

CHAPITRE 18

LE CONSENTEMENT À L'ARBITRAGE

PIERRE MAYER*

et

ANA CAROLINA SIMÕES E SILVA**

Le consentement des parties à l'arbitrage en matière d'investissement soulève des problèmes spécifiques. Ils concernent tous, en fait, le consentement *de l'Etat* : a-t-il été réellement exprimé ? L'a-t-il été valablement ? Quel en est l'objet exact ? Peut-il le retirer, ou le rendre, indirectement, inefficace ?

Ces problèmes revêtent des aspects quelque peu différents selon que le consentement (ou prétendu tel) figure dans un contrat conclu avec l'investisseur, dans une loi ou un code national sur les investissements, ou dans un traité relatif à la protection des investissements. Cette distinction se retrouvera à l'intérieur de chacune des trois sections de ce chapitre : l'existence et la validité du consentement (I) ; l'objet du consentement (II) ; et le retrait du consentement (III).

Les particularités qui s'attachent à l'arbitrage CIRDI – mode d'arbitrage auquel l'Etat consent le plus souvent, mais pas exclusivement – seront signalées à leur place et notamment dans la Section III, à propos de ce procédé indirect de retrait du consentement qu'est la dénonciation par l'Etat de la Convention de Washington.

I. L'EXISTENCE ET LA VALIDITÉ DU CONSENTEMENT

Dans cette section, la question de l'existence et de la validité du consentement sera abordée en distinguant selon que le consentement de l'Etat a été exprimé dans une clause compromissoire (A), dans une loi sur les investissements (B) ou dans un traité relatif à la protection des investissements (C).

* Pierre MAYER, professeur émérite de l'Université Paris 1 Panthéon Sorbonne.

** Ana Carolina SIMÕES E SILVA, docteur en droit, avocate aux barreaux du Brésil et de Paris.

Les vues exprimées dans le présent chapitre sont communes aux deux auteurs, à l'exception de celles relatives au rôle du droit international dans l'interprétation du consentement qui sont celles du seul Pierre Mayer. Sur le rôle du droit international, Ana Carolina Simões e Silva a défendu une analyse différente dans sa thèse de doctorat sur « Le consentement dans l'arbitrage CIRDI » sous la direction du professeur Brigitte Stern.