

# **BGer 4A\_598/2023 vom 2. September 2024**

Bundesgericht, 2024-09-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_598\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_598_2023)

FR: TF 4A\_598/2023 du 2 septembre 2024

IT: TF 4A\_598/2023 del 2 settembre 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), il utilise la langue officielle choisie par les parties. Devant le TAS, celles-ci se sont servies de l'anglais, tandis que, dans les mémoires qu'elles ont adressés au Tribunal fédéral, celles-ci se sont servies qui du français (le recourant), qui de l'allemand (l'intimée). Dès lors, le présent arrêt sera rendu dans la langue du recours, conformément à l'usage.

### **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 TAS se trouve à Lausanne. Aucune des parties n'avait 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 sa motivation, de l'unique moyen invoqué 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). Comme la motivation doit être contenue dans l'acte de recours, la partie recourante ne saurait user du procédé consistant à prier le Tribunal fédéral de bien vouloir se référer aux allégués, preuves et offres de preuve contenus dans les écritures versées au dossier de l'arbitrage. De même, la partie recourante ne peut pas se servir de la réplique pour invoquer des moyens, de fait ou de droit, qu'elle n'a pas présentés en temps utile, c'est-à-dire avant l'expiration du délai de recours non prolongeable ( art. 100 al. 1 LTF en liaison avec l' art. 47 al. 1 LTF ) ou pour compléter, hors délai, une motivation insuffisante (arrêt 4A\_478/2017 du 2 mai 2018 consid. 2.2 et les références citées).

#### **E. 4.2**

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).

#### **E. 5**

Dans un unique moyen, le recourant, invoquant l' art. 190 al. 2 let . d LDIP ainsi que l'art. 6 par. 1 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101), dénonce une atteinte à son droit d'être entendu ainsi qu'une violation des principes d'égalité des parties et de la contradiction.

##### **E. 5.1**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 182 al. 3 et 190 al. 2 let. d LDIP, permet à chaque partie de s'exprimer sur les faits essentiels pour la décision, de présenter son argumentation juridique, de proposer ses moyens de preuve sur des faits pertinents et de prendre part aux séances du tribunal arbitral. S'agissant du droit de faire administrer des preuves, il faut qu'il ait été exercé en temps utile et selon les règles de forme applicables ( ATF 142 III 360 consid. 4.1.1). Le tribunal arbitral peut refuser d'administrer une preuve,

sans violer le droit d'être entendu, si le moyen de preuve est inapte à fonder une conviction, si le fait à prouver est déjà établi, s'il est sans pertinence ou encore si le tribunal, en procédant à une appréciation anticipée des preuves, parvient à la conclusion que sa conviction est déjà faite et que le résultat de la mesure probatoire sollicitée ne peut plus la modifier ( ATF 142 III 360 consid. 4.1.1).

La jurisprudence a également déduit du droit d'être entendu 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 décision à rendre. Il incombe à la partie soi-disant lésée de démontrer, dans son recours dirigé contre la décision, 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; arrêt 4A\_478/2017, précité, consid. 3.2.1). Le tribunal arbitral n'a pas l'obligation de discuter tous les arguments invoqués par les parties, de sorte qu'il ne peut lui être reproché, au titre de la violation du droit d'être entendu en procédure contradictoire, de n'avoir pas réfuté, même implicitement, un moyen objectivement dénué de toute pertinence ( ATF 133 III 235 consid. 5.2; arrêt 4A\_692/2016 du 20 avril 2017 consid. 5.2).

C'est le lieu de rappeler que le grief tiré de la violation du droit d'être entendu ne doit pas servir, pour la partie qui se plaint de vices affectant la motivation de la décision attaquée, à provoquer par ce biais un examen de l'application du droit de fond ( ATF 142 III 360 consid. 4.1.2).

En vertu du principe d'égalité, le tribunal arbitral doit traiter les parties de manière semblable à toutes les étapes de la procédure. Ledit principe implique ainsi que la procédure soit réglée et conduite de manière à ce que chaque partie ait les mêmes possibilités de faire valoir ses moyens ( ATF 142 III 360 consid. 4.1.1). Le principe de la contradiction suppose que chaque partie ait la faculté de se déterminer sur les moyens de son adversaire, d'examiner et de discuter les preuves apportées par lui et de les réfuter par ses propres preuves ( ATF 142 III 360 consid. 4.1.1).

Selon la jurisprudence, la partie qui s'estime victime d'une violation de son droit d'être entendue ou d'un autre vice de procédure doit l'invoquer d'emblée dans la procédure arbitrale, sous peine de forclusion. En effet, il est contraire à la bonne foi de n'invoquer un vice de procédure que dans le cadre du recours dirigé contre la sentence arbitrale, alors que le vice aurait pu être signalé en cours de procédure (arrêts 4A\_332/2021 du 6 mai 2022; 4A\_668/2016 du 24 juillet 2017 consid. 3.1). Depuis le 1er janvier 2021 (RO 2020 4181), l'art. 182 al. 4 LDIP prévoit du reste expressément qu'une partie qui poursuit la procédure d'arbitrage sans faire valoir immédiatement une violation des règles de procédure qu'elle a constatée ou qu'elle aurait pu constater en faisant preuve de la diligence requise ne peut plus se prévaloir de cette violation ultérieurement.

### **E. 5.2.1**

En premier lieu, le recourant reproche au TAS de ne pas lui avoir offert la possibilité de procéder à un contre-interrogatoire du joueur. A cet égard, il rappelle que son adversaire a produit lors de la procédure arbitrale, à l'appui de sa réplique, un témoignage écrit du

footballeur. L'intéressé souligne également qu'il a contesté, dans sa duplique, la recevabilité de ce témoignage écrit et a conclu à sa nullité, dès lors que l'intimée n'avait pas cité le joueur en tant que témoin et qu'il était impossible d'évaluer la crédibilité dudit témoin. Il fait valoir que l'arbitre s'est fondée sur le témoignage écrit du joueur, lequel était de nature à influencer sur le sort du litige, sans lui offrir préalablement la possibilité de poser oralement ou par écrit des questions supplémentaires au footballeur. Le recourant estime avoir ainsi été privé de la faculté de s'exprimer sur le résultat de l'administration des preuves.

### **E. 5.2.2**

Tel qu'il est présenté, le grief ne saurait prospérer.

En l'occurrence, il apparaît que le recourant a eu tout loisir de se déterminer sur le contenu du témoignage écrit du footballeur. Dans sa duplique du 9 septembre 2021, l'intéressé aurait pu et dû solliciter l'audition du témoin concerné s'il estimait pareille mesure opportune ou, à tout le moins, profiter de cette occasion pour présenter une liste de questions complémentaires à soumettre par écrit audit témoin, s'il entendait remettre en cause les déclarations faites par ce dernier. Au lieu de le faire, il s'est borné à conclure à l'irrecevabilité de la pièce produite par son adversaire à l'appui de sa réplique. Comme l'expose en outre l'intimée sans être contredite par le recourant, ce dernier a expressément demandé au TAS, à l'issue du second échange d'écritures, de ne pas tenir d'audience. De plus, il a signé l'ordre de procédure et retourné celui-ci au TAS le 21 octobre 2021 sans formuler la moindre remarque ou objection quant au prétendu non-respect de son droit d'être entendu. Dans ces conditions, le recourant est forclos à venir soutenir aujourd'hui, une fois connu le sort du procès arbitral, que son droit d'être entendu n'a pas été respecté respectivement que les principes du contradictoire et de l'égalité des parties ont été violés.

Cette question de forclusion mise à part, le reproche formulé par le recourant tombe de toute manière à faux. Selon la jurisprudence, l'art. 182 al. 3 LDIP ne confère en effet pas aux parties le droit de poser ou de faire poser oralement des questions aux auteurs de dépositions écrites (arrêts 4A\_199/2014 du 8 octobre 2014 consid. 6.2.3; 4P.196/2003 du 7 janvier 2004 consid. 4.2.2.2). N'en déplaise au recourant, il ne saurait en être autrement ici.

Pour le reste, l'intéressé, sous le couvert d'une prétendue violation de son droit d'être entendu, se contente de critiquer l'appréciation de l'ensemble des preuves disponibles opérée par l'arbitre. Il va sans dire qu'une telle démarche est inadmissible en matière d'arbitrage international. En tout état de cause, les explications avancées par le recourant ne permettent pas d'établir en quoi le témoignage écrit du joueur aurait effectivement influencé l'issue du litige. A la lecture de la sentence attaquée, il apparaît, en effet, que l'arbitre s'est fondée sur l'ensemble des accords conclus entre les parties pour admettre que l'intimée avait effectivement joué le rôle intermédiaire dans le cadre du transfert du joueur à D.\_\_\_\_\_, le témoignage écrit du joueur ne venant que confirmer le résultat auquel avait déjà abouti l'arbitre. A cet égard, le passage suivant de la décision entreprise est particulièrement révélateur:

"120. (...) The context given by the several agreements demonstrate the involvement of the Claimant in providing its intermediary services, which is also confirmed by the Players witness statement submitted as Exhibit 4 of the Claimant's Reply, evidence validly admitted pursuant to Article R44.1 of the CAS Code".

Il suit de là que le moyen considéré, s'il n'avait pas été atteint par la forclusion, n'aurait pu qu'être rejeté comme étant infondé.

### **E. 5.3**

En second lieu, le recourant prétend que l'arbitre aurait omis de se prononcer sur la question de la nullité respectivement de l'irrecevabilité du témoignage écrit du footballeur, alors même qu'il avait valablement soulevé pareil argument dans sa duplique. L'arbitre aurait ainsi enfreint son droit d'être entendu.

L'argumentation présentée par le recourant au soutien de ce moyen n'emporte point la conviction de la Cour de céans. Il appert de la motivation retenue par l'arbitre que celle-ci a écarté l'argument en question, à tout le moins de manière implicite, puisqu'elle a considéré que la preuve en question avait été valablement présentée au regard de l'art. R44.1 du Code de l'arbitrage en matière de sport ("Players witness statement... evidence validly admitted pursuant to Article R44.1 of the CAS Code"; sentence, n. 120). Que cette décision soit juridiquement fondée ou non importe peu sous l'angle du moyen pris de la violation du droit d'être entendu. Il sied en outre de préciser que le recourant ne saurait obtenir des explications sur chaque détail du raisonnement tenu par l'arbitre. Indépendamment de ce qui précède, on relèvera que la violation du droit d'être entendu dénoncée par le recourant n'a pas eu les conséquences juridiques que lui prête celui-ci, étant donné que le témoignage écrit du footballeur n'a pas influé sur le sort du litige.

### **E. 6**

Au vu de ce qui précède, le recours ne peut qu'être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, devra payer les frais de la procédure fédérale ( art. 66 al. 1 LTF ) et verser des dépens à l'intimée ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ). L'indemnité allouée à cette partie sera prélevée sur les sûretés fournies par le recourant.

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