

## L'ARBITRABILITÉ D'UNE ALLEGATION DE CORRUPTION

L'arbitrabilité vise « la qualité qui s'applique à une matière, à une question ou un litige, d'être soumis au pouvoir juridictionnel des arbitres »<sup>88</sup>.

Pendant longtemps, au niveau de l'arbitrabilité, des litiges impliquant des allégations de corruption ou une illégalité comparable ont posé problème. Les tribunaux arbitraux étaient très réticents lorsqu'il s'agissait d'arbitrer des allégations de corruption<sup>89</sup>. *G. LAGERGREN*, dans sa sentence arbitrale de 1963, avait décliné sa compétence dans le cadre d'une affaire de corruption de représentants de gouvernements<sup>90</sup>. Il se fondait sur des principes généraux qui refusaient aux arbitres de pouvoir connaître des différends de cette nature<sup>91</sup>. Des décisions arbitrales récentes ont rejeté l'interprétation de *G. LAGERGREN* et ont reconnu la compétence des arbitres pour connaître les allégations de corruption<sup>92</sup>. Désormais, des allégations de corruption peuvent faire l'objet d'une procédure arbitrale dans presque tous les systèmes juridiques développés<sup>93</sup>.

---

<sup>86</sup> Article 1<sup>er</sup>, a) des Règles d'ICC pour combattre la corruption, rédigé par la Commission d'ICC sur la responsabilité sociale de l'entreprise et la lutte contre la corruption, édition 2011, p. 3.

<sup>87</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 84.

<sup>88</sup> O. CAPRASSE, « Arbitrage et ordre public européen », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 117.

<sup>89</sup> G.B. BORN, *International Commercial Arbitration*, Volume I, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2009, p.804.

<sup>90</sup> *Idem*.

<sup>91</sup> Sentence CCI n°1110, 1963, Lagergren, [https://www.trans-lex.org/201110/mark\\_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/](https://www.trans-lex.org/201110/mark_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/) (consulté le 3 juillet 2019).

<sup>92</sup> G.B. BORN, *op. cit.*, (voir note 89), p.804.

<sup>93</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 81.

Nous pouvons relever trois hypothèses dans lesquelles la corruption joue un rôle dans l'arbitrage<sup>94</sup> :

- La corruption par l'arbitrage : une des parties, ou les deux, concluent un accord d'arbitrage qui est en lui-même une fraude. L'arbitrage est instrumentalisé pour couvrir et réaliser la fraude ;
- La corruption dans l'arbitrage : une des parties, ou les deux, ont un comportement frauduleux, séparément ou de concert, dans la procédure d'arbitrage et veulent intentionnellement tromper l'arbitre pour fausser la décision ;
- La corruption objet de l'arbitrage : le tribunal arbitral se trouve confronté à des allégations de corruption d'une partie, ou fait face à des suspicions d'un comportement frauduleux dans le cadre des questions en litige. Ici donc, le litige porte sur une opération qui est construite pour contourner la loi, malgré ses apparences conformes au droit.<sup>95</sup> Cette troisième hypothèse est la plus fréquente et c'est celle-ci qui va nous intéresser dans le présent travail.

#### **IV.- LE POUVOIR D'INVESTIGATION DU TRIBUNAL ARBITRAL SUR DES ALLÉGATIONS DE CORRUPTION**

Nous nous concentrerons sur les droits et devoirs de l'arbitre face à la corruption. Nous nous baserons uniquement sur les situations dans lesquelles l'arbitre est confronté, dans l'exercice de ses fonctions, à des faits de corruption qui sont imputables à une ou à plusieurs parties<sup>96</sup>. Par conséquent, nous n'envisagerons pas les situations dans lesquelles l'arbitre est acteur lui-même de faits de corruption.

Initialement, le recours à une instance arbitrale n'était pas envisagé pour trancher des faits de corruption. Lorsqu'un fait de corruption était soulevé devant un tribunal arbitral,

---

<sup>94</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 224.

<sup>95</sup> *Ibidem*, pp. 224-225 ; O. CAPRASSE, *op. cit.*, (voir note 88), p. 117.

<sup>96</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 85.

l'arbitre se déclarait systématiquement incompetent.<sup>97</sup> La sentence n°1110 de 1963 de la CCI<sup>98</sup> en était la référence. Dans cette affaire, « une société anglaise avait chargé un mandataire d'exercer une influence sur les membres du gouvernement argentin lorsque ce dernier soumissionnait pour des contrats de travaux publics. La société avait promis à l'agent une commission de 5% sur tout contrat remporté par le gouvernement. Il était entendu qu'une partie importante de la commission serait transmise à des fonctionnaires par des pots-de-vin »<sup>99</sup>. Le juge *LAGERGEN* a analysé le contrat afin de savoir s'il était contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs et s'il pouvait tout de même être soumis à l'arbitrage. Il en a conclu que les parties n'avaient plus le droit de demander une assistance judiciaire si elles s'étaient « alliées avec la corruption »<sup>100</sup>, et il s'est donc déclaré incompetent. Cette sentence a beaucoup été critiquée car elle ignorait le principe de séparabilité de la convention d'arbitrage et du contrat sous-jacent<sup>101</sup>. Depuis, les tribunaux arbitraux ont adopté une autre position et se déclarent désormais compétents pour examiner des allégations de corruption<sup>102</sup>.

La manière dont l'arbitre doit se comporter face à une illégalité, telle qu'un fait de corruption, dépend du fait que l'illégalité est suspectée par une partie, par une partie et également par le tribunal arbitral ou uniquement par le tribunal arbitral<sup>103</sup>.

## **A.- ALLEGATION DE CORRUPTION SOULEVEE PAR UNE/DES PARTIE(S)**

Lorsque les parties fondent leurs moyens sur des faits de corruption, soit séparément, soit conjointement, le tribunal arbitral est tenu d'investiguer sur ces allégations en vue de tirer des conclusions, cela faisant partie intégrante de l'objet de l'arbitrage et de la mission de l'arbitre<sup>104</sup>. Il a été déclaré dans la sentence n°14920 de la CCI de 2009 que « tout arbitre est

---

<sup>97</sup> N.G. ZIADÉ, « Addressing Allegations and Findings of Corruption – The Arbitrator's Investigative and Reporting Rights and Duties », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015 ; C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>98</sup> Sentence CCI n°1110, 1963, Lagergren, [https://www.trans-lex.org/201110/mark\\_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/](https://www.trans-lex.org/201110/mark_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/) (consulté le 3 juillet 2019).

<sup>99</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>100</sup> *Idem.*

<sup>101</sup> J. FERNANDEZ-ARMESTO, « The Effects of a Positive Finding of Corruption », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.

<sup>102</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2) ; Sentence finale n°7047, CCI, 28 février 1994, [https://www.trans-lex.org/207047/\\_icc-award-no-7047-asa-bull-1995-at-301-et-seq/](https://www.trans-lex.org/207047/_icc-award-no-7047-asa-bull-1995-at-301-et-seq/) (consulté le 27 juin 2019).

<sup>103</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 32.

<sup>104</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 32, 317 ; C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

tenu de s'opposer fermement à la corruption ; par conséquent, si, au cours d'une procédure d'arbitrage, il est allégué une pratique de corruption, l'arbitre ne peut ignorer ces faits, mais doit plutôt enquêter, rassembler des preuves pour corroborer ou rejeter les allégations et en évaluer les conséquences »<sup>105</sup>. L'arbitre ne peut, en aucun cas, légitimer ces faits. Il a toujours le devoir de statuer sur des faits de corruption qui seraient allégués par les parties elles-mêmes<sup>106</sup>.

## **B.- SOUPÇON DE CORRUPTION PAR LE TRIBUNAL ARBITRAL**

Toutefois, dans le cas où aucune des parties ne prétend avoir été corrompue, mais qu'au vu des éléments de preuve dont le tribunal dispose, il en ressort des soupçons de corruption, on peut alors se demander si le tribunal arbitral peut ou doit avoir un rôle inquisitoire pour établir l'existence de corruption et statuer sur les conséquences de celle-ci<sup>107</sup>. Cette question est controversée. D'une part, certains affirment qu'en l'absence d'allégations de corruption de l'une ou de l'autre partie, le tribunal arbitral ne doit pas envisager la possibilité d'un examen sur des éventuels faits de corruption. D'autre part, certains soutiennent que des allégations de corruption ne peuvent pas être ignorées et que ces faits doivent être examinés<sup>108</sup>.

Quelle attitude l'arbitre doit-il avoir lorsqu'il se trouve confronté à une violation de l'ordre public. Dans notre cas, face à un fait de corruption, qui n'est pas soulevé par les parties elles-mêmes ? Le simple soupçon du tribunal arbitral est-il suffisant pour qu'il procède de sa propre initiative à une investigation sur l'éventuelle corruption <sup>109</sup>? Doit-il respecter l'objet du litige tel que défini par les parties ? Est-ce qu'il dépasse le cadre de sa mission et statue *ultra petita* s'il décide d'investiguer de sa propre initiative sur des soupçons de corruption<sup>110</sup> ?

Tout d'abord, si l'arbitre soulève de sa propre initiative un fait de corruption, sa sentence risque d'être annulée car il aura violé le principe de ne pas statuer *ultra petita* en examinant un

---

<sup>105</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>106</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 317.

<sup>107</sup> T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3) ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 14.

<sup>108</sup> T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3)

<sup>109</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 316.

<sup>110</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 6.

fait qui ne relève pas de sa mission confiée par les parties<sup>111</sup>. En effet, l'arbitre est tenu par la délimitation des prétentions des parties, c'est-à-dire l'objet du litige fixé par elles<sup>112</sup>. Il ne peut pas aller au-delà de ces prétentions, sous peine de nullité de la sentence. L'investigation de l'arbitre constitue alors une intrusion dans une question non visée par les parties et cela dépasse le cadre de l'arbitrage, au sens de l'article 34, 2), a), iii) de la Loi type de la CNUDCI et de l'article V, 1), c) de la Convention de New York.<sup>113</sup>

Ensuite, si l'arbitre ferme les yeux sur l'éventuelle existence d'un fait de corruption et qu'il rend sa sentence sans investiguer, celle-ci risque d'être annulée ou de ne pas être exécutée par le tribunal du siège de l'arbitrage ou par un tribunal étranger pour des motifs d'ordre public<sup>114</sup>. Cette idée est reflétée dans l'article 34, 2), b), ii) de la Loi type de la CNUDCI, dans l'article V, 2), b) de la Convention de New York et dans l'article 41 du Règlement d'arbitrage de la CCI. Par conséquent, l'arbitre ne doit pas se contenter d'examiner ce que les parties lui ont présenté. Son absence d'investigation pourrait faire en sorte qu'on le considère comme complice d'un contrat contraire à l'ordre public<sup>115</sup>.

Les arbitres remplissent une fonction publique qui est de « rendre des décisions ayant la même force que des décisions rendues par des tribunaux étatiques et ne peuvent donc pas permettre à des activités illicites de contourner la loi »<sup>116</sup>. Dans ce contexte, l'arbitre a une mission générale de garantir la conduite de la procédure, d'instruire la cause et de rendre une sentence qui soit exécutoire en droit<sup>117</sup>. Les parties doivent donc s'attendre à ce que l'arbitre aborde des questions d'ordre public liées à la corruption, avec la même attention que le pouvoir judiciaire d'un Etat<sup>118</sup>.

---

<sup>111</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 339 ; N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2) ; A. PHILIP, « Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud : The Role of the Tribunals », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud*, 2003.

<sup>112</sup> E. LOQUIN, *op. cit.*, (voir note 41), p. 363 ; A.-S. COURDIER-CUISINIER et S. GRAYOT-DIRX, « Les arbitres confrontés à la violation de l'ordre public », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 85-86.

<sup>113</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 344-345.

<sup>114</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 18.

<sup>115</sup> T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3) ; E. MARCENARO, *Arbitrators' Investigative and Reporting Rights and Duties on Corruption*, 2015.

<sup>116</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 20-21.

<sup>117</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 342-343 ; T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3) ; E. MARCENARO, *op. cit.*, (voir note 115) ; A. PHILIP, *op. cit.*, (voir note 111).

<sup>118</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 20-21.

L'article 17, 1) du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI accorde un large pouvoir discrétionnaire à l'arbitre concernant la conduite de la procédure, il peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié. L'article 22 §1 du Règlement d'arbitrage de la CCI dispose que l'arbitre a la possibilité de recourir à tous les moyens appropriés concernant la conduite de l'arbitrage. L'article 19, 2) de la Loi type de la CNUDCI dispose que « le tribunal arbitral peut, sous réserve des dispositions de la présente Loi, procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié. Les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance de toute preuve produite ». L'arbitre dispose donc d'une large marge de manœuvre pour décider de comment il instruira la cause<sup>119</sup> et ces articles pourraient lui donner une base pour mener une investigation *sua sponte* concernant des soupçons de corruption<sup>120</sup>.

Sur cette base, nous pouvons constater que dans les cas où la corruption est sous-jacente au contrat, les arbitres ont le droit d'investiguer sur ce fait<sup>121</sup>. L'ordre public veut qu'un tribunal ne peut pas fermer les yeux sur des soupçons apparents de corruption<sup>122</sup>. La doctrine soutient qu'un arbitre ne sera pas considéré comme ayant outrepassé ses pouvoirs s'il décide d'investiguer, pour autant que les éléments invoqués dans sa sentence soient pertinents pour la résolution du litige<sup>123</sup>. Dans l'affaire *PT Asuransi Jasa Indonesia (Persero) v. Dexia Bank*<sup>124</sup>, il a été décidé que lorsque des allégations de corruption n'ont pas de rapport avec l'objet du litige, le tribunal arbitral ne doit pas les examiner<sup>125</sup>. Si l'investigation aboutit et que la constatation de corruption n'a aucune incidence, cela doit être mis de côté. Par contre, si cela peut avoir une incidence, alors le tribunal arbitral ne pourra pas passer à côté<sup>126</sup>.

Par contre, les parties pourraient faire valoir qu'une investigation de l'arbitre a pour effet de créer une inégalité entre elles. En effet, une des parties sera soumise à des mesures inquisitoires, elle sera manifestement dans une position défavorable car elle devra fournir des preuves, des explications ou même parfois convoquer des témoins pour contrer toute suspicion

---

<sup>119</sup> E. SCHÄFER, H. VERBIST et C. IMHOOS, *op. cit.*, (voir note 47), p.127.

<sup>120</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 33.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 351.

<sup>122</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 16.

<sup>123</sup> *Ibidem*, pp. 13, 16-17 ; T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3).

<sup>124</sup> Cour d'appel de Singapour, *PT Asuransi Jasa Indonesia (Persero) v. Dexia Bank*, [https://www.uncitral.org/clout/clout/data/sgp/clout\\_case\\_742\\_leg-2003.html](https://www.uncitral.org/clout/clout/data/sgp/clout_case_742_leg-2003.html) (consulté le 28 juin 2019).

<sup>125</sup> T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3).

<sup>126</sup> *Idem*.

de corruption dans l'esprit du tribunal arbitral<sup>127</sup>. Le pouvoir discrétionnaire du tribunal arbitral serait alors en contradiction avec les droits des parties comme l'égalité de traitement, le respect de l'autonomie des parties, etc<sup>128</sup>. C'est pourquoi l'investigation du tribunal arbitral ne doit pas être faite en vase clos, c'est-à-dire que les parties doivent pouvoir être informées de la procédure, doivent pouvoir faire valoir leurs prétentions, ont le droit d'être entendues, de présenter des observations, de produire des preuves et ont le droit de pouvoir répondre au tribunal arbitral<sup>129</sup>. Il faut donc que les parties puissent réagir raisonnablement aux arguments du tribunal arbitral<sup>130</sup>.

Nous pouvons constater qu'il y a un tiraillement entre la mission de l'arbitre confiée par les parties, le principe de ne pas statuer *ultra petita* et l'ordre public. Dans la mesure du possible, ce tiraillement devra être résolu en faveur de l'ordre public<sup>131</sup> car, étant donné la gravité de la corruption, l'ordre public prime sur tous autres principes juridiques<sup>132</sup>, à la condition de ne pas mettre l'équité de la procédure en danger<sup>133</sup>. Par conséquent, lorsqu'un arbitre soupçonne un fait de corruption, il a le droit et le devoir d'investiguer *sua sponte*<sup>134</sup>, sans pour autant statuer *ultra petita*.

## **V.- LA CHARGE DE LA PREUVE CONCERNANT DES ALLÉGATIONS DE CORRUPTION**

La façon dont un tribunal arbitral examine les preuves est décisive pour le règlement des affaires, particulièrement pour les affaires contenant des faits de corruption, qui dépendent énormément de la détermination factuelle<sup>135</sup>. La preuve a un rôle central dans le cheminement de la décision de l'arbitre<sup>136</sup>. Il est un fait que des allégations de corruption sont faciles à

---

<sup>127</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 17.

<sup>128</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 28

<sup>129</sup> T. SPRANGE, *op. cit.*, (voir note 3).

<sup>130</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 349.

<sup>131</sup> *Ibidem*, pp. 33-34, 339.

<sup>132</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97).

<sup>133</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>134</sup> R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 351.

<sup>135</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>136</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 85.

soulever mais il est plus difficile de les prouver<sup>137</sup>. La plupart des règlements d'arbitrage n'établissent pas la charge de la preuve et les modes de preuve que les arbitres doivent appliquer<sup>138</sup>. En matière de corruption, il n'y a même pas de volonté d'en établir<sup>139</sup>.

Les parties peuvent régler la question de la preuve dans la convention d'arbitrage. A défaut, les arbitres peuvent avoir recours à des règles établies par des organisations ou des institutions d'arbitrage, comme par exemple les règles de l'*International Bar Association*<sup>140</sup>.

Il n'empêche que la question de la preuve de corruption dans un arbitrage commercial international est une question qui est largement débattue. Le débat concerne à la fois la charge de la preuve et le standard de preuve<sup>141</sup>.

## A.- LA CHARGE DE LA PREUVE

Très souvent en matière de corruption, la partie qui corrompt fera en sorte que toute opération sera masquée, dissimulée et cela compliquera le fardeau de la preuve. Les tribunaux arbitraux quant à eux sont limités au niveau de leurs pouvoirs d'investigations et de contrainte. Tenant compte de ces difficultés, la doctrine et les tribunaux arbitraux ont créé des approches différentes concernant l'évaluation de la preuve.<sup>142</sup>

Généralement, selon le principe *actori incumbit probatio*, la partie qui se fonde sur la corruption dans sa demande ou sa défense supporte le fardeau de la preuve. Elle doit alors prouver les faits sur lesquels elle appuie ses réclamations ou ses moyens de défense<sup>143</sup>. Cette règle est également contenue dans l'article 27, 1) du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. La partie qui est accusée de corruption ne doit pas prouver cette corruption, mais le tribunal arbitral

---

<sup>137</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 5 ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 87.

<sup>138</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>139</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 89.

<sup>140</sup> C. SERAGLINI et J. ORTSCHIEDT, *op. cit.*, (voir note 8), p. 770.

<sup>141</sup> E. GAILLARD, « La corruption saisie par les arbitres du commerce international », in *Revue de l'Arbitrage*, Comité français de l'arbitrage, n°3, 2017, p. 833.

<sup>142</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 24.

<sup>143</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2) ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 88. ; E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), p. 833 ; J. FERNANDEZ-ARMESTO, *op. cit.*, (voir note 101) ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 88 ; A.J. MENAKER, « Proving Corruption in International Arbitration – Who Has the Burden and How Can it Be Met ? », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015 ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 24.

peut prendre en compte pour l'élaboration de sa sentence le fait que la partie en question ne produit pas de preuves qui pourraient être pertinentes<sup>144</sup>.

Des auteurs ont récemment suggéré un « renversement pur et simple de la charge de la preuve dès lors qu'on se trouve en présence de circonstances suspectes »<sup>145</sup>. La partie qui supporte le fardeau de la preuve ne se trouve pas dans une situation facile ; elle doit fournir des preuves qui ne sont pas faciles à fournir de par leur nature<sup>146</sup>. Grâce au renversement de la preuve, il revient alors à la partie qui est accusée de corruption de prouver qu'elle est innocente et ce n'est donc plus à la partie qui allègue la corruption de prouver la culpabilité de l'autre.

Ce serait à la partie qui ignore l'existence de faits de corruption de le prouver, et pas à la partie qui revendique les faits de corruption<sup>147</sup>. Effectivement, une partie a relativement plus facile à produire des preuves de son innocence<sup>148</sup>. Dans la sentence n°12990 de la CCI<sup>149</sup>, le tribunal arbitral a accepté le « principe général selon lequel la charge de la preuve incombe à la partie qui invoque le caractère illégal du contrat », en précisant que « le caractère illégal est souvent difficile à prouver » du fait du caractère caché, dissimulé de la corruption<sup>150</sup>. Dans la sentence n°6497 de la CCI<sup>151</sup>, le tribunal arbitral a également jugé « que la charge de la preuve incombait à la partie qui alléguait la corruption mais cette charge peut être déplacée dans certaines circonstances [...]. Le tribunal arbitral peut exceptionnellement demander à l'autre partie de présenter des preuves contraires, si cette tâche est possible et pas trop lourde »<sup>152</sup>. Cependant, ce renversement de la charge de la preuve doit être une solution extrême et ne doit s'appliquer que dans des circonstances exceptionnelles<sup>153</sup>. Certains tribunaux arbitraux ont contesté cette pratique, objectant que le renversement de la charge de la preuve n'est pas en adéquation avec le droit à un procès équitable<sup>154</sup>.

---

<sup>144</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 24.

<sup>145</sup> E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), p. 833.

<sup>146</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 22.

<sup>147</sup> E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), p. 833.

<sup>148</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>149</sup> Sentence CCI n°12990, 2005, [https://www.trans-lex.org/212290/mark\\_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/](https://www.trans-lex.org/212290/mark_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/) (consulté le 16 juillet 2019).

<sup>150</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143) ; C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 24.

<sup>151</sup> Sentence CCI n°6497, 1998, [https://www.trans-lex.org/206497/mark\\_938000/icc-award-no-6497-yca-1999-at-71-et-seq/](https://www.trans-lex.org/206497/mark_938000/icc-award-no-6497-yca-1999-at-71-et-seq/) (consulté le 16 juillet 2019).

<sup>152</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>153</sup> *Idem* ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 90.

<sup>154</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

## B.- LE STANDARD DE PREUVE

Il existe un grand débat entre les tribunaux concernant le standard de preuve approprié pour prouver des faits de corruption. Dans l'arbitrage commercial international, il n'existe pas de règles universelles concernant une norme de preuve<sup>155</sup>. Certains affirment qu'il faut appliquer un standard de preuve faible (comme par exemple des vraisemblances), et d'autres estiment qu'il faut appliquer un standard de preuve élevé (comme par exemple des preuves claires et convaincantes)<sup>156</sup>.

Pour certains auteurs, un standard de preuve élevé est requis en raison de la gravité des faits de corruption<sup>157</sup>. Cette position a été suivie par le tribunal arbitral dans l'affaire *EDF (Services) Limited c. Roumanie*, il a été jugé que « la gravité des accusations de corruption exige des preuves claires et convaincantes »<sup>158</sup>. De plus, dans l'affaire *Westinghouse*<sup>159</sup>, le tribunal a estimé que « si la prépondérance des éléments de preuve a vocation à être appliquée en arbitral international, il convient d'établir les allégations de corruption par des éléments de preuve nets et convaincants »<sup>160</sup>. D'autres tribunaux arbitraux ont exigé une preuve « au-delà de tout doute »<sup>161</sup>.

D'autres tribunaux arbitraux ont appliqué des standards de preuve élevés ; leur justification étant que la corruption est une infraction pénale dans la plupart des pays. Nous pouvons retrouver cette approche dans plusieurs sentences de la CCI. Le premier cas est la sentence n°5622<sup>162</sup> où le tribunal arbitral « a exigé une preuve au-delà de tout doute en ce qui concerne des allégations de corruption »<sup>163</sup>. Le deuxième cas est la sentence n°6401<sup>164</sup> où « le tribunal arbitral « a décidé d'appliquer le principe de prépondérance de la preuve, mais a déclaré

---

<sup>155</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2) ; R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 253 ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 86.

<sup>156</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97).

<sup>157</sup> *Idem.*

<sup>158</sup> *EDF (Services) Limited c. Roumanie*, sentence n° ARB/05/13, CIRDI, 2009, §221. ; N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97). ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 91.

<sup>159</sup> Sentence CCI n°6401, *Westinghouse et Burns & Roe c. National Power Company et la République de Philippines*, 1992.

<sup>160</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 91.

<sup>161</sup> Sentence CCI n°5622, *Hilmarton Ltd c. Omnium de Traitement et de Valorisation*, 1988, [https://www.trans-lex.org/205622/mark\\_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/](https://www.trans-lex.org/205622/mark_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/) (consulté le 27 juin 2019).

<sup>162</sup> Sentence CCI n°5622, *Hilmarton Ltd c. Omnium de Traitement et de Valorisation*, 1988, [https://www.trans-lex.org/205622/mark\\_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/](https://www.trans-lex.org/205622/mark_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/) (consulté le 27 juin 2019).

<sup>163</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>164</sup> Sentence CCI n°6401, *Westinghouse et Burns & Roe c. National Power Company et la République de Philippines*, 1992.

que des normes plus élevées devaient être appliquées aux allégations de corruption »<sup>165</sup>. Le troisième cas est la sentence n°13384<sup>166</sup>, l'arbitre a conclu « que les moyens de défense contre la corruption exigent, de par leur nature, une attention toute particulière aux faits, conformément à un principe qui impose leur interprétation restrictive et doivent être vérifiés selon un niveau de preuve élevé »<sup>167</sup>. Le quatrième cas est la sentence n°13515<sup>168</sup> où le tribunal a estimé qu'« il est important que tout arbitre fasse preuve de la plus grande prudence et rejette les allégations d'illégalité qui ne sont pas établies avec un fort degré de certitude »<sup>169</sup>. Dans une sentence plus récente<sup>170</sup>, le tribunal arbitral a déclaré que « le critère à appliquer était généralement plus rigoureux dans un cas d'allégations de corruption, qui nécessitaient des preuves claires et convaincantes »<sup>171</sup>.

Pour les auteurs qui revendiquent un standard de preuve faible, les arbitrages ne sont pas des procédures pénales mais bien des procédures civiles ; les tribunaux arbitraux n'ont pas les mêmes pouvoirs d'exécution qu'un tribunal pénal pour obliger une partie à produire des éléments de preuve ou pour encore imposer des sanctions pénales<sup>172</sup>. Aussi, il peut être difficile de prouver un fait de corruption. Lorsqu'ils recourent à ce standard, les tribunaux arbitraux se basent sur des preuves indirectes et circonstanciées ou sur des faisceaux d'indices<sup>173</sup>. Parfois même, les tribunaux arbitraux utilisent des déductions défavorables pour appuyer un soupçon de corruption<sup>174</sup>, par exemple lorsqu'une partie refuse de produire certains documents.

Actuellement, les tribunaux arbitraux semblent avoir abandonné le standard de preuve élevé<sup>175</sup>. Il ne serait pas un bon moyen pour contrer les difficultés à prouver la corruption<sup>176</sup> et il peut même amener le tribunal arbitral à conclure à une inexistence de corruption<sup>177</sup>. D'un autre côté, un standard de preuve faible n'est pas non plus très satisfaisant compte tenu de

---

<sup>165</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>166</sup> Sentence CCI n°13384.

<sup>167</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>168</sup> Sentence CCI, n°13515, 2006.

<sup>169</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>170</sup> Sentence CCI n°13914, 2008.

<sup>171</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>172</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 92 ; V. KHVALEI, « Standards of Proof for Allegations of Corruption in International Arbitration », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.

<sup>173</sup> C. ALBANESI et E. JOLIVET, *op. cit.*, (voir note 2).

<sup>174</sup> *Idem.*

<sup>175</sup> E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), pp. 834-835.

<sup>176</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 82.

<sup>177</sup> *Ibidem*, p. 92.

l'importance de la corruption et des conséquences qu'elle peut avoir<sup>178</sup>. L'un ou l'autre standard se révèle inapproprié. La doctrine actuelle a plus souvent recours à l'utilisation d'un standard normal de preuve<sup>179</sup>. Le critère de la prépondérance des éléments de preuve apparaît alors comme étant le plus adéquat et le plus flexible à assurer un équilibre entre les difficultés de preuve et les conséquences de la corruption<sup>180</sup>. Les tribunaux arbitraux se retrouvent alors plus libres pour donner plus ou moins de poids à certaines preuves, facilitant de la sorte la démonstration de la corruption<sup>181</sup>.

## C.- LES MODES DE PREUVE

Dans les arbitrages commerciaux internationaux impliquant des allégations de corruption, il a été établi que des preuves indirectes et ou circonstancielle peuvent constituer des indices ou « *red flags* » indiquant l'existence d'un fait de corruption<sup>182</sup>. Les tribunaux arbitraux recourent sans hésitation à cette technique<sup>183</sup>. Ces indices permettent de tirer des présomptions pour établir la corruption<sup>184</sup>. Par exemple, nous pouvons y retrouver une rémunération trop élevée pour l'objet du contrat, un contrat en lien avec un Etat réputé pour ses faits de corruption, un contrat concernant des secteurs sujets à la corruption, un intermédiaire recommandé par une partie contractante, des paiements sur des comptes off-shore, etc.<sup>185</sup> Ils constituent donc des signes avant-coureurs que le tribunal arbitral doit prendre au sérieux et qui nécessitent une enquête de la part du tribunal arbitral<sup>186</sup>. Si une présence considérable de « *red flags* » apparaît pendant la procédure arbitrale, les arbitres peuvent inviter les parties à donner des explications et à produire des éléments de preuve. Si les éléments de preuve sont insuffisants, les tribunaux arbitraux en tireront des déductions défavorables<sup>187</sup>. Les tribunaux arbitraux doivent avertir les parties qu'ils risquent de tirer des déductions défavorables si des

---

<sup>178</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), pp. 92-93.

<sup>179</sup> *Ibidem*, p. 95.

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 93 ; A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>181</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 93.

<sup>182</sup> N.G. ZIADÉ, *op. cit.*, (voir note 97) ; E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), pp. 836 ; A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>183</sup> E. GAILLARD, *op. cit.*, (voir note 141), pp. 835-836.

<sup>184</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 94.

<sup>185</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), pp. 7-8.

<sup>186</sup> A.J. MENAKER, *op. cit.*, (voir note 143).

<sup>187</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p.33.

éléments de preuve ne sont pas produits<sup>188</sup>. D'ailleurs, l'article 9, 5) et 6) des Règles de preuve de l'*International Bar Association* prévoit les déductions défavorables et le fait d'avertir auparavant les parties<sup>189</sup>.

## **VI.- L'INCIDENCE DE LA CORRUPTION SUR LE CONTRÔLE DE LA SENTENCE RENDUE PAR UN TRIBUNAL ARBITRAL**

Avant toute chose, qu'est-ce qu'une sentence ? La sentence est « l'acte par lequel, en vertu des pouvoirs dont la convention d'arbitrage les investit, les arbitres tranchent les questions litigieuses qui leur ont été soumises par les parties »<sup>190</sup>. L'arbitrage international est réellement une procédure juridictionnelle, la sentence a donc un caractère obligatoire<sup>191</sup>. Les articles 35, 1) de la Loi type de la CNUDCI et 36, 6) du Règlement d'arbitrage de la CCI reconnaissent le caractère obligatoire de la sentence et le fait qu'elle soit exécutoire en droit.

L'internationalisation des échanges commerciaux a largement modifié le contenu des ordres publics internationaux et cela a suscité une action internationale contre des illégalités comme la corruption, la fraude ou encore le blanchiment d'argent. Nous avons pu également remarquer une évolution de la législation internationale dans ces domaines. Il n'y a aucun doute pour affirmer aujourd'hui que la corruption ne doit être en aucun cas acceptée ni tolérée dans le commerce international et il n'y a aucun doute encore pour affirmer que la corruption fait partie intégrante de l'ordre public international dont les tribunaux arbitraux doivent prendre en compte.<sup>192</sup>

Lors de l'établissement de la sentence, les arbitres doivent respecter l'ordre public des Etats dans lesquels sa sentence pourra être exécutée mais également l'ordre public du siège de l'arbitrage<sup>193</sup>. Le non-respect de l'ordre public est un des motifs de refus de reconnaissance et

---

<sup>188</sup> C. MÜLLER, S. BESSON et A. RIGOZZI, *op. cit.*, (voir note 4), p. 30.

<sup>189</sup> *Idem.*

<sup>190</sup> E. LOQUIN, *op. cit.*, (voir note 41), p. 369.

<sup>191</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>192</sup> D.J.A. CAIRNS et B.M. CREMADES, « Transnational Public Policy in International Arbitral Decision-Making : The Cases of Bribery, Money Laundering and Fraud », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud*, 2003.

<sup>193</sup> E. LOQUIN, *op. cit.*, (voir note 41), p. 361 ; D.J.A. CAIRNS et B.M. CREMADES, *op. cit.*, (voir note 192) ; D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 90 ; J.-B. RACINE, « Les normes porteuses d'ordre public dans l'arbitrage commercial international », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la

d'exécution d'une sentence arbitrale d'après la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Suivant l'article V, 2), b) de la Convention de New York, « 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 : b) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays ».

Une analyse de la sentence est prévue lorsqu'il apparait une violation des dispositions d'ordre public applicables dans la juridiction du pays d'exécution<sup>194</sup>. Le juge étatique, lors du contrôle de la sentence, se focalise nécessairement sur le respect de la sentence arbitrale à l'aune de l'ordre public, c'est sa seule intervention dans l'arbitrage<sup>195</sup>. I. FADLALLAH a affirmé « qu'il faut partir de l'idée que les juridictions étatiques ne sont pas juges de l'affaire qui leur a été précisément soustraite par la convention d'arbitrage. Elles sont juges de la sentence, mais seulement pour admettre ou refuser son insertion dans l'ordre juridique du for »<sup>196</sup>. Ce contrôle ne doit pas faire en sorte que le juge de contrôle révisé la sentence<sup>197</sup>.

Mais de quel ordre public le tribunal arbitral doit-il tenir compte pendant une procédure arbitrale ? L'arbitre n'est le défenseur d'aucun ordre public étant donné le fait qu'il rend la justice au nom d'aucun Etat<sup>198</sup>.

Il existe un ordre public arbitral qui est propre à l'arbitrage<sup>199</sup>. Celui-ci peut être compris comme étant « l'ordre public de la communauté internationale, non attaché à l'ordre juridique d'un Etat plutôt que d'un autre »<sup>200</sup>. Cet ordre public arbitral « exprimerait les exigences sociales et éthiques qui s'imposeraient dans les relations internationales »<sup>201</sup>. Comme l'ont écrit J. ORTSCHIEDT et C. SERAGLINI, « on peut d'ores et déjà dégager certains grands principes de l'ordre public véritablement international, qui peuvent être qualifiés de fondamentaux dans

---

direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 7. ; R. KREINDLER, *op. cit.*, (voir note 4), p. 136.

<sup>194</sup> E. SCHÄFER, H. VERBIST et C. IMHOOS, *op. cit.*, (voir note 47), p. 6.

<sup>195</sup> J.-P. ANCEL, « Le point de vue du juge judiciaire », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 197. ; J.-B. RACINE, *op. cit.*, (voir note 193), p. 13.

<sup>196</sup> J.-P. ANCEL, *op. cit.*, (voir note 195), p. 201.

<sup>197</sup> C. JARROSSON, « L'intensité du contrôle de l'ordre public », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 162.

<sup>198</sup> E. LOQUIN E., « Propos introductifs », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, p. 2.

<sup>199</sup> J.-B. RACINE, *op. cit.*, (voir note 193), p. 30.

<sup>200</sup> E. LOQUIN, *op. cit.*, (voir note 41), pp. 361 – 362.

<sup>201</sup> *Idem.*

l'ensemble des systèmes juridiques étatiques et difficilement contestables : la prohibition de l'esclavage, la protection du patrimoine commun de l'humanité, l'interdiction de la corruption ou du trafic de drogue »<sup>202</sup>. La notion d'ordre public aurait une dimension véritablement internationale qui serait, par conséquent, adaptée à l'arbitrage. Lorsque le juge contrôle la sentence, il doit prendre en compte cet ordre public arbitral<sup>203</sup>.

Il ne fait aucun doute que des faits de corruption sont en contrariété avec les ordres publics de la plupart des Etats<sup>204</sup>. Un juge ne peut pas accepter de donner effet à une sentence qui pourrait être contraire à son ordre public<sup>205</sup>. Mais de manière générale, les juges de contrôle n'interviennent que dans le cas où la sentence est en total désaccord avec la conception de l'ordre public étatique concerné<sup>206</sup>.

---

<sup>202</sup> E. LOQUIN, *op. cit.*, (voir note 41), p. 362 ; Sentence CCI n°12990, 2005, [https://www.trans-lex.org/212290/mark\\_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/](https://www.trans-lex.org/212290/mark_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/) (consulté le 16 juillet 2019) ; C. SERAGLINI et J. ORTSCHIEDT, *op. cit.*, (voir note 8), p. 816.

<sup>203</sup> J.-B. RACINE, *op. cit.*, (voir note 193), p. 32.

<sup>204</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 90.

<sup>205</sup> C. SERAGLINI et J. ORTSCHIEDT, *op. cit.*, (voir note 8), p. 816 ; M. HUYS et G. KEUTGEN, *op. cit.*, (voir note 45), p. 563.

<sup>206</sup> M. HUYS et G. KEUTGEN, *op. cit.*, (voir note 45), p. 645.

## VII.- CONCLUSION

Nous avons pu constater que le recours à l'arbitrage était chose courante dans les relations commerciales internationales et qu'il s'agissait même d'un mode normal pour résoudre alternativement les différends. L'arbitrage commercial international concerne tous les litiges relatifs à des opérations économiques ou tout échange de valeurs économiques à caractère commercial. Nous avons également retenu une définition large de la notion de corruption et nous l'avons entendue comme tout versement sous forme monétaire ou en nature à des personnes de droit public ou privé, directement ou indirectement, en vue d'obtenir tout avantage dans le cadre d'échanges commerciaux<sup>207</sup>.

Bien qu'en 1963 le juge G. LAGERGREN aie décliné sa compétence concernant un fait de corruption dans un arbitrage international, actuellement les allégations de corruption sont arbitrables. Nous nous sommes intéressés à la corruption objet de l'arbitrage c'est-à-dire lorsque le tribunal arbitral se trouve confronté à des allégations de corruption d'une partie ou lorsqu'il fait face à des suspicions d'un comportement frauduleux dans le cadre des questions en litige.

Nous avons découvert qu'il y avait des tiraillements entre la mission du tribunal arbitral confiée par les parties, le principe de ne pas statuer *ultra petita* et l'ordre public. En effet, le tribunal arbitral doit mettre ces trois choses en balance et devrait, en raison de la gravité de la corruption, opter en faveur de l'ordre public. Par conséquent, lorsqu'il est face à des faits de corruption, celui-ci a le droit et le devoir d'investiguer *sua sponte*, sans pour autant statuer *ultra petita*. Il est également vrai que l'investigation dépendra de la pertinence de la question pour la détermination du litige.

En ce qui concerne la question de la preuve, les allégations de corruption restent quelque chose de très difficilement prouvable. Lorsqu'une partie allègue un fait de corruption, elle supporte la charge de la preuve. Il n'existe pas une règle bien définie concernant le standard de la preuve mais quelques approches sont fortement pratiquées par les tribunaux arbitraux : une application d'une norme de preuve stricte qui accepte des preuves claires et convaincantes, une application d'une norme moins stricte qui accepte des preuves indirectes ou circonstancielles

---

<sup>207</sup> D. GOLDENBAUM, *op. cit.*, (voir note 5), p. 84.

et des déductions défavorables ainsi que l'application du principe de la prépondérance des éléments de preuve.

Nous avons également vu que des faits de corruption étaient en totale contradiction avec les ordres publics de la plupart des Etats et qu'un juge ne pouvait pas accepter de reconnaître ou de donner effet à une sentence qui serait contraire à l'ordre public.

Pour conclure, nous retiendrons que la corruption est de plus en plus présente dans les relations d'affaires internationales et que c'est un mal qu'il faut absolument éradiquer. En conséquence, les tribunaux arbitraux ne peuvent pas la tolérer ni l'accepter.

## VIII.- BIBLIOGRAPHIE

### A.- LEGISLATION

Articles 1, 7, 19, 34 et 35 de la Loi type de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International sur l'arbitrage commercial international, 1985.

Articles 17 et 27 du Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International, version révisée de 2010.

Articles I, V et X de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères des Nations Unies, New-York, 1958.

Articles 15 et 21 de la Convention des Nations Unies contre la corruption, 2004.

Article 1 des Règles d'ICC pour combattre la corruption, rédigées par la Commission d'ICC sur la responsabilité sociale de l'entreprise et la lutte contre la corruption, édition 2011.

Articles 19, 22, 36 et 41 du Règlement d'arbitrage de la Chambre Commerciale Internationale, 2012.

Article 2 de la Convention civile sur la corruption du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1<sup>er</sup> novembre 2013.

Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1<sup>er</sup> novembre 2003.

Règles de l'International Bar Association sur l'administration de la preuve dans l'arbitrage international, 29 mai 2010 (Règles de l'IBA), traduction de A. MOURRE, P. BIENVENU et R. THERIAULT.

### B.- JURISPRUDENCE

Sentence CCI n°1110, 1963, Lagergren, [https://www.trans-lex.org/201110/mark\\_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/](https://www.trans-lex.org/201110/mark_938000/icc-award-no-1110-of-1963-by-gunnar-lagergren-yca-1996-at-47-et-seq/) (consulté le 3 juillet 2019).

Sentence CCI n°5622, *Hilmarton Ltd c. Omnium de Traitement et de Valorisation*, 1988, [https://www.trans-lex.org/205622/mark\\_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/](https://www.trans-lex.org/205622/mark_938000/icc-award-no-5622-yca-1994-at-105-et-seq/) (consulté le 27 juin 2019).

Sentence CCI n°6401, *Westinghouse et Burns & Roe c. National Power Company et la République de Philippines*, 1992.

Sentence finale n°7047, CCI, 28 février 1994, [https://www.trans-lex.org/207047/\\_/icc-award-no-7047-asa-bull-1995-at-301-et-seq/](https://www.trans-lex.org/207047/_/icc-award-no-7047-asa-bull-1995-at-301-et-seq/) (consulté le 27 juin 2019).

Sentence CCI n°6497, 1998, [https://www.trans-lex.org/206497/mark\\_938000/icc-award-no-6497-yca-1999-at-71-et-seq/](https://www.trans-lex.org/206497/mark_938000/icc-award-no-6497-yca-1999-at-71-et-seq/) (consulté le 16 juillet 2019).

Sentence CCI n°12990, 2005, [https://www.trans-lex.org/212290/mark\\_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/](https://www.trans-lex.org/212290/mark_938000/icc-award-no-12290-collection-of-icc-arbitral-awards-2008-2011-at-page-831-et-seq/) (consulté le 16 juillet 2019).

Sentence CCI n°13384

Sentence CCI, n°13515, 2006.

Cour d'appel de Singapore, *PT Asuransi Jasa Indonesia (Persero) v. Dexia Bank*, [https://www.uncitral.org/clout/clout/data/sgp/clout\\_case\\_742\\_leg-2003.html](https://www.uncitral.org/clout/clout/data/sgp/clout_case_742_leg-2003.html) (consulté le 28 juin 2019).

*EDF (Services) Limited c. Roumanie*, sentence n° ARB/05/13, CIRDI, 2009, §221.

## C.-DOCTRINE

ALBANESI C. et JOLIVET E., « Dealing with Corruption in Arbitration : a review of ICC Experience », in *Special Supplement 2013 : Tackling Corruption in Arbitration*, 2013.

ANCEL J.-P., « Le point de vue du juge judiciaire », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 197-204.

BONELL M.J. et MEYER O., « The Impact of Corruption on International Commercial Contracts – General Report », in *The Impact of Corruption on International Commercial Contracts*, sous la direction de M.J. BONELL et O. MEYER, Springer International Publishing Switzerland, 2015, pp.1-36.

BORN G.B., *International Commercial Arbitration*, Volume I, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2009.

CAIRNS D.J.A. et CREMADES B.M., « Transnational Public Policy in International Arbitral Decision-Making : The Cases of Bribery, Money Laundering and Fraud », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud*, 2003.

CAPRASSE O., « Arbitrage et ordre public européen », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 115-128.

COURDIER-CUISINIER A.-S. et GRAYOT-DIRX S., « Les arbitres confrontés à la violation de l'ordre public », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 79-97.

FERNANDEZ-ARMESTO J., « The Effects of a Positive Finding of Corruption », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.

GAILLARD E., *L'arbitrage international*, Commentaire 2017/2 (n°158), pp. 333-342.

GAILLARD E., « La corruption saisie par les arbitres du commerce international », in *Revue de l'Arbitrage*, Comité français de l'arbitrage, n°3, 2017, pp. 805-838.

- GOLDENBAUM D., « L'arbitre international face à la corruption », in *Revue de règlement des différends de MCGILL*, Volume 2, 2015-2016, pp. 82-107.
- HUYS M. et KEUTGEN G., *L'arbitrage en droit belge et international*, Bruxelles, Bruylant, 1981.
- JARROSSON C., « L'intensité du contrôle de l'ordre public », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 161-176.
- KHVALEI V., « Standards of Proof for Allegations of Corruption in International Arbitration », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.
- KREINDLER R., *Competence-Competence in the Face of Illegality in Contracts and Arbitration Agreements*, The Hague, Pocketbooks of the Hague academy of international law, 2013.
- LOQUIN E., *L'arbitrage du commerce international*, Issy-les-Moulineaux, Lextenso éditions, 2015.
- LOQUIN E., « Propos introductifs », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 1-3.
- MARCENARO E., *Arbitrators' Investigative and Reporting Rights and Duties on Corruption*, 2015.
- MENAKER A.J., « Proving Corruption in International Arbitration – Who Has the Burden and How Can it Be Met ? », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.
- MOORE. J.N., « Preface », in *International Arbitration – Contemporary Issues and Innovations*, Leiden, Martinus Nijhoff publishers, 2013.
- MÜLLER C., BESSON S. et RIGOZZI A., *New developments in International Commercial Arbitration 2016*, Zurich/Basel/Geneva, Schulthess Juristische Medien AG, 2016.
- PHILIP A., « Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud : The Role of the Tribunals », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Arbitration – Money Laundering, Corruption and Fraud*, 2003.
- RACINE J.-B., « Les normes porteuses d'ordre public dans l'arbitrage commercial international », in *L'ordre public et l'arbitrage/actes du colloque du 15 et 16 mars 2013*, sous la direction de E. LOQUIN et S. MANCIAUX, Paris, Editions LexisNexis, 2014, pp. 7-35.
- SCHÄFER E., VERBIST H. ET IMHOOS C., *L'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale (CCI) en pratique*, Berne, Stämpfli Editions SA Berne, 2002.
- SERAGLINI C. et ORTSCHIEDT J., *Droit de l'arbitrage interne et international*, Paris, Montchrestien – Lextenso éditions, 2013.
- SPRANGE T., « Corruption in Arbitration Sua Sponte Investigations – Duty to report », in *Dossier of the ICC Institute of World Business law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.

ZIADE N.G., « Addressing Allegations and Findings of Corruption – The Arbitrator’s Investigative and Reporting Rights and Duties », in *Dossier of the ICC Institute of World Business Law : Addressing Issues of Corruption in Commercial and Investment Arbitration*, 2015.

## **D.- SOURCES INTERNET**

<https://www.transparency.org> consulté le 15 juillet 2019.

Transparency International FAQs on Corruption, available at [https://www.transparency.org/whoweare/organisation/faqs\\_on\\_corruption](https://www.transparency.org/whoweare/organisation/faqs_on_corruption)

[https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/174?\\_coconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_languageId=fr\\_FR](https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/174?_coconventions_WAR_coeconventionsportlet_languageId=fr_FR)

[https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/173?\\_coconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_languageId=fr\\_FR](https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/173?_coconventions_WAR_coeconventionsportlet_languageId=fr_FR)

