

DEDICACES

Béni soit notre Seigneur ALLAH. Celui qui par sa miséricorde et sa bonté nous guide dans nos affaires.

En toi, notre confiance, nous plaçons. Accorde nous ton Amour.

Accorde nous Ta Lumière Pure dans ce monde où Tu es notre seul Sauveur.

Que Ta Paix et Ton Salut soient sur la meilleure de Tes Créatures, notre Guide et Salut Mouhammad (PSL) ainsi que sur sa famille.

- A ma douce et tendre mère
- Qui plus que toute chose je vénère
- Pour toi maman
- Je braverai tout même le volcan
- Pour te procurer paix et bonheur
- Que je sois ici ou ailleurs

- A mon père adoré qui sans façon
- M'a inculqué la sagesse
- Durant ma jeunesse
- Et accordé sa bénédiction

- A mes frères et sœurs
- Qui tous les jours me soutiennent

- Quoi qu'il advienne
- Que ce soit bonheur ou malheur

- A mon oncle Abdoulaye BADJI en Espagne
- Pour son soutien et ses conseils

- A ma douce moitié
- Que j'aime de tout mon cœur

- A mes chaleureux amis de tous les jours
- Qui m'ont toujours montré leur attachement

- A la famille CAMARA de sacré cœur 3
- Pour leur soutien et leur conseil

- A vous chers parents et amis
- Ce modeste mémoire je dédie.

REMERCIEMENTS

J'adresse mes sincères remerciements :

A mon encadreur, Monsieur Ahmadou TALL pour ses conseils, sa sollicitude et sa disponibilité à m'aider pendant tout le temps de recherche.

A l'ensemble du personnel administratif du centre de formation judiciaire que j'aurai aimé citer un à un afin de témoigner la reconnaissance et le respect que j'éprouve à leur égard pour leur disponibilité et leur gentillesse pendant ces deux années.

A mes camarades de promotion qui, pendant ces deux années ont su faire preuve de bravoure, d'amour, d'esprit de solidarité et d'ouverture et ont su également supporter, sans trop se plaindre.

Un grand chapeau à ma famille : mon père Amadou CAMARA, à ma mère Ramatoulaye BADJI, à mes frères (Aboubacar dit petit, Ousseynou, Assane 1, Assane 2, Abdoulaye Amadou, Ismaila) et sœurs (Mariétou, Aïssatou Ndeya dit mami) à mon oncle Abdoulaye BADJI en Espagne.

Je remercie encore tous mes amis (Demba SANE, Mouhamadou Moustapha TOURE, François Jean Paul DIOP, Ibrahima Sidi braham NDIAYE, Cheikh Sadibou BADJI, Amary NDOUR, Pape Saer GUEYE, Bamba FAYE.) qui m'ont accordé, durant ces années de compagnonnage leur beau et radieux sourire.

A tous à toutes, je demande pardon. Puisse le Seigneur (Loué Soit-il) nous Accorder une très longue vie, une santé de fer et une réussite totale et multiforme dans toutes nos entreprises, dans la vie d'ici bas et celle de l'au-delà.

PLAN

Chapitre premier : les voies de recours contre les sentences arbitrales

Section 1 : l'exclusion des voies de recours par le caractère obligatoire de la sentence

Paragraphe 1 : la notion de sentence obligatoire

A : les différentes interprétations

B : la position de la jurisprudence

Paragraphe 2 : l'identification du caractère obligatoire de la sentence

A : l'identification dans les conventions et règlements d'arbitrage

B : l'identification dans la loi du pays où la sentence a été rendue

Section 2 : les recours admis

Paragraphe 1 : la tierce opposition et le recours en révision

A : la tierce opposition

B : le recours en révision

Paragraphe 2 : le recours en annulation

A : les cas d'ouverture du recours en annulation

B : les effets du recours en annulation

Chapitre second : l'exécution des sentences arbitrales

Section 1 : l'exécution des sentences arbitrales internes et communautaires

Paragraphe 1 : l'exécution des sentences arbitrales internes

A : une procédure d'exequatur relevant de la législation interne de chaque Etat-partie

B : les conditions de l'exequatur

Paragraphe 2 : l'exécution des sentences arbitrales communautaires
(sentences de la CCJA)

A : la procédure d'exequatur devant la CCJA

B : les conditions de l'exequatur devant la CCJA

Section 2 : l'exécution des sentences arbitrales internationales

Paragraphe 1 : la reconnaissance et l'exécution selon le droit
communautaire (OHADA)

A : le domaine de l'article 34 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage

B : les difficultés posées par l'article 34 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage

Paragraphe 2 : la reconnaissance et l'exécution selon les conventions
internationales

A : la convention de New York du 10 juin 1958

B : la convention de Genève du 21 avril 1961

INTRODUCTION

La justice étatique est le seul mode normal de règlement des litiges. Lorsqu'un différend juridique surgit toute personne dispose d'une action en justice afin de faire trancher ce différend par un juge agréé par la loi. L'action en justice est portée devant une juridiction étatique faisant partie des cours et tribunaux dont leur mission est d'appliquer le droit aux litiges opposant les citoyens. Deux conséquences s'attachent à cette règle :

- La première est que l'Etat impose sa justice et que seuls les cours et tribunaux institués par lui ont le pouvoir d'appliquer la règle de droit.
- La seconde est que l'Etat a le devoir de rendre la justice lorsqu'elle lui est demandée. Le juge s'expose à des sanctions au cas où il refuserait de juger au motif que la loi est muette ou obscure.

On remarquera cependant que la régulation des rapports juridiques ne se limite pas à la justice étatique, la période contemporaine est caractérisée par le développement d'autres modes non juridictionnels de règlement des litiges dû certainement à la complexité et la lenteur des procédures contentieuses qui ne sont pas toujours adaptées à certains types de litiges. Certes le formalisme juridictionnel est parfois en jeu, ou encore lorsque l'interprétation d'une règle de droit fondamentale est en cause. En effet comme le disait IHERING « la procédure est la sœur jumelle de la liberté ». Cela dit lorsque l'affaire s'y prête, pourquoi ne pas encourager les parties à chercher ensemble un terrain d'entente ?¹

¹ Les systèmes non juridictionnels de règlement des conflits au Sénégal « allocution du Président de la République : Monsieur Abdou DIOUF », p.56.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Cette justice qualifiée de privée s'est développée de telle sorte qu'on parle de plus en plus de « déjudiciarisation » consistant à retirer aux juridictions Etatiques certaines matières pour leur trouver d'autres modes de règlements jugés plus adaptés. Il s'agit de la médiation, de la conciliation et de l'arbitrage qui occupe dans ce domaine la place la plus importante.

Contrairement à l'arbitre, le conciliateur et le médiateur n'imposent pas de solution aux parties mais tout simplement tentent de régler le différend à l'amiable en proposant aux litigants une série de solution et ça sera à eux de choisir la solution qui préserve le plus leurs intérêts. En plus la conciliation et la médiation sont plus souples et plus légères sur le plan de la forme que l'arbitrage, mais pour plus de sécurité et de garantie il reste le mode de règlement non juridictionnel le plus prisé dans le commerce international.

L'arbitrage repose essentiellement sur l'autonomie des parties qui volontairement d'un commun accord décident de soustraire leur litige à la connaissance des juridictions Etatiques pour le soumettre à des arbitres, et l'acte par lequel ces arbitres tranchent ou mettent fin au litige est appelé sentence arbitrale².

La convention d'arbitrage qui sert de support à la sentence arbitrale peut se présenter sous deux formes. Il peut s'agir d'un compromis qui est l'acte par lequel les parties au litige décident d'en confier la solution à un ou plusieurs arbitres de leur choix. Le compromis suppose la naissance d'un litige au moment de sa signature, il est en principe possible en toutes matières sauf celles

² Nom donné aux décisions rendues par le ou les arbitres. Elle peut être définitive, avant dire droit, mixte, ou d'accord parties.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

qui touchent à l'ordre public, ainsi il est interdit de compromettre lorsque le litige porte sur une question relevant du droit de la famille.

Il peut aussi s'agir de la clause compromissoire qui est l'acte par lequel les parties s'engagent à l'avance de recourir à l'arbitrage en cas de litige éventuel. La clause compromissoire est nulle en matière civile, ce qui n'empêche pas que l'on puisse valablement signer un compromis lorsqu'un litige surgira, en matière commerciale elle est licite mais elle n'est pas fréquente dans les contrats internes.

La procédure arbitrale trouve son épilogue après le prononcé de la sentence arbitrale qui est la décision rendue par les arbitres généralement à huis clos après des délais plus ou moins longs selon l'accord des parties ou le règlement de la procédure de la cour d'arbitrage sous l'égide de laquelle l'instance s'est déroulée. La sentence est rarement publiée et cela sur autorisation expresse des parties, elle doit aussi respecter la stricte volonté des parties mais à défaut elle doit être rendue à la majorité des voix si le tribunal arbitral est composé de trois arbitres.

Certaines exigences de forme dont le respect s'impose aux arbitres chargés de prononcer la sentence sont nécessaires pour son élaboration. C'est ainsi que la sentence doit être faite par écrit et cette précision exclue sous quelque forme qu'elle soit la sentence verbale. Cette exigence est même prévue de manière implicite par certains règlements d'arbitrage comme celui de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) qui dispose dans son article 22.3 que « les sentences doivent être signées par les arbitres » car nul doute que la signature nécessite un support matériel.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Ces mêmes règlements de procédure ainsi que les règles juridiques applicables en matière d'arbitrage prévoient de manière détaillée le contenu des sentences arbitrales : de l'exposé des circonstances dans lesquelles la juridiction arbitrale a été constituée, du problème de droit soumis aux arbitres, des prétentions des parties et des moyens qu'elles ont fait valoir et enfin la motivation de la décision.

Le prononcé de la sentence arbitrale emporte de plein droit certains effets. Il dessaisit les arbitres de la contestation qu'ils ont tranchée et marque le moment à partir duquel la sentence bénéficie de l'autorité de la chose jugée sur cette contestation. Dès ce moment, la sentence peut être exécutée spontanément. En revanche, la reconnaissance et l'exécution forcée de la sentence, supposent remplies certaines formalités dont l'étude ne peut être entreprise indépendamment de celle du régime des voies de recours ouvertes à l'encontre de la sentence.

En majorité les sentences arbitrales sont exécutées spontanément³. Comment expliquer le fait que la partie perdante exécute sans tenter de la contester ? On peut offrir plusieurs explications. Tout d'abord on peut considérer l'état d'esprit des parties qui ont recours à l'arbitrage, même si celles-ci ne s'accordent pas entièrement elles s'entendent dans le désaccord : elles veulent une solution rapide et finale. C'est un des traits de l'arbitrage, si elles veulent un procès avec un ou deux niveaux de juridiction elles s'adressent à un tribunal étatique. Dans plusieurs secteurs l'arbitrage est accepté comme une partie du jeu.

³ Le chiffre de 90 sur 100 des sentences de la CCI exécutées volontairement a été avancé il y a quelques années. Voir Block (Guy) : « les contestations pouvant naître de l'organisation, du déroulement ou de l'exécution des procédures arbitrales ». RDAI 1996, p.179.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Les parties peuvent exécuter la sentence pour des raisons commerciales, il n'est pas inhabituel qu'elles aient d'autres affaires commerciales en cours qu'elles ont intérêt à garder, surtout quand elles sont indemnisées par leurs sociétés d'assurance pour une perte financière due à la sentence. On peut penser qu'elles craignent une mauvaise publicité dans un secteur où la concurrence est rude.

La sentence arbitrale est *res judicata*⁴, cependant si elle n'est pas exécutée volontairement la partie qui a obtenu gain de cause est obligée de s'adresser au juge étatique pour obtenir l'*exequatur*⁵ de la sentence. Il est important que la sentence soit susceptible d'exécution forcée, à la fois sur le plan national et international mais aussi sur le plan communautaire, d'où l'intérêt du sujet : l'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours.

La tendance actuelle est de faciliter l'exequatur de la sentence arbitrale. Au niveau national, les Etats ont reconnu l'importance de l'arbitrage dans le commerce national et international. De nombreux pays ont modernisé leurs droits nationaux pendant ces dix dernières années et le Sénégal à l'instar des autres pays n'est pas en reste relativement au cadre juridique opérationnel sur l'arbitrage. Mais avant que la sentence arbitrale ne fasse l'objet d'exécution forcée il faut qu'elle soit définitive. La sentence est dite définitive lorsque toutes les voies de recours sont épuisées.

⁴ L'article III de la Convention de New York de 1958, article 23 de l'Acte Uniforme sur le droit de l'arbitrage et l'article 1476 du NCPC français pour l'arbitrage interne et pour l'arbitrage international par renvoi opéré par l'article 1500 du NCPC.

⁵ Décision par laquelle le tribunal de grande instance donne force exécutoire à une sentence arbitrale, désigne aussi bien l'objet ou l'effet de la décision (l'ordre d'exécution) que la décision même.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La première question qui se pose dès lors est de savoir est-ce que toutes les sentences arbitrales peuvent faire l'objet de recours ?

Une réponse à cette question peut être trouvée dans l'économie de *l'article V (1) (e) de la Convention de New York du 10 juin 1958* où il résulte « que la sentence est obligatoire pour les parties, au sens de cette disposition, dès le moment où elle n'est plus susceptible de voies de recours tendant à sa réformation et que la question de savoir si la sentence est susceptible d'une telle voie de recours doit être résolue en ayant égard, successivement et l'une à défaut de l'autre, à la convention d'arbitrage, à la loi qu'elle désigne à cette fin et, enfin, à la loi du pays où la sentence a été rendue ».

Les parties dans leur convention d'arbitrage peuvent exclure toutes voies de recours et décider que la sentence sera obligatoire et définitive dès son prononcé donc exécutoire immédiatement après qu'elle a été rendue.

A défaut de la convention des parties qui peut rester muette sur la question des voies de recours c'est le règlement d'arbitrage qui s'applique. Le règlement d'arbitrage est l'ensemble des règles élaborées par une institution d'arbitrage et permettant la conduite et l'encadrement d'une procédure arbitrale. Les institutions d'arbitrage sont nombreuses et variées elles se distinguent de par leurs modes de fonctionnement mais aussi de par leurs règles de procédure. C'est ainsi que certains règlements d'arbitrage comme ceux de la Chambre de Commerce International (CCI) et de la Chambre de Commerce, d'Industrie et d'Agriculture de Dakar (CCIAD) ne prévoient aucune voies de recours⁶, alors que d'autres prévoient ou limitent les voies de recours, il en est ainsi des règlements de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), de la

⁶ Articles 28.6 du règlement de la CCI et 36 aliéna 3 du règlement de la CCIAD.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Chambre Arbitrale de Paris (CAP) et du Centre International pour le Règlement des Différends Relatifs aux Investissements (CIRDI)⁷.

Par ailleurs, le Sénégal étant membre de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), il se verra appliquer l'arbitrage de cet organisme qui prévoit aussi les voies de recours contre les sentences arbitrales⁸.

Les lois nationales sur l'arbitrage qui souvent assimilent les sentences arbitrales à des décisions judiciaires, prévoient également divers recours, les délais dans lesquels ces recours peuvent être formés étant variables et souvent longs et les motifs qui peuvent être invoqués étant nombreux et très différents selon les systèmes juridiques.

C'est ainsi que la loi type de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) du 21 juin 1985 s'efforce d'améliorer cette situation qui préoccupe vivement ceux qui utilisent l'arbitrage commercial international, en n'autorisant qu'un type de recours⁹ excluant tout autre recours pouvant être prévu dans une loi de procédure de l'Etat considéré.

Une autre amélioration est liée au fait que la loi type contient une liste limitative des motifs qui peuvent être invoqués pour annuler la sentence, cette liste est essentiellement la même que celle qui figure au paragraphe 1 de l'article 36, elle-même reprise de l'article V de la Convention de New York déjà citée.

⁷ Articles 29, 32, 33 de la CCJA, 17 alinéa 1 de la CAP et 50 du CIRDI.

⁸ Article 25 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage.

⁹ Une demande d'annulation en application de l'article 34.

La seconde question qui se pose est de savoir quelle est la méthode d'exécution des sentences arbitrales lorsque celles ci ne sont pas exécutées volontairement par les parties ? Autrement dit comment se fait l'exécution forcée des sentences arbitrales ?

La reconnaissance des sentences arbitrales par les ordres juridiques étatiques et leur exécution forcée constituent le domaine d'élection des conventions internationales sur l'arbitrage mais aussi du droit communautaire.

Le protocole de Genève du 24 septembre 1923 relatif aux clauses d'arbitrage portait principalement sur la reconnaissance de la validité des conventions d'arbitrage et sur la compétence des Etats pour régler la procédure d'arbitrage mais en tirait déjà la conséquence que *chaque Etat contractant s'engage à assurer l'exécution, par ses autorités et conformément aux dispositions de sa loi nationale, des sentences arbitrales rendues en vertu des dispositions relatives à la convention d'arbitrage et à la compétences des arbitres.*

En revanche, la Convention de Genève du 26 septembre 1927 traite directement la question de l'exécution des sentences arbitrales étrangères, elle pose pour la première fois le principe de l'exclusion de la révision au fond des sentences par les juges chargés de leur exécution et formule certaines règles matérielles devenues classiques en la matière : exigence du respect des droits de la défense, respect des limites de la convention d'arbitrage notamment.

Pour le reste, la Convention subordonne l'exécution à des règles qui font encore une large place à des raisonnements en termes de loi applicable ou de répartition des compétences étatiques et ne pose pas elle-même les limites maximales du contrôle auquel la reconnaissance et l'exécution à des sentences sont susceptibles d'être subordonnées.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Les insuffisances d'une telle méthode étaient d'autant plus criantes qu'après avoir pris un tel parti, les auteurs de la Convention ne sont pas parvenus à harmoniser les règles de conflits de lois en la matière.

Mais grâce aux Conventions internationales, de New York de 1958 ratifiée par le Sénégal, et de Genève du 21 avril 1961, qui ont amélioré les deux premières, il est plus facile de faire exécuter une sentence arbitrale à l'échelon international qu'un jugement d'un tribunal étatique. C'est un des avantages majeurs de l'arbitrage et l'une des raisons pour l'envolée de sa popularité ces dernières années.

Néanmoins, pour obtenir l'exequatur de la sentence, il existe certaines règles qu'il faut absolument respecter. L'arbitrage relève de l'ordre privé, mais il existe des principes fondamentaux de procédure qui doivent être observés. Leur non observation ouvre des voies de recours contre la sentence.

Ces principes se trouvent dans la Convention de New York précitée, par exemple, le principe de la contradiction. Ils sont tellement fondamentaux et universels que la plupart des juges étatiques retrouvent les équivalents dans leur droit interne. Le juge de l'exequatur doit mettre en balance, l'intérêt d'avoir des sentences définitives, avec les risques d'injustice à l'encontre d'une des parties impliquée dans l'arbitrage. Cela illustre l'importance de l'expertise des arbitres dans le déroulement de l'arbitrage.

En plus, la plupart des tribunaux étatiques refusent d'ordonner l'exequatur d'une sentence arbitrale si elle est contraire à l'ordre public. Chaque ordre judiciaire forme sa propre conception d'ordre public et il y a des divergences parmi les Etats.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

L'exécution de la sentence sera énormément facilitée si elle a été rendue dans un pays qui est un contractant de la Convention de 1958 et son exequatur est demandé dans un autre pays adhérent.

Etant donné le grand succès de cette convention et le nombre de ses adhérents, il est rare aujourd'hui que le pays d'exécution de la sentence n'ait pas ratifié la Convention. Cette Convention de 1958 prévoit que l'annulation de la sentence par une autorité compétente du pays dans lequel ou d'après la loi duquel elle a été rendue peut justifier le refus d'exequatur.

Cela montre l'importance du choix du lieu de l'arbitrage. Il vaut mieux choisir un pays où les voies de recours, menant à l'annulation de la sentence sont restreintes et claires.

L'Acte Uniforme sur l'arbitrage à l'instar de la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, vise à la fois la reconnaissance et l'exécution forcée des sentences arbitrales.

L'exécution forcée des sentences est conditionnée par une procédure d'exequatur. Comme pour le recours en annulation, il revient à chaque Etat de fixer le juge compétent et les règles qui gouvernent cette procédure.

L'exequatur et la reconnaissance sont soumis aux mêmes conditions de fond. Celles-ci sont identiques à celles qui sont posées en droit français pour la reconnaissance et l'exequatur des sentences rendues à l'étranger ou en matière internationale¹⁰. Il faut que la partie qui s'en prévaut établisse l'existence de la sentence et que celle-ci ne soit pas manifestement contraire à une règle d'ordre

¹⁰ Pierre MEYER : note sur le droit de l'arbitrage de l'OHADA. RDAI/IBLJ 1999, n°6 p.647.

public international des Etats-parties. Comme pour le recours en annulation, la référence à l'ordre public international paraît douteuse s'il s'agit de conférer exequatur à une sentence interne.

Ainsi donc ce qui caractérise l'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours est la diversité des règles juridiques applicables en la matière, ces règles juridiques comme nous venons de le montrer peuvent être d'origine diverses (convention d'arbitrage, règlement d'arbitrage, lois nationales, lois communautaires et conventions internationales).

En effet il s'avère intéressant de préciser que notre souci n'est point de faire une étude doctrinale du sujet même si nous en ferons état sur quelques points. Il s'agit plutôt de procéder à une analyse ponctuelle des règles précitées qui forment le droit de l'arbitrage relativement aux voies de recours et aux conditions d'exécution forcée des sentences.

La problématique qui se dégage dès lors renvoie aux deux questions déjà posées : à savoir d'une part quant est-ce que une sentence arbitrale est susceptible de voies de recours et quelles sont les voies de recours admises ? Et d'autre part quelles sont les techniques d'exécution forcée des sentences arbitrales ?

Le mérite de ce sujet réside dans le fait qu'il permet de mieux connaître les types de sentences arbitrales, d'en appréhender leur régime juridique, afin de mieux les comprendre. En outre une telle étude permet de maîtriser davantage la procédure d'exequatur.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Ainsi pour mieux cerner la problématique de ce sujet, nous étudierons d'abord dans une première partie les voies de recours contre les sentences arbitrales (Chapitre premier) avant de voir dans une seconde partie l'exécution des sentences arbitrales (Chapitre second).

Ce plan a été choisi parce qu'il nous semble présenter l'avantage d'être plus logique et de faire ressortir tous les éléments intrinsèques du sujet car le traitant dans toute sa quintessence.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Cette controverse a été alimentée par la doctrine qui n'a pas manqué d'interpréter le caractère obligatoire de la sentence (A), mais aussi par la jurisprudence qui est divisée sur la question (B).

A : les différentes interprétations

Une partie de la doctrine s'est prononcée dans le sens du caractère autonome de la notion. Cependant, tous les partisans de l'autonomie ne s'accordent pas sur la définition qu'il convient de retenir. Trois interprétations principales sont en effet avancées par les tenants de l'autonomie.

La première consiste à admettre que le terme de sentence « obligatoire » n'est qu'une autre manière de poser l'exigence du caractère définitif de la sentence. Ainsi, la Convention de New York ne ferait que reprendre par une formule plus condensée et plus abstraite les exigences de la Convention de Genève¹¹, elle a été très vite abandonnée, à l'idée que la Convention de New York avait eu pour objet de réaliser un progrès par rapport à la Convention de Genève surtout sur le point de la double exequatur.

La deuxième interprétation du terme « obligatoire », retenue par la majorité des auteurs qui se prononcent dans le sens de l'autonomie, repose sur la distinction des voies de recours ordinaires et des voies de recours extraordinaires. Une sentence obligatoire serait une sentence insusceptible de faire l'objet de voies de recours ordinaires (définies comme tendant à sa réformation), même si elle est encore exposée aux voies de recours extraordinaires (qui incluent les actions en annulation).

¹¹ B.Goldman, Rep. Int .Dalloz, V° « Arbitrage » 1968, n.288.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La troisième interprétation tend à restreindre à l'extrême les cas dans lesquels une sentence pourrait n'être pas considérée comme obligatoire. Elle considère qu'une sentence non exécutoire dans l'Etat d'origine peut tout à fait être obligatoire au sens de la Convention et ne tire les causes d'absence du caractère obligatoire que de la procédure arbitrale ou de la sentence elle-même, abstraction faite de la réaction possible du droit de l'Etat d'origine à son égard. Elle estime en conséquence qu'il n'y a guère que les sentences susceptibles de faire l'objet d'un appel devant une instance arbitrale du second degré ou les sentences qui prononcent une condamnation subordonnée à la réalisation d'autres événements qui pourraient être considérées comme non obligatoires au sens de la Convention.

Pour justifier le caractère autonome de l'interprétation du terme « obligatoire », les auteurs avancent essentiellement deux arguments.

Ils soutiennent en premier lieu que le fait de recourir aux conceptions de l'Etat d'origine reviendrait à réintroduire une forme de double exequatur que les auteurs de la Convention ont entendu proscrire¹². En réalité, l'argument n'est guère convaincant. Le fait de recourir aux conceptions d'un Etat ne signifie nullement qu'il y ait lieu d'engager une procédure dans cet Etat.

Ils s'appuient en second lieu sur le fait que les auteurs de la Convention ont longuement débattu du point de savoir s'il convient d'introduire dans la Convention la distinction des voies de recours ordinaires et extraordinaires et qu'ils ne l'ont abandonnée qu'au motif qu'elle ne serait pas connue de tous droits ou qu'elle varierait d'un droit à l'autre. Cette distinction traduirait cependant l'intention réelle des rédacteurs de la Convention.

¹² P. Sanders, *Vingt années de la Convention de New York de 1958*: DPCI p.370.-A.J.Van den Berg, *the New York Arbitration Convention of 1958*, Kluwer 1981. P.341.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Là encore, l'argument n'emporte pas la conviction. En effet, comme c'est souvent le cas, le rejet d'une proposition peut aussi s'interpréter par une hostilité à l'idée qu'elle traduit c'est en réalité l'hypothèse la plus naturelle que par son caractère surabondant.

Une autre partie de la doctrine s'est prononcée en faveur de la thèse selon laquelle la sentence ne peut être considérée comme obligatoire que si elle l'est selon le droit de l'Etat d'origine¹³.

Quels que soient les inconvénients résultant de l'absence de définition autonome d'un concept aussi important pour le fonctionnement de la Convention, force est de reconnaître que cette interprétation paraît bien être la plus conforme à l'intention de ses auteurs. Trois arguments conduisent à conclure en ce sens.

Le premier tient à la structure de l'article V, paragraphe 1 (e). Le texte indique que la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées lorsque « la sentence n'est pas devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue ». L'annulation et la suspension dépendent expressément des procédures de l'Etat d'origine. Il serait paradoxal qu'il n'en aille de même pour le caractère « obligatoire pour les parties » qui est présenté dans cet article en parallèle avec l'hypothèse d'annulation ou de suspension.

¹³ G. Gaja, *International Commercial Arbitration, New York Convention*, Oceana and Dobbs Ferry, t.1984, p.404.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Le second argument repose sur l'idée que le caractère obligatoire de la sentence, comme celui de tout acte juridique n'existe pas en soi mais seulement par rapport à un système juridique qui le consacre.

Le troisième tient aux conceptions dominantes au moment de la négociation de la Convention de New York. Il est vrai que les conceptions tendant à atténuer le rôle du siège de l'arbitrage ont fait certains progrès depuis lors. Il n'en est pas moins vrai qu'en ce moment où la Convention a été négociée et signée, le rôle du siège ou de la loi d'après laquelle la sentence a été rendue conserverait une assez large place et qu'il serait audacieux de le nier en prétendant que les auteurs de la Convention aient pu envisager que le caractère obligatoire d'une sentence « étrangère » puisse résulter de la seule Convention elle-même, d'une manière totalement délocalisée¹⁴.

B : les positions de la jurisprudence

La jurisprudence relative à l'exigence du caractère obligatoire de la sentence rendue dans les Etats ayant ratifié la Convention de New York est parfois présentée comme divisée sur le caractère autonome au nom de la notion.

En faveur d'une interprétation autonome, on cite des décisions italiennes qui en réalité portent essentiellement sur la charge de la preuve, suédoises ou néerlandaises¹⁵. Une des décisions néerlandaises estime en réalité en des termes très justes qu'une sentence susceptible de recours en annulation au lieu du siège de l'arbitrage ne peut pas, de ce seul fait, être considérée comme non

¹⁴ Sur l'évolution des conceptions, V. J. Paulsson, Arbitre et juge en Suède. Exposé général et réflexions sur la délocalisation des sentences arbitrales : Rev. Arb. 1988, 441, spécialement p.467-468.

¹⁵ Trib. Naples 30 juin 1976 : Yearbook, 1979, 277. C. suprême de Suède 13 août 1979, Gotaverken : Rev. Arb. 1980, 555 avec le comm. J. Paulsson, p.441 ; Yearbook of commercial Arbitration, 1981, 237. Ord. Prés. Trib. District Amsterdam, 12 juillet. 1984, SPP c. République Arabe.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

obligatoire : « il résulte à la fois de l'historique de l'élaboration de la Convention et du texte des articles V (1) (e) et VI que le simple exercice d'une action aux fins d'annulation, à laquelle le recours en annulation doit être assimilé, n'entraîne pas comme conséquence que la sentence arbitrale ne doit pas être considérée comme non obligatoire ». Une sentence arbitrale n'est pas obligatoire si elle est susceptible d'appel sur le fond, devant un juge ou devant un tribunal arbitral statuant à nouveau. S'il en était autrement, les mots « a été annulée ou suspendue » à l'article V (1) (e), auxquels il est fait référence à l'article VI, n'aurait aucun sens. Les auteurs de la Convention ont choisi le mot « obligatoire » pour supprimer l'exigence du double exequatur qui résulterait du mot « définitif » contenu dans la Convention de Genève de 1927.

En sens contraire on évoque, la jurisprudence française, suisse et italienne :

La jurisprudence française apprécie le caractère obligatoire de la sentence par rapport à la loi de l'Etat d'origine¹⁶. Après avoir observé que la loi du lieu de l'arbitrage n'est pas nécessairement celle qui régit la procédure arbitrale l'arrêt parvient à la conclusion que « selon la procédure applicable à l'arbitrage considéré (qui en l'espèce n'était soumise à aucune loi étatique), la décision des arbitres est obligatoire pour les parties au sens de la Convention de New York du 10 juin 1958 ».

Le tribunal fédéral suisse s'est clairement prononcé dans le sens de l'appréciation du caractère obligatoire de la sentence selon le droit de l'Etat d'origine définie comme la loi applicable à la procédure arbitrale¹⁷.

¹⁶V. par exemple Paris 10 mai 1971 ; Rev. Arb. 1971, 108 avec comm, B. Oppetit, p. 97.- Rouen 13 nov. 1984, SEEE c. Yougoslavie ; Rev. Arb. 1985, 115, note J. L. Delvolvé, spécialement p. 127 ; JDI 1985, 473, note B. Oppetit.

¹⁷ Trib. Féd. 26 fév. 1982, Bergesen: Yearbook of commercial Arbitration 1894, 437.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

« La question de savoir si une sentence est devenue obligatoire doit être tranchée selon la loi applicable à la procédure arbitrale qui peut être choisie librement par les parties et, à défaut de choix, par la loi du siège de l'arbitrage ».

Certaines décisions italiennes peuvent également être invoquées dans le sens du rejet de l'interprétation autonome¹⁸.

En réalité la controverse sur le caractère autonome de la notion de sentence obligatoire est souvent formulée en des termes trop absolus. Une distinction paraît s'imposer entre certains principes que la Convention elle-même a incontestablement voulu arrêter et les motifs résiduels que la partie qui résiste à l'exécution est susceptible de puiser dans le droit de l'Etat d'origine.

Les principes résultant de la Convention elle-même sont doubles.

Il est tout d'abord certain que la Convention de New York n'exige pas que la sentence ait fait l'objet d'une demande d'exequatur dans le pays où la sentence a été rendue. Les seuls documents que le demandeur doit fournir sont ceux qui sont définies à l'article IV de la Convention. Le tribunal de grande instance de Strasbourg a eu l'occasion de rappeler le principe par une décision du 9 octobre 1970¹⁹.

Il résulte également de la Convention de New York elle-même que le fait qu'une voie de recours en annulation, soit encore ouverte à l'encontre de la sentence dans l'Etat d'origine ne suffit pas à la rendre non obligatoire au sens de la Convention. Là encore la jurisprudence française l'a justement observé²⁰.

¹⁸ C. appel Florence 8 oct. 1977: Yearbook of commercial Arbitration 1979, p. 289.

¹⁹ Rev. Arb. 1970, 166, observ. B.M.

²⁰ Trib. Gr. Inst. Paris, ref, 15 mai 1970 : Rev. Arb. 1971, 108, avec comm. B. Oppetit, p. 97 ; JDI 1971, 312, note Ph. Khan.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

L'existence de ces deux règles qui résultent clairement de la volonté des auteurs de la Convention ne signifie pas que le droit de l'Etat d'origine de la sentence n'ait aucun titre à se prononcer sur le caractère obligatoire de la sentence. C'est bien ce droit qui confère à la sentence un caractère obligatoire, aux conditions qu'il arrête.

Ainsi, après avoir observé qu'un recours en annulation ne privait pas la sentence de son caractère obligatoire, un tribunal a pu, sans aucune contradiction, admettre que la partie qui s'oppose à son exécution, à qui incombe la charge de la preuve, peut rapporter la preuve que la sentence ne serait pas obligatoire dans l'Etat dans lequel elle a été rendue²¹.

²¹ Trib. Gr. Inst. Paris, ref, 15 mai 1970, précité.

Paragraphe 2 : *l'identification du caractère obligatoire de la sentence*

Pour savoir si une sentence arbitrale est obligatoire c'est-à-dire non susceptible de voies de recours il faut selon l'article V (1) (e) de la Convention de New York, consulter successivement et l'une à défaut de l'autre, la convention d'arbitrage, la loi qu'elle désigne à cette fin (A) et, enfin, la loi du pays où la sentence a été rendue (B).

A : l'identification dans les conventions et règlements d'arbitrage

Le caractère obligatoire de la sentence arbitrale peut s'apprécier au niveau de la convention d'arbitrage mais aussi au niveau du règlement d'arbitrage applicable à la procédure.

En effet les parties à l'arbitrage peuvent d'un commun accord insérer dans leur convention une stipulation selon laquelle la sentence arbitrale serait exécutoire dès son prononcé, cela est d'autant plus compréhensible que la convention est uniquement l'affaire des parties qui peuvent y ajouter toutes genres de clauses à condition que celles-ci ne soient pas contraire à l'ordre public.

La recherche du caractère obligatoire est souvent l'œuvre du juge lorsque la sentence litigieuse porte sur les voies de recours.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

C'est ainsi que la Cour d'Appel de Bruxelles dans un arrêt du 24 janvier 1997²² avait décidé que la lecture de l'article V (1) de la Convention de New York faisait apparaître que la volonté des parties était primordiale dans la procédure d'arbitrage et que lorsque la Convention énonce que la sentence doit être obligatoire « pour les parties », il faut comprendre qu'elle doit être « conforme à la convention des parties ».

L'analyse de la convention d'arbitrage n'avait laissé aucun doute à la Cour d'Appel : elle prévoyait que la sentence arbitrale serait définitive et obligatoire « et donc exécutoire immédiatement après qu'elle a été rendue », et également que l'exécution en serait soumise aux règles relatives à l'exécution des sentences arbitrales dans le pays où elle serait recherchée. La Cour d'Appel, qui avait ainsi constaté que la convention d'arbitrage stipulait que la sentence serait obligatoire pour les parties immédiatement après qu'elle ait été rendue et qu'elle ne pourrait faire l'objet d'un appel, justifiait dès lors sa décision de ne pas refuser la reconnaissance et l'exécution de la sentence litigieuse.

La Cour de Cassation Belge dans son arrêt du 5 juin 1998 a suivi le raisonnement de la Cour d'Appel en rejetant le pourvoi qui a été formé, mettant elle aussi au premier rang la volonté des parties pour la détermination du caractère obligatoire de la sentence au regard de l'article V (1) (e) de la Convention de New York. Elle rejoint ainsi la jurisprudence des juridictions supérieures de plusieurs Etats contractants.

²² Rev. Arb, 1998, p. 181 (l'arrêt) et p. 195 (la note) et étude F. Horchani sur la sentence litigieuse, *ibidem*, p.211.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Notamment, dans un arrêt du 13 août 1979²³, la Cour suprême de Suède a considéré comme exécutoire et obligatoire dans l'Etat d'origine une sentence rendue en vertu d'une clause compromissoire par laquelle les parties s'étaient engagées à respecter ce caractère « définitif, exécutoire, et obligatoire ».

Le tribunal fédéral suisse en a fait de même par un arrêt du 26 février 1982²⁴ à propos d'une sentence rendue dans l'Etat de New York, il constate que dans leur convention d'arbitrage, les parties avaient exclu tout recours contre la sentence.

A côté des conventions d'arbitrage librement consenties par les parties il y a aussi les règlements d'arbitrage constitués d'un ensemble de dispositions destinées à régir la procédure arbitrale et rédigés par les centres permanents d'arbitrage ou par tout autre organisme.

Certains de ces règlements ne prévoient aucune voie de recours contre les sentences arbitrales. C'est lorsque les conventions d'arbitrage sont muettes sur les voies de recours que les règlements d'arbitrage sont consultés. Parmi les règlements qui excluent toutes voies de recours on peut citer le règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce International (CCI) qui dans son article 28.6 prévoit que « toute sentence arbitrale revêt un caractère obligatoire pour les parties. Par la soumission de leur différend au présent Règlement, les parties s'engagent à exécuter sans délai la sentence à intervenir, et sont réputées avoir renoncé à toutes les voies de recours auxquelles elles peuvent valablement renoncer ».

²³ Rev. Arb, 1980, p. 555.

²⁴ Journal des tribunaux (Suisse), 1982, I, p. 367 ; Yearbook Comm. Arb'n, 1982, p. 437.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Il en est de même du règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) dans son article 32.3 dispose que « la sentence est rendue par écrit. Elle n'est pas susceptible d'appel devant une instance arbitrale. Les parties s'engagent à exécuter sans délai la sentence ».

Cette même formule est reprise par le règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce, d'Industrie et d'Agriculture de Dakar (CCIAD) qui également dans son article 36 alinéa 3 dispose simplement que « la sentence est rendue par écrit. Elle n'est pas susceptible d'appel ».

Ainsi les juges n'hésitent pas à reconnaître le caractère obligatoire d'une sentence lorsque l'arbitrage a été conduit selon les règlements ci-dessus qui prévoient que les sentences sont définitives.

Le 14 avril 1988, le Bundesgerichtshof²⁵ a rendu un arrêt²⁶ selon lequel lorsqu'une sentence est devenue obligatoire conformément au règlement de la CCI, elle n'est plus susceptible ni d'appel devant un collège arbitral ni de recours devant un tribunal étatique. Il s'agit en l'espèce de l'exécution en Allemagne d'une sentence rendue en Belgique conformément au règlement de la CCI.

Le juge sénégalais en a fait de même dans une décision du Tribunal Régional Hors Classe de Dakar²⁷ dans laquelle il a décidé que la sentence était obligatoire dès lors que l'arbitrage a été conduit selon le règlement de la CCI et que c'est à

²⁵ Juridiction allemande.

²⁶ Yearbook Comm. Arb'n, p. 450.

²⁷ Affaire STE WORLD SPACE E.U.R.L C / STE WALFADJRI L'AUORE SA : ordonnance de référé n° 667 du 20 mars 2006.

tort que la défenderesse a pu solliciter le rejet de la demande d'exequatur au motif que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire.

En définitive, ces règlements d'arbitrage se présentent comme de véritables codes de procédure arbitrale régissant tous les aspects de l'instance jusqu'au prononcé de la sentence.

***B : l'identification dans la loi du pays où la sentence a été
rendue***

Lorsque la convention et le règlement d'arbitrage n'ont pas permis d'identifier si la sentence arbitrale est obligatoire, il est fait appel à la loi du pays où la sentence a été rendue. C'est ainsi que des procédures intentées dans l'Etat d'origine qui prévoient ou non des voies de recours, peuvent avoir des incidences possibles dans l'Etat de reconnaissance ou d'exécution.

Si elle subordonne la reconnaissance ou l'exécution de la sentence à aucune formalité dans l'Etat d'origine, la Convention de New York ne tire pas moins certaines conséquences, dans l'Etat d'exécution, de procédures ayant abouti ou se déroulant dans l'Etat d'origine. En vertu de l'article V, paragraphe 1(e) de la Convention, la reconnaissance ou l'exécution sont refusées lorsque la partie qui s'y oppose peut établir que « la sentence a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue. L'annulation de la sentence dans l'Etat d'origine lui fait perdre le bénéfice de la Convention de New York. Cette règle manifeste le fait que la Convention de 1958 ne raisonne pas en termes de sentences délocalisées mais qu'elle reconnaît à la loi de l'Etat d'origine une importance capitale.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Elle précise également la manière dont elle conçoit le rattachement des sentences aux ordres juridiques en matière d'actions en annulation.

Certaines législations ont même exclu le recours en annulation dans certaines hypothèses, c'est le cas de la Belgique avec l'article 1717 alinéa 4 de son Code judiciaire issu de la loi du 27 mars 1985 qui exclut en effet tout recours en annulation à propos des sentences rendues en Belgique dans les affaires ne comportant aucun rattachement autre que le siège avec cet Etat. En Suisse l'article 190 alinéa 2 de la nouvelle loi sur le droit international privé, offre aux parties la faculté d'exclure tout recours en annulation à propos des sentences rendues en Suisse²⁸.

La disparité des lois nationales dont certaines confèrent le caractère obligatoire aux sentences arbitrales en excluant toutes les voies de recours alors que d'autres limitent les voies de recours crée quelques difficultés. Celles-ci peuvent provenir de dispositions facultatives qui peuvent imposer à des parties n'ayant pas pris soin de prévoir des dispositions contraires des conditions qui ne leur conviennent pas.

L'absence même de dispositions facultatives peut créer des difficultés, en laissant sans réponse de nombreuses questions de procédure qui se posent dans un arbitrage et qui ne sont pas toujours réglées par la convention d'arbitrage.

Ces divergences entre lois nationales suscitent fréquemment des préoccupations en cas d'arbitrage international où des parties au moins, et bien souvent les deux, sont aux prises avec des dispositions et des procédures étrangères dont elles n'ont pas l'habitude.

²⁸Sur ces législations, V. J.-Cl. Droit international, Fasc.586-10 ou procédure civile, Fasc. 1072.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Pour ces parties, il peut être coûteux et difficile, voire impossible, d'obtenir des indications précises et complètes sur la loi applicable à propos des voies de recours.

C'est ainsi que la Loi type de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) offre une base solide et encourageante pour l'harmonisation et l'amélioration voulues des législations nationales. Elle couvre toutes les étapes de la procédure arbitrale, depuis la convention d'arbitrage jusqu'à la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale et traduit un consensus mondial sur les principes et les points importants de la pratique de l'arbitrage international. Elle est acceptable pour les Etats de toutes les régions et convient aux différents systèmes juridiques du monde entier.

On a choisi la formule d'une Loi type comme instrument d'harmonisation et d'amélioration en raison de la souplesse qu'elle assure aux Etats pour l'élaboration de nouvelles lois sur l'arbitrage. Il est conseillé de suivre d'aussi près que possible la Loi type, car elle offre le meilleur moyen d'assurer l'harmonisation voulue et de servir les intérêts des usagers des procédures d'arbitrage international, qui sont essentiellement des parties étrangères et leurs avocats.

Section 2 : *les recours admis*

La plupart des législations nationales et même communautaires (OHADA) admettent des voies de recours contre les sentences arbitrales, lorsque ces dernières ne jouissent pas d'un caractère obligatoire. En effet l'analyse de ces législations permet de constater que certains recours tels que l'opposition, l'appel et le pourvoi en cassation sont exclus au profit de la tierce opposition, du recours en révision (Para. 1) et du recours en annulation (Para. 2), qui sont admis. L'article 25 de l'Acte Uniforme sur le droit de l'arbitrage applicable dans les Etats- parties ne prévoit que ces trois types de recours en excluant les autres.

Paragraphe 1 : *la tierce opposition et le recours en révision*

Ces voies de recours extraordinaires sont respectivement prévues par les alinéas 4 et 5 de l'article 25 de l'Acte Uniforme précité qui prévoit que la sentence arbitrale peut faire l'objet d'une tierce opposition (A), mais aussi d'un recours en annulation (B) portés devant le tribunal arbitral.

A : *la tierce opposition*

La sentence arbitrale, comme tout jugement est susceptible de léser les intérêts des tiers, lesquels seront admis à former opposition. La tierce opposition est ouverte à toute personne physique ou morale qui y a intérêt, à la condition qu'elle n'ait été ni partie, ni représentée à la décision qu'elle attaque. La détermination de la qualité de tiers ne va pas sans difficulté.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Tout d'abord, il est certain que ne peut se prétendre tiers la partie qui a totalement refusé de comparaître devant les arbitres et de participer aux débats, fût-ce pour contester la compétence de la juridiction arbitrale. D'autre part, les personnes qui sont intervenues à l'instance avec l'accord de toutes les parties doivent certainement se voir opposer la sentence.

La question la plus délicate est sans doute qui peut être considérée comme ayant été représentée dans l'instance. La jurisprudence recherche dans quelle mesure les intérêts en cause sont distincts²⁹.

S'agissant de la caution, la question est controversée. La caution peut être considérée comme un tiers à la procédure d'arbitrage opposant le créancier au débiteur cautionné³⁰. La Cour de cassation française a jugé que la caution ne pouvait personnellement invoquer la clause compromissoire contenue dans le contrat cautionné³¹.

Cependant la sentence qui condamne le débiteur à payer le créancier est opposable à la caution³². Dès lors la question se pose de savoir si la sentence peut être contestée par la caution ? La sentence n'oblige pas la caution comme partie à la procédure arbitrale, pour cette raison elle ne vaut pas titre à son encontre.

²⁹ Rev. arb. 1979, p.478, note Fouchard, sur l'inopposabilité de la sentence à la société dont le président directeur général a ouvertement agi en son nom personnel.

³⁰ Sur l'ensemble de la question, E Loquin, Arbitrage et cautionnement : Rev. Arb 1994, p.235.

³¹ Cass.1^{er} civ, 22 nov. 1997; Rev. arb 1978, p.461, note Fouchard.

³² CA Paris, 4 janv. 1960 : Rev. arb 1960, p.122, note Fouchard.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Pour obtenir l'exécution de sa créance contre la caution, le créancier devra produire celle-ci devant la juridiction étatique de droit commun, sur le fondement de la sentence condamnant le débiteur. Il en résulte que la qualité de tiers reconnue à la caution devrait lui permettre d'utiliser la tierce opposition, pourtant la jurisprudence est sur ce point divisée.

Certains arrêts ont refusé l'ouverture de cette voie de recours à la caution³³, d'autres décisions ont au contraire, reçu la caution en sa tierce opposition³⁴, la Cour de cassation avait paru largement ouvrir la tierce opposition à la caution, dès lors que celle-ci faisait valoir un moyen qui lui était propre, c'est à dire « un moyen qui n'avait pas été soulevé par le débiteur devant les arbitres ».

Mais la Cour de cassation est revenue ensuite sur cette solution, en limitant l'ouverture de la tierce opposition aux seuls cas où la caution est en droit d'invoquer « des moyens qui lui sont personnels », c'est-à-dire permettant de contester le seul contrat de cautionnement à l'exception de tout autre argument tiré du rapport juridique liant le débiteur au créancier.

La solution conduit à une impasse, car elle ouvre la tierce opposition pour contester que la sentence attaquée n'ait pu par hypothèse juger. Or la fonction de la tierce opposition est de remettre en cause, relativement à son auteur, « les points qui ont été jugés », en réalité c'est l'ensemble de l'analyse qui doit être reprise.

³³ Cass. Req, 3 janv : Gaz. Pal.1938, 1, p.396- 11 déc.1934 DP 1935, 1, p. 60.

³⁴ Cass.civ, 1^{er} juill.1924 : S. 1924,1, p.392.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Tout tiers à un procès n'est pas ipso facto admis à former tierce opposition, tel est le cas des tiers qui comme l'assureur couvre le risque de la condamnation de l'assuré³⁵. L'analogie avec la situation de la caution est tentante. La condamnation du débiteur est le risque couvert par la caution. Il y a d'autant plus de raisons à lui refuser la voie de la tierce opposition que la caution dispose d'un recours contre le débiteur.

Cette solution est conforme à la fonction de garantie du cautionnement comme l'écrit M. Théry, le créancier « devrait-il avoir à plaider contre la caution, après avoir plaidé contre le débiteur »³⁶.

La tierce opposition est ainsi une conséquence de l'autorité relative de la chose jugée qui s'attache à la sentence (art. 23 A.U.A.). Elle a, en effet pour objet de rétablir la relativité de la chose jugée à l'égard des tiers. La seule disposition procédurale relative à la tierce opposition, contenue dans l'Acte Uniforme, est que ce recours doit être porté devant le tribunal arbitral. Aucun délai pour agir n'est précisé dans l'Acte Uniforme, ceci obligera les arbitres à tenir compte du délai prévu par la législation de procédure civile du siège d'arbitrage. L'instance de tierce opposition devra être introduite selon les formes de la demande d'arbitrage.

Les effets de la tierce opposition, non précisés par l'Acte Uniforme, seront ceux prévus par les législations de procédure civile, c'est-à-dire, en principe l'absence d'effet suspensif, et un effet dévolutif. Si la tierce opposition réussit, la sentence sera rétractée par le tribunal arbitral à l'égard du tiers opposant et pour ce qui concerne les dispositions qui lui sont préjudiciables.

³⁵ Cass. 1^{er} civ, 12 juin 1968 : JCP g 1968, II, 15584.

³⁶ Sûretés et publicité foncière, Droit fondamental : PUF 1988, p.77 n° 51.

B : le recours en révision

Le recours en révision est ouvert contre la sentence arbitrale dans le cas et sous les conditions prévues pour les jugements. Comme à l'égard des jugements, il s'agit de permettre la contestation de la sentence passée en force de chose jugée lorsqu'il apparaît que la décision a été rendue sur des faits inexacts.

Dans la mesure où le recours en révision tend essentiellement à faire sanctionner une fraude, il faut estimer que les parties ne sauraient dans la convention d'arbitrage, renoncer à l'exercice de cette action³⁷.

La solution jadis retenue en matière de requête civile, admettant la possibilité de renonciation ne peut être maintenue quant au recours en révision, dont le domaine et la finalité sont aujourd'hui différents.

Cette solution a été consacrée par la Cour d'appel de Paris qui a jugé « qu'il résulte de la généralité de l'article 1491 du Nouveau Code de procédure civile, que le recours en révision tendant à la rétraction d'une décision obtenue par fraude ou par le moyen de faux est toujours possible contre la sentence arbitrale et que les parties n'ont pas la possibilité d'y renoncer »³⁸.

La révision ne peut être demandée que par les personnes qui ont été parties ou représentées au jugement arbitral, le défaut de qualité étant sanctionné par une fin de non recevoir. En outre, ces personnes doivent bien évidemment satisfaire aux conditions générales des actions en justice notamment un intérêt à agir.

³⁷ V. M. de Boisseson, op. cit. n° 471- Robert, op. cit. n° 256.

³⁸ 19 janv. 1990, Rev. Arb 1991, p.657.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Il importe peu que la partie à la décision attaquée soit le demandeur ou le défendeur initial ou un intervenant volontaire ou forcé. Mais faut-il que l'auteur du recours en révision n'ait commis aucune faute.

En effet, ce recours ne saurait permettre à un plaideur de pallier sa négligence ou l'insuffisance de son information ou de sa documentation préalable à l'instance arbitrale.

Il lui appartient de réunir des éléments de preuve par ses propres moyens et de les soumettre en temps utile à l'appréciation du tribunal arbitral sans que celui-ci soit tenu, pour pallier sa carence, d'ordonner une mesure quelconque.

Les causes d'ouverture du recours en révision sont limitées, il n'est ouvert que pour l'une des causes suivantes :

S'il se révèle, après la décision arbitrale que la sentence a été surprise par la fraude de la partie au profit de laquelle elle a été rendue ;

Si depuis la décision arbitrale, il a été recouvré des pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une autre partie ;

S'il a été jugé sur des pièces reconnues ou judiciairement déclarées fausses depuis la décision arbitrale ;

S'il a été jugé sur des attestations, témoignages ou serments judiciairement déclarés faux depuis la décision arbitrale ;

La fraude comme cause d'ouverture du recours en révision doit être personnelle et doit être le fait de la partie à qui profite la décision incriminée.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Les manœuvres frauduleuses d'un tiers ne peuvent donner lieu à l'ouverture de ce recours mais tout au plus à une action en dommages et intérêts, à moins que la partie n'ait été complice de la fraude commise par le tiers et n'en ait tiré profit. La fraude doit avoir été déterminante, les manœuvres doivent être effectuées dans le but d'emporter la décision des arbitres et doivent avoir eu une influence déterminante sur cette décision. La révélation du fait que la décision a été surprise par la fraude de la partie au profit de laquelle elle a été rendue doit intervenir après le jugement.

Les formes de fraude sont variables, il n'est pas nécessaire que les manœuvres constitutives de la fraude correspondent à la définition de l'escroquerie, il suffit donc d'une simple allégation mensongère, même non accompagnée de manœuvres frauduleuses. De même le mensonge par omission peut être constitutif de fraude, à condition toutefois que le silence, l'omission ou l'abstention aient été réalisés de propos délibéré avec l'intention d'obtenir des conséquences favorables. La fraude ne se présume pas mais doit être prouvée, sa preuve est évidemment à la charge de celui qui forme le recours en révision. Elle se fait par tous moyens.

C'est l'alinéa 5 de l'article 25 de l'Acte Uniforme qui prévoit que la sentence arbitrale peut faire l'objet de recours en révision « en raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de la sentence, était inconnu du tribunal arbitral et de la partie qui demande la révision ». Le caractère décisif du fait ouvrant droit à la révision suppose qu'il est susceptible de modifier la décision des arbitres. Le caractère inconnu du fait, avant le prononcé de la sentence arbitrale, ne préjuge pas des causes de cette méconnaissance, celle-ci peut résulter d'une fraude de l'une des parties ou d'une cause qui n'est pas imputable à l'une des parties.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Le recours en révision dans le droit OHADA de l'arbitrage n'a ainsi pas pour objet exclusif de sanctionner l'erreur résultant d'une fraude.

L'Acte Uniforme est quasiment muet sur les conditions procédurales du recours en révision. Il est seulement précisé qu'il est porté devant le tribunal arbitral, ceci suppose que le tribunal arbitral puisse encore être réuni, si cette condition ne peut être réunie le recours devrait pouvoir être porté devant une juridiction étatique du siège du tribunal arbitral.

L'Acte Uniforme ne précise pas aussi le délai de forclusion pour l'exercice du recours en révision, ce délai ne peut logiquement courir qu'à compter du jour où le demandeur en révision a eu connaissance du fait invoqué à l'appui de sa demande.

Il ne précise pas davantage les effets du recours en révision, mais conformément au principe même de la révision, ce recours a nécessairement un effet dévolutif puisqu'il remet en cause la chose jugée par le tribunal arbitral pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit. Ceci suppose que les parties à l'instance arbitrale soient appelées à l'instance en révision.

Paragraphe 2 : le recours en annulation

L'institution du recours en annulation à l'encontre des sentences arbitrales constitue une innovation dans plusieurs législations nationales avant d'être reprise par le droit OHADA. Cette voie de recours ordinaire qui n'est ouverte, rappelons-le que lorsque l'appel a été exclu par la convention d'arbitrage est venue se substituer à l'appel-nullité qui selon la jurisprudence antérieure restait toujours possible même lorsque les parties avaient renoncé à l'appel. Mais comme on l'a relevé ce recours que les parties ne sauraient exclure dans la convention d'arbitrage « malgré toute stipulation contraire », s'est vu reconnaître un domaine très large qui recouvre les deux empires autrefois attribués à l'appel-nullité et à l'opposition à l'exequatur. Il s'agit d'une voie de recours originale propre à l'arbitrage. La fréquence des renonciations à l'appel tend à faire du recours en annulation prévu par l'alinéa 2 de l'article 25 de l'Acte Uniforme et qui est porté devant le juge compétent dans l'Etat-partie, la voie essentielle de contestation des sentences arbitrales. Dès lors il sera question de voir successivement les cas d'ouverture du recours en annulation (A), ainsi que les effets d'un tel recours (B).

A : les cas d'ouverture du recours en annulation

L'article 26 de l'Acte Uniforme énumère ces cas d'ouverture qui sont au nombre de six. Aux termes de cette disposition, « le recours n'est recevable que dans les cas suivants : si le tribunal arbitral a statué sans convention d'arbitrage ou sur une convention nulle ou expirée ; si le tribunal a été irrégulièrement composé ou l'arbitre unique irrégulièrement désigné ; si le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui a été confiée ; si le principe du

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

contradictoire n'a pas été respecté ; si le tribunal a violé une règle d'ordre public international des Etats signataires du traité ; si la sentence arbitrale n'est pas motivée ».

Le premier motif d'annulation porte sur l'absence, l'expiration ou la nullité de la convention d'arbitrage. Derrière une formulation peu heureuse, c'est en réalité la compétence de l'arbitre qui est ici en cause. On sait que l'arbitre est compétent pour statuer sur sa compétence. Cette "compétence compétence" ne s'exerce cependant que dans les limites du contrôle étatique effectué dans le cadre du recours en annulation. L'inexistence de la convention d'arbitrage est relativement rare, elle pourrait par exemple résulter de l'inexistence du consentement relativement au contrat principal contenant une convention arbitrale. L'absence de la convention d'arbitrage se manifestera le plus souvent lorsqu'il s'agira d'apprécier, moins l'inexistence de la convention que son inefficacité. Cette inefficacité peut se mesurer par rapport aux parties ou par rapport au litige tranché par les arbitres. La nullité de la convention d'arbitrage suppose un vice affectant sa formation. Ce vice peut résulter d'un défaut de conditions tenant aux parties, à l'arbitrabilité du litige ou encore aux conditions de forme. L'expiration de la convention d'arbitrage recouvre l'expiration du délai d'arbitrage.

Le deuxième motif d'annulation porte sur la composition irrégulière du tribunal arbitral ou de la désignation irrégulière de l'arbitre unique. Le vice peut affecter la personne d'un arbitre ou affecter la procédure de la constitution de la juridiction arbitrale. Tel serait par exemple, le cas si l'égalité des parties n'a pas été respectée lors de la constitution du tribunal arbitral.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Le troisième motif d'annulation porte sur le non respect par le tribunal arbitral de sa mission. Ce moyen est spécifique au droit français de l'arbitrage et on peut se montrer très réservé sur l'utilisation dans le droit OHADA d'un motif aussi général. Tel que formulé, ce moyen permet l'annulation chaque fois qu'il pourrait être reproché à l'arbitre la méconnaissance d'une règle de procédure quelle qu'elle soit, ou de l'une quelconque des règles applicables au fond du litige. On imagine facilement comment un tel moyen peut devenir une arme redoutable entre les mains d'une partie qui souhaiterait obtenir l'annulation d'une sentence. En France, la jurisprudence a retenu une conception stricte-restrictive- de ce moyen.

Le quatrième motif d'annulation porte sur le non respect du principe du contradictoire. Ce principe, intimement lié aux principes d'égalité des parties et de la possibilité pour chacune d'elle de faire valoir ses droits, suppose que chacune des parties a pu faire valoir ses prétentions, connaître celles de son adversaire et procéder à leur discussion. Il suppose que les délais de procédure fixés par les arbitres soient sensiblement équivalents pour chacune des parties dans l'examen des pièces et documents utilisés pour l'instruction de la cause.

Le cinquième motif d'annulation est relatif à la violation par les arbitres " d'une règle d'ordre public international des Etats signataires ". La référence à l'ordre public international ne convient que pour l'arbitrage de droit international privé. Seule la réserve de l'ordre public interne doit trouver à s'appliquer lorsque l'arbitre tranche un litige interne. L'utilisation de l'expression " ordre public international " suppose donc un litige international au sens du droit international privé. La référence à " l'ordre public international des Etats signataires " désigne-t-elle l'ordre public au sens du droit international privé – donc l'ordre public de l'ordre public – de chacun des Etats ou un ordre

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

public qui devait être commun aux différents Etats de l'OHADA, une sorte d'ordre public régional ? Cette conception régionale de l'ordre public paraît justifiée lorsque le litige porte sur une matière ayant fait l'objet d'un Acte Uniforme.

Le sixième et dernier motif d'annulation porte sur l'absence de motivation de la sentence. Tel qu'il est libellé dans l'article 26, seul le défaut de motifs est sanctionné. Ceci suppose une sentence arbitrale dépourvue de motifs dans son libellé. Cette exigence est donc une exigence de forme qui vise à assurer que le texte de la sentence répond aux prétentions et moyens des parties. Mais le recours en annulation ne doit pas être perçu comme devant permettre un réexamen du litige ou une appréciation de la pertinence du raisonnement juridique suivi par les arbitres. Il faut donc considérer que le bien fondé des motifs ou leur contradiction échappe en principe, au contrôle du juge de l'annulation. On pourrait cependant réserver les hypothèses où la contradiction ou l'insuffisance de la motivation est telle que cela équivaut à une absence de motivation.

Il faut noter par ailleurs que l'article 29 du règlement d'arbitrage de la CCJA (Cour Commune de Justice et d'Arbitrage) prévoit un recours en contestation de validité contre les sentences arbitrales, qui est en réalité un recours en annulation analogue à celui de l'article 25 de l'Acte Uniforme. Ceci résulte clairement de l'article 29.5 du règlement de procédure qui dispose que la Cour " annule la sentence " si elle refuse la reconnaissance et l'autorité de la chose jugée de la sentence.

B : les effets du recours en annulation

L'article 25 alinéa 2 de l'Acte Uniforme ne précise pas le juge compétent dans l'Etat-partie pour connaître du recours en annulation. Il reviendra à chaque législation nationale de définir ce juge compétent, dans les Etats dont la législation nationale sur l'arbitrage organisait un tel recours, celui est porté devant la Cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence avait été rendue³⁹.

C'est ainsi que la Cour d'appel peut prononcer une nullité totale ou partielle de la sentence et annuler seulement les dispositions qui la vicent, par exemple lorsque certains éléments du dispositif sont ultra petita ou contraires à l'ordre public. La seule limite résulte du caractère indivisible des différentes questions jugées par les arbitres⁴⁰.

Il a été soutenu que seule la clause d'amiable composition rendait indivisible les différents éléments du litige dès lors qu'elle permettait aux arbitres de donner une appréciation globale du litige. L'argument a été écarté au motif que " l'appréciation que doit porter l'amiable compositeur n'instaure pas une indivisibilité ".

De même il a été jugé que « la sentence dont les chefs de décision sont indivisibles peut faire l'objet d'une annulation partielle »⁴¹, dans une hypothèse où le principe de la contradiction n'avait pas été respecté à l'occasion de l'une des questions soumises aux arbitres.

³⁹ Art. 42 et 44 de la loi ivoirienne et 819-17 et 819-19 du décret sénégalais sur l'arbitrage.

⁴⁰ Cass. 2^e civ, 28 fév. 1990 : Rev. Arb. 1991, p.654.

⁴¹ CA Paris, 13 Nov. 1997: Rev. Arb. 1998, p. 709, note Y.D.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

En principe, la nullité de la sentence ne peut être étendue aux autres sentences rendues dans la même cause par le même tribunal arbitral, en l'absence d'un recours dirigé contre chacune des sentences, et cela même si les sentences sont en relation de dépendance l'une de l'autre.

Il a été jugé que la nullité d'une sentence ne peut contaminer une sentence ultérieure réparant une omission de statuer, ni une sentence complémentaire achevant de juger le litige, objet de la sentence annulée⁴². La même décision réserve cependant l'hypothèse de la sentence rectificative d'une erreur matérielle contenue dans la sentence frappée de nullité. Le recours en annulation porte alors, non pas sur la première sentence mais sur celle qui résulte de la sentence rectificative, laquelle « n'est pas une seconde sentence qui se superpose à la première, mais la même sentence, en quelque sorte prolongée sous une forme plus claire »⁴³. La même solution doit s'imposer pour la sentence interprétative d'une première sentence annulée.

Après avoir prononcé la nullité de la sentence, la Cour d'appel statue en principe sur le fond, sauf volonté contraire des parties exprimée soit dans la convention d'arbitrage, soit devant la Cour d'appel. Dans le cas contraire, la Cour d'appel est tenue d'inviter les parties à conclure devant elle sur le fond du litige. Le fondement de la règle est pragmatique, elle dispense les parties de constituer un nouveau tribunal arbitral, malgré l'existence d'une clause compromissoire qui écarterait la compétence des juridictions étatiques, leur permettant ainsi une précieuse économie de temps et d'argent.

⁴² CA Paris, 24 fév. 1995 : Rev .arb. 1996, p. 141, note Derains.

⁴³ DE Boissésou, Le droit français de l'arbitrage interne et international, n° 35, p .333.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La volonté expresse des parties visant à soustraire le fond du litige à la compétence de la Cour d'appel peut aussi résulter du règlement d'une institution d'arbitrage choisie par les parties pour organiser l'arbitrage. Elle peut également être exprimée postérieurement à l'instance arbitrale, au moment de l'exercice du recours en annulation⁴⁴, voire postérieurement à la décision de la Cour d'appel annulant la sentence, lorsque celle-ci n'a pas encore jugé le fond du litige.

Faut-il exclure également le pouvoir de la Cour d'appel de statuer sur le fond lorsque la sentence a été annulée pour inexistance ou nullité de la convention d'arbitrage, ou encore en raison de la compétence exclusive d'une juridiction étatique⁴⁵.

Dans ces cas les solutions sont surprenantes, le litige est en effet soustrait à son juge naturel, le juge étatique du premier degré, dans un cas où celui-ci avait compétence pour juger, compte tenu de la nullité ou de l'absence de la convention d'arbitrage. Les conséquences sont spectaculaires. Le double degré de juridiction est évincé dans les hypothèses où il aurait dû bénéficier aux parties.

Le résultat est encore plus inadmissible lorsque la convention d'arbitrage est nulle en raison de la compétence exclusive de la juridiction étatique. Permettre à la Cour d'appel de juger le fond du litige, c'est tirer des effets de la convention d'arbitrage nulle ou inexistante et cela, d'autant plus que la Cour d'appel reçoit les pouvoirs que la convention d'arbitrage conférait aux arbitres.

⁴⁴ CA Paris, 25 mars 1982 : Rev. Arb. 1982, p.467 note Courteault.

⁴⁵ Cf.E. Loquin, perspectives pour une réforme des voies de recours : Rev. Arb. 1992, spécialement p. 343. – J. Pellerin, l'instance au fond devant la cour d'appel après annulation de la sentence Rev. Arb. 1993, p.199.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La jurisprudence est embarrassée par ce paradoxe et les solutions ne sont pas fixées⁴⁶. La Cour d'appel saisie d'un recours en annulation « statue dans les limites de la mission des arbitres ». Elle se trouve donc alors saisie du même litige que les arbitres et avec les mêmes pouvoirs⁴⁷. Il n'y a pas en principe un mécanisme d'évocation, ce qui impliquerait que la Cour d'appel puisse statuer sur des points non encore tranchés par le tribunal arbitral, mais un effet dévolutif complet, donnant à la Cour d'appel une fois la sentence annulée le pouvoir de statuer à nouveau dans les termes de la convention d'arbitrage.

Il en résulte d'une part que l'étendue du litige reste délimitée par la convention d'arbitrage, la Cour d'appel ne peut juger que les questions effectivement portées devant les arbitres⁴⁸. La mise en cause d'un tiers à l'instance arbitrale est impossible⁴⁹. Si l'arbitre avait reçu le pouvoir de juger en amiable compositeur, la Cour d'appel statuerait en la même qualité⁵⁰.

Enfin la Cour d'appel n'est pas obligée de se prononcer par une décision distincte alors que la sentence est annulée et que le recours en annulation a été accompagné d'une demande faite à la Cour de statuer sur le fond du litige⁵¹.

⁴⁶ CA Paris, 10 déc. 1985 : Rev. arb. 1987, p. 157, note Rondeau-Rivier – CA Paris, 3 mars et 6 nov. 1987 : Rev. Arb. 1991, p. 115, obs. Pellerin.

⁴⁷ Cf. E. Loquin, Nouvelles lumières sur l'arbitrage judiciaire : RTD com. 1993, p. 614 – Ph. Fouchard, L'arbitrage judiciaire, Etudes offertes à P. Bellet : Litec, 1991, p. 167.

⁴⁸ CA Paris, 28 mars 1989 Rev. arb. 1991, p. 117, obs. Pellerin.

⁴⁹ Cass. com, 11 mai 1993 : RTD com. 1993, p. 645, obs. Loquin.

⁵⁰ CA Paris, 7 juill. 1987 : Rev. Arb. 1988, p. 297, note Loquin.

⁵¹ Cass. 2^{es} civ, 8 juill. 1987 : Rev. Arb. 1989, p. 107, note Pellerin, qui juge “ *qu'aucun texte n'oblige la Cour à se prononcer par des décisions distinctes*”.

Chapitre II : *l'exécution des sentences arbitrales*

La sentence arbitrale doit être exécutée afin que la partie bénéficiaire de la décision en obtienne concrètement ce qu'elle est en droit d'en attendre. Cette phase ultime de la procédure met parfaitement en lumière le caractère contractuel de cette justice privée qu'est l'arbitrage. Une fois la sentence rendue, l'arbitre a rempli sa mission pour la laquelle il avait été désigné, la suite est l'affaire des cocontractants. Ainsi comme le rappellent en général les règlements des organismes d'arbitrage, il appartient aux parties de poursuivre l'exécution de la sentence⁵².

Il est conforme à la nature de l'arbitrage que le perdant accepte et exécute spontanément la décision de ceux qu'il s'est donné pour juges. Dès qu'elle est acquise aux parties, la sentence peut en effet être volontairement exécutée, sans qu'aucune formalité préalable ne soit nécessaire.

Mais l'exécution de la sentence n'est pas évidemment toujours spontanée. L'arbitrage connaît elle aussi son lot de plaideur récalcitrants ou de mauvaise foi comme en témoigne notamment l'usage parfois abusif des voies de recours.

La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une décision d'exequatur. Cette règle indispensable a été admise par les législations nationales et communautaires (Sect. 1) mais aussi par les conventions internationales (Sect. 2) portant sur l'arbitrage.

⁵² V. par exemple, régl. ch. arb. de Paris, art. 22 : régl. Ch. Arb. maritime de Paris, art. 20.

Section 1 : *l'exécution des sentences arbitrales internes et communautaires*

L'exécution des sentences arbitrales par le biais de l'exequatur varie selon que la sentence est une sentence interne rendue sur le fondement des règles de l'Acte Uniforme de l'arbitrage du 11 mars 1999 (Para. 1), ou une sentence communautaire rendue sur la base du règlement d'arbitrage de la CCJA (Para. 2)

Paragraphe 1 : *l'exécution des sentences arbitrales internes*

Les sentences arbitrales internes recouvrent les sentences où le siège du tribunal arbitral se trouve dans un Etat-partie. L'Acte Uniforme dans son article 30 prévoit que « la sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une décision d'exequatur rendue par le juge compétent dans l'Etat-partie ». Il faut préciser qu'il ne réglemente nullement la procédure d'exequatur des sentences arbitrales qui relèvent donc de la législation interne de chaque Etat-partie (A), mais plutôt les conditions de l'exequatur dans son article 31 (B).

A : une procédure d'exequatur relevant de la législation interne de chaque Etat-partie

Le droit uniforme renvoie ici aux législations de procédure civile des Etats membres. Si celles-ci ne contiennent pas de dispositions spécifiques sur l'exequatur, il sera nécessaire de les compléter sur ce point. Certaines législations nationales précisent le juge compétent pour accorder l'exequatur. Il s'agit, territorialement du juge du ressort dans lequel l'exécution de la sentence

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

doit être poursuivie et, matériellement du Président du tribunal de grande instance (Cote d'Ivoire, Cameroun, Tchad) ou du tribunal régional (Sénégal), statuant tantôt comme en matière de référé (Cote d'Ivoire, Sénégal en matière d'arbitrage international privé⁵³), tantôt saisi par voie de requête (Sénégal pour une sentence interne⁵⁴, Cameroun, Tchad).

L'exequatur de la sentence s'analyse ainsi en une intervention du juge étatique destinée à parachever l'œuvre des arbitres. Il constitue un point de contact, de confrontation entre la juridiction privée et la juridiction publique.

En principe l'exequatur de la sentence doit être demandé au juge de l'exécution, dans le cadre d'une procédure spécifique, la compétence de l'exequatur est ainsi confiée au tribunal de grande instance ou au tribunal régional statuant à juge unique. Le prononcé de la décision en présence des arbitres n'étant pas une obligation pour les arbitres, la question peut faire difficulté lorsque les parties sont avisées de la sentence en des lieux différents. L'incompétence territoriale du juge ayant accordé l'exequatur, dès lors qu'elle est constatée, a pour seule conséquence d'obliger le bénéficiaire de la sentence à solliciter une nouvelle ordonnance du juge compétent.

La compétence territoriale sera donc déterminée par la sentence elle-même, c'est-à-dire par le lieu où elle mentionne avoir été rendue. Mais on sait que l'absence de cette indication ne constitue pas une cause de nullité de la sentence ; en cas de silence de la sentence on estime que le tribunal

⁵³ Article 819-85 du Code de procédure civile sénégalais.

⁵⁴ Article 819-10 du Code de procédure civile sénégalais.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

territorialement compétent est celui où les arbitres ont donné connaissance de la sentence aux parties⁵⁵.

Il est habituellement admis que le juge de l'exequatur est saisi par requête sous une forme simplifiée, au moyen d'une formule de réquisition apposée par l'avocat du demandeur en tête de la sentence dont l'exequatur est sollicité⁵⁶.

En vue de l'obtention de l'exequatur, la minute de la sentence accompagnée d'un exemplaire de la convention d'arbitrage devra être déposée au secrétariat de la juridiction (art. 819-10 du Code de procédure civile sénégalais). La minute ainsi déposée comporte en tête de la sentence la formule de réquisition d'exequatur. Lorsque l'arbitrage est intervenu sur clause compromissoire, le dépôt peut se limiter à un extrait comprenant cette clause, sans qu'il soit nécessaire d'annexer au dépôt la totalité de la convention intervenue entre les parties. Les textes ne fixent aucun délai quant au dépôt, lequel pourra être effectué tant que l'exécution de la sentence peut être réclamée, c'est-à-dire pendant trente ans⁵⁷. De même l'article 819-10 du Code de procédure civile sénégalais prévoit que le dépôt peut être effectué par l'un des arbitres ou par la partie la plus diligente. Il faut d'ailleurs rappeler qu'une irrégularité dans la formalité du dépôt n'est pas susceptible d'être sanctionnée par la nullité de la sentence, ni par celle de l'ordonnance d'exequatur.

Il ne saurait plus aujourd'hui être discuté que, contrairement à ce qu'envisageait jadis la doctrine, l'ordonnance d'exequatur ne change pas la nature juridique de la décision rendue par les arbitres.

⁵⁵ M. de Boisseson, op.cit, n° 403.

⁵⁶ Robert, op.cit, n° 215.

⁵⁷ Robert, op.cit, n° 214.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La sentence arbitrale constitue, dès qu'elle est rendue une décision juridictionnelle à laquelle est attachée l'autorité de la chose jugée. L'intervention du juge étatique se borne à conférer à la sentence la force exécutoire que l'arbitre, dépourvu de l'imperium ne peut lui donner.

L'ordonnance d'exequatur, par opposition de la formule exécutoire sur la sentence permet la mise en œuvre des différentes procédures d'exécution. Elle permet aussi de faire courir le délai des voies de recours qui peuvent être exercées contre la sentence. Selon l'article 27 de l'Acte Uniforme le recours en annulation cesse d'être recevable s'il n'a pas été exercé dans le mois de la signification de la sentence revêtue de l'exequatur⁵⁸.

La règle produit le résultat pour le moins curieux qu'à défaut d'exequatur et de signification le recours en annulation reste valable pendant le délai de droit commun de trente ans.

Réserve faite des conséquences de l'absence d'imperium du tribunal arbitral dont découle la nécessité de l'obtention de l'exequatur et l'impossibilité pour l'arbitre de recourir à l'astreinte pour assurer l'exécution de la décision, les modalités de l'exécution forcée en matière arbitrale s'alignent sur celles prévues s'agissant des décisions judiciaires.

On sait qu'en droit commun de la procédure, la décision du juge, pour être exécutoire, doit être notifiée et passée en force de chose jugée. La même règle s'applique dans le droit de l'arbitrage : la partie qui entend recourir à l'exécution forcée devra signifier la sentence revêtue de l'exequatur à l'autre partie et attendre l'expiration du délai d'un mois que cette signification à fait courir.

⁵⁸ Cass. 2^e civ, 15 févr. 1995 : RTD com. 1995, 396, obs. Dubarry et E. Loquin.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Comme tout jugement, la sentence ne passe en effet en force de chose jugée que lorsqu'elle n'est plus susceptible de voies de recours suspensives d'exécution ; or, selon l'article 28 de l'Acte Uniforme le recours en annulation suspend l'exécution de la sentence arbitrale.

La règle selon laquelle l'exécution forcée devient possible à la date à laquelle la décision passe en force de chose jugée connaît deux exceptions en sens contraire : la première, l'octroi d'un délai de grâce permet de différer l'exécution, la seconde, le bénéfice de l'exécution provisoire permet d'anticiper celle-ci.

L'arbitre peut, comme le juge accorder à la partie qu'il condamne un délai de grâce qui doit être motivé et résulter de la sentence elle-même dont il est destiné à différer l'exécution. Selon une jurisprudence ancienne alors que s'agissant des jugements le délai court en principe du jour du jugement, en matière d'arbitrage le prononcé de la sentence en présence des parties ou de leurs conseils n'étant pas obligatoire, le délai de grâce ne court que du jour où la sentence a été signifiée⁵⁹.

Infiniment plus pratique est sans doute la seconde hypothèse, celle dans laquelle le recours à l'exécution forcée est possible dès la notification de la sentence revêtue de l'exequatur, parce que la décision est revêtue de l'exécution provisoire.

⁵⁹ CA. Bordeaux, 30 nov. 1825, ss Cass. 3 mars 1830, Pilié-Grenet.

B : les conditions de l'exequatur

Les conditions de fond de l'exequatur sont d'une part, la preuve de l'existence de la sentence arbitrale, d'autre part la non-contrariété de la sentence à une règle d'ordre public international des Etats-parties (art. 31, al. 1 et 4 de l'Acte Uniforme). La preuve de l'existence de la sentence est établie par la production de l'original accompagné de la convention d'arbitrage. Il est admis de produire des copies de la sentence et de la convention d'arbitrage pour autant que ces copies de la sentence réunissent les conditions nécessaires à leur authenticité. Ces documents seront le cas échéant traduits en français (art. 31, al. 2 et 3 de l'Acte Uniforme).

Le juge étatique chargé de l'exequatur ou saisi, le plus souvent à titre incident, d'une reconnaissance de l'autorité de la chose jugée de la sentence doit seulement contrôler l'existence de la sentence. Cela signifie que son contrôle ne doit pas porter sur la convention d'arbitrage jointe à la sentence. En particulier, il n'a pas à vérifier si les arbitres étaient compétents sur la base de la convention d'arbitrage⁶⁰.

La deuxième condition a trait au contenu de la sentence arbitrale. Il faut que la sentence ne soit pas « manifestement contraire à une règle d'ordre public international des Etats-parties ». La condition peut paraître a priori ambiguë. L'ordre public, auquel la sentence ne peut porter atteinte, est-il l'ordre public au sens du droit international privé donc « l'ordre public de l'ordre public » de l'Etat où la reconnaissance ou l'exequatur est requis ?

⁶⁰ Sur ce point en droit français, à propos d'une disposition identique à celle de l'article 31 de l'Acte Uniforme, voir A. Huet, « les procédures de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers et des sentences arbitrales en droit international privé français », J.D.I., 1988, p. 22.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

S'agit-il, au contraire, d'un ordre public commun aux différents Etats de l'OHADA, donc d'une certaine manière d'un ordre public régional ? Le fait que l'Acte Uniforme évoque l'ordre public international des Etats-parties et non de l'Etat-partie incline à penser que la deuxième interprétation doit être retenue.

Ensuite le fait que la décision qui refuse l'exequatur n'est possible que d'un pourvoi en cassation devant la CCJA (art. 32 de l'Acte Uniforme) implique que cet ordre public devrait plutôt être concrétisé d'un point de vue régional ou communautaire plutôt que d'un point de vue national.

On constate que les conditions de fond de l'exequatur sont identiques à celles de la reconnaissance. Le texte de l'article 31 vise, en effet la reconnaissance et l'exequatur, il est absolument nécessaire qu'il en soit ainsi. En effet, si les conditions de la reconnaissance étaient plus faciles que les conditions de l'exequatur, on pourrait aboutir à une situation inadmissible.

Une sentence pourrait être reconnue et elle pourrait être invoquée à l'appui d'une exception de chose jugée. Cette sentence pourrait par contre, être refusée à l'exequatur si les conditions de fond de celle-ci sont plus sévères que les conditions de la reconnaissance. Dans une telle situation, les biens du débiteur, dans le pays où la sentence a été reconnue mais pas exequaturée, pourraient ainsi échapper à son créancier. Une nouvelle action, ayant le même objet que ce qui a été tranché par la sentence, serait paralysée par une exception de chose jugée et la sentence ne pourrait pas donner lieu à exécution forcée. On conviendrait aisément qu'un tel résultat est inadmissible, il faut donc que les conditions de fond de l'exequatur soient identiques à celles de la reconnaissance de l'autorité de la chose jugée. C'est précisément ce qu'établit très justement l'article 31 de l'Acte Uniforme.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La décision qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours (art. 32, al. 2 de l'Acte Uniforme). Cette disposition s'explique par le fait que le recours en annulation contre la sentence⁶¹ est en réalité, indirectement un recours contre la décision ayant accordé l'exequatur. En effet, aux termes de l'article 32, alinéa 3 de l'Acte Uniforme, « le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit...recours contre la décision ayant accordé l'exequatur ». On peut donc affirmer que la décision d'exequatur n'est pas susceptible de recours direct, elle est toutefois susceptible d'un recours indirect par le biais d'un recours en annulation contre la sentence qui emporte en même temps, recours contre la décision ayant accordé l'exequatur.

L'Acte Uniforme ne précise pas si le recours en annulation contre la sentence, avant que le juge n'ait statué sur l'exequatur, emporte dessaisissement de ce dernier. La réponse devrait être positive, eu égard à l'incidence du recours en annulation, non seulement sur l'exequatur, mais aussi sur la sentence elle-même. Ce système qui consiste à établir une étroite interdépendance entre le recours en annulation contre la sentence et l'exequatur, a comme conséquence de simplifier le régime des voies de recours. La décision qui refuse l'exequatur n'est susceptible que d'un pourvoi en cassation devant la CCJA (art. 32 de l'Acte Uniforme). Le délai du pourvoi en cassation est de deux mois à compter de la signification de la décision (art. 28.1 du Règlement de procédure de la CCJA)⁶². L'Acte Uniforme ne précise pas les moyens du pourvoi en cassation et donc l'étendue du contrôle de la Cour, le contrôle de celle-ci devrait porter sur les conditions que le juge a relevé pour refuser l'exequatur, c'est-à-dire l'inexistence de la sentence ou sa contrariété à l'ordre public international des Etats-parties.

⁶¹ Cette interdépendance est encore attestée par le fait que « le rejet du recours en annulation emporte de plein droit validité...de la décision ayant accordé l'exequatur » (art.33 Acte Uniforme).

⁶² Sur les délais de procédures en raison de la distance, voir l'art.25.5 du règlement de procédure la CCJA.

Paragraphe 2 : l'exécution des sentences arbitrales
communautaires (sentences de la CCJA)

Les sentences arbitrales communautaires recouvrent les sentences rendues par la CCJA. Seules les sentences rendues en application du règlement d'arbitrage de la CCJA relèvent des dispositions du règlement portant sur la reconnaissance et l'exécution. Ces sentences ne sont pas nécessairement rendues sur le fondement de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage. Les parties peuvent recourir aux services de la CCJA, en matière d'arbitrage pour un arbitrage dont le siège territorial ou volontariste⁶³ est situé hors du droit uniforme de l'OHADA sur l'arbitrage. Il s'agit, dans ce cas d'un arbitrage relevant du règlement de la CCJA, mais non soumis à l'Acte Uniforme de l'OHADA sur l'arbitrage. On examinera successivement la procédure d'exequatur devant la CCJA (A), ainsi que les conditions de l'exequatur (B).

A : la procédure d'exequatur devant la CCJA

La procédure d'exequatur est régie par l'article 30 du règlement d'arbitrage. Elle est introduite par une requête⁶⁴ et donne lieu à une procédure non contradictoire. L'introduction d'un recours contre la sentence dit recours en contestation de validité (art. 29 du règlement d'arbitrage) alors qu'une requête a déjà été introduite, a pour effet une jonction des deux procédures. L'exequatur est accordé ou refusé par une ordonnance rendue par le Président de la Cour ou le juge délégué à cet effet.

⁶³ Voir conception volontariste du siège, selon laquelle le siège est un environnement juridique choisi par les parties pour leur arbitrage.

⁶⁴ Le règlement d'arbitrage ne précise pas le délai dans lequel la requête doit être introduite.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

L'ordonnance qui accorde l'exequatur, est notifiée par le requérant à la partie adverse, l'exequatur de la CCJA a pour effet de conférer la force exécutoire à la sentence dans l'ensemble des Etats de l'OHADA. Il n'est donc pas plus besoin de requérir l'exequatur dans les différents Etats de l'OHADA lorsque la sentence a été exequaturée par la Cour commune⁶⁵. Le caractère communautaire de l'exequatur accordé par la CCJA, n'exclut pas le caractère national de la formule exécutoire. Le secrétaire général de la Cour délivre à la partie qui en fait la demande une copie certifiée conforme de la sentence sur laquelle figure une attestation d'exequatur.

L'autorité étatique nationale chargée de l'exequatur, au vu de ce document appose la formule exécutoire (art. 31 du règlement d'arbitrage) en se bornant à vérifier l'authenticité du document délivré à la partie. Cela implique que l'autorité nationale n'a pas à contrôler la régularité du document produit, en particulier elle ne peut se livrer à un contrôle de régularité de la sentence. L'exequatur communautaire a été délivré par la Cour et un tel contrôle impliquerait une violation du traité (art. 25) et du règlement d'arbitrage (art. 30).

La formule exécutoire est bien entendu celle de l'Etat requis, de même les modalités d'exécution forcée seront celles en vigueur dans l'Etat requis⁶⁶. Si la sentence doit donner lieu à une exécution forcée dans plusieurs Etats de l'OHADA, il faut requérir autant de formules exécutoires que d'Etats où la sentence doit être exécutée par le recours à la contrainte publique. Il est évident que la force exécutoire dans les Etats non membres de l'OHADA ne relève ni du traité, ni du règlement d'arbitrage de la CCJA.

⁶⁵ Comp. avec le système mis en place par le CIRDI où les sentences rendues par un tribunal arbitral siégeant dans le cadre CIRDI sont certes exequaturées dans les Etats parties mais où l'exequatur n'a pas le sens habituel que l'on confère à cette notion.

⁶⁶ La matière a cependant fait l'objet d'un Acte Uniforme du 1^{er} juin 1998 sur les procédures simplifiées de recouvrement et les voies d'exécution.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La force exécutoire d'une sentence arbitrale, rendue sous les auspices de la CCJA, sera régie dans les Etats tiers à l'OHADA par les législations nationales ou le cas échéant, les conventions internationales pertinentes des Etats d'accueil de la sentence. Les dispositions du traité de l'OHADA et du règlement d'arbitrage de la CCJA n'obligent que les Etats-parties et ne peuvent obliger les Etats tiers.

A défaut d'apposition de la formule exécutoire par l'autorité nationale, l'Etat partie dans lequel cette autorité siège peut voir sa responsabilité engagée conformément aux dispositions du traité de l'OHADA.

En revanche, en cas de refus d'exequatur ou d'annulation de la sentence arbitrale, la CCJA évoque et statue sur le fond si les parties en ont fait la demande. A défaut d'évocation sur le fond, la procédure d'arbitrage est reprise, à la requête de l'une des parties la plus diligente, à partir du dernier acte de l'instance arbitrale reconnu valable par la Cour.

Enfin, il faut souligner que la CCJA statue en cassation sur les pourvois contre les décisions de refus d'exequatur prononcées par les juges compétents dans les Etats-parties contre les sentences arbitrales dont l'exequatur ou l'annulation leur avaient été demandés. Les décisions issues d'une telle procédure sont exécutoires dans le seul Etat-partie où l'exécution avait été demandée et non dans tous les Etats-parties en ce sens que la décision du juge compétent ne saurait avoir une portée plus large que celle dont elle devait bénéficier ; sa compétence se limitant au territoire de l'Etat dans lequel il siège. La décision de la CCJA s'exécute alors dans cet Etat sous réserve de l'apposition de la formule exécutoire.

Mais, lorsque les sentences arbitrales donnant lieu à ces décisions des juges compétents dans les Etats-parties refusant l'exequatur avaient fait application de règles de fond autres que les Actes Uniformes ou de règles de procédure autres que celles de l'Acte Uniforme sur le droit de l'arbitrage ou le règlement d'arbitrage de la CCJA, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage doit se déclarer incompétente pour se prononcer sur la cassation de telles décisions. La juridiction compétente sera alors avec évidence la juridiction de cassation de l'Etat-partie sur le territoire duquel la décision a été rendue.

Force est donc d'admettre que, même si la CCJA a été créée pour un noble, ambitieux et audacieux objectif, sa compétence se trouve limitée au domaine de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA).

B : les conditions de l'exequatur devant la CCJA

Les conditions de fond de l'exequatur et de la reconnaissance⁶⁷, sont déterminées par l'article 30.6 du règlement d'arbitrage de la CCJA. Ces conditions sont au nombre de quatre : il faut que l'arbitre n'ait pas statué sans convention d'arbitrage ou sur une convention nulle ou expirée ; il faut que la procédure contradictoire ait été respectée et il est nécessaire que la sentence ne soit pas contraire à l'ordre public international. Ces quatre conditions sont identiques à quatre des six conditions prévues par l'Acte Uniforme sur le droit de l'arbitrage dans le cadre du recours en annulation organisé contre la sentence arbitrale (art. 26 Acte Uniforme).

⁶⁷ En effet, la contestation de la reconnaissance, visée à l'art. 29.2 du règlement d'arbitrage, renvoie expressément, pour ce qui concerne les conditions de fond, à l'art. 30.6 du règlement d'arbitrage qui précise les conditions de fond de l'exequatur.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Par rapport aux six conditions du recours en annulation fixées par l'Acte Uniforme sur l'arbitrage, le règlement d'arbitrage de la CCJA ne reprend ni la composition irrégulière du tribunal arbitral, ni la non motivation de la sentence arbitrale.

La première exclusion s'explique sans doute par le fait que le règlement a supposé que l'intervention de la CCJA, dans la constitution du tribunal arbitral empêcherait toute contestation portant sur ce point. On peut se montrer très réservé sur cette supposition. Celle-ci se présume, sans justification que la CCJA ne peut pas commettre d'erreurs dans la constitution du tribunal arbitral. En outre, cette présomption établit un lien qui ne devait pas être établi entre les fonctions juridictionnelles de la CCJA et les fonctions d'administration des arbitrages. La CCJA devrait être attentive à distinguer clairement ce qui relève de sa mission juridictionnelle en matière arbitrale et ses attributions d'administration des arbitrages. Le règlement d'arbitrage établit, sur ce point une très regrettable confusion.

L'exclusion de l'absence de motivation de la sentence arbitrale, comme motif de refus de reconnaissance et d'exécution, s'explique par l'article 22.1 du règlement d'arbitrage qui permet une sentence non motivée si telle est la volonté des parties et à condition que cette volonté soit admissible au regard de la loi applicable à la procédure arbitrale.

L'ordonnance qui refuse l'exequatur peut faire l'objet d'un recours qui n'est pas qualifié par le règlement d'arbitrage. L'article 30.4 prévoit en effet que « si l'exequatur est refusé...la partie requérante peut saisir la Cour de sa demande dans la quinzaine du rejet de sa requête ».

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La « demande » évoquée par l'article 30.4 du règlement vise à faire infirmer par la Cour le refus d'exequatur, l'infirmerie du refus d'exequatur par la CCJA a pour effet de conférer l'exequatur à la sentence arbitrale (art. 31, al. 2 in fine). Dans l'examen de la « demande », la Cour va examiner les conditions de fond du refus d'exequatur exposées à l'article 30.6 du règlement d'arbitrage.

L'ordonnance qui accorde l'exequatur peut faire l'objet d'un recours. Il s'agit d'une opposition à l'exequatur introduite par la partie contre laquelle l'exequatur a été accordé (art. 30 du règlement d'arbitrage). Cette opposition doit être introduite dans le délai de 15 jours de la notification de l'ordonnance d'exequatur à cette partie. Elle donne lieu à une procédure contradictoire, la Cour pourra examiner si les conditions de l'exequatur, visées à l'article 30.6 du règlement ont été respectées.

Il faut également signaler que le recours en contestation de validité de la sentence (art. 29 du règlement d'arbitrage) a pour effet d'entraîner le refus d'exequatur et la jonction des procédures d'exequatur et de contestation de validité de la sentence. On observe ici comme dans l'Acte Uniforme l'interdépendance entre les recours contre la sentence et l'exequatur de celle-ci.

La question de l'étendue des pouvoirs du juge de l'exequatur divise la doctrine. Certains auteurs avaient suggéré de donner à l'exequatur « le caractère d'une pure formalité » qui aurait pu être de type administratif, dans la mesure où la juridiction arbitrale aurait été « placée sous l'égide d'un magistrat de l'ordre judiciaire »⁶⁸. D'autres au contraire inclinent à une conception plus large du rôle du juge de l'exequatur.

⁶⁸ R. Boulbés, L'exequatur des sentences arbitrales. Suggestions pour une réforme : JCP 1964, éd. G, I, 1982.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

C'est pourquoi si certaines solutions peuvent être considérées comme certaines, une marge d'incertitude demeure quant aux pouvoirs du juge lorsque la sentence paraît entachée d'un vice susceptible de permettre un recours en annulation.

Tout d'abord il est certain que le juge doit refuser l'exequatur si l'acte qui lui est soumis ne constitue pas une sentence arbitrale, c'est-à-dire un acte décisif tranchant un litige. Un rapport d'expertise, un simple avis ne sont pas susceptibles d'exequatur ; l'acte doit avoir au moins l'apparence d'une sentence arbitrale. Il appartient au juge de l'exequatur de vérifier la régularité formelle de la sentence⁶⁹.

Mais certains auteurs font valoir que même si le vice formel est apparent dans la sentence (par exemple, l'absence de signature des arbitres), cette circonstance ne doit pas faire obstacle à l'exequatur dans la mesure où elle ouvre la possibilité d'un recours en annulation qu'il appartiendra d'exercer à la partie à qui l'exécution de la sentence sera réclamée⁷⁰.

⁶⁹ V. M. de Boissezon, op. cit. n° 407.

⁷⁰ Robert, op. cit. n° 216.

Section 2 : *l'exécution des sentences arbitrales internationales*

Les sentences arbitrales internationales sont celles qui émanent des arbitrages internationaux mettant en jeu les intérêts du commerce international. C'est à partir des conventions internationales qu'est reconnu l'arbitrage international, par conséquent c'est sur la base de celles-ci que se résoudront les litiges auxquels donnent lieu les intérêts du commerce international, mais le droit communautaire n'est pas pour autant en reste sur la question. Il s'agira en effet de voir successivement la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales internationales selon le droit communautaire (Para. 1), mais aussi et surtout selon les conventions internationales (Para. 2).

Paragraphe 1 : *la reconnaissance et l'exécution selon le droit communautaire (OHADA)*

L'article 34 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage prévoit que « les sentences rendues sur le fondement de règles différentes de celles prévues par le présent Acte Uniforme, sont reconnues dans les Etats-parties, dans les mêmes conditions prévues par les conventions internationales éventuellement applicables, et à défaut, dans les mêmes conditions que celles prévues aux dispositions du présent Acte Uniforme ». Cette disposition a un domaine d'application qu'il convient de préciser (A), mais aussi pose des difficultés à relever (B).

A : le domaine de l'article 34 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage

L'article 34 règle la question de la reconnaissance et, bien que le texte ne le mentionne pas expressément, de l'exequatur des sentences arbitrales rendues dans les Etats tiers de l'OHADA. De telles sentences seront reconnues et exequaturées selon les conventions internationales si l'Etat où la sentence a été rendue et l'Etat-partie où la sentence est invoquée sont liés, en ce domaine par une convention internationale.

Si ces deux Etats ne sont pas liés, en ce domaine par une convention internationale, la sentence sera reconnue ou exequaturée dans l'Etat de l'OHADA aux conditions prévues par l'Acte Uniforme (art. 31). Dans le domaine de la reconnaissance et de l'exequatur des sentences arbitrales, la principale convention est la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères à laquelle neuf Etats de l'OHADA (Bénin, Burkina, Cameroun, Centrafrique, Cote d'Ivoire, Guinée, Mali, Niger, Sénégal) sont parties.

Certains accords judiciaires liant les Etats de l'OHADA ainsi que ceux passés par la France contiennent également des dispositions sur la reconnaissance et l'exequatur des sentences arbitrales qui pour certaines d'entre elles renvoient aux dispositions de la Convention de New York, pour d'autres elles soumettent les sentences aux mêmes conditions que les jugements. Le système mis en place par l'article 34 permet de distinguer trois situations différentes.

D'abord les sentences rendues dans un Etat de l'OHADA dont l'efficacité est requise dans un Etat-partie ; ces sentences sont soumises aux dispositions de l'article 31 de l'Acte Uniforme.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Ensuite, les sentences rendues dans un Etat tiers à l'OHADA dont l'efficacité est requise dans un Etat-partie à la Convention de New York, ces sentences devront en principe relever des dispositions conventionnelles. Il en est de même pour les sentences rendues en France soumises à la reconnaissance ou l'exequatur dans un Etat de l'OHADA partie à une convention judiciaire avec la France.

Enfin les sentences rendues dans un Etat tiers à l'OHADA dont l'efficacité est requise dans un Etat de l'OHADA, non partie à la Convention de New York, ces sentences relèveront des dispositions de l'Acte Uniforme. Il en est de même des sentences rendues en France qui doivent être reconnues dans un Etat de l'OHADA, non partie à la Convention de New York et n'ayant pas d'accord judiciaire avec la France.

S'agissant spécifiquement de la Convention de New York l'article 34 de l'Acte Uniforme paraît peu compatible avec l'article VII, § 1^{er} de cette Convention. En effet, cet article prévoit que les " dispositions de la présente convention...ne privent aucune partie intéressée du droit qu'elle pourrait avoir de se prévaloir d'une sentence arbitrale de la manière et dans la mesure admises par la législation ou les traités du pays où la sentence est invoquée ".

Quand on sait que les dispositions conventionnelles sur la reconnaissance et l'exequatur des sentences arbitrales sont beaucoup plus sévères que celles prévues par l'Acte Uniforme (art. 31), alors que l'article 34 soumet l'efficacité des sentences étrangères aux dispositions conventionnelles dans les Etats de l'OHADA parties à la Convention de New York, on aura compris que l'article 34 heurte directement le but poursuivi par l'article VII, § 1^{er} de cette Convention de New York.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

On aboutit ainsi à cette conséquence tout à fait paradoxale que les sentences étrangères seront plus facilement efficaces dans les Etats de l'OHADA non parties à la Convention de New York. Certains auteurs semblent suggérer que la Convention de New York, en raison de ce que ses dispositions sont moins favorables que celles du droit uniforme africain de l'exequatur, ne trouvera plus guère à s'appliquer dans l'espace OHADA⁷¹.

Une telle interprétation, parfaitement conforme à l'article VII, § 1^{er} de cette Convention de New York, ne se concilie, cependant, pas aisément avec l'article 34 de l'Acte Uniforme qui en désignant " les conventions internationales éventuellement applicables " semble ne pas permettre à la partie intéressée le droit de se prévaloir des dispositions de l'Acte Uniforme.

B : les difficultés posées par l'article 34 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage

Au regard de la primauté accordée aux dispositions conventionnelles pour régir la mise en oeuvre des sentences étrangères à l'espace OHADA dans les Etats parties où la Convention de New York serait en vigueur, la question se pose de savoir si ces sentences ne perdront pas le bénéfice des dispositions de l'Acte Uniforme plus favorables à l'exequatur pour être assujetties à celles plus sévères de la Convention de New York.

Deux interprétations divergentes ont été proposées en doctrine face à ce problème.

⁷¹En ce sens voir. P.G. POUGOUE, Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA, op.cit.p.32.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La première qui émane des Professeurs POUGOUE, TCHAKOUA et FENEON tend à minimiser un quelconque effet négatif des dispositions de l'article 34 de l'Acte Uniforme. Selon ces auteurs en effet, les dispositions favorables de l'Acte Uniforme à l'exequatur des sentences pourront toujours s'appliquer dans la mesure où l'article VII, § 1^{er} de la Convention de New York concède aux parties intéressées la faculté de faire rendre exécutoire leurs sentences sur le fondement de règles plus favorables⁷².

La seconde approche s'éloigne quelque peu de l'optimisme observé dans la première et semble plutôt entrevoir dans les dispositions de l'article 34 de l'Acte Uniforme des germes de difficultés à l'efficacité des sentences concernées dans l'espace OHADA. Les inquiétudes exprimées dans cette seconde interprétation des dispositions de l'article 34 proviennent essentiellement du Pr. MEYER.

D'après cet auteur, l'interprétation proposée dans la première approche, qui est parfaitement conforme à l'article VII, § 1^{er} de la Convention de New York, « *ne se concilie cependant pas aisément avec l'article 34 de l'Acte Uniforme qui en désignant les "Conventions internationales éventuellement applicables", semble ne pas permettre à la partie intéressée le droit de se prévaloir des dispositions de l'Acte Uniforme* ».

Les inquiétudes du Pr. MEYER, loin de relever d'une simple vue de l'esprit paraissent justifiées lorsqu'on analyse les fondements juridiques de l'article 34 et la lourdeur procédurale qu'implique son application.

A propos des fondements juridiques de l'article 34, seul le principe de la primauté des traités sur les lois internes semble pouvoir justifier la prévalence accordée aux dispositions conventionnelles dans ce texte.

⁷² Cf. P. G. POUGOUE et alii, Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA, Yaoundé, Presses universitaires d'Afrique, 2000.

Cette déduction est confirmée par les dispositions de l'article 35 de l'Acte Uniforme qui considère ce texte comme la loi nationale relative à l'arbitrage dans chaque Etat-partie.

Mais en admettant que c'est le principe de la primauté du traité sur la loi qui justifie la règle posée à l'article 34 de l'Acte Uniforme, on peut s'étonner que le législateur n'en fasse pas également application aux sentences non étrangères à l'espace OHADA. Cette application parcellaire du principe paraît inconcevable. Elle est discutable à la limite car elle offre une solution discriminatoire.

D'un côté on distingue les sentences rendues sur le fondement des règles de l'Acte Uniforme qui bénéficient directement des dispositions favorables de l'Acte Uniforme en matière de reconnaissance et d'exécution ; de l'autre, on a les sentences rendues en dehors de l'espace OHADA (c'est-à-dire sur le fondement d'autres règles que celles de l'Acte Uniforme), qui n'en bénéficient pas directement. Au-delà de son caractère discriminatoire, cette solution paraît sévère et rétrograde en ce sens qu'elle s'inscrit en porte à faux avec l'article III *in fine* de la Convention de New York qui proscriit toutes les dispositions visant à défavoriser les sentences étrangères par rapport aux sentences nationales, dans l'édiction de leurs conditions de reconnaissance et d'exécution.

A propos de la lourdeur procédurale à laquelle peut donner lieu l'application de l'article 34 de l'Acte Uniforme, celle-ci peut être illustrée par un exemple. Prenons l'hypothèse d'un litige survenu entre deux parties, soumis à l'arbitrage commercial international et qui a été réglé par une sentence rendue à Genève sur le fondement du droit suisse. La partie bénéficiaire de la sentence souhaite la faire exécuter dans un Etat de l'espace OHADA où la Convention de New York est applicable.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Suivant les dispositions de l'article 34, le juge compétent pour octroyer l'exequatur à la sentence va d'abord chercher à appliquer les dispositions conventionnelles. Si la partie intéressée par l'exequatur sollicite l'application des règles locales plus favorables de l'OHADA sur le fondement de l'article VII, § 1^{er} le juge devra abandonner la Convention de New York pour appliquer l'Acte Uniforme. Ce cas d'école révèle toutes les gymnastiques que l'application de l'article 34 de l'Acte Uniforme obligera le juge à faire.

Ce faisant on n'est pas à l'abri des difficultés d'interprétation. Un juge compétent pour octroyer l'exequatur d'une sentence peut faire l'option d'une interprétation stricte de l'article 34 et refuser d'appliquer les dispositions favorables de l'Acte Uniforme en excipant du fait que l'article 34 impose simplement l'application des dispositions conventionnelles existantes. On risque alors de faire face à un conflit absurde entre les deux textes, l'un renvoyant à l'application de l'autre.

Pour éviter ces éventuelles complications, n'aurait-il pas mieux valu autoriser purement et simplement l'application des dispositions de l'Acte Uniforme sur l'exequatur aux sentences étrangères à l'espace OHADA ? Cette solution de simplicité suppose à l'avenir une abrogation pure et simple de l'article 34.

Dans le cas contraire, les difficultés éventuelles pourraient tout au moins être atténuées par l'édiction d'un second alinéa à l'article 34, où seraient prévues des dispositions imposant au juge une interprétation *in duce*, permettant dans tous les cas l'application des conditions plus favorables à l'exequatur des sentences. Cette évolution nous paraît nécessaire car les dispositions de l'article 34 résonnent en dissonance avec la démarche globalement entreprise dans l'édifice de l'Acte Uniforme en faveur de l'efficacité des sentences arbitrales.

Paragraphe 2 : *la reconnaissance et l'exécution selon les conventions internationales*

Les seules Conventions qui soient ici en cause sont celles qui sont les plus récentes et les plus pertinentes. Il convient de noter que ces différentes Conventions établissent un régime plus ou moins commun pour la reconnaissance et l'exécution des sentences qu'elles tiennent pour étrangères. On se souvient qu'il s'agit essentiellement de la Convention de New York de 1958 (A), et de la Convention de Genève de 1961(B).

A : la Convention de New York du 10 juin 1958

Une étape décisive a été franchie avec la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Aujourd'hui encore, cette Convention constitue le principal instrument permettant d'assurer l'exécution des sentences arbitrales dans le monde. La loi de la CNUDCI en reconnaîtra l'actualité en 1985 puisqu'elle se borne à reprendre, sur la question de la reconnaissance et de l'exécution des sentences étrangères les dispositions de la Convention de New York.

La Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales était au 1^{er} janvier 1992, applicable dans 84 Etats, elle a pour objet de faciliter l'accueil des sentences dans les Etats parties à la Convention. Comme le faisait déjà la Convention de Genève de 1927, la Convention de New York traite en parallèle de la reconnaissance et de l'exécution.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Le plus souvent, c'est l'exécution qui sera demandée, la reconnaissance peut cependant être sollicitée lorsque la partie qui l'invoque n'entend faire produire à la sentence qu'un effet négatif⁷³. Cependant, ainsi comprise, la reconnaissance se distingue mal de l'autorité de la chose jugée, il est permis de penser que la lourdeur de cette terminologie aurait pu être évitée si l'on avait pris le soin de ne pas confondre l'exequatur (qui fait entrer une sentence dans un ordre juridique quel que soient les effets que l'on prétend en tirer) et l'exécution proprement dite de la sentence.

Le domaine d'application de la Convention ne dépend pas de la nationalité des parties à l'arbitrage. La Convention s'applique à toutes les sentences « étrangères », c'est-à-dire aux sentences rendues dans un autre Etat, elle permet par ailleurs aux Etats de restreindre son champ d'application territorial en prévoyant une réserve de réciprocité et une réserve de commercialité.

Il n'est pas opportun d'examiner en détail la substance des dispositions de la Convention New York, on se limitera à quelques indications essentielles. L'état d'origine de la sentence, dans la Convention, désigne l'Etat dans lequel ou d'après la loi duquel la sentence a été rendue. L'Etat d'accueil de la sentence désigne l'Etat où la reconnaissance ou l'exequatur de la sentence est invoquée.

Les dispositions de la Convention relatives à la reconnaissance et l'exécution supposent, pour s'appliquer, le caractère obligatoire de la sentence (art. V, § 1 c), en outre la sentence ne doit pas dans l'Etat d'origine avoir été annulée ou suspendue (art. V, § 1 e).

⁷³ Sur ces notions, V.A.J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958*, Kluwer 1981 p.243-245.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Si la sentence n'a pas été annulée ou suspendue dans l'Etat d'origine, mais y fait l'objet d'une procédure tendant à son annulation ou sa suspension, l'autorité de l'Etat où la sentence est invoquée pour la reconnaissance ou l'exécution forcée « peut si elle l'estime approprié, surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence ; elle peut aussi à la requête de la partie qui demande l'exécution de la sentence, ordonner à l'autre partie de fournir des sûretés convenables » (art. VI). Cette disposition permet à l'autorité de l'Etat d'accueil de la sentence d'apprécier discrétionnairement le sérieux des griefs invoqués dans l'Etat d'origine pour justifier une annulation ou une suspension de la sentence.

Si cette autorité estime que les griefs sont effectivement sérieux, et donc que la sentence court des risques réels d'être annulée ou suspendue, elle peut surseoir à statuer sur l'exécution forcée ou n'accorder cette exécution que moyennant la constitution d'une sûreté.

La Convention de New York ne règle pas la procédure d'exequatur ou de reconnaissance ; elle renvoie sur ce point « aux règles de procédures suivies dans le territoire où la sentence est invoquée... » (art. III). Elle précise cependant que la reconnaissance ou l'exécution des sentences arbitrales visées dans la Convention ne doit pas donner lieu à l'imposition « de conditions sensiblement plus rigoureuses, ni de frais de justice sensiblement plus élevés, que ceux qui sont imposés pour la reconnaissance ou l'exécution des sentences arbitrales internationales » (art. III).

Le demandeur à la reconnaissance ou à l'exequatur de la sentence doit fournir un original de la sentence et de la convention d'arbitrage, le cas échéant traduit dans la langue officielle de l'Etat d'accueil de la sentence.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

La Convention admet également la production de copies de ces documents pour autant qu'elles réunissent les conditions de l'authenticité.

L'élément essentiel de la Convention est contenu dans l'article V qui pose les conditions de fond de la reconnaissance et de l'exequatur. Cet article dispose deux types de causes de refus d'exequatur ou de reconnaissance : celles dont la preuve doit être établie par le défendeur, c'est-à-dire la personne contre laquelle la sentence est invoquée⁷⁴, et celles qui peuvent être soulevées d'office par l'autorité de l'Etat d'accueil de la sentence⁷⁵.

On constatera encore une fois que le régime de la reconnaissance et d'exécution dans le système conventionnel de New York est beaucoup plus sévère que celui élaboré par l'Acte Uniforme OHADA⁷⁶. Or le droit OHADA s'appliquera aux sentences rendues dans les états tiers à l'OHADA dont l'Etat d'accueil est un Etat de l'OHADA non partie à la Convention New York.

On ne peut s'empêcher de trouver curieux cet extrême libéralisme à l'endroit de telles sentences et de juger qu'il est étrange d'introduire une telle distorsion par rapport à l'accueil des sentences dans les Etats de l'OHADA parties à la Convention de New York.

⁷⁴ Voir paragraphe 1 de l'article V de la Convention (cinq causes sont prévues).

⁷⁵ Il s'agit du caractère non arbitral du litige d'après la loi de l'Etat d'accueil de la sentence, et de la contrariété de la sentence à l'ordre public au sens du droit international privé de l'Etat d'accueil de la sentence.

⁷⁶ Dans le système OHADA le juge saisi d'une demande de reconnaissance ou d'exequatur devait seulement s'assurer de l'existence de la sentence arbitrale et de sa non-contrariété à l'ordre public international des Etats parties à l'OHADA.

B : la Convention de Genève du 21 avril 1961

L'apport essentiel de la Convention de Genève sur l'arbitrage commercial signée le 21 avril 1961 et liant dix neuf Etats au 1^{er} janvier 1992 ne concerne pas la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales. La Convention a au contraire recherché à dépasser les résultats obtenus par la Convention New York. Aussi porte-t-elle sur diverses questions de procédure arbitrale qui ont paru soulever les difficultés les plus graves.

La Convention de Genève ne s'applique que lorsque les parties sont établies dans les Etats contractants. Sur la question de la reconnaissance et de l'exécution des sentences, elle se présente comme un simple complément de la Convention de New York.

Ainsi que l'a rappelé une décision⁷⁷, elle n'abroge nullement les dispositions de la Convention de New York mais se contente de limiter les exigences de celle-ci dans les relations entre Etats contractants, par son article IX.

Ce texte dispose :

1. l'annulation dans un Etat contractant d'une sentence arbitrale régie par la présente Convention ne constituera une cause de refus de reconnaissance ou d'exécution dans un autre Etat contractant que si cette annulation a été prononcée dans l'Etat dans lequel ou d'après la loi duquel la sentence a été rendue et ce pour une des raisons suivantes :

⁷⁷ C Appel florence 22 oct. 1976 : Yearbook Commercial Arbitration 1978, 279.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

a) Les parties à la convention d'arbitrage étaient, en vertu de la loi qui leur est applicable, frappée d'une incapacité, ou ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont soumise ou, à défaut d'indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue ;
ou

b) La partie qui demande l'annulation n'a pas été dûment informé de la désignation de l'arbitre ou de la procédure d'arbitrage, ou il lui a été impossible, pour une autre raison de faire valoir ses droits ; ou

c) La sentence porte sur un différend non visé dans le compromis ou n'entrant pas dans les prévisions de la clause compromissoire ; ou contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire ; toutefois, si les dispositions de la sentence qui ont trait à des questions soumises à l'arbitrage peuvent être dissociées de celles qui ont trait à des questions non soumises à l'arbitrage, les premières pourront ne pas être annulées ; ou

d) La constitution du tribunal arbitral ou la procédure d'arbitrage n'a pas été conforme à la convention, aux dispositions de l'article 4 de la présente Convention.

2. Dans les rapports entre Etats contractants également parties à la Convention de New York du 10 juin 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères le paragraphe 1 du présent article a pour effet de limiter aux seules causes d'annulation qu'il énumère l'application de l'article 5, paragraphe 1(e) de la Convention de New York.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Certains négociateurs de la Convention de Genève auraient souhaité restreindre les causes de refus de reconnaissance ou d'exécution prévues par l'article V de la Convention de New York. Cependant, les auteurs de la Convention n'ayant pas réussi à s'accorder sur ce point, ils se sont contentés de limiter les effets dans l'Etat d'accueil de l'annulation prononcée dans l'Etat d'origine de la sentence⁷⁸.

Le paragraphe 1(e) de l'article V de la Convention de New York a paru donner une trop grande latitude aux juridictions de l'Etat d'origine, les auteurs de la Convention de Genève ont craint qu'une efficacité internationale ne soit donnée à l'annulation prononcée dans l'Etat d'origine sur le fondement de la conception locale de l'ordre public international. C'est la raison pour laquelle l'article IX de la Convention de Genève limite la perte du bénéfice de la Convention de New York dans l'Etat d'origine aux hypothèses dans lesquelles cette annulation est intervenue sur le fondement de quatre griefs qu'elle énumère dans des termes empruntés de façon quasiment littérale à la Convention de New York.

Il s'agit de l'invalidité de la convention d'arbitrage, constatée pour des raisons autres que la non-arbitrabilité du litige, de la violation du contradictoire, du dépassement des limites de la convention d'arbitrage et de la méconnaissance de la volonté des parties ou, à défaut de la loi applicable dans la constitution du tribunal arbitral ou la conduite de la procédure arbitrale. En d'autres termes, l'annulation prononcée sur le fondement de la non-arbitrabilité du litige, de la contrariété de la sentence à l'ordre public international ou de toute autre cause ne pourrait faire obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution de la sentence dans un autre Etat partie à la Convention.

⁷⁸ V. F.E. Klein, la Convention de Genève sur l'arbitrage commercial international : Rev. crit. DIP 1962, 621, spécialement p. 632.- J. Robert, la Convention sur l'arbitrage commercial international signée à Genève le 21 avril 1961 : D. 1961, chr. 1973, spécialement p.181.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Cette conséquence est expressément prévue dans les rapports dans les Etats parties à la Convention de New York par le paragraphe 2 de l'article IX et de façon plus générale par le premier paragraphe de ce texte mais cette disposition n'a plus d'application aujourd'hui, tous les Etats parties à la Convention de Genève étant également parties à la Convention New York.

Cependant, la portée de la règle posée par l'article IX de la Convention est très limitée. En premier lieu, cette disposition ne concerne que l'annulation de la sentence. Les Etats contractants restent libres, comme le prévoit la Convention de New York, de refuser l'exequatur d'une sentence au motif qu'elle n'est pas encore « devenue obligatoire » ou qu'elle a été « suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel ou d'après la loi duquel elle a été rendue ». En second lieu, l'article IX de la Convention de Genève ne vise que les effets, dans l'Etat de la sentence, de son annulation dans l'Etat d'origine.

CONCLUSION

Etant l'œuvre des juges privés, les sentences arbitrales n'ont à l'égard des ordres juridiques étatiques, d'autre autorité que celle que ceux-ci acceptent de leur conférer. La faveur qu'ils accordent aujourd'hui à l'arbitrage international conduit la plupart des droits à reconnaître aux sentences une autorité analogue à celle qui s'attache à un jugement rendu par des juridictions étatiques. Mieux, en raison de la très large ratification des Conventions internationales sur la reconnaissance et l'exécution des sentences, il n'est pas excessif d'affirmer qu'une sentence arbitrale est souvent plus facile à exécuter qu'une décision émanant d'une juridiction étatique étrangère.

Cette efficacité internationale donnée aux sentences par les ordres juridiques étatiques ne peut cependant se concevoir sans qu'un certain contrôle ne soit exercé à cette occasion sur le contenu de la sentence et les conditions dans lesquelles elle a été rendue.

C'est précisément après le prononcé de la sentence, au moment où se pose la question de son insertion dans les ordres juridiques étatiques, seuls en mesure de lui donner force exécutoire, que le contrôle des Etats sur cette sentence trouve naturellement à s'exercer. L'existence d'un tel contrôle est la contrepartie nécessaire de la politique d'abstention au cours du déroulement de la procédure arbitrale des droits les plus favorables à l'arbitrage.

C'est ainsi notamment que la théorie de la « compétence compétence » qui impose aux juridictions étatiques de ne pas se prononcer sur la compétence des arbitres avant que ceux-ci n'aient eux-mêmes eu l'occasion de statuer sur cette

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

question ne peut se comprendre que si, en contrepartie le juge étatique peut procéder, une fois la sentence rendue, à la vérification de la compétence des arbitres.

Le contrôle exercé par les droits étatiques sur la sentence s'effectue d'une part au lieu du siège de l'arbitrage où sont en règle générale organisées les voies de recours à l'encontre de la sentence et d'autre part dans tous les Etats dans lesquels son exécution forcée pourra être sollicitée, ces Etats se réservant toujours le droit de subordonner l'exécution de la sentence à certaines vérifications de forme et de fond.

Les voies de recours contre la sentence arbitrale dépendent largement donc de la convention d'arbitrage du règlement d'arbitrage et de la loi du pays où la sentence a été rendue. Cette précision contenue dans l'article V (1) (e) de la Convention de New York de 1958 est un des avantages de celle-ci qui vise à faciliter l'exécution de la sentence arbitrale et à harmoniser les règles de droit applicables à l'arbitrage au niveau mondial.

Un autre avantage maintenant contesté est de concentrer le contrôle exercé sur une sentence arbitrale dans les tribunaux étatiques du pays d'origine de la sentence. Nous avons vu que l'article V § I (e) de la Convention précitée prévoit qu'un juge national peut refuser l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère si le défendeur fait valoir et apporte la preuve que la sentence a été annulée par une autorité compétente du pays dans lequel ou d'après la loi duquel elle a été rendue. Cependant l'harmonisation de ce régime mis en place par la Convention de New York a été atteinte, par certains droits nationaux et tribunaux étatiques. Ceux-ci ne reconnaissent pas l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine comme un motif suffisant de refus d'exequatur.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Ainsi une partie qui obtient l'annulation d'une sentence au cours d'une procédure d'arbitrage peut voir la partie adverse obtenir l'exequatur de cette même sentence dans un autre pays, cela malgré le fait qu'elle ait été annulée dans le pays où elle a été rendue et d'après la loi choisie librement par les parties.

Nous pouvons considérer que l'arbitrage est international et que le pays d'origine ne doit pas forcément jouer un rôle dans l'exécution d'une sentence. Cependant nous pouvons nous interroger sur l'existence juridique d'une sentence annulée dans son pays d'origine.

Les difficultés proprement juridiques restent cependant relativement inhabituelles dans l'arbitrage. La plupart du temps, la partie perdante respecte la sentence arbitrale et l'exécute volontairement. En pratique, il reste des problèmes matériels qui ne sont pas toujours résolus par l'exequatur. Une partie qui obtient l'exequatur n'est pas forcément payée. Un participant au Congrès de l'ICCA, tenu à Paris en mai 1998 a constaté :

" L'entêtement et l'ingéniosité d'une partie en fuite ne connaît aucune limite. Les praticiens de l'arbitrage doivent avoir sous la main une sorte de check-list de l'exécution des sentences, tenant compte d'abord du bon sens ainsi que de considérations liées aux actifs à saisir, correspondant ensuite aux critères de la Convention de New York et complétée enfin par des « clignotants » établis selon l'expérience personnelle et signalant l'évolution des différentes jurisprudences nationales " ⁷⁹.

⁷⁹ Paulsson (Jan) : "l'exécution des sentences arbitrales dans le monde de demain." Rev. Arb. 1998 page 643.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

Cependant, la solvabilité des débiteurs et la saisibilité de leurs avoir ne sont pas une difficulté unique à l'arbitrage et concerne aussi les jugements étatiques.

En définitive, on peut dire qu'à l'échelle internationale, l'évolution constatée du droit de l'arbitrage tend à dégager le règlement des litiges économiques de l'emprise de la justice étatique. C'est pour cela que le Sénégal à l'instar d'autres pays africains a entrepris la modernisation de son droit de l'arbitrage en mettant sur pied un centre d'arbitrage.

Par ailleurs le doute et l'inquiétude s'installent quant à la volonté du traité de l'OHADA de promouvoir l'arbitrage avec l'entrée en vigueur de l'Acte Uniforme sur le droit de l'arbitrage dans la mesure où cette entrée en vigueur compromet la liberté des parties de choisir une autre procédure d'arbitrage, et les législations nationales en la matière, malgré quelques points de subsistance risquent de disparaître du fait que selon l'article 10 du traité de l'OHADA « les Actes Uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats-parties ».

BIBLIOGRAPHIE

1- Ouvrages

- ✓ **DAVID René.**, *L'arbitrage dans le commerce international*, Economica, 1982.
- ✓ **FOUCHARD Ph., GAILLARD E., GOLDMAN B.**, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996.
- ✓ **ISSA-SAYEGH J. et alii.**, *OHADA - Sûretés*, Bruxelles, Bruylant, 2002.
- ✓ **LOQUIN E.**, *L'amicable composition en droit comparé et international : contribution à l'étude du non droit dans l'arbitrage commercial international*, Librairie technique, Paris 1980.
- ✓ **MEYER Ph.**, *OHADA, Droit de l'arbitrage*, Bruxelles, Bruylant, 2002.
- ✓ **POMMIER J-C.**, *Principe d'autonomie et loi du contrat en droit international conventionnel*, Economica, Paris, 1992.
- ✓ **POUDRET J. F. et S. BESSON.**, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Bruylant, LGDJ, Schulthess, 2002.
- ✓ **POUGOUE P. G., FENEON A. et TCHAKOUA J.- M.**, *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, Presses universitaires d'Afrique, Yaoundé, 2000.
- ✓ **ROBERT Jean.**, *précis pratique de l'arbitrage réglementation interne et internationale. L'arbitrage, droit interne et droit international privé 5^e ed.*
- ✓ **DIALLO I. Kal.**, *le contentieux maritime devant le juge, Tome II ed 1994.*

2- Juris-Classeurs

- ✓ Juris-Classeur 1991, fascicule 586, 1070 : *La sentence arbitrale, et procédure*, **GAILLARD Emmanuel**.
- ✓ Juris-Classeur 1992, fascicule 586-10, 1072 : *La sentence arbitrale et contrôle étatique, Droit commun*, **GAILLARD Emmanuel**.
- ✓ Juris-Classeur 1992, fascicule 586-11, 1074 : *La sentence arbitrale et contrôle étatique, Droit conventionnel*, **GAILLARD Emmanuel**.
- ✓ Juris-Classeur 1995, fascicule 738, 740, 742 : *La tierce opposition*, **MARTIN Raymond**.
- ✓ Juris-Classeur 1996, fascicule 10 : *Le recours en révision (matière civile)*, **THOURET Sylvain**.
- ✓ Juris-Classeur 2001, fascicule 1046 : *La décision arbitrale et voies de recours*, **LOQUIN Eric**.
- ✓ Juris-Classeur 2002, fascicule 10 : *Arbitrage interne*, **LESOURD Noëlle**.
- ✓ Juris-Classeur 2003, fascicule 20 : *Arbitrage international*, **LESOURD Noëlle**.

3- Articles

- ✓ **ADAMS C. et LIBORIO V.**, « *L'exequatur des sentences arbitrales étrangères aux Etats-Unis* », JDI 2004 n° 4, p. 1165 et s.
- ✓ **BEGUIN J.**, « *Le développement de la lex mercatoria menace-t-il l'ordre juridique international* », Mc Gill L. J. 1985, pp. 478 et s.
- ✓ **DARANKOUM E.**, « *L'application des principes d'Unidroit par les arbitres internationaux et par les juges étatiques* », Rev. Jur. Themis (2002) 36 : 421 et s.
- ✓ **FOUCHARD Ph.**, « *La loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international* », JDI 1987, p. 872 et s.
- ✓ **FOUCHARD Ph.**, « *La portée internationale de l'annulation de la sentence dans son pays d'origine* », Rev. Arb 1997, 329, spéc, p. 334.
- ✓ **FOUCHARD Ph.**, « *La spécificité de l'arbitrage international* », Rev. Arb. 1981, p. 449 et s.
- ✓ **FOUCHARD Ph.**, « *Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales* », Rev. Arb 1998 n° 4, p. 659.
- ✓ **FRY J.**, « *L'utilisation des mesures provisoires dans les procédures arbitrales* », RDAI/IBLJ, n° 3, 2006, p. 374.
- ✓ **GAUTRAIS V., BENYEKHEF K. et TRUDEL P.**, « *Les limites apprivoisées de l'arbitrage cybernétique : l'analyse de ces questions à travers l'exemple du cybertribunal* », (1999), 33 RJT, 537 et ss.
- ✓ **GOLDMAN B.**, « *L'action complémentaire des juges et des arbitres en vue d'assurer l'efficacité de l'arbitrage commercial international* », Travaux du 60^{ème} anniversaire de la CCI, p. 271 et s.
- ✓ **GOLDMAN B.**, « *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage international* », JDI 1979, p. 747.
- ✓ **GUINCHARD S.**, « *L'arbitrage et le respect du contradictoire* », in Rev. Arb. 1997, n° 2, 185 et s.
- ✓ **HASCHER D.**, « *L'exécution provisoire en arbitrage international* » in *Etudes de procédure et d'arbitrage en l'honneur de J. F. Poudret*, Lausanne, 1999, p. 403 et s.
- ✓ **LAGARDE P.**, « *Approche critique de la lex mercatoria* », *Le droit des relations commerciales internationales*, Litec, Paris, 1982.
- ✓ **LECUYER-THIEFFRY et THIEFFRY P.**, « *L'exécution des sentences arbitrales : la Convention de New York* », *Thieffry et Associés*, 30 Mars 2005, p. 1.
- ✓ **LEURENT B.**, « *Garanties bancaires et arbitrage* », RDAI 1990, p. 404.
- ✓ **MENDEZ F. R.**, « *Arbitrage international et mesures conservatoires* », Rev. Arb., 1985, p. 64.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

- ✓ **MOREAU Agathe**, « *L'exécution provisoire, un avantage dangereux pour le créancier poursuivant* », D. 2006, p. 525.
- ✓ **PAULSSON Jan**, « *L'exécution de la sentence arbitrale dans le monde de demain* », Rev. Arb 1998 n° 4, p. 651.
- ✓ **PAULSSON Jan**, « *L'exécution de la sentence arbitrale en dépit d'une annulation en fonction d'un critère local (ACL)* », Bull. Cour Intern. Arb. CCI, mai 1998, pp. 14-32.
- ✓ **PAULSSON**, « *La lex mercatoria dans l'arbitrage CCI* », Rev. Arb., 1990, p. 55 et s.
- ✓ **PHILIPPE Mirèze**, « *Une nouvelle ressource pour l'arbitrage CCI* » Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage CCI, Supplément spécial, 2004, p. 55 et s.
- ✓ **PINSOLLE Ph.**, « *L'exécution provisoire des sentences arbitrales rendues en matière internationale en dépit d'un recours en annulation* », Gaz. Pal, 20 Mai 2004 n° 141, p. 23.
- ✓ **REINER A.**, « *Les mesures provisoires et conservatoires et l'arbitrage international notamment l'arbitrage CCI* », JDI 4, 1998, p. 866.
- ✓ **SOH FOGNO D. R.**, « *Le contentieux de l'annulation des sentences issues de l'arbitrage traditionnel dans l'espace OHADA* », Rev. Cameroun. de l'arb. n° 23, oct-déc 2003, p. 7.
- ✓ **Van den BERG A. J.**, « *L'exécution de la sentence arbitrale en dépit de son annulation ?* », Bull. CCI, vol. 9/ n° 2, nov. 1998.
- ✓ **Von HASE A. M.**, « *Litiges relatifs au commerce électronique et à l'arbitrage : obstacles juridiques et enjeux* », 9 oct. 2001, in Colloque International : Droit de l'Internet, Approches européennes et internationales 19 - 20 novembre 2001, Ass. Nat., Paris, p. 2.
- ✓ **SECK M. T.**, « *Arbitrage, sonorisation de la législation Sénégalaise en matière d'arbitrage* » lex n°546 décembre 1998.
- ✓ **SAKHO. A et DIOUF. N.**, « *Etude sur l'ordre public et l'arbitrage : aspect de droit économique et de procédure civile* » Revue EDJA 1987 n°2.
- ✓ **OPPETIT. O.**, « *l'arbitrage, médiation et conciliation* » Revue arbitrale 1984 p. 468.
- ✓ **LAMOTTE. M.**, Juge au Tribunal Régional Hors Classe de Dakar « *discours d'usage prononcé à l'occasion de l'audience solennelle de rentrée des Cours et tribunaux* » Le 05 novembre 1997.

4- Mémoires

- ✓ **BSILI A.**, *Vers un système arabe unifié d'arbitrage commercial (l'apport de la Convention d'Amman)*, Mémoire DEA Droit Privé Général, juin. 1989, Univ. Dr. Eco. et Gest. de Tunis (FDSP).
- ✓ **MBAYE M. N.**, *L'arbitrage OHADA, réflexions critiques*, Mémoire DEA Droit Privé Général. 2000-2001, Univ. Paris X (Nanterre).
- ✓ **MCARDLE FROISSARD.**, *Exécution de la sentence arbitrale et voies de recours contre la sentence rendue*, Mémoire DESS Transports maritimes et aériens 1999, U.D.E.S. Aix Marseille.
- ✓ **DIOP A.**, *l'arbitrage interne*, Mémoire de maîtrise, 835/99 DIO.
- ✓ **FALL C. M.**, *l'arbitrage commercial international*, Mémoire de maîtrise, 857/99 FAL.

5- Textes et conventions internationales

- ✓ Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, Port-Louis le 17 Oct 1993.
- ✓ Acte Uniforme de l'OHADA relatif au droit de l'arbitrage du 11 mars 1999.
- ✓ *Arbitration Act* anglais de 1996.
- ✓ Codes de procédure civile Sénégalais et Français (parties relatives à l'arbitrage).
- ✓ La loi n° 98-30 portant sur l'arbitrage.
- ✓ Le décret 98-492 du 05 juin 1998 relatif à l'arbitrage interne et à l'arbitrage international J.O.R.S. n° 5812 du 25 Juillet 1998.
- ✓ Le décret 98-493 du 05 juin 1998 relatif à la création d'Institution Permanentes d'Arbitrage.
- ✓ Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international du 21 juin 1985.
- ✓ Règlements d'arbitrage actualisés des Institutions arbitrales de l'OMPI, de la CCI, de la CAP, de la CCIAD, de la CCJA, de la LCIA, de l'AAA, de l'AFA, de la CATO et du CIRDI.
- ✓ Règles uniformes applicables aux garanties sur demande de 1992 de la CCI.
- ✓ Protocole de Genève du 24 septembre 1923 relatif aux clauses d'arbitrage.
- ✓ Convention de Genève du 26 septembre 1927 sur l'exécution des sentences arbitrales étrangères.
- ✓ Convention de New York du 10 juin 1958 sur l'arbitrage commercial international.
- ✓ Convention européenne de Genève sur l'arbitrage commercial international du 21 avril 1961.

L'exécution des sentences arbitrales et les voies de recours

- ✓ Convention de Washington du 18 mars 1965 portant sur le règlement des différends relatifs aux investissements.
- ✓ Convention interaméricaine de Panama sur l'arbitrage commercial international du 30 janvier 1975.
- ✓ Convention arabe d'Amman sur l'arbitrage commercial international du 14 avril 1987.

6- Jurisprudences

- ✓ Civ., 1^{er}, 7 mai 1963 (*Ets Gosset c/ Carapelli*) bull p 208 n° 246.
- ✓ Civ., 1^{er}, 4 Juillet 1972 (*Hecht c/ Buisman 's*) clunet 1972. p.843.
- ✓ C.A Paris 13 décembre 1975 (*Menicucci c/ Mahieux*) Rev. Cut 1976. p. 50.
- ✓ Sentence *Hilmarton c/ OTV*. 19 août 1988. Rev. Arb. 1993. p 327.
- ✓ T.R.H.C. de Dakar, ordonnance de référé n° 667 du 20 mars 2006 (*Ste World Space E.U.R.L c/ Ste Walfadjiri l'Aurore SA*).
- ✓ C.A Paris, 31 janvier 2008 (*Ste Ivoirienne de Raffinage c/ Ste Teeka y Shipping Norway AS et autres*).