

**Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 15 janvier 2020, n° 18-18088**  
LA COUR (...)

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 janvier 2018), que, le 2 août 1980, le ministère irakien de la Défense a conclu avec la société italienne Cantieri Navali Riuniti (devenue Fincantieri), plusieurs contrats portant sur la livraison de navires de guerre, la fourniture de pièces de rechange, la formation de ses personnels, ainsi que sur des prestations d'ingénierie et d'assistance technique pour la construction d'un chantier naval ; que le même jour, ce ministère a conclu avec la société italienne Oto Melara (devenue Finmeccanica), une convention distincte portant sur la livraison de missiles et de munitions destinés aux navires commandés ; que chacune de ces conventions comportait une clause d'arbitrage sous l'égide de la Chambre de commerce internationale ; qu'un différend ayant opposé les parties à la suite des mesures d'embargo consécutives à l'invasion du Koweït par l'Irak, décidées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, le ministère irakien de la Justice a mis en oeuvre la clause d'arbitrage ; que, par une sentence préliminaire rendue à Paris le 18 juin 2006, le tribunal arbitral a déclaré irrecevables les demandes du ministère de la Justice d'Irak, puis par une sentence finale, a statué, le 5 février 2007, sur la liquidation des frais ;

Attendu que le ministère irakien de la Justice fait grief à l'arrêt de rejeter le recours en annulation de la sentence préliminaire et de la sentence définitive, alors selon, le moyen :  
1°/ que le juge de l'annulation est juge de la sentence pour admettre ou refuser son insertion dans l'ordre juridique français et non juge de l'affaire pour laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage ; que s'agissant de la violation de l'ordre public international, seule la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est examinée par le juge de l'annulation au regard de la compatibilité de sa solution avec cet ordre public ; qu'en retenant que « la sentence qui, après que la République d'Irak a été mise en mesure de discuter de la portée des sanctions adoptées par le Conseil de Sécurité des Nations Unies et d'un règlement communautaire pris pour leur application, déclare ses prétentions irrecevables comme comprises dans le champ d'application de dispositions interdisant d'accueillir les demandes liées à un contrat dont l'exécution avait été affectée directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures d'embargo, n'est pas entachée de déni de justice et ne comporte aucune violation manifeste, effective et concrète de l'ordre public international », la cour d'appel s'est prononcée par des motifs tirés de l'appréciation que les arbitres ont faite des droits des parties au regard des dispositions d'ordre public invoquées, quand elle aurait dû se prononcer sur les effets de la solution donnée au litige, de sorte qu'en statuant ainsi, sans rechercher si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence en France ne heurtait pas l'ordre public international français, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1520.5° du code de procédure civile ;

2°/ que la sentence arbitrale rendue en France en matière d'arbitrage international peut être annulée lorsque sa reconnaissance ou son exécution est contraire à l'ordre public international ; que l'ordre public international français, lequel consacre le droit au juge, s'oppose à ce que l'État irakien soit privé du droit de former une réclamation dont la cause est antérieure aux mesures décidées en vertu de la résolution n° 661 et des résolutions connexes du Conseil de sécurité des Nations Unies ou des règlements communautaires n° 2340-90 du 8 août 1990 et n° 3155-90 du 29 octobre 1990, dès lors que ces mesures n'ont pas eu d'incidence sur l'existence ou le contenu de la réclamation ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si l'État irakien n'avait pas été privé du droit d'accéder à un juge pour porter une réclamation qui concernait un défaut d'exécution antérieur aux mesures d'embargo et qui n'avait pas été affectée, dans

son existence ou dans son contenu, par ces mesures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1520.5° du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, que l'arrêt rappelle, d'abord, qu'à la suite de l'invasion du Koweït par les troupes de l'Etat irakien, le Conseil de Sécurité des Nations Unies a, par une résolution 661 (1990) du 6 août 1990, enjoint aux Etats membres de prendre toutes mesures à l'effet de cesser toutes relations commerciales et financières de leurs nationaux avec l'Irak et ceci "nonobstant tout contrat passé ou toute licence accordée avant la date de la présente résolution" et que, par la résolution 687 du 3 avril 1991, il a été prescrit, à l'article 29, "que tous les Etats, y compris l'Irak, prendront les mesures nécessaires pour qu'il ne puisse être fait droit à aucune réclamation présentée par les pouvoirs publics irakiens, par toute personne physique ou morale en Irak ou par des tiers agissant par son intermédiaire ou pour son compte et se rapportant à un contrat ou à une opération dont l'exécution aurait été affectée du fait des mesures décidées par le Conseil de Sécurité dans sa résolution 661 (1990) et ses résolutions annexes" ; qu'il énonce, ensuite, que cet embargo a été mis en oeuvre au sein de la Communauté économique européenne par le règlement CEE n° 3541/92 du Conseil du 7 décembre 1992, dont l'article 2.1 "interdit de faire droit ou de prendre toute disposition tendant à faire droit à une demande présentée par toute personne physique ou morale en Irak, résultant de ou liée à un contrat ou à une opération dont l'exécution a été affectée directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures décidées conformément à la résolution 661 (1990) du Conseil de sécurité des Nations Unies et à ses résolutions connexes" et que l'article 3 de ce texte exclut du champ d'application de l'article 2, "les demandes relatives aux contrats ou opérations, à l'exception de toute garantie ou contre-garantie financière, pour lesquelles les personnes physiques ou morales visées à l'article 2 font la preuve devant une juridiction d'un Etat membre que la demande a été acceptée par les parties antérieurement aux mesures décidées conformément à la résolution 661 (1990) du Conseil de Sécurité des Nations Unies et à ses résolutions connexes, et que ces mesures n'ont pas eu d'incidence sur l'existence ou le contenu de la demande" ; qu'il relève, enfin, que le tribunal arbitral a retenu qu'il résultait du rapprochement des articles 2 et 3 du règlement précité, que les seules demandes qui auraient pu être exemptées de l'interdiction étaient celles qui auraient été acceptées avant la mise en place de l'embargo, ce qui ne correspondait pas au cas d'espèce, qu'il a observé que, si la résolution 1483/2003 du Conseil de Sécurité de l'ONU du 22 mai 2003 avait levé les interdictions de commerce avec l'Irak, c'était à l'exception des ventes d'armes ou de matériel connexe, que le règlement 3541/1992 ne contenait pas de clause d'expiration et n'avait pas été expressément abrogé, de sorte qu'il demeurait en vigueur, ce que confirmait le considérant 16 du règlement (CEE) du Conseil n° 1210/2003, et qu'il en a déduit que les exportateurs qui avaient respecté les sanctions de l'ONU pendant l'embargo, devaient être protégés par les mêmes règles ultérieurement et que les prétentions de l'Etat irakien étaient comprises dans le champ d'application des dispositions interdisant d'accueillir les demandes liées à un contrat dont l'exécution avait été affectée directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures d'embargo ;

Attendu, en second lieu, que l'arrêt retient que la République d'Irak a été mise en mesure de discuter la portée des sanctions adoptées par le Conseil de Sécurité des Nations Unies et du règlement communautaire pris pour leur application ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations et appréciations faisant ressortir que la solution donnée au litige par le tribunal arbitral n'était pas contraire à l'ordre public international et n'avait consacré aucun déni de justice, la cour d'appel, qui a effectué les recherches prétendument omises, a légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne le Legal Department du ministère de la Justice de la République d'Irak aux

dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et le condamne à payer aux sociétés Fincantieri et Finmeccanica la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du quinze janvier deux mille vingt.

#### MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Ortscheidt, avocat aux Conseils, pour le Legal Department du ministère de la Justice de la République d'Irak.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté le recours en annulation de la sentence préliminaire et de la sentence définitive rendues à Paris entre les parties le 18 juin 2006 et le 5 février 2007 ;

AUX MOTIFS QUE sur le deuxième moyen d'annulation dirigé contre la sentence préliminaire et tiré de la violation de l'ordre public international (article 1520, 5° du code de procédure civile), la République d'Irak soutient que les résolutions du Conseil de sécurité et le règlement 3541/92 en tant qu'il dérogent aux principes supérieurs du jus cogens relatifs à la protection des droits fondamentaux ne sauraient donner lieu qu'à une interprétation restrictive ; que les manquements contractuels qu'elle reproche aux sociétés italiennes étant antérieurs à l'adoption de ces sanctions, le tribunal arbitral ne pouvait, sans donner à celles-ci une portée excessive, les déclarer applicables à ses demandes ; enfin que le tribunal arbitral a également eu tort de faire application de ces mesures qui n'étaient plus en vigueur lorsqu'il a statué ; que la recourante soutient que cette trop large interprétation des textes relatifs à l'embargo l'a privée du droit à un procès équitable et qu'elle viole ainsi l'ordre public international ; considérant que les trois contrats conclus le 2 août 1980 par le ministère de la Défense irakien avec les sociétés italiennes ont donné lieu à des prorogations des délais de paiement et de livraison, convenues en septembre 1983, juillet 1985 et mai 1986, dont les parties s'imputent mutuellement la responsabilité ; que trois navires sur onze, ainsi que le bassin flottant, ont été livrés entre octobre 1984 et fin 1986 ; qu'en novembre 1986, les licences d'exportation ont été suspendues par le gouvernement italien en application de la résolution du Conseil de Sécurité des Nations Unies n° 582 du 24 février 1986 qui, en réponse à l'attaque de l'Irak contre l'Iran, a interdit toutes les livraisons d'armes et de matériel militaire aux belligérants ; qu'en janvier 1989, le gouvernement italien a levé la mesure de suspension des licences d'exportation ; que les parties ont alors négocié la reprise de l'exécution des contrats ; considérant, toutefois, que l'invasion du Koweït par les troupes de l'État irakien le 1er août 1990 a conduit le Conseil de Sécurité des Nations Unies à prendre diverses sanctions à l'égard de ce dernier ; que la résolution 661 (1990) du 6 août 1990 a enjoint aux États membres de prendre toutes mesures à l'effet de cesser toutes relations commerciales et financières de leurs nationaux avec l'Irak et ceci « nonobstant tout contrat passé ou toute licence accordée avant la date de la présente résolution » ; et que la résolution 687 du 3 avril 1991 a prescrit, en son article 29 : « tous les États, y compris l'Iraq, prendront les mesures nécessaires pour qu'il ne puisse être fait droit à aucune réclamation présentée par les pouvoirs publics iraquiens, par toute personne physique ou morale en Iraq ou par des tiers agissant par son intermédiaire ou pour son compte et se rapportant à un contrat ou à une opération dont l'exécution aurait été affectée du fait des mesures décidées par le Conseil dans sa résolution 661 (1990) et ses résolutions annexes » ; considérant que cet embargo a été mis en oeuvre au sein de la Communauté économique européenne par le règlement CEE n° 3541/92 du Conseil du 7 décembre 1992 ; considérant que l'article 2.1 de ce règlement « interdit de faire droit ou de prendre toute disposition tendant à faire droit à une demande présentée par : a) toute personne physique ou morale en Irak ( ) résultant de ou liée à un contrat ou à une opération dont l'exécution a été affectée,

directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures décidées conformément à la résolution 661 (1990) du Conseil de sécurité des Nations unies et à ses résolutions connexes » ; que son article 3 dispose « Sans préjudice des mesures décidées conformément à la résolution 661 (1990) du Conseil de sécurité des Nations unies et à ses résolutions connexes, l'article 2 n'est pas applicable : a) aux demandes relatives aux contrats ou opérations, à l'exception de toute garantie ou contre-garantie financières, pour lesquelles les personnes physiques ou morales visées à l'article 2 font la preuve devant une juridiction d'un État membre que la demande a été acceptée par les parties antérieurement aux mesures décidées conformément à la résolution 661 (1990) du Conseil de sécurité des Nations unies et à ses résolutions connexes, et que ces mesures n'ont pas eu d'incidence sur l'existence ou le contenu de la demande » ; considérant que ces dispositions ont fait obstacle à toute nouvelle livraison par les sociétés italiennes ; considérant que la République d'Irak a mis en oeuvre l'arbitrage pour obtenir la restitution des sommes versées, ainsi que des dommages-intérêts, en soutenant, d'une part, que son action était fondée sur des inexécutions antérieures à l'embargo et, d'autre part, que celui-ci n'était plus en vigueur au moment de l'arbitrage ; qu'elle fait grief aux arbitres d'avoir commis un déni de justice en déclarant ses demandes irrecevables par une interprétation extensive des dispositions de la résolution 687 et du règlement 3541/1992 ; considérant que le tribunal arbitral, après avoir rappelé qu'un litige ne cessait pas d'être susceptible d'arbitrage pour la seule raison que les règles d'ordre public s'appliquaient aux droits substantiels des parties, et avoir, en conséquence, rejeté le moyen des sociétés italiennes tendant à voir déclarer les demandes inarbitrables, a examiné d'abord l'argumentation de l'Irak selon laquelle les contrats et leur violation étaient antérieurs à l'embargo (sentence, § 73 à 75) ; qu'il a déduit du rapprochement des articles 2 et 3 du règlement précité n° 3541/1992, que les seules demandes qui auraient pu être exemptées de l'interdiction édictée par l'article 2 étaient celles qui auraient été acceptées avant la mise en place de l'embargo le 6 août 1990, ce qui ne correspondait pas au cas d'espèce ; que le tribunal arbitral a ensuite examiné la question du maintien en vigueur à la date où il statuait des règles relatives à l'embargo (sentence, § 76 à 78), dans la mesure où la résolution 1483/2003 du Conseil de Sécurité de l'ONU du 22 mai 2003 avait levé les interdictions de commerce avec l'Irak (à l'exception, toutefois, des ventes d'armes ou de matériel connexe) ; que le tribunal a relevé que le règlement 3541/1992 ne contenait pas de clause d'expiration et qu'il n'avait pas été expressément abrogé, de sorte qu'il demeurait en vigueur, ce que confirmait le considérant 16 du règlement (CEE) du Conseil n° 1210/2003 d'où le tribunal déduisait que les exportateurs qui avaient respecté les sanctions de l'ONU pendant l'embargo devaient être protégés par les mêmes règles ultérieurement ; considérant que la sentence qui, après que la République d'Irak a été mise en mesure de discuter de la portée des sanctions adoptées par le Conseil de Sécurité des Nations Unies et d'un règlement communautaire pris pour leur application, déclare ses prétentions irrecevables comme comprises dans le champ d'application de dispositions interdisant d'accueillir les demandes liées à un contrat dont l'exécution avait été affectée directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures d'embargo, n'est pas entachée de déni de justice et ne comporte aucune violation manifeste, effective et concrète de l'ordre public international ; que le moyen doit être écarté ;

1°) ALORS QUE le juge de l'annulation est juge de la sentence pour admettre ou refuser son insertion dans l'ordre juridique français et non juge de l'affaire pour laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage ; que s'agissant de la violation de l'ordre public international, seule la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est examinée par le juge de l'annulation au regard de la compatibilité de sa solution avec cet ordre public ; qu'en retenant que « la sentence qui, après que la République d'Irak a été mise en mesure de discuter de la portée des sanctions adoptées par le Conseil de Sécurité des

Nations Unies et d'un règlement communautaire pris pour leur application, déclare ses prétentions irrecevables comme comprises dans le champ d'application de dispositions interdisant d'accueillir les demandes liées à un contrat dont l'exécution avait été affectée directement ou indirectement, en totalité ou en partie, par les mesures d'embargo, n'est pas entachée de déni de justice et ne comporte aucune violation manifeste, effective et concrète de l'ordre public international », la cour d'appel s'est prononcée par des motifs tirés de l'appréciation que les arbitres ont faite des droits des parties au regard des dispositions d'ordre public invoquées, quand elle aurait dû se prononcer sur les effets de la solution donnée au litige, de sorte qu'en statuant ainsi, sans rechercher si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence en France ne heurtait pas l'ordre public international français, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1520.5° du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE la sentence arbitrale rendue en France en matière d'arbitrage international peut être annulée lorsque sa reconnaissance ou son exécution est contraire à l'ordre public international ; que l'ordre public international français, lequel consacre le droit au juge, s'oppose à ce que l'État irakien soit privé du droit de former une réclamation dont la cause est antérieure aux mesures décidées en vertu de la résolution n° 661 et des résolutions connexes du Conseil de sécurité des Nations Unies ou des règlements communautaires n° 2340-90 du 8 août 1990 et n° 3155-90 du 29 octobre 1990, dès lors que ces mesures n'ont pas eu d'incidence sur l'existence ou le contenu de la réclamation ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si l'État irakien n'avait pas été privé du droit d'accéder à un juge pour porter une réclamation qui concernait un défaut d'exécution antérieur aux mesures d'embargo et qui n'avait pas été affectée, dans son existence ou dans son contenu, par ces mesures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1520.5° du code de procédure civile.

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Paris , du 16 janvier 2018