

# **BGer 4A\_396/2024 vom 18. November 2024**

Bundesgericht, 2024-11-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_396\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_396_2024)

FR: TF 4A\_396/2024 du 18 novembre 2024

IT: TF 4A\_396/2024 del 18 novembre 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

D'après l'art. 54 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), 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 BAT, celles-ci se sont servies de l'anglais, tandis que, dans les mémoires qu'elles ont transmis au Tribunal fédéral, les parties ont employé le français respectant ainsi l'art. 42 al. 1 LTF en liaison avec l'art. 70 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.; RS 101; ATF 142 III 521 consid. 1). Conformément à sa pratique, le Tribunal fédéral rendra, par conséquent, son arrêt en français.

### **E. 2**

Le recours en matière civile est recevable contre les sentences touchant l'arbitrage international aux conditions fixées 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 BAT se trouve à Genève. Aucune des parties n'avait son domicile respectivement son siège en Suisse au moment déterminant. Les dispositions du chapitre 12 de la LDIP sont donc applicables (art. 176 al. 1 LDIP).

### **E. 3**

Qu'il s'agisse de l'objet du recours, de la qualité pour recourir, du délai de recours ou des conclusions prises par le recourant, aucune de ces conditions de recevabilité ne fait problème en l'espèce. Rien ne s'oppose, dès lors, à l'entrée en matière. Demeure réservé l'examen de la recevabilité, sous l'angle de leur motivation, des critiques formulées par l'intéressé.

### **E. 4.1**

Le recours en matière d'arbitrage international ne peut être formé que pour l'un des motifs énumérés de manière exhaustive à l'art. 190 al. 2 LDIP. Le Tribunal fédéral n'examine que les griefs qui ont été invoqués et motivés conformément à l'art. 77 al. 3 LTF. Cette disposition institue le principe d'allégation (

Rügeprinzip) et consacre une obligation analogue à celle que prévoit l'art. 106 al. 2 LTF pour le grief tiré de la violation de droits fondamentaux ou de dispositions de droit cantonal et intercantonal (ATF 134 III 186 consid. 5). Les exigences de motivation du recours en matière d'arbitrage sont accrues. La partie recourante doit donc invoquer l'un des motifs de recours énoncés limitativement et montrer par une argumentation précise, en partant de la sentence attaquée, en quoi le motif invoqué justifie l'admission du recours (arrêt

4A\_244/2023 du 3 avril 2024 consid. 4.1 destiné à la publication et les références citées). Les critiques appellatoires sont irrecevables (arrêt 4A\_65/2018 du 11 décembre 2018 consid. 2.2).

#### **E. 4.2.1**

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 ). Les constatations du tribunal arbitral quant au déroulement de la procédure lient aussi le Tribunal fédéral, qu'elles aient trait aux conclusions des parties, aux faits allégués ou aux explications juridiques données par ces dernières, aux déclarations faites en cours de procès, aux réquisitions de preuves, voire au contenu d'un témoignage ou d'une expertise ou encore aux informations recueillies lors d'une inspection oculaire ( ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références citées; arrêts 4A\_54/2019 du 11 avril 2019 consid. 2.4; 4A\_322/2015 du 27 juin 2016 consid. 3 et les références citées).

La mission du Tribunal fédéral, 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 (arrêt 4A\_140/2022 du 22 août 2022 consid. 4.2). 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 ( ATF 138 III 29 consid. 2.2.1 et les références citées).

L' art. 99 al. 1 LTF , qui s'applique aussi en matière d'arbitrage international ( art. 77 al. 2 LTF

a contrario ), proscrit en principe la présentation de faits nouveaux et de preuves nouvelles devant le Tribunal fédéral (arrêt 4A\_80/2018 du 7 février 2020 consid. 2.4.1 et les références citées).

#### **E. 4.2.2**

Le recourant méconnaît ces principes lorsque, après avoir pourtant rappelé à juste titre que le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans la sentence attaquée, il prétend que ce dernier pourrait tout de même prendre en considération certains éléments de fait ne ressortant pas de la décision querellée. C'est ainsi en vain que le recourant fait valoir des circonstances factuelles qui s'écartent des constatations opérées par l'arbitre, en soumettant, pour la première fois devant le Tribunal fédéral, des pièces qu'il aurait parfaitement pu produire devant le BAT, pièces qui sont irrecevables en vertu de l' art. 99 al. 1 LTF . Il n'y a ainsi pas lieu de tenir compte de la version des faits exposée par l'intéressé, puisque celui-ci n'invoque pas formellement de grief recevable à l'encontre de l'état de fait ni ne se conforme aux exigences de motivation applicables en l'espèce.

## **E. 5**

Dans un premier moyen, le recourant reproche à l'arbitre d'avoir violé le principe de la fidélité contractuelle et, partant, d'avoir rendu une sentence incompatible avec l'ordre public matériel ( art. 190 al. 2 let . e LDIP).

### **E. 5.1.1**

Une sentence est incompatible avec l'ordre public matériel 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). Tel est le cas 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 ( ATF 144 III 120 consid. 5.1). 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 juger si la sentence est compatible avec l'ordre public matériel, le Tribunal fédéral ne revoit pas à sa guise l'appréciation juridique à laquelle l'arbitre 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 l'arbitre 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**

Le principe de la fidélité contractuelle, 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 le tribunal arbitral 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 lie pas. En d'autres termes, le tribunal arbitral 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\_300/2023 du 9 octobre 2023 consid. 5.2; 4A\_660/2020 du 15 février 2021 consid. 3.2.2; 4A\_70/2020 du 18 juin 2020 consid. 7.3.1).

## **E. 5.2**

Dans la sentence attaquée, l'arbitre constate que l'intimée n'a pas respecté les termes de l'accord transactionnel du 28 septembre 2020, puisqu'elle a versé au recourant, en mars 2021, un montant de 333'556 USD, alors qu'elle aurait dû lui régler la somme de 350'000 USD au plus tard le 30 septembre 2020. Dans ces conditions, le recourant pouvait en principe faire valoir ses prétentions découlant du contrat de travail à l'encontre de l'intimée.

Poursuivant son analyse, l'arbitre examine ensuite si le recourant n'a pas attendu trop longtemps avant d'agir devant le BAT. A cet égard, elle rappelle que les parties ont autorisé le BAT à statuer selon les règles de l'équité, raison pour laquelle elle n'est pas tenue d'appliquer les dispositions impératives du droit national qui trouverait normalement application. En particulier, elle n'a pas à appliquer les délais de prescription prévus par le droit qui régirait en principe le contrat de travail conclu par les parties. L'arbitre souligne toutefois que le concept d'équité ne signifie pas que des prétentions puissent être soumises en tout temps au BAT. Sur ce point, elle précise que la jurisprudence du BAT a consacré depuis de nombreuses années le principe de la

Verwirkung, lequel fixe des limites temporelles au droit d'une partie de faire valoir ses prétentions devant ce tribunal arbitral. En vertu dudit principe, une demande est réputée introduite tardivement lorsqu'une durée substantielle s'est écoulée depuis l'exigibilité de la créance litigieuse et l'ouverture de l'action, d'une part, et que le débiteur pouvait raisonnablement penser que le créancier ne ferait pas valoir ses droits à son encontre dans le futur, d'autre part. Ces deux critères doivent être appréciés au cas par cas. Selon la pratique constante du BAT, la condition afférente au délai significatif est remplie, lorsque deux années séparent les événements ayant donné naissance au litige et l'initiation de la procédure d'arbitrage. Cette durée n'est toutefois pas absolue et peut être abaissée en présence de circonstances exceptionnelles, en particulier lorsqu'il n'y a eu aucune communication entre les parties au cours de la période en question.

Passant à l'analyse de la présente affaire, l'arbitre constate qu'une durée substantielle, supérieure à 3 ans, s'est écoulée depuis la fin des rapports de travail en août 2020 et l'introduction de la procédure d'arbitrage le 18 août 2023. Elle observe également que, dans l'accord transactionnel du 28 septembre 2020, les parties ont prévu un délai maximal de 60 jours pour saisir une nouvelle fois le BAT en cas de non-respect des termes dudit accord, ce qui témoignait de leur ferme intention de régler rapidement les prétentions en suspens du recourant. En l'occurrence, lorsque l'intimée a versé, en mars 2021, plus de 95 % du montant arrêté dans l'accord transactionnel, elle l'a fait pour résoudre une fois pour toutes les prétentions en suspens. Selon l'arbitre, si le recourant, après avoir reçu ledit paiement, estimait qu'il avait droit à des montants encore plus élevés, il aurait dû le signaler sans délai à l'intimée, c'est-à-dire dans les soixante jours conformément au délai visé par l'accord transactionnel. Pourtant, l'intéressé a attendu plus de sept mois, soit jusqu'en octobre 2021, pour revenir à la charge. L'intimée a fait part de sa plus grande surprise à réception du courriel que lui a transmis le recourant et lui a répondu ce qui suit le 19 octobre 2021: "We are really surprised with your email since B. \_\_\_\_\_ don't have any debt with you (...) We believe that ended, but now you come back again with it. So we will not accept anymore this type of email...". À ce moment-là, le recourant aurait dû saisir sans délai le BAT. Au lieu de le faire, il s'est contenté d'envoyer à l'intimée un courrier électronique le 26 octobre 2021 pour indiquer qu'il ne partageait pas son opinion et qu'il espérait pouvoir régler leur litige à l'amiable, puis il est resté silencieux pendant près de deux années supplémentaires, avant de finalement déposer une demande auprès du BAT en date du 18 août 2023. Au regard de l'ensemble des circonstances, l'arbitre considère ainsi que l'intimée pouvait raisonnablement penser que son adversaire avait renoncé à la poursuivre, raison pour laquelle le recourant est forcé à faire valoir ses prétentions devant le BAT en vertu du principe de la

Verwirkung.

### **E. 5.3**

Pour étayer son grief, le recourant reproche à l'arbitre d'avoir admis que les parties étaient liées par un contrat de travail tout en refusant d'assurer le respect de celui-ci pour un motif imprévisible et insoutenable. À son avis, le principe de la

Verwirkung, qui ne permet aucunement de garantir la sécurité juridique, ne pouvait pas faire obstacle à l'admission de ses prétentions contractuelles. Citant plusieurs jurisprudences du Tribunal fédéral relatives aux règles de droit suisse applicables en matière de prescription et aux comportements contradictoires de justiciables incompatibles avec les règles de la bonne foi, l'intéressé fait valoir que le seul écoulement du temps ne pouvait pas conduire l'arbitre à le débouter des fins de sa demande. Il soutient également que les conditions posées par la jurisprudence du BAT pour appliquer le principe de la

Verwirkung n'étaient pas réalisées en l'espèce, puisque moins de deux ans se sont écoulés depuis les derniers échanges de courriers électroniques entre les parties en octobre 2021 et l'introduction de la procédure d'arbitrage en août 2023. Le recourant fait en outre valoir qu'il n'existait en l'occurrence pas de circonstances exceptionnelles permettant de retenir qu'il aurait agi de manière abusive en tardant à saisir le BAT. Il estime n'avoir jamais donné l'impression qu'il aurait renoncé à faire valoir ses droits à l'égard de l'intimée, raison pour laquelle celle-ci ne pouvait pas raisonnablement penser que son adversaire avait abandonné ses prétentions vis-à-vis d'elle. Selon le recourant, l'arbitre ne pouvait pas faire application du principe de la

Verwirkung, car cela revient en l'occurrence à récompenser le débiteur de mauvaise foi.

### **E. 5.4**

Bien que le recourant soutienne le contraire, l'arbitre n'a pas enfreint le principe de la fidélité contractuelle, au sens restrictif que lui donne la jurisprudence relative à l'art. 190 al. 2 let. e LDIP, puisqu'elle n'a pas refusé d'appliquer une disposition contractuelle en se mettant en contradiction avec le résultat de son interprétation. L'arbitre a certes admis que les parties étaient liées par un contrat de travail, mais elle a considéré que le recourant n'avait pas fait valoir ses prétentions devant le BAT dans un délai raisonnable, raison pour laquelle il devait être débouté des fins de sa demande en vertu du principe de la

Verwirkung. Par conséquent, le raisonnement sur lequel se fonde la décision entreprise est totalement étranger à la notion de fidélité contractuelle formant l'un des aspects de l'ordre public matériel visé par l'art. 190 al. 2 let. e LDIP. Aussi la démonstration du recourant ne vise-t-elle pas à établir une violation du principe de la fidélité contractuelle au sens de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP puisque, sous le couvert d'une prétendue violation de l'ordre public, l'intéressé cherche uniquement à inciter le Tribunal fédéral à vérifier la manière dont l'arbitre a fait usage de son pouvoir de statuer selon les règles de l'équité, et singulièrement la façon dont elle a appliqué le concept de la

Verwirkung, principe développé depuis plusieurs années par le BAT, ce qui n'est pas admissible.

Le recourant ne saurait ainsi être suivi lorsque, dans une critique foncièrement appellatoire reposant de surcroît en partie sur des circonstances factuelles qui s'écartent des faits constatés souverainement par l'arbitre, il s'attache à démontrer que celle-ci aurait appliqué de manière erronée le concept de la

Verwirkung, respectivement quand il cherche à établir que la sentence entreprise repose sur des considérations contraires au droit matériel suisse, et singulièrement aux règles sur la prescription. C'est le lieu en effet de rappeler ici que le moyen pris de l'incompatibilité avec l'ordre public matériel, au sens de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP et de la jurisprudence y afférente, n'est pas recevable dans la mesure où il tend uniquement à établir la contrariété entre la sentence attaquée et une norme du droit suisse, et ce quel que puisse être le degré de cette contrariété, à la supposer établie (arrêts 4A\_346/2020 du 6 janvier 2021 consid. 6.2.4; 4A\_248/2019 du 25 août 2020 consid. 9.8.1 non publié aux ATF 147 III 49; 4A\_32/2016 du 20 décembre 2016 consid. 4.3). En outre, le Tribunal fédéral a déjà considéré, à plusieurs reprises, que la prescription en droit privé ne saurait être tenue pour un principe fondamental faisant partie de l'ordre public visé par l'art. 190 al. 2 let. e LDIP (arrêt 4A\_456/2022 du 23 février 2023 consid. 5.2 et les références citées).

Quoi qu'il en soit, le résultat auquel a abouti l'arbitre, eu égard aux constatations factuelles ressortant de la sentence attaquée et à l'ensemble des circonstances singulières de la cause en litige, n'apparaît pas contraire à l'ordre public matériel visé par l'art. 190 al. 2 let. e LDIP, ce qui seul importe ici. Il s'ensuit le rejet du grief dans la mesure de sa recevabilité.

## **E. 6**

Dans un second moyen, le recourant, invoquant l'art. 190 al. 2 let. d LDIP, fait grief à l'arbitre d'avoir fondé sa décision sur une argumentation juridique imprévisible, sans avoir interpellé préalablement les parties à cet égard.

### **E. 6.1**

Le droit des parties d'être interpellées sur des questions juridiques n'est reconnu que de manière restreinte. En règle générale, les tribunaux arbitraux apprécient librement la portée juridique des faits et ils peuvent statuer aussi sur la base de règles de droit autres que celles invoquées par les parties. A titre exceptionnel, il convient d'interpeller les parties lorsque le tribunal arbitral envisage de fonder sa décision sur une norme ou une considération juridique qui n'a pas été évoquée au cours de la procédure et dont les parties ne pouvaient pas supputer la pertinence (ATF 130 III 35 consid. 5 et les références citées). Au demeurant, savoir ce qui est imprévisible est une question d'appréciation. Aussi le Tribunal fédéral se montre-t-il restrictif dans l'application de ladite règle pour ce motif et parce qu'il convient d'avoir égard aux particularités de ce type de procédure en évitant que l'argument de la surprise ne soit utilisé en vue d'obtenir un examen matériel de la sentence par l'autorité de recours (arrêt 4A\_716/2016 du 26 janvier 2017 consid. 3.1).

### **E. 6.2**

Le recourant plaide en vain l'effet de surprise, motif pris que l'arbitre lui a opposé le principe de la

Verwirkung pour rejeter ses prétentions sans l'inviter préalablement à se déterminer sur la question. La lecture de la sentence attaquée permet en effet de constater que l'intimée a soulevé, dans sa réponse déposée devant le BAT, le moyen tiré de la

Verwirkung pour faire échec aux prétentions élevées à son encontre par le recourant. Celui-ci a ainsi eu tout loisir de s'exprimer au sujet de l'éventuelle application dudit principe au cas d'espèce, ce qu'il n'a du reste pas manqué de faire dans le cadre de la procédure d'arbitrage. L'argument retenu par l'arbitre pour justifier la solution retenue par elle n'avait ainsi rien d'imprévisible. Sous le couvert d'une prétendue atteinte à son droit d'être entendu,

le recourant tente, en réalité, de critiquer la façon dont l'arbitre a apprécié les tenants et aboutissants du concept de la

Verwirkung et la manière dont elle a apprécié les circonstances de la cause en litige à l'aune de ce principe, ce qui n'est pas admissible. Que le résultat de cette appréciation ne satisfasse pas le recourant est compréhensible, mais cela n'implique en rien une violation du droit d'être entendu de cette partie.

#### **E. 7**

Au vu de ce qui précède, le recours ne peut qu'être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la présente procédure ( art. 66 al. 1 LTF ) et versera des dépens à l'intimée ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

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