

Revue de droit du contentieux et de la Guerre Economique *Lawfare Law Review*

N° 1.
Juillet 2020

**MIRAGE (Montpellier Institut de Recherche
Appliquée au droit de la Guerre Economique)**

Centre de Droit de la Consommation et du Marché
UMR 5815 « Dynamique du droit »

Faculté de droit et science politique
Université de Montpellier

<http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>



UNIVERSITÉ
DE MONTPELLIER



DYNAMIQUES
DU DROIT
UMR 5815



**REVUE DE DROIT DU CONTENTIEUX ET DE LA GUERRE
ECONOMIQUE
JUILLET 2020, N° 1**

Revue publiée par le MIRAGE (*Montpellier Institut de Recherche Appliquée au droit de la Guerre Economique*) est établi à la Faculté de Droit de l'Université de Montpellier. Cette revue est **gratuite** et en **accès libre**, Sur le site <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>. Sur ce site, le MIRAGE propose par ailleurs une base de données en la matière, à actualiser et augmenter.

La présente revue a été rédigée, sous la direction de Daniel Mainguy (Professeur à la Faculté de Droit de Montpellier), par :

Aurélien BAYLE, doctorante, Sacha BRUNNER Doctorant, Alice CALDUMBIDE, Doctorante, Mathilde CAYOT, Maître de conférences à l'université de Montpellier Paul Valéry, Mélanie CESCUT-PUORE, ATER à l'Université de Montpellier, Eloy CLEMENT, Maître de conférences à l'université de Montpellier (Equipe de recherche en droit pénal), Lise CHATAIN, Maître de conférences à l'université de Montpellier (Centre du droit de l'entreprise), Malo DEPINCE Maître de conférence à l'université de Montpellier, Gwennaelle DONADIEU, doctorante, Camille DUTHEIL, doctorante, Océane MAGNE, Doctorante, Eugénie PLANE, ATER à l'Université de Montpellier, Bruno SIAU Maître de conférences à l'université de Montpellier (Laboratoire de droit social), Jean.-Charles. TEISSEDER, avocat.

Parmi les étudiants de la Promotion « Doria » 2019-2020 du M2 Droit Privé Economique, ont participé Kévin FAVRE, Maël GAUTIER, Adrien HURTADO, Romain ICART, Anthony LEPERE, Judith. QUIDU-TUDELA.

ISBN : en cours

Publié en ligne le 15 juin 2020 sur <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>

CDCM – MIRAGE, 14 rue du Cardinal de Cabrières – 34060 Montpellier
conso@umontpellier.fr

Cette publication s'inscrit dans la série de ces *Cahiers Teutates** (<http://cdcm-montpellier.com>)



***TEUTATES** [toetâtês]. var. *Toutatis*. ♦1. Mot gaulois, *teuto-tatis*, signifiant « père de tous ».

♦2. Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messenger des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars). ♦3. Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).

8. Pour quelques dollars de plus... (Cour d'appel La Haye, 18 févr. 2020, Yukos). Ce que l'on désigne comme « l'affaire Yukos » fait référence à un arbitrage rendu dans un litige opposant la société GML Ltd, rassemblant les actionnaires majoritaires de la société pétrolière Yukos, à la Fédération de Russie. En 2005, GML a engagé une procédure d'arbitrage sur le fondement du Traité sur la Charte de l'Energie adopté à La Haye le 17 décembre 1991 et entré en vigueur en 1998, notamment son article 13 qui prohibe les expropriations sans compensation adéquate et effective, alors que les principaux actifs de la société Yukos avaient été transféré aux sociétés Rosneft et Gazprom, contrôlées par la Fédération de Russie, sur la base d'accusation de fraude et d'irrégularités fiscales à l'endroit de son dirigeant, M. Khodorkovsky, opposant politique de M. Poutine. Cette situation conduit à la faillite de Yukos, compagnie créée sur les ruines de l'URSS par décret, en 1993 et dirigée, l'emprisonnement de ses dirigeants, conduisant à une condamnation de la Russie par la CEDH en 2011, et son démantèlement.

Acte I. Le tribunal arbitral siégeant à La Haye avait rendu, le [18 juillet 2014](#) [trois sentences finales](#)¹, après trois sentences partielles, recevant sa compétence et condamnant la Fédération de Russie au paiement de dommages et intérêts pour un montant de 50 milliards de dollars, 60 millions au titre des frais d'avocats et 4,2 au titre des frais d'arbitrage, ce qui en faisait la plus grosse condamnation de l'histoire de l'arbitrage.

Acte II. Les sentences finales avaient reçu exequatur par le président du tribunal de grande instance de Paris le 1^{er} décembre 2014, à la suite duquel des mesures d'exécution permettaient de saisir des actifs de la Fédération de Russie à hauteur de un milliard d'euros, notamment des créances relatives au terrain sur lequel l'église orthodoxe de Russie devait être construite, le gel de titres détenues dans la chaîne d'information Euronews, etc.

Acte III. Ces mesures d'exécution étaient contestées par la Fédération de Russie qui obtenait mainlevée en 2016, confirmée par la Cour d'appel de Paris le 27 juin 2017.

Acte IV. La Fédération de Russie avait engagé une action en annulation devant le juge du siège, le tribunal du District de La Haye, sur le fondement, notamment, de l'incompétence du tribunal arbitral. Au passage une telle demande d'annulation était possible parce que l'arbitrage

¹ Rev. arb. 2015, p. 610, obs. S. Lemaire.

sous l'égide du TCE était un arbitrage d'investissement mais non soumis au règlement du CIRDI mais ici de la Cour Permanente de la Haye, supposant donc un recours devant le juge de la validité du siège de l'arbitrage. Or, le Tribunal arbitral de La Haye annulait le [20 avril 2016](#)² la sentence sur le fondement de ce que la Fédération de Russie avait signé en 1994 le Traité sur la Charte de l'Energie mais ne l'avait pas ratifié (soumis à la Duma courant 2014, l'approbation n'avait pas connu de suite) de sorte que, en application de l'article 45-1 du Traité sur la Charte de l'Energie, seules les dispositions compatibles avec le droit russe pouvaient lui être opposées, alors que le recours à l'arbitrage de son article 26 ne faisait pas partie des dispositions applicables à titre provisoire, emportant l'incompétence du tribunal arbitral. De manière plus précise, le Tribunal arbitral avait retenu une approche globale de la question de l'application provisoire et de la compatibilité avec le droit russe, fondée sur des décisions CIRDI, notamment *Kardassopulos c. Georgie*³, tandis que, à l'inverse, le juge de l'annulation retenait la position russe. Refusant toute autorité à l'affaire *Kardassopulos*, d'ailleurs présidée par le même arbitre que celui des sentences Yukos, et préférant une analyse disposition par disposition s'agissant de la compatibilité avec le droit russe, et donc la compatibilité de l'offre d'arbitrage de l'article 26 du TCE avec le droit russe. Méthodologiquement, rien à redire, c'est même plutôt la bonne méthode. Précisément, le droit russe autorise les investisseurs à opter pour un « tribunal arbitral ad hoc constitué sur la base du règlement d'arbitrage de la CNUDCI ». Or la loi fédérale russe (LFI) sur les investissements étrangers du 4 juillet 1991 (art. 9) valide l'arbitrage d'investissement, comme la LFI du 9 juillet 1999 (art. 10) et que la proposition de ratification à la Duma ne présentait aucune réserve quant à cette question. C'est donc en jouant sur l'interprétation, dans le détail, des propositions russes⁴, que l'on peut considérer que le Tribunal s'est laissé séduire par cette interprétation.

Acte V. L'annulation de la sentence dans le pays du siège n'empêche pas l'exécution de la sentence en France, en application de la jurisprudence *Norsolor-Hilmarton-Putrabali*, de sorte que la question de l'efficacité des sentences Yukos en France demeurerait d'actualité. Or, le contexte français avait été modifié par la loi « Sapin II » du 9 décembre 2016 qui introduisait de nouvelles règles en matière d'immunité d'exécution,

² Rev. arb. 2016, p. 623, obs. M. Laazouzi.

³ T. CIRDI, ARB/05/18, décision sur la compétence, 6 juillet 2007.

⁴ comp. M. Laazouzi, obs. préc. sp. p. 630 s.

renforçant celles-ci, notamment en ce que l'adhésion à un règlement d'arbitrage prévoyant la renonciation à l'immunité d'exécution n'est pas considérée comme une renonciation suffisante et donc efficace à cette immunité. Or, par trois arrêts du 27 juin 2017, la Cour d'appel de Paris avait prononcé la réouverture des débats dans le cadre de l'appel contre les ordonnances ayant accordé l'exequatur de sentences Yukos, alors, finalement, que GML abandonnait ce terrain pour se concentrer sur l'appel développé contre le jugement d'annulation du tribunal du District de La Haye de 2016.

Acte VI. La Cour d'appel de La Haye réformait le jugement de première instance, et ravivait ce faisant les sentences Yukos le 18 février 2020. Elle se fondait d'une part sur l'article 1065, 1, a) du Code hollandais de procédure civile qui fonde le recours en annulation en cas de non existence d'une convention d'arbitrage valide, le Traité sur la Charte de l'Energie et la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, notamment ses articles 31 et 32. Ces derniers définissent les règles générales d'interprétation d'un traité, imposant une interprétation de bonne foi, dans son « contexte » et « à la lumière de son objet et de son but ». Or le contexte suppose l'appréciation, par exemple de la « pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité ». Par ailleurs, la Cour avait considéré les articles 39, 44 (entrée en vigueur) et 45 (application provisoire pour les dispositions non incompatibles avec le droit national) du Traité sur la Charte de l'Energie (TCE), l'article 45 tant conforme à l'article 25 de la Convention de Vienne sur le Droit des Traités. Dès lors, la cour considère que le recours à l'arbitrage sur le fondement de l'article 26 du Traité sur la Charte de l'Energie n'est pas contraire à la Constitution, aux lois et aux règlements de la Fédération de Russie. En outre, la Cour rejetait les arguments relatifs à la fraude par laquelle les actionnaires seraient, avant le développement de l'affaire, devenus propriétaires des titres en jeu, développés par la Fédération de Russie. Celle-ci a formé un pourvoi contre l'arrêt d'appel, une suite est donc à venir.

D. Mainguy

REVUE DE DROIT DU CONTENTIEUX ET DE LA GUERRE ECONOMIQUE JUILLET 2020, N°1

Revue publiée par le MIRAGE (*Montpellier Institut de Recherche Appliquée au droit de la Guerre Economique*) est établi à la Faculté de Droit de l'Université de Montpellier. Cette revue est **gratuite** et en **accès libre**, Sur le site <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>. Sur ce site, le MIRAGE propose par ailleurs une base de données en la matière, à actualiser et augmenter.

CDCM – MIRAGE, 14 rue du Cardinal de Cabrières – 34060 Montpellier
conso@umontpellier.fr

Cette publication s'inscrit dans la série de ces *Cahiers Teutates** (<http://cdcm-montpellier.com>)



*TEUTATES [tœtatès]. var. Toutatis. ♦1. Mot gaulois, teuto-tatis, signifiant « père de tous ». ♦2. Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messenger des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars). ♦3. Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).



UNIVERSITÉ
DE MONTPELLIER



DYNAMIQUES
DU DROIT
UMR 5815

