Grosse Délivrée
Le 28 OCT. 1997
A la requête de : SCP Dubosco Pellerin

EXTRAIT DES MINUTES
DU GREFFE

COUR D'APPEL DE PARIS

**1ère chambre, section C**

**ARRET DU 23 OCTOBRE 1997**

(N° 289, 11 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 96/80232
Pas de jonction

Décision dont appel : Ordonnance d'exequatur rendue le 04/07/1995 par Monsieur le Président du T.G.I de Paris rendant exécutoire le jugement arbitral rendu par MM. Nabulsi, El-Kosheri et Zaki Hashem le 17 novembre 1994 complété et rectifié les 21 janvier et 28 février 1995 à Amman (Jordanie).

Date ordonnance de clôture : 11 Septembre 1997

Nature de la décision : Contradictoire

Décision : **CONFIRMATION**

**APPELANTE :**

**Société I.A.I.G.C.-INTER-ARAB INVESTMENT GUARANTEE CORPORATION,** dont le siège est B.P. 23568, SAFAT, 13096 KOWEIT.

représentée par Maître OLIVIER, avoué
assistée de .. Maître ORTOLI, avocat

**INTIMEE :**

**Société B.A.I.I.- BANQUE ARABE ET INTERNATIONALE D'INVESTISSEMENT SA,** dont le siège est à Paris 1er, 12 Place Vendôme.

représentée par la SCP DUBOSCQ-PELLERIN, avoué
assistée de ... Maître MOREAU, Maître FARMINE, Maître DORGAN, avocats

COMPOSITION DE LA COUR :
**Lors des débats et du délibéré,**

Président : Madame COLLOMP
Conseiller : Madame GARBAN
Conseiller : Monsieur JARDEL, ce dernier appelé d'une autre chambre pour compléter la Cour, en remplacement des autres membres de cette Chambre, légitimement empêchés.

9245

4 EC

Ministère Public : Monsieur LAUTRU, Avocat Général qui a été entendu en ses explications.

Greffier : Madame VERNON

DEBATS : A l'audience publique du 25 septembre 1997

ARRET : Prononcé publiquement par Madame COLLOMP, Président qui a signé la minute de l'arrêt avec Madame VERNON, Greffier.

Par contrat du 17 novembre 1984, la Banque Arabe et Internationale d'Investissements (la BAII) qui a son siège à Paris, agissant en son nom propre ainsi qu'en celui de 5 autres banques participantes, a consenti au Baghdad Sewerage Board (le BSB), organisme d'Etat irakien, un crédit de 20.000.000 USD dont le remboursement, garanti par la Rafidain Bank, devait intervenir en cinq échéances s'échelonnant de décembre 1987 à décembre 1988;

Pour prévenir les risques d'impayés, la BAII a souscrit le 29 novembre 1984, auprès de l'Organisation internationale Inter-Arab Investment Guarantee Corporation (l'IAIGC), dont le siège social est au Koweit et qui a pour objet l'octroi de couvertures d'assurances pour les investissements arabes et le financement du commerce entre les 14 Etats arabes signataires de la Convention internationale de 1970 ayant créé cet organisme, un contrat d'assurance (le Contrat de garantie) aux termes duquel, en contrepartie d'une prime convenue et sous réserve d'autres conditions précisées à l'acte, l'IAIGC s'est engagée à indemniser la BAII d'une partie des pertes que celle-ci pourrait subir en cas de défaillance de l'emprunteur et de sa caution ;

Ce contrat d'assurance comportait des Conditions générales, des Conditions particulières et se référait à la Convention Internationale de 1970 dite " Convention IAIGC", qui subordonne notamment la fourniture de l'assurance à la condition que le souscripteur soit de nationalité arabe, les personnes morales étant réputées satisfaire à celle-ci, dès lors que leur capital social est détenu pour au moins 50% par des Etats, des personnes morales ou des ressortissants arabes ;

Le BSB a utilisé l'intégralité de l'ouverture de crédit qui lui avait été consentie mais n'a pas effectué, non plus que la Rafidain Bank, les remboursements des 3 premières échéances;

Aux termes d'un nouveau contrat dit "Contrat de report" du 21 septembre 1988, la BAII agissant toujours tant en son nom propre qu'en celui des 5 autres établissements prêteurs, a accepté de consentir aux emprunteurs un rééchelonnement des échéances impayées de juin 1989 à décembre 1991 ; parallèlement



4 EC

elle a obtenu de l'IAIGC la prolongation de ses garanties par la mise en place d'un accord intitulé "Contrat de prorogation" qui a été formalisé par un échange de lettres datées des 8 et 30 novembre 1988 ;

Aucune de ces échéances n'a été honorée, et la BAII a adressé à l'IAIGC des demandes d'indemnisation ;

L'IAIGC a accueilli les trois premières, afférentes aux remboursements qui auraient dû intervenir en juin, décembre 1989 et juin 1990 ; en revanche, au prétexte que la BAII avait cédé plus de 50 % de son capital social à la Banque Nationale de Paris le 1er juillet 1990 et qu'elle ne satisfaisait plus à la condition de nationalité arabe imposée au souscripteur, l'IAIGC a refusé de faire droit à la quatrième réclamation faite par la Banque à la suite de l'échéance impayée du 30 décembre 1990 ainsi qu'à ses réclamations ultérieures, après les 5ème et 6ème échéances du contrat de report, elles aussi restées impayées ;

Se fondant sur les articles 57 à 63 des Conditions générales du Contrat de garantie, la BAII agissant pour elle-même et pour les 5 autres banques prêteuses a mis en oeuvre, par requête du 21 mars 1992, une procédure d'arbitrage ad hoc qui s'est déroulée à Amman en Jordanie et qui a abouti :

* à une sentence principale du 17 novembre 1994 condamnant l'IAIGC à payer à la BAII la somme de 8.858.468,06 USD ;

* à une sentence supplémentaire faisant partie intégrante de la précédente, du 21 janvier 1995, condamnant l'IAIGC à payer à la BAII à titre d'intérêts la somme de 1.183.417,11 USD ;

* à deux sentences des 21 janvier et 28 février 1995 rectifiant l'ordonnance de procédure reproduite à la page 82 de la sentence principale ;

Par ordonnance du 4 juillet 1995, le Président du tribunal de grande instance de Paris a rendu ces décisions exécutoires en France ;

L'IAIGC a interjeté appel de cette ordonnance ;

Elle soutient au principal que les sentences litigieuses n'existent pas au sens de l'article 1498 du nouveau code de procédure civile et fait valoir à titre subsidiaire que les arbitres n'ont pas respecté le principe du contradictoire, qu'ils ont statué sans convention d'arbitrage et sans se conformer à leur mission, qu'enfin l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public international ;

Elle demande donc d'infirmer l'ordonnance déférée,

subsidiairement de surseoir à statuer jusqu'à ce que les juridictions jordaniennes se soient prononcées sur le recours en annulation dont elles sont actuellement saisies contre les sentences et sollicite l'allocation d'une somme de 100.000 Francs au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

La BAII conclut au rejet de l'appel, à la confirmation de l'ordonnance d'exequatur et demande dans le dernier état de ses écritures, acte de ce qu'elle renonce à solliciter de la Cour, les intérêts sur la condamnation prononcée par les arbitres et de ce qu'elle réserve sa prétention sur ce point ;

Dans l'hypothèse où il serait sursis à statuer elle demande d'ordonner à l'IAIGC de lui délivrer une garantie bancaire indépendante émise par une banque française pour le montant des sommes qui lui seront dues au jour de l'arrêt à intervenir ;

Elle réclame en outre une somme de 100.000 Francs au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

**SUR CE LA COUR :**

**Sur l'existence des sentences :**

Les décisions ayant été rendues en Jordanie, l'IAIGC soutient en premier lieu que l'article 12 de la loi jordanienne sur l'arbitrage imposait de les soumettre d'abord à l'homologation d'un tribunal étatique jordanien qui seul pouvait mettre fin à l'arbitrage, avant d'en demander l'exequatur en France ; à défaut d'avoir été ainsi approuvées, elles seraient selon l'appelante, dépourvues d'existence et ne constitueraient pas des sentences au sens de l'article 1498 du nouveau code de procédure civile ; elles seraient en conséquence insusceptibles d'exécution ;

Considérant qu'aux termes de l'article VII de la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères qui a été ratifiée non seulement par la France où l'exécution est sollicitée mais aussi par le Koweit (lieu du siège de l'IAIGC) et la Jordanie (lieu de l'arbitrage) et dont les parties ne discutent d'ailleurs pas l'applicabilité, les dispositions de cette Convention "ne privent aucune partie du droit qu'elle pourrait avoir de se prévaloir d'une sentence arbitrale de la manière et dans la mesure admise par la législation ou les Traités du pays où la sentence est invoquée" ;

Que son article III précise encore que "chacun des Etats contractants reconnaîtra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément

aux règles de procédure suivies dans le territoire où la sentence est invoquée" ;

Qu'il suit de là que le juge ne peut refuser l'exequatur lorsque son droit national l'autorise ;

Or considérant que les seules dispositions du droit français applicables à la reconnaissance et à l'exécution en France des sentences étrangères sont, à l'exclusion de toute référence au droit interne de l'Etat où s'est déroulé l'arbitrage, les articles 1498 et 1499 du nouveau code de procédure civile français qui disposent pour le premier que les sentences arbitrales étrangères sont reconnues en France et peuvent y être déclarées exécutoires si leur existence est établie et si elles ne sont pas manifestement contraires à l'ordre public international et pour le second, que l'existence d'une sentence arbitrale est établie par la production de l'original accompagné de la convention d'arbitrage ou des copies de ces documents réunissant les conditions requises pour leur authenticité ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que ces exigences ont bien été satisfaites en l'espèce ;

Que toutefois, l'IAIGC prétend qu'il était prématuré de solliciter l'exequatur de décisions qui ne constituaient pas encore des "sentences" faute d'avoir été homologuées par les tribunaux étatiques jordaniens qui étaient susceptibles de les renvoyer à l'examen des arbitres ;

Mais considérant que l'arbitrage litigieux n'était pas soumis à la loi jordanienne ; qu'en ce qui concerne plus précisément la procédure, ni le chapitre 8 du Contrat de garantie souscrit par les parties ni les règles CNUDCI dont il a été décidé qu'elles s'appliqueraient de manière supplétive, ne comportent de renvoi à la loi du lieu de l'arbitrage ou n'imposent l'homologation préalable de la décision, les dispositions contractuelles précisant bien au contraire que "la sentence sera définitive et obligatoire pour les parties" et qu'elle "sera exécutoire immédiatement après qu'elle a été rendue" (article 60 du Contrat de garantie) ;

Considérant que dès lors qu'ils avaient signé leur décision du 17 novembre 1994 dont le "supplément de sentence" du 21 janvier 1995 relatif à un calcul d'intérêts et les deux sentences rectificatives font partie intégrante, les arbitres qui avaient épuisé leur mission, se trouvaient dessaisis de la contestation pour laquelle ils avaient été désignés ; que contrairement à ce que soutient l'IAIGC, ils avaient donc bien rendu leur sentence et achevé leur arbitrage ;

Considérant que le moyen tiré de la prétendue inexistence des sentences pour un motif lié à des dispositions du droit interne jordanien qui n'étaient pas applicables à

l'arbitrage et auxquelles le droit français ne fait pas référence, est donc mal fondé ;

Considérant que par voie de conséquence, il convient d'examiner les autres moyens d'appel développés par l'IAIGC ;

**Sur les moyens d'appel tirés de l'article 1502 du nouveau code de procédure civile :**

L'IAIGC fait essentiellement grief aux arbitres d'avoir d'office et sans susciter de débat sur ce point, fondé au principal, leur décision de la condamner, sur la considération que le Contrat de Prorogation n'aurait pas été un contrat d'assurance mais un "autre contrat", une "dation en paiement" pour lesquels la condition de nationalité arabe n'aurait pas été conventionnellement requise, et subsidiairement sur une prétendue contradiction entre les articles 17 § 2 de la Convention IAIGC et 55 des Conditions générales du Contrat de garantie alors que ces questions n'avaient pas été débattues, les parties ayant admis l'une et l'autre, dans leurs argumentations respectives que le Contrat litigieux était bien un contrat d'assurance et le seul problème soulevé au sujet des articles 17 et 55 précités ayant été celui de leur conformité au droit Koweitien ;

Elle en déduit que ce faisant les arbitres ont :

* violé le principe du contradictoire (article 1502-4°)

* statué sans convention d'arbitrage (article 1502-1°) dès lors que s'il n'était plus relatif à l'exécution d'un contrat d'assurance, le différend n'entrait plus dans le champ d'application de la clause compromissoire figurant aux Conditions générales du contrat de garantie initial ;

* statué sans se conformer à leur mission de motiver la sentence, celle-ci comportant sur cette question de qualification du contrat et des conditions de sa résiliation, des contradictions équivalant à une absence de motivation (article 1502-3°) et sans non plus respecter leur obligation de juger en droit et non en équité

* rendu une décision dont, en raison de cette absence de motivation, la reconnaissance ou l'exécution serait contraire à l'ordre public international (article 1502-5°) ;

**- Sur l'absence de convention d'arbitrage :**

Considérant que les arbitres ont été saisis sur le fondement des articles 57 et suivants des Conditions générales annexées au Contrat de garantie auxquels renvoie implicitement

le Contrat de prorogation, qui ne comporte quant à lui aucune stipulation sur le règlement des litiges mais une mention selon laquelle "toutes les autres questions non couvertes par les dispositions de la présente lettre doivent être régies par les termes et Conditions Générales du Contrat de garantie" ;

Or considérant que selon l'article 57 des dites Conditions Générales "les litiges opposant les parties aux présentes seront tranchées par voie d'arbitrage" ;

Considérant qu'il est constant que le litige était relatif à l'objet et à l'interprétation du Contrat de garantie et du Contrat de prorogation ainsi qu'à leurs effets sur les droits et obligations des parties ; que les arbitres avaient donc bien, indépendamment de toute question de qualification de ces conventions, le pouvoir de statuer sur un différend qui se rapportait directement à celles-ci et que l'IAIGC avait d'ailleurs pris elle-même l'initiative de leur soumettre sans jamais opposer la moindre exception d'incompétence à l'égard de la BAII ;

Que ce premier moyen apparaît donc mal fondé ;

**- sur le défaut de respect du contradictoire :**

Considérant que les arbitres devaient résoudre le point de savoir si la résiliation signifiée par l'IAIGC à la BAII le 16 février 1991 pour non respect par celle-ci de la condition de nationalité, était ou non légitime et fondée contractuellement;

Considérant que la deuxième question qui leur était plus précisément soumise, est ainsi reproduite en page 21 et 22 de la sentence :
" La BAII a-t-elle un droit acquis à être indemnisée des échéances non réglées ? A ce sujet, d'autres questions pertinentes ont été soulevées, à savoir : le Contrat de Report a-t-il éteint le risque assuré ? Le Contrat de Prorogation constitue-t-il une novation ?"

Considérant en effet que tandis que la BAII prétendait avoir acquis définitivement son droit à indemnités en 1987-1988, sur le fondement du Contrat de garantie souscrit le 29 novembre 1984, lorsque la BSB et la Rafidain Bank avaient manqué aux obligations de leur Contrat de prêt et qu'elle soutenait que le Contrat de prorogation "n'avait pas assuré un nouveau risque" mais avait "prorogé uniquement les obligations de l'IAIGC découlant du risque d'assurance réalisé " de sorte qu'à son sens les événements postérieurs, notamment la signature du dit Contrat de prorogation et la cession de son capital social, n'avaient pas lieu d'être considérés, l'IAIGC faisait valoir au contraire que l'entrée en vigueur du Contrat de prorogation avait mis "un terme au Contrat de garantie", que cette seconde

Convention avait opéré "novation" et créé une situation juridique entièrement nouvelle, éteignant les anciennes obligations pour en créer de nouvelles ;

Considérant qu'il est clair en conséquence que la question de la qualification du Contrat de prorogation par rapport au Contrat de garantie initial, qui était étroitement liée à celle de l'existence ou non de droits acquis au profit de la BAII, était au coeur des débats et du problème soumis à l'arbitrage ;

Considérant en conséquence, qu'en décidant au sujet de ce Contrat de prorogation (page 55 de la sentence) qu'ils devaient "déterminer, conformément à sa vraie nature, quelles règles lui sont applicables et quelles règles ne peuvent vraiment pas lui être applicables en ce qu'elles sont contraires à sa raison d'être" puis en concluant, après interprétation de ses clauses et recherche de la commune intention des parties, que celles-ci n'avaient pas eu la volonté de supprimer les droits antérieurement acquis par BAII et que la Convention litigieuse n'entrait pas "dans la catégorie des contrats d'assurance dans le cadre du concept adopté par la convention IAIGC" (page 59), les arbitres qui se sont bornés à tirer des éléments de fait et de droit dont les parties avaient débattus, les conséquences juridiques qu'ils estimaient fondées, n'ont pas modifié le cadre juridique des débats ni introduit de moyens qui n'auraient pas été soumis à la discussion contradictoire des parties ;

Et considérant encore qu'en analysant les dispositions combinées des deux contrats successivement souscrits auprès de l'IAIGC par la BAII pour en déduire, dans un raisonnement subsidiaire, qu'à supposer même que la condition de nationalité ait pu être considérée comme déterminante des droits à indemnisation de la banque, la résiliation n'en aurait pas pour autant été la sanction automatique alors qu'il existait des alternatives contractuelles, les arbitres qui devaient décider si la résiliation des contrats avait ou non été légitime, n'ont fait, là encore qu'appliquer leur raisonnement juridique aux éléments que leur avaient soumis les parties ;

Que ce second moyen d'appel est aussi mal fondé que le précédent ;

**- Sur le défaut de respect par les arbitres de leur mission et la contrariété à l'ordre public international :**

Selon l'IAIGC, alors qu'ils avaient l'obligation de motiver en droit leur décision, les arbitres se seraient bornés à une motivation contradictoire ou lacunaire destinée à justifier en équité la solution adoptée ; ils auraient ce faisant, failli à leur mission et rendu une décision contraire à l'ordre public international ;

L'IAIGC fait plus précisément grief aux arbitres d'avoir :

*qualifié le Contrat de prorogation de Contrat d'assurance pour admettre la recevabilité des demandes faites par la BAII au nom des autres banques participantes puis décidé, pour déterminer si la condition de nationalité était applicable, qu'il s'agissait "d'un contrat autre qu'un contrat d'assurance" sans préciser autrement les critères retenus pour aboutir à cette conclusion;

* retenu sans motivation, malgré les incohérences de la solution, la thèse des droits acquis développée par l'adversaire tout en admettant que le Contrat de prorogation avait substitué des obligations nouvelles et différentes à celles du Contrat de garantie originaire et en le qualifiant même de dation en paiement, ce qui était parfaitement incompatible ;

* estimé qu'elle avait commis une faute en résiliant la Convention sans rechercher de solution alternative tout en reconnaissant d'une part la validité de l'article 55 des Conditions générales qui imposait cette résiliation, d'autre part le caractère discrétionnaire de son droit d'opter pour l'une ou l'autre des solutions possibles ;

* statué en équité et non en droit comme ils avaient l'obligation de le faire, dans le but de parvenir à une indemnisation qu'ils estimaient juste, en échafaudant des constructions juridiques propres à justifier leur solution au mépris des dispositions contractuelles qui s'imposaient à eux ;

Considérant qu'il est constant que les arbitres avaient l'obligation de statuer en droit, de motiver leur décision (article 60 § 5 des Conditions générales du Contrat de garantie) et qu'une contradiction de motifs équivaut à une absence de motivation ;

Mais considérant que si les arbitres ont décidé après une analyse des documents contractuels dont la pertinence et le bien fondé échappe au juge de l'exequatur, que pour ce qui concernait la question de nationalité, le Contrat de prorogation qu'il leur appartenait de qualifier," n'entrait pas dans la catégorie des "contrats d'assurance" dans le cadre du concept adopté par la Convention IAIGC", ils n'ont jamais affirmé pour autant qu'il ne s'agissait pas d'un contrat d'assurance ; que la preuve contraire résulte au demeurant de l'ensemble de la motivation et plus particulièrement, des énonciations des paragraphes 38 et 39 de la sentence où il est rappelé que le Contrat en question "couvrait tout défaut de la Rafidain Bank" ce qui constituait "un risque commercial", circonstances qui caractérisent à l'évidence un contrat de cette nature ;

Et considérant qu'il n'y a pas de contradiction :

* à avoir estimé que le Contrat de prorogation avait créé de nouveaux liens contractuels entre les parties qui n'étaient donc plus fondées à se prévaloir de manquements à des conditions imposées par la Convention initiale mais que néanmoins ni l'IAIGC ni la BAII n'avaient eu l'intention de revenir sur les droits acquis antérieurement par cette dernière de sorte que l'IAIGC avait eu tort de refuser l'indemnisation sollicitée à ce titre;

* à avoir décidé par ailleurs, dans une motivation alternative qu'en tous cas et même si la condition de nationalité imposée par le premier Contrat avait dû continuer à s'imposer, il résultait d'une interprétation combinée des articles 17 et 55 précités et de l'application de l'article 67 des Conditions générales selon lequel aucune des dispositions de celles-ci ne devait être interprétée comme étant contraire à la Convention, que la résiliation prévue au dit article 55 n'était pas la seule issue contractuelle possible et qu'il convenait de se référer aussi aux éventualités envisagées à l'article 17 de la Convention IAIGC qui restait applicable, pour en déduire qu'en toute hypothèse la décision brutale de résiliation avait été fautive ;

Considérant qu'il apparaît au contraire qu'il existe une suite logique entre la décision et les motifs de droit cohérents et non contradictoires, retenus et longuement développés par les arbitres et qu'en réalité l'IAIGC ne tend qu'à remettre en cause le bien fondé de cette motivation qu'il n'est pas au pouvoir du juge de l'exequatur d'apprécier ;

Considérant que le second volet de l'argumentation soutenue par l'IAIGC est ainsi aussi mal fondé que le premier ;

Qu'il reste donc encore à envisager la demande de sursis à statuer ;

**- Sur la demande de sursis à statuer :**

Considérant que sur ce point, l'IAIGC fait valoir qu'elle a initié un recours en annulation contre les sentences devant les tribunaux jordaniens et qu'il conviendrait dans ces conditions de surseoir à statuer jusqu'à la décision à intervenir sur leur sort par application de l'article VI de la Convention de New York ;

Mais considérant qu'aux termes de cette Convention, le juge français ne peut refuser l'exequatur que pour une des causes prévues par son droit national et que l'article 1502 du nouveau code de procédure civile ne retient pas, parmi ces causes, le cas où la sentence est l'objet d'un recours à l'étranger ;

Et considérant qu'il n'apparaît pas approprié, compte tenu des circonstances de l'espèce de surseoir à statuer dans le cas considéré ;

Que l'ordonnance déférée doit donc être confirmée ;

Considérant que l'IAIGC qui sera condamnée aux dépens d'appel doit aussi être condamnée à payer à la BAII la somme de 60.000 Francs au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile au bénéfice duquel elle-même ne peut prétendre;

**PAR CES MOTIFS**

Confirme l'ordonnance déférée ;

Y ajoutant, condamne l'Organisation INTER-ARAB INVESTMENT GUARANTEE CORPORATION à payer à la BANQUE ARABE et INTERNATIONALE d'INVESTISSEMENT la somme de 60.000 Francs au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

Déboute l'Organisation de la demande qu'elle-même présente sur le même fondement ;

Donne à la BANQUE ARABE et INTERNATIONALE d'INVESTISSEMENT, l'acte qu'elle requiert ;

Condamne l'Organisation INTER-ARAB INVESTMENT GUARANTEE CORPORATION aux dépens d'appel ;

Accorde à la SCP DUBOSCQ et PELLERIN le droit prévu à l'article 699 du nouveau code de procédure civile ;

COPIE CERTIFIEE CONFORME
Le Greffier en Chef