

ARBITRAGE

XX L'exécution de sentences arbitrales à l'épreuve de la corruption



FLORE POLONI,

Partner, Signature Litigation

THIBAUD ROUJOU DE BOUBÉE,

Associate, Signature Litigation

Solution. - A “*Heavenly Honeymoon Package*” in South Africa, alleged links to Muammar Gaddafi... the facts which led on 25 May 2021 to two rulings of the Paris Court of Appeals will certainly draw the attention of the compliance and arbitration communities.

Impact. - The two cases are an opportunity for the Paris Court to reaffirm that annulment of arbitral awards is incurred when enforcement leads to a manifest, effective and concrete breach of international public policy¹. These cases make clear that the Paris Court of Appeals is distancing itself from its former reluctance to review the merits of an arbitration when breach of international public policy is alleged². It is also worth noting that, in line with its ruling in the *Sorelec* case, the Court allows parties to base their claims on circumstantial evidence (*i.e* « red flags »).

CA Paris, 25 mai 2021, n° 18/18708 et n° 18/27648

1. Les décisions

A. - « Arrangement spécial Lune de Miel » et annulation d'une sentence arbitrale

La première décision intervient à la suite de la résiliation par l'État gabonais et la commune de Libreville de 3 contrats conclus avec les sociétés Webcore ITP Limited (ci-après « Webcore ») et GML pour la construction et l'exploitation du Grand marché de la Peyrie, un projet de centre commercial. L'État gabonais et la commune gabonaise condamnés à l'arbitrage sollicitaient l'annulation de la sentence au motif que l'en-

semble contractuel avait été obtenu en contrepartie d'un « cadeau » de mariage et violait ainsi l'ordre public international.

Après avoir rappelé l'objet de son contrôle (« *apprécier si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence viole de manière manifeste, effective et concrète l'ordre public international* ») et son étendue (« *rechercher en fait et en droit tous les éléments permettant de se prononcer sur l'illicéité alléguée de cet accord* »), la cour a retenu qu'un courrier en particulier constituait un indice sérieux de corruption justifiant l'annulation de la sentence. Dans ce courrier, la société Webcore confirmait prendre en charge l'ensemble du coût du voyage de noces du maire chargé de l'approbation des contrats et notamment des billets en « *Business Class* », un « *accueil VIP personnalisé* » et un séjour en « *Suite Double avec petit déjeuner inclus et Arrangement spécial Lune de Miel* ».

Pour la cour, ce courrier constituait bien un indice sérieux de corruption justifiant l'annulation de la sentence.

¹ CA Paris, pôle 1, ch. 1, 4 mars 2014, n° 12/17681. - CA Paris, pôle 1, ch. 1, 14 oct. 2014, n° 13/03410. - CA Paris, pôle 1, ch. 1, 4 nov. 2014, n° 13/10256. - CA Paris, pôle 1, ch. 1, 27 sept. 2016, n° 15/12614 : *JurisData* n° 2016-030302 ; *Rev. arb.* 2017, p. 942-948. - CA Paris, pôle 1, ch. 1, 21 févr. 2017, n° 15/01650 : *JurisData* n° 2017-029841. - CA Paris, pôle 1, ch. 1, 16 janv. 2018, n° 15/21703 : *JurisData* n° 2018-002910.

² V. C. Seraglini, *Le contrôle par le juge de l'absence de contrariété de la sentence à l'ordre public international : le passé, le présent, le futur* : *Rev. arb.* 2020, p. 347 - 376.

B. - Climat de corruption, liens avec Mouammar Kadhafi et rejet de recours en annulation

La seconde décision fait suite à un arbitrage opposant la société de construction turque Cengiz Insaat Sanayi Ve Ticaret A.S. (ci-après « Cengiz ») à l'État de Lybie. Cengiz reprochait à l'État libyen la détérioration des conditions de sécurité sur ses sites durant la guerre en violation de garanties contenues dans le Traité bilatéral d'investissement entre la Libye et la Turquie (ci-après « TBI »). Le tribunal arbitral ayant accueilli en partie la demande de Cengiz, l'État de Lybie a formé un recours en annulation soutenant que la corruption et le manquement à des formalités d'approbation et d'enregistrement entachaient les contrats conclus par Cengiz. Selon l'État de Lybie, cela entraînait à la fois l'incompétence du tribunal arbitral et la violation de l'ordre public international.

Sur la compétence. - L'État de Lybie soutenait plus précisément que l'illégalité de l'investissement de Cengiz empêchait sa protection par le TBI. En réponse, la cour a affirmé qu'elle ne pouvait pas se substituer à l'arbitre pour trancher un litige sur la légalité d'un investissement ou d'un contrat fondant la compétence du tribunal arbitral. Néanmoins, la cour a pris soin de préciser que la définition de la légalité d'un investissement au sens d'un TBI ne pouvait dépendre de la volonté unilatérale de l'une des parties au traité. Pour la cour, seule la violation d'une condition de légalité d'une gravité suffisante emporterait l'incompétence du tribunal pour statuer sur la légalité d'un investissement. En l'espèce, le manquement à des formalités d'approbation et d'enregistrement n'était pas d'une gravité de nature à priver un investisseur de la possibilité d'actionner la clause d'arbitrage d'un TBI.

Sur la violation de l'ordre public international. - Après avoir rappelé l'objet et l'étendue de son contrôle dans des termes identiques à ceux utilisés dans la décision *Webcore*, la cour a précisé qu'une partie soulevant des allégations de corruption était tenue d'apporter des éléments permettant de caractériser de tels agissements. En l'espèce, les indices soulevés tels que le climat général de corruption, démontré par le mauvais classement de la Lybie dans l'index de Transparency International, la mise en cause d'entités liées aux projets de Cengiz pour des faits de corruption en Lybie, les liens d'un cocontractant de Cengiz avec Mouammar Kadhafi ou des incohérences chronologiques dans l'attribution des contrats à Cengiz ont été jugés insuffisants pour caractériser de tels agissements.

Considérant que l'État de Lybie n'avait pas apporté la preuve d'un faisceau d'indices graves, précis et concordants, la cour a rejeté le recours en annulation.

2. Leur portée

Véritable pendant des dispositifs anticorruption appliqués en amont de la signature des contrats (chartes éthiques, codes de conduite, normes de compliance, etc.), le contrôle exercé par la cour d'appel de Paris vise à assurer, en aval, que la reconnaissance ou l'exécution d'une sentence ne donnera pas effet à un pacte de corruption.

En raison de la difficulté qu'il peut y avoir pour établir des faits de corruption, par nature dissimulés, la cour vérifie plutôt s'il existe des indices suffisants de la corruption alléguée. Cela peut découler du sérieux d'un élément probatoire, comme le soutenait l'État gabonais, ou d'un faisceau d'indices suffisamment graves, précis et concordants, comme le prétendait l'État libyen³.

C'est précisément en utilisant la méthode du faisceau d'indices, aussi appelée « red flags », que l'État de Lybie avait déjà sollicité avec succès l'annulation d'une sentence arbitrale dans une affaire récente, l'opposant à la société *Sorelec*⁴. Le rejet du recours de la Lybie dans l'affaire *Cengiz* permet donc de mieux cerner les contours de cette méthode.

Bien que la situation politique en Lybie et son mauvais classement dans l'index Transparency International ait constitué un « red flag » dans l'affaire *Sorelec*, la cour d'appel de Paris précise dans l'affaire *Cengiz* que des éléments généraux sont insuffisants pour caractériser des actes de corruption. Il semble importer que les parties puissent détailler le cadre précis des actes de corruption reprochés et identifier les personnes susceptibles d'être impliquées dans le pacte corruptif allégué.

Ainsi, dans l'affaire *Sorelec*, à la différence des affaires ici commentées, la cour avait constaté le contournement volontaire des procédures d'approbation par le ministre de la Justice du gouvernement provisoire, l'absence de trace de négociation pendant la période précédant immédiatement la signature et un déséquilibre criant dans les termes et conditions de l'accord suspecté de corruption.

³ La méthode du faisceau d'indices est parfois utilisée en arbitrage également, comme en attestent par exemple : la sentence rendue le 19 décembre 1991 dans l'affaire CCI n° 6401, *Westinghouse* (*Mealey's International Arbitration Report*, 1992, pp. B I et s.) ; la sentence rendue en mars 2008 dans l'affaire CCI n° 13914 (*in Tackling Corruption in Arbitration : Supplément spécial du Bulletin de la CCI*, 2013, p. 77-83, p. 80, n° 228) ; ou encore la sentence finale rendue le 8 octobre 2009, dans l'affaire CIRDI, n° ARB/05/13, *EDF (Services Limited) c/ Roumanie*, § 221.

⁴ *CA Paris, pôle 1, ch. 1, 17 nov. 2020, n° 18/07347 et n° 18/02568*. - V. F. Poloni et N. Brooke, *L'affaire SORELEC : l'absence d'allégations de corruption doit susciter la méfiance des arbitres : RLDC 2021/5, n° 6928*.