

BGer 4A_221/2024 vom 17. Februar 2025

Bundesgericht, 2025-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_221_2024

FR: TF 4A_221/2024 du 17 février 2025

IT: TF 4A_221/2024 del 17 febbraio 2025

Erwägungen

E. 1

D'après l'art. 54 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le Tribunal fédéral rédige son arrêt dans une langue officielle, en règle générale dans la langue de la décision attaquée. Lorsque cette décision a été rendue dans une autre langue (ici l'anglais), le Tribunal fédéral utilise la langue officielle choisie par les parties. Devant le Tribunal arbitral, celles-ci se sont servies de l'anglais, tandis que, dans les mémoires qu'elles ont adressés au Tribunal fédéral, elles se sont servies qui du français (la recourante et l'intimée n. 2), qui de l'anglais (l'intimée n. 1). Dès lors, le présent arrêt sera rendu dans la langue du recours, conformément à l'usage.

E. 2

Dans le domaine de l'arbitrage international, le recours en matière civile est recevable contre les décisions de tribunaux arbitraux aux conditions prévues par les art. 190 à 192 de la loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (LDIP; RS 291), conformément à l' art. 77 al. 1 LTF .

En l'espèce, le siège de l'arbitrage a été fixé à Lausanne. Aucune des parties n'avait son siège en Suisse au moment déterminant. Les dispositions du chapitre 12 de la LDIP sont donc applicables (art. 176 al. 1 LDIP).

E. 3

Qu'il s'agisse de l'objet du recours, de la qualité pour recourir, du délai de recours ou encore des conclusions prises par l'intéressée, aucune de ces conditions de recevabilité ne fait problème en l'espèce. Demeure toutefois réservé l'examen de la recevabilité des critiques formulées par la recourante au soutien de son unique grief.

E. 4

Il convient d'examiner la recevabilité des observations sur le recours formulées le 17 octobre 2024 par le Tribunal arbitral.

E. 4.1

Aux termes de l' art. 48 al. 1 LTF , les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral, soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse.

E. 4.2

En l'espèce, par ordonnance présidentielle du 2 septembre 2024, le Tribunal arbitral s'est vu impartir un délai échéant le 23 septembre 2024 pour déposer sa réponse au recours. Or, il a formulé des observations sur cette écriture le 17 octobre 2024, soit après l'expiration du délai de réponse. Le Tribunal fédéral ne tiendra dès lors pas compte de cet envoi.

E. 5.1

Le recours en matière d'arbitrage international ne peut être formé que pour l'un des motifs énumérés de manière exhaustive à l' art. 190 al. 2 LDIP . Le Tribunal fédéral n'examine que les griefs qui ont été invoqués et motivés conformément à l' art. 77 al. 3 LTF . Cette disposition institue le principe d'allégation (

Rügeprinzip) et consacre une obligation analogue à celle que prévoit l' art. 106 al. 2 LTF pour le grief tiré de la violation de droits fondamentaux ou de dispositions de droit cantonal et intercantonal (ATF 134 III 186 consid. 5). Les exigences de motivation du recours en matière d'arbitrage sont accrues. La partie recourante doit donc invoquer l'un des motifs de recours énoncés limitativement et montrer par une argumentation précise, en partant de la sentence attaquée, en quoi le motif invoqué justifie l'admission du recours (ATF 150 III 280 consid. 4.1 et les références citées). Les critiques appellatoires sont irrecevables (arrêt 4A_65/2018 du 11 décembre 2018 consid. 2.2). Comme la motivation doit être contenue dans l'acte de recours, la partie recourante ne saurait user du procédé consistant à prier le Tribunal fédéral de bien vouloir se référer aux allégués, preuves et offres de preuve contenus dans les écritures versées au dossier de l'arbitrage. De même, elle ne peut pas se servir de la réplique pour invoquer des moyens, de fait ou de droit, qu'elle n'a pas présentés en temps utile, c'est-à-dire avant l'expiration du délai de recours non prolongeable (art. 100 al. 1 LTF en liaison avec l' art. 47 al. 1 LTF) ou pour compléter, hors délai, une motivation insuffisante (ATF 150 III 280 consid. 4.1; arrêts 4A_558/2023 du 14 mai 2024 consid. 4.1; 4A_478/2017 du 2 mai 2018 consid. 2.2 et les références citées).

E. 5.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés dans la sentence attaquée (cf. art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut rectifier ou compléter d'office les constatations des arbitres, même si les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit (cf. l' art. 77 al. 2 LTF qui exclut l'application de l' art. 105 al. 2 LTF). Les constatations du tribunal arbitral quant au déroulement de la procédure lient aussi le Tribunal fédéral, qu'elles aient trait aux conclusions des parties, aux faits allégués ou aux explications juridiques données par ces dernières, aux déclarations faites en cours de procès, aux réquisitions de preuves, voire au contenu d'un témoignage ou d'une expertise ou encore aux informations recueillies lors d'une inspection oculaire (ATF 150 III 238 consid. 4.2; 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références citées; arrêts 4A_54/2019 du 11 avril 2019 consid. 2.4; 4A_322/2015 du 27 juin 2016 consid. 3 et les références citées).

La mission du Tribunal fédéral, lorsqu'il est saisi d'un recours en matière civile visant une sentence arbitrale internationale, ne consiste pas à statuer avec une pleine cognition, à l'instar d'une juridiction d'appel, mais uniquement à examiner si les griefs recevables formulés à l'encontre de ladite sentence sont fondés ou non. Permettre aux parties d'alléguer d'autres faits que ceux qui ont été constatés par le tribunal arbitral, en dehors des cas exceptionnels réservés par la jurisprudence, ne serait plus compatible avec une telle mission, ces faits fussent-ils établis par les éléments de preuve figurant au dossier de l'arbitrage (arrêt 4A_140/2022 du 22 août 2022 consid. 4.2). Cependant, le Tribunal fédéral conserve la faculté de revoir l'état de fait à la base de la sentence attaquée si l'un des griefs mentionnés à l' art. 190 al. 2 LDIP est soulevé à l'encontre dudit état de fait ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux sont exceptionnellement pris en considération dans le cadre de la procédure du recours en matière civile (ATF 138 III 29 consid. 2.2.1 et les références citées).

E. 6

Dans un unique moyen, la recourante, invoquant l' art. 190 al. 2 let. b LDIP , reproche au Tribunal arbitral d'avoir excédé les limites de sa compétence découlant de l'art. 14.4 du contrat de consortium, lequel a la teneur suivante:

"14.4 In the event that arbitration proceedings hereunder occur concurrently with and are related to any arbitration proceedings under the CONTRACT [le contrat CR1], it is agreed that such arbitration proceedings under the AGREEMENT [le contrat de consortium] shall be stayed pending the conclusion, either by settlement or by award, of the arbitration proceedings under the CONTRACT. Any settlement or award under the CONTRACT will be binding in respect of the arbitration proceedings under the AGREEMENT and the parties agree to submit only the question of allocation and contribution for such settlement or award, if any, to the arbitrators in the proceedings under the AGREEMENT."

Avant d'examiner la recevabilité et, le cas échéant, les mérites des critiques formulées par l'intéressée au soutien de ce grief, il sied de rappeler certains principes.

E. 6.1.1

Saisi du grief d'incompétence, le Tribunal fédéral examine librement les questions de droit, y compris les questions préalables, qui déterminent la compétence ou l'incompétence du tribunal arbitral (ATF 146 III 142 consid. 3.4.1; 133 III 139 consid. 5; arrêt 4A_618/2019 du 17 septembre 2020 consid. 4.1). Il ne revoit cependant l'état de fait à la base de la sentence attaquée - même s'il s'agit de la question de la compétence - que si l'un des griefs mentionnés à l' art. 190 al. 2 LDIP est soulevé à l'encontre dudit état de fait ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux (cf. art. 99 al. 1 LTF) sont exceptionnellement pris en considération dans le cadre de la procédure du recours en matière civile (ATF 144 III 559 consid. 4.1; 142 III 220 consid. 3.1; 140 III 477 consid. 3.1; 138 III 29 consid. 2.2.1).

E. 6.1.2

Selon l' art. 190 al. 2 let. b LDIP , la sentence peut être attaquée lorsque le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent. Le tribunal est compétent lorsque la cause peut faire l'objet d'un arbitrage en vertu de l' art. 177 LDIP , que la convention d'arbitrage est valable à la forme et au fond d'après l' art. 178 LDIP et que la cause est visée par cette convention, toutes ces conditions étant indissociables (ATF 133 III 139 consid. 5).

Lorsqu'il examine s'il est compétent pour trancher le différend qui lui est soumis, le tribunal arbitral doit notamment résoudre, entre autres questions, celles de la portée objective (ou *ratione materiae*) et de la portée subjective (ou

ratione personae) de la convention d'arbitrage. Il lui appartient de déterminer quels sont les litiges visés par cette convention et quelles sont les parties liées par celle-ci. Ces questions de compétence doivent être résolues à la lumière de l' art. 178 al. 2 LDIP . La disposition citée consacre trois rattachements alternatifs

in favorem validitatis , sans aucune hiérarchie entre eux, à savoir le droit choisi par les parties, le droit régissant l'objet du litige (

lex causae) et le droit suisse (ATF 134 III 565 consid. 3.2; 129 III 727 consid. 5.3.2).

E. 6.1.3

Aux termes de l' art. 186 al. 2 LDIP , l'exception d'incompétence doit être soulevée préalablement à toute défense sur le fond. C'est un cas d'application du principe de la bonne foi, ancré à l' art. 2 al. 1 CC , qui régit l'ensemble des domaines du droit, y compris l'arbitrage. Autrement dit, la règle de l' art. 186 al. 2 LDIP implique que le tribunal arbitral devant lequel le défendeur procède au fond sans faire de réserve est compétent de ce seul fait. Dès lors, celui qui entre en matière sans réserve sur le fond (

Einlassung) dans une procédure arbitrale contradictoire portant sur une cause arbitrale reconnaît, par cet acte concluant, la compétence du tribunal arbitral et perd définitivement le droit d'exciper de l'incompétence dudit tribunal (ATF 128 III 50 consid. 2c/aa et les références citées).

E. 6.2

Dans la sentence attaquée, le Tribunal arbitral a examiné la portée de l'art. 14.4 de l'accord de consortium et, singulièrement, la relation entre les questions tranchées par le Tribunal arbitral CR1 et les points qu'il devait encore régler. À cet égard, il a opéré une distinction entre les rapports externes, c'est-à-dire ceux entre le consortium et le Ministère des transports turc, d'une part, et les rapports internes, soit ceux entre les trois membres du consortium, d'autre part. Le Tribunal arbitral a souligné que la tâche confiée aux arbitres dans la procédure d'arbitrage CR1 était de régler uniquement les rapports externes, et non pas d'examiner les rapports internes, point qui relevait de sa seule compétence. Autrement dit, la mission du Tribunal arbitral dans la présente procédure consistait à répartir, entre les différents membres du consortium, les montants alloués dans la procédure d'arbitrage CR1, sans statuer sur les aspects relevant des rapports externes déjà tranchés par le Tribunal arbitral CR1. Sur ce point, le Tribunal arbitral a notamment indiqué ce qui suit (sentence, n. 321) :

"321. In fact, there is common ground between the Parties that the CR1 Tribunal's findings in respect to the CR1 Contract are binding on the Partners and thus on this Tribunal, and that this Tribunal "shall deal only with the internal distribution of amounts awarded in the [CR1 Arbitration] without re-addressing issues decided in the [CR1 Arbitration], which were limited to issues under the CR1 Contract". This Tribunal also understands that all Parties concur with Claimant 1's statements that "[t]he binding nature of the CR1 Award therefore only applies to rights and obligations between the Consortium and DLH [le Ministère des transports turc] under the CR1 Contract on the basis of related underlying factual circumstances", that "[t]he Parties' rights and obligations under the Consortium Agreement were not assessed by the CR1 Tribunal" and with Respondent's statement that "[t]he CR1 Tribunal did not have jurisdiction to make any determinations as to the rights and obligations of the Partners under the Consortium Agreement, thus remarks by the CR1 Tribunal concerning the actions of individual Partners prior to termination must be treated with caution"."

Poursuivant son analyse, le Tribunal arbitral a ensuite structuré son raisonnement en une série de sept questions libellées comme il suit (sentence, n. 323) :

"n. 323. The Arbitral Tribunal considers that the issues at stake are in substance the following:

I. Has Respondent breached the consortium agreement?

Phase 1:

Question 1: Was unanimity needed in order to enable Respondent, as Leader of the Consortium, to issue the Notice of Termination?

Question 2: If so, was the decision to issue the Notice of Termination on 16 March 2010 the result of a unanimous decision taken by the Partners?

Phase 2:

Question 3: Did Claimants or either of them ratify Respondent's unilateral decision to issue the Notice of Termination after it was served?

Question 4: To which extent did the negotiation phase which started after the Termination Notice was served is relevant in terms of causation with regard to the termination of the CR1 Contract?

II. The nature and extend of Respondent's liability

Question 5: What is the nature and degree of Respondent's liability?

Question 6: Is Respondent's liability limited?

Question 7: Should Respondent's liability be reduced in view of Claimants' own behavior?

III. The Claimant's claims for damages".

Après avoir examiné ces différentes questions, le Tribunal arbitral a considéré que la recourante avait enfreint le contrat de consortium de manière intentionnelle ou à tout le moins gravement négligente, raison pour laquelle elle devait indemniser les autres membres du consortium. Il a toutefois estimé que la responsabilité de la recourante devait être réduite d'un tiers en application des art. 43 et 44 du Code des obligations suisse (CO; RS 220), dès lors que les intimées avaient contribué, par leur comportement, à la survenance du préjudice (sentence, n. 324-430).

E. 6.3

Dans ses écritures, la recourante fait en substance valoir que le Tribunal arbitral a outrepassé les limites de sa compétence résultant de l'art. 14.4 du contrat de consortium.

En premier lieu, l'intéressée fait grief aux arbitres d'avoir substitué leurs propres considérations à celles émises par le Tribunal arbitral CR1 lorsqu'ils ont répondu à la question 4 dans la sentence entreprise. À cet égard, elle rappelle que le Tribunal arbitral CR1 avait jugé que toute possibilité de maintenir le contrat CR1 avait disparu lorsque le consortium avait fait état, au cours des négociations menées après l'envoi de l'avis de résiliation du 16 mars 2010, du prix très élevé (plus de 600 millions d'euros) qu'il entendait réclamer aux fins de poursuivre l'exécution du chantier. Si le constat opéré par le Tribunal arbitral dans la décision querellée selon lequel la formulation de ces prétentions financières a entraîné la rupture des négociations ainsi que la fin du contrat CR1 est conforme aux considérations émises par le Tribunal arbitral CR1, la recourante estime toutefois que les arbitres ne pouvaient pas lui imputer la responsabilité de cet échec en raison d'une prétendue approche rigide de sa part s'agissant des aspects financiers ni soutenir que le contrat CR1 aurait pu être maintenu si elle avait agi différemment.

En second lieu, la recourante soutient que le Tribunal arbitral, en répondant à la question 5, n'aurait pas respecté les considérations formulées par les arbitres dans la procédure d'arbitrage CR1. En jugeant que l'intéressée avait agi intentionnellement ou, à tout le moins, de manière gravement négligente lorsqu'elle avait résilié le contrat CR1, le Tribunal arbitral

aurait requalifié, de manière inadmissible, le comportement adopté par la recourante. Le Tribunal arbitral CR1 avait en effet considéré que la résiliation dudit contrat opérée par la recourante n'était pas constitutive d'une faute intentionnelle ni d'une négligence grave. L'intéressée estime dès lors que le Tribunal arbitral ne pouvait pas revenir sur une question qui avait été définitivement tranchée auparavant.

E. 6.4

Bien qu'elle prétende le contraire, la recourante n'est pas recevable à faire valoir, pour la première fois au stade du recours en matière civile, le grief d'incompétence du Tribunal arbitral, sous prétexte que celui-ci aurait outrepassé les limites de sa compétence résultant de l'art. 14.4 du contrat de consortium. Comme le relèvent à juste titre les deux intimées, l'intéressée a, lors de la procédure d'arbitrage, effectivement plaidé le fond de l'affaire sans véritablement contester la compétence du Tribunal arbitral. Lors de la reprise de cause ordonnée par celui-ci, les intimées ont maintenu que leur adversaire était la seule responsable de l'échec des négociations menées avec le Ministère des transports turc après l'envoi de l'avis de résiliation du contrat CR1 et que la violation de l'accord de consortium imputable à la recourante était intentionnelle ou à tout le moins gravement négligente. L'intimée n. 1 avait même formulé une conclusion expresse sur ce dernier point. Or, dans ses écritures, la recourante n'a pas soulevé d'exception d'incompétence, mais s'est bornée à conclure au rejet des prétentions formulées par ses adversaires. De plus, les diverses parties ont exprimé en long et en large leurs points de vue respectifs sur les deux questions visées par le grief d'incompétence invoqué par la recourante, sans que cette dernière ne soulève, durant la procédure d'arbitrage, l'exception d'incompétence du Tribunal arbitral pour trancher ces questions. La recourante ne saurait dès lors être suivie, lorsqu'elle affirme qu'elle ne pouvait pas invoquer le moyen d'incompétence avant la reddition de la sentence attaquée. Aussi la recourante est-elle forclosée à soulever semblable grief pour la première fois devant le Tribunal fédéral.

Indépendamment de ce qui précède, les critiques émises par la recourante ne s'inscrivent de toute manière pas dans les limites du cadre tracé par l'art. 190 al. 2 let. b LDIP. Sous le couvert d'une prétendue violation de cette disposition, la recourante se plaint, en réalité, de ce que le Tribunal arbitral se serait indûment écarté de certaines considérations émises par le Tribunal arbitral CR1 qui, à son avis, présentaient un caractère contraignant pour le premier. Ce faisant, elle perd de vue que la compétence d'un tribunal arbitral, d'une part, et le pouvoir d'examen (la cognition) dont jouit celui-ci pour trancher des prétentions relevant de sa compétence, d'autre part, sont deux choses différentes. En l'occurrence, il n'apparaît pas que le Tribunal arbitral aurait statué sur un litige non visé par la clause d'arbitrage litigieuse, puisqu'il a réglé les rapports juridiques entre les membres du consortium (les rapports internes) en lien avec les prétentions relatives à la procédure d'arbitrage CR1. Ce que la recourante reproche essentiellement au Tribunal arbitral, c'est d'avoir adopté une motivation qui s'écarte en partie, à son avis, de certaines considérations émises par le Tribunal arbitral CR1. Autrement dit, l'intéressée lui fait grief d'avoir dépassé le cadre de son pouvoir d'examen au moment de trancher le différend qui lui était soumis. Or, pareil reproche ne relève en l'occurrence pas d'un problème de compétence du Tribunal arbitral. Il apparaît ainsi que la recourante tente, par un moyen détourné, d'obtenir un contrôle matériel de la sentence entreprise et se contente de critiquer le raisonnement tenu par le Tribunal arbitral pour aboutir à la solution retenue par lui dans la sentence entreprise. Il va sans dire qu'une telle démarche est inadmissible en matière d'arbitrage. Il s'ensuit l'irrecevabilité du

moyen considéré.

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours se révèle irrecevable. La recourante, qui succombe, supportera les frais de la présente procédure (art. 66 al. 1 LTF) et versera une indemnité à titre de dépens à chacune des intimées (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.