

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 16

N° RG 22/04007 - N° Portalis 35L7-V-B7G-CFKQJ

Nature de l'acte de saisine : Autres saisines de la juridiction à la diligence des parties

Date de l'acte de saisine : 03 Mars 2022

Date de saisine : 08 Mars 2022

Nature de l'affaire : Demande en exécution d'un accord de conciliation, d'un accord sur une recommandation de médiateur, d'une sentence arbitrale, ou tendant à sanctionner leur inexécution

Décision attaquée : sentence rendue le 28 Février 2022 à Paris par un tribunal ad hoc

DEMANDERESSE AU RECOURS EN ANNULATION ET À L'INCIDENT :

La MALAISIE, Etat souverain, agissant par son Procureur Général (Attorney General) en exercice

représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : C2477 - N° du dossier 2268250 et assistée par Me Didier MARTIN, Me Romain DETHOMAS, Me Laura FADLALLAH et Me Tim PORTWOOD, du cabinet BREDIN PRAT, avocats plaidants du barreau de PARIS, toque : T 12

DÉFENDERESSE AU RECOURS EN ANNULATION ET À L'INCIDENT :

Madame Nurhima KIRAM FORNAN,

Monsieur Fuad A. KIRAM,

Madame Sheramar T. KIRAM,

Madame Permaisuli KIRAM-GUERZON,

Madame Taj MAHAL KIRAM-TARSUM NUQUI,

Monsieur Ahmad NAZAR KIRAM SAMPANG,

Monsieur Widz RAUNDA KIRAM SAMPANG,

Madame Jenny K.A. SAMPANG,

représentés par Me Luca DE MARIA de la SELARL PELLERIN - DE MARIA - GUERRE, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : L0018 - N° du dossier 41390, et assistés par Me Benjamin SIINO et Me François BORDES, de l'AARPI GAILLARD BANIFATEMI SHELBAYA SIINO, toque : R257

ORDONNANCE SUR INCIDENT DEVANT LE MAGISTRAT CHARGÉ DE LA MISE EN ÉTAT

(non numérotée , 8 pages)

Nous, François ANCEL, magistrat en charge de la mise en état,

Assisté de Najma EL FARISSI, greffière,

I/ FAITS ET PROCÉDURE

1-Un litige oppose Mme Nurhima Kiram Fornan, Monsieur Fuad A. Kiram, Mme Sheramar T. Kiram, Mme Permaisuli Kiram-Guerzon, Mme Taj Mahal Kiram –Tarsum Nuqui, M. Ahmad Nazard Kiram Sampang, Mme Jenny K.A. Sampang, M. Widz Raunda Kiram Sampang, citoyens philippins, ci-après désignés comme tels (ou « les défendeurs à l’incident »), à la Malaisie.

2-Le différend porte sur l’interprétation et l’exécution d’un accord datant du 22 janvier 1878 conclu entre le Sultan de Sulu, Muhammad Jamal Al Alam, dont les défendeurs à l’incident indiquent être les ayants droit, et M. Alfred Dent et le Baron Gustavus von Overbeck, aux droits desquels vient la Malaisie, ainsi que d’un acte de confirmation (« Confirmatory deed ») en date du 22 avril 1903 conclu avec la British North Borneo Company, portant sur les territoires de la côte nord de l’île de Bornéo, qui font aujourd’hui partie de l’État de Sabah en Malaisie (ci-après « Bornéo du Nord » ou « Sabah »).

3-Aux termes de ces contrats, le Sultan de Sulu a respectivement « consenti à louer » (« have consented to lease ») ou « cédé » (« have ceded ») à M. Alfred Dent et le Baron Gustavus Von Overbeck « *ainsi qu’à leurs héritiers, associés, successeurs et représentants, à perpétuité, toutes les prérogatives et tous les pouvoirs* » sur ces territoires situés au nord de l’île de Bornéo moyennant une somme de 5 000 dollars par an, portée en 1903 à 5300 dollars (« cession money »).

4-Lors de l’Accord du 9 juillet 1963 entré en vigueur le 16 septembre 1963 lui conférant l’indépendance, la souveraineté sur ces territoires a été transférée à la Malaisie.

5-L’Etat de la Malaisie s’est acquitté auprès des héritiers du Sultan Sulu de la contrepartie financière stipulée aux contrats.

6-En 2013, M. Jamalul Kiram III, se prétendant Sultan de Sulu, a tenté d’envahir le territoire de Sabah avec une milice armée, tentative à laquelle il a été mis fin par la Malaisie.

7-A la suite de cet évènement la Malaisie a cessé de s’acquitter de la contrepartie financière précitée.

8-Les huit citoyens philippins précités ont alors initié une procédure de règlement des différends à l’encontre de la Malaisie sur le fondement de l’une des clauses de l’accord de 1878 prévoyant l’intervention du Conseil Général britannique à Bornéo en cas de différend.

9-Après avoir sollicité en vain le ministre des affaires étrangères britannique, les citoyens philippins ont saisi le Tribunal supérieur de justice de Madrid le 31 janvier 2018 d’une demande de désignation d’un arbitre unique soutenant que le juge espagnol était compétent pour intervenir en qualité de juge d’appui.

10-Par un jugement du 29 mars 2019, le Tribunal Supérieur de Justice de Madrid a fait droit à cette demande.

11-Le 22 mai 2019, le Tribunal a désigné M. Gonzalo Stampa en qualité d’arbitre, qui a accepté le 31 mai 2019.

12-Le 30 juillet 2019, les citoyens philippins ont déposé une demande d’arbitrage.

13-Par lettre du 14 octobre 2019, la Malaisie a indiqué à l’arbitre qu’elle contestait dans son intégralité la procédure arbitrale, y compris la désignation de l’arbitre unique et le choix de forum pour le règlement du différend.

14-Par une Sentence Partielle sur la compétence rendue à Madrid le 25 mai 2020, procédure à laquelle la Malaisie n’a pas participé, l’arbitre s’est notamment déclaré compétent pour connaître des demandes formulées par les citoyens philippins.

15-Saisi par la Malaisie d’une requête en annulation de la procédure ayant conduit au jugement du 29 mars 2019 précité, le Tribunal Supérieur de Justice de Madrid a, par décision du 29 juin 2021, fait droit à cette demande estimant que l’assignation de la Malaisie dans cette procédure n’avait pas respecté la réglementation applicable aux significations des actes aux Etats étrangers. Le tribunal supérieur de justice de Madrid a ordonné l’annulation de « tous les actes de procédure successifs dans cette procédure (« notamment la notification de la déclaration de défaut et du jugement de notification) ».

16-Par ordonnance du 29 septembre 2021, l’exequatur de la sentence partielle sur la compétence a été accordée par le président du tribunal judiciaire de Paris.

17-Le 10 décembre 2021, la Malaisie a interjeté appel de cette ordonnance devant la présente cour.

18-Par une ordonnance de procédure n° 44 en date du 29 octobre 2021, l’arbitre a ordonné la poursuite de l’arbitrage à Paris.

19-Statuant sur la requête de la Malaisie, par ordonnance du 16 décembre 2021, le premier président de la cour a suspendu, sur le fondement de l'article 958 du code de procédure civile, les effets de l'ordonnance d'exequatur et fait défense aux citoyens philippins de s'en prévaloir dans l'attente de l'arrêt de la Cour sur son recours à l'encontre de l'ordonnance d'exequatur.

20-La sentence finale a été rendue à Paris le 28 février 2022. Aux termes de cette sentence, la Malaisie a été condamnée à verser la somme de 14,92 milliards de dollars américains aux citoyens philippins.

21-La Malaisie a formé un recours en annulation contre la sentence devant la cour d'appel de Paris le 3 mars 2022 et a soumis des conclusions d'incident aux fins d'arrêt ou d'aménagement de l'exécution de la sentence finale en date du 28 février 2022.

20-L'ordonnance précitée du 16 décembre 2021 a été rétractée par décision du premier président délégué le 13 juin 2022.

II/ PRÉTENTIONS DES PARTIES

23-Aux termes de ses conclusions d'incident notifiées par voie électronique en date du 15 avril 2022, la Malaisie demande à la cour, au visa des articles 700 et 1526 du CPC, de bien vouloir :

-**ARRETER** l'exécution de la « sentence arbitrale » intitulée « final award », datée du 28 février 2022, dont il est dit qu'elle a été rendue à Paris par le « Tribunal arbitral » composé de Dr. Gonzalo Stampa (« Sole Arbitrator » / arbitre unique) ;

A titre subsidiaire,

- **ORDONNER** aux Citoyens Philippins de consigner toute somme payée par la Malaisie et/ou recouvrée en France auprès de la Malaisie ou de tiers sur le fondement de la Sentence Finale rendue le 28 février 2022 au fur et à mesure de la réception de tels paiements, entre les mains de la Caisse des Dépôts et Consignations, à défaut de quoi l'exécution de la sentence arbitrale sera arrêtée ;

En tout état de cause,

- **CONDAMNER** les Citoyens Philippins à payer à la Malaisie la somme de 50.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;

- **CONDAMNER** les Citoyens Philippins aux entiers dépens.

24-Aux termes de leurs conclusions en réponse sur incident notifiées par voie électronique en date du 7 juin 2022, les citoyens philippins demandent à la cour, au visa des articles 700 et 1526 du CPC, de bien vouloir:

À titre principal :

- **REJETER** les demandes d'arrêt et d'aménagement de l'exécution de la Sentence finale formées par l'État de Malaisie sur le fondement de l'article 1526 alinéa 2 du Code de procédure civile ;

À titre subsidiaire :

- **AMENAGER** l'exécution de la Sentence finale rendue le 28 février 2022 ;

En conséquence,

- **ORDONNER** à l'État de Malaisie à consigner, dans un délai d'un mois, à la Caisse des dépôts et consignations la somme de 13 981 207 142,36 euros correspondant au montant de la condamnation au principal prononcée dans la Sentence finale ; ou, à défaut,

- **ORDONNER** à l'État de Malaisie à consigner, dans un délai d'un mois, à la Caisse des dépôts et consignations la somme de 1 398 077 159,18 euros équivalent aux intérêts dus sur une période de 12 mois sur le montant de la condamnation au principal prononcée dans la Sentence finale par application du taux d'intérêt annuel de 10% ; ou, à défaut,

- **ORDONNER** à l'État de Malaisie à consigner, dans un délai d'un mois, à la Caisse des dépôts et consignations la somme de 139 803 107,64 euros équivalent à 1% du montant de la condamnation au principal prononcée dans la Sentence finale ;

- **DIRE**, dans tous ces cas, que faute de consignation dans ce délai, l'exécution retrouvera son entier effet ;
- **DIRE** qu'en cas de rejet du recours en annulation introduit par l'État de Malaisie à l'encontre de la Sentence finale, le versement des sommes en euros aux Demandeurs à l'arbitrage ou leurs représentants ne vaudra paiement qu'à hauteur de leur équivalent en dollars à la date du versement aux Demandeurs à l'arbitrage.

À titre infiniment subsidiaire :

- **AMENAGER** l'exécution de la Sentence finale rendue le 28 février 2022 ;

En conséquence,

- **ORDONNER** aux Demandeurs à l'arbitrage de consigner toute somme payée par et/ou recouvrée auprès de l'État de Malaisie et/ou recouvrée entre les mains de tiers-saisis en vertu de la Sentence finale, au fur et à mesure de la réception de tels paiements, entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations et désigner celle-ci séquestre judiciaire des sommes jusqu'à ce qu'il soit statué par la Cour d'appel sur le recours en annulation introduit par l'État de Malaisie à l'encontre de la Sentence finale du 28 février 2022, à charge pour la Caisse des dépôts et consignations de restituer les sommes à l'État de Malaisie si le recours en annulation est accueilli, aux Demandeurs à l'arbitrage si le recours en annulation est rejeté ;

- **DIRE** que faute de consignation des sommes payées par et/ou recouvrées auprès de l'État de Malaisie et/ou recouvrée entre les mains de tiers-saisis en paiement de la créance des Demandeurs à l'arbitrage en vertu de la Sentence finale, au fur et à mesure de la réception de tels paiements, entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations, l'exécution de la Sentence finale du 28 février 2022 sera immédiatement arrêtée.

En tout état de cause :

- **DÉBOUTER** l'État de Malaisie de l'ensemble de ses autres demandes, fins et prétentions ;
- **CONDAMNER** l'État de Malaisie à payer aux Ayants droit du Sultan de Sulu la somme de 50 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- **CONDAMNER** l'État de Malaisie aux entiers dépens.

III/ MOTIFS DE LA DECISION

Sur le moyen, à titre principal, d'arrêt d'exécution de la sentence tiré du risque de lésion grave des droits de la Malaisie (art. 1526 CPC)

25-La Malaisie fait valoir, à titre préliminaire, que si le montant de 15 milliards USD ne justifie pas à lui seul l'arrêt de l'exécution, il doit néanmoins être pris en compte, et ce, au regard de la situation financière de l'État concerné car, en l'espèce, un tel montant représente, à titre d'exemple, pour la Malaisie trois années de budget pour la santé, ce qui est particulièrement important et qui l'expose donc à une longue procédure dans le monde afin d'éviter les mesures d'exécution.

26-Elle soutient à titre principal que l'exécution de la sentence finale doit être arrêtée aux motifs que son exécution causerait une lésion grave de ses droits tant au regard du risque d'atteinte à sa souveraineté territoriale que du contexte procédural dans lequel la sentence finale a été rendue.

27-Elle expose ainsi que le risque de lésion grave est caractérisé par le risque d'atteinte à sa souveraineté territoriale dans l'attente de l'annulation à raison de l'exécution de la sentence qui remet en cause sa souveraineté sur les territoires objets de l'Accord de 1878 en ce qu'elle n'en serait pas propriétaire mais simplement locataire alors que sa souveraineté sur lesdits territoires est reconnue par la communauté internationale, y compris la France, et que la souveraineté permanente d'un État sur ses ressources naturelles est une composante de sa souveraineté territoriale.

28-Elle fait ensuite valoir que le risque de lésion grave de ses droits est également caractérisé par le contexte procédural dans lequel la sentence finale a été rendue puisqu'alors que la désignation de M. Stampa en tant qu'arbitre unique a été annulée par les juridictions espagnoles ce qui a entraîné la nullité de la sentence partielle sur la compétence de M. Stampa, les citoyens philippins ayant contourné cette annulation en demandant l'exéquatur de la sentence partielle en France sans mentionner cette annulation et ayant ainsi, sur la base de l'ordonnance d'exéquatur, demandé à l'arbitre de poursuivre la procédure, ce qu'il a fait alors qu'une ordonnance de suspension des effets de l'ordonnance d'exéquatur avait été rendue.

29-En réponse, les citoyens philippins font valoir que la demande d'arrêt doit être rejetée car aucun risque de lésion grave des droits de la Malaisie n'est caractérisé au regard de l'exécution de la sentence.

30-Ils soutiennent, à titre préliminaire, qu'en vertu du régime spécifique de l'arrêt d'exécution, qui constitue l'exception de l'exécution immédiate d'une sentence, la lésion grave doit résulter concrètement de l'exécution même de la sentence et cette appréciation se fait strictement. Ils considèrent que l'appréciation se faisant à l'échelle d'un État, le montant de la condamnation ne peut à lui seul justifier l'arrêt de l'exécution dès lors que la Malaisie n'a pas rapporté la preuve que le paiement de cette condamnation mettrait gravement en péril sa situation financière.

31-Ils rappellent que les effets d'une décision du conseiller de la mise en état statuant sur une demande d'arrêt de l'exécution d'une sentence sont circonscrits à l'ordre juridique français et soutiennent que la Malaisie ne démontre pas que les risques qu'elle invoque résulteraient de l'exécution même de la sentence, de même qu'il n'est pas démontré que l'arrêt serait susceptible d'y mettre un terme puisqu'elle se fonde sur des motifs généraux, hypothétiques et non justifiés.

32-Ils soutiennent, en tout état de cause, qu'aucun risque de lésion grave n'est caractérisé au titre de la souveraineté de la Malaisie alors que le Premier Ministre de la Malaisie a officiellement indiqué que la Malaisie n'exécuterait pas la sentence quelle que soit la décision et que le ministre des affaires étrangères de la Malaisie a indiqué que la sentence n'affectait pas le statut de Sabah au sein de la Malaisie.

33-Ils ajoutent qu'il ne peut y avoir d'atteinte à la souveraineté alors qu'il s'agit d'une procédure dans laquelle était en cause la violation d'une obligation contractuelle résultant d'un contrat privé.

34-Ils précisent que l'annulation par les juridictions espagnoles de la désignation de l'arbitre ne le privait pas de son pouvoir juridictionnel et qu'ils ont fait changer le siège non pas pour contourner l'annulation, mais pour permettre à l'arbitre d'exercer sa mission, sans interférence des juridictions espagnoles, d'autant que la Malaisie a elle-même reconnu, lors de la procédure de rétractation, que la suspension des effets de l'ordonnance d'exequatur n'empêchait pas la poursuite de la procédure arbitrale.

SUR CE,

35-En application de l'article 1526 du code de procédure civile « *Le recours en annulation formé contre la sentence et l'appel de l'ordonnance ayant accordé l'exequatur ne sont pas suspensifs. / Toutefois, le premier président statuant en référé ou, dès qu'il est saisi, le conseiller de la mise en état peut arrêter ou aménager l'exécution de la sentence si cette exécution est susceptible de léser gravement les droits de l'une des parties* ».

36-Il en ressort que l'arrêt ou l'aménagement de l'exécution de la sentence, sans être cantonné à une appréciation des seules conséquences économiques de l'exécution d'une sentence pour l'une des parties, ne peut dépendre du caractère sérieux du recours en annulation et doit être apprécié strictement et in concreto, sous peine de rendre inefficace l'absence d'effet suspensif du recours en annulation,

Sur l'allégation d'une lésion grave résultant du contexte procédural dans lequel la sentence a été rendue;

37-En l'espèce, pour caractériser une lésion grave de ses droits, la Malaisie se prévaut des vices résultant du contexte procédural dans lequel la sentence a été rendue.

38-Sous couvert de ces allégations, la Malaisie conteste, d'une part, la régularité de la constitution du tribunal arbitral en se prévalant de l'annulation de la désignation de l'arbitre par le Tribunal Supérieur de Justice de Madrid et d'autre part, le pouvoir juridictionnel du tribunal arbitral auquel il est reproché d'avoir, malgré cette annulation par la juridiction du siège de l'arbitrage, continué la procédure arbitrale, ordonné le transfert du siège de l'arbitrage à Paris et méconnu une ordonnance rendue sur requête par le premier président de la cour d'appel de Paris ordonnant la suspension de l'exécution de la sentence partielle sur la compétence.

39-Cependant, ces vices constituent en réalité des griefs dirigés à l'encontre des sentences rendues par l'arbitre unique, qui ont vocation à être soutenus et dont le sérieux à être apprécié dans le cadre des recours intentés contre celles-ci et ne sont pas, en tant que tels, de nature à caractériser, au sens de l'article 1526 du code de procédure civile, une lésion grave des droits qui résulterait de l'exécution immédiate de la sentence finale.

40-Ils seront en conséquence rejetés.

Sur l'allégation d'une lésion grave résultant du risque d'atteinte à la souveraineté territoriale de la Malaisie;

41-Le risque d'une atteinte à la souveraineté territoriale d'un Etat résultant de l'exécution immédiate d'une sentence est susceptible de caractériser une lésion grave des droits de cet Etat et être pris en compte dans le cadre de l'examen d'une demande formée sur le fondement de l'article 1526 du code de procédure.

43-En l'espèce, il est constant que l'arbitre a retenu que l'arbitrage n'avait pas d'incidence sur la souveraineté de la Malaisie en considérant en substance que :

-Ni les termes de l'Accord de 1878 ni ceux de l'Acte de Confirmation de 1903 ne comportent le second élément nécessaire pour qu'une cession de souveraineté soit considérée comme valablement effectuée en droit international : la transmission effective du territoire dont la souveraineté est cédée – à savoir Bornéo du Nord – en faveur d'un Etat acquéreur » (§211) ;

-Ces actes ne peuvent donc être « qualifiés d'instruments, valables en droit international, de cession permanente de souveraineté territoriale sur la partie continentale de Bornéo du Nord et ses îles adjacentes (...). Par conséquent la signature de l'Accord de 1878 et de l'Acte de Confirmation de 1903 n'affecte pas la souveraineté de la Malaisie » (§212).

-l'Accord de 1878 peut être qualifié de bail privé international, de nature commerciale, conclu entre un souverain local – le Sultan de Sulu – et des investisseurs privés internationaux, MM. Dent et Overbeck (§222).

44-Cependant, sans qu'il ne soit donné au conseiller de la mise en état le pouvoir, dans le cadre de l'examen d'une demande fondée sur l'article 1526 du code de procédure civile, de remettre en cause cette appréciation destinée à écarter l'argument tiré de l'inarbitrabilité alléguée du litige, celle-ci ne prive pas le même juge de s'interroger sur le point de savoir si, indépendamment même de l'arbitrabilité du litige, l'exécution immédiate de la sentence est susceptible d'avoir concrètement des incidences sur la souveraineté territoriale de la Malaisie.

45-A cet égard, il convient de relever que cette sentence qualifie la Malaisie de simple locataire des territoires concernés par l'Accord de 1878 et l'Acte de confirmation de 1903, rappelant que le Sultan de Sulu, et donc ces héritiers en étaient les propriétaires.

46-Ainsi au § 244 de sa sentence, l'arbitre indique que « *la sentence finale a qualifié l'Accord de 1878 de contrat de bail privé international, de nature commerciale, conclu entre un souverain local – le Sultan de Sulu, en sa double qualité de propriétaire franc et propriétaire bailleur de Bornéo Nord – et des investisseurs privés, MM. Dent et Overbeck, qui sont donc devenus des locataires* ».

47-Il est ajouté in fine dans ce même paragraphe que « *les Demandeurs [les citoyens philippins] sont les propriétaires francs et propriétaires bailleurs de Bornéo du Nord et la Défenderesse, la Malaisie, locataire en vertu de l'Accord de 1878 et de l'Acte de Confirmation de 1903* ».

48-De même, après avoir considéré que le « *manquement reconnu de la Malaisie à son obligation de verser [les] paiements depuis 2013 peut être qualifié d'inexécution contractuelle au sens de l'article 7.1 des Principes d'UNIDROIT* », l'arbitre a considéré que les demandeurs étaient « *en droit de demander la résolution à la fois de l'Accord de 1878 et de l'Acte de Confirmation de 1903* » (§247) étant observé que l'arbitre a considéré que la violation a été « *substantielle* » (§ 248).

49-Si l'Arbitre indique que « *lors de la résiliation du bail le locataire – la défenderesse en l'espèce – peut restituer le bien qu'elle détenait en vertu du bail (c'est-à-dire Bornéo du Nord) en principe au propriétaire bailleur ou au propriétaire franc, les demandeurs* », il a estimé que « *cet effet devrait être replacé dans le contexte des subtilités de cette affaire* » (§254) et notamment de la proclamation le 16 septembre 1963 selon laquelle Bornéo du Nord est devenu le 13ème Etat de la Fédération de la Malaisie, que cette dernière a continué de verser le loyer annuel de 5300 dollars de 1963 à 2012 et enfin que selon les demandeurs une restitution en nature étant impossible, une « *somme correspondant à la valeur de cette restitution doit être payée* » (§ 255).

50-A cet égard, il ressort du mémoire en demande des citoyens philippins que ceux-ci expliquaient que « *si l'arbitre unique considère que le contrat de bail de 1878 a été résilié à partir de janvier 2013, tous les bénéfices économiques à compter de cette date doivent être inclus dans la valeur de restitution (car les demandeurs auraient obtenu ces bénéfices économiques si la Malaisie avait procédé à la restitution)* » (§ 454 du Statement of claim du 20 juin 2020).

51-C'est ainsi que l'arbitre a estimé que les demandeurs « *sont en droit de demander la juste valeur de marché à la date de la violation de l'Accord de 1878, à savoir le 1er janvier 2013* » (§ 259) au titre de la valeur de restitution des droits sur le territoire loué qu'il a évalué à la somme de 14,92 milliards de dollars USD se fondant sur des rapports d'expertise produits ayant notamment évalué la production de pétrole et de gaz sur ce territoire entre 1965 et 2020 et celle qui devrait intervenir entre 2020 et 2044, de même que le produit de la culture de palmiers à huile sur ce même territoire.

52-Il résulte de ces éléments que si l'exécution de la sentence n'emporte pas restitution en nature des territoires litigieux, elle emporte condamnation au paiement immédiat de son équivalent monétaire de sorte que c'est bien une part des revenus tirés de l'exploitation des richesses et des ressources naturelles émanant de ces territoires, attribut de la souveraineté de l'Etat de la Malaisie, au sens du droit international, qui est susceptible de faire l'objet d'une exécution immédiate.

53-Dès lors que la restitution par équivalent, qui n'est qu'une modalité alternative à une restitution par nature, n'en est pas détachable, il ne peut être soutenu que l'exécution de la sentence consiste dans le seul fait de payer une réparation pécuniaire consécutive à l'inexécution d'un contrat commercial et ce alors qu'elle est calculée sur l'évaluation des ressources liées à l'exploitation des richesses de ces mêmes territoires, sur lesquels la Malaisie précisément exerce sa souveraineté.

54-En outre, il ne peut être ignoré que la situation sur ces territoires a donné lieu à des événements qui démontrent le caractère sensible de la situation géopolitique.

55-Ainsi, par une Résolution en date du 28 avril 1950 la chambre des représentants de la République des Philippines a exprimé la position selon laquelle Bornéo du Nord appartient aux héritiers du Sultan de Sulu, relève de la souveraineté des Philippines, et a autorisé le président à conduire des négociations pour la restauration de cette propriété et juridiction souveraine sur le territoire.

56-De même le 25 avril 1962, la République des Philippines a accepté la cession et le transfert de territoire de Bornéo du Nord par son Excellence le Sultan Mohammad Esmail Kiram, Sultan de Sulu, à la République des Philippines.

57-En février 2013, un sultan Philippin, Jamaul Kiram III, a envahi avec des partisans armés le territoire de Sabah déclenchant une opération militaire de la Malaisie et cette confrontation a causé la mort de plusieurs personnes. Il n'est pas contesté que ces événements ont conduit la Malaisie à suspendre le paiement des redevances aux héritiers.

58-De même, commentant la décision du tribunal arbitral accueillant les demandes des citoyens philippins, dans un article publié le 4 mars 2022 par le « Daily tribune » intitulé « Le sultanat de Sulu 'ravi' » (« Sulu Sultanate 'overjoyed' »), le Premier ministre du Sultanat de Sulu (M. Wazir Cheng Amroussi Rasul) a déclaré que « *Nous ne voulons pas la guerre (..) Mais la Malaisie doit honorer son engagement envers le peuple de Sulu et reconnaître la souveraineté du gouvernement philippin sur l'île qui vient de nous* ».

59-Aussi, selon un article publié dans le même « Daily tribune » intitulé « Victoire épique » (« Epic victory ») le 5 mars 2022, il est relaté la satisfaction des « membres de la maison royale de Sulu » le Premier ministre du Sultanat de Sulu (M. Wazir Cheng Amroussi Rasul) ayant déclaré que « *c'est très positif, une victoire pour nous tous qui avons travaillé dur pendant des décennies pour faire pression pour ce qui nous revient de droit* ».

60-Au demeurant, les citoyens philippins sont parfaitement conscients de la sensibilité du sujet dès lors que dans leur mémoire en demande (Statement of claim du 20 juin 2020) ils ont indiqué que « *la restitution hypothétique (et hautement improbable) par la Malaisie des Territoires Loués (ou de tous les droits qui y sont associés) pourrait bien provoquer des soulèvements, une guerre civile, des troubles ou autres dans la région* » (§ 426).

61-L'ensemble de ces considérations, indépendantes de l'appréciation de l'arbitrabilité, conduit à considérer que l'exécution immédiate de la sentence est de nature à léser gravement les droits de la Malaisie et qu'il est dès lors justifié d'arrêter l'exécution de la sentence dans l'attente de l'issue du recours en annulation contre la sentence rendue le 28 février 2022, seule cette mesure étant, à l'exclusion d'un simple aménagement, de nature à prévenir ce risque.

Sur les frais et dépens ;

62-Il y a lieu de condamner les citoyens philippins, parties perdantes, aux dépens.

63-En revanche, l'équité commande de débouter la Malaisie de sa demande formée au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

IV/ DISPOSITIF :

Par ces motifs,

-Arrêtons l'exécution de la « sentence arbitrale » intitulée « final award », datée du 28 février 2022, rendue à Paris;

-Déboutons la Malaisie de sa demande formée au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

-Condamnons Mme Nurhima Kiram Fornan, Monsieur Fuad A. Kiram, Mme Sheramar T. Kiram, Mme Permaisuli Kiram-Guerzon, Mme Taj Mahal Kiram –Tarsum Nuqui, M. Ahmad Nazard Kiram Sampang, Mme Jenny K.A. Sampang, M. Widz Raunda Kiram Sampang aux dépens.

Ordonnance rendue par François ANCEL, magistrat en charge de la mise en état assisté de Najma EL FARISSI, greffière présente lors du prononcé de l'ordonnance au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

Paris, le 12 Juillet 2022

La greffière,

Le magistrat en charge de la mise en état

*Copie au dossier
Copie aux avocats*