



**SESSION DE FORMATION DES FORMATEURS
AUXILIAIRES DE JUSTICE**

MODULE II

Du 16 au 27 Avril 2001

L'ARBITRAGE OHADA

**COMMUNICATION DE
Me MOUSSA FELIX SOW
AVOCAT AU BARREAU DU SENEGAL**

L'arbitrage comme l'indique Mathieu de Boisseson dans son livre « le droit français de l'arbitrage interne et international », présente un aspect contractuel en raison des conventions d'arbitrage qui lui donnent naissance, juridictionnel en raison de la sentence qui l'achève, et procédural en raison du déroulement d'une véritable instance arbitrale ».

De ces trois aspects de l'arbitrage s'induisent naturellement les trois grandes parties à savoir :

- le champ d'application du droit de l'arbitrage ;
- l'instance arbitrale ;
- la sentence arbitrale ;

Telle est la démarche empruntée par le professeur Filiga Michel Sawadogo, Agrégé des Facultés de droit dans sa communication « le droit OHADA de l'arbitrage : principes essentiels et perspectives d'application ».

Pour ma part je propose que nous examinions d'abord les sources de l'arbitrage OHADA, ensuite la convention d'arbitrage, et enfin la procédure arbitrale.

L'Examen des sources nous permet de mieux comprendre la hiérarchie des textes et leur articulation.

Sans convention d'arbitrage il n'y a pas d'arbitrage d'où l'intérêt que nous tenons à accorder à ce contrat relatif au règlement de litige.

Et pour finir nous aborderons la procédure arbitrale en mettant l'accent sur l'arbitre personnage central dans le règlement du litige.

I- s Sources de l'Arbitrage OHADA.(1)

Le Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA fait l'objet de trois textes :

- Le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires ;
- L'acte uniforme sur le droit de l'arbitrage ;
- Le règlement d'arbitrage de la CCJA.

1°) Le Traité :

Dans son préambule, les Etats Parties expriment leur désir de promouvoir l'arbitrage comme un instrument de règlement des différends contractuels en vue de garantir la sécurité juridique des activités économiques, de favoriser l'essor de celles-ci et d'encourager l'investissement.

C'est ainsi que le titre IV du traité est consacré à l'Arbitrage.

Mais à l'examen dudit titre l'on se rend compte que cette partie a été plutôt consacrée à l'arbitrage organisé par la CCJA et non au droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA.

2°) L'Acte Uniforme :

C'est plutôt l'acte uniforme qui va consacrer le droit à l'arbitrage en précisant que celui-ci tient lieu de loi dans les Etats Parties et n'est applicable qu'aux instances arbitrales nées après son entrée en vigueur c'est à dire le 15 Mai 1999.

L'acte uniforme s'est inspiré de la loi type de la CNUDCI.

(1) Annexe

3°) Le Règlement d'arbitrage de la CCJA :

Il est prévu par l'article 26 du traité et a pour objet de définir les attributions de la CCJA en matière d'arbitrage et d'organiser la procédure suivie ainsi que la reconnaissance et l'exécution des sentences rendues.

La CCJA en tant qu'institution permanente d'arbitrage administre l'arbitrage et est doté d'un règlement d'arbitrage semblable à la CCI.

Le Règlement prévoit les frais d'arbitrage qui ont fait l'objet de la décision n° 004/99/CCJA instituant des barèmes de frais Administratifs et d'honoraires des Avocats.

A côté de ces textes, il y a lieu de relever l'existence de certaines conventions internationales adoptées par la plupart des Etats Parties et dont l'article 34 de l'acte uniforme fait certainement référence cas, à savoir :

La Convention de New-York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères : Comme l'indique son titre, cette convention est relative à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un Etat autre que celui ou la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées et issues des différends entre personnes physiques et morales.

C'est une convention qui favorise certes l'essor de l'arbitrage mais n'est pas pour autant une mise en œuvre technique des opérations d'arbitrage.

- La Convention de Washington de 1965 qui a mis en place le CIRDI, un mécanisme d'arbitrage particulier entre Etats et ressortissants d'autres Etats pour les différends relatifs aux investissements ;

- La Convention de Séoul de 1985 qui a prévu l'utilisation de l'arbitrage CIRDI dans le cadre du règlement des différends relatifs aux investissements couverts par une agence dénommée MIGA/AMGI (Agence Multilatérale de Garantie des Investissements) ;
- La Convention de Lomé : Les Etats membres de cette convention ont adopté en 1990 un règlement de conciliation et d'arbitrage dans le cadre de la résolution des litiges qui naissent à l'occasion des marchés financés par le Fonds de Développement (FED) ;
- La Convention européenne de Genève de 1961 sur l'arbitrage commercial international qui a admis la possibilité de souscrire une convention d'arbitrage orale dans les pays où l'écrit n'est pas exigé ;
- Le Règlement de la Commission des Nations Unies pour le Droit commercial international (CNUDCI) de 1976 ;
- La loi type de la CNUDCI adopté le 21 juin 1985 : l'acte uniforme sur l'arbitrage OHADA s'est largement inspiré de la loi type de la CNUDCI. Des parties lorsqu'elles décident de recourir au règlement autre que judiciaire de leurs litiges, elles doivent exprimer clairement leur volonté d'user des modes alternatifs de règlement notamment de l'arbitrage cela suppose la conclusion d'un contrat appelé convention d'arbitrage.

II LA CONVENTION D'ARBITRAGE.

A - DEFINITION DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE.

L'acte uniforme a consacré la convention d'arbitrage sans pour autant la définir.

Pour ce faire il y a lieu de se référer à la loi type de la CNUDCI qui donne la définition suivante (Art 7) : **« 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 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 ».**

L'article 3 de l'acte uniforme précise que **« la convention doit être faite par écrit ou par tout moyen permettant d'en administrer la preuve, notamment par référence faite à un document la stipulant ».**

Une convention d'arbitrage orale est elle admise ? Une convention d'arbitrage non écrite est peu probable et même si le cas se présentait les parties seraient obligées d'établir ou de faire établir la convention étant entendu que **« les parties ont toujours la faculté, d'un commun accord, de recourir à une convention d'arbitrage, même lorsqu'une instance a déjà été engagée devant une autre juridiction ».**

Il n'est pas inutile de se référer encore une fois de plus à la loi type de la CNUDCI en son article 7 précisant dans quelle condition une convention est sous forme écrite, je cite :

« Si elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communication, télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de télécommunication 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 la clause une partie du contrat ».

Dans tous les cas, l'expression générique convention d'arbitrage atteste que ce soit la clause compromissoire ou que ce soit le compromis, tous deux constituent un engagement autonome et non pas le simple accessoire d'un contrat comme l'indiquerait le substantif « clause ».

Le législateur OHADA a épousé cette conception, c'est pourquoi à l'article 4 de l'acte uniforme il dispose que : **« La convention d'arbitrage est indépendante du contrat principal ».**

« Sa validité n'est pas affectée par la nullité de ce contrat et elle est appréciée d'après la commune volonté des parties sans référence nécessaire à un droit étatique ».

De cette disposition on peut déduire deux conséquences :

- La validité de la convention n'est pas atteinte par l'éventuelle nullité du contrat. C'est ce que l'on appelle **l'effet d'immunisation de la convention ;**
- L'existence et la validité de la convention sont appréciées sans référence à une loi étatique, déterminée, au seul regard des exigences de l'ordre public international. C'est **l'effet d'affranchissement de tout droit étatique.**

Il s'agit ici de l'affirmation du principe général de la licéité de la convention d'arbitrage international lequel est fondé sur le principe de l'autonomie de la volonté qui se traduit par la règle « **la convention fait la loi des parties** ».

C'est la volonté des parties qui prime. Elle n'a comme limite que les exigences de l'ordre public international.

C'est la convention d'arbitrage qui désigne le ou les arbitres chargés de statuer sur le différend voire sur la validité de la convention (Art 11 AU).

C'est la règle dite « **compétence-compétence** ».

Ce pouvoir de l'arbitre s'exerce bien entendu sous le contrôle à postériori du juge de la régularité de la sentence (art 26 AU).

A cette règle compétence-compétence est apportée une exception à savoir la nullité manifeste de la convention d'arbitrage.

En effet lorsque le Tribunal arbitral n'est pas encore saisi, la juridiction étatique peut statuer si la convention d'arbitrage est manifestement nulle (Art 1458 al 2 NCPC). Cependant cette notion doit être entendue de manière étroite. Le juge doit seulement vérifier l'existence apparente d'une convention d'arbitrage qui n'est pas manifestement nulle ou inefficace.

Examinons ensemble le présent cas pratique :

Il s'agit d'une société en participation pour l'exploitation de machines à sous constituée par Messieurs Z et Y qui ont prévu dans une clause compromissoire ceci :

Les litiges nés à l'occasion de l'exécution de ce contrat d'exploitation de machines à sous seront soumis à trois arbitres, chacune des parties désignant un arbitre et les deux arbitres désigneront le troisième arbitre.

Pour l'exécution des présentes et pour le règlement des litiges, les parties acceptent la compétence des tribunaux du Pays.

A l'occasion d'un litige survenu relatif au partage des bénéfices, Monsieur Z a saisi le juge étatique après avoir pratiqué une saisie conservatoire sur les machines en estimant que la convention d'arbitrage étant pathologique seul le juge étatique est compétent. Ce qui n'est pas de l'avis de Monsieur Y qui a soulevé l'incompétence du Tribunal après avoir abordé le fonds

Selon vous quelle devrait être la décision du juge étatique ?

B - DOMAINE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE.

Le Traité et l'Acte Uniforme ont fixé le domaine de la convention d'arbitrage.

Le Traité retient pour l'arbitrage fait sous l'égide de la CCJA, **le différend d'ordre contractuel à condition que l'une des parties ait son domicile ou sa résidence habituelle dans un des Etats-Parties ou que le contrat soit exécuté ou à exécuter en tout ou partie sur le territoire d'un ou plusieurs Etats-Parties.**

Cette limitation devient incompréhensible lorsque l'on sait que la CCJA « **ne tranche pas elle-même les différends** » (art 21 du Traité).

Comme toutes les institutions d'arbitrage la CCJA aurait du inclure une clause compromissoire type dans son règlement d'arbitrage.

Quant à l'acte uniforme il dispose en son article 2 « **Toute personne physique ou morale peut recourir à l'arbitrage sur les droits dont elle a la libre disposition** » mais à condition que le siège du tribunal arbitral se trouve dans l'un des Etats-Parties.

Selon le Professeur Abdoulaye Sakho Agrégé des Facultés de Droit, Maître de Conférences à l'UCAD-Dakar, « **la question de savoir si les personnes physiques peuvent recourir à l'arbitrage se décompose en deux aspects : la capacité et le pouvoir. Il s'agit de deux notions qui sont souvent confondues dans le langage juridique courant. Or elles méritent d'être soigneusement distinguées. La capacité concerne l'hypothèse dans laquelle on compromet en son nom et pour son propre compte et le pouvoir l'hypothèse dans laquelle on compromet dans un intérêt au moins partiellement distinct du sien, qu'il s'agisse de celui d'une autre personne physique ou d'une personne morale (ce sont les hypothèses de la représentation).** »

Il reste que les droits dont les personnes physiques et l'Etat ont la libre disposition seront appréciés au regard du droit interne de chaque Etats-Parties.

Les droits de compromettre des personnes morales de droit privé sont réglées conformément à l'acte uniforme sur les Sociétés commerciales et le groupement d'intérêt économique (Art 148 et 149 AU sur les Sociétés commerciales)

Il est donc important de vérifier si les parties qui concluent une convention d'arbitrage ont la capacité et le pouvoir de compromettre sauf en ce qui concerne l'Etat et les autres collectivités publiques territoriales ainsi que les Etablissements publics puisque ceux-ci ne peuvent « **invoquer leur propre droit pour contester l'arbitrabilité d'un litige, leur capacité à compromettre ou la validité de la convention d'arbitrage.** »

La Convention d'arbitrage peut utilement comprendre les mentions suivantes :

- Les nom et prénom ou dénomination complètes, qualités et adresses des parties, les nom et

- prénoms des avocats ou de toute personne ayant représenté ou assisté les parties ;
- L'expression de la volonté des parties à soumettre à l'arbitrage tout différend découlant du contrat ou en relation avec lui.
 - La nature de l'arbitrage AD HOC ou Institutionnel ; dans ce dernier cas préciser l'institution d'arbitrage choisi tout en prenant le soin de préciser les dispositions du règlement d'arbitrage que les parties entendent écarter expressément (art 10 AU) ;
 - Les parties peuvent renoncer expressément à la contestation de la validité de la sentence (Art 29.2 Règlement d'arbitrage de la CCJA) ;
 - Le nombre d'arbitre et le mode de désignation éventuellement (1 à 3 arbitres), leur qualification particulière s'il y a lieu ;
 - Le lieu du siège du Tribunal ;
 - La loi ou les règles de droit applicable ;
 - La langue utilisée.

Lorsque la convention est rédigée après la survenance du litige il serait utile de faire figurer dans la convention les faits, les prétentions des parties ainsi que leurs moyens.

Les parties peuvent maintenant enclencher la procédure arbitrale.

II - LA PROCEDURE ARBITRALE.

Elle est différente selon que l'on choisit l'arbitrage OHADA ou l'arbitrage CCJA

A - La Procédure Arbitrale selon l'Acte Uniforme.(2)

L'acte uniforme se caractérise par :

- Un grand libéralisme dans la mesure où il s'applique à tout arbitrage dès lors que le siège du tribunal se trouve dans l'un des Etats-parties et que l'Etat et ses démembrements ne peuvent invoquer leur propre droit pour contester l'arbitrabilité d'un litige, leur capacité à compromettre ou la validité de la convention d'arbitrage ;
- Un souci de simplification puisqu'il ne fait aucune distinction entre arbitrage international et arbitrage interne, arbitrage commercial et arbitrage civil, arbitrage AD HOC et arbitrage institutionnel sauf à reconnaître celui-ci ;
- La primauté de la volonté des parties qui sont maîtres de la procédure arbitrale ;

(2) Annexe₂

- Le recours au juge compétent dans l'Etat-Partie en cas de carence des parties ou arbitres ou pour prendre des mesures conservatoires, provisoires ou connaître de l'exequatur de la sentence ou de l'annulation de celle-ci.

1- La Constitution du Tribunal.

Selon l'acte uniforme les arbitres sont nommés, révoqués ou remplacés conformément à la convention des parties.

Un arbitre n'est imposé aux parties que faute d'entente entre elles ou entre les arbitres choisis par elles dans « **un délai de 30 jours à compter de la notification de la demande d'arbitrage à l'autre partie** »

La désignation de l'arbitre ou des arbitres par les parties ne signifie nullement que ceux-ci doivent prendre partie pour la partie qui l'a ou l'ont désigné. L'arbitre n'est ni un intermédiaire, ni un mandataire de la partie qui l'a désigné. En un mot il n'est pas un arbitre-partie.

L'article 6 de l'acte uniforme exige que l'arbitre ait le plein exercice de ses droits civils et demeure indépendant et impartial vis-à-vis des parties.

Quand peut-on dire qu'un arbitre est indépendant et impartial ?

La jurisprudence française donne une définition du mot indépendance qui permet de comprendre le qualificatif indépendant à savoir : « **l'indépendance de l'arbitre est de l'essence de sa fonction juridictionnelle, en ce sens que d'une part, il accède dès sa désignation au statut de juge, exclusif de tout lien de dépendance, notamment avec les parties, et que d'autre part, les circonstances invoquées pour contester cette indépendance doivent se caractériser par l'existence de liens matériels et intellectuels, une situation de nature à affecter le jugement de l'arbitre en constituant un risque certain de prévention à l'égard de l'une des parties à l'arbitrage** »

Quant à l'impartialité elle est une disposition d'esprit. La Cour de Cassation française retient que « **l'indépendance d'esprit est indispensable à l'exercice d'un pouvoir juridictionnel, quelle qu'en soit la source, et elle est l'une des qualités essentielles des arbitres. L'ignorance par l'une des parties d'une circonstance de nature à porter atteinte à cette qualité, vicie le consentement donné par elle à la convention d'arbitrage** ».

« Spécialement, le fait que l'une des parties à un compromis d'arbitrage ait ignoré, avant la signature de celui-ci, que l'arbitre proposé par son cocontractant avait rédigé, antérieurement à sa désignation, une consultation juridique favorable à la thèse de ce dernier, justifie la décision des juges... d'annuler le compromis et la sentence arbitrale intervenue » (Cass. Franç, 13 avril 1972. Rev. Arb. 1975 P.235 note E. loquin).

Le législateur suisse parle de doutes légitimes en ces termes : « Les doutes sur l'indépendance de l'arbitre dépendent, dans chaque cas, des circonstances ; il n'y a pas de motif absolu de récusation.

Ces doutes doivent se fonder sur l'existence de faits objectifs qui sont de nature, pour un observateur raisonnable, à éveiller des soupçons quant à l'indépendance de l'arbitre. »

L'on peut donc considérer qu'un arbitre n'est pas indépendant et impartial lorsqu'il est établi à son encontre l'existence d'un lien matériel et intellectuel de dépendance ou toute situation de nature à affecter son indépendance d'esprit et sa liberté de jugement.

Quels sont les moyens prévus par l'acte uniforme pour sauvegarder la neutralité de l'arbitre ?

L'Acte Uniforme prévoit des moyens préventifs et sanctionne également le défaut de neutralité de l'arbitre.

Les Moyens de neutralité :

- l'obligation d'information (Art 7 al 2 de l'AU) qui est permanente tout au long de la procédure arbitrale ;
- la possibilité des parties de révoquer ou remplacer l'arbitre (Art5 AU).

Les Sanctions :

- la récusation (Art 7 AU) n'est susceptible d'aucun recours ;

- la mise en responsabilité de l'arbitre ou de l'organisme d'arbitrage : elle peut être engagée en cas de faute prouvée.

Il existe cependant une réserve en ce qui concerne la CCJA qui bénéficie d'immunités diplomatiques. Quant à l'arbitre il tient son immunité de l'Accord de siège signé entre la République de la Côte d'Ivoire et la CCJA.

2- L'Instance Arbitrale.

L'instance arbitrale est liée dès que l'une des parties saisit l'arbitre en vertu de la convention d'arbitrage ou dès que l'une des parties engage la procédure de constitution du tribunal arbitral (Art 10 AU).

Dans la conduite de l'instance arbitrale, l'arbitre doit observer des règles applicables à la procédure et au fond du litige.

a) Règles applicables à la procédure.

Il appartient aux parties de régler directement ou par référence à un règlement d'arbitrage la procédure arbitrale. A défaut, l'arbitre peut procéder comme il le juge approprié.

Cependant la procédure obéit à certains principes directeurs à savoir :

- Les parties doivent être traitées sur un pied d'égalité ;
- Le principe du contradictoire doit être appliqué ;
- La renonciation au droit par les parties de faire objection ;
- La consécration de la règle compétence-compétence ;
- Les débats et les délibérations sont confidentiels ;

- Le sentence doit être motivée et l'arbitre doit fonder sa décision sur l'opinion qu'il s'est formé et non sur celle d'une autre personne. Même si l'Acte uniforme ne le précise pas les parties doivent établir l'acte de mission de l'arbitre afin de fixer les modalités de conduite de l'instance arbitrale.

b) Règles applicables au fond du litige.

Ce sont les parties qui décident des règles de fond à appliquer. A défaut l'arbitre applique les règles les plus appropriées compte tenu le cas échéant des usages du commerce international.

L'arbitre doit veiller rigoureusement au délai d'arbitrage fixé à six mois sauf prorogation convenue ou ordonnée.

L'instance arbitrale prend fin en cas d'acquiescement à la demande, de désistement, de transaction ou de sentence définitive.

3 - La Sentence Arbitrale et les voies de recours.

a) La sentence arbitrale.

La sentence est rendue par l'arbitre. Elle doit être motivée et signée et contenir les indications prévues par l'article 20 de l'Acte Uniforme.

La sentence a l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche. Elle dessaisit normalement l'arbitre mais il peut arriver que l'arbitre soit saisi après avoir rendu sa sentence.

b) Les Voies de recours.

Elles peuvent être classées en trois catégories :

1) Les voies de recours devant le Tribunal Arbitral.

Il s'agit :

Du recours en interprétation, rectification d'erreurs ou omissions matérielles de la sentence ; (Art 22 AU)

De la tierce opposition ; (Art 25 AU)

De la révision. (Art 25 AU)

2) Les voies de recours devant le juge étatique.

Il s'agit :

Du recours en interprétation, rectification d'erreurs ou omissions matérielles de la sentence si le Tribunal arbitral ne peut être réuni ;

Du recours en annulation ;

Du recours en exequatur.

3) Les voies de recours de la CCJA.

Il s'agit :

Du pourvoi en cassation portant sur la décision relative à l'annulation de la sentence ;

Du pourvoi en cassation portant sur la décision relative au refus d'exequatur de la sentence.

B - Arbitrage CCJA. (3)

L'article 10 du règlement d'arbitrage de la Cour dispose que « Lorsque les parties sont convenues d'avoir recours à l'arbitrage de la Cour, elles se soumettent par là même aux dispositions du titre IV du Traité de l'OHADA, au présent règlement au règlement intérieur de la Cour, à leurs annexes et au

(3) Annexe₃

barème des frais d'arbitrage, dans leur rédaction en vigueur à la date de l'introduction de la procédure d'arbitrage indiquée à l'article 5 ci-dessus.

Il faut relever cependant que l'article 10 de l'Acte Uniforme précise que les parties peuvent écarter

expressément certaines dispositions du règlement d'arbitrage de l'organisme d'arbitrage.

1- Saisine de la Cour.

La partie qui entend saisir la Cour adresse sa demande au Secrétaire Général (greffier en chef). L'article 5 du règlement précise les éléments que la demande devra contenir.

Par la suite le Secrétaire Général notifie à la partie défenderesse la date de réception de la demande au secrétariat, joint à cette notification un exemplaire du règlement et accuse réception de sa requête au demandeur.

La partie défenderesse dispose de 45 jours à compter de la réception de la notification pour adresser sa réponse à la demande.

L'article 6 du règlement précise les éléments que doit contenir la réponse.

En cas de demande reconventionnelle du défendeur, le demandeur dispose de 30 jours pour présenter une note complémentaire (Art 7)

Après réception de la demande d'arbitrage, de la réponse et éventuellement de la note complémentaire, le SG saisit la Cour pour la fixation de la provision sur frais et s'il y a lieu, pour la fixation du lieu du Tribunal.

Le dossier n'est envoyé à l'arbitre que si la provision est payée par les parties.

Il faut préciser qu'en cas d'absence de convention d'arbitrage si le défendeur décline l'arbitrage de la Cour, le SG transmet le dossier à la Cour en vue de voir décider que l'arbitrage ne peut avoir lieu.

Dans le cas contraire lorsque la Cour constate « prima facie » l'existence de la convention d'arbitrage, même en cas de contestation relative à l'existence, à la validité ou à la portée de ladite convention, elle peut décider que l'arbitrage aura lieu. (art 10.3 du règlement)

2- Constitution du Tribunal arbitral.

Le règlement d'arbitrage laisse aux parties de désigner le ou les trois arbitres qui devront être confirmés par la Cour. En cas de défaillance des parties la Cour nomme le ou les arbitres en tenant compte des critères dégagés par l'article 3.3 du règlement.

Le règlement veille sur l'indépendance des arbitres et prévoit une procédure de leur récusation et de leur remplacement.

L'arbitre est tenu d'informer le SG « les faits ou circonstances qui pourraient être de nature à mettre en cause son indépendance dans l'esprit des parties ».

Une fois le Tribunal constitué, une première audience est tenue dans les 60 jours de réception du dossier par l'arbitre, en présence des parties ou de leurs représentants dûment habilités et de leurs conseils. Lors de cette audience est dressé un procès-verbal qui fixe le chronogramme d'exécution de tous les actes relatifs à l'instance arbitrale. La Cour approuve ledit procès-verbal si l'une des parties refuse de signer ou formule des réserves. (art 15.2 du règlement)

L'audience de clôture des débats ne doit pas être fixée au-delà de six mois après l'établissement du procès-verbal sauf accord des parties et l'arbitre dispose d'un délai de trois mois après la clôture des débats pour rendre sa sentence.

3- L'Instance Arbitrale.

a) Le déroulement de l'instance arbitrale.

Les règles applicables à la procédure sont celles prévues par le règlement. Ce n'est que dans le silence de celui-ci que les parties ou l'arbitre les déterminent. (art 16 du règlement)

Par contre la loi applicable au fond est déterminé par les parties et à défaut l'arbitre appliquera la loi désignée par la règle de conflit qu'il jugera appropriée en l'espèce. (art 17 du règlement)

L'arbitre instruit la cause en respectant les principes du contradictoire et de la confidentialité des débats.

Il est compétent pour statuer sur les incidents de procédure et d'ordonner des mesures provisoires et de se prononcer sur les demandes nouvelles.

A l'issue de la procédure, le Tribunal rend la sentence arbitrale.

b)La sentence arbitrale et les voies de recours.

1)La sentence arbitrale.

La sentence arbitrale doit être motivée sauf accord contraire des parties et sous réserve qu'un tel accord soit admissible au regard de la loi applicable.

Elle est réputée rendue au siège de l'arbitrage et au jour de la signature après examen préalable de la Cour qui ne peut proposer que des modifications de pure forme.

Cet examen préalable ne concerne que les projets de sentence sur la compétence, de sentences partielles qui mettent un terme à certaines prétentions des parties, et de sentences définitives.(Art 23 du règlement)

La sentence finale liquide également les frais de l'arbitrage dont les éléments sont définis par l'article 24.2 du règlement.

Il faut relever que la sentence n'est notifiée par le SG aux parties tant que les frais n'ont pas été réglés définitivement par les parties ou l'une d'entre elles.

La sentence a l'autorité définitive de la chose jugée sur le territoire de chaque Etat-partie et peut

faire l'objet d'une exécution forcée après que l'exequatur ait été accordé soit par le Président de la Cour ou du juge délégué soit par la Cour. La formule exécutoire est apposée sur la sentence revêtue de l'attestation d'exequatur du SG par l'autorité nationale désignée par l'Etat pour lequel l'exequatur a été demandé. (Art 31.1 du règlement)

2) Les voies de recours.

Le règlement prévoit divers recours à savoir :

Le recours en rectification d'erreurs matérielles ou en interprétation ou en complément pour cause d'omission de statuer sur une demande. Le recours doit se faire dans les 45 jours de la notification de la sentence.

- La requête aux fins d'exequatur adressée à la Cour qui est une procédure non contradictoire.
- L'opposition à l'ordonnance d'exequatur est formée dans les quinze jours de sa notification.
- Le recours en contestation de la validité de la sentence qui n'est recevable que si les parties n'y ont pas renoncé dans la convention d'arbitrage et si le recours a été introduit dans les deux mois de la notification de la sentence. Il est fondé sur au moins l'un des motifs prévus à l'article 30.6 du règlement.

Le recours en contestation de validité ressemble au recours en annulation puisque tous les deux ne sont recevables que dans certains cas. Leur différence se situe au niveau de deux cas d'ouverture prévus pour le recours en annulation à savoir :

Si le tribunal arbitral a été irrégulièrement composé ou l'arbitre unique irrégulièrement désigné ;

Si la sentence arbitrale n'a pas été motivée.

- Le recours en révision lorsque la Cour a annulé la sentence et évoqué et statué au fond sur demande des parties.

La révision doit obéir aux cas et conditions prévues par l'article 49 du règlement de procédure de la Cour qui dispose :

« 1. La révision de l'arrêt ne peut être demandée à la Cour qu'en raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de l'arrêt, était inconnu de la Cour et de la partie qui demande la révision. »

« 2. La procédure de révision s'ouvre par un arrêt de la Cour constatant expressément l'existence d'un fait nouveau, lui reconnaissant les caractères qui donnent ouverture à la révision et déclarant de ce chef la demande recevable. »

« 3. La Cour peut subordonner l'ouverture de la procédure en révision à l'exécution préalable de l'arrêt. »

« 4. La demande en révision doit être formée dans un délai de trois mois à compter du jour où le demandeur a eu connaissance du fait sur lequel la demande en révision est basé. »

« 5. Aucune demande en révision ne pourra être formée après l'expiration d'un délai de dix ans à dater de l'arrêt. »

- La tierce opposition lorsque la Cour a annulé la sentence et évoqué et statué au fond sur demande des parties.

La tierce-opposition doit obéir aux cas et conditions prévues par l'article 47 du règlement de procédure de la Cour lequel prévoit que :

« 1. Toute personne physique ou morale peut présenter un demande en tierce opposition contre un arrêt rendu sans qu'elle ait été appelée, si cet arrêt préjudicie à ses droits. »

« 2. Les dispositions des articles 23 et 27 du présent règlement sont applicables à la demande en tierce opposition. Celle-ci doit en outre :

- a) Spécifier l'arrêt attaqué ;
- b) indiquer en quoi cet arrêt préjudicie aux droits du tiers opposant ;

c) indiquer les raisons pour lesquelles le tiers opposant n'a pu participer au litige principal. La demande est formée contre toutes les Parties au litige principal. »

« 3. L'arrêt attaqué est modifié dans la mesure où il fait droit à la tierce-opposition. La minute de l'arrêt rendu sur tierce opposition est annexée à la minute de l'arrêt attaqué. Mention de l'arrêt rendu sur tierce opposition est faite en marge de la minute de l'arrêt attaqué. »

Le ministère d'avocat est obligatoire (Art 23 du règlement de procédure) et l'original de tout acte de procédure doit être signé par l'avocat de la Partie (Art 27 du règlement de procédure)

Au terme de l'étude du droit de l'arbitrage OHADA, l'on conclure sans se tromper que le législateur a voulu faire de l'arbitrage l'affaire des parties. Il est important dès lors pour les parties de bien rédiger leur convention d'arbitrage en prévoyant les lois de procédure et de fond de leur litige.

Les arbitres doivent faire preuve d'indépendance, d'impartialité et de compétence.

Quant au juge étatique il doit apporter tout son concours pour faciliter l'arbitrage en jugeant surtout en la forme de référés.

COMMUNICATION DE Me MOUSSA FELIX SOW AVOCAT AU BARREAU DU SENEGAL.

ANNEXES