

BGer 4A_136/2015 vom 15. September 2015

Bundesgericht, 2015-09-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_136_2015

FR: TF 4A_136/2015 du 15 septembre 2015

IT: TF 4A_136/2015 del 15 settembre 2015

Erwägungen

E. 1

Le recours en matière civile est recevable contre les sentences touchant l'arbitrage international aux conditions fixées par les art. 190 à 192 LDIP (art. 77 al. 1 let. a LTF). Qu'il s'agisse de l'objet du recours, de la qualité pour recourir, du délai de recours, des conclusions touchant la compétence prises par la recourante ou encore du grief soulevé dans le mémoire de recours, aucune de ces conditions de recevabilité ne fait problème en l'espèce. Rien ne s'oppose donc à l'entrée en matière.

E. 2

Dans un unique moyen, fondé sur l' art. 190 al. 2 let. b LDIP , la recourante soutient que l'arbitre s'est déclaré à tort compétent pour connaître de la demande qui lui était soumise.

E. 2.1

Saisi du grief d'incompétence, le Tribunal fédéral examine librement les questions de droit, y compris les questions préalables, qui déterminent la compétence ou l'incompétence du tribunal arbitral. Il n'en devient pas pour autant une cour d'appel. Aussi ne lui incombe-t-il pas de rechercher lui-même, dans la sentence attaquée, les arguments juridiques qui pourraient justifier l'admission du grief fondé sur l' art. 190 al. 2 let. b LDIP . C'est bien plutôt à la partie recourante qu'il appartient d'attirer son attention sur eux, pour se conformer aux exigences de l' art. 77 al. 3 LTF (ATF 134 III 565 consid. 3.1 et les arrêts cités).

En revanche, le Tribunal fédéral ne revoit les constatations de fait que dans les limites usuelles, même lorsqu'il statue sur le moyen pris de l'incompétence du Tribunal arbitral (arrêt 4A_90/2014 du 9 juillet 2014 consid. 3.1). Aussi ne saurait-il faire droit à la requête de la recourante, fondée sur les art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, tendant à ce qu'il rectifie ou complète les constatations de fait posées par l'arbitre. Il a échappé à l'intéressée que l'application de ces deux dispositions est expressément exclue par l' art. 77 al. 2 LTF dans un recours en matière civile dirigé contre une décision d'un tribunal arbitral, qu'il s'agisse d'un arbitrage international ou d'un arbitrage interne.

E. 2.2.1

La convention d'arbitrage doit satisfaire aux exigences posées à l' art. 178 LDIP .

Il n'est pas contesté, ni contestable d'ailleurs, que la clause 22 du contrat de distribution satisfait aux exigences de forme posées à l' art. 178 al. 1 LDIP .

En vertu de l' art. 178 al. 2 LDIP , la convention d'arbitrage est valable, s'agissant du fond, si elle répond aux conditions que pose soit le droit choisi par les parties, soit le droit régissant l'objet du litige et notamment le droit applicable au contrat principal, soit encore le droit suisse. La disposition citée consacre trois rattachements alternatifs

in favorem validitatis , sans aucune hiérarchie entre eux, à savoir le droit choisi par les parties, le droit régissant l'objet du litige (

lex causae) et le droit suisse en tant que droit du siège de l'arbitrage (ATF 129 III 727 consid. 5.3.2 p. 736). Faute d'une élection de droit touchant la clause 22 du contrat de distribution, l'arbitre a examiné la validité matérielle de celle-ci au regard du droit suisse, lequel constituait à la fois la

lex causae et la

lex fori . L'examen de la Cour de céans est ainsi restreint à la question de savoir si l'arbitre a méconnu le droit suisse en admettant sa compétence.

E. 2.2.2

La convention d'arbitrage est un accord par lequel deux ou plusieurs parties déterminées ou déterminables s'entendent pour confier à un tribunal arbitral ou à un arbitre unique, en lieu et place du tribunal étatique qui serait compétent, la mission de rendre une sentence à caractère contraignant sur un ou des litige (s) existant (s) (compromis arbitral) ou futur (s) (clause compromissoire) résultant d'un rapport de droit déterminé (arrêt 4A_515/2012 du 17 avril 2013 consid. 5.2 et les références). Il importe que la volonté des parties d'exclure la juridiction étatique normalement compétente au profit de la juridiction privée que constitue un tribunal arbitral y apparaisse. Quant au tribunal arbitral appelé à connaître du litige, il doit être déterminé ou, à tout le moins, déterminable (ATF 138 III 29 consid. 2.2.3 p. 35).

Les dispositions des conventions d'arbitrage qui sont incomplètes, peu claires ou contradictoires sont considérées comme des clauses pathologiques (sur les différentes espèces de clauses pathologiques, cf., parmi d'autres: Lukas Wyss, Aktuelle Zuständigkeitsfragen im Zusammenhang mit internationalen kommerziellen Schiedsgerichten mit Sitz in der Schweiz, in Jusletter du 25 juin 2012, n. 96 à 107). Pour autant qu'elles n'aient pas pour objet des éléments devant impérativement figurer dans une convention d'arbitrage, en particulier l'obligation de déférer le litige à un tribunal arbitral privé, de telles clauses n'entraînent pas nécessairement la nullité des conventions d'arbitrage dans lesquelles elles figurent. Il faut, bien plutôt, rechercher par la voie de l'interprétation et, le cas échéant, par celle du complètement du contrat conformément aux règles générales du droit des contrats, une solution qui respecte la volonté fondamentale des parties de se soumettre à une juridiction arbitrale (dernier arrêt cité, *ibid.*).

En droit suisse, l'interprétation d'une convention d'arbitrage se fait selon les règles générales d'interprétation des contrats. Le juge s'attachera, tout d'abord, à mettre au jour la réelle et commune intention des parties, le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, sans s'arrêter aux expressions et dénominations inexactes dont elles ont pu se servir. Déterminer ce qu'un cocontractant savait ou voulait au moment de conclure relève des constatations de fait; la recherche de la volonté réelle des parties est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 131 III 606 consid. 4.1 p. 611). Si le juge parvient à établir une volonté réelle et concordante des parties, il s'agit d'une constatation de fait qui lie le Tribunal fédéral. S'il n'y parvient pas, il recherchera alors, en appliquant le principe de la confiance, le sens que les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques en fonction de l'ensemble des circonstances (ATF 140 III 134 consid. 3.2; 135 III 295 consid. 5.2 p. 302 et les arrêts cités). Supposé que l'application de ce principe n'aboutisse pas à un résultat concluant, des moyens d'interprétation subsidiaires pourront être mis en oeuvre, telle la règle dite des clauses ambiguës en vertu de laquelle le

contrat s'interprète, en cas de doute, en défaveur de son rédacteur (

Unklarheitsregel ,

in dubio contra stipulatorem ou

proferentem ; ATF 124 III 155 consid. 1b p. 158 et les arrêts cités). Au demeurant, si l'interprétation aboutit à la conclusion que les parties ont voulu soustraire à la juridiction étatique le litige qui les divise pour le faire trancher par un tribunal arbitral, mais que des divergences subsistent au sujet du déroulement de la procédure d'arbitrage, force est alors de faire intervenir le principe d'utilité (

Utilitätsgedanke), c'est-à-dire de donner à la clause pathologique un sens qui permette de maintenir la convention d'arbitrage (ATF 138 III 29 consid. 2.3.3 [condition réalisée]; arrêts 4A_388/2012 du 18 mars 2013 consid. 3.4.3 et 4A_244/2012 du 17 janvier 2013 consid. 4.4 [condition non réalisée]). Partant, une désignation imprécise ou erronée du tribunal arbitral n'entraîne pas nécessairement l'invalidité de la convention d'arbitrage (ATF 138 III 29 consid. 2.2.3 p. 36 et les arrêts cités).

Ces principes ont été confirmés encore récemment (arrêt 4A_676/2014 du 3 juin 2015 consid. 3.2.2). C'est à leur aune qu'il convient d'examiner les griefs formulés par la recourante.

E. 2.2.3.1

Il ressort du résumé de son argumentation, tel qu'il a été fait plus haut (cf. let. C.b, 3e §), que l'arbitre est parvenu à établir une volonté réelle et concordante des parties de recourir à l'arbitrage. Il l'a fait sur la base du texte même de la clause 22 du contrat de distribution et en tenant compte du comportement adopté subséquentement par les deux parties (cf. décision attaquée, n. 52 et 55). Il s'agit d'une constatation de fait qui lie le Tribunal fédéral, qu'elle soit fondée ou non. Aussi la recourante tente-t-elle en pure perte de la remettre en question en proposant une appréciation différente des indices ressortant du dossier de l'arbitrage. Elle le fait du reste sur un mode fortement appellatoire, en mêlant les arguments de fait et de droit, à charge pour le Tribunal fédéral d'en faire le tri, ce qui n'est pas une manière admissible d'argumenter dans un recours en matière d'arbitrage international (cf. art. 77 al. 3 LTF).

Au demeurant, même si les déductions de l'arbitre étaient le résultat d'une interprétation objective de la clause 22 du contrat de distribution,

quod non , elles ne pourraient qu'être approuvées. Le titre de la clause litigieuse - ARBITRATION -, écrit en majuscules et en caractères gras, pèse d'un poids certain dans l'analyse du sens de celle-ci. En comparaison, la clause générale insérée dans le corps du texte du contrat avant l'art. 1er, avec d'autres précisions, et voulant que les titres surmontant les clauses soient insérés par commodité, sans affecter l'interprétation du contrat (

The headings to clauses are inserted for convenience only and shall not affect the construction of this Contract), apparaît sensiblement de moindre importance. En outre, la thèse de la recourante consistant à voir dans la clause litigieuse l'institution d'un double mécanisme de règlement à l'amiable des futurs différends est assez artificielle, car elle implique que les parties au contrat n'auraient pas jugé nécessaire de régler dans celui-ci la procédure à suivre en cas d'échec de la double tentative de liquider une dispute à l'amiable. Du reste, écartée cette thèse, il faudrait encore expliquer, en admettant, à l'instar de la

recourante, que les termes

empowered jurisdiction of Geneva feraient référence aux tribunaux étatiques genevois, pourquoi les parties auraient adopté une solution procédurale qui n'était pas admissible au regard du droit communautaire, comme l'intéressée cherche à le démontrer par ailleurs. Au demeurant, l'adjectif

empowered, que l'on pourrait traduire en français par "autorisée" ou "habilitée" (Dictionnaire juridique Dahl, 3e éd. 2007, p. 474), n'a pas vocation à désigner nécessairement un tribunal étatique, ainsi que l'arbitre le démontre dans sa décision incidente (n. 52), même s'il y substitue par inadvertance le terme

powered à celui d'

empowered qui figure dans la clause en question.

Le caractère international du contrat de distribution plaide également en faveur de la qualification retenue par l'arbitre. Il est assez vraisemblable, en effet, que trois sociétés commerciales ayant leur siège respectif dans trois pays différents n'appartenant pas tous à la même zone économique et juridique - la République de Russie, d'une part, la France et le Royaume-Uni, membres de l'Union européenne, d'autre part - aient souhaité recourir à un arbitrage privé plutôt que de se soumettre à la juridiction d'un tribunal régional d'un pays tiers. Ça l'est d'autant plus que l'arbitrage, qu'on le veuille ou non, tend à devenir la justice de droit commun du commerce international et que Genève est une place d'arbitrage connue.

Que l'art. 22 du contrat de distribution soit assez sommaire, au point de devoir être qualifié de clause pathologique et de nécessiter un complètement, n'est pas déterminant, comme l'a bien vu l'arbitre, dès lors que l'on peut en déduire l'obligation des parties de déférer le litige à un tribunal privé.

E. 2.2.3.2

L'argument de la recourante, d'après lequel la clause de juridiction contenue à l'art. 7 du contrat d'échange de données de 2010 aurait rendu caduque celle figurant à l'art. 22 du contrat de distribution de 2009, ne saurait prospérer.

D'abord, ces deux contrats ne lient pas les mêmes parties, B. _____ n'apparaissant pas dans le plus récent.

Ensuite, le contrat d'échange de données ne constitue qu'une annexe au contrat de distribution, qu'il ne fait que compléter sans l'annuler.

Enfin, le second contrat en date a une portée bien moins étendue que le premier puisqu'il concerne les relations entre A. _____ et C. _____ au titre de la pharmacovigilance essentiellement.

E. 2.2.3.3

L'arbitre constate que la recourante ne s'est pas plainte, dans la procédure arbitrale, d'une violation d'un éventuel mécanisme contractuel constituant un préalable obligatoire à l'arbitrage.

La recourante ne s'en prend pas à cette constatation qui lie, quoi qu'il en soit le Tribunal fédéral. Dès lors, c'est en vain qu'elle paraît vouloir reprocher à C. _____ de ne pas avoir mis en oeuvre un tel mécanisme. Qui plus est, l'arbitre constate lui-même que "les parties

ont, de leurs propres admissions, procédé en conciliation" (décision attaquée, n. 57 in fine), ce que les intimées démontrent de surcroît dans leur réponse au recours (n. 35/36) et dans leur duplique (p. 2 in medio).

E. 2.2.3.4

Enfin, les divers arguments que la recourante cherche à tirer de la démarche procédurale initiée le 22 mai 2013 par B._____, telle qu'elle a été relatée plus haut (cf. let. B), tombent eux aussi à faux, en plus du fait qu'ils ne sauraient être imputés à la seconde intimée, C._____.

Dans la mesure, d'abord, où l'intéressée s'en sert pour contester l'interprétation du contrat faite par l'arbitre, elle tente en vain de remettre en cause l'interprétation subjective de la clause litigieuse à laquelle ce dernier a procédé sur le vu du texte de celle-ci et du comportement ultérieur des parties. Que, dans la prise en compte de ce comportement, l'arbitre n'ait pas ou pas suffisamment pris en considération l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris celle dont il est ici question, ne change rien à l'affaire, dès lors que la démarche entreprise par lui ressortit au domaine des faits et ne peut donc pas être critiquée comme telle.

Par ailleurs, l'arbitre a expliqué pourquoi, à supposer même que le dépôt de la requête en conciliation puisse être assimilé à une renonciation à l'arbitrage, le fait que la recourante n'ait pas procédé au fond devant l'instance judiciaire genevoise, mais ait soulevé immédiatement et spontanément l'exception d'arbitrage, ne permettait pas de traiter le comportement de B._____ comme une renonciation tacite à la convention d'arbitrage, vu la jurisprudence fédérale en la matière (arrêt 4A_579/2010 du 11 janvier 2011 consid. 2.2.2 et les références).

On peut s'interroger enfin, sous l'angle du principe de la bonne foi qui régit aussi la procédure arbitrale (arrêt 4A_374/2014 du 26 février 2015 consid. 4.2.2.), sur l'admissibilité du comportement d'une partie, telle la recourante, consistant à soulever une exception d'arbitrage lorsque son adversaire l'assigne en conciliation devant un tribunal étatique, puis à se prévaloir de l'incompétence de l'arbitre lorsque ce même adversaire, entrant dans ses vues, dépose cette fois-ci une requête d'arbitrage.

Cela étant, le grief tiré de la violation de l' art. 190 al. 2 let. b LDIP se révèle infondé dans la mesure où il n'est pas déjà irrecevable.

E. 3

La recourante, qui succombe, devra payer les frais de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 LTF) et verser des dépens aux intimées, lesquelles en seront créancières solidaires (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

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