

BGer 5A 1046/2019 vom 27. Mai 2020

Bundesgericht, 2020-05-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_1046_2019

FR: TF 5A 1046/2019 du 27 mai 2020

IT: TF 5A 1046/2019 del 27 maggio 2020

Regeste

mainlevée définitive de l'opposition | Droit des poursuites et faillites

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) à l'encontre d'une décision de mainlevée définitive dans laquelle il a été statué à titre incident sur la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère, soit une décision finale (art. 90 LTF ; ATF 133 III 399 consid. 1.4), rendue en matière civile (art. 72 al. 2 let. a et let. b ch. 1 LTF, en lien avec les art. 81 al. 3 LP et 194 LDIP; arrêt 5A_441/2015 du 4 février 2016 consid. 1 et les références), par un tribunal supérieur du canton ayant statué sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF); la valeur litigieuse est atteinte (art. 74 al. 1 let. b LTF); la poursuivie, qui a été déboutée de ses conclusions par l'autorité précédente, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

E. 2.1

La décision statuant sur la mainlevée définitive, et de manière incidente sur l'exequatur d'une sentence arbitrale étrangère, n'est pas assimilée à des mesures provisionnelles (ATF 137 III 193 consid. 1.2; 135 III 670 consid. 1.3.2; 133 III 399 consid. 1.5; arrêt 5A_754/2011 du 2 juillet 2012 consid. 1.2, non publié in ATF 138 III 520). Le recours en matière civile peut donc être formé contre elle pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris des droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Toutefois, compte tenu de l'obligation de motivation qui incombe au recourant (cf. 42 al. 1 et 2 LTF), sous peine d'irrecevabilité, il n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 140 III 86 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.4; 135 II 384 consid. 2.2.1). En outre, par exception à la règle selon laquelle il examine le droit d'office, le Tribunal fédéral ne se prononce sur la violation de droits fondamentaux que si le grief correspondant a été invoqué et motivé par le recourant conformément au principe d'allégation; celui-ci doit donc indiquer quelle disposition ou principe constitutionnel a été violé et démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 134 I 83 consid. 3.2; 134 II 244 consid. 2.2; 133 II 249 consid. 1.4.2). De même, dans les affaires pécuniaires, le Tribunal fédéral ne revoit pas d'office l'application du droit étranger mais sous l'angle de l'arbitraire, que le recourant doit donc invoquer en respectant aussi ces exigences (ATF 138 III 489 consid. 4.3).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF); il ne peut s'en écarter que si ceux-ci ont été établis de façon manifestement inexacte - soit de manière arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 140 III 115 consid. 2; 137 III 226 consid. 4.2; 135 III 397 consid. 1.5; 134 IV 36 consid. 1.4.1; 133 II 249 consid. 1.2.2) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF) et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 in fine LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte doit soulever ce grief en présentant une argumentation conforme au principe d'allégation susmentionné (cf. supra consid. 2.1).

E. 3

En premier lieu, l'autorité cantonale a examiné la violation alléguée de l'art. V ch. 1 let. d et ch. 2 let. b CNY. La recourante faisait en effet valoir que la sentence arbitrale n'était pas susceptible d'exequatur au motif que l'arbitre n'aurait pas été impartial et indépendant en raison de ses rapports avec l'intimée, à travers ses liens avec le groupe D._____ qu'il avait omis de révéler et qu'elle n'avait pas pu connaître avant la procédure d'arbitrage. A cet égard, l'autorité cantonale a tout d'abord examiné si la recourante avait fourni la preuve que la constitution du tribunal arbitral n'avait pas été conforme à la loi française, applicable en l'espèce comme loi du pays où l'arbitrage avait eu lieu (art. V al. 1 let. d CNY). Elle a retenu qu'une des limites à l'obligation de révéler immédiatement toute circonstance susceptible de donner lieu à récusation de l'arbitre concernait les faits notoires. Or, en l'espèce, l'invocation des motifs de partialité de l'arbitre était tardive parce que la recourante aurait pu découvrir ces motifs si elle avait, avant ou pendant la procédure arbitrale, fait les recherches qu'elle avait entreprises après coup. En effet, les motifs étaient notoires au sens de la jurisprudence française puisque la recourante pouvait les connaître par une simple consultation des sites Internet librement accessibles, que ces éléments étaient publics et que la recourante n'alléguait aucune circonstance spéciale qui lui aurait permis de découvrir le lien de l'arbitre avec le groupe D._____ seulement après la reddition de la sentence, les informations découvertes après coup étant aisément accessibles. En conclusion, l'autorité cantonale a retenu que la recourante avait échoué à démontrer que la constitution du tribunal n'était pas conforme à la loi française. La recourante se prévalant aussi du droit conventionnel selon lequel " tout doute doit être résolu en faveur d'une révélation ", l'autorité cantonale a ensuite rappelé que la violation supposée de cette règle n'entraînait pas à elle seule la nullité de la sentence arbitrale. Il fallait encore que les faits non révélés soient de nature à fonder une apparence de partialité, soit qu'ils aient une incidence sur le jugement de l'arbitre. A ce sujet, l'autorité cantonale a retenu que le fait de disposer, pour l'arbitre incriminé, des compétences dans le domaine automobile était un atout pour trancher un litige relatif au contrat de distribution de véhicules automobiles et que, s'agissant des liens professionnels de l'arbitre avec l'intimée, la recourante ne les avait pas rendus vraisemblables. En effet, il était certes établi que l'arbitre avait été membre du conseil consultatif de la société E._____ GmbH et de sa filiale F._____ GmbH. Il était aussi acquis que cette société et sa filiale G._____ Ltd. comptaient H._____ AG parmi leurs clients. Il était aussi constant que l'une des filiales de H._____ AG avait constitué une joint venture avec l'une des filiales de la partie intimée. Toutefois, l'autorité cantonale a considéré qu'il n'était en revanche pas rendu vraisemblable que l'arbitre avait des liens professionnels avec l'intimée ou l'une de ses filiales ou même avec le groupe H._____. Elle a précisé à cet égard que le simple fait que qu'il eût été l'avocat de F._____ GmbH ou qu'il donnait des avis consultatifs à la direction de F._____ GmbH ou de sa société mère n'était pas

suffisant pour rendre vraisemblable qu'il était en rapport professionnel étroit avec l'intimée. Elle a aussi retenu, quant aux hypothèses que la recourante tirait des lignes directrices " IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration ", qu'il n'était pas vraisemblable que l'arbitre endossait l'un des rôles pertinents à cet égard. On devait considérer au contraire que le lien existant entre l'arbitre et l'intimée était extrêmement ténu, tout au plus indirect, voire inexistant. En conséquence, même à supposer qu'un tel lien aurait dû être révélé, ce manquement ne constituerait pas un vice suffisamment grave pour justifier la non-reconnaissance de la sentence litigieuse. En second lieu, l'autorité cantonale a examiné la violation de l'art. VI CNY, la recourante avançant que le juge parisien qui avait refusé la suspension de l'exécution de la sentence arbitrale se serait trompé sur ses motifs. Sur ce point, elle a jugé que l'art. VI CNY n'accordait qu'une faculté à l'autorité de surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence. Or, en l'occurrence, premièrement, le moyen invoqué pour s'opposer à la reconnaissance de la sentence paraissant mal fondé, le recours en annulation paraissait également voué à l'échec. Secondement, le juge français avait refusé la suspension en constatant que la société mère de la recourante l'aidait financièrement depuis plusieurs années pour permettre sa continuation et qu'il n'y avait pas de raison de penser que ce ne serait plus le cas, de sorte qu'il n'y avait pas de risque de faillite. La recourante ne discutait toutefois pas du tout ces éléments. En conséquence, les arguments de la recourante sur la faillite tombaient à faux. Sur la base de ces éléments, l'autorité cantonale a considéré que la sentence arbitrale était exécutoire en Suisse et constituait un titre de mainlevée définitive.

E. 4

La recourante se plaint tout d'abord de la violation des art. 80 LP , V ch. 1 let. d et V ch. 2 let. b CNY ainsi que d'arbitraire dans l'établissement des faits (art. 9 Cst.).

E. 4.1

Elle soutient que c'est à tort que l'autorité cantonale a retenu que les motifs qu'elle a invoqués pour mettre en cause l'impartialité et l'indépendance de l'arbitre seraient des faits notoires et qu'elle s'en serait prévalu tardivement. Elle affirme également que ces motifs sont de nature à fonder l'apparence de partialité de l'arbitre et que l'omission de les révéler constitue dès lors un manquement suffisamment grave pour justifier de refuser la reconnaissance de la sentence arbitrale litigieuse.

E. 4.2.1

En vertu de l' art. 80 al. 1 LP , le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Les sentences rendues par des tribunaux arbitraux sont assimilées aux décisions prises par des tribunaux étatiques (ATF 130 III 125 consid. 2); celles qui émanent de tribunaux arbitraux n'ayant pas leur siège en Suisse sont des sentences arbitrales étrangères, dont la reconnaissance et l'exécution ressortissent à la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (CNY; RS 0.277.12), conformément à l' art. 194 LDIP (ATF 135 III 136 consid. 2.1).

E. 4.2.2

L'art. V CNY énumère exhaustivement les motifs qui font échec à la reconnaissance et à l'exécution de la sentence arbitrale (ATF 144 III 411 consid. 6.3.4; 135 III 136 consid. 2.1); ces motifs doivent être interprétés restrictivement pour favoriser l' exequatur de celle-ci (ATF 135 III 136 consid. 3.3). Il appartient à l'opposant d'établir les motifs de refus prévus

par l'art. V ch. 1 CNY (ATF 135 III 136 consid. 2.1), alors que le juge retient d'office ceux qui sont mentionnés à l'art. V ch. 2 CNY (arrêt 5A_1019/2018 du 5 novembre 2019 consid. 2.2 et les références). En vertu de l'art. V ch. 1 let. d CNY, invoqué par la recourante, le défendeur peut s'opposer à l'exequatur de la sentence en établissant notamment, que la constitution du tribunal arbitral ou la procédure d'arbitrage n'a pas été conforme à la convention des parties, ou, à défaut de convention, qu'elle n'a pas été conforme à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu. Encore faut-il que le vice dans la composition du tribunal arbitral ait joué un rôle causal dans l'issue du litige (arrêt 4A_233/2010 du 28 juillet 2010 consid. 3.2.1, publié in SJ 2010 I p. 571 et résumé in RSDIE 2012 p. 377). Le chiffre 2 let. b de cette norme, dont la recourante se prévaut également, prévoit en outre que la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées si l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont requises constate que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays. En tant que clause d'exception, la réserve de l'ordre public s'interprète de manière restrictive, spécialement en matière de reconnaissance et d'exécution de jugements étrangers, où sa portée est plus étroite que pour l'application directe du droit étranger (effet atténué de l'ordre public). Il y a violation de l'ordre public lorsque la reconnaissance ou l'exécution d'une sentence étrangère heurte de manière intolérable les conceptions suisses de la justice. Une sentence étrangère peut être incompatible avec l'ordre juridique suisse non seulement à cause de son contenu matériel, mais aussi en raison de la procédure dont elle est issue. A cet égard, l'ordre public suisse exige le respect des règles fondamentales de la procédure déduites de la Constitution, telles que le droit à un procès équitable et celui d'être entendu (arrêts 4A_663/2018 du 27 mai 2019 consid. 3.4.1; 4A_374/2014 du 26 février 2015 consid. 4.2.2 et les références, résumé in RSDIE 2016 p. 690). L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre comptent assurément au nombre de ces règles-là (ATF 142 III 521 consid. 2.3.4; 93 I 265 consid. 4a; arrêts 4A_663/2018 précité consid. 3.4.2; 4A_233/2010 précité consid. 3.2.3.2.1).

E. 4.2.3

Un arbitre doit, à l'instar d'un juge étatique, présenter des garanties suffisantes d'indépendance et d'impartialité. Pour dire s'il présente de telles garanties, il faut se référer aux principes constitutionnels développés au sujet des tribunaux étatiques. Il convient, toutefois, de tenir compte des spécificités de l'arbitrage, et singulièrement de l'arbitrage international, lors de l'examen des circonstances du cas concret (ATF 142 III 521 consid. 3.1.1 et les références). Selon l' art. 30 al. 1 Cst. , toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Cette garantie permet d'exiger la récusation d'un juge dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur son impartialité; elle tend notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective du juge est établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat. Seules les circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 142 précité et les références). La partie qui entend récuser un arbitre doit invoquer le motif de récusation aussitôt qu'elle en a connaissance. Cette règle jurisprudentielle vise aussi bien les motifs de récusation que la partie intéressée connaissait effectivement que ceux qu'elle

aurait pu connaître en faisant preuve de l'attention voulue, étant précisé que choisir de rester dans l'ignorance peut être regardé, suivant les cas, comme une manoeuvre abusive comparable au fait de différer l'annonce d'une demande de récusation. La règle en question constitue une application, au domaine de la procédure arbitrale, du principe de la bonne foi. En vertu de ce principe, le droit d'invoquer le moyen tiré de la composition irrégulière du tribunal arbitral se périmé si la partie ne le fait pas valoir immédiatement, car celle-ci ne saurait le garder en réserve pour ne l'invoquer qu'en cas d'issue défavorable de la procédure arbitrale (ATF 129 III 445 consid. 3.1; arrêts 4A_260/2017 du 20 février 2018 consid. 4.1, non publié aux ATF 144 III 120 , publié in Pra 2019 (108) p. 55 no 7; 4A_606/2013 du 2 septembre 2014 consid. 6.2.1; 4A_233/2010 précité consid. 3.2.2 et les références).

E. 4.3

En l'espèce, la recourante invoque un motif de refus de l'exequatur tiré à la fois de l'art. V ch. 1 let. d et de l'art. V ch. 2 let. b CNY. Elle le fonde toutefois, dans l'un et l'autre cas, sur les mêmes circonstances. Par conséquent, l'examen de ses arguments se fera simultanément sous l'angle de ces deux dispositions. Il s'agira de rechercher si, comme le soutient la recourante, la sentence pour laquelle l'exequatur a été accordé a été rendue par un arbitre n'offrant pas des garanties suffisantes d'impartialité et d'indépendance au regard des exigences posées par la jurisprudence susmentionnée. Si tel devait être le cas, il y aura lieu de conclure à la violation des deux dispositions précitées (constitution irrégulière du tribunal arbitral et incompatibilité de la sentence avec l'ordre public du pays requis de l'exécuter). Toutefois, il sied de préciser d'emblée que, s'agissant de la violation de l'art. V ch. 1 let. d CNY, dans la mesure où la recourante n'invoque pas l'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'application du droit étranger, soit du droit français en l'occurrence, sa critique est irrecevable (cf. supra consid. 2.1). Cela étant, bien que la recourante se plaigne, s'agissant des faits sur lesquels elle fonde son reproche d'omission de se récuser à l'endroit de l'arbitre, de leur qualification de notoires, force est de constater qu'elle reprend les critères développés par l'autorité cantonale, à savoir la publicité et la facilité d'accès. En réalité, sa critique relève du fait en tant qu'elle remet en cause le caractère facilement accessibles ou non des éléments en cause. Or, elle ne dénonce nullement, et a fortiori ne démontre pas, le caractère arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'établissement des faits de la décision à cet égard. En particulier, elle n'oppose aucun argument à la constatation de l'autorité cantonale selon laquelle la recourante n'alléguait aucune circonstance spéciale qui lui aurait permis de découvrir le lien de l'arbitre avec le groupe D. _____ seulement après la reddition de la sentence. Cette conclusion permet à elle seule de rejeter les griefs, dans la mesure de leur recevabilité. En effet, dans la suite de sa critique, la recourante reproche à l'autorité cantonale d'avoir considéré qu'il n'existait pas de motifs permettant de mettre en doute l'impartialité et l'indépendance de l'arbitre. Or, le fait de considérer que les faits à l'origine de la récusation sont notoires et que la recourante aurait donc été en mesure d'en avoir connaissance et de demander la récusation de l'arbitre avant le terme de la procédure arbitrale permet de se dispenser d'examiner cette critique: même à supposer qu'elle soit fondée, la recourante se trouve forclosée à s'en prévaloir. Par surabondance, on relèvera toutefois que la critique d'arbitraire dans l'établissement des faits relatifs aux motifs de récusation présentée par la recourante est appellatoire, et donc irrecevable. En effet, s'agissant de la question de savoir s'il existe un lien professionnel entre l'intimée et l'arbitre incriminé, propre à donner l'apparence d'une prévention, la recourante ne fait que reprendre les mêmes faits que ceux établis par l'autorité précédente pour aboutir à la conclusion inverse. Il suit de là que les griefs de violation des art. 80 LP , V ch. 1 let. d et V ch. 2 let. b

CNY ainsi que d'arbitraire dans l'établissement des faits (art. 9 Cst.) doivent être rejetés, dans la mesure de leur recevabilité.

E. 5

La recourante se plaint de la violation de l'art. VI CNY. Elle reproche à l'autorité cantonale d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en n'appliquant pas cette norme, se contentant au contraire de suivre l'appréciation du juge français qui a refusé de suspendre l'exécution de la sentence le temps de la procédure de recours.

E. 5.1

Selon l'art. V ch. 1 let. e CNY, pour être reconnue et déclarée exécutoire, la sentence n'a pas besoin d'être exécutoire dans le pays d'origine. Il suffit qu'elle soit obligatoire pour les parties. Tel n'est pas le cas si, dans le pays d'origine, la sentence a été annulée ou si, pour la durée d'une procédure d'annulation en cours, ses effets ont été suspendus par l'autorité compétente. En revanche, lorsque l'annulation a été demandée et que l'effet suspensif n'a pas été requis de l'autorité compétente ou qu'il n'a pas été accordé, la sentence est obligatoire au sens de cette disposition (ATF 135 III 136 consid. 2.2 et 3; BUCHER, in Commentaire romand, LDIP/CL, 2011, n° 36 ad art. 194 LDIP). Toutefois, en vertu de l'art. VI CNY, si l'annulation ou la suspension de la sentence est demandée à l'autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue, l'autorité devant qui la sentence est invoquée peut, si elle l'estime approprié, surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence; elle peut aussi, à la requête de la partie qui demande l'exécution de la sentence, ordonner à l'autre partie de fournir des sûretés convenables. L'art. VI CNY confère à l'autorité de l'Etat d'exécution un large pouvoir d'appréciation. Sont déterminantes les circonstances du cas concret, notamment les chances de succès du moyen de droit. Il n'est pas admissible de refuser l'exécution d'une sentence obligatoire au seul motif qu'il y a une procédure de recours pendante dans l'Etat dans lequel elle a été rendue (arrêt 5A_165/2014 du 25 septembre 2014 consid. 7.1).

E. 5.2

En l'espèce, la recourante se borne à prétendre qu'il existe des motifs pour mettre en doute la composition du tribunal arbitral alors que l'autorité cantonale a précisément retenu le contraire et que la recourante n'est pas parvenue à se prévaloir avec succès de l'illégalité de cette motivation (cf. supra consid. 4.3). Les autres motifs que la recourante avance ne se rapportent pas aux chances de succès de son recours en annulation mais visent à critiquer la décision française qui a refusé la suspension durant cette procédure de recours. Dès lors, non seulement ils ne sont pas pertinents mais la recourante n'attaque dans tous les cas pas l'argumentation de l'autorité cantonale qui lui reproche son omission de critiquer la constatation de l'autorité française selon laquelle elle n'était pas exposée à un risque de faillite. Il suit de là que le grief de violation de l'art. VI CNY doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

E. 6

En définitive, le recours est rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires, arrêtés à 15'000 fr., sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Des dépens ne sont pas dus, l'intimée n'ayant pas été invitée à répondre au fond (art. 68 LTF).

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