

Arbitrage construction : le rapport d'ICC mis à jour



Caroline DUCLERCQ,
avocate associée, cabinet Altana

et

Pierrick LE GOFF,
directeur juridique, groupe Alstom



Forte du succès d'un premier rapport consacré au secteur de la construction, la Commission arbitrage & ADR d'ICC a lancé en 2016 un grand chantier de mise à jour. Le nouveau rapport, auquel ICC France a participé a été adopté le 10 avril 2018.

Les litiges en matière de construction représentant aujourd'hui 23 % des arbitrages conduits sous l'égide d'ICC, il était nécessaire de mettre à jour ce rapport paru en 2001 pour tenir compte de l'évolution importante du secteur de la construction et de ses litiges, mais également des évolutions majeures du Règlement ICC. Pendant près de deux ans, des spécialistes de l'arbitrage dans le domaine de la construction, guidés par Aisha Nadar et Christopher Seppälä, ont travaillé à partir du premier rapport.

La nécessité de rassurer les utilisateurs
Des lignes directrices au bénéfice des utilisateurs en vue de simplifier des procédures de plus en plus complexes et coûteuses. Dans un contexte où les procédures d'arbitrage en général, et l'arbitrage construction en particulier, deviennent de plus en plus complexes et onéreuses, le rapport 2018 dispense une série de conseils axés sur la célérité et l'efficacité des procédures. Un exemple de cette démarche est fourni par les sections du rapport sur la gestion des documents et le recours aux technologies de l'information afin de mieux gérer la volumétrie, reflétant au passage le mouvement de digitalisation des procédures.



© ikerceiik/Shutterstock.com

Autre élément marquant : la volonté de simplifier et, en quelque sorte, de dédramatiser la complexité de l'arbitrage construction. Le rapport souligne expressément qu'il s'adresse aux professionnels n'ayant pas une expérience approfondie de l'arbitrage construction et a vocation à en rendre la pratique abordable. Avec bon sens et méthodologie, il énumère une série de lignes directrices et recommandations afin d'aider les professionnels de l'arbitrage construction dans toutes les étapes clés de la procédure.

Une procédure prenant en compte les héritages du droit civil et de la common law. Il a également semblé nécessaire aux rédacteurs du rapport de rassurer les utilisateurs des pays civilistes, qui comptent les plus grandes entreprises de construction/*engineering*, car ils pouvaient craindre, en première lecture, de se retrouver dans une procédure de *common law* qu'ils ne maîtrisent pas suffisamment et qui par conséquent, leur paraît trop complexe.

Or, l'arbitrage international a cela d'attrayant, qu'il se situe entre la procédure de droit civil et celle de *common law* – d'aucuns diraient qu'il prend le meilleur des deux. Ainsi, le tribunal arbitral, en concertation avec les parties, fixe les particularités procédurales – en matière d'administration de la preuve, par exemple – qu'il souhaite emprunter à l'une ou l'autre de ces familles de droit.

Les rédacteurs initiaux, exclusivement de *common law*, avaient naturellement privilégié l'analyse sous le prisme de leur système juridique. L'équilibre entre les deux systèmes

est quasiment retrouvé dans la version finale.

Des nouveautés

L'apparition du *contract manager*. Évolution marquante des projets de construction et des bonnes pratiques en matière de gestion de contrat, les *contract managers* font une apparition méritée dans le rapport 2018. En décrivant à la fois leur rôle et leur typologie, celui-ci souligne l'importance du processus de *contract management* dans l'arbitrage construction. Cet enrichissement du texte sera d'autant plus remarqué que les *contract managers* sont amenés à participer activement à la compilation de l'historique factuel et des éléments de preuves des réclamations présentées dans la procédure. Leur positionnement au cœur de l'exécution de projet doit donc naturellement se traduire par une intégration visible dans la pratique de l'arbitrage construction.

La mise à jour du rapport avec les nouveautés du Règlement ICC depuis 2001 : *expedited procedure, preliminary awards, new requirement to proceed expeditiously*. Si les nouveautés en matière de construction ont été nombreuses, celles concernant la procédure arbitrale l'ont été tout autant. Ainsi, le rapport présente les lignes directrices fermes qui ont été prises par ICC concernant notamment la durée et les coûts de l'arbitrage, en incluant l'arbitre d'urgence de l'article 29, la procédure accélérée de l'article 30, accessible aux litiges n'excédant pas 2 000 000 USD ou encore en rappelant qu'aujourd'hui l'article 22 pose un principe exprès de célérité. Cet ajout était important pour rassurer les utilisateurs de la construction. ■