SCC_afa.pdf)

L'arbitre d'urgence est nommé dans les 24 heures suivant la demande par le Conseil d'administration de la SCC. Il est compétent jusqu'à saisine de l'arbitre compétent au fond.

La saisine du juge étatique n'est pas incompatible avec la nomination d'un arbitre d'urgence.

L'arbitre d'urgence ne peut être désigné ultérieurement pour connaître des demandes au fond, sauf accord des parties.

En 2015 une seule demande de mesures provisoires a été faite et accordée sous l'égide de la SCC. Entre 2010 et 2015, il a été fait droit aux demandes d'arbitrage d'urgence dans un délai de 5 à 6 jours pour la majorité d'entre elles et dans un délai ne dépassant en tout cas pas 12 jours.

Dans le cas d'une procédure d'arbitrage accélérée, l'arbitre unique rend une sentence dans un délai de 3 mois à compter de sa saisine, l'arbitre peut solliciter des délais supplémentaires auprès du Conseil d'administration.

Le règlement ne définit aucun critère pour demander une procédure accélérée, seule la volonté des parties est nécessaire. Cependant la SCC pourra inviter les parties à opter pour une procédure normale aux vues de la complexité de l'affaire ou des montants en jeu.

Il n'y a pas d'audience sur le fond, sauf exception accordée par l'arbitre et seulement un mémoire supplémentaire est admis, sauf décision contraire de l'arbitre.

- Se pose la question de savoir s'il peut y avoir un chevauchement entre la désignation de l'arbitre d'urgence et le tribunal arbitral.
- L'arbitre d'urgence est-il nommé pour une mission spéciale ou pour plusieurs questions sur un laps de temps ?

#### ➤ L'arbitrage d'urgence par la LCIA

Monsieur Richard Ryde a également proposé une étude sur l'arbitrage d'urgence sous l'égide de la LCIA<sup>6</sup> présentée durant la réunion.

Le Règlement de la LCIA ne prévoit pas la mise en place d'une procédure accélérée, mais offre la possibilité de constituer de manière accélérée le tribunal arbitral. La mise en place d'un arbitre d'urgence est également prévue par le Règlement.

---

<sup>6</sup> [http://www.afa-arbitrage.com/afa/uploads/2017/03/r\\_ryde\\_procedures\\_d-urgence\\_reglement\\_LCIA\\_afa.pdf](http://www.afa-arbitrage.com/afa/uploads/2017/03/r_ryde_procedures_d-urgence_reglement_LCIA_afa.pdf)

Dans le cas d'une constitution accélérée du tribunal arbitral, les parties doivent justifier d'une urgence exceptionnelle. Après une décision favorable, la Cour pourra abrégé tous les délais relevant de la convention d'arbitrage ou prévus par d'autres accords entre les parties.

Dans le cas de l'arbitre d'urgence appelé *emergency arbitrator*, il s'agit d'un arbitre unique dont la mission consiste à « conduire une procédure d'urgence en attendant la constitution, ou la constitution accélérée, du tribunal arbitral ». Il est désigné dans les 3 jours suivant la réception de la demande ou dans les plus brefs délais et doit rendre une décision dans les 14 jours suivant sa nomination. Pour cela, il n'est pas tenu d'organiser une audience et peut ne statuer que sur documents.

L'arbitre unique peut rendre une sentence ou une ordonnance. Il peut également renvoyer sa mission au tribunal arbitral désigné postérieurement à sa nomination.

Le tribunal arbitral statuant sur le fond aura la possibilité de revoir et de modifier la décision de l'arbitre.

➤ Le cas des institutions en Asie

On retrouve cette même subdivision entre arbitre d'urgence statuant sur une demande de mesure provisoire, et un arbitrage accéléré.

➤ Transposition de cette dichotomie à l'article 13 du Règlement de l'A.F.A.

L'article 13 a-t-il déjà une disposition sur l'arbitrage accéléré, ou se limite-t-il à la possibilité de désigner un arbitre d'urgence ?

L'article 13 §1 b) dispose : « Si le Tribunal arbitral n'est pas encore constitué et que les mesures d'urgence sollicitées sont susceptibles d'affecter le fond du litige, le Comité d'arbitrage peut, sans être tenu par aucun des délais prévus aux articles 2- §2 et 2- §3, constituer le Tribunal arbitral. Celui-ci organise la procédure et statue en fonction de ce qu'il estime lui-même être l'urgence. »

Cette disposition offre donc bien la possibilité aux parties de demander une procédure accélérée grâce au Règlement de l'A.F.A.

Se pose ainsi la question de savoir si cette disposition doit être modifiée ou non. Faut-il réguler de manière plus précise les modalités, notamment sur la question d'un arbitre unique, des délais, des critères... ou doit-on laisser une disposition large de façon à laisser la liberté aux parties ?

Une autre question se pose : celle de la possibilité pour les parties de renoncer aux audiences et ainsi laisser l'arbitre statuer uniquement sur documents. Les nouveaux centres d'arbitrage dans leur nouveau règlement d'arbitrage d'urgence proposent aux parties de renoncer aux audiences<sup>7</sup>.

Egalement, le tribunal sera-t-il lié par le choix des parties dans le cas des modalités choisies pour l'arbitrage accéléré ?

### **Tâches proposées pour la prochaine réunion**

Il a été décidé que chacun des membres du groupe proposera en vue de la prochaine séance une proposition de rédaction d'un nouvel article 13 du Règlement de l'A.F.A.

Lors de la réunion, les membres du groupe discuteront des différentes approches proposées.

---

<sup>7</sup> Voir Comparison of expedited procedure, par WilmerHale le 28 février 2017 : [http://www.afaarbitrage.com/afa/uploads/2017/03/wilmerhale\\_comparison\\_of\\_expedited\\_procedures\\_afa.pdf](http://www.afaarbitrage.com/afa/uploads/2017/03/wilmerhale_comparison_of_expedited_procedures_afa.pdf)