

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A_616/2015

Arrêt du 20 septembre 2016

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes les Juges Kiss, présidente, Klett et Niquille.
Greffier: M. Carruzzo.

Participants à la procédure
X. _____ SA, représentée par Me Giorgio Campá,
recourante,

contre

La République socialiste du Vietnam, représentée par Me Thomas Sprecher,
intimée.

Objet
arbitrage international,

recours en matière civile contre la sentence finale rendue le 28 septembre 2015 par un Tribunal arbitral, avec siège à Genève, constitué conformément au Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.

Faits:

A.

A.a. Le 26 mai 1992, le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République socialiste du Vietnam ont signé, à Paris, un accord sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements (ci-après: le TBI, pour traité bilatéral d'investissement). Ledit accord, entré en vigueur le 10 août 1994, contient notamment les dispositions suivantes:

"Préambule

Le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République du Vietnam, ci-après dénommés «les Parties contractantes»,
Désireux de renforcer la coopération économique entre les deux Etats et de créer des conditions favorables pour les investissements français au Vietnam et vietnamiens en France,
Persuadés que l'encouragement et la protection de ces investissements sont propres à stimuler les transferts de capitaux et de technologie entre les deux pays, dans l'intérêt de leur développement économique, sont convenus des dispositions suivantes :"

"Article 1er

Pour l'application du présent accord:

1. Le terme «investissement» désigne des avoirs tels que les biens, droits et intérêts de toutes natures et, plus particulièrement mais non exclusivement:

- a) Les biens meubles et immeubles, ainsi que tous autres droits réels tels que les hypothèques, privilèges, usufruits, cautionnements et droits analogues;
- b) Les actions, primes d'émission et autres formes de participation, même minoritaires ou indirectes, aux sociétés constituées sur le territoire de l'une des Parties contractantes;
- c) Les obligations, créances et droits à toutes prestations ayant valeur économique;
- d) Les droits d'auteur, les droits de propriété industrielle (tels que brevets d'invention, licences, marques déposées, modèles et maquettes industrielles), les procédés techniques, les noms déposés

et la clientèle;

e) Les concessions accordées par la loi ou en vertu d'un contrat, notamment les concessions relatives à la prospection, la culture, l'extraction ou l'exploitation de richesses naturelles, y compris celles qui se situent dans la zone maritime des Parties contractantes, étant entendu que lesdits avoirs doivent être ou avoir été investis conformément à la législation de la Partie contractante sur le territoire ou dans les zones maritimes de laquelle l'investissement est effectué, avant ou après l'entrée en vigueur du présent Accord.

Toute modification de la forme d'investissement des avoirs n'affecte pas leur qualification d'investissement, à condition que cette modification ne soit pas contraire à la législation de la Partie contractante sur le territoire ou dans les zones maritimes de laquelle l'investissement est réalisé.

2-5...."

"Article 4

Chaque Partie contractante applique, sur son territoire et dans ses zones maritimes, aux nationaux ou sociétés de l'autre Partie, en ce qui concerne leurs investissements et activités liées à ces investissements, un traitement comparable à celui accordé à ses nationaux ou sociétés, et non moins favorable que le traitement accordé aux nationaux ou sociétés de la nation la plus favorisée. A ce titre, les nationaux autorisés à travailler sur le territoire et dans les zones maritimes de l'une des Parties contractantes doivent pouvoir bénéficier des facilités matérielles appropriées pour l'exercice de leurs activités professionnelles.

Ce traitement ne s'étend toutefois pas aux privilèges qu'une Partie contractante accorde aux nationaux ou sociétés d'un Etat tiers, en vertu de sa participation ou de son acquisition à une zone de libre échange, une union douanière, un marché commun, une organisation d'assistance économique mutuelle ou toute autre forme d'organisation économique régionale."

"Article 8

1. Tout différend relatif aux investissements entre l'une des Parties contractantes et un national ou une société de l'autre Partie contractante est, autant que possible, réglé à l'amiable entre les deux parties concernées.

2. Si un tel différend n'a pas pu être réglé dans un délai de six mois à partir du moment où il a été soulevé par l'une ou l'autre des Parties au différend, il peut être soumis par écrit à l'arbitrage par l'une ou l'autre des Parties au différend. Ce différend sera alors réglé définitivement, conformément au règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, tel qu'il a été adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution n° 31-98 du 15 décembre 1976.

Lorsque chacune des Parties contractantes sera devenue partie à la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats, conclue à Washington le 18 mars 1965, le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (C.I.R.D.I.) se substituera à la procédure définie à l'alinéa précédent pour le règlement par voie d'arbitrage des différends entre l'une des Parties contractantes et un national ou une société de l'autre Partie contractante."

A.b. Dès 1986 et jusqu'en 1998, alors que le Vietnam traversait une période de crise économique et alimentaire, sujet qu'il était à un embargo commercial et à d'autres sanctions de la part des Etats-Unis d'Amérique, la société de droit français X. _____ SA (ci-après: X. _____), active dans le négoce de matières premières et de marchandises, a conclu de nombreux contrats de fourniture et d'échange de produits avec des entreprises vietnamiennes et d'autres entités contrôlées par l'Etat. C'est ainsi qu'elle a livré au Vietnam de grandes quantités de nourriture (farine, lait en poudre, beurre, huile, etc.), de biens de première nécessité (engrais, ciment, armatures en acier, sacs de jute, etc.) et de machines agricoles en échange de produits vietnamiens (riz, café, soja, manioc, crevettes, poissons, etc.) qu'elle a importés en France ou de paiements monétaires.

Sur la base d'une autorisation du Ministère du commerce vietnamien délivrée le 10 juillet 1991, X. _____ a également ouvert un bureau de représentation permanent à Hô-Chi-Minh-Ville.

B.

Estimant n'avoir de loin pas reçu la totalité de la contrepartie de l'investissement réalisé par elle au Vietnam, X. _____ a introduit une procédure d'arbitrage contre la République socialiste du Vietnam, le 19 juillet 2013, sur le fondement de l'art. 8 (2) du TBI, en vue d'obtenir le paiement de 66'018'172,84 dollars étasuniens.

Dans sa réponse du 7 août 2013 à la requête d'arbitrage, la défenderesse a soutenu que la demanderesse n'avait pas effectué d'investissements visés par le TBI.

Un tribunal arbitral de trois membres a été constitué, conformément au Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI), et son siège fixé à Genève. L'anglais a été désigné comme langue de l'arbitrage.

Sur requête de la défenderesse, qui lui avait demandé de trancher un certain nombre de questions de procédure à titre préalable, le Tribunal arbitral a décidé, en date du 3 avril 2015, de scinder la procédure (décision on bifurcation) et d'examiner préliminairement, entre autres objections, si X. _____ avait effectué un investissement lui permettant de se prévaloir des dispositions protectrices du TBI.

Après avoir donné aux parties l'occasion de faire valoir leurs arguments à cet égard, tant par écrit que lors d'une audience tenue les 2 et 3 juin 2015 à Singapour, le Tribunal arbitral a rendu, le 28 septembre 2015, une sentence finale dans le dispositif de laquelle il a décliné sa compétence pour connaître de la demande formée par X. _____. Les motifs qui l'ont guidé vers ce résultat seront exposés plus loin dans la mesure utile.

C.

Le 5 novembre 2015, X. _____ (ci-après: la recourante) a exercé un recours en matière civile pour violation de l'art. 190 al. 2 let. b et d LDIP, concluant à ce que le Tribunal fédéral annule la sentence précitée.

Le 14 décembre 2015, la Cour permanente d'arbitrage, avec l'accord du président du Tribunal arbitral, a transmis au Tribunal fédéral le dossier de la cause sous la forme d'une clé USB.

Par écriture du 17 décembre 2015, la République socialiste du Vietnam (ci-après: l'intimée) a demandé que la recourante soit astreinte à déposer des sûretés en garantie de ses dépens. Cette requête a été rejetée par ordonnance présidentielle du 15 février 2016, à l'instar d'une requête de la recourante tendant à ce que l'intimée produise ses écritures en français.

Le président du Tribunal arbitral a indiqué au Tribunal fédéral, dans une lettre du 26 février 2016, que les griefs invoqués par la recourante lui paraissent totalement dénués de fondement.

Dans sa réponse du 14 mars 2016, l'intimée a conclu au rejet intégral du recours.

La recourante, dans sa réplique du 5 avril 2016, et l'intimée, dans sa duplique du 21 avril 2016, ont maintenu leurs conclusions.

En date du 4 mai 2016, la recourante a encore déposé, spontanément, une triplique à laquelle l'intimée a répondu, le 2 juin 2016, par une quadruplique.

La recourante, dans une ultime lettre du 8 juin 2016, s'est référée intégralement à ses écritures précédentes, affirmant y avoir déjà réfuté les arguments de son adverse partie.

Considérant en droit:

1.

D'après l'art. 54 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) entrée en vigueur le 1er janvier 2007, le Tribunal fédéral rédige son arrêt dans une langue officielle, en règle générale dans la langue de la décision attaquée. Lorsque cette décision a été rendue dans une autre langue (ici l'anglais), le Tribunal fédéral utilise la langue officielle choisie par les parties. Devant le Tribunal arbitral, celles-ci se sont servies de l'anglais, tandis que, dans les mémoires qu'elles ont adressés au Tribunal fédéral, elles ont employé, qui le français (la recourante), qui l'allemand (l'intimée), respectant ainsi l'art. 42 al. 1 LTF en liaison avec l'art. 70 al. 1 Cst. (arrêt 4A_386/2015 du 7 septembre 2016, destiné à la publication, consid. 1). Conformément à sa pratique, le Tribunal fédéral rendra, par conséquent, son arrêt en français.

2.

Le recours en matière civile est recevable contre les sentences touchant l'arbitrage international aux conditions fixées par les art. 190 à 192 LDIP (art. 77 al. 1 let. a LTF). Qu'il s'agisse de l'objet du recours, de la qualité pour recourir, du délai de recours, des conclusions prises par la recourante ou encore des griefs soulevés dans le mémoire de recours, aucune de ces conditions de recevabilité ne fait problème en l'espèce. Rien ne s'oppose donc à l'entrée en matière.

3.

Dans un premier et principal moyen, fondé sur l'art. 190 al. 2 let. b LDIP, la recourante soutient que le Tribunal arbitral s'est déclaré à tort incompétent pour connaître de la demande qui lui était soumise.

3.1.

3.1.1. Saisi du grief d'incompétence, le Tribunal fédéral examine librement les questions de droit, y compris les questions préalables, qui déterminent la compétence ou l'incompétence du tribunal arbitral. Il n'en devient pas pour autant une cour d'appel. Aussi ne lui incombe-t-il pas de rechercher lui-même, dans la sentence attaquée, les arguments juridiques qui pourraient justifier l'admission du

grief fondé sur l'art. 190 al. 2 let. b LDIP. C'est bien plutôt à la partie recourante qu'il appartient d'attirer son attention sur eux, pour se conformer aux exigences de l'art. 77 al. 3 LTF (ATF 141 III 495 consid. 3.1 et les arrêts cités).

3.1.2. En revanche, le Tribunal fédéral ne revoit les constatations de fait que dans les limites usuelles, même lorsqu'il examine le moyen pris de l'incompétence du Tribunal arbitral (arrêt cité, *ibid.*). Statuant sur la base des faits constatés dans la sentence attaquée (cf. art. 105 al. 1 LTF), il ne peut rectifier ou compléter d'office les constatations des arbitres, même si les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit (cf. l'art. 77 al. 2 LTF qui exclut l'application de l'art. 105 al. 2 LTF). En revanche, il conserve la faculté de revoir l'état de fait à la base de la sentence attaquée si l'un des griefs mentionnés à l'art. 190 al. 2 LDIP est soulevé à l'encontre dudit état de fait ou si des faits ou des moyens de preuve nouveaux sont exceptionnellement pris en considération dans le cadre de la procédure du recours en matière civile (arrêt 4A_342/2015 du 26 avril 2016 consid. 3).

C'est le lieu d'observer que les constatations du tribunal arbitral quant au déroulement de la procédure lient aussi le Tribunal fédéral, sous les mêmes réserves, qu'elles aient trait aux conclusions des parties, aux faits allégués ou aux explications juridiques données par ces dernières, aux déclarations faites en cours de procès, aux réquisitions de preuves, voire au contenu d'un témoignage ou d'une expertise ou encore aux informations recueillies lors d'une inspection oculaire (arrêt cité, *ibid.*).

3.2. Avant d'entrer en matière - sous ces réserves - sur le grief relatif à la compétence du Tribunal arbitral, il convient de résumer les motifs par lesquels ce dernier a refusé de se saisir de la demande que la recourante lui avait soumise. Par souci de simplification, la relation des arguments développés dans la sentence attaquée prendra la forme du discours direct.

3.2.1. Il sied d'observer, à titre préliminaire, s'agissant du fardeau de la preuve des faits déterminants pour trancher la question de la compétence du Tribunal arbitral, que ce fardeau ne repose pas uniquement sur les épaules de la recourante, quoi qu'en dise l'intimée. En effet, si la recourante, à qui incombe semblable preuve, parvenait à établir, *prima facie*, que le Tribunal arbitral est compétent pour connaître de la demande, ce serait alors à l'intimée de démontrer qu'il ne l'est pas à y regarder de plus près.

3.2.2. Cela étant, l'examen du cas commencera par la recherche du sens à donner au terme "investissement", tel qu'il est défini à l'art. 1 (1) du TBI. On rappellera, à cet égard, qu'en vertu de l'art. 31 al. 1 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités (CV; RS 0.111), un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité.

Le sens ordinaire du terme en question demeure l'un des plus controversés à ce jour dans le contentieux des investissements internationaux, et l'on ne compte plus les tentatives qui ont été faites par les tribunaux arbitraux appliquant les règles du CIRDI, de la CNUDCI ou d'autres institutions d'arbitrage pour en délimiter les contours. Point n'est toutefois besoin d'entrer ici dans ce débat: en effet, il s'agit, premièrement, de définir le terme "investissement" tel qu'il apparaît dans le TBI considéré, et non pas tel qu'il a été défini sur la base d'autres traités bilatéraux; deuxièmement, il n'existe aucune règle imposant à un tribunal arbitral de se soumettre à des décisions prises antérieurement par d'autres tribunaux arbitraux sur le même objet, celles-ci n'ayant pas valeur de précédents contraignants; troisièmement, comme le présent arbitrage est conduit conformément aux règles de la CNUDCI, les critères propres à l'arbitrage du CIRDI n'entrent pas en ligne de compte.

La recourante se focalise sur l'art. 1 (1) let. c) du TBI pour faire entrer dans la catégorie des investissements protégés "les obligations, créances et droits à toutes prestations ayant valeur économique". Le Tribunal arbitral considère, pour sa part, que l'art. 1 (1) du TBI, qui contient une liste exemplative de tels investissements, doit être lu dans son intégralité. Il en appert alors que l'existence d'avoirs, tels que les biens, droits et intérêts de toutes natures, est certes une condition nécessaire pour que l'on puisse parler d'investissement, mais qu'elle n'est pas une condition suffisante à cette fin, car il faut en outre que lesdits avoirs aient été investis sur le territoire ou dans les zones maritimes de l'Etat d'accueil. Cette condition supplémentaire découle du paragraphe e) de l'art. 1 (1) du TBI. En limiter le champ d'application à ce paragraphe, qui traite des concessions, n'aurait du reste aucun sens car une concession, par définition, ne peut être octroyée que sur le territoire ou la zone maritime où l'Etat hôte exerce sa souveraineté. Autrement dit, si pareille exigence n'était pas étendue à tous les avoirs visés par le chapeau de l'art. 1 (1) du TBI, les avoirs pourraient être qualifiés d'investissement,

qu'ils aient été ou non investis à l'intérieur des frontières de l'Etat d'accueil, ce qui serait tout à fait déraisonnable et, de surcroît, incompatible avec le texte, l'objet et le but du TBI. Aussi le Tribunal

arbitral considère-t-il que les termes du TBI, interprétés de bonne foi et suivant leur sens ordinaire, subordonnent la reconnaissance d'un investissement à la réalisation des trois conditions cumulatives suivantes: d'abord, l'existence d'avoirs selon l'énumération qu'en font les let. a) -e) de l'art. 1 (1) du TBI ou d'avoirs de même nature; ensuite, l'investissement de ces avoirs sur le territoire ou dans la zone maritime de la partie contractante; enfin, la conformité d'un tel investissement à la législation de l'Etat d'accueil.

L'interprétation qui précède est confirmée par le contexte, l'objet et le but du traité, étant précisé que, selon l'art. 31 al. 2 CV, le contexte inclut notamment le texte du traité ainsi que le préambule et les annexes. Le Tribunal arbitral note, sous cet angle, que toutes les dispositions du TBI qui accordent une protection matérielle aux investissements voient leur champ d'application limité au territoire et à la zone maritime de l'Etat d'accueil. Il n'en va pas autrement du préambule, lequel vise à créer des conditions favorables pour les investissements "français au Vietnam et vietnamiens en France". C'est dire que l'élément territorial était crucial pour les parties contractantes à l'époque de la conclusion du TBI et qu'il constituait donc, à leurs yeux, une caractéristique essentielle de la notion d'investissement. Il ressort également du texte du préambule que les parties contractantes ont conclu le TBI afin de stimuler les transferts de capitaux et de technologie entre les deux pays.

La recourante objecte que les travaux parlementaires français ayant précédé la ratification du TBI démontreraient que les parties contractantes avaient à l'esprit une définition aussi large que possible de l'investissement. Ce faisant, elle fait fond sur l'art. 31 al. 4 CV d'après lequel un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties. Relativement à cette objection, il convient de souligner que l'intéressée n'a produit les travaux préparatoires que de l'une des deux parties contractantes. Force est d'observer ensuite et en tout état de cause que les travaux parlementaires français ne suggèrent pas qu'il faille donner un sens particulier au terme "investissement", mais confirment, au contraire, que l'investissement, aussi large que soit cette notion, doit être effectué sur le territoire ou la zone maritime de l'Etat hôte, en conformité avec la législation de cet Etat. En réalité, ces travaux parlementaires ne pourraient tout au plus être assimilés qu'à des moyens complémentaires d'interprétation. Cependant, les conditions auxquelles l'art. 32 CV autorise le recours à de tels moyens ne sont pas réalisées en l'espèce, dès lors que la seule application des principes d'interprétation posés à l'art. 31 CV a permis de donner un sens au terme "investissement".

3.2.3. Il faut encore examiner si la recourante a effectué un investissement dans cette acception-là.

La recourante soutient que les contrats conclus par elle avec diverses entreprises vietnamiennes faisaient partie d'un programme d'aide alimentaire organisé par l'Etat vietnamien en vue de distribuer de grandes quantités de nourriture, de biens de première nécessité, ainsi que du matériel et des équipements dans les provinces du pays. Avec l'intimée, le Tribunal arbitral constate qu'elle n'a pas fourni la moindre preuve de l'existence d'un tel programme auquel elle aurait participé.

De même, les pièces du dossier ne révèlent pas davantage un quelconque transfert de savoir-faire, de capital ou de technologie de la part de la recourante entre la France et le Vietnam.

Aux dires de la recourante, les activités de son bureau de représentation permanent à Hô-Chi-Minh-Ville constitueraient la preuve indéniable de sa présence sur le territoire du Vietnam et, partant, de l'investissement effectué par elle "dans" ce pays. Il n'en est rien. En effet, la présence de la recourante sur le territoire vietnamien, matérialisée par ce bureau de représentation permanent, est demeurée très limitée et n'a consisté qu'en des tâches relevant de l'aide administrative - tâches impossibles à qualifier d'investissement -, telles que la signature des contrats par le truchement dudit bureau pour le compte de l'intéressée et le rôle de simple intermédiaire ou point de contact joué par ce même bureau entre la recourante et les entreprises vietnamiennes parties aux contrats de distribution. Qui plus est, aucune des 29 pièces invoquées par la recourante ne suffit à étayer ses affirmations voulant que le bureau de représentation ait organisé la redistribution des produits sur le territoire vietnamien, ait contribué de manière importante à la formation du personnel de ce pays ou encore ait transféré le savoir-faire de la recourante à l'intimée. En résumé, la plupart des activités déployées par la recourante - et, en tout cas, celles par lesquelles l'intéressée prétend avoir contribué au développement de l'économie vietnamienne - ont été entreprises en dehors du territoire du Vietnam.

Quant aux autres projets allégués par la recourante, à savoir la construction d'un abattoir et d'une unité de surgélation de haute technologie, aucun d'eux n'a vu le jour d'après le dossier de l'arbitrage. De toute façon, les demandes formées dans le cadre de celui-ci ne découlent pas de tels projets, mais du défaut de paiement de marchandises ayant fait l'objet de contrats de vente.

3.2.4. Sur la base de cet examen, le Tribunal arbitral considère que la recourante n'a participé à aucun programme d'aide alimentaire au Vietnam et, de fait, a échoué dans sa tentative de démontrer que pareil programme ait jamais existé. En outre, il est d'avis que la recourante n'a effectué aucun

transfert de savoir-faire, de capital ou de technologie au Vietnam. Qui plus est, la présence de la recourante dans ce pays n'a été que fort limitée et n'a consisté, pour l'essentiel, que dans la fourniture d'une aide administrative pour des activités qui étaient déployées en dehors du territoire vietnamien.

De ce fait et puisque, selon la définition que le Tribunal arbitral en a donnée, l'investissement, au sens de l'art. 1 (1) du TBI, suppose que des avoirs aient été investis sur le territoire ou dans la zone maritime de l'Etat d'accueil, partie à ce traité, force est d'admettre que la recourante n'a pas effectué d'investissement au Vietnam.

Par conséquent, le Tribunal arbitral n'est pas compétent pour connaître de la demande formée par la recourante.

3.3. Dans son mémoire de recours et ses écritures subséquentes, la recourante soutient, en substance, que le Tribunal arbitral s'est déclaré à tort incompétent. Selon elle, les arbitres auraient méconnu la notion large de l'investissement, qui résulte de l'interprétation de l'art. 1 (1) du TBI à la lumière des solutions généralement retenues dans les traités bilatéraux d'investissement, de la pratique suivie par les parties dans leurs rapports avec d'autres Etats et de la jurisprudence arbitrale rendue en la matière, en y incluant des conditions ne figurant pas dans cette disposition, telles que la nécessité d'un transfert de technologie, de capital ou de savoir-faire au Vietnam ou encore une présence effective de l'investisseur sur le territoire de l'Etat hôte. Toujours selon la recourante, le Tribunal arbitral, accordant une importance démesurée au préambule du traité et négligeant les enseignements à tirer de la consultation des travaux parlementaires antérieurs à la ratification du TBI par la France, n'aurait pas vu que l'intention commune des parties à ce traité était d'adopter une définition large de l'investissement, qui couvrirait également les activités d'import-export, lesquelles constituent l'objet du litige qu'elle lui a soumis.

3.4.

3.4.1. Il n'existe, à ce jour, aucune définition abstraite, arrêtée et unanimement acceptée de la notion d'investissement dans les traités internationaux à caractère bilatéral ou multilatéral relatifs à la protection et à la promotion des investissements (MANJOLIA MANOKU, *La notion d'investissement dans l'arbitrage basé sur les traités de protection et de promotion des investissements*, in *Notions-cadre, concepts indéterminés et standards juridiques en droit interne, international et comparé*, Cashin Ritaine/Maître Arnaud [éd.], 2008, p. 381 ss, 402 i.f.). Les tribunaux arbitraux, eux aussi, n'ont pas tous la même approche de ladite notion (GIRSBERGER/VOSER, *International arbitration*, 3e éd. 2016, n. 1821); du reste, dans l'arbitrage d'investissement, les solutions dégagées par la jurisprudence ne s'imposent pas juridiquement aux tribunaux arbitraux (ELEANOR MCGREGOR, *L'arbitrage en droit public suisse*, 2015, p. 233 n. 725), si bien qu'il paraît difficile de considérer la jurisprudence arbitrale rendue en ce domaine comme étant une source du droit de l'arbitrage (cf., mutatis mutandis, l'arrêt 4A_110/2012 du 9 octobre 2012 consid. 3.2.2 relatif aux sentences du Tribunal Arbitral du Sport; voir toutefois: EMMANUEL GAILLARD,

L'arbitrage sur le fondement des traités de protection des investissements, in *Revue de l'arbitrage* 2003 p. 853 ss, 858 n. 7 et, plus généralement, FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, 1996, n. 371 ss). Aussi bien, la notion d'investissement n'a pas nécessairement la même signification sous l'angle du droit et sous celui de l'économie et, qui plus est, sa définition juridique varie d'un tribunal arbitral à l'autre, sans parler des multiples opinions doctrinales professées à son sujet (cf., parmi d'autres: BEATRICE GRUBENMANN, *Der Begriff der Investition in Schiedsgerichtsverfahren in der ICSID-Schiedsgerichtsbarkeit*, 2010, p. 36 ss et les références; DIEUDONNÉ EDOUARD ONGUENE ONANA, *La qualification d'investissement étranger*, 2011, p. 225 ss).

Il résulte de ce constat que le Tribunal arbitral a eu raison de focaliser son attention sur le texte même du TBI plutôt que de tenter de découvrir, dans des sentences arbitrales rendues au sujet d'autres accords internationaux, le sens à donner au terme "investissement" utilisé par les signataires de ce traité. Il en découle également que les nombreuses références faites par la recourante à la définition que des tribunaux arbitraux ont donnée à ce terme dans un autre cadre juridique ne lui sont d'aucun secours.

D'autre part, comme la définition de l'investissement au sens de l'art. 1 (1) du TBI a été le fait de trois arbitres dont l'expérience en la matière et la renommée internationale sont reconnues par les deux parties, le Tribunal fédéral, bien qu'il jouisse à cet égard d'une pleine cognition, ne s'écartera pas sans nécessité de l'opinion unanime émise par des spécialistes de la question au sujet de la notion juridique indéterminée de l'investissement.

3.4.2. Comme tout traité, le TBI doit être interprété de bonne foi, suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but (art. 31 al. 1 CV; ATF 141 III 495 consid. 3.5.1 p. 503). En vertu de l'art. 31 al. 2 CV, le préambule est un élément constitutif du contexte.

Quoi qu'en dise la recourante, le Tribunal arbitral, sur le vu de l'argumentation développée dans sa sentence, telle qu'elle a été résumée plus haut, n'a nullement méconnu ces principes en interprétant l'art. 1 (1) du TBI ainsi qu'il l'a fait, c'est-à-dire en mettant l'accent sur le principe de la territorialité ou de l'extranéité de l'investissement et, partant, en excluant de cette notion de simples contrats de vente ou d'échange, comme ceux sur lesquels la recourante fondait sa demande, quand bien même de tels contrats, conclus en nombre et durant une période relativement longue, impliquaient par essence le transfert de marchandises de la France au Vietnam (vente), et vice-versa (échange), et avaient donné lieu, pour certains, à l'émission de reconnaissances de dette par les entreprises vietnamiennes ayant pris livraison des marchandises en formant l'objet. A ce propos, il est faux de soutenir, à l'instar de la recourante, que les arbitres auraient ajouté à la définition de l'investissement des conditions ou critères n'y figurant pas en mettant en évidence l'absence de preuve d'un programme alimentaire au Vietnam auquel l'intéressée aurait participé, d'un transfert de savoir-faire, de capital ou de technologie à ce pays que cette dernière aurait effectué, voire simplement d'une présence d'une certaine importance du soi-disant investisseur dans l'Etat hôte. D'une part, s'agissant du programme d'aide alimentaire en faveur du Vietnam et de l'activité déployée par le bureau de représentation à Hô-Chi-Minh-Ville, ils n'ont fait qu'examiner si les allégations y relatives de la recourante correspondaient à la réalité. D'autre part et plus généralement, loin d'ajouter de nouvelles conditions à la définition de l'investissement au sens de l'art. 1 (1) du TBI, ils n'ont utilisé ces prétendus critères additionnels que pour vérifier si la condition de territorialité était remplie in casu. Au demeurant, c'est à juste titre, malgré qu'en ait la recourante, qu'ils ont refusé d'accorder de l'importance au résultat de travaux parlementaires exécutés par une seule des deux parties audit traité, à savoir la France.

3.4.3. Pour le surplus, la subsomption effectuée par le Tribunal arbitral à partir de son interprétation correcte de la disposition litigieuse du TBI est intimement liée à la constatation des circonstances factuelles de la cause pertinentes à cet égard. Comme cette constatation relève du domaine exclusif des faits, elle échappe entièrement à la connaissance du Tribunal fédéral (cf. consid. 3.1.2 ci-dessus).

3.4.4. Il suit de là que le Tribunal arbitral a décliné à bon droit sa compétence pour connaître d'une demande n'entrant pas dans les prévisions du TBI.

Par conséquent, le moyen pris de la violation de l'art. 190 al. 2 let. b LDIP tombe à faux.

4.

4.1.

En second lieu, la recourante, invoquant l'art. 190 al. 2 let. d LDIP, fait grief au Tribunal arbitral d'avoir violé son droit d'être entendue en inversant la charge de la preuve. Concrètement et à l'en croire, les arbitres auraient méconnu cette garantie en lui reprochant de ne pas avoir produit les travaux parlementaires vietnamiens visant à la ratification du TBI, alors qu'elle-même avait démontré, *prima facie*, la compétence du Tribunal arbitral en versant les travaux parlementaires français au dossier de l'arbitrage et que, de l'avis de ce même Tribunal, dans un tel cas de figure, c'était à l'intimée d'apporter la preuve du contraire en produisant, au besoin, les travaux de son parlement, elle-même n'étant d'ailleurs pas en mesure de le faire en raison d'une interdiction de divulgation de tels documents découlant de la législation française en matière de politique extérieure.

Contestant toute inversion du fardeau de la preuve de la part du Tribunal arbitral, l'intimée fait également valoir que le grief soulevé par la recourante serait atteint de forclusion dès lors que la recourante, à la fin de l'audience du 3 juin 2015, avait indiqué au président du Tribunal arbitral qu'elle n'avait pas d'objection à soulever quant à la manière dont la procédure avait été conduite jusque-là.

4.2. Selon la jurisprudence, la partie qui s'estime victime d'une violation de son droit d'être entendue ou d'un autre vice de procédure doit l'invoquer d'emblée dans la procédure arbitrale, sous peine de forclusion. En effet, il est contraire à la bonne foi de n'invoquer un vice de procédure que dans le cadre du recours dirigé contre la sentence arbitrale, alors que le vice aurait pu être signalé en cours de procédure (arrêt 4A_392/2015 du 10 décembre 2015 consid. 4.2).

De toute évidence, cette jurisprudence n'est pas applicable en l'espèce dès lors que la recourante se plaint d'un renversement du fardeau de la preuve qu'elle n'a pu constater, à supposer qu'il existât, qu'en lisant la sentence attaquée. Aussi cette partie ne saurait-elle se voir opposer des déclarations

faites antérieurement.

Il convient donc d'entrer en matière sur ce second moyen.

4.3.

4.3.1. L'application des règles sur le fardeau de la preuve est soustraite à l'examen du Tribunal fédéral lorsqu'il est saisi d'un recours en matière civile visant une sentence arbitrale internationale (consid. 4.3.2, non publié, de l'ATF 141 III 495, précité), car de telles règles ne font pas partie de l'ordre public matériel au sens de l'art. 190 al. 2 LDIP (arrêt 4A_606/2013 du 2 septembre 2014 consid. 5.3 et le précédent cité).

La recourante méconnaît cette jurisprudence, qui invite la Cour de céans à constater un renversement de la charge de la preuve auquel les arbitres se seraient livrés à ses dépens. Quoi qu'il en soit, le reproche qu'elle leur adresse est dénué de tout fondement. En effet, contrairement à ce qu'elle soutient, le Tribunal arbitral n'a pas admis qu'elle aurait établi, *prima facie*, sa compétence en produisant les pièces relatives aux travaux parlementaires français antérieurs à la ratification du TBI. Il a bien plutôt tiré de ces pièces la confirmation de son interprétation du traité voulant qu'un investissement ne mérite ce nom qu'à la condition d'avoir été effectué sur le territoire ou dans la zone maritime de l'Etat d'accueil.

4.3.2. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 182 al. 3 et 190 al. 2 let. d LDIP, inclut celui de faire administrer des preuves à certaines conditions (ATF 142 III 360 consid. 4.1.1 et les arrêts cités).

En l'occurrence, il ne ressort nullement de ses explications que la recourante ait été privée de l'exercice de cette faculté ni qu'elle ait été traitée, sous ce rapport, d'une manière moins favorable que ne l'a été l'intimée. On ne comprend pas, du reste, qu'elle puisse venir imputer à faute au Tribunal arbitral et à son adverse partie un état de choses, à savoir la prétendue impossibilité de produire les travaux préparatoires concernant la négociation du TBI, sur lequel ni l'un ni l'autre n'avait de prise puisqu'il avait pour origine une loi touchant la conduite de la politique extérieure de son propre pays. La recourante ne soutient pas non plus, au demeurant, qu'elle aurait invité le Tribunal arbitral à requérir du gouvernement vietnamien la production des documents que le gouvernement français n'était pas disposé à lui livrer.

4.3.3. Cela étant, le grief tiré de la violation du droit d'être entendu est, lui aussi, voué à l'échec, ce qui entraîne le rejet du recours.

5.

La recourante, qui succombe, devra payer les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF) et verser des dépens à l'intimée (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 100'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

La recourante versera à l'intimée une indemnité de 150'000 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des parties et au président du Tribunal arbitral.

Lausanne, le 20 septembre 2016

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Kiss

Le Greffier: Carruzzo