

# LA NOUVELLE LOI PORTUGAISE SUR L'ARBITRAGE

par

**Clément FOUCHARD**

*Avocat au Barreau de Paris  
Darrois Villey Maillot Brochier  
A.A.R.P.I.*

**Filipe VAZ PINTO**

*Avocat au Barreau du Portugal  
Morais Leitão, Galvão Teles,  
Soares da Silva*

## RÉSUMÉ

Le Portugal s'est doté, avec la loi sur l'arbitrage volontaire (*Lei da Arbitragem Voluntária Lei 63/2011*) entrée en vigueur en 2012, d'une législation moderne en matière d'arbitrage. Fruit, dans une large mesure, du travail des praticiens et des universitaires portugais de l'arbitrage et prenant en compte les positions de la communauté juridique en général, la nouvelle loi s'inspire largement de la Loi-type de la CNUDCI et adopte certaines innovations de droits nationaux voisins. Elle préserve aussi une certaine continuité avec la tradition juridique portugaise. Cette loi met en place une codification complète et autonome en maintenant une distinction entre l'arbitrage interne et l'arbitrage international, et elle consacre de nombreuses solutions préconisées par la doctrine portugaise. En outre, elle répond à certaines critiques formulées contre l'ancienne loi de 1986 et instaure notamment une pleine autonomie par rapport au Code de procédure civile portugais. Ces progrès permettront d'améliorer l'uniformité des décisions des juridictions étatiques portugaises en matière d'arbitrage. Le Portugal ambitionne d'ailleurs, avec cette nouvelle législation, de devenir un siège important de l'arbitrage international en général et dans le monde lusophone en particulier. Cet article présente et analyse les principales dispositions de la nouvelle loi en faisant référence, le cas échéant, à la pratique jurisprudentielle portugaise.

## SUMMARY

*Portugal has adopted, with the Law on Voluntary Arbitration (Lei da Arbitragem Voluntária Lei 63/2011) which entered into force in 2012,*

---

(\*) Les auteurs remercient João Morais, Avocat au Barreau de Paris, pour son aide précieuse dans l'élaboration du présent article.

*a modern arbitration legislation. To a large extent, the law is the result of the work of Portuguese arbitration practitioners and scholars, taking into account the views of the wider legal community. It is mostly based on the UNCITRAL Model Law while also adopting some innovations of national laws in Europe and preserving a certain continuity with Portuguese legal tradition. This law sets up a comprehensive and independent legislation adopting the distinction between domestic arbitration and international arbitration and establishes many solutions that Portuguese scholars already advocated. It also addresses certain criticisms against the former law of 1986 and establishes a full autonomy from the Portuguese Code of Civil Procedure. These progresses will improve the consistency of Portuguese case law related to arbitration. With this new legislation, Portugal aims to become an important seat of international arbitration in general and in the Portuguese-speaking world in particular. This commentary presents and analyzes the key provisions of the new law by referring, where appropriate, to the relevant Portuguese case law.*

## INTRODUCTION

1. La nouvelle loi portugaise sur l'arbitrage est entrée en vigueur le 14 mars 2012 (1) et a abrogé l'ancienne loi promulguée en 1986 (loi 31/86 du 31 août 1986 (2)) et amendée en 2003 (Décret-Loi 38/2003 du 8 mars 2003). Malgré les indéniables qualités de la loi antérieure, il s'agit d'une réforme attendue qui est le produit de nombreuses discussions et tentatives de réforme (3).

2. L'arbitrage au Portugal a été codifié à plusieurs reprises. Le premier Code de procédure civile de 1876 contenait des dispositions spécifiques à l'arbitrage, puis au XX<sup>e</sup> siècle, trois

(1) Loi 63/2011 sur l'arbitrage volontaire publiée au *Dário da República*, I série, n° 238, du 14 décembre 2011 (entrée en vigueur le 14 mars 2012) (ci-après la Loi). On en trouvera une traduction française sans caractère officiel *infra*, p. 545.

(2) Loi 31/86 sur l'arbitrage volontaire publiée au *Dário da República*, I série, n° 198, du 29 août 1986 (entrée en vigueur le 29 novembre 1986). Une traduction française sans caractère officiel a été publiée in *Rev. arb.*, 1991.487. Sur la loi, v., en langue française, I. Magalhães Colaço, « L'arbitrage international dans la récente loi portugaise sur l'arbitrage (Loi n° 31/86, du 29 août). Quelques réflexions », *Droit international et droit communautaire. Actes du Colloque*, Paris, 5 et 6 Avril 1990, Paris, p. 55 et s. et D. Moura Vicente, « L'évolution récente du droit de l'arbitrage au Portugal », *Rev. arb.*, 1991.419.

(3) La nouvelle Loi a donné lieu à plusieurs commentaires et articles en langue portugaise (A. Ribeiro Mendes et autres (Direcção da APA), « Lei da Arbitragem Voluntária Anotada », *Almedida/Associação Portuguesa de Arbitragem*, 2012 ; Mariana França Gouveia, « Curso de Resolução Alternativa de Litígios »,

réglementations ont encadré la matière : le Code de procédure civile de 1939, un Décret-Loi de 1984 (déclaré inconstitutionnel par la Cour constitutionnelle portugaise) et enfin la loi de 1986 (4).

3. Le régime de 1986 était à l'époque novateur à plus d'un titre, car il adoptait la plupart des caractéristiques, désormais classiques, des principaux droits de l'arbitrage : (a) reconnaissance d'une réelle liberté aux parties pour soumettre à l'arbitrage des litiges, pourvu que ceux-ci ne portent pas sur des droits indisponibles ; (b) restriction de l'intervention des juridictions étatiques aux situations où elle s'avère indispensable ; (c) liberté conférée aux arbitres et aux parties pour organiser la procédure ; (d) fixation de principes procéduraux fondamentaux garantissant l'impartialité et l'objectivité de la justice arbitrale ; (e) consécration d'un recours en annulation auquel les parties ne peuvent renoncer ; (f) reconnaissance de plein droit de la force exécutoire aux sentences arbitrales rendues au Portugal ; (g) création d'un régime spécial pour l'arbitrage international et (h) reconnaissance de l'arbitrage institutionnel (5).

4. Le but de la présente réforme est de moderniser le droit de l'arbitrage portugais en s'inspirant de la Loi-type de la CNUDCI (6) et d'autres législations nationales récentes en matière d'arbi-

2.<sup>a</sup> Edição, Almedina, 2012 ; M. Pereira Barrocas, « Lei de Arbitragem Comentada, Almedina », 2013, *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, Almedina/APA, n.º 5, 2012 (numéro spécial dédié à la Loi) ; A. Pinto Leite, « A nova Lei Portuguesa da Arbitragem Voluntária », *Revista Brasileira de Arbitragem*, Ano IX-Nº 33 – Jan-Fev-Mar 2012, p. 883-100 ; A. Ribeiro Mendes, « A uniformização do direito da arbitragem através da adopção da lei-modelo da CNUDCI sobre a arbitragem comercial internacional », *V Congresso do Centro de Arbitragem comercial*, 22 juillet 2011. Concernant les travaux préparatoires du projet de loi, v. l'étude de l'un des principaux rédacteurs de la Loi, A. Sampaio Caramelo, « A reforma da Lei da Arbitragem Voluntária » in *Temas de Direito da Arbitragem*, Coimbra Editora, 2013, p. 201 et s. et le projet de loi publié accompagné de notes, dans la *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, 2010). En langue anglaise, v. G. Malheiro et P. Sousa Uva, « Portugal finally approves its new arbitration law », *RDAI* 2012.327 ; M. Pinto Cardoso, « Portuguese Arbitration Law : a Gateway to Portuguese-Speaking Countries », *Kluwer Arbitration blog* 7 mars 2012 ; J. M. Júdice, « The New Portuguese Arbitration Law », *ASA Bull.*, 2012.7 ; J. M. Júdice, « The New Portuguese Arbitration is on the Right Track », *Spain Arbitration Review* 2012, numéro 15, pp. 5-14).

(4) D. Moura Vicente, « L'évolution récente du droit de l'arbitrage au Portugal », préc., spéc. n.º 1.

(5) D. Moura Vicente, « L'évolution récente du droit de l'arbitrage au Portugal », préc., spéc. n.º 1.

(6) Ci-après la Loi-type, adoptée par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international le 21 juin 1985 et amendée le 7 juillet 2006.

trage, et de faire du Portugal un siège de l'arbitrage international plus attractif. Le Portugal souhaite profiter des liens qui l'unissent à d'autres pays lusophones tels que le Brésil, l'Angola et le Mozambique, qui ont connu une croissance très forte ces dernières années. Par ailleurs, le développement de l'arbitrage (en particulier interne) tend à devenir une véritable solution alternative au système judiciaire portugais réputé pour sa lenteur.

5. La loi du 14 mars 2012 (ci-après la Loi) maintient l'approche de la loi ancienne concernant l'articulation entre arbitrage interne et arbitrage international : la Loi s'applique de manière générale tant en matière d'arbitrage interne qu'en matière d'arbitrage international à l'exception de son chapitre IX (articles 49 à 54) dont les dispositions sont applicables uniquement en matière d'arbitrage international (7).

6. Les parties peuvent renoncer à la plupart des dispositions de la Loi (en ce compris les règles spécifiques à l'arbitrage international) à la seule condition que ces dispositions ne soient pas d'ordre public. Le caractère d'ordre public d'une règle donnée dépend de son interprétation : certaines dispositions le mentionnent expressément, d'autres restent muettes et, dans ce cas, il convient d'étudier le ou les objectif(s) poursuivi(s) par la règle en question.

7. Le critère du caractère international d'un arbitrage est différent de celui proposé dans la Loi-type (critère du lieu d'établissement des parties). En ligne avec l'ancienne loi, la Loi choisit l'approche substantielle inspirée du droit français : un arbitrage est international s'il met en jeu les intérêts du commerce international (8) (Loi, article 49-1).

8. La Loi couvre également la question de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères et adopte en substance les règles de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958 (ci-après la Convention de New York) à laquelle le Portugal a adhéré le 18 octobre 1994 (elle y est entrée en vigueur le 16 janvier 1995) accompagnées du cadre procédural nécessaire.

---

(7) V. *infra* n° 55 et s.

(8) V. l'article 1504 du Code français de procédure civile dont l'origine remonte à la jurisprudence *Matter* selon laquelle pour être international, « le contrat doit produire un mouvement de flux et de reflux au-dessus des frontières » (Cass. civ., 17 mai 1927, *Pélissier du Besset c/ The Algiers Land and Warehouse Co. Ltd.*, D.P., 1928, I, 25 note Capitant).

9. A l'image de l'élaboration du nouveau décret français sur l'arbitrage entré en vigueur en mai 2011, la nouvelle loi est le fruit, dans une large mesure, du travail des praticiens et des universitaires portugais de l'arbitrage, par le truchement de l'Association portugaise de l'arbitrage (ci-après l'APA) et prenant en compte les positions de la communauté juridique en général. L'APA a élaboré un premier projet en mars 2009 qui a fait l'objet d'amendements de la part des gouvernements successifs, pour être finalement adopté en décembre 2011.

10. De manière générale, le nouveau droit de l'arbitrage portugais entérine la plupart des solutions des droits de l'arbitrage modernes pour assurer le plus d'efficacité possible à l'arbitrage. Bien qu'inspirée principalement par la Loi-type de la CNUDCI, la Loi a également pris en considération les droits d'autres pays qui ont des traditions juridiques proches (en particulier les droits français, allemand et suisse) tout en préservant, dans certains domaines, une solution de continuité avec la tradition juridique portugaise.

11. **Autonomie du droit de l'arbitrage vis-à-vis du Code de procédure civile portugais.** La Loi affirme sans ambiguïté, tant en matière d'arbitrage interne qu'en matière d'arbitrage international, que le droit portugais de la procédure civile n'est pas applicable, en tant que tel, à l'arbitrage. L'ancienne loi renvoyait à plusieurs reprises à des dispositions du Code de procédure civile portugais qui, en plus de ne pas être connu des praticiens étrangers, est un texte ancien et peu adapté aux besoins du monde des affaires d'aujourd'hui. Les acteurs du commerce international étaient donc réticents à choisir Lisbonne comme siège de l'arbitrage. En outre, les références au Code de procédure civile limitaient la flexibilité généralement recherchée par les parties et pouvaient contredire certains des objectifs des parties, qui avaient choisi de régler leurs litiges par la voie de l'arbitrage plutôt que par la voie judiciaire (9).

---

(9) A titre d'exemples, on peut citer (i) l'article 10(1) de la loi antérieure qui appliquait aux demandes de révocation des arbitres le régime de révocation des juges judiciaires, et (ii) l'article 18 de la loi ancienne qui stipulait que seules les preuves admises par le Code de procédure civile étaient admissibles devant un tribunal arbitral.

12. **Les relations entre les tribunaux arbitraux et les juridictions étatiques portugaises.** La Loi porte en elle l'espoir de voir les relations entre les juges étatiques et l'arbitrage se renforcer, ce qui contribuera à renforcer la sécurité juridique. Bien que les juridictions portugaises soient, dans leur écrasante majorité, favorables à l'arbitrage, des difficultés persistent. Un auteur (10) dénonçait ainsi en 2005 le contraste qui existait dans la jurisprudence portugaise sur des sujets aussi variés que la possibilité pour l'arbitre de définir l'objet du litige (11), la manière dont les arbitres doivent répondre aux demandes et arguments des parties ou encore sur la durée de l'arbitrage (12). Il existait également une incertitude sur l'identité de la juridiction étatique portugaise compétente en matière de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales étrangères (13). On peut espérer que l'adoption de la Loi favorisera l'uniformisation des positions des différentes juridictions étatiques. Le choix de conférer aux sept cours d'appel portugaises (14) (plutôt qu'aux juridictions de première instance) une compétence exclusive pour statuer sur la plupart des questions d'arbitrage et en particulier la reconnaissance des sentences arbitrales étrangères, contribue à l'effort d'uniformisation de la jurisprudence en la matière (Loi, article 59-1).

13. L'objet de la présente étude est de décrire et analyser les principales dispositions de la Loi et de mettre en lumière, à chaque fois que cela est utile, les différences et similitudes avec la Loi-type et l'ancien régime de 1986. Afin de faciliter la lecture, nous progresserons en suivant (presque toujours) la structure des chapitres de la Loi.

---

(10) J. M. Júdice, « Arbitration in Portugal: How the Courts are Reacting? », *The 2005 Conference of the International Bar Association*, Prague, 25-30 septembre 2005.

(11) Sous l'empire de l'article 12 de la loi ancienne, dans sa rédaction d'origine, il existait un débat quant au pouvoir de l'arbitre de définir l'objet du litige sans l'accord des parties et, en cas de désaccord de celles-ci, sur le point de savoir si la question était tranchée prioritairement par les juridictions étatiques plutôt que par le tribunal arbitral. Cette incertitude conduisit le législateur en 2003 à amender la loi de 1986 pour reconnaître formellement ce pouvoir à l'arbitre.

(12) V. *infra* note de bas de page n° 19.

(13) V. A. Sampaio Caramelo, « Questões de Arbitragem Comercial II ». Anotação ao Acórdão do STJ de 22 de Abril de 2004, in *Temas de Direito da Arbitragem*, 2013, Coimbra Editora, p. 49 et s.

(14) Au titre de l'article 59(4) et (5) de la Loi, les juridictions de première instance conservent une compétence sur des questions résiduelles.

## I. – LA CONVENTION D'ARBITRAGE (articles 1 à 7)

14. **Arbitrabilité.** Le principal critère de l'arbitrabilité d'un litige est modifié : l'ancien test de la « disponibilité des droits » (« *disponibilidade* »), prévu dans la loi de 1986 (article 1-1), est abandonné au profit d'un test principal relatif aux « *intérêts de nature patrimoniale* » (15). Un litige qui ne concerne pas des intérêts patrimoniaux peut en outre être attiré à l'arbitrage si les parties ont le pouvoir de transiger sur les intérêts en cause. L'article 1249 du Code civil portugais dispose qu'il n'est pas possible de transiger sur des droits indisponibles. En conséquence, il y a une extension des catégories de litiges qui peuvent être soumis à l'arbitrage : les litiges concernant des droits disponibles sont toujours arbitrables et ceux concernant des droits indisponibles sont arbitrables s'ils touchent à des intérêts de nature patrimoniale (16). La matière pénale et certaines matières du droit de la famille doivent donc être exclues de l'arbitrage, alors que la matière délictuelle civile pourrait en principe faire l'objet d'un arbitrage.

15. Ce double critère est inspiré des droits de l'arbitrage suisse (article 177(1) de la loi sur le droit international privé (17)) et allemand (article 1030, § 1 du ZPO) et cherche à mettre fin à la discussion sur le point de savoir si un litige qui implique l'application d'une règle matérielle impérative est ou non arbitrable puisque les règles impératives seraient « indisponibles ». Cette évolution importante en matière d'arbitrage est cohérente avec la tendance, au Portugal, d'étendre le champ de l'arbitrage avec, par exemple le développement de l'arbitrage de droit public ou la reconnaissance de l'arbitrabilité de la matière fiscale (sous certaines conditions) (18).

---

(15) Selon un commentateur de la Loi, par « intérêts patrimoniaux », il faut entendre les intérêts qui « peuvent être évalués en argent » (D. Moura Vincente, « Lei da Arbitragem Voluntaria Anotada », 2012, Article 1, p. 16).

(16) Il est intéressant de noter que la Cour d'appel de Lisbonne (n° 3539/08.6TVLSB.L1-7) a anticipé l'élargissement du critère de l'arbitrabilité en jugeant le 11 janvier 2011 que l'invalidité d'une convention d'arbitrage ne concerne que des droits *absolument* indisponibles et non pas ceux qui ne sont que *relativement* indisponibles (à propos d'un litige relatif à une indemnité réclamée par un agent commercial à son mandant, dans la mesure où selon le droit portugais une telle compensation est obligatoire et l'agent ne peut y renoncer).

(17) V. A. Sampaio Caramelo, « A disponibilidade do Direito como Critério de Arbitrabilidade do Litígio », in *Temas de Direito da Arbitragem*, p. 79.

(18) A. Sampaio Caramelo, « Critérios de Arbitrabilidade dos Litígios. Revisitando o Tema, in *Temas de Direito da Arbitragem* », *Coimbra Editora*,

**16. Conditions de forme et de validité de la convention d'arbitrage.** La nouvelle Loi tente de s'adapter aux récentes évolutions technologiques qui ont révolutionné les moyens de télécommunications entre les parties. L'exigence de forme de la convention d'arbitrage est ainsi satisfaite lorsque celle-ci est « *contenue sur un support électronique, magnétique, optique ou autre, qui offre les mêmes garanties d'authenticité, d'intelligibilité et de conservation* » (Loi, article 2-3).

17. Une nouvelle disposition, empruntée à la Loi-type (dans sa rédaction de 1985), prévoit que l'exigence de la forme écrite de la convention d'arbitrage est remplie si, dans un échange de mémoires en demande et en défense, l'existence de la convention est alléguée par une partie sans être contestée par l'autre partie (Loi, article 2-5).

18. La Loi renforce l'efficacité de la convention d'arbitrage en abandonnant certaines causes de caducité prévues par l'ancien article 4 de la loi de 1986 et qui étaient très critiquées. Ainsi ne sont plus des causes de caducité (i) le décès de l'un des arbitres, son abstention ou son empêchement permanent d'exercer sa fonction ou lorsque sa nomination devient inefficace et qu'il ne peut être remplacé comme prévu à l'article 13 ancien, (ii) l'absence de majorité au sein du tribunal arbitral, et (iii) la non reddition de la sentence dans le délai imparti conformément à l'article 19 ancien (19).

---

2013, p. 255 et s. et J. M. Júdice, « The New Portuguese Arbitration is on the Right Track », préc. spéc. p. 7.

(19) L'article 19-2 de l'ancienne loi prévoyait que le délai supplétif pour rendre la sentence était de 6 mois et l'article 19-4 disposait que « *le délai pour rendre la sentence pourra être prorogé jusqu'au double de sa durée initiale par accord des parties* » ce qui constituait un régime particulièrement rigide, peu conforme au souci de flexibilité de l'arbitrage et inadaptée aux différends commerciaux internationaux. Les arbitres pouvaient même voir leur responsabilité personnelle engagée du fait des dommages causés aux parties en cas de dépassement de la durée de l'arbitrage (qui constitue un chef d'annulation de la sentence et de caducité de la convention d'arbitrage). Cette difficulté a néanmoins été résolue par les juridictions portugaises en usant du principe *venire contra factum proprium* (prohibition de se contredire) et en jugeant à plusieurs reprises qu'une partie qui avait donné son accord à une extension de la durée de l'arbitrage ou, même sans manifestation expresse de son accord, avait continué de participer à la procédure arbitrale après l'expiration du délai sans soulever d'objection, était considérée comme ayant renoncé à son droit de se prévaloir du dépassement de la durée comme moyen d'annulation (v. par ex. la décision de la Cour suprême du 17 juin 2008, n° 98B217).

19. **Effet négatif du principe compétence-compétence.** L'effet négatif du principe de compétence-compétence est désormais reconnu dans la Loi (article 5-1). Cette solution coïncide avec la position pro-arbitrale des décisions des juridictions portugaises, notamment la Cour d'appel de Lisbonne et la Cour suprême (20). En conséquence, le juge étatique, saisi d'un litige soumis à l'arbitrage, déclinera sa compétence à moins qu'il juge que la convention d'arbitrage « *est manifestement nulle, inopérante ou insusceptible d'être exécutée* ». On remarque que cette disposition reprend les termes de l'article II § 3 *in fine* de la Convention de New York mais ajoute l'adverbe « *manifestement* » à l'instar de l'article 1448 du Code de procédure civile français. Ainsi, le juge étatique est autorisé seulement à opérer une analyse *prima facie* de la convention d'arbitrage. La décision selon laquelle la convention d'arbitrage n'est pas nulle ou manifestement inopérante ne lie nullement le tribunal arbitral. Cette solution permet selon nous d'établir un équilibre entre le principe de compétence prioritaire du tribunal arbitral sur la question de la compétence et le principe d'efficacité procédurale.

20. La Loi complète le dispositif en permettant que la procédure arbitrale puisse être engagée ou poursuivie nonobstant la saisine d'un juge étatique dans les conditions décrites ci-dessus (Loi, article 5-2). La Loi prohibe de plus les actions judiciaires visant à empêcher la constitution ou le fonctionnement d'un tribunal arbitral (« *anti-arbitration injunctions* ») (Loi, article 5-4).

21. La compétence du tribunal arbitral est également renforcée par l'ajout du principe selon lequel les juridictions étatiques n'interviennent en la matière que lorsque la loi le prévoit spécifiquement (Loi, article 19).

22. La Loi consacre enfin un principe, reconnu par les juridictions portugaises, selon lequel ni la demande de mesures conservatoires introduite devant une juridiction étatique (avant ou pendant la procédure arbitrale) ni l'octroi de ces mesures par ladite juridiction ne sont incompatibles avec une convention d'arbitrage (Loi, article 7). En conséquence, et comme on le verra (21), la Loi adopte le principe de pleine concurrence entre les juridictions étatiques et arbitrales à propos des mesures

---

(20) V. par ex. les décisions de la Cour suprême du 20 janvier 2011 (n° 2207/09.6TBSTB.E1.S1) ou de la Cour d'appel de Lisbonne du 5 juin 2007 (n° 1380/2007-1).

(21) V. *infra* n° 31 et s.

conservatoires. Dans ce contexte, il reste à savoir si les restrictions contractuelles (que ce soit par le biais de la clause compromissoire ou par le choix de règles institutionnelles) à la saisine des juridictions étatiques pour demander des mesures conservatoires seront considérées comme valables.

## II. - LES ARBITRES ET LE TRIBUNAL ARBITRAL (articles 8 à 17)

**23. Indépendance et impartialité des arbitres.** La Loi affirme de manière expresse l'exigence d'indépendance et d'impartialité des arbitres (Loi, article 9-3) et tranche ainsi avec la situation qui prévalait sous l'empire de la loi ancienne, où cette exigence n'était que déduite par référence à des dispositions du Code de procédure civile applicables au régime de récusation des juges judiciaires (22). Cette référence était inadaptée dans la mesure où les critères utilisés pour la récusation des juges reposaient sur le caractère exclusif de leur mission juridictionnelle et leur affectation aléatoire sur leurs dossiers. Or, les arbitres ont généralement d'autres activités et sont choisis par les parties (23). En raison de ces lacunes, très peu de demandes de récusation étaient formulées, ce qui ne permettait pas de faire progresser le corpus jurisprudentiel en la matière.

24. La Loi pose le principe de l'exonération de responsabilité des arbitres pour les dommages résultant de leurs décisions, sauf dans les cas où les juges étatiques peuvent eux-mêmes être déclarés responsables et uniquement à l'égard des parties (Loi, articles 9-4 et 9-5). La Loi prévoit par ailleurs d'autres causes de

---

(22) L'indépendance des arbitres était assurée par application des règles sur la récusation et l'abstention des juges consacrées aux articles 122 et suivants du Code de procédure civile portugais. Toutefois les parties ne pouvaient pas récusar un arbitre nommé par elles-mêmes (en ce compris les arbitres nommés par accord des parties). Le législateur présumait que l'accord donné à la désignation d'un arbitre couvre l'éventuel défaut d'indépendance de ce dernier. Bien que cet accord pouvait être contesté pour vice pour erreur sur la personne ou ses qualités en application des règles de droit commun du Code civil portugais (article 251) (D. Moura Vicente, « L'évolution récente du droit de l'arbitrage au Portugal », préc., spéc. n°3) ce régime était insuffisant.

(23) En tout état de cause, et ainsi qu'a pu le montrer un auteur portugais, la Constitution portugaise impose aux arbitres une exigence d'indépendance et d'impartialité et ce sans référence explicite de la loi (M. Galvão Teles, « A independência e imparcialidade dos árbitros como imposição constitucional », *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida*, Almedina, 2011, p. 251 et s.).

responsabilité des arbitres pour des manquements à leur mission (Loi, articles 12-3 et 15-2 : déport d'un arbitre sans juste motif, ou 43-4 refus non justifié de l'arbitre à ce que la sentence soit rendue dans le délai fixé). Ces dispositions sont novatrices et peu fréquentes dans les législations nationales en matière d'arbitrage (24).

**25. Nomination des arbitres en cas d'arbitrage multipartite.** Alors que la Loi-type et la loi ancienne ne prévoient pas de mécanisme particulier aux situations d'arbitrage multipartite, la Loi instaure un ensemble de règles relatives à la nomination d'arbitres en cas de pluralité de demandeurs et/ou de défendeurs (Loi, article 11). A l'instar d'autres droits nationaux ou règlements d'arbitrage, la Loi a retenu les leçons de l'arrêt *Dutco* (25) selon lequel, en cas d'arbitrage multipartite et de désaccord des parties sur la nomination des arbitres, l'autorité de nomination désigne les trois membres du tribunal arbitral afin de préserver le principe d'égalité des parties par rapport à la constitution du tribunal arbitral. La Loi prévoit que la juridiction étatique compétente peut nommer les trois arbitres s'il est clair que les parties, qui ne sont pas parvenues à s'entendre, sont en situation de conflit d'intérêts (Loi, article 11-3). En revanche, afin de ne pas restreindre indûment le droit de nomination des arbitres, en l'absence de conflit d'intérêts, seul l'arbitre du groupe de parties (demandeurs ensemble ou défendeurs ensemble) qui ne s'entend pas quant à la nomination d'un arbitre, sera nommé par la juridiction étatique compétente (Loi, article 11-2). Dans ce contexte, il est probable que la notion de conflit d'intérêts fera l'objet de vifs débats.

**26. Récusation d'un ou plusieurs arbitre(s).** Alors que l'ancien droit de l'arbitrage faisait référence au régime de la récusation des juges étatiques, la Loi instaure désormais un régime spécifique. La Loi liste les motifs de récusation des arbitres et en fait peser sur la personne pressentie une obligation de révélation des circonstances de nature à susciter des doutes légitimes quant à son indépendance et son impartialité (Loi, article 13-1). Cette obligation de révélation joue au moment où les arbitres sont nommés, mais aussi tout au long de la procédure arbitrale (Loi, article 13-2).

---

(24) V. l'article 813 ter (II) du Code de procédure civile italien.

(25) Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 7 janvier 1992, *Dutco*, *Rev. arb.*, 1992.470, note P. Bellet ; *JDI*, 1992.707, concl. Flipo, note Ch. Jarrosson.

27. La Loi décrit dans le détail la procédure de récusation qui s'applique en cas d'absence de procédure prévue dans la convention d'arbitrage, soit directement, soit par la référence à un règlement d'arbitrage (Loi, article 14). Sont également prévus le cas de l'incapacité ou la carence d'un arbitre (Loi, article 15) et la nomination d'un arbitre remplaçant (Loi, article 16). La demande de récusation doit intervenir dans les 15 jours de la constitution du tribunal arbitral ou du jour de la connaissance du fait servant de base à la récusation. Si l'arbitre en cause ne se déporte pas de lui-même ou si la partie qui l'a nommé s'oppose à son départ, le tribunal arbitral en son entier décide de la question. Cette disposition illustre à nouveau, selon nous, l'affirmation de l'autonomie de l'arbitrage. Si le retrait de l'arbitre n'est pas obtenu en suivant la procédure contractuelle ou la décision des arbitres, la cour d'appel compétente peut-être saisie ; sa décision n'étant pas susceptible d'aucun recours (si ce n'est devant la Cour constitutionnelle du Portugal). Pendant l'examen par la juridiction étatique de la demande de récusation, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence. Cette règle doit être approuvée (26) puisqu'elle permet d'assurer la continuité et l'efficacité de la procédure arbitrale et éviter la paralysie résultant d'une procédure étatique potentiellement longue. Toutefois, il est vrai que l'absence de suspension de la procédure peut donner lieu à une difficulté dans le cas où un tribunal arbitral rend une sentence avant le jugement qui révoque l'un des arbitres ayant participé au délibéré. Il revient donc au tribunal arbitral d'évaluer, pour le litige donné, les avantages et les inconvénients à poursuivre la procédure arbitrale. On note enfin que contrairement à la Loi-type qui ne comporte aucune disposition en ce sens, la Loi dispose que le tribunal arbitral peut, en cas de remplacement d'un arbitre, décider si un acte de procédure doit être répété (Loi, article 16-2).

28. **Honoraires et frais des arbitres.** La Loi se distingue également de la Loi-type en stipulant des règles relatives aux honoraires et frais des arbitres (Loi, article 17). En cas de désaccord des parties sur la question des honoraires des arbitres, puis de désaccord persistant entre les parties et le tribunal arbitral, celui-ci fixe le montant des honoraires en prenant en compte la complexité des questions à trancher, l'enjeu du litige et le temps

---

(26) V. en ce sens G. Malheiro et P. Sousa Uva, « Portugal finally approves its new arbitration law », préc., spéc. p. 332.

déjà passé ou à passer par les arbitres. En cas de désaccord entre les parties et le tribunal arbitral, les parties peuvent saisir la juridiction étatique compétente d'une demande de réduction des honoraires (loi, art. 17-3). Ce régime supplétif met fin à une faiblesse de la législation précédente. Auparavant, il suffisait à une partie non coopérative d'échouer à trouver un accord avec la partie adverse pour bloquer la constitution du tribunal (ancien article 5).

### III. – COMPÉTENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL (articles 18 et 19)

29. Inspirée de la Loi-type, la Loi réaffirme sans surprise le principe de l'autonomie juridique de la convention d'arbitrage par rapport au contrat principal (principe consacré par la loi ancienne) et le renforce en abandonnant une exception au principe qui permettait sous l'empire de l'article 21-2 de la loi de 1986 d'annuler une convention d'arbitrage lorsqu'il était démontré que le contrat principal n'aurait pas été conclu sans la convention d'arbitrage (Loi, article 18-3).

30. La Loi confirme également l'effet positif du principe de compétence-compétence : le tribunal arbitral a le pouvoir de statuer sur sa propre compétence (Loi, article 18-1).

### IV. – MESURES PROVISOIRES ET ORDONNANCES PRÉLIMINAIRES (articles 20 à 29)

31. L'une des raisons principales des amendements apportés à la Loi-type de la CNUDCI en 2006 était d'inclure un régime cohérent et détaillé relatif aux mesures provisoires octroyées par le tribunal arbitral (remplacement de l'ancien article 17 de la Loi-type de 1985 par les articles 17 à 17J de la nouvelle version). Bien inspirés, les rédacteurs de la Loi ont calqué le régime portugais sur celui de la Loi-type (27) avec quelques adaptations de langage qui semblent modifier les conditions d'octroi des mesures provisoires. Concernant la condition relative au fondement juridique de la mesure (*fumus boni iuris*), la Loi semble plus restrictive en exigeant une « *probabilité sérieuse* » de l'existence

---

(27) La Loi reprend également en son article 7 l'article 9 de la Loi-type selon lequel « [n]i la demande de mesures conservatoires introduite devant un tribunal étatique, avant ou pendant la procédure arbitrale, ni le prononcé de telles mesures par ce tribunal, ne sont pas incompatibles avec une convention d'arbitrage ».

du droit, alors que la Loi-type se satisfait de la démonstration de « *chances raisonnables d'obtenir gain de cause sur le fond* ». Concernant la condition du péril imminent (*periculum in mora*) et du critère de proportionnalité, la Loi semble plus libérale en admettant qu'il est suffisant que la crainte qu'il puisse être porté atteinte au droit en question soit « *suffisamment justifiée* » et que le préjudice de la partie contre laquelle la mesure est dirigée « *n'excède pas considérablement le préjudice que la partie demandant la mesure souhaite éviter par cette mesure* ». La Loi-type exige de son côté que le préjudice que la partie requérante cherche à éviter ne peut être réparé de façon adéquate par l'octroi de dommages-intérêts et qu'un tel préjudice dépasse largement celui que subira probablement la partie contre laquelle la mesure est dirigée si celle-ci est accordée. En tous les cas, compte tenu de l'absence de définition de ces notions et de la nécessité de les confronter aux spécificités de chaque cas, les conséquences pratiques de ces différences ne seront probablement pas très importantes. Auparavant, l'ancienne loi ne prévoyait aucune disposition particulière et les juridictions portugaises hésitaient à accepter qu'un tribunal arbitral puisse octroyer des mesures conservatoires en l'absence d'accord spécifique des parties de lui conférer un tel pouvoir (28). A noter que cette innovation avait été en quelque sorte annoncée par l'adoption d'une mesure similaire dans le Règlement d'arbitrage de la Chambre portugaise de commerce et d'industrie en 2008 (29).

32. Plus novatrice, la Loi reprend à son compte la possibilité offerte par la Loi-type aux arbitres de rendre, en attendant de statuer sur la mesure provisoire, des ordonnances préliminaires sollicitées sur requête (*ex parte*) d'une durée de validité de 20 jours (même durée que la Loi-type) (Loi, article 22). Bien

---

(28) Sur le régime de la loi ancienne, v. A. Ribeiro Mendes, « *As medidas cautelares e o processo arbitral (Algumas notas)* », *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, n° 2, Almedina, 2009, p. 57 et P. Costa E Silva, « *A arbitrabilidade de medidas cautelares* », *Revista da Ordem dos Advogados*, 2003, p. 23.

Pour un exemple d'admission de ce pouvoir par un tribunal étatique, v. la décision de la Cour d'appel de Porto du 17 mai 2005 qui conditionne toutefois cette possibilité à un accord préalable des parties et au fait que les mesures n'impliquent pas l'utilisation de la force publique (n° 0522209). V. également A. Pinto Leite, « *A nova Lei Portuguesa da Arbitragem Voluntaria* », préc., p. 92.

(29) G. Malheiro et P. Sousa Uva, « *Portugal finally approves its new arbitration law* », préc., spéc. p. 335.

Une copie du Règlement en portugais est disponible sur le site : <http://www.acl.org.pt/pt-pt/services/centrodearbitragem/legislaçãoregulamentos.asp>.

qu'on voie encore mal les effets pratiques de cette mesure, il s'agit d'un choix audacieux de la part du législateur. Cette disposition était d'ailleurs l'un des aspects les plus controversés des nouvelles règles de la Loi-type destinées à trouver l'équilibre entre les tenants d'une ligne libérale d'influence nord-américaine où les ordonnances préliminaires *ex parte* ont leur place en arbitrage international, afin que ce dernier demeure attractif, et ceux qui pensent que de telles mesures violent le fondement conventionnel de l'arbitrage et le droit d'être entendu (30).

33. A l'instar de la Loi-type, et en ligne avec la nature conventionnelle de l'arbitrage, la Loi ne permet l'octroi que de mesures conservatoires qui consistent en des ordonnances et des injonctions, à l'exclusion de mesures qui impliquent l'exercice d'un *imperium* ou affectant des tiers. La Loi admet la possibilité pour un tribunal arbitral de prendre des mesures visant à sauvegarder des éléments de preuve, ce que le Code de procédure civile portugais ne permet pas dans le contexte de mesures provisoires (Loi, article 20-2 d).

34. Les décisions arbitrales relatives à des mesures provisoires (ainsi que les jugements étatiques reconnaissant ou exécutant lesdites décisions) ou à des ordonnances préliminaires ne sont pas susceptibles d'appel (Loi, article 27-4). S'agissant de la forme de la décision arbitrale, la Loi laisse le choix au tribunal arbitral qui peut ainsi rendre une sentence ou toute autre forme de décision (ex. : ordonnance de procédure) (Loi, article 20-2).

35. Toute mesure conservatoire ordonnée par un tribunal arbitral s'impose aux parties. Pour cette raison, à notre avis, l'inexécution d'une telle mesure peut conduire (en plus de la perte de crédibilité face au tribunal arbitral) à la mise en jeu de la responsabilité d'une partie vis-à-vis de l'autre. Le tribunal arbitral n'a cependant pas le pouvoir d'exécuter seul ces mesures. Les parties peuvent donc obtenir l'assistance des juridictions étatiques compétentes au stade de la reconnaissance et l'exécution desdites mesures (Loi, article 27). Cette possibilité est une grande innovation bien qu'il reste à voir comment les juridictions étatiques réagiront face à des demandes d'exécution de mesures conservatoires ordonnées par des arbitres et de nature injonctive (c'est-à-dire les demandes qui ordonnent simplement à une partie de faire ou de ne pas faire quelque chose).

---

(30) S. Brekoulakis et L. Shore, *UNCITRAL Model Law Chapter IV.A, Section 5, Article 17J* in L. Mistelis (éd.), *Concise International Arbitration* (Kluwer Law International 2010) pp. 621-623.

36. Les juridictions étatiques peuvent refuser de reconnaître ou d'exécuter une mesure provisoire pour des motifs de refus qui sont calqués sur ceux du recours en annulation et ceux tenant au caractère provisoire des mesures (Loi, article 28). Les parties peuvent enfin demander des mesures provisoires directement aux juridictions étatiques (Loi, article 29). Cette voie, également ouverte en matière d'arbitrage international, est possible même après la constitution du tribunal arbitral. La question critique pour les praticiens sera désormais de déterminer, au vu des caractéristiques de chaque affaire, quel sera le *forum* le plus adapté auprès duquel demander des mesures conservatoires.

## V. – CONDUITE DE LA PROCÉDURE ARBITRALE (articles 30 à 38)

37. **Principes directeurs.** La Loi s'écarte de la Loi-type sur ce point et rappelle, de manière solennelle, les grands principes de la procédure arbitrale : principe de la contradiction, principe d'égalité des armes et droit d'être entendu à chaque étape de la procédure (Loi, article 30-1).

38. **Preuve.** Une innovation par rapport à l'ancienne loi est la règle, d'ailleurs conforme avec la pratique dominante de l'arbitrage international, selon laquelle les arbitres déterminent la recevabilité, la pertinence et la valeur de tout élément de preuve produit à l'arbitrage sans être nécessairement liés par les règles formalistes de preuve des Code civil et Code de procédure civile portugais (31).

39. **Confidentialité.** La Loi s'écarte encore de la Loi-type (et de la plupart des principaux droits nationaux (32)) en imposant aux arbitres, aux parties et, lorsque cela est applicable, aux ins-

---

(31) Tels que l'irrecevabilité de la preuve testimoniale à l'égard de certaines questions relatives à des documents écrits ou l'irrecevabilité de la preuve testimoniale directe des représentants légaux d'une partie à l'exception du témoignage constituant une confession.

(32) La confidentialité de la procédure arbitrale n'est pas prévue dans la plupart des législations nationales européennes (Allemagne, Suisse, Angleterre). En France, le nouveau décret de 2011 pose, en matière interne, le principe général et supplétif selon lequel la procédure arbitrale est soumise au principe de confidentialité (article 1464 du Code français de procédure civile) ; en matière internationale, le principe n'est pas reconduit au bénéfice d'un principe de neutralité. Outre le Portugal, l'obligation de confidentialité est également consacrée dans la loi espagnole de 2003 (article 24 de la loi 60/2003 du 23 décembre 2003 sur l'arbitrage) tant pour l'arbitrage interne qu'international.

titutions d'arbitrage, une obligation de confidentialité concernant toute information ou document obtenu à l'occasion de la procédure arbitrale (Loi, article 30-5).

40. **Défaut d'une partie.** La Loi innove en posant le principe selon lequel la défaillance d'une partie à l'arbitrage ne vaut plus acceptation des allégations de l'autre partie (Loi, article 35), comme cela pouvait être le cas sous l'ancienne loi et sous l'influence des règles du Code de procédure civile portugais.

41. **Intervention de tiers.** L'une des innovations les plus importantes de la Loi est l'instauration d'un régime relatif à l'intervention de tiers à la procédure arbitrale (Loi, article 36). La condition essentielle et nécessaire à une telle intervention est que la partie tierce soit partie à la convention d'arbitrage ou y a adhéré avec le consentement de toutes les parties. La condition du consentement de toutes les parties à l'intervention du tiers pourrait s'interpréter littéralement comme l'exigence d'être en présence de la même clause d'arbitrage. Selon nous, une meilleure interprétation devrait être que cette condition est remplie s'il peut être démontré qu'il existe un accord entre toutes les parties concernées relatif à leur présence dans un même arbitrage. Cette preuve pourrait être rapportée en présence de clauses d'arbitrage compatibles et d'éléments objectifs complémentaires tels que le lien étroit entre les contrats. Le but de cette exigence est d'assurer le respect du caractère conventionnel de l'arbitrage, qui comprend non seulement la décision de soumettre à l'arbitrage un litige, mais aussi la décision de soumettre à l'arbitrage un litige contre une partie donnée. De manière générale (et dans le cas d'un arbitrage ad hoc en particulier) l'intervention n'est possible qu'après la constitution du tribunal arbitral et le tiers doit déclarer accepter la composition du tribunal arbitral. En cas d'intervention spontanée, une telle acceptation est présumée. En matière d'arbitrage institutionnel, l'intervention est également possible avant la constitution du tribunal arbitral dès lors que le règlement applicable permet d'assurer le respect du principe de l'égalité de participation de toutes les parties dans le choix des arbitres.

42. La nouvelle loi pose une dernière condition à l'admission d'une intervention : la décision d'acceptation de l'intervention est prise par le tribunal arbitral (après avoir consulté les parties et le tiers), qui doit s'assurer que l'intervention envisagée ne perturbe pas indûment le cours normal de la procédure d'arbitrage et que des raisons valables justifient l'intervention. Les

parties peuvent s'écarter de ce régime légal à la condition que le principe d'égalité des parties soit respecté.

43. Si les conditions de l'article 36 de la Loi sont remplies et l'intervention d'un tiers est acceptée, la sentence arbitrale disposera de l'autorité de la chose jugée contre le tiers, même si ce dernier ne participe pas à la procédure. Inversement, la sentence ne sera évidemment pas opposable aux tiers dont l'intervention n'a pas été acceptée ou ne remplissait pas les conditions légales.

## **VI. – LA FIN DE LA PROCÉDURE ET LA SENTENCE ARBITRALE (articles 39 à 45)**

44. **Délai de l'arbitrage.** Le délai pour rendre une sentence finale est étendu à 12 mois (au lieu de 6 mois auparavant et bien que la Loi-type ne prévoit pas un tel délai). Il est possible de proroger ce délai de plusieurs nouvelles périodes de 12 mois ce qui rend l'instauration d'un délai fixe sans grande conséquence pratique. Les parties peuvent s'opposer à une extension du délai par accord entre elles (Loi, article 43-2).

45. **Interprétation, correction et clarification de la sentence.** La Loi a repris fidèlement l'article 33 de la Loi-type : le pouvoir juridictionnel des arbitres ne s'éteint plus nécessairement avec la reddition de la sentence, ce qui constitue une amélioration pratique très importante en particulier dans les arbitrages *ad hoc*. Le tribunal arbitral peut ainsi (i) rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou toute erreur de même nature ou (ii) donner une interprétation d'un point obscur ou ambigu de la sentence ou de ses motifs (Loi, article 45). Auparavant la question du pouvoir des arbitres de corriger ou interpréter la sentence (lorsque ce pouvoir n'était pas prévu dans le règlement d'arbitrage applicable) était discutée entre une position restrictive qui refusait ce pouvoir aux arbitres et une position plus libérale qui appliquait par analogie les règles du Code de procédure civile. Cette situation n'était pas satisfaisante car certaines règles contraignantes du Code de procédure civile se révélaient inadaptées, comme le délai très bref de 10 jours pour faire une demande de correction ou d'interprétation.

46. **Sentence d'accord-parties.** La Loi, suivant la Loi-type, prévoit le cas où les parties s'entendent en cours de procédure pour régler leur différend. Dans ce cas, et si les parties en font

la demande, le tribunal arbitral doit mettre fin à l'instance arbitrale et le constater par une sentence d'accord-parties. Bien que la Loi n'inclue pas la condition supplémentaire de la Loi-type (« *si [l'arbitre] n'y voit pas d'objection* »), cette condition est couverte par le principe selon lequel les arbitres ne doivent pas rendre une sentence d'accord-parties portant atteinte à un principe d'ordre public (Loi, article 41-1). Cette référence prévient ainsi les risques de collusion avec et entre les parties et l'utilisation frauduleuse de l'arbitrage (ex : arbitrage ayant pour objet la constitution d'un titre exécutoire aux fins de blanchiment).

## VII. – VOIES DE RECOURS CONTRE LA SENTENCE ARBITRALE (articles 39-4 et 46)

47. **Appel.** La Loi opère une inversion fondamentale par rapport à la loi antérieure (33) : la possibilité d'appel n'existe que si les parties l'ont expressément prévue dans la convention d'arbitrage (ce qui est en pratique assez rare (34)) et si la sentence n'est pas rendue en amiable composition ou *ex æquo et bono* (35) (Loi, article 39-4) (36). L'idée de la Loi est de faire du

(33) Tout comme le Décret français de 2011 (article 1489 du Code français procédure civile).

(34) Il était également assez rare, sous l'empire de la loi ancienne, les parties qui n'excluaient pas l'appel dans leur clause compromissoire.

(35) La Loi prévoit que le tribunal arbitral juge en droit à moins que les parties, par accord express, aient choisi que le litige doive être jugé en équité (« *ex æquo et bono* », article 39-1). La Loi reprend également la solution de l'ancien régime (article 33 et 35 anciens) et permet aux parties de donner le pouvoir aux arbitres d'agir en amiables compositeurs (Loi, article 39-3), sur la base des intérêts en présence. L'éventuelle distinction entre l'équité (« *ex æquo et bono* ») et l'amiable composition est toujours l'objet de vifs débats dans la doctrine portugaise (v. A. Sampaio Caramelo, « Arbitration in Equity and Amiable Composition under Portuguese Law », *Journal of International Arbitration*, Vol. 25, no. 5, 2008, pp. 569, A. Ribeiro Mendes, « Equidade e composição amigável na Nova Lei de Arbitragem Voluntária », *Estudos em homenagem a Miguel Galvão Teles*, Vol. II, Almedina, p. 165 et s. M. Galvão Teles, « Arbitragem comercial internacional ex æquo et bono e determinação de lei de mérito », *Revista de Arbitragem e Mediação*, 2008, p. 81 et s.). Quelle que soit l'issue de cette discussion, la Loi ne limite pas le choix des parties, ce qui tendrait à démontrer qu'une distinction existe entre les deux notions (v. J. Robin de Andrade, « Lei da Arbitragem Voluntária Anotada », Almedina/Associação Portuguesa de Arbitragem, 2012 Article 39, p. 78).

(36) A noter que si l'accord des parties de voir le tribunal arbitral juger leur litige *ex æquo et bono* est postérieur à l'acceptation du premier arbitre, cet accord ne produit d'effet que s'il est accepté par le tribunal arbitral (Loi, article 39-2).

recours en annulation la seule voie d'action naturelle pour contester une sentence arbitrale. Elle consacre ainsi la prohibition de toute révision au fond par les juridictions étatiques. Selon un auteur portugais, la possibilité offerte par la Loi de prévoir contractuellement un appel témoignerait d'une certaine résistance au changement (37).

48. **Recours en annulation.** La première innovation dans ce domaine est l'abandon de l'ancienne et fastidieuse « action » en annulation (*acção de anulação*), qui devait être formée comme une nouvelle procédure devant les juridictions de première instance et pouvait en principe être soumise à trois degrés de juridiction. Désormais, la Loi instaure un recours en annulation simplifié et original qui est formé devant la cour d'appel. Le délai pour former ce recours passe de 30 à 60 jours à compter de la notification de la sentence aux parties (Loi, article 46-6). La Loi reprend les chefs d'annulation de la Loi-type portant sur (i) l'incapacité d'une partie ou l'invalidité de la convention d'arbitrage, (ii) la violation du droit d'être entendu (reprise indirecte en faisant référence à l'article 30-1), (iii) la compétence ou l'incompétence du tribunal arbitral au regard du champ d'application de la convention d'arbitrage, (iv) la composition du tribunal arbitral, (v) la mission des arbitres, (vi) l'arbitrabilité du litige et (vii) la violation de l'ordre public international, et ajoute trois nouveaux moyens portant sur (viii) les sentences rendues *infra et ultra petita* (38), (ix) les conditions de forme de la sentence et (x) le délai de l'arbitrage (Loi, article 46-3).

49. Concernant le chef d'annulation relatif à la contrariété du contenu de la sentence aux principes d'ordre public international de l'Etat portugais, il s'agit d'une nouveauté par rapport à l'ancienne loi qui a fait l'objet d'intenses débats au sein de la communauté portugaise de l'arbitrage (39). Certains auteurs ont

(37) J. M. Júdice, « The New Portuguese Arbitration is on the Right Track », préc., spéc. p. 10.

(38) Dans le cas d'une sentence rendue *infra petita*, le tribunal arbitral pourra, selon nous, user utilement de la possibilité qui lui est offerte d'éliminer le ou les motif(s) du recours en annulation (Loi, article 46-8, v. *infra* n° 50).

(39) Bien que cette disposition existe dans la Loi-type, le Secrétariat de la CNUDCI rapporte qu'il s'agissait d'un domaine où l'harmonisation des législations nationales sur l'arbitrage était extrêmement difficile.

Il convient de noter, toutefois, que la Cour suprême du Portugal avait jugé, dans une décision en date du 10 juillet 2008 (n° 08A1698), que la violation de l'ordre public devait être considérée comme un motif implicite d'annulation des sentences arbitrales et cela même sans référence spécifique dans la loi (v. M. França

fait valoir que l'introduction de ce chef d'annulation serait porteuse d'incertitude et encouragerait les parties à contester systématiquement les sentences arbitrales ce qui ouvrirait la porte la révision déguisée au fond de la sentence (40). D'autres auteurs ont défendu l'idée que les tribunaux exerceraient leurs pouvoirs de contrôle de manière judicieuse et que le contrôle judiciaire de l'arbitrage était essentiel pour l'avenir de l'arbitrage à l'heure où le champ d'application de l'arbitrage s'étend (41). La Loi a tenté de trouver un équilibre entre ces positions divergentes et a opté pour l'insertion du chef d'annulation mais limité à l'ordre public international en lieu et place de l'ordre public interne. Le premier ayant une portée plus limitée que le second, ce choix semble plus approprié au contrôle des sentences arbitrales étrangères rendues en application d'un droit étranger. Il est d'ailleurs surprenant que l'ordre public international soit également cité pour contrôler les sentences arbitrales internes rendues en application de la loi portugaise. Le climat de plus en plus favorable à l'arbitrage, qui prévaut dans le système judiciaire portugais, devrait garantir le fait que les juridictions étatiques appliqueront ce fondement d'annulation avec prudence.

50. Une disposition innovante, présente dans la Loi-type, prévoit que la juridiction étatique saisie d'un recours en annulation peut, si elle l'estime opportun et si l'une des parties en fait la demande, surseoir à statuer pour une période déterminée et laisser au tribunal arbitral la possibilité de reprendre la procédure arbitrale ou prendre les mesures appropriées pour éliminer le ou les motif(s) du recours en annulation (Loi, article 46-8). Il restera à voir comment cette règle fonctionnera en pratique, en particulier parce que sa mise en œuvre pourra être difficile compte tenu du temps écoulé pour reconstituer un tribunal arbitral.

51. Une légère modification a été apportée au cas où une juridiction étatique examine un recours dirigé contre une sentence par laquelle le tribunal arbitral s'est reconnu compétent. Aupa-

---

Gouveia et A. Cristas, « A violação de ordem pública como fundamento de anulação de sentenças arbitrais », n° 29, *Cadernos de Direito Privado*, janvier-mars 2010, p. 41 et A. Sampaio Caramelo, « Anulação de Sentença Arbitral Contrária à Ordem Pública » in *Temas de Direito da Arbitragem*, 2013, Coimbra Editora, p. 291 et s.

(40) J. Robin de Andrade, « Decisão Arbitral e Ordem Pública » 2010 disponible sur le site <http://arbitragem.pt/noticias/arquivo/2010/2010-09-27--ordem-publica.pdf>.

(41) A. Sampaio Caramelo, « A Reforma da Lei da Arbitragem Voluntária », in *Temas de Direito da Arbitragem*, préc., p. 238 et s.

ravant, le juge étatique ne pouvait examiner ce recours qu'après la sentence rendue au fond (ancien article 21-4). Désormais, les parties doivent soumettre cette question au juge étatique dans les 30 jours de la notification de la sentence sur la compétence (Loi, article 18-9) (42) et la procédure arbitrale peut se poursuivre pendant ce recours (Loi, article 18-10).

52. La Loi pose enfin le principe selon lequel la juridiction étatique qui a annulé une sentence arbitrale ne peut évoquer le litige au fond. Si l'une des parties le souhaite, le litige devra être réexaminé par un nouveau tribunal arbitral (Loi, article 46-9).

### VIII. – EXÉCUTION DE LA SENTENCE ARBITRALE (articles 47 et 48)

53. La Loi met en place la procédure relative à l'exécution d'une sentence arbitrale. A cet égard, la sentence arbitrale peut être exécutée malgré une procédure d'annulation en cours. Le législateur exige que la partie qui demande une suspension de l'exécution de la sentence fournisse une garantie (Loi, article 47-3).

54. Les motifs d'opposition à l'exécution d'une sentence arbitrale sont les mêmes que ceux du recours en annulation. Une opposition n'est pas recevable si (i) une demande d'annulation de la sentence sur le même motif a été rejetée, et si (ii) aucune demande en annulation n'a été déposée pendant le délai de 60 jours du recours en annulation. Il s'agit d'une modification du régime antérieur où une partie ne pouvait choisir de ne pas contester une sentence arbitrale sans perdre en même temps la possibilité de s'opposer à l'exécution. Les conditions précitées ne sont pas applicables lorsque les motifs d'annulation sont l'inarbitrabilité du litige et la violation de l'ordre public qui peuvent être soulevés d'office par le juge (Loi, article 48). Ce système a pour objectif de limiter et de simplifier le contentieux post-arbitral.

---

(42) Certains auteurs considèrent que la non-objection dans les 30 jours n'exclut pas la possibilité de contester la compétence du tribunal arbitral après le prononcé de la sentence finale (P. Siza Vieira, « Lei da Arbitragem Voluntária Anotada », Almedina/Associação Portuguesa de Arbitragem, 2012 Article 18, p. 44). Toutefois, cette position ne semble pas la meilleure interprétation : d'une part, la partie qui omettrait de former une objection dans le délai de 30 jours, devait être considérée, selon nous, comme ayant renoncé à son droit et ce malgré l'utilisation du verbe « pouvoir » ; d'autre part, l'orientation générale de la Loi est d'obliger les parties à exprimer leurs objections promptement (Loi, article 46-4).

### IX. - L'ARBITRAGE INTERNATIONAL (articles 49 à 54)

55. Ainsi qu'il l'a été indiqué (43), la Loi s'applique tant en matière d'arbitrage interne que d'arbitrage international à l'exception des articles 49 à 54 qui contiennent des règles applicables uniquement en matière d'arbitrage international dont le siège est au Portugal (Loi, article 61). Le critère de l'internationalité a également été rappelé (44) : un arbitrage est international s'il met en jeu les intérêts du commerce international (Loi, article 49-1).

56. **Autorité de nomination.** La Loi instaure une nouvelle règle en cas de choix par l'autorité de nomination du président du tribunal arbitral ou de l'arbitre unique (les juridictions étatiques compétentes sont en l'occurrence la cours d'appel portugaises). Cette autorité doit prendre en compte la possibilité de choisir un candidat d'une nationalité différente de celle des parties (article 10-6). La doctrine a salué cette disposition qui reconnaît la spécificité de l'arbitrage international, qui ouvre le marché de l'arbitrage portugais aux praticiens internationaux, qui contribue au processus de modernisation de l'arbitrage et qui fait du Portugal une place d'arbitrage plus attractive (45).

57. **Etat et entités étatiques parties à l'arbitrage.** La nouvelle loi, suivant l'exemple des droits suisse (article 177(2) de la loi sur le droit international privé) et espagnol (article 2(2) de la loi espagnole sur l'arbitrage), adopte le principe selon lequel un Etat partie à un arbitrage (ou une entité étatique ou contrôlée par un Etat) ne peut pas exciper de son propre droit pour contester l'arbitrabilité du litige, sa capacité à compromettre ou se soustraire aux effets d'une clause d'arbitrage (Loi, article 50).

58. **Validité de la convention d'arbitrage.** Manifestation du principe *favor negotii*, le droit portugais pose le principe de la validité de la convention d'arbitrage dès lors que les conditions posées alternativement (i) par le droit applicable à la convention d'arbitrage tel que choisi par les parties, (ii) par le droit applicable au fond du litige ou (iii) par le droit portugais, pour admettre cette validité, sont remplies (Loi, article 51-1).

---

(43) V. *supra* n° 5.

(44) V. *supra* n° 7.

(45) J. M. Júdice, « The New Portuguese Arbitration is on the Right Track », préc., spéc. p. 8.

59. **Droit applicable.** L'article 52-1 de la Loi reconnaît le principe du libre choix par les parties de la loi applicable au fond de leur contrat. Si aucun droit applicable n'a été choisi par les parties, le tribunal arbitral applique le droit de l'État avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit (Loi, article 52-2).

60. **Appel.** En matière internationale (pour les sentences rendues au Portugal), la condition de l'ouverture de la voie de l'appel est plus stricte : les parties doivent avoir expressément prévu la possibilité d'un appel devant un autre tribunal arbitral et en avoir défini les modalités (Loi, article 53).

61. **Recours en annulation.** L'article 54 de la Loi renvoie aux cas d'annulation prévus à l'article 46 en matière d'arbitrage interne. L'ajout de l'ordre public international (Loi, article 54 *in fine*) comme chef d'annulation supplémentaire semble être redondant dans la mesure où cette cause est déjà mentionnée à l'article 46-b ii (46).

62. **Exécution.** En raison de l'existence d'un contrôle judiciaire des sentences à travers la possibilité pour toute partie de former un recours en annulation à l'encontre de la sentence, l'exécution des sentences arbitrales rendues dans des arbitrages internationaux, dont le siège est au Portugal, est soumise aux mêmes règles libérales d'exécution des sentences rendues en matière interne. En particulier, à la différence du régime applicable aux sentences rendues à l'étranger, aucune reconnaissance préalable ou *exequatur* n'est nécessaire pour pouvoir exécuter devant les tribunaux étatiques portugais les sentences rendue au Portugal.

## X. - RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION DES SENTENCES ARBITRALES ÉTRANGÈRES (articles 55 à 58)

63. La Loi reproduit de manière fidèle le régime de la Convention de New York et donne compétence de manière expresse aux cours d'appel portugaises pour statuer sur les questions d'exécution et de reconnaissance des sentences arbitrales étrangères.

---

(46) Il semble qu'il s'agisse d'une erreur due au fait que la cause d'annulation relative à la violation de l'ordre public international à l'article 46 a été tardivement insérée dans la Loi qui n'a pas fait, par la suite, l'objet des adaptations nécessaires. V. A. Sampaio Caramelo, « Nota Introdutória » in *Temas de Direito da Arbitragem*, 2013, Coimbra, p. 7 et s.

64. La loi met un terme aux divergences qui existaient dans la loi ancienne sur le point de savoir si une sentence arbitrale étrangère rendue dans un État partie à la Convention de New York devait être préalablement reconnue par une cour d'appel (47) ou s'il était possible de l'exécuter immédiatement auprès d'une juridiction de première instance (48). Désormais il est clair que seules les sentences arbitrales reconnues par une cour d'appel peuvent être exécutées par les juridictions portugaises. En matière de reconnaissance d'une sentence arbitrale étrangère, la cour d'appel compétente est celle du domicile de la partie contre laquelle la sentence arbitrale étrangère doit être exécutée. Dans tous les autres cas, la cour d'appel compétente est celle le lieu de l'arbitrage (Loi, article 59-1 et 59-1 h).

65. La Loi concentre enfin le contrôle judiciaire des sentences arbitrales aux cas limités de l'article V de la Convention de New York. L'article 56 de la Loi prévoit que la partie qui s'oppose à la reconnaissance et à l'exécution de la sentence arbitrale étrangère devra rapporter la preuve (i) de l'incapacité d'une partie ou l'invalidité de la convention d'arbitrage, (ii) de la violation du droit d'être entendu et d'être informé de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, (iii) de l'incompétence du tribunal arbitral au regard du champ d'application de la convention d'arbitrage ou du fait que la sentence a été rendue *ultra petita*, (iv) de la composition irrégulière du tribunal arbitral, (v) du caractère non obligatoire de la sentence pour les parties ou du fait que la sentence ait été annulée ou suspendue dans le pays du siège de l'arbitrage ou dans le pays du droit applicable au fond, (vi) de l'inarbitrabilité du litige et (vii) de la violation de l'ordre public international.

---

(47) V. A. Sampaio Caramelo, « Questões de Arbitragem Comercial II », préc., p. 49 et s.

(48) La décision de la Cour Suprême portugaise du 19 mars 2009 a jugé qu'une sentence arbitrale rendue dans un pays membre de la Convention de New York peut être exécutée automatiquement au Portugal sans qu'il soit besoin qu'elle soit revue ou confirmée (J. M. Júdice et A. P. Pinto Monteiro, « Do reconhecimento e execução de decisões arbitrais estrangeiras ao abrigo da Convenção de Nova Iorque – Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19/03/2009 », *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, III, Almedina/APA, Coimbra, 2010).

# Document

## **LOI PORTUGAISE SUR L'ARBITRAGE VOLONTAIRE**

**ASSEMBLÉE DE LA RÉPUBLIQUE**

**Loi n° 63/2011 du 14 décembre 2011**

**Approuve la loi sur l'arbitrage volontaire**

En vertu de l'alinéa c) de l'article 161 de la Constitution, l'Assemblée de la République adopte les dispositions suivantes :

Article premier

### **Objet**

1. La loi sur l'arbitrage volontaire, publiée en annexe à la présente loi, dont elle fait partie intégrante, est approuvée.
2. Le Code de procédure civile est modifié conformément à la nouvelle Loi sur l'Arbitrage Volontaire.

Article 2

### **Modification du Code de procédure civile**

Les articles 812-D, 815, 1094 et 1527 du Code de procédure civile sont désormais rédigés comme suit :

« Article 812-D

[...]

[...]

[...]

Si, lorsque l'exécution d'une sentence arbitrale a été demandée, l'autorité chargée de l'exécution doute que le litige puisse faire l'objet d'une procédure arbitrale, soit parce qu'une loi spéciale le soumet exclusivement à un tribunal judiciaire ou à un arbitrage forcé, soit parce que le droit contesté n'a pas un caractère patrimonial et ne peut faire l'objet d'une transaction.

#### Article 815

[...]

Sont des motifs d'opposition à l'exécution d'une sentence arbitrale ceux qui sont prévus à l'article précédent, ainsi que les motifs sur lesquels l'annulation judiciaire de la sentence peut être fondée, sous réserve des dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 48 de la Loi sur l'Arbitrage Volontaire.

#### Article 1094

1. Sous réserve des dispositions prévues par les traités, conventions, règlements de l'Union européenne et lois spéciales, aucune décision sur des droits privés, prononcée par un tribunal étranger, ne produit d'effet au Portugal, quelle que soit la nationalité des parties, sans avoir été revue et confirmée.

2. ....

#### Article 1527

1. Si à l'égard d'un arbitre, l'une des circonstances prévues aux articles 13 à 15 de la loi sur l'arbitrage volontaire est constatée, un autre arbitre sera nommé, lorsque cela est possible conformément aux dispositions de l'article 16 de cette loi, par la partie qui a nommé le précédent arbitre.

2. .... »

#### Article 3

##### **Renvois**

Tous les renvois faits par des textes légaux ou réglementaires aux dispositions de la Loi n° 31/86, du 29 août 1986, révisée par le Décret-Loi n° 38/2003, du 8 mars 2003, doivent être considérés comme des renvois aux dispositions correspondantes de la nouvelle Loi sur l'Arbitrage Volontaire.

#### Article 4

##### **Disposition transitoire**

1. Sous réserve des dispositions des paragraphes suivants, sont assujetties au nouveau régime de la Loi sur l'Arbitrage Volontaire les procédures arbitrales qui, conformément au paragraphe 1 de l'article 33, sont engagées après son entrée en vigueur.

2. Le nouveau régime est applicable aux procédures arbitrales engagées avant son entrée en vigueur lorsque les deux parties en sont convenues ou lorsque l'une d'entre elles formule une proposition en ce sens et que l'autre ne s'y oppose pas dans un délai de 15 jours à compter de sa réception.

3. Les parties qui ont conclu des conventions d'arbitrage avant l'entrée en vigueur du nouveau régime conservent leur droit aux recours qu'elles auraient pu former contre la sentence arbitrale, conformément aux dispositions de l'article 29 de la Loi n° 31/86, du 29 août 1986, révisée par le Décret-Loi n° 3 8/2003, du 8 mars 2003, si la procédure arbitrale s'est déroulée en vertu de ce texte.

4. La soumission à l'arbitrage de litiges issus de ou relatifs à des contrats de travail est régie par une loi spéciale ; toutefois, jusqu'à son entrée en vigueur, le nouveau régime approuvé par la présente loi est applicable et, avec les adaptations nécessaires, le paragraphe 1° de l'article 1 de la Loi n° 31/86, du 29 août 1986, modifiée par le Décret-Loi n° 38/2003, du 8 mars 2003.

#### Article 5

##### **Disposition abrogatoire**

1. Est abrogée la Loi n° 3 1/86, du 29 août 1986, révisée par le Décret-Loi n° 3 8/2003, du 8 mars 2003, à l'exception des dispositions du paragraphe 1 de l'article premier, qui sont maintenues en vigueur pour l'arbitrage des litiges issus de, ou relatifs à, des contrats de travail.

2. Sont abrogés le paragraphe 2 de l'article 181 et l'article 186 du Code de procédure dans les tribunaux administratifs.

3. Est abrogé l'article 1097 du Code de procédure civile.

#### Article 6

##### **Entrée en vigueur**

La présente loi entre en vigueur 3 mois après la date de sa publication.

Approuvée le 4 novembre 2011.

La Présidente de l'Assemblée de la République, *Maria da Assunção A. Esteves*.

Promulguée le 29 novembre 2011. A publier.

Le Président de la République, ANÍBAL CAVACO SILVA.

Contresignée le 30 novembre 2011.

Le Premier Ministre, *Pedro Passos Coelho*.

## ANNEXE

**Loi sur l'Arbitrage Volontaire****CHAPITRE PREMIER****La convention d'arbitrage****Article premier****Convention d'arbitrage**

1. Dès lors qu'un litige concernant des intérêts de nature patrimoniale n'est pas, en vertu d'une loi spéciale, exclusivement subordonné aux tribunaux de l'Etat ou à l'arbitrage nécessaire, il peut être soumis par les parties, moyennant une convention d'arbitrage, à la décision d'arbitres.

2. Est également valable une convention d'arbitrage relative à des litiges qui ne se rapportent pas à des intérêts de nature patrimoniale dès lors que les parties peuvent conclure une transaction sur le droit contesté.

3. La convention d'arbitrage peut avoir pour objet un litige actuel, même lorsqu'il est soumis à un tribunal étatique (compromis d'arbitrage), ou des litiges éventuellement issus d'un lien juridique contractuel ou extracontractuel déterminé (clause compromissoire).

4. Les parties peuvent convenir de soumettre à l'arbitrage, outre les questions de nature contentieuse au sens strict, d'autres questions qui requièrent l'intervention d'un décideur impartial, en particulier les questions relatives à la nécessité de préciser, de compléter et d'adapter des contrats de prestations à exécution successive à de nouvelles circonstances.

5. L'Etat et d'autres personnes morales de droit public peuvent conclure des conventions d'arbitrage dans la mesure où la loi les y autorise ou si ces conventions ont pour objet des litiges de droit privé.

**Article 2****Conditions de la convention d'arbitrage ; abrogation**

1. La convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite.

2. L'exigence de la forme écrite est réputée satisfaite lorsque la convention est contenue dans un document écrit signé par les parties, un échange de lettres, télégrammes, télécopies ou autres moyens de télécommunication dont il existe une preuve écrite, y compris les moyens électroniques de communication.

3. L'exigence de forme écrite de la convention d'arbitrage est réputée satisfaite lorsque celle-ci est contenue sur un support électronique, magnétique, optique ou autre, qui offre les mêmes garanties d'authenticité, d'intelligibilité et de conservation.

4. Sous réserve du régime juridique des clauses contractuelles générales, le renvoi dans un contrat à tout document contenant une clause compromissoire vaut convention d'arbitrage à condition que ce contrat se présente sous forme écrite et que le renvoi opéré par le contrat fasse de la clause une partie intégrante de celui-ci.

5. L'exigence de forme écrite de la convention d'arbitrage est également réputée lorsque dans un échange de conclusions en demande et en réponse dans une procédure arbitrale, l'existence de cette convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre.

6. Le compromis d'arbitrage doit déterminer l'objet du litige ; la clause compromissoire doit indiquer la relation juridique à laquelle les litiges se rapportent.

### Article 3

#### **Nullité de la convention d'arbitrage**

La convention d'arbitrage conclue en violation des dispositions des articles 1 et 2 est nulle.

### Article 4

#### **Modification, révocation et caducité de la convention**

1. La convention d'arbitrage peut être modifiée par les parties jusqu'à l'acceptation du premier arbitre ou, avec l'accord de tous les arbitres, jusqu'au prononcé de la sentence arbitrale.

2. La convention d'arbitrage peut être révoquée par les parties jusqu'au prononcé de la sentence arbitrale.

3. L'accord des parties prévu aux paragraphes précédents doit se présenter sous forme écrite, dans le respect des dispositions de l'article 2.

4. Sauf convention contraire, le décès ou l'extinction des parties n'entraîne pas la caducité de la convention d'arbitrage, ni l'extinction de l'instance arbitrale.

### Article 5

#### **Effet négatif de la convention d'arbitrage**

1. Le tribunal étatique devant lequel est intentée une action relative à une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage doit, sur demande du défendeur introduite avant toute défense au fond, le débouter de sa demande, à moins qu'il ne constate que ladite convention d'arbitrage est manifestement nulle, inopérante ou insusceptible d'être exécutée.

2. Dans le cas prévu au paragraphe précédent, la procédure arbitrale peut néanmoins être engagée ou poursuivie et une sentence peut être rendue en attendant que le tribunal étatique ait statué.

3. La procédure arbitrale cesse et la sentence rendue cesse de produire effet, si un tribunal étatique considère, par décision dotée de l'autorité de chose jugée, que le tribunal arbitral est incompétent pour trancher le litige qui lui a été soumis, que cette décision ait été rendue dans l'action visée au paragraphe 1 du présent article ou en vertu des dispositions du paragraphe 9 de l'article 18, et du paragraphe 3, alinéa a) i) et ii) de l'article 46.

4. Les questions visant à déterminer si une convention d'arbitrage est nulle, inopérante ou insusceptible d'être exécutée ne peuvent pas être discutées de façon autonome dans le cadre d'une action engagée devant un tribunal étatique n'ayant pour objet que son appréciation, ni dans le cadre d'une procédure conservatoire introduite devant un tribunal étatique, ayant comme finalité d'empêcher la constitution ou le fonctionnement d'un tribunal arbitral.

#### Article 6

##### **Renvoi à des règlements d'arbitrage**

Toutes les références de la présente loi aux stipulations de la convention d'arbitrage ou à l'accord entre les parties englobent non seulement ce qui est directement prévu par les parties, mais également les dispositions des règlements d'arbitrage auxquels elles se réfèrent.

#### Article 7

##### **Convention d'arbitrage et mesures conservatoires prononcées par un tribunal étatique**

Ni la demande de mesures conservatoires introduite devant un tribunal étatique, avant ou pendant la procédure arbitrale, ni le prononcé de telles mesures par ce tribunal, ne sont incompatibles avec une convention d'arbitrage.

### CHAPITRE II

#### **Les arbitres et le tribunal arbitral**

#### Article 8

##### **Nombre d'arbitres**

1. Le tribunal arbitral peut être constitué d'un arbitre unique ou de plusieurs arbitres, en nombre impair.
2. A défaut d'accord entre les parties sur le nombre d'arbitres, le tribunal arbitral est composé de trois arbitres.

#### Article 9

##### **Conditions relatives aux arbitres**

1. Les arbitres doivent être des personnes physiques et avoir la pleine capacité juridique.
2. Nul ne peut être empêché d'être désigné comme arbitre en raison de sa nationalité, sous réserve des dispositions du paragraphe 6 de l'article 10 et de la liberté de choix des parties.
3. Les arbitres doivent être indépendants et impartiaux.
4. Les arbitres ne peuvent être tenus pour responsables des dommages découlant des décisions qu'ils rendent, sauf dans les cas où les magistrats du siège peuvent l'être.

5. La responsabilité des arbitres prévue au précédent paragraphe n'est encourue qu'à l'égard des parties.

#### Article 10

##### **Désignation des arbitres**

1. Les parties peuvent, dans la convention d'arbitrage ou, ultérieurement, dans un document écrit et signé par elles, désigner l'arbitre ou les arbitres qui constituent le tribunal arbitral ou fixer la façon dont ils sont choisis, notamment en confiant à un tiers, la désignation des arbitres, dans leur totalité ou en partie.

2. Si le tribunal arbitral doit être constitué d'un arbitre unique et que les parties ne s'accordent pas sur sa désignation, cet arbitre est choisi, à la demande de l'une des parties, par le tribunal étatique.

3. Si le tribunal arbitral est composé de trois arbitres ou plus, chaque partie doit désigner un nombre équivalent d'arbitres et les arbitres ainsi désignés doivent en choisir un autre, qui exerce les fonctions de président du tribunal arbitral.

4. Sauf disposition contraire, si, dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la demande que l'autre partie lui a adressée à cet effet, une partie ne désigne pas l'arbitre ou les arbitres qu'il lui incombe de choisir, ou si les arbitres désignés par les parties ne s'accordent pas sur le choix du président dans un délai de 30 jours à compter de la désignation du dernier d'entre eux, le ou les arbitres manquants sont désignés, à la demande de l'une quelconque des parties, par le tribunal étatique compétent.

5. Sauf convention contraire, les dispositions du paragraphe précédent s'appliquent si les parties ont confié la désignation des arbitres, en totalité ou en partie, à un tiers et que celui-ci ne les a pas désignés dans un délai de 30 jours à compter de la demande qui lui a été adressée à cet effet.

6. Lorsqu'il nomme un arbitre, le tribunal étatique compétent tient compte des qualifications exigées par l'accord des parties pour l'arbitre ou les arbitres qu'il doit désigner et de tout élément pertinent pour garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial ; s'agissant d'un arbitrage international, le tribunal doit également, pour la nomination d'un arbitre unique ou d'un troisième arbitre, prendre en considération l'opportunité de nommer un arbitre de nationalité différente de celle des parties.

7. Les décisions rendues par le tribunal étatique compétent en vertu des précédents paragraphes du présent article sont insusceptibles de recours.

#### Article 11

##### **Pluralité de demandeurs ou de défendeurs**

1. En cas de pluralité de demandeurs ou de défendeurs, et si le tribunal arbitral doit être composé de trois arbitres, les premiers

désignent conjointement un arbitre et les seconds en désignent conjointement un autre.

2. Si les demandeurs ou défendeurs ne parviennent pas à un accord sur l'arbitre qu'il leur appartient de désigner, le tribunal étatique compétent désignera, à la demande de l'une quelconque des parties, l'arbitre manquant.

3. Dans le cas prévu au paragraphe précédent, s'il est démontré que les parties qui n'ont pas pu nommer conjointement un arbitre ont des intérêts opposés sur le fond du litige, le tribunal étatique peut nommer la totalité des arbitres et désigner parmi eux leur président, auquel cas l'éventuelle désignation d'un arbitre par l'une des parties est sans effet.

4. Les dispositions du présent article sont entendues sous réserve de ce qui serait stipulé dans la convention d'arbitrage dans le cas d'un arbitrage avec pluralité de parties.

#### Article 12

##### **Acceptation du mandat**

1. Nul ne peut être contraint d'exercer les fonctions d'arbitre ; mais si la mission a été acceptée, le déport ne sera alors légitime que s'il est fondé sur une cause ultérieure qui met l'arbitre désigné dans l'impossibilité d'exercer sa mission ou sur la non-conclusion de l'accord visé au paragraphe 1 de l'article 17.

2. A moins que les parties en aient disposé autrement, chaque arbitre désigné doit, dans un délai de 15 jours à compter de la date de la communication de sa désignation, déclarer par écrit à la partie qui l'a désigné, qu'il accepte sa mission ; si durant ce délai, il ne fait pas part de son acceptation ou s'il ne révèle pas sous une autre forme son intention d'agir comme arbitre, il est réputé ne pas avoir accepté sa désignation.

3. L'arbitre qui, après avoir accepté sa mission, se déporte de manière injustifiée est responsable des dommages éventuellement causés par ce déport.

#### Article 13

##### **Motifs de récusation**

1. Lorsqu'une personne est pressentie en vue d'exercer des fonctions d'arbitre, elle doit signaler toutes les circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou sur son indépendance.

2. Durant toute la procédure arbitrale, l'arbitre doit signaler sans tarder aux parties et aux autres arbitres les circonstances visées au précédent paragraphe, survenues ultérieurement ou dont il a eu connaissance après avoir accepté la mission.

3. Un arbitre ne peut être récusé que s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance, ou si celui-ci ne possède pas les qualifications convenues

par les parties. Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a désigné ou à la désignation duquel elle a participé que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette désignation.

#### Article 14

##### **Procédure de récusation**

1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article, les parties peuvent convenir librement de la procédure de récusation de l'arbitre.

2. Faute d'un tel accord, la partie qui a l'intention de récuser un arbitre doit exposer par écrit les motifs de la récusation au tribunal arbitral, dans un délai de 15 jours à compter de la date à laquelle elle a eu connaissance de la constitution du tribunal arbitral ou de la date à laquelle elle a eu connaissance des circonstances visées à l'article 13. Si l'arbitre récusé ne renonce pas à la fonction qui lui a été confiée et que la partie qui l'a désigné persiste à le maintenir, le tribunal arbitral, avec la participation de l'arbitre concerné, se prononce sur la récusation.

3. Si la destitution de l'arbitre récusé ne peut être obtenue selon la procédure convenue par les parties ou en application du paragraphe 2 du présent article, la partie qui demande la récusation peut, dans un délai de 15 jours après que la décision rejetant la récusation lui a été communiquée, demander au tribunal étatique compétent de se prononcer sur la récusation par une décision insusceptible de recours. Dans l'attente de cette décision, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence.

#### Article 15

##### **Incapacité ou carence d'un arbitre**

1. Doit cesser ses fonctions l'arbitre qui se trouve dans l'incapacité, de droit ou de fait, de les exercer, ou s'il y renonce ou si les parties conviennent d'y mettre fin pour ce motif.

2. Si un arbitre, pour toute autre raison, ne se démet pas dans un délai raisonnable des fonctions qui lui ont été confiées, les parties peuvent convenir d'y mettre fin, sans préjudice de l'éventuelle responsabilité de l'arbitre en cause.

3. Dans le cas où les parties ne parviennent pas à un accord sur le retrait de l'arbitre concerné par l'une des situations prévues aux paragraphes précédents du présent article, une partie peut demander au tribunal étatique compétent, sur le fondement des circonstances de l'espèce, de le destituer, cette décision étant insusceptible de recours.

4. Si, en application des paragraphes précédents du présent article ou du paragraphe 2 de l'article 14, un arbitre renonce à sa mission ou que les parties acceptent de mettre fin à la mission d'un arbitre qui se

trouverait dans l'une des situations prévues par ces dispositions, ceci n'implique pas la reconnaissance du bien-fondé des motifs de destitution mentionnés dans lesdites dispositions.

#### Article 16

##### **Nomination d'un arbitre remplaçant**

1. Dans tous les cas où il est mis fin à la mission d'un arbitre, quelle qu'en soit la raison, un arbitre remplaçant est nommé, conformément aux règles applicables à la désignation de l'arbitre remplacé, sous réserve d'un accord entre les parties qu'il soit procédé d'une autre façon au remplacement de l'arbitre ou qu'il ne soit pas remplacé.

2. Le tribunal arbitral décide, eu égard à l'avancement de la procédure, si un acte de procédure doit être réitéré en raison de la nouvelle composition du tribunal.

#### Article 17

##### **Honoraires et frais des arbitres**

1. Si les parties n'ont pas réglé cette question dans la convention d'arbitrage, les honoraires des arbitres, le mode de remboursement de leurs frais et le mode de paiement par les parties des provisions pour honoraires et frais doivent faire l'objet d'un accord écrit entre les parties et les arbitres, conclu avant l'acceptation du dernier des arbitres devant être désigné.

2. Si cette question n'a pas été réglée dans la convention d'arbitrage, et qu'elle n'a pas fait l'objet d'un accord conclu entre les parties et les arbitres, il appartient aux arbitres, compte tenu de la complexité des questions objet du litige, de la valeur du litige et du temps passé ou à passer sur la procédure arbitrale jusqu'à sa conclusion, de fixer le montant de leurs honoraires et de leurs frais, ainsi que de déterminer le paiement par les parties de provisions sur ces honoraires et frais, en prononçant une ou plusieurs décisions séparées de celles qui statuent sur les questions procédurales ou sur le fond du litige.

3. Dans le cas prévu au paragraphe précédent du présent article, une partie peut demander au tribunal étatique compétent de réduire le montant des honoraires ou des frais, et de leurs provisions, fixé par les arbitres ; le tribunal étatique peut, après avoir entendu les membres du tribunal arbitral sur ce point, fixer les montants qu'il estime adéquats.

4. A défaut de paiement des provisions sur honoraires et frais préalablement convenues ou fixées par le tribunal arbitral ou étatique, les arbitres peuvent suspendre la procédure arbitrale ou la clôturer, au terme d'un délai additionnel raisonnable qu'ils accordent à cet effet à la ou les parties défaillantes, sous réserve des dispositions du paragraphe suivant.

5. Si, dans le délai fixé conformément au paragraphe précédent, l'une des parties n'a pas payé sa provision, les arbitres, avant de décider de suspendre ou de clôturer la procédure arbitrale, en informent les autres parties pour qu'elles puissent, si elles le souhaitent, remédier au défaut de paiement de cette provision dans le délai qui leur sera fixé à cet effet.

### CHAPITRE III

#### La compétence du tribunal arbitral

##### Article 18

#### Compétence du tribunal arbitral pour statuer sur sa propre compétence

1. Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, même s'il est nécessaire à cette fin d'apprécier l'existence, la validité ou l'efficacité de la convention d'arbitrage ou du contrat dans lequel elle s'inscrit, ou l'applicabilité de ladite convention.
2. Au regard des effets des dispositions du précédent paragraphe, la clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat.
3. La décision du tribunal arbitral qui constate la nullité du contrat, n'entraîne pas la nullité de la clause compromissoire.
4. L'exception d'incompétence du tribunal arbitral pour connaître de la totalité ou d'une partie du litige qui lui a été soumis ne peut être soulevée qu'avant tout défense au fond ou conjointement à celle-ci.
5. Le fait pour une partie d'avoir désigné un arbitre ou d'avoir participé à sa désignation ne la prive pas du droit de soulever l'incompétence du tribunal arbitral pour connaître du litige dont il a été saisi.
6. Le motif tiré, au cours de la procédure arbitrale, de ce que le tribunal arbitral a excédé ou pourrait excéder sa compétence doit être soulevée dès que la question alléguée comme excédant cette compétence est invoquée.
7. Le tribunal arbitral peut, dans les cas prévus aux paragraphes 4 et 6 du présent article, admettre les exceptions qui sont fondées sur lesdites dispositions et sont soulevées après le délai qu'elles prévoient, s'il estime que le non respect de ces délais est justifié.
8. Le tribunal arbitral peut statuer sur sa compétence soit en rendant une décision interlocutoire, soit dans sa sentence au fond.
9. La décision interlocutoire par laquelle le tribunal arbitral se déclare compétent peut, dans un délai de 30 jours après sa notification aux parties, être contestée par l'une d'entre elles devant le tribunal étatique compétent, en application de l'alinéa *a*), sous-alinéas *i*) et *iii*), du paragraphe 3 de l'article 46 et de l'alinéa *f*) du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 59.

10. Tant que la contestation visée ci-dessus est pendante devant le tribunal étatique compétent, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et rendre sa sentence sur le fond, sous réserve des dispositions du paragraphe 3 de l'article 5.

#### Article 19

##### **Extension de l'intervention des tribunaux étatiques**

Dans les matières régies par la présente loi, les tribunaux étatiques ne peuvent intervenir que dans les cas où celle-ci le prévoit.

### CHAPITRE IV

#### **Les mesures provisoires et les ordonnances préliminaires**

##### SECTION I

##### **Mesures provisoires**

#### Article 20

##### **Mesures provisoires ordonnées par le tribunal arbitral**

1. Sauf disposition contraire, le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie et après avoir entendu la partie adverse, ordonner les mesures provisoires qu'il juge nécessaires par rapport à l'objet du litige.

2. Pour les effets de la présente loi, une mesure provisoire est une mesure temporaire, ordonnée par une sentence ou toute autre décision quelle qu'en soit la forme, intervenant à tout moment avant le prononcé de la sentence statuant sur le litige, et par laquelle le tribunal arbitral ordonne à une partie de :

- a) préserver ou rétablir le *statu quo* tant que le litige n'a pas été tranché ;
- b) prendre des mesures de nature à empêcher, ou s'abstenir de prendre des mesures susceptibles de causer une atteinte ou un préjudice à la procédure arbitrale ;
- c) assurer la préservation des biens qui pourront servir à l'exécution de la sentence ultérieure ;
- d) sauvegarder les moyens de preuve qui peuvent être pertinents et importants pour la solution du litige.

#### Article 21

##### **Conditions d'octroi des mesures provisoires**

1. Une mesure provisoire requise en vertu des alinéas *a)*, *b)* et *c)* du paragraphe 2 de l'article 20 est ordonnée par le tribunal arbitral dès lors que :

a) Il y a une probabilité sérieuse de l'existence du droit invoqué par le demandeur et que la crainte qu'il y soit porté atteinte soit suffisamment justifiée ; et que

b) Le préjudice résultant de la mesure pour le défendeur contre lequel celle-ci est dirigée n'excède pas considérablement le préjudice que le demandeur souhaite éviter par cette mesure.

2. La décision du tribunal arbitral relative à la probabilité visée à l'alinéa a) du paragraphe 1 du présent article ne porte pas atteinte à la liberté d'appréciation du tribunal arbitral lorsqu'il aura à se prononcer ultérieurement et ce quelle que soit la question.

3. En ce qui concerne une demande de mesure provisoire faite en vertu de l'alinéa d) du paragraphe 2 de l'article 20, les conditions énoncées aux alinéas a) et b) du paragraphe 1 du présent article ne s'appliquent que dans la mesure jugée appropriée par le tribunal arbitral.

## SECTION II

### Ordonnances préliminaires

#### Article 22

##### **Requête aux fins d'ordonnances préliminaires ; conditions**

1. Sauf convention contraire, une partie peut présenter une demande de mesure provisoire ainsi qu'une requête aux fins d'une ordonnance préliminaire enjoignant à l'autre partie, sans qu'elle soit préalablement entendue, de ne pas compromettre la finalité de la mesure provisoire demandée.

2. Le tribunal arbitral peut prononcer l'ordonnance préliminaire demandée lorsqu'il considère que la communication préalable de la demande de mesure provisoire à la partie contre laquelle la mesure est dirigée risque de compromettre la finalité de cette mesure.

3. Les conditions définies à l'article 21 s'appliquent à toute ordonnance préliminaire, étant considéré que le préjudice à évaluer en vertu de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 21 est, dans ce cas, celui susceptible d'être causé par le prononcé, ou le rejet, de l'ordonnance préliminaire.

#### Article 23

##### **Régime spécifique applicable aux ordonnances préliminaires**

1. Immédiatement après s'être prononcé sur une requête aux fins d'ordonnance préliminaire, le tribunal arbitral doit notifier à toutes les parties la demande de mesure provisoire, la requête aux fins d'ordonnance préliminaire, l'ordonnance préliminaire éventuellement prononcée et toutes autres communications y afférentes, entre une partie quelconque et le tribunal arbitral, y compris les communications orales.

2. Concomitamment, le tribunal arbitral doit donner la possibilité à la partie contre laquelle l'ordonnance préliminaire a été prononcée, de présenter sa position sur ladite ordonnance, et ce dans le plus court délai possible fixé par le tribunal.

3. Le tribunal arbitral doit se prononcer rapidement sur toute contestation de l'ordonnance préliminaire.

4. Une ordonnance préliminaire expire au bout de 20 jours à compter de la date à laquelle elle a été prononcée par le tribunal arbitral. Toutefois, ce dernier peut prononcer une mesure provisoire qui adopte ou modifie l'ordonnance préliminaire, après que la partie contre laquelle cette ordonnance a été prononcée en a été notifiée et que la possibilité lui a été donnée de faire valoir sa position.

5. Une ordonnance préliminaire s'impose aux parties, mais est insusceptible d'exécution forcée par un tribunal étatique.

### SECTION III

#### **Règles communes aux mesures provisoires et aux ordonnances préliminaires**

##### Article 24

#### **Modification, suspension, rétractation ; constitution de garantie**

1. Le tribunal arbitral peut de sa propre initiative modifier, suspendre ou rétracter une mesure provisoire ou une ordonnance préliminaire qu'il a prononcée, à la demande de l'une des parties ou dans des circonstances exceptionnelles et après les avoir entendues.

2. Le tribunal arbitral peut exiger que la partie qui demande une mesure provisoire constitue une garantie appropriée.

3. Le tribunal arbitral doit exiger que la partie qui requiert une ordonnance préliminaire constitue une garantie appropriée, sauf s'il la juge inappropriée ou inutile.

##### Article 25

#### **Devoir d'information**

1. Les parties doivent communiquer sans tarder tout changement important des circonstances sur le fondement desquelles la mesure a été demandée ou accordée.

2. La partie qui requiert une ordonnance préliminaire doit informer le tribunal arbitral de toutes les circonstances que ce dernier est susceptible de juger pertinentes pour sa décision de prononcer ou de maintenir l'ordonnance, et cette obligation s'applique jusqu'à ce que la partie contre laquelle l'ordonnance a été requise ait eu la possibilité de faire valoir ses droits. Par la suite, le paragraphe 1 du présent article s'applique.

**Article 26****Responsabilité du demandeur**

La partie qui demande une mesure provisoire ou qui requiert une ordonnance préliminaire est responsable de tous les frais et de tous les dommages causés par la mesure ou l'ordonnance à l'autre partie, si le tribunal arbitral décide par la suite que, dans les circonstances antérieures, la mesure ou l'ordonnance n'aurait pas dû être prononcée. Le tribunal arbitral peut, dans ce cas, condamner la partie qui a demandé la mesure ou l'ordonnance à verser l'indemnisation correspondante à tout moment pendant la procédure.

**SECTION IV****Reconnaissance ou exécution coercitive de mesures provisoires****Article 27****Reconnaissance ou force obligatoire**

1. Une mesure provisoire prononcée par un tribunal arbitral est reconnue comme ayant force obligatoire à l'égard des parties et, sauf indication contraire du tribunal arbitral, est susceptible d'exécution forcée à la condition qu'une telle demande soit adressée au tribunal étatique compétent, et ce indépendamment du fait que l'arbitrage dans lequel elle a été prononcée ait son siège à l'étranger, sous réserve des dispositions de l'article 28.

2. La partie qui demande ou a obtenu la reconnaissance ou l'exécution forcée d'une mesure provisoire doit informer sans retard le tribunal étatique de toute rétractation, suspension ou modification de cette mesure par le tribunal arbitral qui l'a prononcée.

3. Le tribunal étatique auquel est demandée la reconnaissance ou l'exécution forcée peut, s'il le juge bon, ordonner au demandeur de constituer une garantie appropriée, si le tribunal arbitral ne s'est pas déjà prononcé en la matière ou lorsqu'une telle décision est nécessaire pour protéger les droits des tiers.

4. La sentence du tribunal arbitral qui statue sur une ordonnance préliminaire ou sur une mesure provisoire et la décision du tribunal étatique qui se prononce sur la reconnaissance ou l'exécution forcée d'une mesure provisoire ordonnée par un tribunal arbitral sont insusceptibles de recours.

**Article 28****Motifs du refus de la reconnaissance ou de l'exécution forcée**

1. La reconnaissance ou l'exécution forcée d'une mesure provisoire ne peut être refusée que par un tribunal étatique :

a) A la demande de la partie contre laquelle cette mesure est invoquée, si ce tribunal considère que :

i) Un tel refus est justifié par les motifs exposés à l'article 56, 1°, alinéa a), i), ii), iii) ou iv) ; ou

*ii)* La décision du tribunal arbitral concernant la constitution d'une garantie en rapport avec la mesure provisoire qu'il a prononcée n'a pas été respectée ; ou

*iii)* La mesure provisoire a été rétractée ou suspendue par le tribunal arbitral ou, lorsqu'il est compétent, par un tribunal étatique du pays étranger du siège de l'arbitrage ou conformément à la loi duquel cette mesure a été accordée ; ou

b) Si le tribunal étatique considère que :

*i)* La mesure provisoire est incompatible avec les pouvoirs conférés au tribunal étatique par la loi qui le régit, à moins qu'il ne décide de reformuler cette mesure autant qu'il est nécessaire pour l'adapter à ses propres compétences et procédures aux fins de son exécution forcée sans en modifier le fond ; ou

*ii)* Certains des motifs de refus de reconnaissance prévus à l'article 56, 1° b) *i)* ou *ii)* s'applique à la reconnaissance ou à l'exécution coercitive de la mesure provisoire.

2. Toute décision prise par le tribunal étatique en vertu du paragraphe 1 du présent article n'a d'effet qu'à l'égard de la demande de reconnaissance ou d'exécution forcée de la mesure provisoire ordonnée par le tribunal arbitral. Le tribunal étatique auprès duquel la reconnaissance ou l'exécution de la mesure provisoire est demandée ne doit pas examiner, lorsqu'il prend sa décision, la mesure provisoire quant au fond.

#### Article 29

##### **Mesures provisoires ordonnées par un tribunal étatique**

1. Les tribunaux étatiques disposent, pour prononcer une mesure provisoire en relation avec une procédure d'arbitrage, indépendamment du territoire où elle se déroule, des mêmes pouvoirs que ceux dont ils disposent en relation avec les procédures qui se déroulent devant eux.

2. Les tribunaux étatiques doivent exercer ce pouvoir conformément aux procédures qui leur sont applicables, en tenant compte, le cas échéant, des particularités de l'arbitrage international.

### CHAPITRE V

#### **La conduite de la procédure arbitrale**

##### Article 30

##### **Principes et règles de la procédure arbitrale**

1. La procédure arbitrale doit respecter les principes fondamentaux suivants :

a) le défendeur est appelé pour présenter sa défense ;

b) les parties sont traitées de manière égale et elles doivent avoir la possibilité raisonnable de faire valoir leurs droits, par écrit ou oralement, avant le prononcé de la sentence définitive ;

c) le respect du principe du contradictoire est garanti dans toutes les phases de la procédure, sous réserve des exceptions prévues dans la présente loi.

2. Jusqu'à l'acceptation du premier arbitre, les parties peuvent se mettre d'accord sur les règles de procédure à observer dans l'arbitrage, dans le respect des principes fondamentaux prévus au paragraphe précédent du présent article et des autres normes impératives prévues dans cette loi.

3. Faute d'un tel accord entre les parties et en l'absence de dispositions applicables dans la présente loi, le tribunal arbitral peut conduire l'arbitrage selon le mode qu'il considère approprié, en définissant les règles de procédure qu'il juge appropriées, devant, le cas échéant, indiquer qu'il considère comme subsidiairement applicables les dispositions de la loi régissant la procédure devant le tribunal étatique compétent.

4. Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance de toute preuve produite ou devant être produite.

5. Les arbitres, les parties et, le cas échéant, les entités qui procèdent, en les institutionnalisant, des arbitrages volontaires, ont le devoir de maintenir la confidentialité de toutes les informations qu'ils obtiennent et tous les documents dont ils prennent connaissance dans le cadre de la procédure arbitrale, sous réserve du droit des parties de rendre publics les actes de procédure nécessaires à la défense de leurs droits et de leur devoir légal, de communication ou d'information des actes de la procédure aux autorités compétentes.

6. Les dispositions du paragraphe ci-dessus n'empêchent pas la publication de sentences et autres décisions du tribunal arbitral, expurgées des éléments d'identification des parties, sauf si l'une d'entre elles s'y oppose.

#### Article 31

##### **Siège de l'arbitrage**

1. Les parties peuvent librement fixer le siège de l'arbitrage. Faute d'un accord entre les parties, ce siège est fixé par le tribunal arbitral qui doit prendre en compte les circonstances de l'affaire, y compris les convenances des parties.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, le tribunal arbitral peut, sauf convention contraire des parties, se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié pour l'organisation d'une ou plusieurs audiences, pour prendre des mesures concernant l'établissement de la preuve ou prendre toute décision.

#### Article 32

##### **Langue de la procédure**

1. Les parties sont libres de convenir de la ou des langues à utiliser dans la procédure arbitrale. Faute d'un tel accord, le tribunal arbitral décide de la ou des langues à utiliser dans la procédure.

2. Le tribunal arbitral peut ordonner que toute pièce soit accompagnée d'une traduction dans la ou les langues choisies par les parties ou choisies par le tribunal arbitral.

#### Article 33

##### **Début de la procédure ; conclusions en demande et en défense**

1. Sauf convention contraire des parties, la procédure arbitrale concernant un litige déterminé commence à la date à laquelle la demande de soumission à l'arbitrage de ce litige est reçue par le défendeur.

2. Dans le délai convenu par les parties ou fixé par le tribunal arbitral, le demandeur énonce ses conclusions en demande et les faits au soutien de celles-ci, et le défendeur énonce ses moyens de défense à leur propos, à moins que les parties ne soient autrement convenues des indications devant figurer dans les conclusions. Les parties peuvent accompagner leurs conclusions de toutes pièces qu'elles jugeront pertinentes ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu'elles produiront.

3. Sauf convention contraire des parties, l'une ou l'autre partie peut modifier ou compléter sa demande ou sa défense au cours de la procédure arbitrale, à moins que le tribunal arbitral considère ne pas devoir autoriser un tel changement en raison du retard injustifié avec lequel il est formulé.

4. Le défendeur peut introduire une demande reconventionnelle dès lors que son objet est compris dans la convention d'arbitrage.

#### Article 34

##### **Audiences et procédure écrite**

1. Sauf convention contraire des parties, le tribunal décide si des audiences seront organisées pour la production de preuves, ou si la procédure ne se déroulera que sur pièces et autres éléments de preuve. Cependant, le tribunal doit organiser une ou plusieurs audiences pour la production de preuves si une partie lui en fait la demande, à moins que les parties n'aient préalablement prévu de l'exclure.

2. Les parties recevront suffisamment longtemps à l'avance notification de toutes audiences et autres réunions organisées par le tribunal arbitral aux fins de la production d'éléments de preuve.

3. Toutes les conclusions, pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées à l'autre partie. Tout rapport d'expert ou document présenté en tant que preuve sur lequel le tribunal pourrait s'appuyer pour statuer doit également être communiqué aux parties.

#### Article 35

##### **Omissions et manquements d'une partie**

1. Si le demandeur ne présente pas sa demande conformément au paragraphe 2 de l'article 33, le tribunal arbitral met fin à la procédure arbitrale.

2. Si le défendeur ne présente pas ses moyens de défense conformément au paragraphe 2 de l'article 33, le tribunal arbitral poursuit la procédure arbitrale sans considérer ce manquement en lui-même comme une acceptation des allégations du demandeur.

3. Si l'une des parties omet de comparaître à une audience ou de produire des documents dans le délai fixé, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer sur la base des éléments de preuve qui lui ont été soumis.

4. Le tribunal arbitral peut cependant, s'il estime cette omission justifiée, autoriser une partie à procéder à l'acte omis.

5. Les dispositions des précédents paragraphes du présent article s'entendent sous réserve de ce que les parties peuvent convenir sur les conséquences de leurs omissions.

#### Article 36

##### **Intervention de tiers**

1. Seuls peuvent être autorisés à intervenir dans une procédure arbitrale les tiers liés par la convention d'arbitrage sur laquelle ils se fondent, qu'ils le soient depuis la conclusion de cette convention ou qu'ils y aient adhéré ultérieurement. Cette adhésion requiert le consentement de toutes les parties à la convention d'arbitrage et ne peut être faite que dans le cadre de l'arbitrage en cause.

2. Dès lors que le tribunal arbitral est constitué, seule peut être autorisée ou provoquée l'intervention d'un tiers qui déclare accepter la composition actuelle du tribunal ; si son intervention est spontanée, cette acceptation est présumée.

3. L'admission de l'intervention d'un tiers dépend toujours d'une décision du tribunal arbitral, après audition des parties initiales à l'arbitrage et du tiers en cause. Le tribunal arbitral n'autorise l'intervention que si celle-ci ne perturbe pas de manière excessive le déroulement normal de la procédure arbitrale et si des raisons pertinentes la justifient, étant considérées comme telles, en particulier, les cas où, la demande n'étant manifestement pas inexécutable :

a) le tiers a par rapport à l'objet du litige un intérêt égal à celui du demandeur ou du défendeur, qui aurait initialement permis le litisconsortium volontaire ou imposé le litisconsortium nécessaire entre une partie à l'arbitrage et le tiers ; ou

b) le tiers souhaite formuler à l'encontre du défendeur une demande ayant le même objet que celle du demandeur, mais incompatible avec cette dernière ; ou

c) le défendeur contre lequel est invoqué une créance susceptible d'être qualifiée, *prima facie*, de solidaire, souhaite que les éventuels autres créanciers solidaires soient liés par la décision finale rendue dans le cadre de l'arbitrage ; ou

d) le défendeur souhaite que les tiers contre lesquels il est susceptible d'avoir un droit de recours, si la demande introduite par le demandeur est jugée totalement ou partiellement recevable, soient appelés.

4. Les dispositions des paragraphes précédents relatives au demandeur et au défendeur s'appliquent respectivement, avec les adaptations nécessaires, au défendeur et au demandeur, s'il s'agit d'une demande reconventionnelle.

5. Lorsque l'intervention est admise, les dispositions de l'article 33 s'appliquent, avec les adaptations nécessaires.

6. Sous réserve des dispositions du paragraphe suivant, l'intervention de tiers avant la constitution du tribunal arbitral ne peut avoir lieu que dans un arbitrage institutionnel et dès lors que le règlement d'arbitrage applicable assure le respect du principe de l'égalité de participation de toutes les parties, y compris les membres de parties plurielles, dans le choix des arbitres.

7. La convention d'arbitrage peut régir l'intervention de tiers dans des arbitrages en cours d'une manière différente de ce qui est prévu dans les précédents paragraphes, soit directement, dans le respect du principe de l'égalité de participation de toutes les parties dans le choix des arbitres, soit en faisant référence à un règlement d'arbitrage institutionnel qui admette cette intervention.

#### Article 37

##### **Expert nommé par le tribunal arbitral**

1. Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut, de sa propre initiative ou à la demande des parties, nommer un ou plusieurs experts chargés d'élaborer un rapport, écrit ou oral, sur les points précis qu'il déterminera.

2. Dans le cas prévu au paragraphe précédent, le tribunal arbitral peut demander à une partie de fournir à l'expert toute information utile ou de lui soumettre ou de lui rendre accessibles, aux fins d'examen, toutes pièces ou autres objets utiles pour qu'ils soient expertisés.

3. Sauf convention contraire des parties, si l'une d'entre elles en fait la demande ou si le tribunal arbitral le juge nécessaire, l'expert, après présentation de son rapport, participe à une audience au cours de laquelle le tribunal arbitral et les parties peuvent l'interroger.

4. Les dispositions de l'article 13 et des paragraphes 2 et 3 de l'article 14 s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, aux experts désignés par le tribunal arbitral.

#### Article 38

##### **Demande d'assistance des tribunaux étatiques dans l'obtention de preuves**

1. Lorsque la preuve à produire dépend de la volonté d'une partie ou de tiers et que ceux-ci refusent leur collaboration, une partie peut,

avec l'autorisation préalable du tribunal arbitral, demander au tribunal étatique compétent que la preuve soit produite devant lui et que ses conclusions soient remises au tribunal arbitral.

2. Les dispositions du paragraphe précédent sont applicables aux demandes de production de preuves adressées à un tribunal étatique portugais, dans le cadre des arbitrages ayant leur siège à l'étranger.

## CHAPITRE VI

### **La sentence arbitrale et la clôture de la procédure**

#### Article 39

##### **Droit applicable, recours à l'équité ; irrévocabilité de la décision**

1. Les arbitres jugent en droit, à moins que les parties conviennent, par accord, qu'ils jugent en équité.

2. Si l'accord des parties quant au jugement en équité est postérieur à l'acceptation du premier arbitre, il ne produit d'effet que s'il est accepté par le tribunal arbitral.

3. Si les parties lui ont confié cette mission, le tribunal peut statuer en amiable composition sur le fondement de l'équilibre de leurs intérêts en jeu.

4. La sentence prononcée sur le fond ou qui, sans en connaître, met fin à la procédure arbitrale, n'est susceptible de recours devant le tribunal étatique compétent que si les parties ont expressément prévu cette possibilité dans la convention d'arbitrage et que le tribunal arbitral n'a pas statué en équité ou en qualité d'amiable compositeur.

#### Article 40

##### **Prise de décision par plusieurs arbitres**

1. Dans une procédure arbitrale comportant plus d'un arbitre, toute décision du tribunal arbitral est prise à la majorité de ses membres. En l'absence de majorité, la sentence est prononcée par le président du tribunal.

2. Si un arbitre refuse de prendre part au vote de la décision, les autres arbitres peuvent prononcer la sentence sans lui, à moins que les parties en soient convenues autrement. Les parties sont ensuite informées du refus de cet arbitre de participer au vote.

3. Les questions relatives à l'organisation, aux formalités et à la reprise de la procédure peuvent être tranchées par le président seul, si les parties ou les membres du tribunal arbitral lui en donnent l'autorisation.

## Article 41

**Transaction**

1. Si, pendant le déroulement de la procédure arbitrale, les parties mettent fin au litige par une transaction, le tribunal arbitral doit mettre fin à la procédure, et si les parties lui en font la demande, donner à cette transaction la forme d'une sentence, à moins que le contenu de cette transaction contrevienne à un principe d'ordre public.

2. La sentence prononcée selon les termes de l'accord des parties doit être élaborée conformément aux dispositions de l'article 42 et mentionner que sa nature est celle d'une sentence. Une telle sentence a les mêmes effets que toute autre sentence prononcée sur le fond de l'affaire.

## Article 42

**Forme, contenu et efficacité de la sentence**

1. La sentence doit être rendue par écrit et signée par l'arbitre ou les arbitres. Dans la procédure arbitrale comprenant plusieurs arbitres, les signatures de la majorité des membres du tribunal arbitral suffisent, ou seulement celle du président si la sentence doit être prononcée uniquement par ce dernier, pourvu que soit mentionnée la raison de l'omission des autres signatures.

2. Sauf convention contraire des parties, les arbitres peuvent statuer sur le fond de l'affaire dans une sentence unique ou dans autant de sentences partielles qu'ils l'estiment nécessaires.

3. La sentence est motivée, sauf si les parties sont convenues que tel ne doit pas être le cas ou s'il s'agit d'une sentence d'accord parties, conformément à l'article 41.

4. La sentence doit mentionner la date à laquelle elle a été rendue, ainsi que le siège de l'arbitrage, déterminé conformément au paragraphe 1 de l'article 31. La sentence est réputée pour tous ses effets avoir été rendue audit siège.

5. A moins que les parties en soient convenues autrement, la sentence doit mentionner la répartition entre les parties des charges résultant directement de la procédure arbitrale. Les arbitres peuvent également décider dans la sentence, s'ils l'estiment juste et opportun, qu'une ou plusieurs des parties indemnisent l'autre ou les autres parties de la totalité ou d'une partie des frais et dépens raisonnables qu'elles justifient avoir engagés en raison de leur intervention dans l'arbitrage.

6. La sentence ayant été prononcée, elle est immédiatement notifiée à chacune des parties par l'envoi d'une copie signée par l'arbitre ou les arbitres conformément au paragraphe 1 du présent article et produit ses effets à la date de cette notification, sous réserve des dispositions du paragraphe 7.

7. La sentence arbitrale insusceptible de recours et qui ne peut plus faire l'objet d'une modification selon les termes de l'article 45, a le même caractère obligatoire entre les parties qu'une décision d'un tribunal étatique ayant acquis autorité de chose jugée et la même force exécutoire que la décision d'un tribunal étatique.

#### Article 43

##### **Délai du prononcé de la sentence**

1. Sauf si les parties sont convenues d'un délai différent, jusqu'à l'acceptation du premier arbitre, les arbitres doivent notifier aux parties la sentence définitive rendue sur le litige qui leur a été soumis dans un délai de 12 mois à compter de la date d'acceptation du dernier arbitre.

2. Les délais définis conformément au paragraphe 1 peuvent être librement prorogés par accord des parties ou, alternativement, par décision du tribunal arbitral, une ou plusieurs fois, pour des périodes successives de 12 mois. Ces prorogations doivent être dûment motivées. Les parties peuvent cependant s'opposer d'un commun accord à la prorogation.

3. Le défaut de notification de la sentence finale dans le délai maximal déterminé conformément aux paragraphes précédents met automatiquement fin à la procédure arbitrale et met fin à la compétence des arbitres pour statuer sur le litige qui leur a été soumis, à moins que la convention d'arbitrage ne maintienne son efficacité, notamment pour qu'un nouveau tribunal arbitral soit constitué sur sa base et qu'un nouvel arbitrage soit engagé.

4. Les arbitres qui s'opposent sans justification à ce que la décision soit prononcée dans le délai fixé doivent répondre des dommages causés.

#### Article 44

##### **Clôture de la procédure**

1. La procédure arbitrale est close par le prononcé de la sentence finale ou par une ordonnance de clôture rendue par le tribunal arbitral conformément au paragraphe 2 du présent article.

2. Le tribunal arbitral ordonne la clôture de la procédure arbitrale lorsque :

a) le demandeur se désiste de sa demande, à moins que le défendeur s'y oppose et que le tribunal arbitral reconnaisse que ce dernier a un intérêt légitime à ce que le différend soit définitivement réglé ;

b) les parties conviennent de clore la procédure ;

c) le tribunal arbitral constate que la poursuite de la procédure est, pour toute autre raison, devenue inutile ou impossible.

3. La mission du tribunal arbitral prend fin avec la clôture de la procédure arbitrale, sous réserve des dispositions de l'article 45 et du paragraphe 8 de l'article 46.

4. Sauf si les parties en sont convenues autrement, le président du tribunal arbitral doit conserver l'original des actes de la procédure arbitrale pendant une durée d'au moins deux ans et l'original de la sentence arbitrale pendant une durée minimale de cinq ans.

#### Article 45

##### **Rectification et interprétation de la sentence ; sentence additionnelle**

1. A moins que les parties en soient convenues autrement, dans les 30 jours suivant la réception de la notification de la sentence arbitrale, l'une des parties peut, à condition de le notifier à l'autre, demander au tribunal arbitral de rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique ou toute erreur de même nature.

2. Dans le délai prévu au paragraphe précédent, une partie peut, à condition de le notifier à l'autre, demander au tribunal arbitral de donner une interprétation sur un point obscur ou ambigu de la sentence ou de ses motifs.

3. Si le tribunal arbitral considère la demande justifiée, il procède à la rectification ou fournit l'interprétation dans les 30 jours qui suivent la réception de la demande. L'interprétation fait partie intégrante de la sentence.

4. Le tribunal arbitral peut également, de son propre chef, rectifier toute erreur du type visé au paragraphe 1 du présent article dans les 30 jours qui suivent la date de la notification de la sentence.

5. Sauf convention contraire des parties, l'une des parties peut, à condition de le notifier à l'autre, demander au tribunal arbitral, dans les 30 jours suivant la réception de la sentence, de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure arbitrale sur lesquels il apparaît qu'il n'a pas été statué dans la sentence. S'il juge la demande justifiée, le tribunal arbitral prononce une sentence additionnelle dans les soixante jours suivant le dépôt de la demande.

6. Le tribunal arbitral peut prolonger, si nécessaire, le délai dont il dispose pour rectifier, interpréter ou compléter la sentence en vertu des paragraphes 1, 2 ou 5 du présent article, sous réserve du respect du délai maximum fixé conformément à l'article 43.

7. Les dispositions de l'article 42 s'appliquent à la rectification et à l'interprétation de la sentence ainsi qu'à la sentence additionnelle.

## CHAPITRE VII

**Le recours contre la sentence arbitrale**

## Article 46

**Recours en annulation**

1. Sauf si les parties en sont convenues autrement, en vertu du paragraphe 4 de l'article 39, le recours formé devant un tribunal étatique contre une sentence arbitrale ne peut prendre la forme que d'un recours en annulation conformément aux dispositions du présent article.

2. Le recours en annulation formé contre la sentence arbitrale, qui doit être accompagnée d'une copie certifiée de la sentence et, si elle est rédigée en langue étrangère, d'une traduction en portugais, est déposé devant le tribunal étatique compétent, dans le respect des règles suivantes, sous réserve des dispositions des autres paragraphes du présent article :

- a) les moyens de preuve doivent être apportés au soutien du recours ;
- b) la partie requise est appelée afin de présenter ses objections au recours et en apporter les preuves ;
- c) un mémoire en réponse du requérant aux éventuelles exceptions est admis ;
- d) ensuite, le cas échéant, la preuve est produite ;
- e) suivent les formalités de la déclaration en appel, avec les adaptations nécessaires ;
- f) le recours en annulation entre, aux fins de distribution, dans la cinquième espèce (1).

3 — La sentence arbitrale ne peut être annulée par le tribunal étatique compétent que si :

- a) La partie qui fait la demande rapporte la preuve que :
  - i) l'une des parties à la convention d'arbitrage était frappée d'une incapacité ; ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont soumise ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la présente loi ; ou
  - ii) certains des principes fondamentaux visés au paragraphe 1 de l'article 30, ayant une influence décisive sur la résolution du litige, ont été violés ; ou
  - iii) la sentence porte sur un différend qui n'est pas couvert par la convention d'arbitrage ou contient des conclusions qui dépassent le champ d'application de cette convention ; ou

---

(1) NdT : selon le droit portugais de la procédure civile, toutes les procédures devant la cour d'appel sont classées en cinq « espèces » différentes selon la nature de la procédure. Il leur est ensuite alloué, par tirage au sort, une section de la cour d'appel et un juge.

*iv)* la composition du tribunal arbitral, ou la procédure arbitrale, n'a pas été conforme à la convention des parties, à moins que cette convention ne contrevienne à une disposition de la présente loi à laquelle les parties ne peuvent déroger, ou, à défaut d'une telle convention, qu'elle n'ait pas été conforme à la présente loi et, dans tous les cas, que cette non-conformité ait eu une influence décisive sur la résolution du litige ; ou

*v)* le tribunal arbitral a prononcé une condamnation qui excédait ou portait sur un objet différent de ce qui a été demandé, qu'il a statué sur des questions dont il n'avait pas pu prendre connaissance ou qu'il ne s'est pas prononcé sur des questions qu'il devait apprécier ; ou

*vi)* la sentence a été rendue en violation des conditions fixées aux paragraphes 1 et 3 de l'article 42 ; ou

*vii)* la sentence a été notifiée aux parties après l'expiration du délai maximum fixé à cet effet conformément à l'article 43 ; ou

b) Le tribunal constate que :

*i)* l'objet du litige est insusceptible d'être réglé par l'arbitrage selon le droit portugais ;

*ii)* le contenu de la sentence est contraire aux principes de l'ordre public international de l'Etat portugais.

4. Si une partie, ayant connaissance du non respect d'une disposition de la présente loi à laquelle les parties ne peuvent déroger ou d'une des conditions énoncées dans la convention d'arbitrage, poursuit néanmoins l'arbitrage sans introduire immédiatement une opposition ou, le cas échéant dans le délai fixé pour le faire, elle est réputée avoir renoncé à son droit d'exercer un recours contre la sentence arbitrale sur ce fondement.

5. Sous réserve des dispositions du paragraphe précédent, il ne peut être renoncé au recours en annulation contre la sentence arbitrale.

6. Le recours en annulation ne peut être présenté que dans un délai de 60 jours à compter de la date à laquelle la partie qui présente cette demande a reçu la notification de la sentence ou, si une demande a été faite en vertu de l'article 45, à compter de la date à laquelle le tribunal arbitral a pris une décision sur cette demande.

7. Si la partie de la sentence à l'égard de laquelle l'un des motifs d'annulation prévus au paragraphe 3 du présent article peut être dissocié du reste de la sentence, l'annulation sur ce motif ne concernera que cette seule cette partie de la sentence.

8. Lorsqu'il lui est demandé d'annuler une sentence arbitrale, le tribunal étatique compétent peut, s'il l'estime opportun et à la demande d'une partie, suspendre la procédure d'annulation pendant une période dont il fixe la durée afin de donner au tribunal arbitral la possibilité de reprendre la procédure arbitrale ou de prendre toute autre mesure que le tribunal arbitral juge susceptible de supprimer les motifs d'annulation.

9. Le tribunal étatique qui annule la sentence arbitrale ne peut connaître du fond de la question ou des questions tranchées par cette sentence. Si une partie souhaite qu'il soit statué sur ces questions, celles-ci doivent être soumises à un autre tribunal arbitral, qui statuera.

10. Sauf si les parties en conviennent autrement, avec l'annulation de la sentence, la convention d'arbitrage produit à nouveau ses effets par rapport à l'objet du litige.

## CHAPITRE VIII

### L'exécution de la sentence arbitrale

#### Article 47

##### Exécution de la sentence arbitrale

1. La partie qui demande l'exécution de la sentence au tribunal étatique doit en fournir l'original ou une copie certifiée conforme et, si ladite sentence n'est pas rédigée en langue portugaise, une traduction certifiée dans cette langue.

2. Si le tribunal arbitral a rendu une sentence de condamnation générale, sa liquidation se fait conformément à l'article 805, 4° du Code de procédure civile, cette liquidation pouvant être cependant demandée au tribunal arbitral selon les dispositions de l'article 45, 5°, si le tribunal arbitral, après que l'autre partie a été entendue et que la preuve a été apportée, rend une décision complémentaire, en jugeant en équité dans les limites qu'il estime prouvées.

3. La sentence arbitrale peut servir de base à l'exécution même si elle a été contestée par un recours en annulation formée conformément à l'article 46, mais le requérant peut demander que ce recours suspende l'exécution à condition qu'il fournisse une garantie dans le délai fixé par le tribunal. Dans ce cas les dispositions de l'article 818, 3° du Code de procédure civile s'appliquent.

4. Pour les effets des dispositions du précédent paragraphe, les dispositions des articles 692-A et 693-A du Code de procédure civile s'appliquent, avec les adaptations nécessaires.

#### Article 48

##### Motifs d'opposition à l'exécution

1. La partie contre laquelle la sentence arbitrale est exécutée peut s'opposer à cette exécution en invoquant l'un des motifs d'annulation de la sentence prévus au paragraphe 3 de l'article 46, dès lors que, à la date où elle s'y oppose, un recours en annulation contre la sentence arbitrale, fondé sur le même motif, n'a pas été rejeté par une décision ayant autorité de chose jugée.

2. La partie contre laquelle la sentence a été exécutée ne peut invoquer dans le cadre de son opposition à l'exécution de la sentence arbitrale les motifs prévus à l'alinéa a) du paragraphe 3 de l'article 46, si le délai prévu au paragraphe 6 du même article pour le dépôt d'un recours en annulation de la sentence a expiré sans qu'aucune des parties ait demandé cette annulation.

3. Nonobstant l'expiration du délai prévu au paragraphe 6 de l'article 46, le juge peut connaître d'office, en vertu des dispositions de l'article 820 du Code de procédure civile, de la cause de l'annulation prévue à l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 46 de la présente loi et, s'il vérifie que la sentence à exécuter n'est pas valable pour cette raison, il doit rejeter l'exécution pour ce motif.

4. Les dispositions du paragraphe 2 du présent article ne font pas obstacle à ce que l'opposition à l'exécution de la sentence arbitrale puisse être fondée sur d'autres motifs prévus à cet effet par la loi procédurale applicable, dans les termes et délais qu'elle prévoit.

## CHAPITRE IX

### L'arbitrage international

#### Article 49

##### Notion et régime de l'arbitrage international

1. L'arbitrage international est compris comme celui qui met en jeu des intérêts du commerce international.

2. Sous réserve des dispositions du présent chapitre, sont applicables à l'arbitrage international, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de la présente loi relatives à l'arbitrage interne.

#### Article 50

##### Inopposabilité d'exceptions fondées sur le droit interne d'une partie

Lorsque l'arbitrage est international et que l'une des parties à la convention d'arbitrage est un Etat, une organisation contrôlée par un Etat ou une société contrôlée par cet Etat, ladite partie ne peut invoquer son droit interne pour contester l'arbitrabilité du litige ou sa capacité à être partie dans l'arbitrage, ni pour se soustraire, de quelque façon que ce soit, à ses obligations découlant de cette convention.

#### Article 51

##### Validité substantielle de la convention d'arbitrage

1. En matière d'arbitrage international, la convention d'arbitrage est valide par nature (licite) et le différend en cause est susceptible d'être soumis à l'arbitrage si les conditions fixées à cet effet ou prévues par le droit choisi par les parties pour régir la convention d'arbitrage ou par le droit applicable au fond de l'affaire ou par le droit portugais sont réunies.

2. Le tribunal étatique saisi d'un recours en annulation de la sentence rendue dans un arbitrage international dont le siège est situé au Portugal, sur le fondement de l'alinéa b) e l'article 46, 3° de la présente loi, doit prendre en considération les dispositions du paragraphe précédent.

#### Article 52

##### **Règles de droit applicables au fond du litige**

1. Les parties peuvent choisir les règles de droit que les arbitres doivent appliquer si elles ne les ont pas autorisés à statuer en équité. Le choix de la loi ou du système juridique d'un Etat déterminé est considérée, sauf stipulation expresse contraire, comme une désignation directe du droit matériel de cet Etat et non de ses règles de conflits de lois.

2. Faute de désignation par les parties, le tribunal arbitral applique le droit de l'Etat avec lequel l'objet du litige présente le lien le plus étroit.

3. Dans les deux cas prévus aux précédents paragraphes, le tribunal arbitral prend en considération les stipulations contractuelles des parties et les usages commerciaux appropriés.

#### Article 53

##### **Irrévocabilité de la sentence**

S'agissant d'un arbitrage international, la sentence du tribunal arbitral est insusceptible de recours, à moins que les parties aient expressément prévu la possibilité de recourir devant un autre tribunal arbitral et qu'elles en aient régi les termes.

#### Article 54

##### **Ordre public international**

La sentence rendue au Portugal, dans un arbitrage international ayant appliqué un droit non portugais au fond de la cause, peut être annulée pour les motifs prévus à l'article 46, mais aussi lorsqu'elle doit être exécutée ou doit produire d'autres effets sur le territoire national et que cela conduit à un résultat manifestement incompatible avec les principes de l'ordre public international.

### CHAPITRE X

#### **La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères**

#### Article 55

##### **Nécessité de la reconnaissance**

Sous réserve des dispositions impératives de la Convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution de sentences

arbitrales étrangères, et des autres traités ou conventions auxquels l'Etat portugais est tenu, les sentences prononcées dans des arbitrages, dont le siège est situé à l'étranger, ne produisent d'effets au Portugal, quelle que soit la nationalité des parties, que si elles sont reconnues par le tribunal étatique portugais compétent, conformément aux dispositions du présent chapitre de cette loi.

#### Article 56

##### **Motifs de refus de la reconnaissance et de l'exécution**

1. La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale prononcée dans un arbitrage dont le siège est situé à l'étranger ne peuvent être refusées :

a) Qu'à la demande de la partie contre laquelle la sentence est invoquée, si cette partie apporte au tribunal compétent auquel est demandée la reconnaissance ou l'exécution la preuve que :

i) une des parties à la convention d'arbitrage était frappée d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable selon les termes de la loi à laquelle les parties l'ont soumise ou, à défaut d'une indication à ce sujet, en vertu de la loi du pays où la sentence a été prononcée ; ou

ii) la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas été dûment informée de la nomination d'un arbitre ou de la procédure arbitrale, ou qu'il lui a été impossible pour une autre raison de faire valoir ses droits ; ou

iii) que la sentence porte sur un litige non visé dans la convention d'arbitrage ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes de cette convention, étant entendu toutefois que, 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, seule la partie de la sentence contenant des décisions sur les questions non soumises à l'arbitrage pourra être annulée ; ou

iv) la constitution du tribunal arbitral ou la procédure arbitrale n'a pas été conforme à la convention des parties ou, à défaut d'une telle convention, qu'elle n'a pas été conforme à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu ; ou

v) la sentence n'est pas encore obligatoire pour les parties ou qu'elle a été annulée ou suspendue par un tribunal du pays dans lequel la sentence a été prononcée, ou dont la loi a été choisie pour le prononcé de la sentence ; ou

b) Que si le tribunal constate que :

i) l'objet du litige est insusceptible d'être soumis à l'arbitrage, en vertu du droit portugais ; ou

ii) la reconnaissance ou l'exécution de la sentence conduit à un résultat manifestement incompatible avec l'ordre public international de l'Etat portugais.

2. Si un recours en annulation ou de suspension d'une sentence a été déposée devant un tribunal du pays visé au paragraphe 1, a), v) du présent article, le tribunal étatique portugais auquel sa reconnaissance et son exécution sont demandées peut, s'il le juge approprié, suspendre l'instance et, si la partie qui a demandé cette reconnaissance et cette exécution le requiert, il peut également ordonner à l'autre partie de constituer une garantie adéquate.

#### Article 57

##### **Formalités de la procédure de reconnaissance**

1. La partie qui demande la reconnaissance d'une sentence arbitrale étrangère, notamment pour que celle-ci soit exécutée au Portugal, doit fournir l'original de la sentence dûment authentifiée ou une copie dûment certifiée, ainsi que l'original de la convention d'arbitrage ou une copie dûment authentifiée. Si la sentence ou la convention ne sont pas rédigées en portugais, le demandeur fournit une traduction dûment certifiée dans cette langue.

2. Après le dépôt de la demande de reconnaissance, accompagnée des pièces mentionnées au paragraphe précédent, la partie adverse est convoquée, dans un délai de 15 jours, afin de formuler ses objections.

3. Après que les mémoires des parties ont été présentés et que les diligences que le rapporteur estime indispensables ont été réalisées, le dossier de l'affaire est mis à la disposition des parties pour que celles-ci et le ministère public formulent leurs observations dans un délai de 15 jours.

4. Le jugement est rendu selon les règles applicables à l'appel.

#### Article 58

##### **Sentences étrangères sur les litiges de droit administratif**

Dans la reconnaissance de la sentence arbitrale prononcée dans un arbitrage dont le siège est situé à l'étranger et portant sur un litige qui, selon le droit portugais, est compris dans le champ de compétence des tribunaux administratifs, les dispositions des articles 56, 57 et 59-2 de la présente loi, avec les nécessaires adaptations au régime procédural propre à ces tribunaux, doivent être respectées.

### CHAPITRE XI

#### **Les tribunaux étatiques compétents**

##### Article 59

##### **Tribunaux étatiques compétents**

1. Dans les litiges compris dans le champ de compétence des tribunaux judiciaires, la cour d'appel dans le ressort de laquelle se situe le siège de l'arbitrage ou, dans le cas de la décision visée au

paragraphe 1-*h*) du présent article, le domicile de la personne contre laquelle le demandeur prétend faire valoir la sentence, est compétente pour statuer sur :

a) la nomination d'arbitres qui n'ont pas été nommés par les parties ou par des tiers auxquels elles ont confié cette charge, conformément aux dispositions des paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 10 et du paragraphe 1 de l'article 11 ;

b) la récusation introduite en vertu du paragraphe 2 de l'article 14, contre un arbitre qui ne l'a pas acceptée, si la récusation est considérée comme justifiée ;

c) la destitution d'un arbitre, demandée en vertu du paragraphe 1 de l'article 15 ;

d) la réduction du montant des honoraires ou des frais fixés par les arbitres en vertu du paragraphe 3 de l'article 17 ;

e) le recours contre la sentence arbitrale, dès lors qu'il a été régi en vertu du paragraphe 4 de l'article 39 ;

f) les recours contre la décision interlocutoire prononcée par le tribunal arbitral sur sa propre compétence, conformément au paragraphe 9 de l'article 18 ;

g) le recours contre la sentence finale prononcée par le tribunal arbitral, conformément à l'article 46 ;

h) la reconnaissance d'une sentence arbitrale prononcée dans un arbitrage dont le siège est situé à l'étranger.

2. Pour les litiges qui, selon le droit portugais, sont compris dans le champ de compétence des tribunaux administratifs, la compétence pour statuer sur les matières visées aux différents alinéas du paragraphe 1 du présent article appartient au Tribunal Central Administratif dans le ressort duquel se situe le siège de l'arbitrage ou, dans le cas de la décision visée au paragraphe 1-*h*), le domicile de la personne contre laquelle le demandeur prétend faire valoir la sentence.

3. La nomination d'arbitres visée au paragraphe 1, *a*) du présent article appartient, selon la nature du litige, au président de la Cour d'appel ou au président du Tribunal Central Administratif territorialement compétent.

4. Pour les questions ou matières non prévues aux paragraphes 1, 2 et 3 du présent article et dont la compétence appartient, en vertu de la présente loi, à un tribunal étatique, est compétent le tribunal judiciaire de première instance ou le tribunal administratif d'arrondissement (*tribunal administrativo de círculo*) dans le ressort duquel se situe le siège de l'arbitrage, le premier si le litige relève du champ de compétence des tribunaux judiciaires et le second si le litige relève du champ de compétence des tribunaux administratifs.

5. Quant aux litiges compris dans le champ de compétence des tribunaux judiciaires, est compétent pour exercer des fonctions d'assistance dans les arbitrages dont le siège est situé à l'étranger, en vertu de

l'article 29 et du paragraphe 2 de l'article 38 de la présente loi, le tribunal judiciaire de première instance dans le ressort duquel la mesure provisoire doit être ordonnée, selon les règles de compétence territoriale prévues à l'article 83 du Code de procédure civile, ou dans le ressort duquel doit être apportée la preuve sollicitée en vertu du paragraphe 2 de l'article 38 de la présente loi.

6. S'agissant de litiges compris dans le champ de compétence des tribunaux administratifs, les fonctions d'assistance aux arbitrages dont le siège est situé à l'étranger sont exercées par le tribunal administratif d'arrondissement (*tribunal administrativo de círculo*) territorialement compétent en vertu des dispositions du paragraphe 5 du présent article, appliqué avec les adaptations nécessaires au régime des tribunaux administratifs.

7. Dans les procédures conduisant aux décisions mentionnées au paragraphe 1 du présent article, le tribunal compétent doit observer les dispositions des articles 46, 56, 57, 58 et 60 de la présente loi.

8. Sauf dans les cas où la présente loi dispose que la décision du tribunal étatique compétent est insusceptible de recours, les décisions rendues par les tribunaux mentionnés aux paragraphes précédents, conformément aux dispositions qu'ils contiennent, peuvent faire l'objet d'un recours devant le tribunal ou les tribunaux hiérarchiquement supérieurs, lorsque ce recours est possible selon les normes applicables à la possibilité de former un recours contre les décisions en cause.

9. L'exécution de la sentence arbitrale prononcée au Portugal est soumise au tribunal étatique de première instance compétent, conformément à la loi procédurale applicable.

10. Concernant l'action tendant à engager la responsabilité civile d'un arbitre, sont compétents les tribunaux judiciaires de première instance dans le ressort desquels se situe le domicile du défendeur ou le siège de l'arbitrage, au choix du demandeur.

11. Si, dans une procédure arbitrale, le litige est reconnu par un tribunal judiciaire ou administratif, ou par son président, comme relevant de leur compétence matérielle, aux fins de l'application du présent article, cette décision ne peut pas faire l'objet d'un recours sur ce chef et les autres tribunaux qui seraient appelés à exercer dans la même procédure l'une des compétences ci-prévues doivent s'y conformer.

## Article 60

### Procédure applicable

1. Lorsqu'il est demandé que le tribunal étatique compétent rende une décision en vertu de l'un des alinéas *a)* à *d)* du paragraphe 1 de l'article 59, l'intéressé doit indiquer dans sa demande les faits qui la justifient, en y incluant les informations qu'il estime pertinentes à cet effet.

2. Après réception de la demande prévue au précédent paragraphe, une notification doit être adressée aux autres parties à l'arbitrage et le cas échéant, au tribunal arbitral, afin qu'ils s'expriment sur le contenu de cette demande dans un délai de 10 jours.

3. Avant de prononcer sa décision, le tribunal peut, s'il l'estime nécessaire, recueillir ou solliciter les informations opportunes pour la prise de sa décision.

4. Les procédures prévues aux paragraphes précédents présentent toujours un caractère urgent et les actes de ces procédures précèdent toute autre mesure judiciaire non urgente.

## CHAPITRE XII

### Dispositions finales

#### Article 61

#### **Champ d'application dans l'espace**

La présente loi est applicable à tous les arbitrages qui ont lieu sur le territoire portugais, ainsi qu'à la reconnaissance et à l'exécution au Portugal des sentences prononcées dans des arbitrages dont le siège est situé à l'étranger.

#### Article 62

#### **Centres d'arbitrage institutionnel**

1. La création au Portugal de centres d'arbitrage institutionnel est soumise à l'autorisation du Ministre de la Justice, conformément aux dispositions de la législation spéciale.

2. Le renvoi fait par le Décret-Loi n° 425/86, du 27 décembre 1986 à l'article 38 de la Loi n° 3 1/86, du 29 août 1986, est considéré comme un renvoi fait au présent article.

