

No 307.

AUDIENCE DU VENDREDI 17 SEPTEMBRE 1976

Communiqué l'arrêt
 ci-contre aux parties, par
 lettres recommandées du
 greffier du 18 septem-
 bre 1976.

lère Section

Entre :

L. _____ Ltd,

, Londres, appelante d'un jugement rendu par
 la 10ème Chambre du Tribunal de lère Instance de ce
 canton le 25 mars 1976, comparant par Me Woodtli,
 avocat, en l'étude duquel elle fait élection de do-
 micile, -

d'une part ;

Et :

C _____ S.A. ayant son siège c/o Me

B _____ , avocat,

intimée, comparant par Me _____ B _____ , avocat,
 en l'étude duquel elle fait élection de domicile, -

d'autre part ;

Cause no 549.

Suivant arrêt du
 8 Février 78
 le Tribunal fédéral,
 statuant sur le recours
 de droit public
 formé contre le présent
 arrêt par Chrome Resources
 SA, a rejeté ledit
 recours.

Ensuite de l'ordonnance rendue par M. le Président de la 1ère Section de la Cour de céans en date du 14 avril 1976, M. le greffier a, par lettres recommandées du 15 avril 1976, cité les parties à comparaître à l'audience du vendredi 30 avril 1976.

A cette audience du vendredi 30 avril 1976, la cause a été renvoyée au vendredi 14 mai 1976 pour plaider.

A l'audience du vendredi 14 mai 1976 :

Me Woodtli, avocat, au nom de l'appelante a conclu comme par sa requête d'appel avec suite de dépens :

(pièce annexe, depuis : Attendu...)

Me B , avocat, au nom de l'intimée a conclu à l'irrecevabilité de l'appel avec suite de dépens et déposé son dossier.

Après délibération en chambre du conseil, la Cour a prononcé à l'audience publique du vendredi 17 septembre 1976, l'arrêt suivant par l'organe de son président :

1.

F a i t s

a) L _____ Ltd à Londres a demandé la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite no _____, les sommes de fr.222.141.- et fr. 48'510.-, commandement de payer notifié le 20 août 1975 à C _____ S.A. Genève.

Les susdites sommes représentent la contre-valeur en dollars US qui fut allouée à L _____ Ltd par la sentence arbitrale rendue le 1er octobre 1973 par la Chambre de Commerce Internationale de Paris.

Le contrat de vente du 30 décembre 1970 liant les parties stipulait en effet en son art. 11 que tout litige relatif à ce contrat serait soumis à l'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale.

La sentence du 1er octobre 1973 prononcée à La Haye par trois arbitres a été approuvée par la Cour d'Arbitrage de la Chambre de Commerce conformément à l'art. 26 du Règlement de conciliation et d'arbitrage en vigueur dès le 1er juin 1955; elle est donc devenue définitive et, partant, exécutoire selon l'art. 29 du règlement précité.

A l'appui de sa requête de mainlevée, L _____ Ltd s'est pliée aux exigences prévues par l'art. 4 de la

2.

Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères conclue à New-York le 10 juin 1958 (RO 1965 p. 799), convention ratifiée par la Suisse le 1er juin 1965 et entrée en vigueur dans ce pays le 30 août 1965 (RO 1968 p. 1063).

L. _____ Ltd a produit en effet l'original de la sentence arbitrale du 1er octobre 1973 dûment authentifiée, sa traduction établie par un traducteur-juré du canton de Genève et l'original du contrat de vente du 30 décembre 1970.

A la lecture de cette sentence, on apprend que le litige survenu entre les parties a trait principalement au fait que le minerai livré par C _____ S.A. à la demande de L _____ Ltd contenait un pourcentage de Cr203 inférieur à la teneur de 46 %, d'où l'obligation par les arbitres d'interpréter et d'appliquer l'art. 4 du contrat sensé régler le prix du minerai selon sa teneur en Cr203 par rapport à 46 %.

b) C _____ S.A. a fondé son opposition en invoquant une violation des droits des parties, en ce sens que le Tribunal arbitral a consulté un expert dans le domaine du commerce du chrome, M. E _____ hors la présence des parties et sans donner ultérieurement à celles-ci la latitude de se prononcer sur les conclusions dudit expert.

3.

L'intimée estimait donc que , l'exécution de la sentence devant intervenir à Genève, l'ordre public suisse serait ainsi violé de telle sorte qu'il convenait de refuser la reconnaissance et l'exécution de la sentence conformément à l'art. 5 chif. 2 lit. b de la Convention de New-York.

Pour sa part L _____ Ltd soutenait :

- que les arbitres jouissaient d'une grande liberté de décision, en vertu de l'art. 20 du règlement,
- que le recours à cet expert n'avait nullement été motivé par la nécessité de trancher un point de fait litigieux mais uniquement par l'intention d'obtenir des renseignements d'ordre pratique ressortissants à ce domaine,
- qu'en admettant que la procédure adoptée en l'espèce par les arbitres n'est pas conforme à celle appliquée par les Tribunaux genevois, il n'en résulte pas pour autant une violation de l'ordre public suisse.

c) Par jugement du 25 mars 1976, le Tribunal a débouté L _____ Ltd des fins de sa requête.

Le premier juge a relevé tout d'abord que la requête de mainlevée définitive était recevable étant donné que la Hollande, où la cause fut instruite et la sentence délibérée et rendue, a adhéré comme la Suisse à la Convention de New-York (art. 81 al. 3 LP).

4.

Le Tribunal a constaté en outre que les conditions posées à l'art. IV pour obtenir la reconnaissance et l'exécution de la sentence étaient réalisées en l'espèce.

Bien que considérant que l'art. 81 al. 3 LP confère au Tribunal saisi une mission plus étendue que celle qui lui est assignée par l'art. 81 al. 1, le premier juge estima toutefois inutile d'ordonner les probatoires sollicités subsidiairement par C _____ S.A. dès lors que l'intervention de Sieur E _____ et les circonstances dans lesquelles elle s'est produite ne sont pas contestées par L _____ Ltd.

Constatant enfin que les arbitres ont interrogé un tiers sur un point de fait qu'ils n'étaient pas en mesure d'élucider à l'aide des pièces contenues dans les dossiers, des débats ou de leur propre connaissance des affaires, le Tribunal estima que la procédure d'arbitrage ne s'était pas déroulée conformément à la convention des parties. Il considéra aussi que la sentence était viciée, le témoin E _____ ayant été entendu hors la présence des parties qui n'ont ainsi pas pu contrôler ses dires et la sentence n'évoquant nulle part les déclarations du témoin en question alors que tous les autres témoignages ont été consignés dans des procès-verbaux considérés comme insérés à la sentence.

5.

Aussi le Tribunal considéra-t-il que les trois arbitres avaient "joint à leurs délibérations un quatrième arbitre".

Considérant en outre que les arbitres aväent violé les règles de procédure des Pays-Bas, Etat dans lequel la sentence a été rendue le Tribunal débouta L _____ Ltd des fins de sa requête en mainlevée définitive.

d) L _____ Ltd appela de ce jugement le 14 avril 1976.

L'appelante expose que c'est à tort que le 1er juge a admis sans que cela fût démontré que le Tribunal arbitral avait interrogé un tiers sur un point de fait qu'il n'était pas en mesure d'élucider à l'aide des pièces du dossier et que les renseignements obtenus lui ^{ont} permis de fixer le montant que l'intimée doit selon lui restituer à la requérante.

L'art. 20 du règlement laisse de toute manière une certaine latitude aux arbitres pour fixer les modalités d'audition des témoins et des experts, l'appel aux règles néerlandaises de procédure arbitrale n'intervenant

6.

qu'à titre supplétif lorsque les dispositions du Règlement ne suffisent pas à résoudre certaines questions.

Au demeurant, le Tribunal arbitral n'a pas violé l'ordre public suisse, les conditions d'une telle violation n'étant nullement réalisées en l'espèce.

L'appelante relève aussi que l'intimée a eu connaissance de la prétendue informalité reprochée aux arbitres au plus tard le 27 novembre 1972, soit près d'une année avant que la sentence arbitrale ^{ne} fût rendue, et qu'elle n'a pas utilisé les moyens légaux qui s'offraient à elle pour assurer la préservation ou la réserve de ses droits. Ainsi l'appelante voit-elle un abus de droit manifeste de la part de l'intimée qui soulève et fait valoir ses griefs qu'au moment où l'exequatur de la sentence arbitrale est demandée.

C _____ S.A. a conclu au déboutement de l'appelante en persistant dans les allégués déjà présentés au premier juge.

D r o i t

1. L'appel a été interjeté en temps utile et selon les formes prescrites (art. 417-423 LPC).

7.

S'agissant d'un jugement rendu en dernier ressort, l'appel n'en sera toutefois recevable que dans le cadre de l'art. 339 lit. c LPC à savoir si ledit jugement consacre une violation de la loi, l'appréciation juridique erronée d'un point de fait étant assimilable à une telle violation.

2. a) Le contrat de vente conclut par C _____ S.A. vendeur, Genève et L _____ Ltd acheteur, Londres, contient en son art. 11 une clause compromissoire par laquelle ~~les~~ parties sont d'accord de soumettre leurs litiges à l'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale^f à Paris.

A la suite de la survenance du conflit entre les parties, les arbitres désignés choisirent La Haye comme for arbitral. Ce choix fut accepté sans réserve par les parties.

S'agissant d'un problème ressortissant à l'exécution du contrat de vente, les arbitres appliquèrent le droit suisse pour trancher le fond du litige, sans que les parties soulèvent une exception à cet égard, marquant ainsi leur accord à ce sujet.

8.

b) En ce qui concerne les règles de procédure qu'il convient d'appliquer, l'art. 16 du Règlement de conciliation et d'arbitrage en vigueur au 1er juin 1955, dispose que ces règles sont celles prévues par ledit règlement et ce n'est qu'en cas de silence de celui-ci qu'il peut être fait appel aux règles de la loi de procédure choisie par les parties ou, à défaut de ce choix, les règles de procédure du pays où se déroule la procédure arbitrale.

Les parties ne paraissent pas avoir pris une décision expresse relative à la procédure à suivre. Cependant, si l'on se réfère à la lettre de M. S _____, Président du Tribunal arbitral adressée le 15 février 1972 aux avocats des parties, et à l'un des considérants de la Décision intérimaire du 3 novembre 1972 (p. 2 en haut), il semble bien que tous les protagonistes ont retenu le droit néerlandais comme étant celui qui doit être appliqué en l'occurrence en matière de procédure à titre supplétif.

c) L'exception d'ordre public soulevée par C _____ S.A. doit être examinée dans le cadre de la Convention de New-York du 10 juin 1958.

Aussi l'intimée fonde-t-elle son opposition sur l'art. 5 lit. b et d de ladite Convention pour le motif qu'elle n'aurait pas été informée de la procédure d'arbitrage et mise dans l'impossibilité de faire valoir ses moyens

(lit. b), ce qui revient à dire que la procédure d'arbitrage ne s'est pas déroulée conformément à la loi hollandaise (lit. d).

Si la réserve de l'ordre public peut être invoquée non seulement à l'encontre du contenu d'une sentence arbitrale étrangère dont l'exécution est requise en Suisse, mais également à l'encontre de la procédure dont elle est issue (RO 85 I 47 cons. 4 a; RO 97 I 151; RO 98 I a 533 cons. 3) le Tribunal fédéral a toutefois précisé (ATF 12.12.1975 Provenda S.A. c/ Alimenta S.A., cons. 4, ATF 101 Ia 521) que la réserve de l'ordre public suisse a une portée plus restreinte en matière de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales étrangères qu'en matière d'application du droit étranger par les tribunaux suisses. Ainsi, en ce qui concerne la procédure, cette limitation signifie qu'un vice de procédure ne doit pas forcément entraîner le refus d'exécuter la sentence étrangère, alors même qu'un tel vice entraînerait l'annulation d'une sentence rendue en Suisse; il faut qu'il s'agisse de la violation de principes fondamentaux de l'ordre juridique suisse, qui heurte de façon intolérable le sentiment du droit (RO 96 I 391; 87 I 193). Le Tribunal fédéral observe encore à ce sujet (ATF 12.12.1975 déjà cité) que plus sont détaillées les conditions formelles auxquelles une convention subordonne l'exécution des sentences arbitrales, moins est étendu le champ d'application de la réserve - expresse ou ta-

10.

cite - de l'ordre public; cette réserve ne doit pas permettre d'exclure, par des voies détournées, l'application des conventions internationales signées par la Suisse et qui font partie du droit suisse, donc d'exclure finalement l'application du droit suisse; elle ne doit pas aboutir en dernière analyse à une violation du traité, dont le but est justement de reconnaître l'existence de systèmes juridiques différents et de les coordonner.

Selon le Président du Tribunal arbitral, M. S _____, les arbitres, posèrent à M. E _____ une question concernant l'échelle des prix du minerai de chrome dans ses différentes compositions. Cette question ne se rapportait pas à un point débattu entre les parties mais était survenue dans la délibération relative à la pratique commerciale dans ce domaine. L'un des arbitres était très versé dans ces questions et avait transmis ses vues à cet égard à ses collègues. Pour avoir une plus grande certitude sur ce point qui n'avait pas été soulevé par les parties, les arbitres consultèrent donc M. E _____ mais ne l'entendirent pas à titre d'expert, au sens procédural du terme. M. S _____ estime qu'il n'y avait pas de raison de tenir les parties au courant de ce fait, d'autant que le droit néerlandais ne l'exige pas.

Toujours selon M. S _____ la doctrine incontestée aux Pays-Bas, admet qu'aux connaissances que possèdent déjà les arbitres, _____

11.

s'ajoutent aussi celles qu'ils acquièrent par leurs propres recherches pour contribuer à éclaircir un problème. Si les circonstances provoquent de telles recherches, cela peut avoir l'avantage d'obvier à la fourniture de preuves. Ainsi les arbitres sont autorisés à enquêter personnellement sur certains faits et circonstances et à réunir des renseignements émanant de sources compétentes. Aux Pays-Bas, une pratique généralement acceptée permet aux arbitres de rassembler toute sorte de données et de procéder aux enquêtes appropriées à cet égard, évitant ainsi l'audition de nombreux témoins, comme ce fut le cas présentement. (cf. lettre M. S_____ du 27 novembre 1972).

Il suit de là que les arbitres consultèrent M. E_____ non pas en qualité d'expert prise dans son acception procédurale, mais seulement pour obtenir des renseignements d'une personne autorisée sur une question née simplement de leur discussion et non pas posée par l'une ou l'autre partie.

Ce mode de faire ne préjudicie à aucune des parties en cause puisqu'aucune d'entre elles n'a participé à cet entretien; d'autre part M. E_____ a été entendu par les trois arbitres réunis qui ont eu la latitude de lui

poser toutes les questions et contre-questions utiles à leur entendement.

Ainsi les arbitres n'ont vraisemblablement pas posé à M. E_____ les questions dont les réponses étaient déterminantes pour la solution du litige soumis à leur examen; ils se sont bornés à vouloir connaître avec davantage de certitude le contexte commercial dans lequel se situaient certains problèmes qui leur étaient posés par le litige opposant les parties.

L'intimée ne fournit aucune loi néerlandaise ou jurisprudences des tribunaux des Pays-Bas qui interdisent aux arbitres d'agir comme l'ont fait MM. S____, H_____ et P_____.

L'avis de l'avocat W_____, avis sollicité par l'intimée, est trop succinct pour être déterminant, ce d'autant plus que l'on ignore comment les faits lui ont été exposés.

La procédure reprochée aux arbitres par l'intimée ne heurte pas d'une manière intolérable, le sentiment du droit tel qu'il existe généralement en Suisse, et ne viole pas les règles fondamentales de l'ordre juridique suisse.

13.

Comme le président du Tribunal arbitral l'a dit les questions posées à M. E _____ ressortissaient à un domaine général et ne concernaient pas les points litigieux. Autrement dit, les réponses données par M. E _____ contribuaient à éclairer les arbitres sur les usages inhérents au commerce des minerais de chrome mais ne tranchaient nullement les points sur lesquels se heurtaient les parties. Si tel avait été le cas, il pourrait être admis que le droit fût violé dès lors que l'occasion ne fût pas fournie aux parties de faire valoir leurs moyens sur des points pertinents quant à l'issue du litige (RO 73 I 199 cons. 1; 78 IV 147; 94 I 15).

En l'occurrence, les arbitres ont agi comme le font souvent les juges appelés à se prononcer dans un domaine qui ne leur est pas familier, en se documentant auprès de personnes compétentes de leur entourage ou en consultant des ouvrages spécialisés. Ces consultations n'apparaissent que rarement dans les considérants du jugement mais ne manquent pas de donner au rédacteur de ces considérants la possibilité de s'exprimer sur la matière. On reste là sur le terrain du fond de connaissances, de l'expérience de la vie que tout juge possède ou, s'il ressent quelque lacune sur tel ou tel sujet, qu'il a le devoir d'acquérir, pour mieux saisir le problème précis posé par les parties, et, partant, mieux le résoudre.

14.

Dans le cas particulier, l'indépendance des juges n'a pas été mise en cause. De plus, le principe de l'égalité des parties a été pleinement respecté.

La Cour considère donc que l'audition de M. E _____ par le Tribunal arbitral hors la présence des parties ne heurte pas le sens indigène du droit d'une manière intolérable et ne saurait, par conséquent, être considéré comme étant contraire à l'ordre public suisse.

La Convention de New-York n'exclut nullement qu'une sentence arbitrale puisse être annulée par l'autorité compétente du pays dans lequel, où d'après la loi duquel, elle a été rendue (art. V chif. 1 lit. e).

Or l'intimée a connu par la lettre de M. S _____ du 27 novembre 1972 la nature et la portée de l'informalité alléguée aujourd'hui et pourtant elle n'a pas réagi en saisissant l'autorité compétente hollandaise du cas. A tout le moins l'intimée n'établit pas que la loi néerlandaise ne lui accordait pas la faculté de recourir en de telles circonstances.

Le jugement du 25 mars 1976 sera annulé pour toutes les raisons exposées plus haut; l'intimée qui succombe devra en conséquence supporter un émolument à titre de

15.

dépens aussi bien pour la procédure de première instance que pour celle d'appel.

P a r c e s m o t i f s

L a C o u r :

Reçoit l'appel interjeté contre le jugement prononcé le 25 mars 1976;

Annule ledit jugement,
et statuant à nouveau :

Prononce mainlevée définitive de l'opposition formée par C _____ S.A. au commandement de payer, poursuite no _____.

Condamne l'intimée à un émolument de fr. 500.-- à titre de dépens de première instance et de fr. 800.-- à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Messieurs Curtin, président; Schmidt, Kempf, juges;
Monney, greffier.

Monney *Curtin*