

Rétrospective en arbitrage | 2015-2016

Célian Hirsch

Mars 2015 | Mars 2016

TF, 14.01.2015, 4A_598/2014 **La récusation de l'arbitre**

Le droit à un tribunal indépendant et impartial, qui découle de l'[art. 30 Cst](#), permet d'exiger la récusation d'un arbitre dont la situation ou le comportement est de nature à susciter des doutes quant à son impartialité. Ces doutes peuvent découler du fait qu'un arbitre se trouve ou s'est trouvé dans un rapport particulier, notamment de nature professionnelle, avec une partie au procès. Le Tribunal fédéral précise que ces doutes existent lorsqu'un arbitre a été le mandataire d'une partie à l'arbitrage à plusieurs reprises ou peu de temps auparavant (CH). www.lawinside.ch/4/

TF, 20.02.2015, 4A_390/2014 **Deux clauses arbitrales contradictoires**

Le Tribunal fédéral est lié par les constatations de faits du Tribunal arbitral ([art. 77 al. 2](#) en lien avec [art. 97](#) et [105 al. 2 LTF](#)). La volonté réelle des parties quant au contenu du contrat est une constatation de faits. La volonté objective des parties, déterminée selon le principe de la confiance, est toutefois une question de droit que le Tribunal fédéral revoit librement (CH). www.lawinside.ch/5/

TF, 03.03.2015, 4A_536/2014 **Les frais et dépens dans une procédure arbitrale**

L'[art. 393 let. e CPC](#) prévoit un moyen de recours contre une violation de droit matériel, et non procédural. Or, la répartition des frais et dépens est une question de droit de procédure. Si un recourant veut contester cette répartition des frais et dépens, il doit invoquer, par analogie avec l'[art. 190 al. 2 let. e LDIP](#), une violation de l'ordre public procédural (CH). www.lawinside.ch/176/

TF, 15.04.2015, 4A_554/2014 **Le droit d'être entendu sur des questions de droit**

Le tribunal arbitral doit interpellier les parties lorsqu'il envisage de fonder sa décision sur une norme ou une considération juridique qui n'ont pas été évoquées au cours de la procédure et à laquelle les parties ne pouvaient pas s'attendre ([ATF 130 III 35 c. 5](#)). Dans ce cas, on parle d'imprévisibilité de la motivation juridique. Ce point est admis restrictivement par le Tribunal fédéral afin d'empêcher qu'il soit utilisé dans le but d'obtenir un examen au fond de la sentence arbitrale – examen qui est uniquement ouvert pour des motifs de violation de l'ordre public (cf. [art. 190 al. 2 let. e LDIP](#)) (SS). www.lawinside.ch/45/

CJUE, aff. C-536/13 (Gazprom) L'anti-suit injunction et le Règlement Bruxelles I

Le règlement Bruxelles I n'interdit pas à une juridiction étatique de reconnaître ou de s'opposer à la reconnaissance d'une *anti-suit injunction* prononcée par un tribunal arbitral (AT). www.lawinside.ch/47/

ATF 141 III 229 L'autorité de la chose jugée d'une sentence arbitrale

L'autorité de la chose jugée d'une sentence internationale se limite au dispositif du jugement et n'en comprend pas les motifs. Cela s'explique par le fait que, lorsqu'une sentence étrangère est reconnue en Suisse selon la Convention de New York ([art. 194 LDIP](#)), elle déploie les mêmes effets qu'un jugement suisse. Il en résulte que même si un droit étranger prévoyait l'autorité de la chose jugée pour les motifs d'un jugement, cette étendue de l'autorité de chose jugée ne serait pas reconnue en Suisse, puisque l'autorité de la chose jugée d'un jugement suisse ne porte que sur le dispositif (CH). www.lawinside.ch/57/

TF, 21.05.2015, 4A_709/2014 L'arbitre unique assisté par deux avocats

Le contrat d'arbitre est conclu *intuitu personae*, ce qui a pour conséquence qu'il est interdit à l'arbitre de déléguer sa mission, et cela même à un confrère travaillant dans le même cabinet que lui. Cependant, il a le droit de se faire assister par un tiers, comme le prévoit [l'art. 365 al. 1 CPC](#), qui s'applique également en matière d'arbitrage international. De plus, il est courant que, dans des arbitrages complexes, des consultants externes viennent épauler le Tribunal arbitral pour traiter des questions pointues. Cela est possible même sans le consentement des parties, à la condition qu'elles n'aient pas réglé la procédure arbitrale (CH). www.lawinside.ch/60/

TF, 03.06.2015, 4A_676/2014 La validité d'une clause arbitrale pathologique

Lorsqu'il est clair que les parties ont souhaité soustraire aux tribunaux étatiques la compétence de résoudre un litige, le principe d'utilité impose de retenir la clause arbitrale pour valable, et ce, même si elle est pathologique, c'est-à-dire incomplète, peu claire dans son contenu ou contradictoire (CH). www.lawinside.ch/68/

ATF 141 III 444 La nomination de l'arbitre par le juge d'appui

Il se justifie d'introduire par la voie prétorienne un recours au Tribunal fédéral contre le refus de désigner un arbitre et *a fortiori* d'interpréter la loi en ce sens. Le juge d'appui ([art. 356 al. 2 let. a CPC](#)) est ainsi assimilé à un tribunal supérieur statuant comme instance cantonale unique au sens de [l'art. 75 al. 2 LTF](#), de sorte que son refus peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (EJG). www.lawinside.ch/98/

ATF 141 III 495

La portée d'une clause parapluie en matière d'arbitrage d'investissement

Il existe deux types de contentieux en matière d'investissements internationaux : les *treaty claims* et les *contract claims*. Les premiers se fondent sur un traité conclu entre l'Etat de l'investisseur et l'Etat d'accueil où l'investissement est fait et qui prévoit une clause qui soumet tout litige relevant du traité à la compétence d'un tribunal arbitral indépendant. Les deuxièmes se fondent sur un contrat passé entre l'investisseur et l'Etat d'accueil et relèvent de la seule compétence des tribunaux nationaux de celui-ci. Une « clause parapluie » a pour effet d'« abriter » le contrat passé entre l'investisseur et l'Etat d'accueil directement sous la protection d'un traité (multilatéral ou bilatéral) touchant les investissements. Ainsi, dans ce cas une violation contractuelle revient, *ipso facto*, à une violation d'une obligation internationale, laquelle peut être soumise à une procédure arbitrale (SS). www.lawinside.ch/104/

TF, 09.12.2015, 4A_596/2015

Le recours en anglais au Tribunal fédéral

Conformément à l'[art. 42 al. 1 LTF](#), les mémoires doivent être rédigés dans une langue officielle. Conformément à l'[art. 42 al. 6 LTF](#), lorsque le mémoire n'est pas rédigé dans une langue officielle, le Tribunal fédéral impartit au recourant un délai approprié pour remédier à l'irrégularité. À ce propos, l'[art. 42 al. 5 LTF](#) prévoit que, si la signature de la partie ou de son mandataire fait défaut, le Tribunal fédéral impartit un délai approprié à la partie pour remédier à l'irrégularité. Cette disposition ne s'applique cependant pas au mémoire envoyé par e-mail sans signature électronique reconnue (CH). www.lawinside.ch/176/

TF, 18.02.2016, 4A_84/2015*

La validité d'une clause arbitrale incluse dans un contrat non conclu

Dans des circonstances exceptionnelles, une convention d'arbitrage peut naître avant la conclusion du contrat principal dans lequel elle figure et ainsi exister même si ce contrat ne voit finalement pas le jour. Tel peut être notamment le cas lorsque des parties se sont échangées des projets qui révèlent une volonté commune de se soumettre à l'arbitrage, même si les pourparlers pour le contrat principal se poursuivent. Cette volonté commune peut ressortir du fait que les parties ont d'abord modifié la clause arbitrale, avant de s'envoyer plusieurs projets qui laissent cette clause inchangée (CH). www.lawinside.ch/206/

TF, 25.02.2016, 4A_490/2015*

Le recours contre une décision positive du juge d'appui

Contrairement à la décision négative, la décision positive du juge d'appui, fondée sur l'art. 362 CPC, de nommer un arbitre ne peut pas faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral. La partie qui souhaite contester la composition du tribunal arbitral doit attendre que celui-ci rende une sentence, pour ensuite l'attaquer devant le Tribunal fédéral en invoquant l'irrégularité de la composition du tribunal arbitral (art. 393 let. a CPC) (AT). www.lawinside.ch/210/

CEDH, Tabbane c. Suisse

La renonciation à recourir contre une sentence arbitrale et la CEDH

La CourEDH considère que la renonciation à recourir auprès du Tribunal fédéral contre une sentence arbitrale, tel que prévu à l'art. 192 LDIP, est compatible avec l'art. 6 CEDH, dès lors qu'elle poursuit un intérêt légitime (renforcer l'attractivité de l'arbitrage international en Suisse) et qu'elle est proportionnelle (les parties ont la *possibilité* de faire une telle renonciation) (JF). www.lawinside.ch/212/

Proposition de citation : CÉLIAN HIRSCH, Rétrospective en arbitrage 2015-2016, www.lawinside.ch/arbitrage1516.pdf

Lien de téléchargement : www.lawinside.ch/arbitrage2016.pdf