

BGer 4A 464/2009 vom 15. Februar 2010

Bundesgericht, 2010-02-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_464_2009

FR: TF 4A 464/2009 du 15 février 2010

IT: TF 4A 464/2009 del 15 febbraio 2010

Regeste

arbitrage international | Juridiction arbitrale

Erwägungen

E. 1

D'après l' art. 54 al. 1 LTF , le Tribunal fédéral rédige son arrêt dans une langue officielle, en règle générale dans la langue de la décision attaquée. Lorsque cette décision est rédigée dans une autre langue (ici l'anglais), le Tribunal fédéral utilise la langue officielle choisie par les parties. Devant le Tribunal arbitral, celles-ci ont opté pour l'anglais. Dans le mémoire qu'elle a adressé au Tribunal fédéral, la recourante a employé le français. Conformément à sa pratique, le Tribunal fédéral rendra, par conséquent, son arrêt dans cette langue.

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 LDIP (art. 77 al. 1 LTF). Le siège de l'arbitrage a été fixé à Zurich. L'une des parties au moins (en l'occurrence, les deux) n'avait pas son domicile en Suisse au moment déterminant. Les dispositions du chapitre 12 de la LDIP sont donc applicables (art. 176 al. 1 LDIP). La recourante est directement touchée par la sentence attaquée, qui la condamne à payer à l'intimé des intérêts qu'elle estime ne pas lui devoir et qui autorise, à tort selon elle, l'appel des quatre garanties bancaires qu'elle a fournies au profit de son adverse partie. Elle a ainsi un intérêt personnel et juridiquement protégé à ce que cette sentence n'ait pas été rendue en violation des droits découlant de l' art. 190 al. 2 LDIP , ce qui lui confère la qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF). Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF en liaison avec l' art. 46 al. 1 let. b LTF), dans la forme prévue par la loi (art. 42 al. 1 LTF), le recours est, en principe, recevable.

E. 3

L'intimé en conteste toutefois la recevabilité pour trois motifs distincts qu'il y a lieu d'examiner successivement.

E. 3.1

Selon l'intimé, les parties seraient convenues d'exclure tout recours contre la sentence à venir.

E. 3.1.1

L' art. 192 al. 1 LDIP prévoit que, si les deux parties n'ont ni domicile, ni résidence habituelle, ni établissement en Suisse, elles peuvent, par une déclaration expresse dans la

convention d'arbitrage ou un accord écrit ultérieur, exclure tout recours contre les sentences du tribunal arbitral; elles peuvent aussi n'exclure le recours que pour l'un ou l'autre des motifs énumérés à l' art. 190 al. 2 LDIP . La jurisprudence fédérale a dégagé progressivement les principes découlant de cette disposition. Il en ressort, en substance, que la pratique n'admet que de manière restrictive les conventions d'exclusion et qu'elle juge insuffisante une renonciation indirecte. S'agissant de la renonciation directe, elle ne doit pas forcément comporter la mention de l' art. 190 LDIP et/ou de l' art. 192 LDIP . Il suffit que la déclaration expresse des parties fasse ressortir de manière claire et nette leur volonté commune de renoncer à tout recours. Savoir si tel est bien le cas est affaire d'interprétation (ATF 134 III 260 consid. 3.1 et les arrêts cités). La clause prévoyant que la sentence sera définitive (endgültig) ne constitue pas une renonciation valable au recours. Il en va de même du seul engagement des parties à respecter et à exécuter la sentence (arrêt 4A_352/2009 du 13 octobre 2009 consid. 3; arrêt 4A_224/2008 du 10 octobre 2008 consid. 2.6.3; KAUFMANN-KOHLER/RIGOZZI, Arbitrage international, 2006, n° 754).

E. 3.1.2

La clause arbitrale contenue à l'art. 13 du contrat du 30 juillet 1998 comprend notamment les deux alinéas suivants: "(P) The arbitration award, even if passed by the majority of the arbitrators, shall be final and binding for both Parties hereto. Both Parties to this Contract shall accept the award and proceed accordingly. (Q) All further rules and procedures of the arbitration shall be in accordance with the applicable Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce." Considérée à la lumière des principes jurisprudentiels rappelés plus haut, ladite clause ne constitue manifestement pas une renonciation valable au recours, quoi qu'en dise l'intimé. Ce dernier en donne d'ailleurs une traduction trop extensive lorsqu'il remplace le terme "final" par "endgültig/letztinstanzlich" et l'expression "shall accept the award and proceed accordingly" par "sollen den Schiedsentscheid anerkennen und vollstrecken". A la lecture de l'alinéa (P), il semble, au demeurant, que l'auteur du texte ait voulu mettre l'accent avant tout sur le fait que la sentence aurait un caractère final et contraignant pour les deux parties quand bien même elle serait le résultat d'une décision simplement majoritaire. De toute façon, cette clause ne manifeste en aucun cas, avec la précision exigée, la volonté des parties de renoncer d'avance à entreprendre l'éventuelle sentence future. Quant au renvoi au Règlement d'arbitrage de la CCI, dont l'art. 28 al. 6 énonce que les parties "sont réputées avoir renoncé à toutes voies de recours auxquelles elles peuvent valablement renoncer", la jurisprudence a déjà souligné de longue date qu'il ne suffit pas à justifier l'application de l' art. 192 al. 1 LDIP (ATF 116 II 639 consid. 2c p. 640 et les auteurs cités). Pour le surplus et contrairement à l'avis de l'intimé, la combinaison des deux alinéas précités n'autorise pas une autre conclusion.

E. 3.2

L'intimé conteste, en outre, la recevabilité de la conclusion n° 1 prise par la recourante en raison de son imprécision. Selon lui, la conclusion incriminée ne permettrait pas de savoir à partir de quelle date la somme de 73'293'522 euros devrait porter intérêts dans l'esprit de la recourante, alors qu'il peut s'agir, en théorie, d'une date comprise dans la période allant de mars 2000 à juin 2004, voire d'une date se situant au mois de juillet 2004. La susdite conclusion manque certes de précision sur le point relevé par l'intimé, encore qu'il paraisse ressortir des explications de la recourante que celle-ci accepterait de verser des intérêts sur la somme précitée à compter du 16 juin 2004. En effet, sous ch. 109 de son mémoire, la recourante précise qu'au cas où le point B.4 du dispositif ne serait pas annulé dans son

intégralité, "son deuxième tiret devrait être annulé". Appliquée à la conclusion n° 1, cette précision signifie assurément que la recourante serait d'accord, à titre subsidiaire, de payer à l'intimé des intérêts au taux LIBOR à trois mois (applicable à l'euro) sur le montant de 73'293'522 euros dès le 16 juin 2004, en conformité avec le point B.4, troisième tiret, du dispositif de la sentence attaquée. Dans l'hypothèse où l'imprécision relevée par l'intimé ne pourrait pas être corrigée par la Cour de céans en cas d'admission du recours, il appartiendrait au Tribunal arbitral d'y pourvoir après avoir entendu les parties sur cette question. C'est en effet le lieu de rappeler que le recours en matière d'arbitrage international ne revêt qu'un caractère cassatoire et ne permet pas au Tribunal fédéral de statuer sur le fond de l'affaire (art. 77 al. 2 LTF). Aussi la formulation imprécise, ou plutôt incomplète, de la conclusion n° 1 du recours ne saurait-elle nuire à l'auteur de celui-ci.

E. 3.3.1

Sous ch. 84 ss de son mémoire, la recourante expose qu'en date du 31 juillet 2009, l'intimé a demandé à C._____ de lui payer la somme de 108'604'381.81 euros en exécution des quatre garanties bancaires souscrites en sa faveur. Elle ajoute que, le 12 août 2009, elle a sollicité du président du Tribunal de commerce de ... qu'il fasse interdiction à C._____ de payer cette somme, requête qui a toutefois été rejetée par ordonnance de référé du 10 septembre 2009. Dans sa réponse au recours (ch. 47), l'intimé ajoute que C._____ lui a versé ladite somme, augmentée des intérêts, en date du 14 septembre 2009. De cet ensemble de faits, il déduit l'irrecevabilité de la conclusion n° 2 de la recourante au double motif qu'elle méconnaîtrait le principe de l'autorité de la chose jugée et qu'elle serait, de surcroît sans objet.

E. 3.3.2

Les faits relatés ci-dessus sont tous postérieurs au prononcé de la sentence attaquée. Sauf exceptions, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par le Tribunal arbitral (art. 105 al. 1 LTF). Comme l' art. 77 al. 2 LTF n'exclut pas l'application de l' art. 99 al. 1 LTF , les faits et moyens nouveaux ne sont normalement pas admissibles. L'interdiction des nova déploie ses effets tant pour le recourant que pour la partie intimée (YVES DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral, 2008, n° 4046). Cependant, il est possible d'invoquer et de prouver des faits nouveaux qui rendent le recours sans objet (BERNARD CORBOZ, in Commentaire de la LTF, 2009, n° 22 ad art. 99). C'est ce que fait l'intimé en l'espèce. Il y a lieu, dès lors, d'examiner la pertinence de ses arguments.

E. 3.3.3

L'ordonnance rendue en référé n'a pas l'autorité de la chose jugée (voir l'art. 488 al. 1 du Nouveau Code de Procédure Civile français [Dalloz, 2007, p. 312]: "L'ordonnance de référé n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée."). Elle ne lie pas le tribunal qui est ou qui sera ultérieurement saisi du fond. Par conséquent, l'intimé soutient à tort que l'autorité de la chose jugée attachée à l'ordonnance de référé rendue par le président du Tribunal de commerce de ... interdirait au Tribunal fédéral de statuer sur les griefs formulés par la recourante en rapport avec le chef du dispositif de la sentence attaquée dans lequel le Tribunal arbitral a constaté le droit de l'intimé d'exiger le paiement des garanties bancaires et la mesure dans laquelle il était autorisé à le faire. Dans son ordonnance, le magistrat français souligne d'ailleurs qu'il n'appartient pas au juge des référés de s'immiscer dans l'exécution de la sentence arbitrale, d'autant plus qu'un recours en annulation a été interjeté contre celle-ci devant la justice suisse (p. 6, 1er attendu). Que le paiement des garanties ait

rendu sans objet la conclusion n° 2 du présent recours n'est pas non plus soutenable. En effet, le caractère abstrait de la garantie bancaire ne joue pas dans le rapport juridique de base concernant le donneur d'ordre et le bénéficiaire (rapport de valeur), si bien que le premier peut agir contre le second non seulement pour répéter la garantie injustement versée, mais aussi pour récupérer toute somme payée en trop (TUTO RAIMONDO ROSSI, La garantie bancaire à première demande, 1989, nos 415 à 417; FRANÇOIS LOGOZ, La protection de l'exportateur face à l'appel abusif à une garantie bancaire, 1991, p. 78). Par conséquent, dans la perspective de l'ouverture d'une telle action, il n'est pas sans intérêt pour la recourante de pouvoir faire constater par le Tribunal fédéral que le Tribunal arbitral a, selon elle, violé l' art. 190 al. 2 LDIP en autorisant l'intimé à faire appel aux garanties bancaires à concurrence de la somme et des intérêts indiqués au point B.4 du dispositif de sa sentence. Cela étant, rien ne s'oppose à l'entrée en matière.

E. 4

En premier lieu, la recourante fait grief au Tribunal arbitral d'avoir statué *ultra petita*.

E. 4.1

L' art. 190 al. 2 let . c LDIP permet d'attaquer une sentence, notamment, lorsque le tribunal arbitral a statué au-delà des demandes dont il était saisi. Tombent sous le coup de cette disposition les sentences qui allouent plus ou autre chose que ce qui a été demandé (*ultra* ou *extra petita*). Cependant, selon la jurisprudence, le tribunal arbitral ne statue pas au-delà des demandes s'il n'alloue en définitive pas plus que le montant total réclamé par la partie demanderesse, mais apprécie certains des éléments de la réclamation autrement que ne l'a fait cette partie ou encore lorsque, étant saisi d'une action négatoire de droit qu'il estime infondée, il constate l'existence du rapport juridique litigieux dans le dispositif de sa sentence plutôt que d'y rejeter cette action. Le tribunal arbitral ne viole pas non plus le principe *ne eat iudex ultra petita partium* s'il donne à une demande une autre qualification juridique que celle qui a été présentée par le demandeur. Le principe *jura novit curia*, qui est applicable à la procédure arbitrale, impose en effet aux arbitres d'appliquer le droit d'office, sans se limiter aux motifs avancés par les parties. Il leur est donc loisible de retenir des moyens qui n'ont pas été invoqués, car on n'est pas en présence d'une nouvelle demande ou d'une demande différente, mais seulement d'une nouvelle qualification des faits de la cause. Le tribunal arbitral est toutefois lié par l'objet et le montant des conclusions qui lui sont soumises, en particulier lorsque l'intéressé qualifie ou limite ses prétentions dans les conclusions elles-mêmes (arrêt 4A_220/2007 du 21 septembre 2007 consid. 7.2 et les arrêts cités). Il a ainsi été jugé qu'un tribunal arbitral, saisi d'une demande tendant à l'invalidation d'un contrat, assortie d'une conclusion en remboursement des montants versés en exécution de celui-ci, ne pouvait pas, après avoir rejeté cette demande et cette conclusion, allouer à la partie demanderesse des dommages-intérêts liés au maintien du contrat, en l'absence de conclusions en paiement indépendantes ou subsidiaires *ad hoc* (arrêt 4P.273/1991 du 30 avril 1992 consid. 2b et c).

E. 4.2

Appliqués au cas particulier, ces principes commandent de rejeter le grief de la recourante fondé sur le motif prévu à l' art. 190 al. 2 let . c LDIP. Dans ses dernières conclusions, en tant qu'elles intéressent la présente cause, l'intimé (Respondent) a demandé au Tribunal arbitral d'ordonner à la recourante (Claimant) de lui payer: "EUR 161'003'867 plus interest based on the London Inter Bank Offered Rate (LIBOR) (on the basis of 3 months) since the

dates as specified under section B3/8 RFS until payment date in respect of the excess payment to the extent Respondent did not receive payments from B. _____ (C. _____) as sought under Prayer 4" (Fourth Submission of Respondent du 26 décembre 2008, p. 101, conclusion 1.b.; cf. sentence finale, § 15) L'abréviation "RFS" figurant dans ce texte se rapporte à la Respondent's First Submission du 24 novembre 2005. Au chapitre B3, point 8, de cette écriture (p. 21), l'intimé énumère les 13 paiements effectués par lui de mars 2000 à mars 2004, pour un total de 161 millions d'euros en chiffres ronds, en indiquant le mois au cours duquel ils ont été opérés. Dans sa sentence finale, le Tribunal arbitral a alloué à l'intimé la somme de 73'293'522 euros, après compensation des 161'003'867 euros réclamés par le prénommé avec une créance de la recourante de 87'710'345 euros (§ 297, 1.b.). Il a, en outre, accordé à cette partie les intérêts qu'elle réclamait sur les 161'003'867 euros précités, selon l'échelonnement voulu par elle, c'est-à-dire en fonction des 13 versements effectués entre mars 2000 et mars 2004, mais en limitant le cours de ces intérêts au 16 juin 2004 (§ 297, 1.b. en liaison avec le § 297, 4., 2ème tiret). A partir de cette date, les intérêts n'ont été alloués que sur le solde de 73'293'522 euros résultant de la compensation (§ 297, 1.b. en liaison avec le § 297, 4., 3ème tiret). Ce faisant, les arbitres, loin de statuer ultra petita, ont octroyé à l'intimé des intérêts inférieurs à ceux que ce dernier avait réclamés et qui devaient porter sur la totalité des 161'003'867 euros, même postérieurement au 16 juin 2004. A l'appui de son grief, la recourante soutient que l'intimé n'a jamais demandé à se faire payer par elle "des intérêts sur des sommes autres que le paiement excédentaire" (mémoire, ch. 103). Dès lors, comme le Tribunal arbitral a fixé à 73'293'522 euros le montant dû par elle au titre de l'excess payment, il ne pouvait pas accorder des intérêts pour la période antérieure au 16 juin 2004 sur la somme totale de 161'003'867 euros sans aller au-delà de la demande dont il était saisi (mémoire ch. 108 ss). Outre que l'intimé s'inscrit en faux contre une telle affirmation, celle-ci est infirmée par la dernière conclusion qu'il a soumise au Tribunal arbitral, telle qu'elle a été reproduite ci-dessus. Concrètement, l'intimé n'a pas demandé aux arbitres de lui allouer des intérêts sur la somme qu'ils considéreraient, eux, comme constituant un paiement excédentaire. Il les a, bien plutôt, invités à lui allouer des intérêts sur la somme qu'il estimait, lui, représenter un excess payment et qu'il a chiffrée avec précision dans sa conclusion topique à 161'003'867 euros. Pour le surplus, le seul fait que les interprétations que chacune des parties donne à la notion d'excess payment divergent ne signifie pas que l'intimé, en utilisant cette expression dans ladite conclusion, aurait limité quantitativement la portée de celle-ci dans le sens voulu par la recourante. Aussi est-ce en vain que cette dernière fonde son raisonnement sur le cas exceptionnel visé dans l'arrêt 4P.273/1991, précité (cf. mémoire, ch. 109).

E. 5

La recourante dénonce ensuite de prétendues contradictions internes qui rendraient la sentence attaquée incompatible avec l'ordre public au sens de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP.

E. 5.1

Les moyens développés dans ce cadre-là reposent sur la phrase suivante, extraite de deux arrêts fédéraux et citée sous ch. 111 du mémoire: "Dem Ordre public widerspricht (...) ein Urteil, das unter einem inneren Widerspruch leidet" (arrêt 4P.198/1998 du 17 février 1999 consid. 4a; arrêt 4P.99/2000 du 10 novembre 2000 consid. 3b/aa). Ces deux arrêts se réfèrent eux-mêmes à un précédent rédigé en français où il est écrit que "la décision au fond qui statue sur une prétention contestée ne viole l'ordre public que si elle est en elle-même

contradictoire (...) ou si elle transgresse des principes juridiques fondamentaux au point de ne plus être conciliable avec l'ordre juridique et le système de valeurs déterminant" (arrêt 4P.115/1994 du 30 décembre 1994 consid. 2b, in Pra 84 [1995] n° 204 p. 665 ss, 671; voir aussi l'arrêt 4P.267/1994 du 21 juin 1995 consid. 3a). Pour justifier le lien établi par eux entre une sentence contradictoire et l'ordre public, les deux arrêts cités par la recourante soulignent que l'art. 190 al. 2 let. e LDIP vise aussi à garantir que les sentences internationales suisses ne descendent pas au-dessous d'un seuil de qualité minimum. Au demeurant, tous les arrêts mentionnés ici se réfèrent à l'opinion de FRANK VISCHER, selon laquelle "Ordre public-Widrigkeit i.S. von Art. 190 Abs. 2 lit. e IPRG bezieht sich einerseits auf die Konsistenz des Urteils, auf seine innerliche Widerspruchsfreiheit, andererseits auf die Verletzung fundamentaler Rechtsgrundsätze ..." (IPRG Kommentar, 1993, n° 32 ad art. 17). Les arrêts récents, en particulier le dernier arrêt de principe consacré à la notion d'ordre public (ATF 132 III 389 consid. 2.2.1 et les références), ne mentionnent apparemment plus la contradiction interne dont souffre une sentence comme élément constitutif de cette notion. En outre, un arrêt publié, postérieur à ceux qu'invoque la recourante, énonce que "le moyen pris de l'incohérence intrinsèque du dispositif d'une sentence n'entre pas dans la définition de l'ordre public matériel" (ATF 128 III 191 consid. 6b), ce qui semble difficilement conciliable avec la jurisprudence antérieure (dans ce sens, cf. BERNARD DUTOIT, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 4e éd. 2005, p. 678 i.f.). Qu'une sentence arbitrale atteigne un niveau de qualité minimum est certes souhaitable. De là à ériger pareille exigence en un principe incontournable, qui devrait constituer le fondement de tout ordre juridique selon les conceptions prévalant en Suisse, au point de justifier de sanctionner toute sentence comportant une contradiction interne irréductible, il y a un pas que la jurisprudence a franchi un peu trop vite dans ses tentatives initiales de définir la notion d'ordre public. Du point de vue qualitatif, il n'est, en effet, guère justifiable de considérer une telle sentence avec plus de sévérité qu'une sentence reposant sur des constatations de fait insoutenables ou sur l'application arbitraire d'une règle de droit, sentence qui, elle, n'entre pas dans les prévisions de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP. Il suit de là que le moyen pris de l'incohérence intrinsèque des considérants d'une sentence n'entre pas dans la définition de l'ordre public matériel. Cela étant, le moyen en question, s'il avait été recevable, aurait de toute façon dû être rejeté pour les motifs énoncés plus loin.

E. 5.2.1

Sous ch. 112 à 131 de son mémoire, la recourante relève une prétendue contradiction manifeste entre, d'une part, les § 97, 100, 218-220 de la sentence finale et, d'autre part, le § 225 de cette même sentence. Elle fait valoir, en substance, que le Tribunal arbitral a alloué à l'intimé, au titre de l'excess payment, la somme de 73'293'522 euros et les intérêts y afférents courant dès le 16 juin 2004, tout en lui accordant par ailleurs des intérêts, pour la période comprise entre mars 2000 et mars 2004, sur les 161'003'867 euros réclamés par lui, alors qu'elle-même était en droit d'imputer sur cette somme et de conserver le montant de 87'710'345 euros en contrepartie des prestations fournies par elle depuis le début d'exécution du contrat (transfert de technologie et industrialisation). Or, ajoute-t-elle, on ne peut pas soutenir, sans entrer dans une contradiction irréductible, que des intérêts portent sur l'excess payment, reconnu à hauteur de 73'293'522 euros, tout en mettant à la charge de la débitrice des intérêts portant sur plus du double de cette somme et affectant des montants dont on ignorait jusqu'au 16 juin 2004, de l'avis des arbitres, s'ils constituaient des excess payments remboursables. Pour la recourante, la contradiction n'en serait pas moins évidente si l'on voulait suivre la thèse du prêt évoquée au § 223 de la sentence. En effet, la solution

adoptée par le Tribunal arbitral reviendrait, dans ce cas de figure, à faire supporter à l'emprunteur le paiement d'intérêts sur la partie du prêt qu'il a déjà remboursée par des prestations en nature. Dans ce contexte, la recourante voit une autre contradiction dans le fait que le Tribunal arbitral, tout en paraissant exclure l'application de l'art. 17 du contrat, qui prévoit le LIBOR à 3 mois comme taux d'intérêt, au profit de l'art. 73 CO, qui fixe ce taux à 5%, n'en applique pas moins le LIBOR. Enfin, bien qu'il ait jugé que les garanties bancaires ne devaient couvrir que les excess payments, le Tribunal arbitral a permis à l'intimé d'y faire appel pour des montants supérieurs à ceux-ci. Il y aurait là une énième contradiction de sa part, à en croire la recourante.

E. 5.2.2

Considérées à la lumière des explications fournies par l'intimé dans sa réponse au recours, en particulier sous ch. 109 à 129, les contradictions dénoncées ne sont qu'apparentes. Il appert de la mise en parallèle de ces explications et des motifs énoncés dans les passages topiques de la sentence attaquée que les considérations émises par les arbitres peuvent être comprises d'une manière telle qu'elles permettent de justifier les points incriminés du dispositif de ladite sentence. Ces considérations peuvent être résumées de la manière suivante. L'intimé a droit au remboursement des 161'003'867 euros qu'il a versés et qui constituent des excess payments. Sur ce montant, il doit imputer les 87'710'345 euros représentant la valeur des prestations que la recourante lui a fournies en sus du matériel militaire livré (transfert de technologie et industrialisation). Sa créance résiduelle se monte, dès lors, à 73'293'522 euros. Les deux créances susmentionnées ne sont devenues exigibles que lorsque la relation contractuelle a pris fin, le 16 juin 2004, par consentement mutuel présumé. Ce n'est donc qu'à ce moment-là que la créance de l'intimé a pu être compensée avec celle de la recourante pour être ramenée au montant précité. Quant aux intérêts réclamés par l'intimé sur sa créance initiale de 161'003'867 euros, ils peuvent lui être alloués. Sans doute l'art. 17 du contrat (version anglaise) n'en prévoit-il pas. Il le fait toutefois pour le cas où les acomptes versés par l'acheteur seraient inférieurs au prix du matériel et des services déjà fournis par le vendeur, en se référant au taux d'intérêts du LIBOR. En raison de cette inégalité de traitement qu'elle institue au détriment de l'intimé, cette disposition ne peut pas être appliquée. Dès lors, il convient d'appliquer par analogie les règles générales touchant le prêt de consommation (art. 312 ss CO) et le taux d'intérêt (art. 73 al. 1 CO). En l'occurrence, le taux LIBOR peut être considéré comme un taux usuel dans le commerce international et donc être retenu. Par conséquent, l'intimé peut prétendre au paiement d'un tel intérêt sur chacun des 13 acomptes versés par lui à la recourante, en fonction des dates respectives de paiement, et jusqu'au 16 juin 2004, puis, dès ce moment-là, à l'intérêt portant sur le solde de sa créance. Cette prétention est couverte par les quatre garanties bancaires auxquelles l'intimé est, dès lors, en droit de faire appel. Ainsi résumée, l'argumentation des arbitres n'apparaît nullement contradictoire. Quant à ses fondements juridiques, qui constituent en réalité le véritable objet des critiques de la recourante, ils échappent à la connaissance de la Cour de céans.

E. 5.3

Au sujet du point 4 du dispositif de la sentence attaquée, la recourante voit encore une contradiction dans le fait que le Tribunal arbitral a autorisé l'intimé à faire appel aux garanties bancaires, en dépit du fait que, selon ses propres constatations, les parties avaient mis fin au contrat par consentement mutuel, alors que ces garanties ne pouvaient être mises en oeuvre qu'en cas de breaches of contract. Sous le couvert d'une prétendue contradiction

interne, la recourante conteste ici la manière dont le Tribunal arbitral a interprété les clauses des garanties bancaires et le sens qu'il a donné à l'expression *breaches of contract* pour parvenir à la conclusion que la créance de l'intimé, en capital et intérêts, était couverte par ces garanties. Elle se fonde d'ailleurs, pour ce faire, sur un passage de la sentence (le § 115) n'ayant rien à voir avec la problématique de l'objet des garanties. De tels arguments ne peuvent pas être pris en considération dans le cadre d'un recours fondé sur la violation de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP.

E. 6

Dans un dernier groupe de moyens, la recourante reproche au Tribunal arbitral d'avoir violé son droit d'être entendue en retenant de son propre chef une argumentation juridique totalement inattendue.

E. 6.1

En Suisse, le droit d'être entendu se rapporte surtout à la constatation des faits. Le droit des parties d'être interpellées sur des questions juridiques n'est reconnu que de manière restreinte. En règle générale, selon l'adage *jura novit curia*, les tribunaux étatiques ou arbitraux apprécient librement la portée juridique des faits et ils peuvent statuer aussi sur la base de règles de droit autres que celles invoquées par les parties. En conséquence, pour autant que la convention d'arbitrage ne restreigne pas la mission du tribunal arbitral aux seuls moyens juridiques soulevés par les parties, celles-ci n'ont pas à être entendues de façon spécifique sur la portée à reconnaître aux règles de droit. A titre exceptionnel, il convient de les interpellier lorsque le juge ou le tribunal arbitral envisage de fonder sa décision sur une norme ou une considération juridique qui n'a pas été évoquée au cours de la procédure et dont les parties ne pouvaient pas supputer la pertinence (ATF 130 III 35 consid. 5 et les références). Au demeurant, savoir ce qui est imprévisible est une question d'appréciation. Aussi le Tribunal fédéral se montre-t-il restrictif dans l'application de ladite règle pour ce motif et parce qu'il convient d'avoir égard aux particularités de ce type de procédure en évitant que l'argument de la surprise ne soit utilisé en vue d'obtenir un examen matériel de la sentence par l'autorité de recours (arrêt 4A_400/2009 du 9 février 2008 consid. 3.1).

E. 6.2

Pour l'essentiel (cf. mémoire, ch. 139 à 148), la recourante reprend ici les griefs qu'elle a formulés par ailleurs à d'autres titres et qui, de son propre aveu, "se complètent et se nourrissent". Il y a lieu de réserver à ces derniers griefs le même sort qu'aux précédents. Il est manifeste, sur le vu des conclusions prises par l'intimé et des explications s'y rapportant, que la question des intérêts et des créances sur lesquelles ils devaient porter a toujours été au centre du litige, même si elle n'en constituait pas le noeud, de sorte que son importance n'a pas pu échapper à la recourante. En vérité, c'est la manière dont le Tribunal arbitral a traité cette question qui ne satisfait pas cette partie. Au demeurant, on peine à imaginer qu'elle n'ait pas pu supputer la pertinence des normes et principes juridiques retenus par le Tribunal arbitral, dont la mise en oeuvre n'avait d'ailleurs rien d'imprévisible quoi qu'elle en dise. Enfin, l'argument exposé par la recourante sous ch. 149 de son mémoire n'a rien à voir avec la question, débattue ici, du droit d'être entendu.

E. 7

Au terme de cet examen, il y a lieu de rejeter le recours avec suite de frais et dépens (art. 66 al. 1 et art. 68 al. 1 et 2 LTF). Pour fixer le montant des dépens, la Cour de céans tiendra

compte de la valeur litigieuse afférente à la question des intérêts (22 millions d'euros environ; cf. réponse, ch. 141). En revanche, elle ne prendra pas en considération le montant pour lequel l'intimé a été autorisé à faire appel aux quatre garanties bancaires, car ce montant ne formait pas l'objet du litige - i.e. le point de savoir si les conditions permettant de faire appel aux garanties étaient réalisées en l'espèce - à ce stade de la procédure, si l'on excepte celui des intérêts contestés. La somme allouée à titre de dépens inclura les coûts de traduction mentionnés sous ch. 138 de la réponse. Pour la fixer, il conviendra, en outre, d'avoir égard aux difficultés de la cause, tout en veillant, conformément à la pratique en la matière, à conserver une certaine proportion entre le montant des dépens et celui des frais judiciaires.

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