

Document:-  
**A/CN.4/SR.439**

**Compte rendu analytique de la 439e séance**

sujet:  
**<plusieurs des sujets>**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1958, vol. I**

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International  
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

77. M. SCALLE, rapporteur spécial, rappelle avoir déjà dit qu'il était disposé à modifier l'article 8 du projet comme l'a d'abord proposé M. El-Erian. Pour tenir compte de cette éventualité et de celle qu'il a lui-même signalée dans son intervention précédente, il propose de donner au paragraphe 2 de l'article 8 du projet de 1953 la rédaction ci-après :

« S'il s'agit d'un arbitre unique ou du président du tribunal, la Cour internationale de Justice se prononcera sur la récusation à la requête de l'une des parties, à condition qu'il n'y ait pas d'accord entre elles. »

78. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 8 du projet de 1953.

*A l'unanimité, le paragraphe 1 est adopté.*

*Par 13 voix contre zéro, avec une abstention, le paragraphe 2 est adopté sous la forme modifiée que le rapporteur spécial a proposée (voir par. 77 ci-dessus).*

*La suite de l'examen du paragraphe 3 est renvoyée à une séance ultérieure.*

#### ARTICLE ADDITIONNEL PROPOSÉ PAR M. AGO (suite)

79. M. AGO déclare que sa proposition concernant un article nouveau (437<sup>e</sup> séance, par. 33 et 47) lui paraît avoir été suffisamment illustrée à la séance précédente.

80. M. AMADO n'est toujours pas convaincu que les mots « ou l'une des parties » soient vraiment nécessaires dans la proposition de M. Ago et suggère donc de les supprimer.

81. M. YOKOTA rappelle qu'il a présenté une contre-proposition sur la même question (437<sup>e</sup> séance, par. 42). A son avis, c'est un principe général de l'arbitrage international qu'en matière de procédure, les points de détail doivent, à défaut d'accord entre les parties, être réglés par le tribunal lui-même. Ce principe est à la base du paragraphe 1 de l'article 13 du projet. On se conformerait à cette disposition et on choisirait la manière la plus objective et la plus équitable de trancher la question en chargeant le tribunal lui-même de décider s'il est nécessaire de recommencer la procédure orale. Si l'on confie la décision sur ce point au nouvel arbitre, il se peut que la procédure orale soit recommencée inutilement. Mais du moment que la demande du nouvel arbitre est fondée, il n'y a aucune raison que le tribunal la rejette.

82. M. AGO déclare ne pouvoir partager l'opinion de M. Yokota. La question de savoir si, en cas de remplacement d'un arbitre, la procédure orale doit être recommencée ou non, n'est pas une question d'ordre secondaire, mais une question fondamentale ; par conséquent, l'article 13 mentionné par M. Yokota ne peut être d'aucune utilité en la matière.

83. Il ne faut pas oublier que, selon la plupart des systèmes de droit interne, dans des circonstances comparables, il est normal de recommencer la procédure orale. La Commission serait donc très en avance sur son temps si elle prévoyait que la procédure doit se poursuivre à partir du point qu'elle avait atteint, à moins que le nouvel arbitre ne demande qu'elle soit reprise *ab initio*. Mais elle ne peut aller plus loin. Ce n'est certes pas en décidant qu'un vote de la majorité peut priver l'un des arbitres de son droit d'entendre la totalité des débats que

l'on s'acheminera vers une solution permettant d'obtenir une sentence foncièrement équitable et qu'on respectera le principe de l'égalité des parties.

84. A l'intention de M. Amado, M. Ago indique que c'est seulement à la suite d'une observation de M. Edmonds qu'il a ajouté les mots « ou l'une des parties ». Pour sa part, il reconnaît que cette observation se rapportait à une éventualité très peu probable, et il est tout à fait disposé à accepter la proposition de M. Amado et de revenir au texte qu'il avait proposé à l'origine.

85. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article nouveau proposé par M. Ago (437<sup>e</sup> séance, par. 33 et 47) sans les mots « ou l'une des parties ».

*Par 11 voix contre une, avec 2 abstentions, l'article nouveau est adopté.*

86. Le PRÉSIDENT déclare qu'en raison du vote, il est inutile de mettre aux voix la proposition de M. Yokota.

La séance est levée à 13 heures.

---

## 439<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 8 mai 1958, à 9 h. 45.*

*Président : M. Radhabinod PAL.*

---

### Communication du Comité juridique consultatif africano-asiatique

1. M. LIANG, secrétaire de la Commission, signale à l'attention de ses membres une communication par laquelle le Secrétariat du Comité juridique consultatif africano-asiatique fait savoir que la deuxième session de ce comité se tiendra à Colombo (Ceylan), du 14 au 26 juillet 1958, et qu'en vertu de son règlement, cet organisme peut recevoir des observateurs d'organisations internationales.

2. L'ordre du jour provisoire de la deuxième session du Comité juridique consultatif comprend certains points qui sont intéressants pour les travaux de la Commission du droit international.

3. M. LIANG pense que la Commission pourrait examiner cette communication lorsqu'elle s'occupera des questions relatives à la coopération avec d'autres organes. En attendant, il fera savoir au Comité juridique consultatif africano-asiatique que sa communication a été portée à la connaissance de la Commission du droit international.

### Procédure arbitrale : résolution 989 (X) de l'Assemblée générale (A/CN.4/113) (suite)

[Point 2 de l'ordre du jour]

### EXAMEN DU MODÈLE DE PROJET SUR LA PROCÉDURE ARBITRALE (A/CN.4/113, ANNEXE) [suite]

#### ARTICLE 4

4. M. SCALLE, rapporteur spécial, présente l'article 4

du modèle de projet, dont le texte se rapproche beaucoup des articles 3 et 4 du projet de 1953<sup>1</sup>.

5. M. ŽOUREK propose d'amender l'article 4 en lui donnant la teneur suivante :

« 1. Immédiatement après la demande de soumission du différend à l'arbitrage ou la décision sur l'arbitrabilité, les parties liées par un engagement d'arbitrage sont tenues de prendre les mesures nécessaires en vue de parvenir à la constitution d'un tribunal arbitral dans le délai et de la manière convenus entre les parties.

« 2. Si le tribunal n'est pas constitué dans un délai de trois mois après la date de la demande de soumission du différend à l'arbitrage ou la décision sur l'arbitrabilité du différend, la nomination des arbitres non encore désignés est faite, à la requête de l'une ou l'autre des parties, conformément aux dispositions de l'article 45 de la Convention de La Haye de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux.

« 3. Au cas où une des parties se refuserait à engager la procédure visée au paragraphe 2, la nomination des arbitres non encore désignés est faite par le président de la Cour internationale de Justice à la requête de l'une ou l'autre des parties.

« 4. Les nominations visées au paragraphe 3 doivent être faites conformément aux dispositions du compromis, ou de tout autre instrument contenant l'engagement arbitral, et après consultation des parties. Dans la mesure où ces textes ne prévoient pas de dispositions au sujet de la composition du tribunal, celle-ci sera conforme à l'article 45 de la Convention de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux.

« 5. Dans le cas où le choix d'un président du tribunal, ou d'autres arbitres, par les arbitres déjà nommés est prévu, le tribunal est réputé constitué lorsque tous les arbitres et le président du tribunal ont été désignés. Si le président et les autres arbitres n'ont pas été désignés dans les deux mois qui suivent la nomination des arbitres désignés par les parties en litige, ils seront nommés selon le mode prévu aux paragraphes 2 et 3.

« 6. Les délais prévus dans le présent article ne sont valables que si des délais plus longs n'ont pas été fixés par commun accord des parties.

« 7. Réserve faite des circonstances de l'affaire, les arbitres doivent être choisis parmi des personnes possédant une compétence notoire en matière de droit international. »

6. Cette proposition vise essentiellement à répondre d'une manière acceptable à certaines des objections que la procédure décrite dans les dispositions correspondantes du projet de 1953 a appelées de la part de divers gouvernements, en particulier à l'objection suivant laquelle cette procédure accorde au président de la Cour internationale de Justice une prépondérance et un pouvoir discrétionnaire excessifs et que, par là, elle est en conflit avec le principe de l'autonomie des parties à

l'arbitrage international<sup>2</sup>. En conséquence, M. Žourek propose, au paragraphe 2, que si le tribunal n'est pas constitué dans les délais prévus, on applique la procédure de l'article 45 de la Convention de La Haye de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux, qui prévoit l'intervention d'une ou plusieurs puissances tierces choisies par les parties en litige et, en dernier ressort, le tirage au sort<sup>3</sup>. M. Žourek souligne que cette procédure, tout en étant plus compliquée que celle prévue dans le projet du rapporteur spécial, répond mieux à la nature de l'arbitrage, qui repose essentiellement sur la volonté des parties. Il ne propose, au paragraphe 3, le recours au président de la Cour internationale de Justice que pour la seule éventualité où une partie manifesterait sa mauvaise foi en se refusant à engager la procédure visée au paragraphe 2.

7. Le paragraphe 4 a pour objet de donner au président de la Cour internationale de Justice, si on s'adresse à lui, certaines indications sur la composition du tribunal, même si le compromis est muet sur ce point.

8. Pour le reste, la proposition suit dans ses grandes lignes le modèle de projet, à cette exception près qu'un paragraphe nouveau (le paragraphe 6) y a été inséré pour donner satisfaction au Gouvernement yougoslave qui a fait observer que les parties devraient avoir la faculté de fixer des délais plus étendus que ceux établis dans l'article 4.

9. M. EDMONDS demande, à propos de la deuxième phrase du paragraphe 5 du modèle de projet, quel sera exactement le statut des experts.

10. M. SCALLE, rapporteur spécial, déclare qu'il est de pratique courante dans l'arbitrage interne que le tribunal s'adjoigne, en cas de besoin, des experts consultants qui siègent avec lui, mais sans droit de vote.

11. M. LIANG, secrétaire de la Commission, se demande si M. Edmonds ne pense pas au statut des témoins experts conformément à la procédure américaine. En France, et dans d'autres pays de l'Europe continentale, en revanche, les experts ne sont pas considérés comme des témoins. Il appelle, à cet égard, l'attention des membres de la Commission sur les Articles 50 et 51 du Statut de la Cour internationale de Justice.

12. Sir Gerald FITZMAURICE est également d'avis qu'en employant le mot « experts » au paragraphe 5, le rapporteur spécial songeait à ce que la procédure anglaise, et sans doute aussi la procédure américaine, appelle des *assessors*. Ces *assessors* siègent avec le tribunal en qualité d'experts consultants, mais sans droit de vote ; ce ne sont pas des témoins et la partie adverse ne peut pas les questionner.

13. M. SANDSTRÖM estime que les experts ne sauraient être considérés comme des membres du tribunal et s'étonne quelque peu de les voir mentionner dans un article relatif à la constitution du tribunal. Il serait plus logique d'en parler dans les dispositions relatives à la procédure du tribunal.

<sup>2</sup> Voir document A/CN.4/L.71, art. 3, sect. B.

<sup>3</sup> *Les Conférences de la paix de La Haye de 1899 et 1907, Acte final*. Paris, A. Pedone, édit., 1927, p. 47.

<sup>4</sup> Voir document A/CN.4/L.71, art. 3, sect. E.

<sup>1</sup> *Documents officiels de l'Assemblée générale, huitième session, Supplément n° 9, par. 57.*

14. M. ZOUREK partage cet avis et fait observer que, dans sa proposition, il a éliminé la phrase dont il s'agit.

15. M. SCELLE, rapporteur spécial, déclare que le Secrétaire de la Commission a donné une interprétation exacte du mot « experts » tel qu'il est employé dans le modèle de projet. Bien que ne jouissant pas du même statut que les arbitres, les experts n'en collaboreront pas moins avec les membres du tribunal.

16. M. YOKOTA se demande si la procédure exposée au paragraphe 2 de la proposition de M. Žourek est réellement nécessaire. Le paragraphe 4 vise le cas où l'engagement d'arbitrage ne contient pas de règles sur la composition du tribunal ; il est donc à supposer que le paragraphe 2 vise le cas où de telles règles existent. S'il en est bien ainsi, et pourvu que les parties s'entendent sur la composition du tribunal, cette composition sera normalement analogue à celle prévue par l'article 45 de la Convention de La Haye de 1907. Si les parties ne s'entendent pas, la proposition de M. Žourek aura pour effet de les renvoyer à une procédure qu'elles ont déjà vainement tenté de suivre.

17. En revanche, M. Yokota appuie le paragraphe 4 de la proposition de M. Žourek. Le paragraphe 3 du modèle de projet prête à une objection : le président de la Cour internationale de Justice éprouverait de grandes difficultés à fixer la composition du tribunal en l'absence de règles préalablement établies.

18. M. FRANÇOIS partage les doutes de M. Yokota sur le paragraphe 2 de la proposition de M. Žourek qui, il faut le reconnaître, a pourtant le mérite de réduire le nombre des cas dans lesquels on recourrait au président de la Cour internationale de Justice. A ce propos, M. François voudrait savoir dans quelle mesure le président de la Cour a accepté des fonctions analogues dans le passé et si, avant de donner son acceptation, il a sollicité l'avis de la Cour, car on a beau dire que l'on s'adresse à lui à titre personnel, ce n'en est pas moins eu égard à sa qualité de président de la Cour internationale de Justice qu'on demande son intervention, ce que fait nettement ressortir la disposition qui prévoit, en cas d'empêchement, que c'est le vice-président ou un autre membre de la Cour qui fait les désignations. D'ailleurs, si la décision du président de la Cour se révélait critiquable, la réputation de la Cour elle-même s'en trouverait nécessairement atteinte.

19. M. LIANG, secrétaire de la Commission, indique que l'Annuaire de la Cour pour 1956-1957 consacre une trentaine de pages, avec près de 250 rubriques, à l'énumération des actes qui confèrent à la Cour ou à son président des fonctions analogues à celles que le modèle de projet attribue au président<sup>5</sup>. Il est donc manifeste que l'usage consistant à confier des fonctions de cette nature à la Cour ou à son président est déjà assez général.

20. M. BARTOŠ expose qu'un grand nombre de conventions d'arbitrage conclues par la Yougoslavie pré-

voient un recours au président de la Cour internationale de Justice pour le cas où les parties ne se mettraient pas d'accord sur la nomination des arbitres et sur d'autres points. Toutefois, avant d'accepter les fonctions qui lui sont ainsi attribuées, le président consulte habituellement les autres membres de la Cour ; il y a eu, d'ailleurs, de légères différences, suivant les présidents, dans la manière d'interpréter le caractère des fonctions extra-judiciaires dont ils sont investis. De fait, aucun d'eux n'a jamais eu à exercer ces fonctions, car les parties sont toujours tombées d'accord sur tous les points à régler.

21. M. Bartoš préfère le paragraphe 2 du modèle de projet au paragraphe 2 de la proposition de M. Žourek, car, à son avis, la procédure établie par l'article 45 de la Convention de La Haye est aujourd'hui souvent remplacée par le recours au Président de la Cour internationale de Justice.

22. Sir Gerald FITZMAURICE est heureux de trouver dans l'Annuaire de la Cour pour 1956-1957 une illustration aussi manifeste de ce qu'il a lui-même déjà souligné à plusieurs reprises, savoir qu'un grand nombre de conventions bilatérales en vigueur renferment des dispositions analogues à celles proposées par le rapporteur spécial. Pour autant qu'il le sache, la Cour et son président n'ont jamais élevé d'objections, et l'on peut donc considérer qu'ils ont accepté tacitement cette pratique.

23. A juger de l'observation de M. Žourek, la différence entre la proposition dont celui-ci est l'auteur et le modèle de projet tient essentiellement à ce que ce dernier texte laisse les parties libres de constituer le tribunal arbitral par accord entre elles et ne prévoit qu'en dernier ressort le recours au président de la Cour internationale de Justice. Or, de ce point de vue, il n'y a pas la moindre différence entre ce texte et le modèle de projet. A son avis, la seule différence tient au fait que la proposition de M. Žourek intercale une procédure additionnelle qui, comme l'a souligné M. Yokota, est très semblable à celle que, par hypothèse, les parties se sont déjà vainement évertuées à suivre.

24. M. SANDSTRÖM préfère le texte du modèle de projet, non seulement parce qu'il est conforme aux décisions antérieures de la Commission, mais encore parce qu'il conduira à constituer le tribunal plus simplement et plus rapidement.

25. M. GARCÍA AMADOR reconnaît que le paragraphe 2 de la proposition de M. Žourek pourrait être une source de retards considérables — pour ne pas dire indéfinis — qui empêcheraient d'atteindre l'objectif même de l'engagement d'arbitrage. Le principal souci de M. Žourek semble être d'assurer le respect de la volonté des parties, mais, à cet égard, le modèle de projet donne déjà pleinement satisfaction puisqu'il ne prévoit le recours au président de la Cour internationale de Justice qu'en dernier ressort. Rien dans le modèle de projet n'empêcherait les parties de recourir à la procédure établie par l'article 45 de la Convention de La Haye, si elles pensent trouver par là le moyen de s'entendre entre elles plus facilement. A cet égard, il convient de se louer que le modèle de projet soit plus souple que le projet de 1953, mais, pour sa part, M. García Amador se refuserait

<sup>5</sup> Cour internationale de Justice, *Annuaire 1956-1957*: chap. X, 4<sup>e</sup> partie, « Actes conférant à la Cour ou à son Président une fonction extra-judiciaire; nominations d'arbitres, de membres de commissions de conciliation, etc. ».

à accentuer encore cette souplesse au risque de détourner le projet de son but, qui est d'assurer le respect de la volonté des parties, exprimée par l'engagement d'arbitrage.

26. M. ZOUREK souligne que la procédure qu'il propose est destinée à donner satisfaction à plusieurs gouvernements, notamment ceux de l'Argentine, de la République socialiste soviétique de Biélorussie, du Brésil, du Chili, de l'Iran, de la Tchécoslovaquie, de l'Union des Républiques socialistes soviétiques et de l'Uruguay, qui ont formulé certaines critiques à ce sujet. Il n'insistera pas pour que sa proposition soit mise aux voix isolément mais il demande au rapporteur spécial d'en accepter au moins le paragraphe 4 qui donnerait au président de la Cour internationale de Justice des indications sur la composition du tribunal dans les cas où le compromis ou tout autre instrument contenant l'engagement d'arbitrage ne prévoirait rien à cet égard. Il estime qu'il serait vraiment exorbitant de laisser au Président de la Cour la faculté de décider de la composition du tribunal arbitral.

27. M. SCALLE, rapporteur spécial, ne croit pas possible d'accepter la proposition de M. Zourek qui semble reposer sur l'hypothèse que le modèle de projet, en prévoyant à divers endroits un recours à la Cour internationale de Justice ou à son président, ne tient pas suffisamment compte de la volonté des parties. Cette objection aurait eu un certain poids si la Commission préparait une convention multilatérale, mais elle n'élabore qu'un modèle de projet que les Etats seront libres d'utiliser ou non, comme bon leur semblera. Pour sa part, il s'est délibérément abstenu de mentionner la Convention de La Haye, dont les principes fondamentaux sont depuis longtemps dépassés par le désir que l'on a d'une procédure d'arbitrage international accélérée, et il se refuserait à la citer en quelque endroit du projet que ce soit.

28. Sir Gerald FITZMAURICE estime que le paragraphe 4 de la proposition de M. Zourek a le tort de contraindre le Président de la Cour internationale de Justice à se conformer à l'article 45 de la Convention de La Haye pour les nominations à faire en vertu du paragraphe 3 de l'article, lorsque le compromis ou tout autre instrument contenant l'engagement d'arbitrage ne prévoit pas de disposition au sujet de la composition du tribunal. Il se peut que le Président de la Cour soit prié de faire ces nominations et qu'il accepte d'y procéder, mais il est plus que douteux qu'on puisse le forcer à suivre telle ou telle procédure déterminée. Le paragraphe 3 du projet d'article du rapporteur spécial s'expose à une objection analogue, mais dans une mesure bien moindre, car il se borne à obliger le Président de la Cour à consulter les parties, ce que celui-ci ferait d'ailleurs, semble-t-il, en tout cas.

29. M. ZOUREK a été frappé de constater que, dans le projet d'article du rapporteur spécial, le président de la Cour internationale de Justice serait invité non seulement à nommer des arbitres mais même à constituer le tribunal. Dans la proposition dont il est l'auteur, M. Zourek a remplacé cette disposition par une référence, non pas comme on l'a prétendu, à la procédure de l'article 45 de la Convention de La Haye de 1907, mais à la composi-

tion du tribunal telle qu'elle est indiquée dans cet article. On pourrait peut-être tourner la difficulté d'une autre manière en remplaçant la dernière phrase du paragraphe 4 de sa propre proposition par le texte suivant :

« Dans la mesure où ces textes ne prévoient pas de dispositions au sujet de la composition du tribunal, chaque partie nomme deux arbitres, dont un seulement peut être son national ou choisi parmi ceux qui ont été désignés par elle comme membres de la Cour permanente d'arbitrage. Ces arbitres choisissent ensemble un surarbitre. »

Par cette clause, qui donnerait au tribunal arbitral une composition qu'on peut dire « courante » et conforme aux dispositions d'un grand nombre de traités, la Commission dispenserait les parties de s'adresser au président de la Cour internationale pour constituer le tribunal ; elles ne solliciteraient son concours que pour des nominations.

30. Sir Gerald FITZMAURICE déclare, en réponse à une question du PRÉSIDENT, qu'il a toujours quant à lui, trouvé déconcertant le paragraphe 3 de l'article 4 du modèle de projet. La constitution du tribunal arbitral est presque invariablement fixée par le compromis ou l'accord d'arbitrage ; c'est si vrai qu'il est pour ainsi dire gratuit de supposer qu'un compromis ne contiendrait pas de dispositions à cet effet. Pour sa part, sir Gerald Fitzmaurice n'a jamais envisagé que le président de la Cour internationale de Justice pourrait être chargé d'autre chose que de nommer un ou plusieurs arbitres, et il n'avait jamais pensé que le président puisse être appelé à décider de la façon dont le tribunal arbitral doit être composé ou à le constituer. Cette éventualité pourrait à la rigueur se produire, mais si rarement qu'il n'est guère la peine de la prendre en considération. La dernière suggestion de M. Zourek pourrait, si on le désire, être adoptée pour régler cette situation.

31. M. AMADO reconnaît qu'il est difficile d'imaginer le cas où des parties à un différend mettant en jeu des intérêts vitaux négligent de fixer dans le compromis un élément aussi élémentaire et essentiel que la composition du tribunal arbitral. Il est disposé à accepter l'article du rapporteur spécial qui, malgré les observations du Gouvernement brésilien<sup>6</sup>, assure dans la plus large mesure le respect de la volonté des parties. Il fera remarquer toutefois que la situation envisagée à la deuxième phrase du paragraphe 3 semble inconcevable dans la pratique.

32. M. AGO rappelle qu'à l'article 2 la Commission a stipulé que les parties doivent conclure un compromis qui doit spécifier notamment le mode de constitution du tribunal et le nombre des arbitres. Si donc les parties ont conclu le compromis, il est vraiment difficile d'imaginer qu'elles n'y aient pas indiqué comment le tribunal sera composé et, en pareille hypothèse, la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 4 du modèle de projet n'aurait pas de raison d'être. Reste l'hypothèse où les parties n'auraient pas conclu de compromis du tout ; M. Ago se demande si le rapporteur spécial a pensé

<sup>6</sup> Documents officiels de l'Assemblée générale, huitième session, Supplément n° 9, annexe I, sect. 3.

précisément à ce cas et a voulu prévoir que, s'il se présentait, le Président de la Cour internationale de Justice serait, en fait, chargé de se substituer aux parties et d'élaborer lui-même le compromis. Cette idée lui paraît difficilement acceptable.

33. M. YOKOTA fait observer que la première phrase du paragraphe 3 du modèle de projet stipule que les nominations doivent être faites conformément aux dispositions du compromis ou de tout autre instrument consécutif à l'engagement d'arbitrage, tandis que le paragraphe 1 spécifie que les parties à l'engagement d'arbitrage devront prendre les mesures nécessaires, soit dans le compromis soit par accord spécial, en vue de parvenir à la constitution d'un tribunal arbitral. Compte tenu de ces deux dispositions, la deuxième phrase du paragraphe 3 ne semble nullement nécessaire.

34. M. SCELLE, rapporteur spécial, croit que la Commission va trop loin dans la recherche des incidences éventuelles de l'article 4. Le paragraphe 1 de cet article, dont M. Yokota vient de parler, prévoit la procédure normale. Toutefois, il se peut que les parties ne réussissent pas à fixer la composition du tribunal arbitral dans le compromis, et c'est précisément ce point qui a été la cause de l'échec de bien des tentatives de recours à l'arbitrage. Si, à ce stade, aucune des parties n'adresse de requête au président de la Cour internationale, il n'y aura tout simplement pas d'arbitrage. Mais si l'une des parties demande au Président de la Cour internationale d'intervenir, celui-ci peut nommer un arbitre ou bien, dans les cas exceptionnels où les parties ont complètement échoué dans leur tentative de constituer le tribunal, nommer tous les membres de ce dernier ; mais ce faisant, il doit consulter tous les documents qui peuvent le guider dans le choix des arbitres. L'article n'en dit pas plus, et M. Scelle n'y voit aucune difficulté particulière.

35. M. SANDSTRÖM estime qu'en ce qui concerne le compromis, seul le pouvoir de fixer le nombre des arbitres et de faire les nominations nécessaires pouvait être donné au président de la Cour internationale.

36. M. ŽOUREK, répondant à une question du PRÉSIDENT, indique qu'il n'insistera pas pour que sa proposition soit mise aux voix, mais qu'il aimerait que le Comité de rédaction tienne compte de certaines de ses dispositions, en particulier de la première phrase du paragraphe 5. Il pense, comme les orateurs précédents, que l'on ne saurait guère charger une autorité extérieure de décider de la composition du tribunal arbitral. Une telle disposition paraît contraire à la notion même d'arbitrage et à l'article 37 de la Convention de La Haye de 1907, qui vise le « règlement de litiges entre les Etats par des juges de leur choix »<sup>7</sup>. Etant donné que l'article 2 stipule déjà, comme M. Ago l'a fait observer, que le compromis doit spécifier la composition du tribunal, la solution la plus simple serait de supprimer les deuxième et troisième phrases du paragraphe 3 de l'article du rapporteur spécial.

37. M. AGO expose que deux cas peuvent se présenter. Ou bien les parties ont dressé un compromis mais n'y ont

pas spécifié la composition du tribunal : cette situation lui paraît inconcevable, et d'ailleurs en admettant une telle hypothèse, le projet semblerait se mettre en contradiction avec lui-même puisque l'article 2 stipule déjà que le compromis doit spécifier la composition du tribunal. Ou bien il n'y a pas de compromis ni d'instrument analogue, et alors, si l'on suivait la suggestion du rapporteur spécial, il faudrait demander au Président de la Cour internationale de rédiger en fait toutes les clauses du compromis. Cette hypothèse est totalement différente de la première et va beaucoup plus loin que la situation apparemment envisagée au paragraphe 3. Si, par contre, il fallait s'en tenir à la première hypothèse, la disposition énoncée dans la deuxième phrase du paragraphe 3 lui paraît superflue.

38. M. SCELLE, rapporteur spécial, fait valoir qu'il est parfaitement possible que les parties dressent un compromis sans y désigner d'arbitres. L'article 45 de la Convention de La Haye de 1907 a été rédigé pour parer à cette éventualité. Le compromis peut fort bien se borner à spécifier le nombre des arbitres et la personne qui doit les nommer.

39. Le PRÉSIDENT rappelle que, dans le projet sur la procédure arbitrale adopté par la Commission en 1953, la phrase correspondant à la deuxième phrase du paragraphe 3 du dernier projet est un peu différente. Elle est ainsi conçue : « A défaut de telles dispositions, la composition du tribunal est fixée, après consultation des parties, par le Président de la Cour internationale de Justice ou par le juge qui le supplée<sup>8</sup> ». En adoptant cette rédaction, où il n'est pas cité de textes, on répondrait peut-être à l'objection de M. Ago.

40. M. AGO n'est pas sûr que cette solution réponde réellement à la pensée actuelle du rapporteur spécial, étant donné que, dans le projet de 1953, on portait toujours de l'hypothèse que le compromis existe.

41. Répondant à M. Scelle, il fait observer qu'il y a deux questions différentes. Les parties peuvent ne pas nommer l'un ou même la totalité des arbitres dans le compromis, et il est disposé à admettre que cela est parfaitement possible. Ce qui lui paraît très étrange, c'est que les parties, tout en se donnant la peine de dresser un compromis, ne pensent pas à y insérer de clause touchant la constitution même du tribunal. De toute façon, il croit qu'il serait préférable d'adopter une solution prévoyant qu'il sera purement et simplement suppléé à la carence des parties si elles négligent entièrement de rédiger une clause sur ce point, plutôt que de mettre le président de la Cour internationale dans la situation embarrassante d'avoir à rédiger le compromis lui-même lorsque les parties ne l'auraient pas fait.

42. Sir Gerald FITZMAURICE estime que la différence de rédaction entre le texte de 1953 et le dernier projet est importante. La véritable difficulté au paragraphe 3 du modèle de projet résulte des mots « Dans la mesure où les textes ci-dessus ne prévoieraient pas de dispositions ». Etant donné qu'ils impliquent évidemment l'existence de textes, il est difficile de ne pas penser,

<sup>7</sup> *Les Conférences de la paix de La Haye de 1899 et 1907, Acte final*, Paris, A. Pedone, édit., 1927, p. 46.

<sup>8</sup> *Documents officiels de l'Assemblée générale, huitième session, Supplément n° 9*, par. 57.

comme M. Ago, qu'il est inconcevable que ces textes ne contiennent pas de dispositions relatives à la constitution du tribunal. Toutefois, ce que l'on peut imaginer, c'est que les parties ne parviennent pas à dresser un compromis et n'aillent pas plus loin qu'un engagement formel de recourir à l'arbitrage. L'article 9 qui doit venir bientôt en discussion prévoit précisément cette éventualité et porte au paragraphe 2 que le tribunal dresse lui-même le compromis. Mais cette clause suppose évidemment que le tribunal existe déjà et le projet fait donc preuve d'une logique certaine en insistant à l'article 4 sur la nécessité absolue de constituer un tribunal afin qu'il prenne diverses mesures. Il serait donc judicieux de conserver le paragraphe 3 sous une forme ou une autre, même s'il peut avoir pour effet de charger le président de la Cour internationale d'une mission difficile. Toutefois, la Commission doit s'efforcer d'en modifier la rédaction de manière à prévoir le cas où il n'y a pas de compromis ou de document semblable et elle pourrait adopter la rédaction du projet de 1953, savoir : « A défaut de telles dispositions . . . ».

43. M. AMADO ne voit pas pourquoi, si les parties ne peuvent s'entendre sur un point aussi important que la constitution du tribunal arbitral, elles ne devraient pas saisir directement la Cour internationale de leur différend, conformément à l'article 36 de son Statut. Et même dans une situation aussi étrange, on est obligé de supposer que l'intention inavouée de l'une des parties au moins est de porter le différend directement devant la Cour. Ce cas est peut-être anormal, mais il n'est pas entièrement invraisemblable.

44. Si la Commission ne modifie pas le paragraphe 3, les parties à un différend pourront être tentées de ne pas prévoir la constitution du tribunal et de laisser cette tâche au président de la Cour internationale.

45. M. BARTOŠ fait observer que si la clause relative à la constitution du tribunal est l'un des éléments essentiels du compromis, il est concevable qu'au lieu de spécifier la composition du tribunal, les parties confient la tâche de le constituer à une autorité extérieure, telle que le président de la Cour internationale. Mais la délégation doit être explicite. Si telle est l'intention du rapporteur spécial, il ne voit aucune contradiction entre le paragraphe 3 de l'article 4 et les articles 2 et 9 dont le dernier ne traite que de l'insertion dans le compromis de clauses qui ne se rapportent pas à la constitution du tribunal. Dans l'ensemble, son attitude à l'égard du paragraphe dépend de l'interprétation qu'on donne le rapporteur spécial, parce que, si ce dernier ne songe pas à une délégation de pouvoirs explicite, le paragraphe représente un retour à ce qu'il a précédemment critiqué comme étant « l'arbitrage en blanc », qu'il ne saurait admettre.

46. M. SCELLE, rapporteur spécial, est prêt à accepter des modifications de forme au paragraphe 3 de l'article 4, mais il est opposé à tout changement intéressant la substance.

47. Le PRÉSIDENT déclare que la Commission est maintenant en mesure de se prononcer sur tous les paragraphes de l'article 4, à l'exception du paragraphe 3.

*A l'unanimité, le paragraphe 1 est adopté.*

*Par 15 voix contre zéro, avec une abstention, le paragraphe 2 est adopté.*

*A l'unanimité, le paragraphe 4 est adopté.*

48. M. SANDSTRÖM propose de supprimer la dernière phrase du paragraphe 5 — « Ils pourront s'adjoindre des experts » — à condition qu'une clause analogue puisse être insérée dans une autre partie du projet.

49. Le PRÉSIDENT met aux voix la proposition de M. Sandström tendant à supprimer la dernière phrase du paragraphe 5.

*Par 13 voix contre zéro, avec 2 abstentions, la proposition est adoptée.*

*A l'unanimité, le paragraphe 5, ainsi amendé, est adopté.*

50. Le PRÉSIDENT demande aux membres de la Commission si le paragraphe 3 peut être adopté sous réserve de modifications de pure forme.

51. M. BARTOŠ estime qu'il faudra remanier la deuxième phrase du paragraphe 3 pour l'harmoniser avec les dispositions de l'article 2. A son avis, la phrase en question ne peut viser que le cas où les parties délèguent elles-mêmes expressément au Président, ou à un autre membre de la Cour internationale de Justice, le pouvoir de décider de la composition du tribunal arbitral.

52. M. AGO fait observer que si l'opinion de M. Bartoš est exacte, la deuxième phrase du paragraphe 3 sera superflue, car la première phrase du même paragraphe dispose en termes généraux que la composition du tribunal sera fixée par les clauses du compromis ou de tout autre instrument semblable, ce qui comprend l'hypothèse d'une délégation à un tiers du pouvoir de décider cette composition. Si les membres de la Commission sont d'accord sur la substance, on pourrait laisser au Comité de rédaction le soin de décider si la phrase en question est réellement nécessaire.

53. M. SCELLE, rapporteur spécial, expose qu'il est indispensable de prévoir le cas où l'engagement d'arbitrage n'est pas suivi d'un compromis ou d'un autre instrument. Il est possible que les parties soient incapables de s'entendre, non seulement quant au choix des arbitres, mais même sur le nombre de ceux-ci. Dans cette éventualité, il faut permettre à chacune d'elles de demander au Président de la Cour internationale de Justice de fixer la composition du tribunal arbitral.

54. D'après sir Gerald FITZMAURICE, pour prévoir l'absence de compromis ou d'un instrument analogue, il faut employer des termes semblables à ceux du projet de 1952, savoir : « A défaut de telles dispositions . . . ». La formule « Dans la mesure où les textes ci-dessus ne prévoiraient pas de dispositions » est insuffisante parce qu'il n'y aura peut-être pas de texte de la nature envisagée. Il propose donc que, pour la deuxième phrase du paragraphe 3, la Commission revienne à la terminologie du projet de 1953.

55. M. SCELLE, rapporteur spécial, trouve acceptable l'amendement proposé par sir Gerald Fitzmaurice.

56. M. ŽOUREK fait observer qu'une disposition semblable à celle qui figure dans la deuxième phrase du paragraphe 3 serait compréhensible dans un projet de

convention sur la procédure arbitrale. Elle serait alors obligatoire pour les Etats ratifiant la convention. Or, la Commission a décidé que son projet serait simplement un modèle ; dans ces conditions, il faudra de toute nécessité qu'il y ait un accord dans chaque cas et, sans aucun doute, cet accord fixera la composition du tribunal arbitral ou délèguera à une autorité tierce le pouvoir de déterminer cette composition. Dans l'un et l'autre cas, la deuxième phrase du paragraphe 3 est superflue et il en propose la suppression.

57. Pour M. AGO, si on a l'intention de viser le cas où l'engagement d'arbitrage n'est pas suivi de la signature d'un compromis ou d'un autre instrument analogue, une clause qui irait jusqu'à envisager la possibilité que cet instrument fût rédigé par un tiers revêt une importance extrême, et l'on ne peut par conséquent se contenter de l'énoncer simplement en passant. Si la Commission entendait vraiment adopter une disposition de cette nature, elle devrait lui donner la forme d'un article distinct qui confierait les responsabilités en question au Président de la Cour internationale de Justice ou au juge le suppléant. Mais à l'article 4, la deuxième phrase du paragraphe 3 devrait, à son avis, être supprimée ou amendée.

58. M. BARTOŠ est d'avis qu'en convenant de la composition du tribunal arbitral ou en déléguant leurs pouvoirs en la matière, les parties expriment la volonté souveraine des Etats intéressés.

59. Aux termes de l'alinéa c de l'article 2, les parties doivent décider de la composition du tribunal arbitral, quand bien même elles se borneraient à déléguer le pouvoir de fixer cette composition au président de la Cour internationale de Justice. Mais en l'absence de tout accord, ce pouvoir ne peut, à son avis, être donné au Président de la Cour internationale de Justice. Il votera donc contre la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 4. Il approuve toutefois les première et troisième phrases de ce paragraphe.

60. Pour M. AMADO, il est difficile d'imaginer un cas d'arbitrage où les parties ne sont pas d'accord sur la composition du tribunal.

61. Le PRÉSIDENT met aux voix la première phrase du paragraphe 3 de l'article 4.

*A l'unanimité, la première phrase du paragraphe 3 est adoptée.*

62. Le PRÉSIDENT met aux voix la proposition (voir par. 56 ci-dessus) de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 3.

*Par 7 voix contre 5, avec 3 abstentions, la proposition est rejetée.*

63. Le PRÉSIDENT met aux voix la proposition (voir par. 54 ci-dessus) tendant à remplacer la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 4 par la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 3 du projet de 1953.

*Par 10 voix contre zéro, avec 5 abstentions, la proposition est adoptée.*

*Par 13 voix contre zéro, avec 2 abstentions, la troisième phrase du paragraphe 3 de l'article 4 est adoptée.*

*Par 10 voix contre une, avec 4 abstentions, l'ensemble du paragraphe 3 de l'article 4 est adopté sous sa forme amendée.*

64. M. ZOUREK a voté contre l'ensemble du paragraphe 3 parce qu'il est opposé à la deuxième phrase.

ARTICLE 5 (suite)

65. Le PRÉSIDENT rappelle qu'à la séance précédente (438<sup>e</sup> séance, par. 43), la décision sur la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 5 dans sa version remaniée par le rapporteur spécial (437<sup>e</sup> séance, par. 1) a été ajournée jusqu'au moment où la Commission se serait prononcée sur l'article 4.

*Par 9 voix contre 6, la deuxième phrase du paragraphe 3, dans sa version remaniée par le rapporteur spécial, est adoptée.*

66. M. SCELLE, rapporteur spécial, propose pour le paragraphe 3 de l'article 5 une troisième phrase ainsi libellée : « Il en sera de même des arbitres nommés par les autres membres du tribunal. » Il est nécessaire d'ajouter cette phrase puisque la Commission a rejeté, à sa séance précédente (438<sup>e</sup> séance, par. 41), l'amendement de M. Yokota à la première phrase du paragraphe 3 (*ibid.*, par. 14).

67. M. ZOUREK est d'avis qu'en rejetant l'amendement de M. Yokota, la Commission n'a pas implicitement décidé d'adopter une disposition analogue à celle que propose le rapporteur spécial.

68. M. EL-ERIAN pense que la phrase proposée par le rapporteur spécial mettra les arbitres nommés par les autres membres du tribunal sur le même pied que les arbitres choisis par le Président de la Cour internationale de Justice. Le principal argument en faveur du non-remplacement des arbitres désignés par le président de la Cour est qu'il faut sauvegarder l'autorité de celui-ci ; aucune raison de cet ordre ne peut être invoquée lorsqu'il s'agit d'arbitres nommés par leurs collègues.

69. Le PRÉSIDENT déclare qu'un vote sur la phrase nouvelle proposée par M. Scelle précisera la situation. Il met cette phrase aux voix.

*Il y a 7 voix pour, 7 voix contre, et une abstention. La phrase nouvelle proposée n'est pas adoptée.*

70. M. SCELLE, rapporteur spécial, pense que cette décision de la Commission est incompatible avec celle qui a été prise à la séance précédente au sujet de l'amendement de M. Yokota.

La séance est levée à 13 h. 5.

## 440<sup>e</sup> SÉANCE

Vendredi 9 mai 1958, à 9 h. 45.

Président : M. Radhabinod PAL.

### Procédure arbitrale : résolution 989 (X) de l'Assemblée générale (A/CN.4/113) (suite)

[Point 2 de l'ordre du jour]

EXAMEN DU MODÈLE DE PROJET SUR LA PROCÉDURE ARBITRALE (A/CN.4/113, ANNEXE) [suite]

ARTICLE 5 (suite)

1. Le PRÉSIDENT rappelle qu'il reste à la Commission de se prononcer sur l'ensemble du texte remanié du