

**ARRET CIVIL - EXEQUATUR**

**Audience publique du six décembre deux mille dix-huit**

Numéro 44507 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;  
Monique HENTGEN, premier conseiller;  
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;  
Alain BERNARD, greffier.

**Entre:**

**1) le GOUVERNEMENT DE L'ÉTAT LIBYEN**, Sidi Street, Third floor, Tripoli (Libye), représenté par le chef du Gouvernement de l'État libyen,

**2) le MINISTERE DE L'ECONOMIE DE LA LIBYE**, Sidi Street, Third floor, Tripoli (Libye), représenté par son ministre de l'Economie, subsidiairement par le chef du Gouvernement de l'État libyen,

**3) le CONSEIL GENERAL DE PROMOTION DE L'INVESTISSEMENT ET DE LA PRIVATISATION**, (précédemment le « Conseil Général d'Attribution de la Propriété et de l'Investissement »), Sidi Street, Third floor, Tripoli (Libye), représenté par ses organes statutaires,

**4) le MINISTERE DE FINANCES DE LIBYE**, Sidi Street, Third floor, Tripoli (Libye), représenté par son ministre des Finances, subsidiairement par le chef du Gouvernement de l'État libyen,

**appelants** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 29 juillet 2016,

**comparant par la société à responsabilité limitée E2M**, établie et ayant son siège social à L-2342 Luxembourg, 52, rue Raymond Poincaré, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par **Maître Max MAILLIET**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

**la société de droit koweïtien SOC1**), établie et ayant son siège social à (...) (Koweït), (...), (...), représentée par son représentant légal en exercice, ayant une succursale égyptienne à (...) (Egypte), (...),

**intimée** aux fins du présent acte TAPELLA,

**comparant par BONN STEICHEN & PARTNERS**, société en commandite simple, établie et ayant son siège social à L-2370 Howald, 2, rue Peternelchen, inscrite à la liste V du tableau de l'ordre des avocats du barreau de Luxembourg, représentée par son gérant la société à responsabilité limitée BONN STEICHEN & PARTNERS, elle-même représentée aux fins de la présente procédure par son gérant **Maître Fabio TREVISAN**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

### LA COUR D'APPEL:

Par ordonnance n° 38/2016 rendue le 26 avril 2016, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré exécutoire dans le Grand-Duché de Luxembourg, comme si elle émanait d'une juridiction indigène, la sentence arbitrale du 22 mars 2013 rendue par le Tribunal Arbitral composé par le Docteur **A**), président, le Docteur **B**), arbitre, et le Conseiller **C**), arbitre, (ci-après la Sentence) entre la société de droit koweïtien **SOC1**) (ci-après la Société), comme partie demanderesse, d'une part, et le Gouvernement libyen, le Ministère de l'Economie de Libye, le Conseil Général de Promotion de l'Investissement et de la Privatisation (précédemment « Conseil Général d'Attribution de la Propriété et de l'Investissement »), le Ministère des Finances de Libye et l'Autorité libyenne d'Investissement, comme parties défenderesses, d'autre part.

Cette ordonnance a été rectifiée suivant ordonnance n° 41/2016 rendue le 4 mai 2016 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Par exploit d'huissier du 29 juillet 2016, le Gouvernement de l'Etat libyen, le Ministère de l'Economie de la Libye, le Conseil Général de Promotion de l'Investissement et de la Privatisation et le Ministère des Finances de Libye ont formé un recours, sur base des articles 1250 et 682 du Nouveau code de procédure civile, contre ces ordonnances.

Les appelants demandent à la Cour, par réformation des ordonnances entreprises, de dire non fondée la demande d'exequatur de la Sentence, sinon de surseoir à statuer quant à l'exequatur de la Sentence dans l'attente de la décision des juridictions égyptiennes actuellement saisies du recours en annulation. Ils sollicitent en outre une indemnité de procédure de 10.000,- EUR et demandent à voir ordonner l'exécution provisoire de l'arrêt à intervenir et la condamnation de la partie intimée aux frais et dépens.

Dans leur acte d'appel, les parties appelantes précisent que l'appel est basé sur les motifs suivants, tous tirés de la violation de l'article 1251 du Nouveau code de procédure civile et de l'article 1244, 3° à 12° du même code:

- *la sentence arbitrale faisant l'objet de l'exequatur a été rendue sans qu'il n'y ait eu de délibéré,*
- *la procédure arbitrale est viciée du fait de la partialité du président du tribunal arbitral, ce qui a été révélé par l'arbitre des parties libyennes,*
- *le tribunal arbitral a écarté l'application de la loi libyenne au fond du litige alors que celle-ci avait été choisie par les parties,*
- *la Sentence a été rendue en violation de l'ordre public égyptien dans la mesure où elle oblige les concluants à payer une somme de 900.000.000,- USD du chef d'une prétendue perte subie, alors même que la preuve d'une telle perte n'a pas été rapportée par la Société,*
- *le tribunal arbitral a tranché des questions qui n'étaient pas incluses dans la clause compromissoire dans la mesure où celle-ci a été rendue contre des parties qui n'étaient pas signataires de ladite clause et*
- *la Sentence n'est pas définitive et est encore susceptible de recours.*

Les parties appelantes se réfèrent ensuite à la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (ci-après la Convention de New York), qui prévoit à son article 5 comme motif de refus de reconnaissance et d'exécution d'une sentence arbitrale étrangère celui tiré de l'annulation de ladite sentence par une autorité compétente du pays d'origine, et qui prévoit à son article 6 la possibilité pour le juge de l'exequatur de surseoir à statuer si l'annulation de la sentence est demandée à l'autorité compétente. Elles exposent que la Sentence a fait l'objet, en Egypte, d'un recours en annulation qui serait pendant devant la Cour d'appel du (...). L'ensemble des voies de recours contre la sentence litigieuse n'ayant pas été épuisées, celle-ci ne serait donc pas coulée en force de chose jugée et pourrait encore à tout moment faire l'objet, notamment, d'une annulation. Les parties appelantes demandent à la Cour, conformément à l'article 6 de la Convention de New York, de surseoir à statuer dans l'attente de la décision des juridictions égyptiennes saisies du recours en annulation.

La partie intimée soulève, à titre liminaire, la nullité sinon l'irrecevabilité de « l'acte d'appel » du 29 juillet 2016 pour libellé obscur au motif que dans un premier temps les parties appelantes affirment fonder leur recours sur les seuls articles 1251 et 1244, 3° à 12° du Nouveau code de procédure civile et que, dans un second temps, elles citent à la base de leur demande et sans ordre de subsidiarité, les articles 5 et 6 de la Convention de New York, sans même expliquer en quoi cette convention serait applicable au litige. Il serait dès lors impossible pour l'intimée de savoir sur quelle base légale se fondent les parties appelantes. L'intimée souligne encore que les prétendus motifs tirés de la violation alléguée des articles 1251 et 1244, 3° à 12° du Nouveau code de procédure civile figurent de manière si sommaire dans l'acte d'appel qu'elle n'est pas en mesure de prendre position par rapport à ces derniers et qu'il ne lui est pas possible de déterminer avec exactitude les motifs qui, selon les appelants, justifieraient que la Sentence ne puisse faire l'objet d'un exequatur au Luxembourg.

A titre subsidiaire, elle fait valoir que la Sentence a été rendue sur base de la Convention unifiée pour l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes (ci-après la Convention unifiée) et que, le Luxembourg n'étant pas partie à cette convention, seules les dispositions du Nouveau code de procédure civile seraient applicables en l'espèce. Elle soutient que les parties appelantes ne démontrent l'existence d'aucun motif de refus d'exequatur prévu par ces dispositions. Aucun article du Nouveau code de procédure civile ne prévoirait la possibilité pour la juridiction saisie d'un recours contre une ordonnance d'exequatur de surseoir à statuer.

L'intimée conclut dès lors au rejet de l'appel, à la confirmation des ordonnances entreprises et au rejet de la demande des parties appelantes de surseoir à statuer.

Elle demande reconventionnellement la condamnation des parties appelantes au paiement du montant de 10.000,- EUR à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et d'une indemnité de procédure de 10.000,- EUR.

Dans leurs conclusions du 5 juillet 2017, les parties appelantes soulèvent l'irrecevabilité de la requête en exequatur du 15 avril 2016 et de la requête en rectification d'une erreur matérielle du 28 avril 2016 pour défaut d'intérêt à agir et pour défaut de pouvoir et de capacité à agir de la Société au motif que la Sentence a été rendue au nom de la société de droit koweïtien **SOC1**) ayant son siège social en Egypte et que la société de droit koweïtien **SOC1**) ayant son siège social au Koweït, demanderesse en exequatur et actuelle intimée, est étrangère au présent litige. A titre subsidiaire, les parties appelantes concluent au rejet du moyen tiré du libellé obscur et estiment qu'il est parfaitement clair que leur recours est fondé principalement sur les dispositions de la Convention de New York et plus particulièrement sur ses articles 5 et 6. Elles contestent que seules les dispositions du Nouveau code de procédure civile soient applicables et soutiennent que, tant le Luxembourg que l'Egypte étant membres de la Convention de New York, ses dispositions lieraient ces deux Etats en ce qui concerne l'exequatur de sentences arbitrales. Elles demandent le rejet des demandes reconventionnelles.

La partie intimée soulève l'irrecevabilité des demandes tendant à voir déclarer irrecevable la requête en exequatur pour constituer des demandes nouvelles qui ne figuraient pas dans l'acte introductif d'instance et qui ne sont même pas reprises dans le dispositif des conclusions. A titre subsidiaire, elle expose qu'elle dispose de filiales et/ou de bureaux de représentation dans les pays de la région et qu'elle dispose notamment en Egypte à la fois d'un bureau de représentation dépourvu de la personnalité morale et d'une filiale à 100%, la société **SOC2**) qui se partagent les mêmes bureaux. Le demandeur à la procédure d'arbitrage serait indubitablement la Société, avec l'adresse de son bureau de représentation en Egypte et ce serait à raison que les requêtes en exequatur mentionnent en tant que requérante la société de droit koweïtien **SOC1**) avec siège social au Koweït.

Si la Cour devait retenir l'application de la Convention de New York, l'intimée souligne qu'il n'existe aucun motif de refus d'exequatur alors qu'aux termes de l'article 34 de la Convention unifiée ainsi que de l'article 2-8 de son annexe, la

Sentence n'est pas susceptible de recours de sorte qu'elle serait à considérer comme obligatoire pour les parties. Même si un recours en annulation était pendant devant la Cour d'appel du (...), l'exequatur ne pourrait être refusé de ce fait étant donné que le Tribunal arbitral a ordonné l'exécution provisoire de la Sentence et l'a déclarée exécutoire sur minute et que la Sentence n'a pas été annulée au jour du dépôt de la requête ni au jour des conclusions des parties. L'intimée fait encore valoir que les parties appelantes ne démontrent pas que la Cour d'appel du (...) soit l'autorité compétente pour toiser un recours en annulation contre la Sentence. Elle souligne finalement que l'article 6 de la Convention de New York laisse un large pouvoir discrétionnaire d'appréciation à la juridiction devant laquelle le sursis est demandé et qu'en l'espèce aucun élément du dossier ne permet de justifier un sursis à statuer. A titre infiniment subsidiaire, au cas où le sursis était prononcé, elle demande à ce qu'il soit ordonné aux parties appelantes de fournir des sûretés pour un montant de 936.940.000,- USD en principal, avec les intérêts au taux de 4% à courir à compter de la date du prononcé de la sentence rendue le 22 mars 2013 et jusqu'à parfait règlement.

### **Motifs de la décision**

Il convient d'analyser d'abord la recevabilité du recours.

#### Quant à l'exception du libellé obscur

L'exception du libellé obscur opposée par la Société est à rejeter, dès lors qu'au vu de la rédaction de l'acte d'appel, elle n'a pas pu se méprendre sur la portée de cet acte qui vise, sur base des articles 1251 et 1244, 3° à 12° du Nouveau code de procédure civile, à voir déclarer non fondée la demande d'exequatur de la Sentence, respectivement sur base des articles 5 et 6 de la Convention de New York, à voir surseoir à statuer quant à l'exequatur de cette sentence dans l'attente de la décision des juridictions égyptiennes saisies d'un recours en annulation.

Le recours, introduit dans les forme et délai de la loi, est recevable.

#### Quant à la recevabilité de la demande en exequatur

Dans leurs conclusions du 5 juillet 2017, les parties appelantes soulèvent de manière claire et exhaustive l'irrecevabilité des requêtes du 15 avril 2016 et du 28 avril 2016 pour défaut d'intérêt à agir et pour défaut de pouvoir et de capacité à agir de la Société, de sorte que la Cour est tenue d'y statuer.

Contrairement à ce que fait plaider l'intimée, il ne s'agit pas de demandes nouvelles irrecevables, mais de fins de non-recevoir qui peuvent être soulevées en tout état de cause.

Les parties appelantes, qui prétendent que la Société demanderesse en exequatur [société de droit koweïtien **SOC1**], établie et ayant son siège social à

(...) (Koweït), (...)] n'est pas la société au nom de laquelle la Sentence a été rendue [société de droit koweïtien **SOC1**, (...)/République arabe d'Egypte], ne justifient pas de l'existence de deux entités distinctes que seraient la Société avec siège social au Koweït et une deuxième société ayant la même dénomination avec siège social en Egypte.

En effet, la mention selon laquelle la Société est une société de droit koweïtien implique que son siège social se situe au Koweït. Dans le contrat du 8 juin 2006 à l'origine du différend la Société indiquait expressément élire domicile en Egypte et dans la Sentence elle est mentionnée avec une adresse en Egypte où elle dispose de locaux. Il résulte du certificat négatif émis le 6 juillet 2017 par le secrétaire du registre de commerce au gouvernorat du (...) qu'il n'y a aucune inscription au nom de la société **SOC1** à l'adresse (...)/République arabe d'Egypte.

Les fins de non-recevoir pour défaut d'intérêt à agir ainsi que pour défaut de capacité et de pouvoir à agir sont dès lors à rejeter.

#### Quant au fond

L'article 1251 du Nouveau code de procédure civile, qui énonce les motifs de refus de l'exequatur, précise que le juge refuse l'exequatur pour les motifs y énoncés « *sous réserve des dispositions de conventions internationales* ». Cet article est à interpréter en ce sens qu'en cas d'application de la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, les dispositions de l'article 1251 ne s'appliquent pas et le juge ne tient compte que des dispositions de la Convention de New York.

Le fait que la Sentence ait été rendue sur base de la Convention unifiée, précitée, n'exclut pas l'application de la Convention de New York en ce qui concerne son exécution.

La Sentence litigieuse a été rendue en Egypte, où la Convention de New York est en vigueur, et l'exécution est poursuivie au Luxembourg, où elle est également en vigueur.

Ni l'Egypte ni le Luxembourg n'ont fait une déclaration restreignant, en application de l'article 1, paragraphe 3, de la Convention de New York, l'arbitrage aux seuls litiges issus de rapports de droit, contractuels ou non contractuels, qui sont considérés comme commerciaux par leurs lois nationales.

Dès que l'exequatur d'une sentence arbitrale étrangère est régi par la Convention de New York, les règles spécifiques de droit luxembourgeois ne jouent pas. (V. en ce sens : Cour, 8e chambre, 26 juillet 2005, numéro 27789 du rôle; Cour, 8e chambre, 25 juin 2015, numéro 42067 du rôle ; Cour 27 avril 2017, numéro 40105 du rôle).

L'exequatur de la sentence est donc régi par la Convention de New York, et l'exequatur sera refusé dans les conditions de cette Convention et non dans celles prévues à l'article 1251 du Nouveau code de procédure civile. Les parties appelantes, qui soutiennent dans leurs conclusions du 5 juillet 2017 que leur recours est fondé principalement sur les dispositions de la Convention de New York, sont par ailleurs restées en défaut d'apporter la moindre précision voire justification des moyens ou arguments invoqués de manière tout à fait sommaire dans leur acte d'appel sur base des articles 1251 et 1244 du Nouveau code de procédure civile.

L'article V, paragraphe 1, de la Convention de New York dispose que l'exécution de la sentence ne sera refusée que si la partie contre laquelle elle est invoquée fournit à l'autorité compétente du pays où l'exécution est demandée la preuve que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue.

Suivant l'article VI, au cas où l'annulation ou la suspension de la sentence est demandée à l'autorité compétente visée à l'article V, paragraphe 1, la juridiction devant laquelle la sentence est invoquée a la faculté de surseoir à statuer sur l'exécution de la sentence « si elle l'estime approprié ».

Au vu des articles V et VI de la Convention de New York, dans la mesure où l'annulation de la sentence arbitrale par la juridiction de l'Etat de rattachement de la sentence constitue un motif de refus de l'exequatur, prévu expressément par la Convention, la procédure d'annulation en cours au pays d'origine peut, le cas échéant, justifier un sursis à statuer.

Aux termes de l'article 2 de l'annexe Conciliation et Arbitrage de la Convention unifiée précise « *La sentence du tribunal, rendue conformément à cet article, sera définitive et liera les parties en cause. Elle sera immédiatement exécutoire à moins que le tribunal n'ait fixé un délai pour l'exécution de tout ou partie de la sentence. La sentence ne pourra faire l'objet d'aucune voie de recours* ».

Le tribunal arbitral a ordonné l'exécution provisoire de la Sentence et l'a déclarée exécutoire sur minute. Selon ses propres indications, la Sentence est une sentence arbitrale définitive bénéficiant de l'exécution provisoire et non susceptible de recours en application de l'article 2/8 de l'Annexe sur la Conciliation et l'Arbitrage de la Convention unifiée.

Dans la mesure où la Sentence est exécutoire par provision et que les parties appelantes restent en défaut de rapporter la preuve de son annulation sinon de ce qu'une procédure d'annulation est actuellement pendante devant les autorités compétentes qui sera toisée dans un délai raisonnable, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande en sursis à statuer.

Les motifs de refus de l'exequatur invoqués par les parties appelantes n'étant ni autrement précisés, ni prouvés, il y a lieu de déclarer le recours non fondé.

### Quant à la demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire

Pour déclencher l'application de la théorie de l'abus de droit, il faut rapporter la preuve d'une faute caractérisée dans l'exercice d'une voie de droit. Celui-ci ne dégénère en faute susceptible d'entraîner une condamnation à des dommages-intérêts que s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi, ou s'il est, tout au moins, le résultat d'une erreur grossière équipollente au dol.

L'exercice d'une voie de recours prévue par la loi ne peut devenir une faute donnant lieu à une condamnation et ne saurait donner lieu à des dommages et intérêts que s'il est établi que l'auteur a agi sans nécessité et dans le dessein de nuire.

Aucune faute dans le chef des parties appelantes n'étant établie en l'espèce, la demande de la partie intimée sur base de l'article 6-1 du code civil est à rejeter.

### Quant aux demandes en indemnité de procédure

Eu égard à l'issue de l'appel, la demande des parties appelantes en indemnité de procédure est à rejeter.

Faute d'établir l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, la partie intimée est à débouter de sa demande en indemnité de procédure.

### **PAR CES MOTIFS:**

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière civile et d'exequatur, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare le recours recevable mais non fondé,

déclare non fondée la demande de la partie intimée en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire,

déclare non fondées les demandes respectives des parties formées sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne les parties appelantes aux frais et dépens.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Lotty PRUSSEN, président de chambre, en présence du greffier Alain BERNARD.