

BGer 4A 167/2021 vom 19. Juli 2021

Bundesgericht, 2021-07-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_167_2021

FR: TF 4A 167/2021 du 19 juillet 2021

IT: TF 4A 167/2021 del 19 luglio 2021

Regeste

arbitrage international, | Jurisdiction 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. En l'occurrence, celle-ci a été rendue en français. Dans le mémoire qu'elle a adressé au Tribunal fédéral, la recourante a en outre employé le français. Le Tribunal fédéral rendra, par conséquent, son arrêt en français.

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 de la loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (LDIP; RS 291), conformément à l' art. 77 al. 1 let. a LTF . Le siège du Tribunal arbitral se trouve à Genève. Aucune des parties n'avait son siège en Suisse au moment déterminant. Les dispositions du chapitre 12 de la LDIP sont dès lors applicables (art. 176 al. 1 LDIP).

E. 3.1

Un mémoire de recours visant une sentence arbitrale doit satisfaire à l'exigence de motivation telle qu'elle découle de l' art. 77 al. 3 LTF en liaison avec l' art. 42 al. 2 LTF et la jurisprudence relative à cette dernière disposition (ATF 140 III 86 consid. 2 et les références). Cela suppose que le recourant discute les motifs de la sentence entreprise et indique précisément en quoi il estime que l'auteur de celle-ci a méconnu le droit. Il ne pourra le faire que dans les limites des moyens admissibles contre ladite sentence, à savoir au regard des seuls griefs énumérés à l' art. 190 al. 2 LDIP lorsque l'arbitrage revêt un caractère international. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés dans la sentence attaquée (cf. art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut rectifier ou compléter d'office les constatations des arbitres, même si les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit (cf. l' art. 77 al. 2 LTF qui exclut l'application de l' art. 105 al. 2 LTF). Sa mission, lorsqu'il est saisi d'un recours en matière civile visant une sentence arbitrale internationale, ne consiste pas à statuer avec une pleine cognition, à l'instar d'une juridiction d'appel, mais uniquement à examiner si les griefs recevables formulés à l'encontre de ladite sentence sont fondés ou non. Permettre aux parties d'alléguer d'autres faits que ceux qui ont été constatés par le tribunal arbitral, en dehors des cas exceptionnels réservés par la jurisprudence, ne serait plus compatible avec une telle mission, ces faits fussent-ils établis par les éléments de preuve figurant au dossier de l'arbitrage. Cependant, le Tribunal fédéral conserve la faculté de revoir l'état de fait à la base de la sentence attaquée si l'un des griefs mentionnés à l' art. 190 al. 2 LDIP est soulevé à l'encontre dudit

état de fait ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux sont exceptionnellement pris en considération dans le cadre de la procédure du recours en matière civile (arrêt 4A_478/2017 du 2 mai 2018 consid. 2.2).

E. 3.2

Considéré à la lumière de ces principes, le mémoire de recours soumis à l'examen du Tribunal fédéral laisse beaucoup à désirer. Force est en effet de mettre d'emblée en évidence le caractère appellatoire marqué du mémoire de recours soumis à la Cour de céans. En effet, sur un total de 103 pages, la recourante n'en consacre pas moins d'une trentaine à la " présentation des parties et des faits" et au " rappel de la procédure ", en en proposant d'ailleurs une version de son propre cru qui souffre de longueurs, contient des éléments factuels superflus et fait état d'éléments non constatés par le Tribunal arbitral. Quoiqu'il en soit, la recourante ne formule formellement aucun grief à l'encontre de l'état de fait de la sentence attaquée. Aussi n'y a-t-il pas lieu de tenir compte de la longue présentation des faits opérée par la recourante. Pour le reste, la simple lecture de la partie intitulée " Discussion juridique " figurant dans le mémoire de recours démontre que la recourante confond à l'évidence le Tribunal fédéral avec une juridiction d'appel qui pourrait revoir librement les tenants et aboutissants de l'affaire et qu'elle ne cherche, d'ailleurs en vain, qu'à refaire le procès devant la Cour de céans sans se croire liée, de surcroît, par les faits retenus dans la sentence entreprise. Il résulte de ces observations que la recevabilité, en général, du présent recours apparaît très douteuse, quand bien même il a été déposé en temps utile, qu'il est dirigé contre une sentence finale et que la qualité pour agir de la recourante n'est pas contestable.

E. 4

Dans un premier moyen, la recourante, dénonçant de multiples violations de son droit d'être entendue, reproche, en substance, au Tribunal arbitral d'avoir omis de prendre en considération une série d'éléments sur lesquels elle avait fondé divers arguments qu'elle lui avait soumis, de ne pas avoir examiné certaines questions pertinentes, de ne pas avoir respecté le principe du contradictoire et d'avoir failli à son obligation de motivation.

E. 4.1.1

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 182 al. 3 et 190 al. 2 let. d LDIP, n'exige pas qu'une sentence arbitrale internationale soit motivée. Toutefois, la jurisprudence en a déduit un devoir minimum pour le tribunal arbitral d'examiner et de traiter les problèmes pertinents. Ce devoir est violé lorsque, par inadvertance ou malentendu, le tribunal arbitral ne prend pas en considération des allégués, arguments, preuves et offres de preuve présentés par l'une des parties et importants pour la sentence à rendre. Il incombe à la partie soi-disant lésée de démontrer, dans son recours dirigé contre la sentence, en quoi une inadvertance des arbitres l'a empêchée de se faire entendre sur un point important. C'est à elle d'établir, d'une part, que le tribunal arbitral n'a pas examiné certains des éléments de fait, de preuve ou de droit qu'elle avait régulièrement avancés à l'appui de ses conclusions et, d'autre part, que ces éléments étaient de nature à influencer sur le sort du litige (ATF 142 III 360 consid. 4.1.1 et 4.1.3). Si la sentence passe totalement sous silence des éléments apparemment importants pour la solution du litige, c'est aux arbitres ou à la partie intimée qu'il appartiendra de justifier cette omission dans leurs observations sur le recours. Ils pourront le faire en démontrant que, contrairement aux affirmations du recourant, les éléments omis n'étaient pas pertinents pour résoudre le cas concret ou, s'ils l'étaient, qu'ils

ont été réfutés implicitement par le tribunal arbitral (ATF 133 III 235 consid. 5.2).

E. 4.1.2

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Le droit d'être entendu n'est toutefois pas une fin en soi; il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 et les arrêts cités). Cette jurisprudence s'applique également, mutatis mutandis , à l'arbitrage international (arrêt 4A_247/2017 du 18 avril 2018 consid. 5.1.3). Ainsi, en plus de la violation alléguée, la partie soi-disant lésée par une inadvertance des arbitres doit démontrer, sur le vu des motifs énoncés dans la sentence attaquée, que les éléments de fait, de preuve ou de droit qu'elle avait régulièrement avancés, mais que le tribunal arbitral a omis de prendre en considération, étaient de nature à influencer sur le sort du litige (ATF 142 III 360 consid. 4.1.3 et l'arrêt cité). De même, le recourant qui se prétend victime d'une inégalité de traitement par rapport à son adverse partie ou qui soutient que le tribunal arbitral a méconnu le principe de la contradiction doit, à tout le moins, tenter de démontrer en quoi l'issue du procès aurait pu être différente si les violations alléguées de son droit d'être entendu n'avaient pas été commises (arrêt 4A_592/2017 du 5 décembre 2017 consid. 4.1.2).

E. 4.2

A la lecture de l'argumentation figurant dans le mémoire de recours, longue et alambiquée, censée étayer les diverses prétendues violations du droit d'être entendu, il saute aux yeux que la recourante confond le Tribunal fédéral avec une cour d'appel. Le mémoire de recours ne consiste, en effet, qu'en la remise en cause pure et simple des arguments de fait et de droit qui ont conduit le Tribunal arbitral à trancher le différend dans un sens favorable à l'intimée. Pour remplir l'exigence de motivation, il ne suffit pas, comme le fait la recourante, de présenter sa propre version des faits au soutien de la solution juridique que l'on préconise mais qui a été écartée, ne serait-ce qu'implicitement, par les arbitres et de citer certaines preuves littérales et divers passages de ses propres écritures à l'effet d'établir le bien-fondé de la thèse que l'on défend. Dans ses explications revêtant un caractère manifestement appellatoire, la recourante reproche essentiellement aux arbitres d'avoir omis de constater certains faits ou d'avoir procédé à des constatations erronées et d'en avoir tiré des conclusions juridiques inadmissibles. En argumentant de la sorte, elle perd de vue que l'appréciation des preuves ayant conduit le tribunal arbitral à retenir ou non certains faits échappe à la connaissance du Tribunal fédéral lorsqu'il statue sur un recours en matière d'arbitrage international (ATF 142 III 360 consid. 4.1.1; arrêt 4A_136/2016 du 3 novembre 2016 consid. 4.2.1). L'intéressée fait en outre fi de la jurisprudence du Tribunal fédéral voulant que le grief tiré de la violation du droit d'être entendu ne doive pas servir, pour la partie qui se plaint de vices affectant la motivation de la sentence, à provoquer par ce biais un examen de l'application du droit de fond (ATF 142 III 360 consid. 4.1.2). Au demeurant, la recourante n'établit pas, de manière suffisante, en quoi l'issue du procès eût pu être différente si les violations alléguées du droit d'être entendu n'avaient pas été commises. En outre, quand elle argumente sur la base des règles du fardeau de la preuve (recours, n. 242), la recourante perd de vue que cette question est soustraite à l'examen du Tribunal fédéral

appelé à connaître d'un recours en matière civile visant une sentence arbitrale internationale (arrêt 4A_616/2015 du 20 septembre 2016 consid. 4.3.1 et les précédents cités). Au vu de ce qui précède, le grief tiré de la violation du droit d'être entendu n'apparaît pas recevable. En tout état de cause, la Cour de céans, après avoir examiné l'ensemble des écritures versées au dossier de la procédure de recours fédérale, considère qu'il n'y a pas trace d'une quelconque violation du droit d'être entendu de la recourante en l'espèce. Elle renoncera à motiver plus avant cette conclusion tant il lui semble évident que la recourante, sous le couvert de multiples violations de son droit d'être entendue, cherche, en réalité, à obtenir indirectement un examen par le Tribunal fédéral du fond de la sentence attaquée.

E. 5

Dans un second moyen, la recourante soutient que la sentence est contraire à l'ordre public à maints égards (art. 190 al. 2 let . e LDIP).

E. 5.1

Une sentence est incompatible avec l'ordre public si elle méconnaît les valeurs essentielles et largement reconnues qui, selon les conceptions prévalant en Suisse, devraient constituer le fondement de tout ordre juridique (ATF 144 III 120 consid. 5.1; 132 III 389 consid. 2.2.3). On distingue un ordre public procédural et un ordre public matériel.

E. 5.1.1

Une sentence est contraire à l'ordre public matériel lorsqu'elle viole des principes fondamentaux du droit de fond au point de ne plus être conciliable avec l'ordre juridique et le système de valeurs déterminants; au nombre de ces principes figurent, notamment, la fidélité contractuelle, le respect des règles de la bonne foi, l'interdiction de l'abus de droit, la prohibition des mesures discriminatoires ou spoliatrices ainsi que la protection des personnes civilement incapables (ATF 144 III 120 consid. 5.1; 132 III 389 consid. 2.2.1). Qu'un motif retenu par un tribunal arbitral heurte l'ordre public n'est pas suffisant; c'est le résultat auquel la sentence aboutit qui doit être incompatible avec l'ordre public (ATF 144 III 120 consid. 5.1). L'incompatibilité de la sentence avec l'ordre public, visée à l' art. 190 al. 2 let . e LDIP, est une notion plus restrictive que celle d'arbitraire (ATF 144 III 120 consid. 5.1; arrêts 4A_318/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.3.1; 4A_600/2016 du 29 juin 2017 consid. 1.1.4). Pour qu'il y ait incompatibilité avec l'ordre public, il ne suffit pas que les preuves aient été mal appréciées, qu'une constatation de fait soit manifestement fautive ou encore qu'une règle de droit ait été clairement violée (arrêts 4A_116/2016 du 13 décembre 2016 consid. 4.1; 4A_304/2013 du 3 mars 2014 consid. 5.1.1; 4A_458/2009 du 10 juin 2010 consid. 4.1). Pour juger si la sentence est compatible avec l'ordre public, le Tribunal fédéral ne revoit pas à sa guise l'appréciation juridique à laquelle le tribunal arbitral s'est livré sur la base des faits constatés dans sa sentence. Seul importe, en effet, pour la décision à rendre sous l'angle de l' art. 190 al. 2 let . e LDIP, le point de savoir si le résultat de cette appréciation juridique faite souverainement par les arbitres est compatible ou non avec la définition jurisprudentielle de l'ordre public matériel (arrêt 4A_157/2017 du 14 décembre 2017 consid. 3.3.3).

E. 5.1.2

Il y a violation de l'ordre public procédural lorsque des principes de procédure fondamentaux et généralement reconnus ont été violés, ce qui conduit à une contradiction insupportable avec le sentiment de la justice, de telle sorte que la décision apparaît incompatible avec les valeurs reconnues dans un État de droit (ATF 141 III 229 consid.

3.2.1; 140 III 278 consid. 3.1).

E. 5.2

Dans la première branche du moyen considéré, la recourante reproche à l'arbitre d'avoir violé, à plusieurs reprises, le principe de la fidélité contractuelle et d'avoir ainsi rendu une sentence incompatible avec l'ordre public matériel au sens de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP.

E. 5.2.1

Le principe en question, rendu par l'adage *pacta sunt servanda*, au sens restrictif que lui donne la jurisprudence relative à l'art. 190 al. 2 let. e LDIP, n'est violé que si l'arbitre refuse d'appliquer une clause contractuelle tout en admettant qu'elle lie les parties ou, à l'inverse, s'il leur impose le respect d'une clause dont il considère qu'elle ne les lèse pas. En d'autres termes, l'arbitre doit avoir appliqué ou refusé d'appliquer une disposition contractuelle en se mettant en contradiction avec le résultat de son interprétation à propos de l'existence ou du contenu de l'acte juridique litigieux. En revanche, le processus d'interprétation lui-même et les conséquences juridiques qui en sont logiquement tirées ne sont pas régis par le principe de la fidélité contractuelle, de sorte qu'ils ne sauraient prêter le flanc au grief de violation de l'ordre public. Le Tribunal fédéral a souligné à maintes reprises que la quasi-totalité du contentieux dérivé de la violation du contrat est exclue du champ de protection du principe *pacta sunt servanda* (arrêts 4A_70/2020 du 18 juin 2020 consid. 7.3.1; 4A_318/2017 du 28 août 2017 consid. 4.2). Il convient d'ajouter que, dans le cadre de l'examen d'une violation de l'ordre public au sens de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP, le Tribunal fédéral n'a pas à rechercher si l'arbitre a interprété correctement une clause contractuelle (arrêts 4A_370/2007 du 21 février 2008 consid. 5.5; 4P.206/2006 du 30 mars 2007 consid. 4.1).

E. 5.2.2

Ici non plus, la recourante ne formule pas un grief qui satisfasse à l'exigence de motivation telle qu'elle a été posée par la jurisprudence sus-indiquée. Cela étant, la recourante, sous le couvert du grief de violation du principe *pacta sunt servanda*, ne fait, en réalité, que substituer sa propre appréciation juridique des faits pertinents à celle qui a été retenue par le Tribunal arbitral et qui échappe à l'examen du Tribunal fédéral, qu'elle soit soutenable ou non. Quoiqu'il en soit, force est de relever que le Tribunal arbitral n'a pas violé le principe *pacta sunt servanda*, au sens restrictif que lui donne la jurisprudence relative à l'art. 190 al. 2 let. e LDIP, puisqu'il n'a pas appliqué ou refusé d'appliquer une disposition contractuelle liant les parties en se mettant en contradiction avec le résultat de son interprétation, ce qui seul importe ici.

E. 5.3

Dans la deuxième branche du moyen considéré, la recourante fait valoir que la sentence attaquée violerait le principe de la bonne foi. L'intéressée reproche, en substance, aux arbitres de n'avoir pas considéré que les agissements de l'intimée étaient contraires au principe de la bonne foi. La motivation du grief tiré de la violation du principe de la bonne foi laisse fortement à désirer. Cela étant, le moyen ne consiste qu'en une vaine tentative de remettre en cause, par un autre biais, la décision au fond prise par les arbitres. Aussi est-il d'emblée voué à l'échec. Sous le couvert du grief en question, l'intéressée ne fait en effet rien d'autre que de remettre en cause la manière dont la Formation a apprécié les divers manquements imputés à l'intimée. Il n'y a pas lieu de la suivre sur ce terrain-là.

E. 5.4

Dans la troisième branche du moyen examiné, la recourante se plaint de ce que la sentence attaquée aurait un effet spoliateur. A cet égard, elle souligne que l'intimée lui a transmis tardivement son accréditation au Système BSP, nonobstant plusieurs relances. Elle relève aussi que l'intimée a failli à son obligation de lui notifier le Contrat d'Agence de Vente comme l'exige pourtant le Manuel. Or, de l'avis de la recourante, ces manquements ont eu pour effet de la contraindre à payer une pénalité d'un montant de 1'399'100 FCFA à la compagnie aérienne D._____, ce qui constituerait, à ses yeux, une mesure spoliatrice. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, sont considérées comme des mesures spoliatrices les confiscations, expropriations ou nationalisations auxquelles il est procédé sans indemnité (arrêts 4P.280/2005 du 9 janvier 2006 consid. 2.2.2; 4P.12/2000 du 14 juin 2000 consid. 5a et les références). Cette définition, cela va de soi, ne saurait s'appliquer en l'espèce. Par conséquent, la recourante invoque en pure perte cet élément constitutif de la notion de l'ordre public matériel pour étayer son grief.

E. 5.5

Dans la quatrième branche du moyen considéré, la recourante prétend que les arbitres auraient violé l'ordre public procédural en ne retenant pas que l'exception d'incompétence avait été soulevée tardivement par l'intimée. Ce faisant, l'intéressée ne démontre nullement quel principe de procédure fondamentale et généralement reconnu aurait été violé. Elle perd en outre de vue que cette question est dénuée de toute pertinence, dès lors que le Tribunal arbitral s'est déclaré compétent pour connaître de l'ensemble des demandes présentées par la recourante.

E. 6

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la très faible mesure de sa recevabilité. La recourante, qui succombe, devra payer les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF) et verser des dépens à l'intimée.

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