

Arbitrage en matière bancaire

Portée d'une clause d'arbitrage

Par Aurélie Conrad Hari le 15 novembre 2012

Le Tribunal fédéral s'est prononcé sur la portée d'une clause arbitrale contenue dans un contrat de mandat et convention de fiducie signé entre un client et son gérant lorsque les prétentions du premier ne découlent pas exclusivement du rapport contractuel soumis à l'arbitrage ([arrêt du TF 4A 119/2012 du 6 août 2012](#), destiné à la publication). Notre haute Cour a ainsi eu l'occasion de (i) confirmer sa jurisprudence relative à l'examen de sa compétence par le juge étatique en présence d'une clause arbitrale et de (ii) préciser la portée d'une clause arbitrale selon une interprétation basée sur le principe de la confiance.

Cet arrêt s'inscrit dans le cadre d'une demande en paiement initiée par le client Y contre son gérant X AG. Le client avait confié à son gérant la gestion d'avoirs en son nom personnel en 1996 sans conclure de convention écrite y relative. En 2000, le client Y a confié de nouveaux avoirs à X AG, cette fois au travers d'une fondation. Dans le cadre de ce second mandat, un contrat de mandat et convention de fiducie a été conclu par écrit entre le client, la fondation et le gérant (le « Contrat »). Ledit Contrat contenait une clause d'arbitrage pour tout litige découlant du contrat ou en relation avec ce contrat (« *Alle sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegendem Vertrag ergebenden Streitigkeiten werden durch einen Einzelschiedsrichter (...) entschieden* »).

Suite à des pertes subies tant sur ses avoirs détenus en son nom et les avoirs détenus par la fondation, le client a actionné son gérant en paiement du dommage subi devant le Tribunal de commerce de Zurich. Le gérant a soulevé une exception d'incompétence compte tenu de la clause arbitrale incluse dans le Contrat. Cette exception a été partiellement admise par la juridiction cantonale. Le gérant a recouru au Tribunal fédéral.

Sur le plan procédural, le Tribunal fédéral a d'abord rappelé que le juge étatique, dont la compétence est contestée en raison de l'existence d'une clause arbitrale, ne peut accepter sa compétence que s'il appert de manière évidente, après un examen sommaire de la clause, que cette dernière est invalide ou caduque. Le juge ne doit dès lors pas procéder à un examen approfondi afin de s'assurer de la validité de la clause arbitrale et de la compétence du tribunal arbitral, cet examen revenant au tribunal arbitral lui-même qui statue sur sa propre compétence conformément au principe *kompetenz-kompetenz*. L'examen de cette compétence par le juge étatique ne pourra intervenir que dans un second temps, soit dans le cadre d'un recours contre la décision du tribunal arbitral conformément à l'article 190 al. 2 lit. b LDIP. Cette jurisprudence, déjà consacrée, du Tribunal fédéral (voir notamment [ATF 122 III 139](#)), a désormais été codifiée à [l'article 61 CPC](#).

In casu, le Tribunal fédéral a estimé que la compétence juridictionnelle doit être examinée en fonction des fondements de l'action du client, seules certaines de ses relations avec son gérant – soit les relations relatives au contrat de mandat et donc aux avoirs gérés pour la fondation – étant soumises à une clause arbitrale. Ainsi, l'instance cantonale avait, à juste titre selon le Tribunal fédéral, confirmé sa compétence pour la demande relative aux avoirs gérés pour le compte propre du client. Aucun contrat écrit n'avait été signé en relation avec la gestion des avoirs propres du client et aucune volonté des parties de soumettre ce contrat de gestion à un arbitrage ne pouvait être établie.

S'agissant de la gestion des avoirs de la fondation, l'instance cantonale a opéré une distinction entre l'action du client fondée (i) sur le Contrat ou (ii) sur d'autres fondements juridiques. Ainsi, les prétentions fondées sur la violation des devoirs de diligence ou de fidélité du mandataire étaient selon elle soumises à la clause arbitrale et la juridiction étatique devait dès lors décliner sa compétence. En revanche, les prétentions du client fondées sur une autre relation contractuelle ou sur une gestion d'affaires sans mandat – notamment s'agissant de la dissolution de la fondation qui a été opérée par le gérant sans instruction du client – restaient de la compétence des juridictions étatiques dans la mesure où elles sortaient du cadre strict du Contrat comportant la clause arbitrale.

Le Tribunal fédéral a rejeté l'approche restrictive adoptée par l'instance cantonale quant à l'interprétation de la clause arbitrale. A cet égard, le Tribunal fédéral, en procédant à une interprétation objective fondée sur le principe de la confiance de la clause arbitrale, a relevé que cette dernière avait été formulée de manière large. Elle ne visait pas uniquement les litiges découlant directement du Contrat, mais aussi tout litige en lien (« *im Zusammenhang stehen* ») avec ledit Contrat. Dans un tel cas, le Tribunal relève que la clause arbitrale ne saurait être interprétée de manière restrictive, ce d'autant moins dans le cadre de l'examen sommaire auquel doit se limiter le juge étatique dans l'examen de sa compétence. Il précise encore que si les parties mentionnent expressément leur volonté de soumettre à l'arbitrage les litiges en lien avec le Contrat, elles ont démontré leur volonté de soumettre tous les litiges relatifs au Contrat à l'arbitrage, sans égard au fondement juridique de leur prétention. Par conséquent, le juge étatique devait décliner sa compétence en faveur du tribunal arbitral pour toutes les prétentions relatives à la gestion des avoirs de la fondation.

Cette jurisprudence ne nous paraît aucunement critiquable et se révèle conforme aux principes établis en matière d'interprétation de la clause arbitrale, notamment le principe *in favorem validitatis*. Elle est également commandée par le principe d'économie de procédure. L'on ne saurait en effet soumettre à deux juridictions distinctes l'examen d'une même prétention selon le fondement juridique allégué. Si les parties entendent circonscrire le recours à l'arbitrage à un type de litige spécifique, elles devront donc veiller à rédiger leur convention d'arbitrage de façon particulièrement précise afin de limiter sa portée à un fondement juridique défini. A défaut, une clause arbitrale contenue dans un contrat liant les parties et visant tout litige en lien avec le contrat, s'appliquera aux litiges découlant du contrat sans égard au fondement juridique effectif de la prétention. Ainsi, une prétention fondée sur l'article 11 LBVM ou une autre disposition prudentielle pourrait également être soumise à l'arbitrage si le contrat bancaire prévoit ce mode de résolution des litiges.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Aurélie Conrad Hari, Portée d'une clause d'arbitrage, publié le 15 novembre 2012 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/843/>