

BGer 4A_439/2012 vom 8. Mai 2013

Bundesgericht, 2013-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_439_2012

FR: TF 4A_439/2012 du 8 mai 2013

IT: TF 4A_439/2012 del 8 maggio 2013

Erwägungen

E. 1

Les recours en matière civile formés par la demanderesse et la défenderesse visent tous deux la sentence finale rendue le 20 juin 2012 par le Tribunal arbitral ad hoc. Ils concernent la même affaire, opposent les mêmes parties et chacun d'eux soulève des questions juridiques susceptibles d'influer sur le sort de l'autre recours. Dans ces conditions, l'économie de la procédure justifie que les causes 4A_439/2012 et 4A_457/2012 soient jointes pour être traitées dans un seul et même arrêt.

E. 2

L'art. 407 al. 3 du Code de procédure civile (CPC; RS 272) prévoit que le droit en vigueur au moment de la communication de la sentence s'applique aux voies de recours. En l'espèce, la sentence attaquée a été communiquée aux parties le 21 juin 2012, soit après l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2011, du CPC. Par conséquent, s'agissant d'un arbitrage interne, ce sont les art. 389 à 395 CPC qui fixent les conditions auxquelles cette décision pouvait être déférée au Tribunal fédéral (art. 77 al. 1 let. b LTF).

Les deux parties avaient formé également un recours auprès du Tribunal cantonal valaisan contre la sentence présentement attaquée. Par décision du 10 octobre 2012, le président de la Chambre des affaires arbitrales de cette juridiction a constaté l'irrecevabilité des deux recours. Bien qu'elle n'ait pas fait l'objet d'un recours, cette décision ne lie pas le Tribunal fédéral et ne saurait donc l'obliger à entrer en matière sur des recours qui, par hypothèse, auraient dû être traités par cette autorité cantonale. Cependant, elle ne viole en rien les dispositions précitées.

Certes, aux termes de l' art. 390 al. 1 CPC , les parties peuvent, par une déclaration expresse dans la convention d'arbitrage ou dans une convention conclue ultérieurement, convenir que la sentence arbitrale peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal cantonal compétent en vertu de l'art. 356 al. 1. Toutefois, en l'espèce, le seul fait que la clause compromissoire insérée dans le contrat d'entreprise déclare applicable le concordat ne saurait être regardé comme l'expression de la volonté commune des parties à la convention d'arbitrage de choisir le tribunal cantonal compétent comme autorité de recours en lieu et place du Tribunal fédéral, étant précisé que la décision sur recours rendue par le tribunal cantonal est définitive (art. 390 al. 2 CPC). En effet, outre qu'à l'époque de la conclusion de la convention d'arbitrage (juillet 2005), les parties ne pouvaient pas prévoir qu'elles disposeraient un jour d'une telle faculté, le renvoi au concordat, opéré par elles dans la clause arbitrale, n'impliquait nullement une exclusion de la juridiction du Tribunal fédéral au profit de celle du tribunal cantonal compétent (cf., mutatis mutandis, les ATF 116 II 721 consid. 4 et 115 II 390 consid. 2b/aa p. 392 i.l.), étant donné que les décisions prises par l'autorité cantonale sur recours contre des sentences arbitrales soumises au concordat étaient

susceptibles de recours au Tribunal fédéral (art. 36 CA ; ATF 133 III 634 consid. 1.1).

E. 3.1

La sentence rendue dans le cadre d'un arbitrage interne peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral (art. 389 al. 1 CPC). La procédure est régie par la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF) sauf disposition contraire du chapitre 1 du titre 7 de la partie 3 du CPC (art. 389 al. 2 CPC). Selon l' art. 77 al. 1 LTF , c'est par la voie du recours en matière civile que les décisions des tribunaux arbitraux peuvent être attaquées devant le Tribunal fédéral, tant pour l'arbitrage international, aux conditions fixées aux art. 190 à 192 LDIP (let. a), que pour l'arbitrage interne, aux conditions fixées aux art. 389 à 395 CPC (let. b). Dans les deux cas, un certain nombre de dispositions de la LTF, en particulier les art. 95 à 98 relatifs aux motifs de recours, de même que l'art. 105 al. 2, qui permet, à certaines conditions, de rectifier ou de compléter l'état de fait, sont déclarées inapplicables par l' art. 77 al. 2 LTF . En revanche, l' art. 99 al. 1 LTF est maintenu, qui interdit de présenter un fait nouveau ou une preuve nouvelle, à quelques exceptions près (art. 77 al. 2 LTF a contrario). Quant à l' art. 77 al. 3 LTF , il impose au Tribunal fédéral de n'examiner que les griefs invoqués et motivés par le recourant.

Voie de droit extraordinaire et de nature cassatoire, le recours en matière civile dirigé contre une sentence arbitrale interne n'est recevable que pour les motifs limitativement énumérés à l' art. 393 CPC . Il est donc exclu de faire valoir, dans un tel recours, que la sentence viole le droit fédéral, au sens de l' art. 95 let. a LTF , qu'il s'agisse de la Constitution fédérale ou de la législation fédérale. De plus, le recours ne peut tendre, en principe, qu'à l'annulation - totale (art. 395 al. 1 CPC) ou partielle (art. 395 al. 3 CPC) - de la sentence (art. 77 al. 2 LTF , qui exclut l'application de l' art. 107 al. 2 LTF dans la mesure où cette dernière disposition permet au Tribunal fédéral de statuer lui-même sur le fond de l'affaire; pour des exceptions à ce principe, cf. l' art. 395 al. 4 CPC ainsi que, mutatis mutandis, l' ATF 136 III 605 consid. 3.3.4 p. 616 au sujet des problèmes de compétence et de récusation). Toute autre conclusion est irrecevable.

Au demeurant, comme le Tribunal fédéral n'examine que les griefs qui ont été invoqués et motivés par le recourant (art. 77 al. 3 LTF), celui-ci doit les formuler conformément aux exigences strictes en matière de motivation, posées par la jurisprudence relative à l' art. 90 al. 1 let. b OJ (cf. ATF 128 III 50 consid. 1c), qui restent valables sous l'empire du nouveau droit de procédure fédéral (arrêt 4A_454/2011 du 27 octobre 2011 consid. 2.1). En outre, les griefs doivent être invoqués avant l'échéance du délai de recours; la partie recourante ne peut donc pas en présenter de nouveaux dans le cadre d'une réplique ou d'observations sur la réponse de la partie intimée, ni étayer par une autre motivation des griefs soulevés en temps utile (arrêt 4A_537/2012 du 8 janvier 2013 consid. 2.1).

E. 3.2

C'est à la lumière de ces principes que seront examinés successivement, ci-après, les recours interjetés par la demanderesse (cause 4A_439/2012) et la défenderesse (cause 4A_457/2012).

I. Recours de la demanderesse

E. 4

Invoquant l' art. 393 let . e CPC, la demanderesse fait grief au Tribunal arbitral d'avoir violé cette disposition, d'une part, en omettant un certain nombre de faits déterminants et, d'autre

part, en appliquant le droit de façon manifestement erronée sur trois points au moins. Il en résulterait, selon elle, une sentence méconnaissant gravement l'équité.

E. 4.1

La sentence issue d'un arbitrage interne peut être attaquée, entre autres motifs, lorsqu'elle est arbitraire dans son résultat parce qu'elle repose sur des constatations manifestement contraires aux faits résultant du dossier ou parce qu'elle constitue une violation manifeste du droit ou de l'équité (art. 393 let . e CPC). Ce motif de recours a été repris de l' art. 36 let . f CA.

Selon la jurisprudence relative à l' art. 36 let . f CA, qui conserve toute sa valeur sous l'empire du CPC (arrêt 4A_374/2011 du 1er septembre 2011 consid. 2.3), une constatation de fait n'est arbitraire que si le tribunal arbitral, à la suite d'une inadvertance, s'est mis en contradiction avec les pièces du dossier, soit en perdant de vue certains passages d'une pièce déterminée ou en leur attribuant un autre contenu que celui qu'ils ont réellement, soit en admettant par erreur qu'un fait est établi par une pièce alors que celle-ci ne donne en réalité aucune indication à cet égard. L'objet du grief d'arbitraire en matière de faits prévu par l' art. 36 let . f CA est donc restreint: il ne porte pas sur l'appréciation des preuves et les conclusions qui en sont tirées, mais uniquement sur les constatations de fait manifestement réfutées par des pièces du dossier. En matière arbitrale, la façon dont le tribunal arbitral exerce son pouvoir d'appréciation ne peut pas faire l'objet d'un recours; le grief d'arbitraire est limité aux constatations de fait qui ne dépendent pas d'une appréciation, c'est-à-dire à celles qui sont inconciliables avec des pièces du dossier (ATF 131 I 45 consid. 3.6 et 3.7, confirmé par l'arrêt 4A_537/2012 du 8 janvier 2013 consid. 2.2). En d'autres termes, l'erreur sanctionnée autrefois par l' art. 36 let . f CA et aujourd'hui par l' art. 393 let . e CPC s'apparente davantage à la notion d'inadvertance manifeste qu'utilisait l'art. 63 al. 2 de loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ; pour la définition de cette notion, cf. ATF 115 II 399 consid. 2a) qu'à celle d'établissement des faits de façon manifestement inexacte qui figure à l' art. 105 al. 2 LTF et qui correspond à l'arbitraire (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2).

L'arbitraire proscrit par l' art. 393 let . e CPC découle aussi du fait que la sentence arbitrale constitue une violation manifeste du droit. Seul le droit matériel est visé, à l'exclusion du droit de procédure. C'est le lieu de rappeler, conformément à la définition générale de l'arbitraire, qu'une décision ne mérite ce qualificatif, s'agissant de l'application du droit, que si elle méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté. Il ne suffit donc pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable (ATF 138 III 378 consid. 6.1 et les arrêts cités).

Quant à la violation manifeste de l'équité, sanctionnée par la même disposition, elle suppose que le tribunal arbitral a été autorisé à statuer en équité ou qu'il a appliqué une norme renvoyant à l'équité (arrêt 4A_374/2011, précité, *ibid.*).

Encore faut-il, dans toutes ces hypothèses, que la violation avérée ait rendu la sentence arbitraire dans son résultat, comme le précise expressément la disposition citée.

E. 4.2

Force est de souligner d'emblée, sur le vu du mémoire de recours, que la demanderesse ne tient aucun compte de la jurisprudence précitée, puisqu'elle se borne à critiquer l'appréciation des preuves à laquelle s'est livré le Tribunal arbitral, comme elle le ferait

devant une juridiction d'appel susceptible de revoir librement les constatations de la juridiction de première instance ou, à tout le moins, dans un recours au Tribunal fédéral où elle reprocherait à l'autorité précédente d'avoir établi les faits de façon manifestement inexacte, au sens de l' art. 105 al. 2 LTF . Or, on vient de le rappeler, le Tribunal fédéral, lorsqu'il est saisi du grief prévu à l' art. 393 let . e CPC, n'examine pas la manière dont le Tribunal arbitral a exercé son pouvoir d'appréciation, fût-elle insoutenable, mais n'intervient que si la constatation incriminée se révèle incompatible avec une pièce déterminée du dossier. Aussi paraît-il légitime de se demander si le moyen de la demanderesse afférent aux constatations de fait n'est pas irrecevable dans sa totalité. Ne le serait-il pas, il devrait néanmoins être rejeté en ses diverses branches, dans la mesure de sa recevabilité, pour les raisons indiquées brièvement ci-après.

E. 4.3.1

En premier lieu, la demanderesse soutient que la sentence attaquée est gravement lacunaire, car elle omet de mentionner que la défenderesse avait non seulement la qualité de "constructeur" (sic), mais également celle de "directeur des travaux". Or, selon elle, la direction, la surveillance et la planification des travaux ont une importance capitale dans un chantier de montagne.

Il est piquant de constater que, dans la formulation de son grief, la demanderesse commet elle-même une erreur, puisqu'elle attribue à la défenderesse une qualité - celle de "constructeur" - qui est pourtant son apanage (cf. sentence, n. 73 et la page de garde du contrat d'entreprise formant l'annexe n° 3 du recours). Qui plus est, la sentence déferée mentionne expressément, sous n. 74, que la défenderesse a signé le contrat d'entreprise en tant que "Maître de l'ouvrage et Direction des travaux". Quant aux conséquences que les arbitres ont ou n'ont pas tirées du fait que la défenderesse possédait cette qualité-là, elles n'ont rien à voir avec l'inadvertance manifeste visée par l' art. 393 let . e CPC.

E. 4.3.2

En deuxième lieu, la demanderesse se plaint de ce que le Tribunal arbitral ait retenu le 30 novembre 2005 comme date butoir pour la fin des travaux, alors qu'il ressortirait clairement du dossier que le commencement de ceux-ci, fixé au début août 2005, avait dû être reporté de 22 jours.

Sur ce point, le mémoire de recours se caractérise par sa nature essentiellement appellatoire. Les faits liés au planning, à la durée et aux différents reports des travaux ont été analysés en détail par le Tribunal arbitral, sur la base des éléments de preuve à sa disposition, et les conséquences juridiques qu'il convenait d'en tirer au regard de la clause du contrat d'entreprise relative aux délais d'exécution ont été indiquées par lui (cf. sentence, n. 90 à 98, 136, 192 et 203).

La demanderesse s'en prend, ici aussi, à l'appréciation des preuves lorsqu'elle remet en cause les constatations de fait que les arbitres ont posées ou qu'ils ont estimé ne pas pouvoir poser sur la base des preuves figurant dans leur dossier.

E. 4.3.3

Le Tribunal arbitral a consacré un chapitre de sa sentence à "[l]a situation climatique lors de l'hiver 2005-2006" (let. E., p. 15). Sur le vu du rapport du sapiteur, il est arrivé à la conclusion que les perturbations liées à l'arrivée de l'hiver se sont révélées conformes à ce qui était prévisible (n. 99 à 101).

Dans une troisième branche du même moyen, où il est question de l'incidence des conditions météorologiques sur l'avancement des travaux, la demanderesse conteste cette conclusion. Ce faisant, elle critique une fois de plus, de manière irrecevable, l'appréciation des preuves effectuée par les arbitres.

E. 4.3.4

La quatrième branche du moyen en question souffre du même vice. La demanderesse y reproche aux arbitres d'avoir mal évalué le poids des facteurs de retard des travaux qui lui étaient imputables par rapport à ceux qui ne l'étaient point. Il s'agit là, à nouveau, d'une pure question d'appréciation des preuves administrées.

E. 4.3.5

En cinquième lieu, la demanderesse fait grief aux arbitres de ne pas avoir tenu compte de sa propre inexpérience dans la réalisation d'une conduite forcée, et singulièrement en matière de soudures, ainsi que cela ressortait du rapport du sous-expert B._____.

L'existence du rapport établi par ce sapiteur n'a pas échappé aux arbitres (sentence, n. 38), non plus que l'inexpérience de la demanderesse (sentence, n. 57 à 59). Cependant, ils ont indiqué, par ailleurs, les raisons pour lesquelles ils étaient d'avis que cette dernière circonstance, replacée dans son contexte, ne justifiait pas une réduction des dommages-intérêts dus à la défenderesse (sentence, n. 213).

Dans ces conditions, le reproche de la demanderesse tombe à faux.

E. 4.3.6

En dernier lieu, la demanderesse critique la manière dont le Tribunal arbitral a traité la question des surcoûts qu'elle avait invoqués dans sa pièce n° 16 (cf. let. B., avant-dernier par., ci-dessus). Selon elle, les arbitres n'auraient pas dû écarter en bloc l'appréciation qu'avait faite l'expert des postes formant l'objet de cette facturation complémentaire pour lui substituer leur propre appréciation.

En l'occurrence, le Tribunal arbitral, dont l'un des membres avait une formation technique, a examiné d'un oeil critique l'avis exprimé par l'expert au sujet des postes comptabilisés dans la pièce n° 16. Il s'est dit convaincu, au terme de cet exercice, que l'avis de l'homme de l'art était par trop lacunaire pour établir le bien-fondé des montants facturés au titre des surcoûts. Cependant, il a jugé être en mesure de se forger lui-même une opinion sur la réalité de certains des surcoûts facturés, "à la lumière de l'ensemble du dossier", et y a donc procédé (sentence, n. 193 à 195).

On a une nouvelle fois affaire, ici, à une pure appréciation des preuves, que la demanderesse tente en vain de remettre en cause. Par conséquent, le moyen pris de la violation de l' art. 393 let . e CPC n'apparaît pas plus fondé dans sa dernière branche que dans les précédentes, si tant est qu'il soit recevable.

E. 4.4

Dans un deuxième groupe de griefs, la demanderesse dénonce une violation manifeste du droit, qu'il s'agisse de la preuve du retard, de la question des surcoûts, du refus de prendre en considération son inexpérience ou encore du calcul du dommage.

Les moyens développés dans cette deuxième partie du mémoire de recours sont de toute évidence irrecevables, faute d'une motivation suffisante (art. 42 al. 2 LTF). Non seulement

la demanderesse n'y indique pas les dispositions du droit ordinaire (partie générale du code des obligations), les règles spéciales régissant le contrat d'entreprise (norme SIA 118 incluse) ou encore les principes juridiques que le Tribunal arbitral aurait arbitrairement méconnus, mais elle se contente, pour le reste, de renvoyer aux passages antérieurs de son mémoire relatifs aux constatations de fait.

E. 4.5

Par ailleurs, comme elle reconnaît elle-même que les parties n'ont pas admis que le Tribunal arbitral statue en équité, la demanderesse soulève en vain la question de l'équité dans l'avant-dernier chapitre de son mémoire de recours.

E. 4.6

Enfin, le dernier chapitre de ce mémoire, intitulé "De l'influence sur le dispositif", n'est d'aucun secours à la demanderesse puisque celle-ci n'est pas parvenue à faire admettre le bien-fondé des critiques qui, selon elle, ont influé sur le dispositif de la sentence en sa défaveur.

Cela étant, le recours de la demanderesse ne peut qu'être rejeté dans la faible mesure de sa recevabilité.

II. Recours de la défenderesse

E. 5

Dans un premier groupe de moyens, la défenderesse fait grief au Tribunal arbitral d'avoir violé l' art. 393 let . d CPC en ne satisfaisant pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents.

E. 5.1

Une sentence arbitrale peut être attaquée, sur la base de la disposition citée, lorsque l'égalité des parties ou leur droit d'être entendues en procédure contradictoire n'a pas été respecté. Ce motif de recours a été repris des règles régissant l'arbitrage international. Partant, la jurisprudence relative à l' art. 190 al. 2 let . d LDIP est, en principe, également applicable dans le domaine de l'arbitrage interne (arrêt 4A_424/2011 du 2 novembre 2011 consid. 2.2).

Le droit d'être entendu en procédure contradictoire n'exige pas qu'une sentence soit motivée, qu'il s'agisse d'un arbitrage international (ATF 134 III 186 consid. 6.1 et les références) ou d'un arbitrage interne (arrêt 5A_634/2011 du 16 janvier 2012 consid. 2.2.1). Il impose, toutefois, aux arbitres un devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents. Ce devoir est violé lorsque, par inadvertance ou malentendu, le tribunal arbitral ne prend pas en considération des allégués, arguments, preuves et offres de preuve présentés par l'une des parties et importants pour la décision à rendre. Si la sentence passe totalement sous silence des éléments apparemment importants pour la solution du litige, c'est aux arbitres ou à la partie intimée qu'il appartient de justifier cette omission dans leurs observations sur le recours. Il leur incombe de démontrer que, contrairement aux affirmations du recourant, les éléments omis n'étaient pas pertinents pour résoudre le cas concret ou, s'ils l'étaient, qu'ils ont été réfutés implicitement par le tribunal arbitral. Cependant, les arbitres n'ont pas l'obligation de discuter tous les arguments invoqués par les parties, de sorte qu'il ne peut leur être reproché, au titre de la violation du droit d'être entendu en procédure contradictoire, de n'avoir pas réfuté, même implicitement, un moyen objectivement dénué de toute pertinence (ATF 133 III 235 consid. 5.2 et les arrêts cités).

E. 5.2.1

La défenderesse reproche au Tribunal arbitral d'avoir méconnu son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents en relation avec l'analyse des surcoûts que la demanderesse avait réclamés dans la procédure arbitrale sur la base de son mémorandum du 4 septembre 2006 (pièce n° 16, précitée; cf. let. A.b, 4e par., ci-dessus). Se référant aux passages topiques de la sentence (n. 193, 194 et 195; cf. let. B., avant-dernier par., ci-dessus), elle déplore, en substance, que les arbitres n'y indiquent pas les éléments de preuve sur lesquels ils se fondent pour retenir les 9 postes (ou rubriques, selon la terminologie utilisée par elle) du mémorandum mentionnés sous n. 194 et 195 de leur sentence et qu'ils ne précisent pas davantage à quelle circonstance alternative, parmi les trois qu'ils mentionnent (prestations supplémentaires en raisons de circonstances imputables au maître, travaux non compris dans la soumission ou circonstances "extraordinaires" au sens de l'art. 59 de la norme SIA 118), il convient de rattacher chacun de ces 9 postes.

Dans sa réponse au recours, le Tribunal arbitral, tenant compte de cette dernière remarque, apporte les précisions voulues par la défenderesse en établissant un lien entre chacun des différents postes du mémorandum retenus dans sa sentence et la circonstance alternative au titre de laquelle ce poste a été retenu (n. 4 et 6). La défenderesse conteste pareille démarche, dans sa réplique, car, selon elle, les conditions d'une réparation de la violation de son droit d'être entendue ne seraient pas réalisées en l'espèce.

E. 5.2.2

La question de l'admissibilité du complètement de la motivation opéré par le Tribunal arbitral peut demeurer indécise. Il n'importe, en effet, de savoir si la sentence non complétée était suffisamment motivée ou non, étant donné que la jurisprudence en la matière, rappelée plus haut et citée par la défenderesse dans son mémoire de recours (p. 7, n. 1.1), n'exigeait pas qu'elle le fût.

A bien lire ses explications, c'est, en réalité, à la motivation même de la sentence que la défenderesse s'en prend puisqu'elle en dénonce les prétendues lacunes. Or, comme on vient de le souligner, un tel grief n'entre pas dans les prévisions de l'art. 393 let. d CPC.

La seule question à résoudre ici, sous l'angle du droit d'être entendu, est celle de savoir si le Tribunal arbitral a rempli son devoir minimum d'examen et de traitement des problèmes pertinents. Quoi qu'en dise la défenderesse, elle appelle une réponse positive. Bénéficiant des connaissances techniques de l'un de ses trois membres, le Tribunal arbitral a procédé à l'analyse poste par poste de la pièce n° 16 "à la lumière de l'ensemble du dossier", selon ses propres termes, après avoir indiqué pourquoi il ne se satisfaisait pas des explications de l'expert au sujet de ladite pièce. Il a abouti à la conclusion que, des 18 postes mentionnés dans le mémorandum, 8 pouvaient être admis dans leur totalité et le dernier partiellement. Il a aussi fourni, pour l'ensemble des postes retenus, trois raisons alternatives qui justifiaient, à ses yeux, d'admettre le bien-fondé des surcoûts retenus par lui. Autrement dit, le Tribunal arbitral n'a pas alloué à la demanderesse des surcoûts qu'il n'aurait pas pu expliquer, même s'il n'a pas précisé pour chaque poste à quelle circonstance alternative, parmi les trois retenues, il y avait lieu de le rattacher.

A cet égard, on peut encore observer que le mémorandum comporte une motivation de quelques lignes pour chacun des 18 postes qu'il énumère. Dès lors, la défenderesse eût été parfaitement en mesure de démontrer, le cas échéant, qu'il était arbitraire d'admettre, pour tel ou tel poste retenu par le Tribunal arbitral, voire pour l'ensemble d'entre eux, que le

motif indiqué à son appui remplissait les conditions de l'un ou l'autre des trois faits justificatifs de surcoûts mentionnés sous n. 194 de la sentence.

E. 5.3

Dans une seconde branche du même moyen, la défenderesse recopie les n. 171 à 174 de la sentence attaquée, où sa position est résumée par le Tribunal arbitral, puis reproduit les art. 58 à 61 de la norme SIA 118, avant de conclure que les arbitres ne se sont pas prononcés sur les moyens soulevés par elle relativement à ces règles de droit privé, non plus que sur une condition particulière prévoyant que le constructeur renonçait à présenter des réclamations s'il ne respectait pas les délais d'exécution des travaux.

La recevabilité du grief considéré, tel qu'il est formulé, est sujette à caution. Aussi bien, il n'appartient pas au Tribunal fédéral de faire lui-même le lien entre un simple résumé de la position d'une partie et de longs extraits d'une réglementation de droit privé pour aller rechercher sua sponte dans la sentence déférée si les arbitres ont traité ou non l'ensemble des arguments que cette partie leur avait soumis. C'était à celle-ci de lui indiquer, avec un tant soit peu de précision, en quoi les moyens qu'elle avait soulevés à l'égard de tel ou tel poste de la pièce n° 16 n'avaient pas été pris en considération par le Tribunal arbitral.

Au demeurant, il ressort de la manière dont ils ont construit leur sentence que les arbitres ont adopté un raisonnement de caractère général au terme duquel ils ont admis que les surcoûts réclamés par la demanderesse étaient justifiés, étant donné les circonstances, et par lequel ils ont donc implicitement écarté l'ensemble des objections élevées sur ce point par la défenderesse et résumées par eux dans leur sentence. Aussi n'y a-t-il pas de raison d'admettre qu'ils aient failli à leur devoir d'examiner l'ensemble des arguments avancés par cette partie. Tout au plus n'ont-ils pas mentionné expressément les motifs du rejet de ceux-ci. Cependant, il ne s'agit là que d'un problème de motivation, exorbitant de l'art. 393 let . d CPC. A cet égard et quoi qu'en dise la défenderesse, le cas particulier n'est pas comparable avec celui qui avait fait l'objet de l'arrêt rendu le 16 mai 2011 dans la cause 4A_46/2011 (consid. 4). Dans ce précédent, en effet, le tribunal arbitral n'avait pas du tout examiné un moyen libératoire spécifique, fondé sur la prescription absolue d'un droit de garantie. En l'espèce, au contraire, les arbitres ont reconnu le bien-fondé des prétentions litigieuses et rejeté implicitement les arguments qui s'opposaient à l'admission de celles-ci.

Il suit de là que le moyen de la défenderesse pris de la violation de son droit d'être entendue se révèle infondé dans ses deux branches, pour autant qu'il soit recevable.

E. 6

Dans un second groupe de moyens, fondé sur l'art. 393 let . e CPC, la défenderesse s'emploie à démontrer, d'une part, que le Tribunal arbitral aurait procédé à des constatations manifestement contraires aux faits résultant du dossier et, d'autre part, qu'il aurait fait une application arbitraire du droit. Il y a lieu d'examiner successivement les critiques formulées à ce double titre à la lumière de la définition de l'arbitraire au sens de la disposition citée (cf. consid. 4.1 ci-dessus).

E. 6.1.1

Sous n. 142 de sa sentence, le Tribunal arbitral indique que la demanderesse a réclamé le paiement de prestations complémentaires dans son mémorandum correspondant à la pièce n° 16. Selon la défenderesse, cette affirmation serait en contradiction manifeste avec ladite pièce dont le titre mentionne des prestations supplémentaires. Et l'erreur commise serait

causale dès lors que ces deux types de prestations sont soumis à des régimes juridiques différents, les prestations supplémentaires relevant des art. 58 ss de la norme SIA 118, les prestations complémentaires des art. 87 ss de la même norme.

Avec la demanderesse, il faut admettre que la défenderesse cherche ici à fabriquer une contradiction en jouant sur les mots et, singulièrement, en feignant de croire que, dans le titre du mémorandum, son adverse partie n'a pas utilisé l'expression "prestations supplémentaires" dans son sens usuel, mais dans son acception juridique. Sans vouloir entrer dans une querelle byzantine, on relèvera néanmoins que cette expression n'apparaît pas dans le texte des art. 58 ss de la norme SIA où il est question d'une "rémunération supplémentaire" en raison de "circonstances particulières".

En tout état de cause, l'importance attribuée par la défenderesse à l'expression "prestations complémentaires" utilisée sous n. 142 de la sentence attaquée doit être plus que relativisée puisque, sous n. 192 de la même sentence, dans la partie consacrée à l'analyse juridique du cas, il est fait état, cette fois, de la possibilité d'allouer à la demanderesse certains montants pour des "prestations supplémentaires".

Le moyen considéré apparaît ainsi dénué de tout fondement.

E. 6.1.2

Toujours dans le contexte de cette opposition entre prestations supplémentaires et prestations complémentaires, la défenderesse soutient que les arbitres, en admettant une rémunération pour des travaux hors soumission, se seraient mis en contradiction avec un passage déterminé du rapport d'expertise qui qualifie la réclamation de la demanderesse basée sur la pièce n° 16 de "revendication de coûts supplémentaires courus pour les travaux convenus".

Il est douteux qu'un tel grief corresponde à la notion d'arbitraire, telle qu'elle a été définie plus haut. Au demeurant, la défenderesse perd de vue que le Tribunal arbitral, appréciant la valeur probante de l'expertise, a écarté l'avis de l'homme de l'art, faute d'une motivation suffisante, et s'est attelé lui-même à l'analyse de la pièce n° 16. Dès lors, il ne peut pas s'être mis en contradiction manifeste avec un moyen probatoire qu'il a volontairement écarté. Pour le surplus, l'appréciation de la force probante du rapport d'expertise ne saurait être revue par le Tribunal fédéral.

E. 6.1.3

La défenderesse voit une dernière contradiction dans le fait que le Tribunal arbitral, après avoir retenu, sous n. 101 de sa sentence, en se basant sur le rapport du sapiteur, que les conditions météorologiques étaient normales si ce n'est clémentes, a admis, sous n. 194 de la même sentence, qu'il existait des circonstances extraordinaires au sens de l'art. 59 de la norme SIA 118 justifiant une rémunération supplémentaire.

La contradiction alléguée n'est pas perceptible. Les "conditions météorologiques défavorables" font l'objet de l'art. 60 de la norme SIA 118, alors que l'art. 59 de la même norme vise un certain nombre de circonstances extraordinaires qui ne sont pas toutes liées à des phénomènes météorologiques au sens large. Au reste, il n'y a pas de contradiction à constater que, dans l'ensemble, la situation météorologique était clémente pendant la durée des travaux, mais qu'il pouvait y avoir des phénomènes ponctuels générateurs de coûts supplémentaires, tels les dangers d'avalanche que le Tribunal arbitral indique sous n. 4 de sa réponse au recours pour justifier a posteriori la prise en compte des postes 7, 8 et 15 de la

pièce n° 16 en application de l'art. 59 de la norme SIA 118.

E. 6.2.1

Au titre de l'application arbitraire du droit, la défenderesse reproche, tout d'abord, au Tribunal arbitral d'avoir violé d'une façon crasse et manifeste l'art. 8 CC en admettant les prétentions relatives aux surcoûts élevés par la demanderesse sur la base des seules allégations de cette dernière contenues dans le mémorandum (pièce n° 16), alors que la charge de la preuve de la rémunération supplémentaire incombait à l'entrepreneur.

Le moyen n'est pas fondé. Sans doute est-il exact que la charge de la preuve des éléments de fait susceptibles de justifier une rémunération supplémentaire incombe à l'entrepreneur (arrêt 4C.23/2004 du 14 décembre 2004 consid. 4.1 et les auteurs cités). Il est tout aussi vrai que le juge enfreint l'art. 8 CC s'il tient pour exactes les allégations non prouvées d'une partie, nonobstant leur contestation par l'autre (ATF 130 III 591 consid. 5.4; 114 II 289 consid. 2a p. 291). Cependant, cette dernière hypothèse ne se vérifie pas en l'espèce. Le Tribunal arbitral, qui comprenait en son sein un arbitre de formation technique connaissant le domaine en question, a procédé à une instruction complète de la cause, puisqu'il a recueilli un grand nombre de pièces, a mis en oeuvre un expert, lequel s'est adjoint les services de deux sapiteurs pour les problèmes de soudure et de météorologie, a procédé à l'audition de plusieurs témoins et a effectué une inspection des lieux avec les parties et l'expert. Il a ensuite examiné la force probante des preuves administrées et est arrivé à la conclusion que l'expertise ne lui était d'aucun secours en raison de ses lacunes. Il s'est alors attelé à l'examen de chacun des 18 postes de la pièce n° 16, à la lumière des autres éléments de preuve versés au dossier, et, au terme de son analyse, a jugé qu'il fallait en retenir 9, l'un de ceux-ci devant, en outre, être réduit (sentence, n. 194 et 195). Il suit de là que les arbitres ont jugé, sur la base d'une appréciation des preuves figurant dans leur dossier, que les allégations de la demanderesse touchant les 9 postes retenus par eux étaient avérées. C'est le lieu de rappeler, pour le surplus, que l'art. 8 CC ne prescrit pas comment les preuves doivent être appréciées et sur quelles bases le juge peut forger sa conviction (ATF 128 III 22 consid. 2d p. 25; 127 III 248 consid. 3a p. 253, 519 consid. 2a p. 522). Ainsi, dès le moment où le juge est parvenu à une conviction sur la base de l'appréciation des preuves, l'art. 8 CC, en tant que règle sur le fardeau de la preuve, cesse d'être applicable (ATF 132 III 626 consid. 3.4 p. 634; 131 III 646 consid. 2.1 p. 649). Que le Tribunal arbitral n'ait pas détaillé les motifs de sa conviction n'y change rien: il ne s'agit pas là d'un problème relevant de l'art. 8 CC, mais d'une question de motivation de la sentence.

E. 6.2.2

Dans un dernier groupe de moyens, la recourante fait grief aux arbitres d'avoir violé le principe fondamental de la fidélité contractuelle sur plus d'un point: d'abord, pour avoir refusé d'appliquer l'art. 59 de la norme SIA 118 intégrée au contrat, qui aurait dû les amener à constater, s'agissant des conditions météorologiques, l'absence de circonstances extraordinaires justifiant une rémunération supplémentaire de l'entrepreneur; ensuite, pour avoir manifestement méconnu que la demanderesse n'avait pas respecté son devoir d'avis, prévu à l'art. 25 de la même norme, par renvoi de l'art. 59 précité, et qu'elle ne pouvait, dès lors, réclamer une rémunération supplémentaire pour les circonstances imputées à la défenderesse sous n. 135 (désaxement du blondin, purge des niches et coupes additionnelles); en outre, pour n'avoir pas constaté l'absence d'une convention à l'existence de laquelle l'art. 60 al. 1 de la norme SIA 118 subordonne le droit de l'entrepreneur à une

rémunération supplémentaire; de surcroît, pour ne s'être pas avisés de ce que l'art. 97 al. 2 de ladite norme excluait tout droit à une rémunération supplémentaire, étant donné que le dépassement du délai pour l'exécution des travaux était imputable à la demanderesse au dire de l'expert; enfin, quant à ce dépassement, pour n'avoir pas appliqué une clause du contrat d'après laquelle l'entrepreneur renonçait à présenter des réclamations dans un tel cas de figure.

Dans le passage topique de son mémoire de recours (n. 2.2.2.2, p. 15), la défenderesse évoque en trois lignes ce qu'elle entend par violation de la fidélité contractuelle. Selon elle, pareille violation consisterait dans le fait de reconnaître l'existence d'un contrat, mais de refuser d'en ordonner le respect. Et l'intéressée de citer, à l'appui de cette définition, l'arrêt 4P.143/2001 du 18 septembre 2001 consid. 3a/bb. Or, cette définition est celle que le Tribunal fédéral utilise pour cerner la notion de violation du principe *pacta sunt servanda* en tant qu'élément de l'ordre public matériel visé par l'art. 190 al. 2 let. e LDIP relatif à l'arbitrage international. Il a été jugé de longue date, à cet égard, que le tribunal arbitral doit avoir appliqué ou refusé d'appliquer une disposition contractuelle en se mettant en contradiction avec le résultat de son interprétation à propos de l'existence ou du contenu de l'acte juridique litigieux. En revanche, le processus d'interprétation lui-même et les conséquences juridiques qui en sont logiquement tirées ne sont pas régis par le principe de la fidélité contractuelle (arrêt 4A_150/2012 du 12 juillet 2012 consid. 5.1). Force est pourtant de constater, à la lecture du résumé de l'argumentation de la défenderesse, que celle-ci s'en prend exclusivement à la manière dont le Tribunal arbitral a interprété et appliqué le contrat d'entreprise et ses clauses complémentaires. C'est dire que tous les arguments qu'elle avance à ce propos sont d'emblée voués à l'échec puisqu'ils sortent du cadre spécifique qu'elle a elle-même assigné à son grief. Il n'y a donc pas lieu de les examiner.

Dans la mesure où sa cognition est limitée aux griefs invoqués et motivés (cf. consid. 3.1, dernier par., ci-dessus), la Cour de cassation ne saurait examiner les mêmes arguments sous un autre angle.

Partant, le recours de la défenderesse doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, à l'instar de celui de la demanderesse.

III. Frais et dépens

E. 7

Succombant toutes deux, les parties devront supporter les frais de la procédure fédérale se rapportant à leurs recours respectifs (art. 66 al. 1 LTF). Par ailleurs, chacune d'elles versera des dépens à son adverse partie (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

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