



Arbitration Newsletter Switzerland

Croatia's Waiver of its Right to Challenge an Award - Can it still request a Revision?

On 27 October 2017, the Swiss Federal Supreme Court (the "**Court**") published on its website a new decision in the field of international arbitration (the "**Decision**").¹ The Decision was rendered by all five members of the First Civil Chamber and, in addition, it will be included in Court's publication of leading cases, thereby adding particular weight to this case.

In the Decision, the Court summarizes the requirements to validly waive the right to challenge an award with the Court and addresses the question whether a party can - despite such a waiver - still request a revision.

1 Facts²

In 1990, the Croatian state-owned energy company INA Industrija Nafta ("**INA**") was privatized and Croatia became its major shareholder. In 2003, the Hungarian petroleum and gas company MOL acquired 25% of the shares of INA and concluded a shareholders' agreement with Croatia. In 2008, MOL became INA's largest shareholder and, in 2009, Croatia and MOL concluded two agreements resulting in MOL assuming control over INA.

On 17 January 2014, Croatia initiated arbitration proceedings against MOL alleging that the two agreements concluded in 2009 would be null and void *ab initio* due to the fact that the agreements were obtained only by a 10-million-euro bribe to Ivo Sanader, the former prime minister of Croatia.

The arbitration proceedings were conducted under the UNCITRAL arbitration rules and Geneva was fixed as the seat of the arbitral tribunal. The arbitral tribunal was composed of three members, Neil Kaplan QC, chair,

Jan Paulsson, appointed by MOL and a Croatian law professor, Jakša Barbić, appointed by Croatia. On 23 December 2016, the arbitral tribunal rendered its final award and dismissed the requests of Croatia.

On 1 February 2017, Croatia filed an action for annulment with the Court and, subsidiary, a request for a revision³ of the award.

Croatia alleged, *inter alia*, that its arbitrator, law professor Jakša Barbić, should have recused himself as arbitrator given that he had been designated by INA as arbitrator in another arbitration around 3 October 2013, at a time when INA was already under the control of MOL. These circumstances should have been disclosed to the parties as they would raise justifiable doubts as to the independence and impartiality of the Croatian law professor.

MOL's principal position was not to enter into the matter at all, given that this action for annulment was inadmissible due to the following contractual waiver of the right to challenge the award:

"Awards rendered in any arbitration hereunder shall be final and conclusive and judgement thereon may be entered into any court having jurisdiction for enforcement thereof. There shall be no appeal to any court from awards rendered hereunder."

2 Considerations

2.1 Inadmissibility of the Action for Annulment

The Court first stated that one of the requirements for the admissibility of an action for annulment is that the

¹ BGE 4A_53/2017 of 17 October 2017, in French.

² The decision was, as most of the time, published in an anonymized form only. But the identities of the parties, the arbitrators and the prime minister in question have been

revealed in GAR article "Croatia fails to annul award in bribery case" of 27 October 2017.

³ A revision is an extraordinary appeal.



right to raise an action for annulment had not been validly waived by the parties.

This is based on article 192(1) Swiss Private International Law Act ("PILA") stipulating the following:

"(1) If none of the parties have their domicile, their habitual residence, or a business establishment in Switzerland, they may, by an express statement in the arbitration agreement, or by a subsequent written agreement, waive fully the action for annulment or they may limit it to one or several of the grounds listed in article 190(2)."

The Court then summarized its case law regarding the requirements for a waiver of the right to an action for annulment, stating *inter alia*:

- a) The waiver of the action for annulment is admitted only restrictively and an indirect renunciation is not sufficient;
- b) an explicit declaration of the parties' clear and unambiguous intention to waive "*tout recours*" is sufficient - it is not required that the waiver mentions the provisions of articles 190 or 192 PILA in particular;
- c) the Court then stated that the following clauses had been held as sufficient and valid waivers of the right to an action for annulment: (i) exclusion of "*all and any rights of appeal from all and any awards insofar as such exclusion can be validly made*", (ii) "*Neither party shall be entitled to commence or maintain any action in a court of law upon any matter in dispute arising from or concerning this Agreement or a breach thereof except for the enforcement of any award rendered pursuant to arbitration under this Agreement. The decision of the arbitration shall be final and binding and neither party shall have any right to appeal such decision to any court of law.*", (iii) "*neither party shall seek recourse to a law court nor other authorities to appeal for revision of this decision*" as well as (iv) "*The decision of the arbitrator in any such proceeding will be final and binding and not subject to judicial review. Appeals to the Swiss Federal Tribunal from the award of the arbitrator shall be excluded*".

Based on this case law, the Court held that the waiver of the action for annulment in the agreement between Croatia and MOL was valid and binding.

The Court then continued by stating that a waiver of an action for annulment in the sense of article 190 PILA applies to all grounds stipulated in article 190(2) PILA that would otherwise allow for an action for annulment, *i.e.* also the improper constitution of the arbitral tribunal, unless the parties limit their waiver to one or several of the grounds stipulated in article 190(2) PILA.

Croatia's action for annulment was therefore declared inadmissible.

2.2 Inadmissibility of the Request for Revision

The Court then turned to Croatia's request for revision of the award that had been raised subsidiary to the action for annulment.

Croatia argued that - apart from the fact that a part of the doctrine rejects the application of article 192 PILA to the revision - the waiver in the agreement in question would not include a waiver of the right to request a revision.

The Court first referred to a recent decision⁴ wherein it dealt with the question whether the discovery of grounds for recusal of an arbitrator, after the deadline to submit an action for annulment to the Court had lapsed, would allow to request a revision of the award. The Court noted that the question had been left unanswered in the previous decision, and held that it would not have to be decided in the present case either.

In casu Croatia discovered the alleged ground for the arbitrator's recusal within the deadline to submit its action for annulment and even submitted an action for annulment in this respect.

The Court then noted that the revision is subsidiary to the action for annulment. Therefore, the Court considered it rather difficult to accept that a party, which has expressly waived its right to raise a potential action for annulment and therewith its right to attack *e.g.* an improper constitution of the arbitral tribunal, could raise this very same reason, discovered prior to the lapsing of the deadline to submit an action for annulment, as a ground for revision. If this would be possible, article 192 PILA would become "*lettre morte*". According to the Court, it would amount to a clear violation of the principle of good faith if a party could request a revision under such circumstances.

⁴ BGE 142 III 521.



The Court then referred to two of its previous decisions⁵ wherein it had held that a revision cannot be requested if the ground invoked had been discovered prior to the lapsing of the deadline to submit an action for annulment. The Court then confirmed this principle and applied it to the case at hand, with the consequence that it did not enter into the matter of the request for revision as well.

3 Conclusions

The Decision is straightforward in as much as it covers the waiver for an action for annulment. In addition, it makes clear that a party cannot request, as a subsidiary issue and within the same 30-day period, a revision, thus trying to bypass its waiver of an action for annulment.

Although not explicitly stated in the Decision, this conclusion should continue to stand if the grounds for revision are detected only at a later stage. It makes no sense to deprive a party from invoking a revision based on grounds detected within the 30 days period after the award was rendered but to still grant access to a revision of the award if the underlying grounds are detected only at a later stage.

But the question remains: why should a party waive its right to annulment at all? Given the proven efficiency of the Court, which regularly produces its judgment in annulment proceedings within 6-8 months after the filing of proceedings, there is simply no convincing reason why a party should waive such right to annulment in advance. When signing such waiver, a party does not know yet in which direction a potential case is going to move. Therefore, a party should - by all means - preserve its rights and abstain from signing a waiver pursuant to article 192 PILA.

6 November 2017

Hansjörg Stutzer
Michael Bösch
Simon Hohler

Enclosure: BGE 4A_53/2017 of 17 October 2017

This newsletter is available on our website
www.thouvenin.com.

For further information, please contact Hansjörg Stutzer, Michael Bösch or Simon Hohler.



Dr. Hansjörg Stutzer
Partner, Attorney at Law
h.stutzer@thouvenin.com



Michael Bösch, LL.M., FCIArb
Partner, Attorney at Law
m.boesch@thouvenin.com

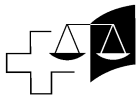


Simon M. Hohler, LL.M., ArbP
Associate, Attorney at Law
s.hohler@thouvenin.com

THOUVENIN rechtsanwälte compact

THOUVENIN rechtsanwälte is an innovative and partner-driven law firm with more than three decades of experience in business law. Members of our arbitration team represent clients in commercial and investment treaty as well as in sports-related disputes and act also regularly as chairmen, party-appointed arbitrators and sole arbitrators. Members of our dispute resolution team have been ranked by Chambers & Partners and legal 500.

⁵ Decisions 4A_570/2011 and 4A_247/2014.



4A_53/2017

Arrêt du 17 octobre 2017

Ire Cour de droit civil

Composition

Mmes les Juges Kiss, présidente, Klett, Hohl, Niquille et May Canellas.
Greffier: M. Carruzzo.

Participants à la procédure

République X. _____, représentée par Mes Bernhard Berger et Martin Molina,
recourante,

contre

Z. _____ Plc, représentée par Mes Nathalie Voser, Anya George et Anne-Carole Cremades,
intimée.

Objet

arbitrage international,

recours en matière civile, subsidiairement demande de révision, contre la sentence finale rendue le 23 décembre 2016 par un Tribunal arbitral, avec siège à Genève, constitué conformément au Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.

Faits:

A.

En 1990, la République X. _____ (ci-après: X. _____) a privatisé A. _____, une entreprise énergétique d'État fondée en 1964, dont elle est devenue le principal actionnaire.
En 2003, à l'initiative de X. _____, Z. _____ Plc (ci-après: Z. _____), la plus importante compagnie pétrolière et gazière de l'État V. _____, a acquis 25% du capital de A. _____ plus une action. Le 17 juillet de la même année, elle a conclu, avec X. _____, une convention d'actionnaires (*Shareholders Agreement*; ci-après: SHA), laquelle a fourni un cadre juridique à la relation durable nouée par les cocontractantes.
Le 10 octobre 2008, Z. _____, suite à des offres publiques d'achat lancées par elle sur les actions de A. _____, a obtenu 47,15 % des actions de cette société, ce qui a fait d'elle le plus grand actionnaire de A. _____.
Le 30 janvier 2009, X. _____ et Z. _____ ont conclu le *GAS Master Agreement* (ci-après: GMA) et le *First Amendment to the Shareholders Agreement* (ci-après: FASHA). Selon X. _____, la conclusion de ces deux contrats aurait entraîné le transfert à Z. _____ du contrôle de la gestion de A. _____.

B.

Le 17 janvier 2014, X. _____ a engagé une procédure d'arbitrage contre Z. _____, conformément au Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). Alléguant que le FASHA et le GMA avaient été obtenus grâce à un pot-de-vin de 10 millions d'euros offert par le PDG de Z. _____ à l'ancien Premier Ministre de X. _____, elle a requis, entre autres conclusions, la constatation de la nullité *ab initio* de ces deux contrats. Z. _____ a conclu au rejet intégral de la demande.
Un Tribunal arbitral de trois membres, comprenant le Professeur émérite N. _____, choisi par X. _____, a été constitué; son siège a été fixé à Genève, ainsi que le prévoyait la convention d'arbitrage figurant dans le SHA et dans le GMA.
Après avoir instruit la cause, le Tribunal arbitral, par sentence finale du 23 décembre 2016, a débouté X. _____ des fins de sa demande.

C.

Le 1^{er} février 2017, X. _____ a formé un recours en matière civile, assorti d'une requête d'effet suspensif, et, subsidiairement, une demande de révision. Elle y a pris des conclusions tendant à l'annulation de la sentence attaquée et à ce qu'ordre soit donné au Professeur N. _____ de se récuser comme arbitre.
Au sujet de cette dernière conclusion, fondée sur l'art. 190 al. 2 let. a de la loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (LDIP; RS 291), qu'elle a reprise dans sa demande de révision subsidiaire en se basant sur l'art. 123 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la recourante a fait valoir, en particulier, qu'à la mi-janvier 2017, elle avait appris que le Professeur N. _____ avait été désigné comme arbitre, aux alentours du 3 octobre 2013, par la direction de A. _____ (sous le contrôle de Z. _____), dans l'arbitrage U. _____ v. A. _____, circonstance qu'il s'était bien gardé de révéler alors qu'elle était propre à éveiller des doutes légitimes quant à son indépendance et à son impartialité. Selon elle, en effet, le Professeur N. _____, pour avoir accepté sa nomination dans cette autre affaire d'arbitrage, n'était plus en

mesure de trancher de manière indépendante et impartiale la question, formant l'un des points principaux à traiter dans l'arbitrage CNUDCI opposant X. _____ à Z. _____, de savoir si le mandat du directeur exécutif de A. _____, auquel il devait sa nomination dans l'arbitrage U. _____ v. A. _____, était légal ou pas.

La recourante s'est plainte, en outre, d'une violation de son droit d'être entendue (art. 190 al. 2 let. d LDIP) et de l'incompatibilité de la sentence avec l'ordre public (art. 190 al. 2 let. e LDIP), du fait que le Tribunal arbitral n'aurait pas pris en compte un élément de preuve décisif à ses yeux. Elle a également reproché aux arbitres d'avoir méconnu leur devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents, tel qu'il découle de la garantie du droit d'être entendu, pour s'être abstenus de répondre à des questions qui les auraient dissuadés de dénier toute fiabilité au témoin principal dont les dires avaient confirmé l'existence du pot-de-vin litigieux.

Par le truchement d'une conseillère juridique de la Cour permanente d'arbitrage, le président du Tribunal arbitral et l'arbitre désigné par l'intimée ont indiqué au Tribunal fédéral, en date du 20 février 2017, qu'ils n'avaient jamais eu connaissance des questions soulevées au sujet du Professeur N. _____ et qu'ils renonçaient, pour le surplus, à se déterminer sur le recours. Le dossier de l'arbitrage a été transmis au Tribunal fédéral, par la même voie, le 20 mars 2017, sous la forme de trois clés USB.

Le 17 avril 2017, le Professeur N. _____ a adressé spontanément au Tribunal fédéral des observations dans lesquelles il s'est inscrit en faux contre les reproches formulés à son encontre par la recourante. Ses observations ont été communiquées aux parties et au président du Tribunal arbitral. En tête de sa réponse du 21 mars 2017, l'intimée Z. _____ a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours, au motif que les parties y auraient valablement renoncé (art. 192 LDIP), et, subsidiairement, au rejet de celui-ci.

La recourante, dans sa réplique du 10 avril 2017 et sa triplique du 15 mai 2017, et l'intimée, dans sa duplique du 2 mai 2017 et sa quadruplique du 22 mai 2017, ont maintenu leurs conclusions respectives. Quant au Professeur N. _____, il a formulé des observations au sujet de la réplique, dont il a contesté le bien-fondé, dans une nouvelle écriture du 28 avril 2017 qui a été communiquée, elle aussi, aux parties et au président du Tribunal arbitral.

La demande d'effet suspensif a été rejetée par ordonnance présidentielle du 12 avril 2017.

Considérant en droit:

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 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 ont employé le français, à l'instar de l'arbitre N. _____, respectant ainsi l'art. 42 al. 1 LTF en liaison avec l'art. 70 al. 1 Cst. (**ATF 142 III 521** consid.1). Conformément à sa pratique, le Tribunal fédéral rendra, par conséquent, son arrêt en français.

2.

La recevabilité du présent recours suppose, entre autres conditions, que les parties n'aient pas exclu la possibilité d'interjeter un recours au sens de l'art. 190 LDIP.

2.1. Dans sa version déterminante (**ATF 143 III 55** consid. 3.1), l'art. 192 al. 1 LDIP prévoit que, "[s]i 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".

2.1.1. La jurisprudence fédérale a dégagé progressivement les principes découlant de la disposition examinée. 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. Quant à 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. C'est le lieu de rappeler que la renonciation au recours vise tous les motifs énumérés à l'art. 190 al. 2 LDIP, y compris celui tiré de la composition irrégulière du tribunal arbitral (**ATF 133 III 235** consid. 4.3.2.2 p. 243 *in limine*), à moins que les parties n'aient exclu le recours que pour l'un ou l'autre de ces motifs (**ATF 143 III 55** consid. 3.1 p. 58 et les arrêts cités).

2.1.2. Dans un arrêt de principe du 4 février 2005 publié aux **ATF 131 III 173**, la Ire Cour de droit civil, alors dénommée Ire Cour civile, a procédé à une analyse approfondie du terme "appel" au regard de l'art. 192 al. 1 LDIP (consid. 4.2.3.2). Jusque-là, elle s'était contentée d'observer incidemment que l'indication d'après laquelle les parties considèrent que la sentence à venir est "sans appel" ne constitue pas une renonciation suffisante à tout recours (**ATF 116 II 639** consid. 2c p. 640). A titre liminaire, la Cour a jugé critiquable, dans son principe, la démarche de la recourante consistant à transposer le terme "appel" dans le système juridique suisse pour lui donner la signification de "Berufung" ou de "recours ordinaire", par opposition au "Rechtsmittel", s'agissant de parties qui n'avaient aucun lien avec la Suisse et qui avaient choisi l'anglais comme langue aussi bien du contrat que de l'arbitrage. A son avis, la logique voulait que l'on donnât à ce terme la signification que de telles parties, provenant d'horizons juridiques différents et étrangers au droit suisse, lui avaient attribuée - à supposer que leur volonté commune pût être établie - ou avaient pu raisonnablement lui attribuer dans les circonstances et le contexte où elles l'avaient utilisé. Poursuivant son raisonnement, la Ire Cour civile a mis en évidence les deux acceptions principales que le mot "appel" revêt sous l'angle du droit: au sens large, il s'agit d'un terme générique qui embrasse les moyens de droit les plus divers et qui correspond au "recours" ou au "Rechtsmittel" des langues française et allemande (cf., dans ce sens, en plus des exemples cités dans ledit arrêt, *Le Grand Robert de la langue française*, 2e éd., Tome I, ad "appel", p. 462 i.f., pour qui une "décision sans appel" est "sans possibilité de recours"); cependant, le même mot, utilisé dans un sens plus restrictif, sert à désigner l'appel proprement dit, à savoir une voie de recours ordinaire qui est généralement suspensive, dévolutive et réformatrice. Et la Cour de souligner que l'irrecevabilité de cet appel *stricto sensu*, qui permet à la juridiction étatique de procéder à une révision au fond de la décision dont est appel, constitue la règle en matière d'arbitrage international. Appliquant ces principes à la clause litigieuse, d'après laquelle les parties excluaient "all and any rights of appeal from all and any awards insofar as such exclusion can validly be made", les juges fédéraux ont conclu à l'existence d'une renonciation valable à tout recours contre les sentences du tribunal arbitral en tenant compte de ce que le règlement d'arbitrage choisi par les parties écartait la possibilité d'un éventuel

appel interne, du caractère tout à fait exceptionnel d'un appel proprement dit devant le juge étatique en matière d'arbitrage international et, surtout, du fait que l'utilisation du pluriel " *rights of appeal*" à la suite de l'expression redondante " *all and any*", indiquait clairement que les parties avaient en vue tous les moyens de recours possibles et imaginables dont les sentences à venir pourraient être l'objet.

Deux ans plus tard, la Ire Cour de droit civil a jugé qu'une clause arbitrale se bornant à indiquer que la sentence "[était] définitive et insusceptible (*sic*) d'appel" ne manifestait assurément pas de manière aussi nette la volonté commune des parties de renoncer au recours que ne le faisait la clause dont il était question dans l'arrêt précité, à plus forte raison que l'expression arabe figurant dans la clause litigieuse pouvait être traduite aussi bien par "irrévocable" que par "insusceptible d'appel", ce qui en réduisait encore plus la portée. Elle n'a cependant pas poussé plus avant l'analyse de cette clause dès lors que le recours se révélait de toute façon mal fondé (arrêt 4P.206/2006 du 20 mars 2007 consid. 3.2).

En 2011, la clause arbitrale suivante a été soumise à l'examen du Tribunal fédéral: " Neither party shall be entitled to commence or maintain any action in a court of law upon any matter in dispute arising from or concerning this Agreement or a breach thereof except for the enforcement of any award rendered pursuant to arbitration under this Agreement. The decision of the arbitration shall be final and binding and neither party shall have any right to appeal such decision to any court of law ". La Ire Cour de droit civil y a vu une renonciation valable des parties à recourir contre toute décision du tribunal arbitral. Selon elle, en effet, la dernière phrase de ladite clause faisait ressortir clairement la commune volonté des parties d'exclure tout recours contre une telle décision, volonté encore renforcée et confirmée indirectement par la phrase précédente, laquelle ne conférait aux parties le droit de saisir les tribunaux étatiques qu'à la seule fin d'obtenir l'exequatur d'une sentence rendue par le tribunal arbitral. Au demeurant, toujours selon la Cour, le mot "appeal" devait manifestement être compris en cette affaire dans son acception générique comme dans celle ayant donné lieu à l'arrêt susmentionné, publié in **ATF 131 III 173** (arrêt 4A_486/2010 du 21 mars 2011 consid. 2.2).

La même clause a été soumise à l'examen du Tribunal fédéral l'année suivante dans un arbitrage opposant les mêmes parties. La Ire Cour de droit civil lui a réservé un sort identique, après avoir constaté que, tout comme le droit suisse et à l'inverse du droit anglais, aucune des législations invoquées par le recourant - les droits de procédure civile tunisien, français et new-yorkais - ne permettait d'attaquer une sentence en matière d'arbitrage international par la voie de l'appel ordinaire. Au passage, elle a tenu à préciser, sans trancher définitivement la question, que poser un principe général voulant que le terme anglais "appeal" manifestât suffisamment (ou insuffisamment) la volonté des parties de renoncer au recours ouvert en Suisse contre une sentence arbitrale internationale aurait certes le double mérite de la simplicité et de la prévisibilité, mais constituerait, toutefois, une fiction juridique guère compatible avec les règles générales touchant l'interprétation des manifestations de volonté en matière contractuelle (arrêt 4A_238/2011 du 4 janvier 2012 consid. 2.2.4.2 et les références).

La Ire Cour de droit civil a, par ailleurs, jugé que la phrase "neither party shall seek recourse to a law court nor other authorities to appeal for revision of this decision " ne pouvait pas être comprise de bonne foi autrement que comme l'expression de la volonté des parties d'exclure toute mise en oeuvre d'une instance étatique pour l'examen de la sentence arbitrale notifiée ("... kann nach Treu und Glauben nur so verstanden werden, dass die Parteien jegliche Anrufung einer staatlichen Instanz zu Überprüfung des eröffneten Schiedsentscheids ausschliessen wollten. "). A son avis, malgré l'utilisation disparate de diverses notions relatives aux voies de droit ("recourse", "appeal", "revision"), pareille volonté en ressortait clairement (arrêt 4A_577/2013 du 3 avril 2014 consid. 3.4).

Enfin, dans l'arrêt précité, publié aux **ATF 143 III 55**, la Ire Cour de droit civil a examiné une clause compromissaire ainsi libellée: "The decision of the arbitrator in any such proceeding will be final and binding and not subject to judicial review. Appeals to the Swiss Federal Tribunal from the award of the arbitrator shall be excluded...". Elle a considéré que la clause en question satisfaisait incontestablement aux conditions posées par l'art. 192 al. 1 LDIP et la jurisprudence y relative pour une renonciation valable au recours (consid. 3.2 p. 58).

2.2. Les conventions d'arbitrage pertinentes, insérées dans le SHA du 17 juillet 2003 et dans le GMA du 30 janvier 2009, contiennent le passage suivant:

"Awards rendered in any arbitration hereunder shall be final and conclusive and judgment thereon may be entered into any court having jurisdiction for enforcement thereof. There shall be no appeal to any court from awards rendered hereunder." (texte mis en évidence par le Tribunal fédéral)

Considérée à la lumière des principes jurisprudentiels rappelés plus haut et, plus particulièrement, au regard des clauses de renonciation dont le Tribunal fédéral a admis la validité dans ses arrêts, susmentionnés, du 4 février 2005 (**ATF 131 III 173**), du 21 mars 2011 (cause 4A_486/2010), du 4 janvier 2012 (cause 4A_238/2011) et du 3 avril 2014 (cause 4A_577/2013), la clause citée constitue assurément une renonciation valable au recours, dès lors qu'elle fait indubitablement ressortir la commune volonté des parties de renoncer à tout droit de recourir contre toute décision du Tribunal arbitral devant quelque tribunal étatique que ce soit. Cette volonté-là, qui résulte clairement du texte même du passage reproduit en caractères gras ci-dessus, est encore renforcée et confirmée indirectement par la phrase qui précède ce passage, laquelle, non seulement insiste sur le caractère définitif des sentences à rendre par l'utilisation de deux adjectifs similaires ("final" et "conclusive"), mais encore prévoit que celles-ci pourront faire l'objet d'une procédure d'exequatur devant le tribunal étatique compétent.

Il va de soi que le lien établi par la dernière phrase de la convention d'arbitrage entre les termes "appeal" et "awards" permet d'emblée d'exclure que les parties n'aient entendu y proscrire que la voie étatique par rapport à la voie arbitrale pour le jugement de leurs futures prétentions respectives, tant il est vrai que l'exclusion exprimée dans le passage litigieux ne peut concerner qu'une voie de recours ouverte contre les sentences à venir ("from awards rendered"), et non pas le type de juridiction à saisir en première instance. Quant au mot "appeal", il doit manifestement être compris, en l'espèce, dans son acception générique. D'abord, la question d'un éventuel appel interne ne se posait pas puisque l'art. 32 al. 2 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (version 1976), choisi par les parties, excluait cette possibilité ("[La sentence] n'est pas susceptible d'appel devant une instance arbitrale."). Ensuite, un appel proprement dit, à soumettre à une juridiction étatique jouissant d'une pleine cognition, n'était pas à l'ordre du jour dans la mesure où la faculté d'attaquer une sentence par une telle voie de droit est tout à fait exceptionnelle en matière d'arbitrage international. Semblable faculté est du reste étrangère aux différents droits entrant en ligne de compte *in casu*: le droit suisse, soit la *lex arbitri*, l'ignore (cf. art. 190 al. 2 LDIP a contrario); le droit..., que les parties ont choisi comme *lex causae*, ne la connaît pas non plus (cf. art. 36 de la loi... sur l'arbitrage du 19 octobre 2001, qui s'apparente à l'art. 34 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international du 21 juin 1985); le droit..., en tant que loi du pays du siège de l'intimée, est sur la même longueur d'onde que le droit... (art. 54/55 de la loi... sur l'arbitrage du 8 novembre 1994). Sous l'angle de l'effet utile que l'interprétation objective vise à donner à toute clause contractuelle, on ne voit donc pas quel eût été l'intérêt, pour les parties, d'exclure

spécifiquement, dans leur convention d'arbitrage, une voie de recours qui n'existait dans aucune des législations susceptibles d'entrer en considération. Aussi les cocontractantes, en signant, après les avoir négociés avec l'aide d'hommes de loi, les contrats incluant la clause arbitrale où figure la clause d'exclusion, n'ont-elles pu renoncer qu'au seul moyen de droit dont elles disposeraient pour attaquer une éventuelle sentence future, du fait qu'elles fixaient d'ores et déjà en Suisse (Genève) le siège du Tribunal arbitral à constituer, à savoir le recours en matière civile au sens de l'art. 77 al. 1 let. a LTF. A cet égard, il n'est pas interdit d'imaginer, à titre de simple hypothèse d'ailleurs, que la recourante, en sa qualité d'État souverain, ait préféré se soumettre d'avance à une sentence rendue par un tribunal arbitral dont elle pourrait désigner directement l'un des membres et indirectement le président (cf. art. 7 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, version 1976), plutôt que de courir le risque de voir un tribunal d'un autre État souverain (en l'occurrence, la Suisse) venir annuler, sur recours de son adverse partie, une sentence qui lui serait favorable.

Pour l'essentiel, les arguments avancés par la recourante ont déjà été réfutés, a contrario, par les considérations émises dans le cadre de la subsomption à laquelle il vient d'être procédé. Pour le reste, force est de constater que la formulation de la clause d'exclusion litigieuse est sans commune mesure avec les exemples de déclarations cités par l'intéressée (recours, n. 9) - "sans appel" (ATF 116 II 639 consid. 2c p. 640); les sentences "sont finales et s'imposent aux deux parties. Les demandes aux tribunaux d'État sont exclues." (arrêt 4P.265/1996 du 2 juillet 1997 consid. 1a); la sentence est "définitive et insusceptible d'appel" (arrêt 4P.206/2006, précité) -, comme l'intimée le démontre de manière convaincante sous n. 20 à 22 de sa réponse. Il serait effectivement hasardeux d'extrapoler à partir des deux mots "sans appel", que le Tribunal fédéral a mentionnés dans un considérant théorique de l'arrêt publié précité sans indiquer du reste la teneur de la convention d'arbitrage examinée par lui, ou sur le vu de l'expression "définitive et insusceptible d'appel", dont il n'a pas fait une analyse exhaustive. Quant à la deuxième expression sus-indiquée, elle n'inclut pas le terme "appel" et ne saurait ainsi être retenue comme point de comparaison. On ne voit pas non plus quelle pourrait être l'incidence de l'absence du mot "right" (au singulier ou au pluriel) en regard du terme "appel" (cf. ATF 131 III 173 consid. 4.2.3.2 p. 181) dans la clause envisagée (cf. recours, n. 10 ss). Enfin, comme il ressort de manière claire et nette de cette clause que les parties ont entendu exclure tout recours contre d'éventuelles sentences futures, la discussion ouverte par la recourante au sujet de la pratique restrictive de la jurisprudence en la matière n'a pas lieu d'être, contrairement à ce qui eût été le cas si l'interprétation de la clause en question avait révélé le caractère ambigu de la clause d'exclusion.

2.3. Il résulte de cet examen que les parties ont valablement exclu tout recours contre les sentences du Tribunal arbitral, en conformité avec l'art. 192 al. 1 LDIP. Le présent recours s'en trouve frappé d'irrecevabilité, qui méconnaît cette volonté commune, manifestée par une déclaration expresse, de ne point soumettre de telles sentences à l'examen de la juridiction étatique compétente du pays du siège de l'arbitrage. Cette volonté concordante des parties, qui n'a pas été restreinte à l'un ou l'autre des motifs énumérés à l'art. 190 al. 2 LDIP, concerne donc l'ensemble de ceux-ci, y compris le grief tiré de la prétendue composition irrégulière du Tribunal arbitral (art. 190 al. 2 let. a LDIP). Par conséquent, il n'est pas possible d'entrer en matière.

3.

A titre subsidiaire, la recourante soutient que, nonobstant une éventuelle renonciation valable des parties à former un recours au sens de l'art. 190 al. 2 LDIP contre la sentence finale rendue par le Tribunal arbitral, elle serait en droit d'invoquer, par la voie de la révision prévue à l'art. 123 al. 2 let. a LTF (ATF 134 III 286 consid. 2.1 et les arrêts cités), un motif de récusation à l'encontre du Professeur N._____. A son avis, hormis le fait qu'une partie de la doctrine plaide en faveur de l'inapplicabilité de l'art. 192 LDIP à la révision, les termes utilisés dans la clause de renonciation litigieuse s'opposeraient à ce que l'on étendît celle-ci au recours extraordinaire de la révision exercé subsidiairement par elle.

3.1. Dans un récent arrêt, la Ire Cour de droit civil, après avoir procédé à un examen approfondi de la question, a évoqué la nécessité d'admettre que la découverte, postérieurement à l'expiration du délai de recours contre une sentence arbitrale internationale, d'un motif qui eût commandé la récusation de l'arbitre unique ou de l'un des membres du tribunal arbitral peut donner lieu au dépôt, devant le Tribunal fédéral, d'une demande de révision de ladite sentence, à la condition que la partie requérante n'ait pas pu découvrir le motif de récusation durant la procédure arbitrale en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Elle a cependant laissé la question ouverte, non seulement parce que la demande de révision soumise à son examen devait de toute façon être rejetée, mais aussi pour tenir compte de ce qu'un toilettage, sinon une refonte, du chapitre 12 de la LDIP était en cours d'exécution (ATF 142 III 521 consid. 2.3.5).

Point n'est besoin non plus de trancher ici cette question. En effet, pour la raison indiquée ci-après, même si l'on y répondait par l'affirmative, il ne serait de toute façon pas possible d'entrer en matière sur la demande de révision déposée par la recourante.

3.2. La sentence finale attaquée a été notifiée à la recourante le 23 décembre 2016, soit pendant les fêtes judiciaires de fin d'année qui vont du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 46 al. 1 let. c LTF). En pareille hypothèse, le délai de recours, qui est de 30 jours selon l'art. 100 al. 1 LTF, commence à courir le premier jour suivant les fêtes, soit le 3 janvier (arrêt 5A_109/2016 du 5 février 2016 et les références). En l'espèce, le *dies a quo* étant le 3 janvier 2017, le délai de recours a expiré le 1er février 2017. Or, la recourante déclare avoir appris à la mi-janvier 2017 l'existence du motif de récusation concernant le Professeur N._____ et rendant irrégulière, à son avis, la composition du Tribunal arbitral. En d'autres termes, elle a découvert, avant la fin du délai de recours, le prétendu cas de récusation entrant à la fois dans les prévisions de l'art. 190 al. 2 let. a LDIP, comme motif de recours, et de l'art. 121 let. a LTF ou de l'art. 123 al. 2 let. a LTF, comme motif - éventuel (cf. consid. 3.1 ci-dessus) - de révision.

Selon la jurisprudence, comme la révision revêt en principe un caractère subsidiaire par rapport au recours en matière civile, il paraît difficile d'admettre qu'une partie ayant expressément renoncé à recourir, et donc à se prévaloir du motif prévu à l'art. 190 al. 2 let. a LDIP, puisse néanmoins saisir le Tribunal fédéral par la bande en invoquant le même motif, découvert avant l'expiration du délai de recours, dans le cadre d'une demande de révision, faute de quoi l'art. 192 LDIP deviendrait lettre morte (arrêt 4A_234/2008, précité, consid. 2.1, avant-dernier § i.f.). Telle est exactement la situation qui caractérise la cause en litige. La recourante objecte que le principe posé dans l'arrêt en question l'a été à titre d' *obiter dictum*. Sans doute est-ce le cas, mais cela n'enlève rien à sa pertinence. Qu'un plaideur, ayant renoncé d'emblée, conjointement avec son adverse partie, à former un éventuel recours afin d'y dénoncer la composition irrégulière du futur tribunal arbitral à raison de tout motif susceptible de la rendre telle, y compris un cas de récusation, puisse contourner cet obstacle en déposant une demande de révision heurte au plus haut point les règles de la bonne foi. La Ire Cour de droit civil a d'ailleurs rappelé ledit principe, de manière plus affirmative, à deux reprises au moins (arrêts 4A_570/2011 du 23 juillet 2012 consid. 4.1, dernier §; 4A_247/2014 du 23 septembre 2014 consid. 2.3,

dernier §) et plusieurs auteurs lui ont emboîté le pas (PASCAL RUCH, Zum Rechtsmittelverzicht in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, 2013, p. 54, dernier §; ANDREAS BUCHER, in Commentaire romand, Loi sur le droit international privé - Convention de Lugano, 2011, n° 5 ad art. 192 LDIP; MARCO STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, n. 414 et note de pied 969; KAUFMANN-KOHLER/RIGOZZI, International Arbitration - Law and Practice in Switzerland, 2015, p. 511, note de pied 562; *les mêmes*, Arbitrage international - Droit et pratique à la lumière de la LDIP, 2e éd. 2010, p. 545 s., note de pied 681; MATTHIAS LEEMANN, Challenging international arbitration awards in Switzerland on the ground of lack of independence and impartiality of an arbitrator, in Bulletin ASA 2011 p. 10 ss, 26 i.f., 29/30 et note de pied 76; NORA KRAUSZ, Waiver of Appeal to the Swiss Federal Tribunal: Recent Evolution of the Case Law and Compatibility with ECHR, Article 6, in Journal of International Arbitration, 2011, p. 137 ss, 152). Il se justifie, par conséquent, d'entériner ce principe et d'en faire application en l'espèce.

Dès lors, la Cour de céans n'entrera pas non plus en matière sur la demande de révision.

4.

La recourante, qui succombe, devra payer les frais de la présente procédure (art. 66 al. 1 LTF) et verser des dépens à l'intimée (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours et la demande de révision sont irrecevables.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 200'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

La recourante versera à l'intimée une indemnité de 250'000 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des parties et au président du Tribunal arbitral avec une copie supplémentaire destinée à être transmise par lui à l'arbitre N. _____.

Lausanne, le 17 octobre 2017

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Kiss

Le Greffier: Carruzzo