

**Les Motifs de Refus de L'execution
de la Sentence Interne
(Étude Comparée Franco-
Égyptienne)**

Par

Prof. Dr. Talaat yousef khater
Professeur à la Collège de police du Qatar
Professeur à la Faculté de droit, Université de Mansoura,

Les Motifs de Refus de L'execution de la Sentence Interne (Étude Comparée Franco-Égyptienne)

RÉSUMÉ

L'arbitrage est actuellement un mode essentiel de règlement des différends dans les rapports contractuels entre particuliers ainsi qu'entre organes des États. L'exécution de la sentence arbitrale constitue une phase très importante pour l'efficacité de l'arbitrage qui est un moyen volontaire et rapide.

La sentence arbitrale, avant l'ordonnance d'exequatur, n'est qu'une simple décision, rendue par une personne privée, qui ne possède pas *l'imperium*. Ainsi, la sentence arbitrale n'est pas d'office exécutoire.

Lorsque les parties refusent l'exécution volontaire. Cette exécution est assujettie à l'ordonnance d'exequatur. Le juge de l'exequatur doit refuser l'exequatur s'il estime que sont absents les éléments contraires à l'exécution de la sentence interne, comme la violation flagrante de l'ordre public interne.

Notre étude concerne les motifs de refus de l'exequatur de la sentence interne.

MOTS CLES :

Arbitrage, arbitrage interne, exécution, juge de l'exequatur, obstacle, ordonnance d'exequatur, reconnaissance, refus, sentence arbitrale, suspension.

Introduction : objet

1. L'arbitrage est actuellement un mode essentiel de règlement des différends dans les rapports contractuels entre particuliers ainsi qu'entre organes des États. L'exécution de la sentence arbitrale constitue une phase très importante pour l'efficacité de l'arbitrage qui est un moyen volontaire et rapide.

La sentence arbitrale, avant l'ordonnance d'exequatur, n'est qu'une simple décision, rendue par une personne privée, qui ne possède pas *l'imperium*. Ainsi, la sentence arbitrale n'est pas d'office exécutoire.

S'il est bon d'admettre les sentences nationales, internationales et étrangères dans les ordres juridiques français et égyptien, elles doivent néanmoins faire l'objet de vérifications et d'un contrôle minimum⁽¹⁾. Dans les systèmes juridiques français et égyptien, l'obligation de demander l'exequatur est la même pour toutes les sentences, qu'elles soient internes ou non. En effet, pour que la reconnaissance et l'exécution produisent dans les deux systèmes juridiques leurs effets, il faut que la sentence subisse un

(1) F.-Ch. JEANTET, « L'accueil des sentences étrangères ou internationales dans l'ordre juridique français », *Rev. arb.*, 1981, p. 505.

certain contrôle⁽¹⁾, comme la vérification de l'existence de la sentence et de la convention d'arbitrage et la violation de l'ordre public.

Le juge de l'exequatur doit refuser l'exequatur s'il estime que sont absents les éléments contraires à l'exécution de la sentence interne ou internationale ou étrangère, comme la violation flagrante de l'ordre public interne ou international. En effet, en matière internationale, le formalisme est allégé au maximum, mais tout de même le juge doit se préoccuper de ne pas introduire dans l'ordre juridique concerné, français ou égyptien, un élément manifestement contraire à la conception française ou égyptienne de l'ordre public international⁽²⁾.

2. Le législateur français a codifié les causes de refus de l'exécution de la sentence internationale ou rendue à l'étranger et du jugement étranger; en d'autres termes, les motifs de refus de la reconnaissance du jugement étranger n'ont pas été appliqués à la sentence internationale ou rendue à l'étranger. Dans le nouveau Code de procédure civile français, l'article

(1) *Ibid.*, p. 507.

(2) *Id.*

1514⁽¹⁾ prévoit la possibilité de refus de la reconnaissance par le juge de l'exequatur en cas de violation de l'ordre public ou d'inexistence de la sentence, il est évident que la rédaction de cet article est opportun avec le domaine international ou étranger.

3. Quant au mécanisme de droit égyptien, le législateur égyptien a lui aussi codifié les motifs de refus unitaire de la reconnaissance et de l'exécution de la sentence interne et internationale ou rendue à l'étranger, à l'article 58 de la loi sur l'arbitrage de 1994. Nous considérons que ce système est quelque peu critiquable, car l'exécution de la sentence internationale ou rendue à l'étranger est soumise à un formalisme allégé par rapport à l'exécution de la sentence interne.
4. Nous estimons que les cas de refus de l'exécution de la sentence arbitrale internationale ou étrangère présentent certaines particularités⁽²⁾ qui nous paraissent mériter une étude distincte des cas de refus de l'exécution de la sentence interne.

(1) **Modifié par Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2**

(2) V. B.M., note sous Cass., 17 juin 1971, *Rev. arb.*, 1972, p. 11 ; J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *Rev. arb.*, 1983, p. 423, spéc. p. 431 et s.

notre étude concernera les motifs de refus de l'exequatur de la sentence intern.

On examinera successivement, La limitation des cas de refus de l'ordonnance (chaptire I), les motifs de refus de l'ordonnance d'exequatur (chaptire II).

CHAPITRE I

La limitation des cas de refus de l'ordonnance

5. Il est opportun de mentionner que les cas de refus de l'exequatur doivent être limités⁽¹⁾, car, cette limitation est nécessaire au succès de l'arbitrage, puisque ces cas sont des obstacles à la rapidité de l'exécution de la sentence arbitrale interne.

On examinera la position du droit français (sectionI), la position du droit égyptien (sectionII) et, enfin, la position critique (sectionIII).

SECTION I

LA POSITION DU DROIT FRANÇAIS

Nous examinerons la position du législateur français (sous-sectionI) , la position de la jurisprudence (sous-sectionII) et la celle de la doctrine (sous-sectionIII).

(1) A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, 2e éd., Dar Dar an-Nahda alarabia elarabia, 2002, n° 86, p. 73 ; M. ELBARAY, *L'arbitrage commercial international*, 2e éd, 1999, *Dar El-nahda*, n° 159, p. 297 et s.

Sous-section I- La position du législateur

6. Il nous paraît utile de mentionner que le droit français n'a pas codifié les motifs qui conduisent à refuser l'exécution de la sentence arbitrale interne dans le nouveau Code de procédure civile. En réalité, l'article 1488⁽¹⁾ NCPC français dispose seulement que le juge de l'exequatur peut refuser l'exequatur à condition de motiver son refus, L'exequatur ne peut être accordé si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public. En revanche, pour l'exécution de la sentence internationale ou rendue à l'étranger, l'article 1514⁽²⁾ du même Code prévoit que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public international.

Sous-section II- La position de la jurisprudence

7. Il convient de mentionner que la jurisprudence a décidé que les cas de refus de l'ordonnance sont limités, car le pouvoir du juge de l'exequatur l'est strictement ; il ne peut pas refuser l'ordonnance d'exequatur au motif que la sentence a été ou non bien fondée. En effet, une décision importante dans ce domaine

(1) Modifié par Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2

(2) id.

est celle qui a été rendue par la Cour de cassation le 17 juin 1971 et qui a précisé que « le rôle du juge investi du pouvoir de rendre exécutoire une sentence arbitrale est strictement limité. Il n'a pas à vérifier si la sentence a été ou non exécutée et il ne peut refuser l'exequatur que si l'acte qui lui est soumis n'a pas un caractère contentieux et ne constitue pas une sentence arbitrale, ou si son inexistence est flagrante ou enfin si ces dispositions sont contraires à l'ordre public »⁽¹⁾. Il s'ensuit que les motifs de refus de l'ordonnance d'exequatur sont l'inexistence flagrante de la sentence et la violation de l'ordre public français.

Par ailleurs, la Cour d'appel de Paris a décidé que « le contrôle du président du tribunal duquel est requis l'exequatur de la sentence ne peut s'exercer que lorsqu'il lui apparaît à l'évidence de façon immédiate, soit qu'il n'est pas en présence d'un arbitrage contentieux et que l'acte soumis n'a de sentence que le nom, soit que la sentence est inexistante par vice de forme, soit que les clauses exprimées par les parties dans le compromis ont été manifestement et grossièrement méconnues, soit enfin que l'ordre

(1) Cass. civ. 2e, 17 juin 1971, *Bull. civ.* II, n° 222 ; *JCP* 1971, II, 16914, note P. LEVEL ; *Rev. arb.*, 1972, p. 10, note B. M.

public a été violé de façon flagrante, par les parties dans le compromis, ou par les arbitres dans la sentence »⁽¹⁾.

Certaines décisions de la Cour d'appel tendent à ce que le magistrat saisi puisse ordonner l'exequatur lorsque l'ordre public a été violé. La Cour d'appel de Paris a, le 11 juillet 1978, décidé que « le vice allégué touche directement à l'ordre public au respect duquel le juge de l'exequatur est tenu de veiller »⁽²⁾.

Il a été jugé également que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur si la sentence a méconnu manifestement les stipulations de la clause compromissoire⁽³⁾. La Cour de cassation française avait rappelé expressément, le 30 juillet 1952, que « le juge doit refuser l'exequatur à la sentence arbitrale quand elle méconnaît les stipulations contenues dans les conventions des parties »⁽⁴⁾. Il en va de même si la sentence est incompatible avec une décision rendue par la juridiction portant sur le même objet entre les mêmes parties⁽⁵⁾.

(1) CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 105.

(2) *V. Rev. arb.*, 1978, p. 538, note J. VIATTE.

(3) Cass., 30 juillet 1952, *D.*, 1952, p. 724. *Trib. civ.*, Seine, 27 févr. 1936, *Gaz. trib.*, 10 mai 1936 cité par *D.*, 1952, p. 724.

(4) Cass. ch. civ., com., 30 juillet 1952, *D.*, 1952, p. 724.

(5) Cass. civ. 1re, 10 juin 1997, *D.*, 1997, *IR.*, p. 163.

Sous-section II- La position de la doctrine

8. La doctrine française diverge⁽¹⁾ sur les limitations des cas de refus de l'ordonnance d'exequatur. Certains auteurs estiment que les cas de refus de l'exequatur par le juge de l'exequatur sont très limités, ces cas sont l'inexistence de la sentence et la violation de l'ordre public. Ainsi M. J. ROBERT a énoncé que « l'ordonnance d'exequatur rendue dans les conditions qui viennent d'être rappelées a le caractère d'une procédure gracieuse, du fait qu'elle est rendue non contradictoirement, à la requête d'une seule des parties et n'est seulement accompagnée (dans l'application stricte de l'art. 1477, al. 2) que de la convention d'arbitrage... Il faut tout d'abord que le magistrat s'assure qu'il s'agit bien, sous la forme du document qui lui est présenté, d'une sentence arbitrale..., il ne pourra refuser l'exequatur que si la sentence est, d'une manière évidente et apparente, contraire à l'ordre public »⁽²⁾.

Ainsi, le juge de l'exequatur n'a pas à refuser l'ordonnance d'exequatur s'il existe un cas d'annulation prévu par l'article 1483; il ne peut refuser l'exequatur que si la décision des arbitre ne constitue pas vraiment une sentence, c'est-à-dire si elle n'a pas une

(1) V. M.-Cl. RONDEAU-RIVIER et E. LOQUIN, « L'arbitrage, sentence » *J-Cl*, *op. cit.*, p. 25, n° 103.

(2) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne, droit international privé*, Paris, Dalloz, 6e éd., 19, p. 190.

caractère contentieux ou si ses dispositions sont contraires à l'ordre public.

D'autres auteurs considèrent que les cas de refus de l'exequatur se prolongent à tous les cas soulevé de vices formels⁽¹⁾, comme les droits de défense⁽²⁾ et l'ordre public⁽³⁾. Ainsi, le juge peut refuser l'exécution si la convention d'arbitrage présente des irrégularités et si elle est nulle⁽⁴⁾, s'il y a de violation des limites de la convention, s'il y a irrégularité du tribunal et si la sentence ne mentionne pas le nom des arbitres, ni les motifs⁽⁵⁾. M. CADIET expose que « le juge procède alors au contrôle de la sentence arbitrale. Ce contrôle, qui n'est pas un examen de l'affaire au fond, consiste à vérifier, pour l'essentiel, si la convention d'arbitrage était valable, si l'acte qui lui est soumis constitue bien une sentence arbitrale et si cette sentence est conforme à l'ordre public. L'article 1488 du Code de procédure civile règle l'issue de cette procédure. Si le contrôle est négatif, le juge refuse l'exequatur dans une

(1) M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage, Juridictionnaires Joly*, 1983, n° 407 p. 345 ; J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *op. cit.*, p. 423, spéc. 431 et s. ; R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.

(2) J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *op. cit.* ; CA Paris, 12 fév. 1993, *Bulletin ASA* (Association suisse de l'arbitrage), 1993, p. 564.

(3) E. LOQUIN, « Pouvoirs et devoirs de l'amiable compositeur », *Rev. arb.*, 1985, p. 199, spéc. p. 225 et s.

(4) M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage, op. cit.*, n° 407, p. 345.

(5) J.-L. DELVOLLE, « Essai sur la motivation des sentences arbitrales », *Rev. arb.*, 1989, p.149, spéc. p. 165.

ordonnance motivée afin de justifier le refus. S'il est positif, le juge accorde l'exequatur en l'apposant sur la minute de la sentence arbitrale »⁽¹⁾.

Selon M. BERTIN, « nous serions partisans d'une conception plus large ne donnant pas l'impression que le juge de l'exequatur est une simple « machine à affranchir » ; il semble qu'il entre dans son rôle : de contrôler la régularité, au moins apparente, de la sentence qui lui est soumise, d'inviter la partie requérante à faire rectifier les erreurs évidentes, à réparer les omissions dans toute la mesure du possible, de rejeter la demande d'exequatur s'il constate une atteinte à l'ordre public ou l'inexistence flagrante de la sentence, enfin, mais cela se discute en l'état des textes et de la jurisprudence, de la rejeter également s'il existe manifestement l'un des cas de recours en annulation prévus par l'article 1484, étant entendu que dans ce cas il doit se contenter, comme un juge des référés, de retenir l'incontestable et non de prendre l'initiative de critiques plus ou moins subtiles dont il ne serait pas évident qu'elles seraient soulevées par la partie adverse, et encore moins si elles visent une irrégularité qui n'est pas de nature à causer à celle-ci un grief »⁽²⁾.

(1) L. CADIET, *Droit judiciaire privé*, Paris, Litec, 2e éd., 1998, p. 863, n° 2050.

(2) Ph. BERTIN, « Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale », *Rev. arb.*, 1983, p. 281.

SECTION II

LA POSITION DU DROIT ÉGYPTIEN

Nous examinerons tour à tour la position du législateur (**sous-sectionI**) et la position de la doctrine et de la jurisprudence (**sous-sectionII**).

Sous-section I- La position du législateur

9. En ce qui concerne la loi égyptienne sur l'arbitrage, il prévoit dans son article 58 al. 1 et 2 certains cas qui conduisent à refuser l'exequatur de la sentence arbitrale interne. Selon le premier alinéa le juge de l'exequatur doit refuser l'exequatur lorsque le délai de l'action en annulation n'a pas encore expiré (sujet déjà examiné dans la première partie) ; mais l'alinéa 2 ajoute plusieurs motifs. Il dispose que « l'exécution de la sentence arbitrale rendue conformément à cette loi ne peut être ordonnée qu'après vérification des points suivants :

- a) Qu'elle n'est pas en contradiction avec une décision rendue préalablement par les juridictions égyptiennes sur l'objet du litige ;

- b) qu'elle ne comporte pas une violation de l'ordre public égyptien ;
- c) qu'elle a été valablement notifiée à la partie qui a succombé ».

Il s'ensuit que le législateur égyptien précise dans l'article 58 LEA les cas qui permettent de refuser l'ordonnance d'exequatur. En effet, ces cas sont le délai de l'action en annulation qui est de 90 jour et qui commence par la notification de la sentence à la partie condamnée, la contradiction de la sentence avec une décision rendue préalablement par les juridictions égyptiennes, la violation de l'ordre public égyptien et, enfin, l'absence de notification de la sentence à la partie condamnée.

De fait, le législateur ne prévoit pas le cas d'inexistence de la sentence arbitrale ou le cas où elle comporte un vice flagrant, ou l'inexistence de la convention d'arbitrage.

Sous-section II- La position de la doctrine et de la jurisprudence

10. La doctrine égyptienne est divisée sur les cas de refus de l'exequatur. un certain nombre d'auteurs estiment que ces cas

sont limitatifs⁽¹⁾, car le juge de l'exequatur n'est pas un juge de recours en appel ou un juge de l'action en annulation. Ainsi, le juge de l'exequatur ne peut pas refuser l'ordonnance d'exequatur fondée sur d'autres motifs.

D'autres auteurs pensent que le juge peut refuser l'ordonnance d'exequatur sur la base de cas en dehors des limites posées par l'article 58. En effet, cet article ne contient pas tous les cas de refus de l'ordonnance d'exequatur. En d'autres termes, le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur sur le fondement des cas de l'action en annulation⁽²⁾. Ainsi, le juge de l'exequatur peut sanctionner la sentence rendue après le délai d'arbitrage⁽³⁾ et la nullité de la convention⁽⁴⁾, car il n'est pas logique qu'il ordonne l'exequatur pour une sentence apparaissant nulle ou s'il n'existe pas de convention d'arbitrage.

-
- (1) A. ABDU-LFFATAH, *Les règles de l'exécution forcée dans le Code de procédure civile égyptien*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2001, p. 278.
- (2) A. ELKHOLY, « Les tendances générales en droit égyptien de l'arbitrage », conférence sur le nouveau droit égyptien de l'arbitrage, 21-13 septembre 1994, p. 27.
- (3) M.-H. FAHMY, *Exécution des jugements et les décisions de saisie provisoire*, 2e éd., 1994, p. 67.
- (4) A. AL-HADIDI, *L'exécution forcée*, Dubaï, 1re éd., 2000, p. 122 ; R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, thèse, Le Caire, 1996, p. 143.

Section III - Position critique

11. Nous constatons que l'absence de limitation des cas de refus de l'ordonnance d'exequatur en droit français conduit à une divergence entre la doctrine et la jurisprudence dans ce domaine. Pour éviter cela, il nous paraît opportun que le législateur français rédige un article précis limitant les cas de refus de l'ordonnance d'exequatur de la sentence interne comme les cas de refus de l'ordonnance d'exequatur de la sentence arbitrale internationale ou rendue à l'étranger, car cette limitation est importante pour la rapidité de l'exécution.
12. Pour le droit égyptien, nous pouvons observer que le législateur égyptien utilise dans l'article 58 de la loi sur l'arbitrage l'expression « l'exécution de la sentence ... ne peut être ordonnée qu'après vérification des points suivants ». Cette expression exige que le juge de l'exequatur ne puisse refuser l'ordonnance d'exequatur que dans les cas précisés par cet article. Cet article nous paraît critiquable. En effet, la doctrine égyptienne estime que ce texte ne contient pas certains motifs conduisant à refuser l'exécution, comme les motifs de l'action en annulation⁽¹⁾. Pour notre part, nous pensons que le législateur

(1) *Ibid.*, p. 149 et s ; A. ELKHOLY, « Les tendances générales en droit égyptien d'arbitrage », *op. cit.*, p. 27.

égyptien ne précise pas dans cet article la possibilité de refus de l'exequatur si la convention arbitrale est inexistante, alors qu'il est évident le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur si la convention ou la sentence n'existe plus.

Il nous semble que les cas de refus de l'ordonnance d'exequatur en droit français et égyptien dépendent de la gravité, de la forme, et de la manifestation de la cause, car le pouvoir du juge de l'exequatur est très limité comme nous l'avons déjà expliqué. Ainsi, le juge de l'exequatur ne peut refuser d'ordonner l'exequatur que si la convention arbitrale est irrégulière, s'il n'existe pas vraiment une sentence arbitrale ou si cette sentence a violé l'ordre public interne ou encore si la sentence a été rendue contrairement au jugement étatique sur le même litige entre les mêmes parties.

13. Nous pouvons diviser les motifs de refus de l'ordonnance d'exequatur en droit français et égyptien en défaut de base conventionnelle de l'arbitrage, inexistence flagrante et absence de mentions nécessaires de la décision des arbitres, violation de l'ordre public et, enfin, contrariété de la sentence rendue avec un jugement étatique.

CHAPITRE II

les motifs de refus de l'ordonnance d'exequatur

Nous allons donc examiner successivement le défaut de base conventionnelle de l'arbitrage (section I), l'inexistence flagrante et l'absence de mentions obligatoires dans la décision des arbitres (section II), la violation à l'ordre public interne (section III), la contrariété de la sentence rendue avec un jugement étatique (section IV) et, enfin, l'absence de notification de la sentence à la partie condamnée en droit égyptien (section V).

SECTION I - LE DEFAUT DE BASE

CONVENTIONNELLE DE L'ARBITRAGE

14. Les droits français et égyptien n'ont pas codifié de façon explicite ce cas comme motif de refus de l'exécution de la sentence interne. Mais, lorsque le juge de l'exequatur estime que la convention d'arbitrage est expirée ou inexistante, peut-il refuser l'ordonnance sur la base de ce défaut de la convention d'arbitrage ? Nous examinerons la position de la jurisprudence

et de la doctrine françaises (sous-section I), la position de la jurisprudence et la doctrine égyptiennes (sous-section II)et nous présenterons nos propositions (sous-section III).

Sous-section I - La position de la jurisprudence et de la doctrine françaises

15. Tout d'abord, un arrêt de la Cour d'appel de Paris a considéré que le juge de l'exequatur pourrait refuser l'exequatur si « les clauses exprimées par les parties dans le compromis ont été manifestement et grossièrement méconnues »⁽¹⁾. L'exequatur n'ayant en aucun cas un caractère contentieux, mais constituant une manifestation de l'imperium du magistrat, il est légitime que ce magistrat refuse l'ordonnance à l'égard d'un acte qui manifestement ne constitue pas une sentence.

Par ailleurs, le juge doit « apprécier si la sentence a été ou non rendue sur un compris nul..., question qui relève du fond du litige »⁽²⁾. Nous estimons que cette décision est critiquable, car la nullité de la convention d'arbitrage est apparente et ne relève pas du fond du litige que le juge de l'exequatur ne peut pas examiner, de même que pour l'objet de la convention non arbitral. En réalité,

(1) CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *op. cit.*, p. 105.

(2) Ord. de référé du premier président de la CA Paris, 5 mars 1982, *Rev. arb.*, 1982, p. 460.

le juge de l'exequatur doit vérifier s'il s'agit d'une convention ou d'une clause de conciliation ⁽¹⁾.

16. L'article 1443 NCPC français exige un écrit pour la convention d'arbitrage⁽²⁾. Cet article sanctionne le défaut d'écrit par la nullité⁽³⁾ ; il n'impose aucune forme particulière à l'écrit et la preuve par écrit de l'objet du litige peut résulter des correspondances échangées entre les parties et l'arbitre⁽⁴⁾. En droit français, le juge de l'exequatur ne peut pas ordonner l'exequatur sans dépôt de la convention des parties pour la vérifier⁽⁵⁾. Ainsi, la partie en cause doit prouver l'existence de la convention devant le juge de l'exequatur par la production d'un document auquel il va se référer, qui assure l'existence de la convention des parties et les limites de cette convention.

(1) CA Paris, 1re ch., 2 février 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1900.

(2) J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *op. cit.*, 1983, p. 423.

(3) *Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 article 3 1° : Ces dispositions s'appliquent lorsque la convention d'arbitrage a été conclue après le 1er mai 2011*

(4) CA Paris, 13 janvier 1984, *D.*, 1984, IR, 174 ; J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *id.*

(5) Art. 1477 al. 2 NCPC.

17. Certains auteurs considèrent que le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur lorsque la convention est nulle et expirée⁽¹⁾. Ainsi, le juge de l'exequatur doit s'assurer de la validité formelle de la convention d'arbitrage selon les règles générales, comme par exemple l'assignation réelle des parties, le consentement au recours à l'arbitrage⁽²⁾, et la capacité des parties pour conclure la convention d'arbitrage⁽³⁾.

D'autres auteurs affirment que le juge doit refuser l'exequatur de la sentence si l'arbitre a statué sans convention d'arbitrage ou sur convention nulle ou expirée⁽⁴⁾. C'est ainsi que, M. J. ROBERT expose que le juge de l'exequatur doit examiner « la convention d'arbitrage qui accompagne la sentence, et qui comportera indication de la mission dont a été investi ou les signataires de la sentence ; il convient que cette mission soit

(1) V. M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage*, op. cit., n° 407, p. 345 ; Ph. BERTIN, « *Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale* », op. cit., p. 285.

(2) CA paris, 1re civ., 6 décembre 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1897.

(3) L'article 120 al. 2 NCPC français dispose que « le juge peut relever d'office la nullité pour défaut de capacité d'ester en justice ».

(4) P. DELLET et E. MEZGER, « L'arbitrage international dans le nouveau Code de procédure civile », *Rev. crit. DIP*, 1981,, p. 635.

effectivement celle de juger »⁽¹⁾. Ainsi, le juge vérifie l'application de la mission donnée à l'arbitre selon la convention d'arbitrage. Nous estimons que ce rôle appartient à la Cour d'appel.

En réalité, un auteur estime que « toutefois, si la question de la nullité manifeste de la clause compromissoire a été discutée devant le juge d'appui sur le fondement de l'article 1455, le juge de l'exequatur ne peut refuser l'exequatur de la sentence pour ce motif, puisque la décision a autorité de la chose jugée et qu'elle est définitive (art. 1460 NCPC), dans le cas où elle n'a pas retenu la nullité »⁽²⁾.

Un auteur trouve que, lorsque la nullité sanctionne la sentence par laquelle l'arbitre a statué hors des termes du compromis, le jugement ayant constaté cette violation appartient à la juridiction de contrôle, c'est-à-dire au tribunal tout entier, et non au juge de l'exequatur⁽³⁾.

(1) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international privé*, op. cit., p. 190.

(2) V. M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage*, op. cit., n° 407 p. 342.

(3) Note sous l'arrêt de CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 108.

Sous-section II - La position de la jurisprudence et de la doctrine égyptiennes

18. Un certain nombre d'auteurs énoncent que le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur lorsque la convention est nulle ou expirée ⁽¹⁾. La Cour de cassation égyptienne a décidé que le juge de l'exequatur ne peut ordonner l'exequatur de la sentence que lorsque la convention d'arbitrage existe et est valable selon le droit applicable à la convention. En effet, elle a dit que « l'ordonnance est rendue par le juge des référés pour exécuter la sentence. Ce juge doit s'assurer qu'il y a bien convention d'arbitrage et respect des dispositions du droit » ⁽²⁾.

(1) A. ABDYOU-ÉFATAH, *L'arbitrage en droit au Koweït*, Université de Koweït, 1990, p. 344 et s. ; A. MOHAMAD HASHISH, *La force exécutoire de la sentence arbitrale*, 2000, *Dar Elnahada*, p. 92 ; M. AHMAD ABDOLA ELGHIBILI, *L'arbitrage en droit yéménite*, *op. cit.*, p. 455 ; R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, *op. cit.*, p. 143 et s. ; A. MAHIR ZAKLOLO, *Les principes de l'exécution*, Le Caire, Maktabat Abdu-llah Wahba, 3e éd., 1994, p. 129 ; A. ABDYOU-LFFATAH, *Les règles de l'exécution forcée dans le Code de procédure civile égyptien*, *op. cit.*, p. 278.

(2) Cass., 15 février 1978, *Bull. civ. B. T.*, tome 44, 1978, p. 472 ; Cass. 15 février 1978, *Bull. civ. B. T.*, tome 29, p. 472 ; Cass., 27 décembre 1997, n° 1004, an. jud. 61, *Rev. des juges*, an 20, n° 1er et 2e, p. 213, n° 93 .

Cette même Cour a indiqué que « l'arbitrage est une voie exceptionnelle, il s'ensuit qu'il est nécessaire qu'existe une convention qui détermine le domaine de l'arbitrage, sinon la sentence sera nulle »⁽¹⁾; ainsi, cette sentence ne peut, en l'absence d'une convention, être exécutée, car elle est nulle, son base étant nulle⁽²⁾.

19. L'article 12 de la loi égyptienne sur l'arbitrage exige une convention d'arbitrage écrite. Le droit égyptien sanctionne le défaut d'écrit par la nullité. Et, le juge de l'exequatur ne peut pas ordonner l'exequatur sans dépôt de la convention par les parties pour la vérifier⁽³⁾. Ainsi, la partie en cause doit prouver l'existence de la convention devant le juge de l'exequatur par la production d'un document auquel il va se référer, qui assure l'existence de la convention des parties et les limites de cette convention. Il peut être admis que les parties puissent être implicitement d'accord sur la convention d'arbitrage par renvoi au contrat principal qui a déjà conclu.

(1) Cass., 12 mai 1989, *Bull. civ. B. T.*, tome 52, p. 301 ; Cass., 27 mars 1995, *Bull. civ. B. T.*, tome 58, p. 537.

(2) Cass., 27 mars 1995, *Bull. civ. B. T.*, tome 58, p. 537.

(3) Art. 56 de la loi sur l'arbitrage.

20. Pour une partie de la doctrine égyptienne, « le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur s'il n'y a pas de convention réelle ou s'il y a violation de cette convention par les arbitres »⁽¹⁾. En effet, le juge de l'exequatur doit exercer son contrôle lorsque la convention d'arbitrage n'ait pu réellement lier les parties⁽²⁾ ; ainsi, le juge doit refuser l'exequatur chaque fois qu'il constate que la partie condamnée n'accepte pas l'arbitrage. En effet, ce contrôle du juge est externe.

Sous-section III - Proposition

21. A ce qui vient d'être exposé, un certain auteur objecte que « si vous permettez au juge de soulever d'office des moyens de forme ou de fond qui ne sont pas d'ordre public, vous violez l'article 120 du nouveau Code de procédure civile. En outre, vous ouvrez une voie dangereuse au juge, dont il est difficile de prévoir où s'arrêtera sa recherche si elle n'est pas limitée par la

(1) A. ELSAUIT, *L'arbitrage*, op. cit., p. 276 et s. ; AS. ABDOU-EFATAH, *L'arbitrage en droit au Koweït*, op. cit., p. 344 et s.

(2) A. SAID KASIM, *Relativité de la convention l'arbitrage*, Dar Dar an-Nahda alarabia, p. 9.

notion d'ordre public, quelque mouvante que soit cette dernière »⁽¹⁾.

Tout d'abord, nous pensons que la nullité de la convention d'arbitrage ne relève pas toujours d'une question de fond du litige, car cette nullité concerne la forme de la convention, celle-ci est dans certains cas flagrante lorsque il y a défaut de signature de l'une des parties ou expiration de la convention avant que la sentence arbitrale soit rendue.

A notre avis, l'exigence du dépôt de la convention entre les parties auprès de la juridiction compétente en matière d'exequatur a pour objet la vérification par le juge de l'exequatur de l'existence de la convention des parties. En d'autres termes, le juge vérifie s'il existe bien une convention ou une clause de conciliation.

Le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur lorsqu'il n'existe pas de convention d'arbitrage, qu'il s'agisse d'une clause compromissoire ou d'un compromis, car la convention liant les parties constitue le fondement légal de l'arbitrage⁽²⁾, surtout si

(1) Ph. BERTIN, « Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 285.

(2) CA Paris, 1^{re} ch. suppl., 21 juin 1990, *Rev. arb.*, 1991, p. 96, note Jean-louis DELVOLLE.

cette convention détermine le domaine du litige qui est soumis à l'arbitrage. Il s'ensuit que le défaut de cette base permet au juge de l'exequatur de refuser l'ordonnance d'exequatur.

22. Il est nécessaire de mentionner que si la nullité constitue l'un des cas de recours en annulation en droit français⁽¹⁾ et égyptien⁽²⁾, le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance sur la base de ce motif que si la nullité est manifeste, car les pouvoirs des deux juges sont différents, le pouvoir du juge de l'exequatur lui permet seulement de s'assurer de l'existence de la convention d'arbitrage. En outre, l'inexistence de cette convention doit être manifeste pour refuser l'ordonnance d'exequatur, car le juge ne peut pas vérifier de façon approfondie la convention d'arbitrage. Enfin, ce juge peut seulement refuser ou accorder l'exequatur sans juger la nullité de la sentence, alors que le juge de la nullité vérifie la convention d'arbitrage de façon approfondie et peut statuer sur la nullité de la sentence, c'est-à-dire que le but du juge du recours en annulation est la nullité de la sentence. Ainsi, le juge de l'exequatur a un pouvoir formel, il juge en l'absence de débats contradictoires et il ne pourra se livrer à un examen

(1) Art. 1484 NCPC ; CA Paris, 1re ch. civ., 18 novembre 1999, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1892.

(2) Art. 53 al. 1-b. LEA.

approfondi des cas de la nullité, ce rôle appartient à la juridiction d'appel⁽¹⁾. En effet, le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance d'exequatur que si la convention d'arbitrage était manifestement inexistante. Il est évident que la convention est nulle lorsque est fondée sur la non arbitrabilité du litige en droit français ou en droit égyptien, dans ce cas l'inexistence est manifeste et le juge peut refuser l'ordonnance d'exequatur sans examiner l'objet de la sentence arbitrale.

Il s'ensuit que le juge de l'exequatur ne peut pas refuser l'ordonnance en se fondant sur la nullité de la convention lorsqu'il doit s'attacher à l'objet de la convention, car celle-ci est dehors de son pouvoir. En outre, nous estimons que le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur lorsqu'il constate que la convention n'existe pas, c'est-à-dire lorsque la convention ne concerne pas l'arbitrage mais conduit à une conciliation. Il est nécessaire que l'inexistence soit manifeste. En outre, l'appréciation- même évidente de ce que l'arbitre a méconnu les conditions de son investiture prend un caractère contentieux qui concerne la Cour des recours.

(1) R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.

**SECTION II - INEXISTENCE FLAGRANTE ET
ABSENCE DE MENTIONS OBLIGATOIRE DANS LA
DECISION DES ARBITRES**

23. Il convient de rappeler que les droits français et égyptien ne montrent pas explicitement que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance lorsqu'il y a inexistence flagrante et absence de mentions importantes de la sentence arbitrale. En réalité, la demande d'exequatur doit accompagner la minute de la sentence arbitrale, cette procédure est destinée à permettre au juge de l'exequatur de s'assurer de l'existence de la sentence arbitrale. En outre, il ne paraît pas logique que le juge de l'exequatur ordonne l'exequatur de la sentence inexistante ou manquant des mentions nécessaires.
24. La doctrine estime que le juge de l'exequatur doit vérifier l'existence de la sentence arbitrale⁽¹⁾ et sa forme, c'est-à-dire qu'il doit vérifier les vices procéduraux et formels de la

(1) P. DELLET et E. MEZGER, « L'arbitrage international dans le nouveau Code de procédure civile », *op. cit.*, p. 635 et s. ; M. AHMAD ABDOLA ELGHIBILI, *L'arbitrage en droit yéménite*, thèse, Alexandrie, 1996., p. 459 et s.

sentence arbitrale⁽¹⁾. Selon M. J. ROBERT, « il faut tout d'abord que le magistrat s'assure qu'il s'agit bien, sous la forme du document qui lui est présenté, d'une sentence arbitrale. Cette identification résultera tout d'abord de l'examen de la convention d'arbitrage qui accompagne la sentence, et qui comportera indication de la mission dont a été investi le ou les signataires de la sentence ; il conviendra que cette mission soit effectivement celle de juger. La lecture de la sentence fera ensuite apparaître si le signataire a effectivement jugé »⁽²⁾.

De là, il ressort que l'étendue de ce cas de refus de l'exécution recouvre l'inexistence de la sentence elle-même (sous-section I) et les défauts de mentions obligatoires dans la sentence arbitrale (sous-section II), la propositions (sous-section III).

(1) R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, op. cit., p. 143 et s.

(2) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, op. cit., p. 190 et 191.

Sous-section I - L'inexistence flagrante de la sentence

25. Le juge de l'exequatur doit refuser l'exequatur de la décision lorsque la sentence ne constitue pas de façon flagrante une sentence arbitrale. Il est évident que le sens de la sentence ne dépend pas du terme utilisé par les parties ou les arbitres, mais du contenu de la décision. La Cour d'appel de Paris a jugée que « la qualification de sentence arbitrale ne dépend pas des termes retenus par les arbitres ou les parties »⁽¹⁾.

On examinera l'inexistence flagrante de la sentence (A) et le domaine de l'inexistence (B).

(1) CA Paris, 4 avril 2002, *Rev. arb.*, 2003, p. 143, note Denis BENSUAUDE ; CA Paris, 1er juillet 1999, *JCP*, 2000, II, 10445, note Kaplan et Cuniberti ; *Rev. crit. DIP*, 2001, p. 746. La Cour d'appel de Paris a décidé que « la dénomination de compromis d'arbitrage ne caractérise pas à elle seule un arbitrage. La qualité des tiers chargés d'une mission par les parties ne saurait dépendre des termes employés par celles-ci, mais ressort au contraire de la nature de la mission qui leur est confiée. Il appartient au juge de rechercher si la mission consistait ou non à régler en tant qu'arbitre un litige. La mission du tiers désigné, qui ne prévoit de tirer aucune conséquence juridique d'un élément de fait, et qui est considérée comme ne produisant que des effets contractuels sans aucun caractère de sentence, est une mission d'expert et non d'arbitre », CA Paris, 1re civ., 21 décembre 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1901.

A - La notion d'inexistence flagrante de la sentence

26. Il apparaît que l'exequatur est refusé lorsque la sentence arbitrale est d'une manière flagrante inexistante⁽¹⁾. Mais la doctrine s'interroge pour savoir quel en sont les critères objectifs⁽²⁾ ? Le juge de l'exequatur a un pouvoir de contrôle formel sur la sentence avant l'exequatur. Ainsi, il peut examiner chaque affaire en limitant son pouvoir. Le critère de la « fragrance » signifie que la décision qui est soumise au juge n'est pas une sentence d'une manière claire. En d'autres termes, l'inexistence doit apparaître sans qu'il soit nécessaire d'examiner l'objet de la sentence. Ainsi, si le juge estime que la décision n'est pas une sentence arbitrale, mais est une décision de conciliation, il doit refuser l'ordonnance.

M. ROBERT expose que « à partir de l'instant où le juge de l'exequatur s'est assuré de ce que le document qui lui est présenté revêt les caractères extérieurs d'une sentence arbitrale, ... il ne serait possible de mettre en lumière l'infraction qu'au moyen d'un

(1) Cass., 2e ch., 17 juin 1971, *op. cit.* ; R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, *op. cit.*, p. 143 et s. ; CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 105.

(2) J.-Cl. PEYRE, « Le juge de l'exequatur : fantôme ou réalité ? », *Rev. arb.*, 1985, p. 231.

examen intrinsèque de la sentence, qui cesserait d'être du ressort du juge de l'exequatur »⁽¹⁾.

B - Le domaine de l'inexistence flagrante de la sentence

En réalité, la sentence arbitrale est inexistante d'une façon flagrante dans un certain nombre de cas.

1 - La décision n'est pas une sentence

27. La doctrine considère que le juge de l'exequatur doit avant l'ordonnance d'exequatur, s'assurer qu'il s'agit bien d'une sentence arbitrale et non d'une rapport d'expertise ou encore d'une décision de mandat⁽²⁾. La sentence arbitrale n'existe pas dans certains cas, par exemple si le tribunal arbitral a tranché des question de procédure et n'a pas tranché le litige, ces questions ne concernant que l'administration de la procédure et ne mettant pas fin à l'instance. Ainsi, cette décision est relative à la procédure, mais n'est pas une sentence. En outre, la décision rejetant une demande de provision n'est pas une sentence puisqu'elle ne tranche aucun litige⁽³⁾. La décision

(1) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, op. cit., p. 190.

(2) R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.

(3) D. BENSUAUDE, note sous CA Paris, 4 avril 2002, *Rev. arb.*, 2003, p. 143.

concernée doit être une décision arbitrale rendue par un arbitre et trancher un litige et non pas être un rapport d'expertise ou un simple mandat donné à un tiers pour fixer un prix ou un loyer.

28. Le juge doit vérifier la qualification employée par les parties pour déterminer la nature exacte de la mission qu'elles ont entendu confier au tiers. Ainsi, si la personne n'a pas la qualité d'arbitre, elle ne peut pas prononcer une sentence arbitrale. Le tiers auquel, en l'absence de litige, les parties n'ont pas eu la volonté de confier un pouvoir juridictionnel, est seulement mandaté pour compléter et parfaire leur convention par l'élaboration d'un document, alors que ne subsistait plus entre les parties qu'un désaccord ou une opposition d'intérêt sur le prix et ses modalités de paiement, dont la solution n'impliquait qu'une analyse d'éléments de fait n'appelant aucune appréciation en droit. Un auteur estime que cette appréciation peut concerner le fond, dans ce cas, ce pouvoir appartient au juge du fond⁽¹⁾. Or nous estimons que le juge de l'exequatur ne peut pas prendre son ordonnance sans s'assurer qu'il existe vraiment une sentence arbitrale. Le juge de l'exequatur vérifie

(1) CA Paris, 1re ch. c., 15 décembre 1998, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1914 ; CA Paris, 1re ch. civ., 27 avril 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1914 ; CA Paris, 1re ch. civ., 9 novembre 1999, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1915.

de façon externe si la décision est ou non une sentence, sans vérifier l'objet de cette sentence.

2 - La décision rendue après le délai d'arbitrage⁽¹⁾

29. La Cour de cassation française a décidé que la sentence arbitrale devait être rendue dans un délai de déterminé⁽²⁾ ; si elle est rendue après expiration du délai d'arbitrage, le juge de l'exequatur ne peut pas ordonner l'exequatur, car cette sentence est annulée et l'arbitre n'a plus le pouvoir de rendre la sentence arbitrale⁽³⁾. Dans un arrêt, la Cour de cassation française a jugé

(1) La Cour de cassation française a jugé que « le délai légal ou conventionnel dans lequel les arbitres doivent accomplir leur mission ne peut être prorogé que par l'accord des parties ou en justice. ... En effet, il n'est pas du pouvoir des arbitres de proroger le délai dans lequel ils doivent rendre leur décision. Il leur appartenait de demander, avant l'expiration du délai, la prorogation judiciaire », Cass. 2e civ., 7 novembre 2002, *JCP*, G, 2002, somm., IV, n° 3056. Quant au droit égyptien, l'article 45 de la loi sur arbitrage dispose que « le tribunal arbitral doit rendre la sentence mettant fin au litige en son entier dans le délai convenu entre les deux parties. En l'absence d'accord, la sentence doit être rendue dans les douze mois à compter de la date à laquelle la procédure arbitrale a commencé. Dans tous les cas, le tribunal arbitral peut décider de proroger ce délai, à condition que la durée de cette prorogation n'excède pas six mois, sauf si les parties conviennent d'une durée supérieure ».

(2) Cass. 2e civ., 5 avril 1994, *JCP*, G., 1994, IV, n° 1509 ; *Rev arb.*, 1995, p. 85, note Ch. J.

(3) CA Paris, 1re ch., 9 mars 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1895.

que les arbitres avaient statué après l'expiration de la convention d'arbitrage, ce qui, par ce seul motif, justifie le refus de reconnaissance et d'exécution de la sentence arbitrale⁽¹⁾.

30. Quant à la Cour de cassation égyptienne, elle a décidé que la sentence arbitrale devait être rendue dans un délai précisé par la convention des parties ou par la loi, car l'arbitrage est une voie exceptionnelle dépendant de la volonté des parties⁽²⁾.

31. En effet, la doctrine diverge sur la possibilité de refuser l'exequatur si le délai de l'arbitrage est expiré avant que soit rendue la sentence. L'un des auteurs préfère la tendance qui consiste à refuser l'exequatur lorsque la sentence est rendue après le délai⁽³⁾, car cela relève du contrôle externe. Certains auteurs estiment que lorsque la sentence arbitrale est rendue après l'expiration du délai d'arbitrage, la sentence est nulle et impossible à exécuter, cela est d'ordre public⁽⁴⁾.

(1) Cass. 1re civ., 6 octobre 1998, *JCP*, G, IV, 1998, n° 3238.

(2) Cass. 14 février 1988, *Bull. civ. B. T.*, tome 54, p. 242.

(3) A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage, op. cit.*, p. 276 et s.

(4) A. ABOU EL-WAFA, *La convention d'arbitrage et ses procédures, El-maarif*, 1974, p. 56 ; A. ABOU EL-WAFA, *L'arbitrage dans le droit des pays arabes, El-maarif*, 1re éd., p. 57.

D'autres auteurs n'acceptent pas le refus de l'exequatur sur cette base, car ils estiment que le juge de l'exequatur n'a pas le pouvoir de refuser l'exequatur de la sentence arbitrale, si la sentence est rendue après le délai d'arbitrage, parce que cela conduit à un contrôle approfondi⁽¹⁾, surtout la prolongation du délai peut être tacite et elle est alors une question devant être tranchée au fond par la sentence⁽²⁾.

32. Nous estimons que ce cas permet au juge de l'exequatur de refuser de l'ordonnance s'il observe clairement que la sentence a été rendue après le délai, car la sentence est sans base, et logiquement il est impossible de l'exécuter. En effet, ce contrôle reste formel et le juge ne vérifie pas l'objet de la sentence, mais il peut s'assurer qu'il y a un délai soit conventionnel⁽³⁾ ou juridictionnel⁽⁴⁾ et que la sentence est ou non rendue dans ce délai.

(1) M. AHMAD ABDOLA ELGHIBILI, *L'arbitrage en droit yéménite*, op. cit. p. 459 et s.

(2) AS. ABDOU-EFATAH, *L'arbitrage en droit au Kuweit*, op. cit., p. 345 ; CA Paris, 1re c., 11 mai 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 1898.

(3) CH. J. note sous l'arrêt de Cass., 2e ch. civ., 5 avril 1994, *Rev. arb.*, 1995, p. 85 ; Cass. 1re ch. civ., 16 juin 1976, *Rev. arb.*, 1977, p. 269, note E. MEZGER.

(4) Article 45 de la loi sur l'arbitrage égyptienne et article 1463 NCPC.

Lorsque la sentence arbitrale est rendue après le délai d'arbitrage, cette sentence est nulle. Cette nullité n'est pas d'ordre public⁽¹⁾, mais, le juge peut refuser l'ordonnance, car la partie condamnée est absente et cette sentence est sans base, parce que le tribunal arbitral a été constitué seulement pour trancher un litige dans un délai déterminé⁽²⁾. Cette attitude est la conséquence de la conception de la nature mixte de l'arbitrage qui est d'origine conventionnelle et sa fin est juridictionnelle.

3 - La décision porte sur une question non incluse dans la convention d'arbitrage

33. Lorsque la sentence arbitrale contient une question qui n'est pas incluse dans la convention d'arbitrage, une partie de la doctrine permet au juge de l'exequatur de refuser l'ordonnance d'exequatur⁽³⁾. Nous estimons que si le juge de l'exequatur trouve, après avoir vérifié *prima facie*, que la sentence contient une question qui n'est pas incluse dans la convention

(1) A. ABDOU ELFATAH, « La sentence arbitrale dans la loi de procédure civile de l'union n° 11, 1992 et la loi égyptienne sur l'arbitrage n° 17, 1994 et la loi française, *Rev. S. D.*, 1994, p. 298.

(2) ABO-EL. ALI ABO-ELA ELNIMR, *Le délai de l'arbitrage*, 1re éd., *Dar Dar an-Nahda alarabia*, p. 15.

(3) A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage*, *op. cit.*, p. 277.

d'arbitrage, il peut refuser l'ordonnance pour cette partie ; car cette partie de la sentence est dépourvue de base, parce que la partie concernée n'a pas conféré à l'arbitre le pouvoir de trancher cette question.

Un arrêt de la Cour de cassation précise que le juge a qualité pour examiner d'office si les arbitres ont statué dans les limites de leurs pouvoirs ; ainsi, il devra encore refuser l'exequatur lorsque la sentence méconnaît les stipulations contenues dans les conventions des parties⁽¹⁾.

La Cour de cassation égyptienne a décidé que toute question rendue en dehors de la convention des parties est sans base et nulle, car, selon elle « exceptionnellement, les parties au litige peuvent exclure la compétence de la juridiction étatique pour soumettre leurs litiges à l'arbitrage. Donc, toute décision rendue hors de cette convention est nulle et la partie condamnée peut demander d'annuler cette décision »⁽²⁾. Pour cela, la Cour de cassation égyptienne a exigé que la convention d'arbitrage détermine les

(1) Cass., ch. civ. sect. com., 30 juillet 1952, *D.* 1952, 724 ; Trib. civ., Seine, 27 février 1936, *Gaz. Trib.*, 10 mai 1936, cité par *D.*, 1952, 724.

(2) Cass., 6 février 1986, *Bull. civ. B. T.*, an. 52, p. 178, Cass., 14 février 1988, *Bull. civ. B. T.*, an. 54, p. 242 ; Cass., 27 mars 1995, *Bull. civ. B. T.*, an. 58, p. 537

limites du litige, sinon la sentence sera nulle et non exécutée. En effet, elle a jugé que « l'arbitrage est une voie exceptionnelle. Il s'ensuit qu'il est nécessaire de déterminer l'objet de l'arbitrage. Celui-ci doit être déterminé dans la convention d'arbitrage ou pendant l'instance d'arbitrage, sinon la sentence est nulle »⁽¹⁾. Cela permet le contrôle sur la sentence pendant l'exécution et l'action en annulation⁽²⁾.

34. Dans l'hypothèse où l'arbitre a omis de trancher une question qui doit l'être selon la convention d'arbitrage, cela n'est pas une cause de refus de l'exequatur, car les parties peuvent demander à l'arbitre ou à la juridiction compétente de revenir dessus. Mais lorsque l'arbitre tranche des questions qui ne lui ont pas été soumises par les parties et qui ne sont pas contenues dans la convention, cette partie de la sentence est nulle⁽³⁾ et l'arbitre ne peut pas réparer⁽⁴⁾. Ainsi, le juge de l'exequatur peut refuser l'exequatur pour cette partie seulement. Un auteur estime que le

(1) Cass, 12 mai 1989, *Bull. civ. B. T., an. 52*, p. 301 ; Cass., 27 mars 1995, *Bull. civ. B. T., an. 58*, p. 537.

(2) Cass., 27 mars 1995, *Bull. civ. B. T., an. 58*, p. 537.

(3) Cass., 21 juin 1997, *Bull. civ. B. T., an. 61*, p. 937.

(4) Cass., 2e civ., 14 juin 1984, *JCP, 1984, G., IV*, p. 267 ; Cass., 1re ch. civ., 16 juin 1976, *Rev. arb., 1977*, p. 269, note E. MEZSER.

juge de l'exequatur ne doit pas vérifier de façon approfondie la compétence de l'arbitre, car ce sujet est soumis au contrôle du juge du recours⁽¹⁾.

35. Il est important de mentionner que le juge de l'exequatur peut ordonner l'exequatur partiel de la sentence arbitrale, lorsqu'une partie de la sentence arbitrale est rendue postérieurement à la date d'expiration du délai d'arbitrage, ou si la sentence porte sur une question non incluse dans la convention, seule cette partie n'est pas exécutée, car elle est nulle, à condition que la sentence rende possible la séparation. Mais, selon certains auteurs, l'exécution partielle est impossible, tel, M. ROBERT qui estime que « le juge de l'exequatur ne pourrait accorder un exequatur partiel ou sous réserve. Il ne peut que l'accorder purement et simplement ou le refuser⁽²⁾ ».

En définitive, il est nécessaire de mentionner que l'examen du juge de l'exequatur s'exerce *prima facie*, car ce juge ne peut pas

(1) *Traité de l'arbitrage commercial international*, sous la direction de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, Paris, Litec, 1996, p. 911, n° 1576.

(2) J. ROBERT, *L'arbitrage droit interne et droit international privé*, op. cit., p. 190 ; S. GUINCHARD, « Arbitrage en droit interne », *Rép. Pr. civ. Dalloz*, T. 1, n° 364, p. 40.

vérifier de façon approfondie la prorogation du délai et la volonté des parties de prolonger implicitement le délai, car il n'y a pas contradiction. En effet, l'examen approfondi est de la compétence de la Cour des recours⁽¹⁾.

Sous-section II - Les défauts de mentions obligatoire dans la sentence

Nous examinerons la position du droit français et celle du droit égyptien et ferons des propositions.

A - La position du droit français

36. Le droit français ne précise pas les cas de refus de l'exequatur de la sentence arbitrale lorsque la sentence ne comporte une mention obligatoire comme la signature des arbitres ou la date de la sentence. Mais il prévoit à l'article 1483 NCPC que « Les dispositions de l'article 1480, celles de l'article 1481 relatives au nom des arbitres et à la date de la sentence et celles de l'article 1482 concernant la motivation de la sentence sont prescrites à peine de nullité de celle-ci. ». Ainsi, les mentions considérées comme obligatoires sont la motivation de la sentence, le nom des arbitres et la date de la

(1) Cass., 2e civ., 8 mars 2001, *Gaz. pal.*, 2001, somm., p. 1907.

sentence, la signature de tous les arbitres ou de la majorité. En effet, l'absence de ces mentions conduit à la nullité de la sentence arbitrale, mais est-ce que celle-ci conduit à refuser de l'exequatur de la sentence arbitrale en droit français ? La position de la doctrine et de la jurisprudence françaises divergent sur ce point.

37. La Cour d'appel de Paris a décidé que « le document ne mentionnant pas le nom de l'arbitre et ne comportant aucune signature ni aucune date, en violation des articles 1481 et 1482 NCPC, dont les dispositions à cet égard sont prescrites à peine de nullité, en vertu de l'article 1483 du même Code, ne constitue pas une sentence arbitrale »⁽¹⁾.
37. M. J. ROBERT suggère que « il est un certain nombre de mentions matérielles dont doit être revêtue la sentence pour sa validité, et dont l'article 1483 indique qu'elles sont prescrites à peine de nullité (motivation, mention du nom des arbitres et de la date, signature). L'infraction pourrait dans certains cas être considérée comme apparente (telle, par exemple, que l'absence de signature). Néanmoins, une pareille infraction étant expressément visée comme l'un des cas d'ouverture du

(1) CA. Paris, 1re ch. suppl., 18 février 1986, *Rev. arb.*, 1990, p. 727.

recours en annulation (art. 1492-6), il faut admettre que la situation ainsi créée ne choque pas elle-même l'ordre public et que, de ce point de vue, il n'y a aucun inconvénient à ce que soit ordonnée l'exécution de la sentence. C'est à l'autre partie qu'il appartiendrait seulement de décider si elle a intérêt (ce qui n'est pas évident) à poursuivre de ce chef la nullité de la sentence »⁽¹⁾.

Mais un autre auteur estime que « le juge exercera d'abord son contrôle sur la régularité formelle de la sentence. Il vérifiera, en particulier, si les dispositions des articles 1480 (en ce qui concerne la motivation de la sentence), 1481 (en ce qui concerne le nom des arbitres, la date de la sentence) et enfin 1482 (en ce qui concerne la signature de la sentence) ont été respectées»⁽²⁾.

Un autre auteur estime également qu' « il n'est pas très logique de mesurer l'existence d'une sentence à l'un des éléments nécessaires à sa validité, mais lorsque l'acte ne comporte ni date, ni mention du nom des arbitres, ni signature, c'est bien sa nature juridique qui fait problème. Il ne s'agit pas alors de faire référence à

(1) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international privé*, op. cit., p. 191.

(2) V. M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage*, op. cit., n° 407, p. 345.

l'article 1483, mais de déduire du contenu -et des lacunes- de l'acte, l'absence de caractère juridictionnel »⁽¹⁾.

38. Quant à la jurisprudence française, elle exige que la sentence arbitrale contienne les éléments qu'il est important de distinguer d'une autre décision comme le rapport d'expertise⁽²⁾. La Cour d'appel de Paris a décidé qu'« un acte soumis à l'exequatur ne présente pas les caractères d'une décision juridictionnelle permettant de le qualifier de sentence arbitrale, si sa rédaction, telle qu'elle ressort de sa traduction est équivoque et s'il ne comporte pas les indications indispensables à son identification »⁽³⁾.

Certaines décisions de jurisprudence estiment que l'omission de la date de la sentence ne pouvait être réparée ou suppléée par des documents extrinsèques. La Cour de cassation française a en ce sens décidé que « l'indication de la date à laquelle une sentence est

(1) M.- Cl. RONDEAU-RIVIER, note sous l'arrêt de CA Paris, 1re ch. suppl., 24 octobre 1991 ; CA, 1re ch. suppl., 21 novembre 1991, *Rev. arb.*, 1992, p. 503 et s.

(2) CA Paris, 1re ch. suppl., 26 mai 1987, *Rev. arb.*, 1987, p. 509, note Ch. JARROSSON ; CA Paris, 1re ch. suppl., 17 mars 1989, *Rev. arb.*, 1990, p. 727.

(3) CA Paris, 1re ch. suppl., 24 octobre 1991 ; CA Paris, 1re ch. suppl., 21 novembre 1991, *Rev. arb.*, 1992, p. 494, note M.-Cl. RONDEAU-RIVIER.

rendue est prescrite à peine de nullité, l'observation de cette prescription légale devant résulter de la sentence elle-même, l'omission de sa date ne pouvant être réparée ou suppléée par des documents extrinsèques »⁽¹⁾. En effet, l'erreur de date ne peut être assimilée à une absence de date et peut donner lieu à une rectification d'erreur matérielle⁽²⁾. Ainsi, la Cour d'appel de Paris a considéré qu'« il résulte de la combinaison des articles 1483 et 1481 du nouveau code de procédure civile que la sentence doit, à peine de nullité, contenir l'indication de sa date. Satisfait à cette exigence une sentence dont la date a été rectifiée par un seul arbitre, si l'exactitude de cette rectification est établie par l'acte authentique constatant la date du dépôt de la sentence au greffe du Tribunal de grande instance »⁽³⁾.

39. En effet, le contrôle sur les motifs fait difficulté, il s'agit bien d'un vice formel qui apparaît à la seule lecture de la décision, à l'inverse de l'insuffisance ou de la non-pertinence des motifs dont l'appréciation échappe certainement au juge de

(1) Cass. 2e civ., 9 novembre 2000, *Gaz. pal.*, 2001, somm., p. 1912.

(2) Cass. 2e ch. civ., 30 septembre 1999, *Rev. arb.*, 2000, p. 267, note J. G. BETTO.

(3) CA Paris, 1re ch. suppl., 25 mars 1982, *Rev. arb.*, 1982, p. 467, note P. COURTEAULT.

l'exequatur, en ce qu'elle suppose un examen au fond⁽¹⁾ ; en effet, le contrôle de la motivation peut supposer une vérification de la loi applicable à la sentence et dès lors excéder les pouvoirs du juge de l'exequatur⁽²⁾ .

Enfin, une partie de la doctrine française suggère que l'exequatur ne puisse pas être refusé chaque fois que la sentence est dépourvue de l'une des mentions que l'article 1483 NCPC impose à peine de nullité⁽³⁾ .

B - La position du droit égyptien

40. Il est nécessaire de mentionner que l'article 58 de la loi sur l'arbitrage ne précise pas le pouvoir de refuser l'ordonnance d'exequatur si la décision ne contient pas de mentions matérielles dont doit être revêtue la sentence pour sa validité, comme la mention du nom des arbitres et de la date, signature et noms des parties.

L'article 43 de cette loi indique que certaines mentions sont obligatoires ; cet article dispose que « (1) La sentence arbitrale est

(1) CA Paris, 1re ch. C., 8 février 2000, *Gaz. Pal.* 2001, somm., p. 1911.

(2) M.-Cl. RONDEAU-RIVIER et E. LOQUIN, *J.-Cl., op. cit.* p. 25, n. 103 ; Cass., 17 juin 1971, *op. cit.*

(3) CA Paris, 1re ch. G, 17 janvier 2001, *Gaz. pal.*, 2001, somm., p. 1910.

rendue par écrit et signée par les arbitres ; au cas où le tribunal arbitral est composé de plusieurs arbitres, il suffit de la signature de la majorité des arbitres, à condition que soient consignés dans la sentence les motifs de la non-signature par la minorité.

(2) La sentence arbitrale doit être motivée, à moins que les deux parties à l'arbitrage n'en soient convenues autrement ou que la loi applicable à la procédure arbitrale n'exige pas de mentionner les motifs de la décision.

(3) La sentence arbitrale doit comporter les noms et adresses des parties, les noms, adresses, nationalités et qualités des arbitres, une copie de la convention d'arbitrage, un résumé des demandes, déclarations et documents présentés par les parties, le dispositif de la sentence, la date et le lieu où elle a été rendue, ses motifs si la mention de ceux-ci est obligatoire ».

Lorsque la décision qui est soumise au juge de l'exequatur ne contient pas l'une de ces mentions, comme la date de la sentence, ou la motivation, le nom des parties et des arbitres, ou la signature des arbitres⁽¹⁾ ou encore la date et le lieu de la sentence arbitrale, est-ce que le juge peut refuser l'ordonnance d'exequatur ?

(1) Cass., 23 avril 1985, *Bull. civ. B. T.*, tome 51, p. 652.

En réalité, la jurisprudence égyptienne permet au juge de l'exequatur de refuser l'ordonnance si les indications nécessaires de la sentence manquent. A cet effet, la Cour de cassation égyptienne a précisé que le juge de l'exequatur doit vérifier que la sentence arbitrale a été rendue selon les formes prescrites par la loi et contient les indications nécessaires⁽¹⁾, surtout que l'absence par exemple de signature de la sentence conduit à sa nullité et à sa non exécution⁽²⁾.

41. La Cour de cassation égyptienne a indiqué que les indications de l'article 43 LEA sont là pour s'assurer que la sentence a été rendue dans les limites de la convention d'arbitrage, de telle sorte que l'absence de ces mentions conduit à la nullité à la sentence, car la sentence doit contenir tous les éléments de l'authentification⁽³⁾. Il est logique que le juge refuse

(1) Cass., 15 février 1978, *Bull. civ. B. T.*, tome 29, p. 472 ; A. MOHAMAD HASHISH, *La force exécutoire de la sentence arbitrale*, 2000, *Dar Dar an-Nahda alarabia*, p. 92 ; Cass., 15 février 1978, *Bull. civ. B. T.*, tome 44, p. 472.

(2) M. AHMAD ELBIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, éd. 2, 1999, *Dar El-nahda*, p. 362 ; CA le Caire, comm., 29 septembre 1994, n° 27-1994, inédit.

(3) Cass., 18 décembre 1997, *Bull. civ. B. T.*, tome 66, p. 1495.

l'ordonnance d'exequatur si la sentence ne contient pas la signature des arbitres ou de la majorité entre eux.

42. Quant à la doctrine égyptienne, elle permet au juge de l'exequatur de vérifier l'existence de la sentence⁽¹⁾. Ainsi, l'absence de ces mentions conduit à un manque de précision de la décision. En ce sens, un auteur estime que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance lorsque la forme de la sentence arbitrale est irrégulière⁽²⁾, comme l'absence de signature des arbitres⁽³⁾, mais il ne peut pas contrôler l'insuffisance des motifs de la sentence arbitrale, celle-ci appartient au juge du recours. Il exige que les vices formels de la sentence soient manifestes⁽⁴⁾ sans vérification de l'objet de la sentence.

43. Il est nécessaire de souligner que l'exequatur ne doit pas être refusé chaque fois que la sentence est dépourvue de l'une des mentions que l'article 43 impose. Un auteur estime que par

(1) A. MABROUK, *Les système juridiques de l'exécution de la sentence arbitrale*, op. cit., p. 82.

(2) R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, op. cit., p. 143 et s.

(3) A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage*, op. cit., p. 277.

(4) A. MAHIR ZAKLOLO, *Les principes de l'exécution*, op. cit., p. 129.

exemple, le défaut de mention de lieu de l'arbitrage ne conduit pas à la nullité de la sentence et au refus de l'exequatur, mais la date conduit à la nullité de la sentence, sauf encore de dépôt avant la date de l'arbitrage⁽¹⁾. Un auteur considère que le juge de l'exequatur n'a pas de pouvoir de contrôle sur les motifs de la sentence⁽²⁾. Or un autre auteur suggère que le juge s'assure de l'existence formelle de la sentence pour permettre l'exequatur⁽³⁾, car le défaut de la motivation conduit à la nullité⁽⁴⁾.

Sous-section III- Propositions

l'inexistence de la sentence elle-même (sous-section I) et les défauts de mentions obligatoires dans la sentence arbitrale (sous-section II).

44. Il nous semble que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance lorsque les indications de l'article 1483 NCPC et de l'article 43 de la loi égyptienne sur l'arbitrage sont absentes,

(1) A. ABOUELWafa, *La convention d'arbitrage et ses procédures*, El-maarif, 1974, p. 281.

(2) AS. ABDOU-EFATAH, *L'arbitrage en droit au Kowait*, *op. cit.*, p. 345.

(3) H. ELDINE FATHI NASSIF, *La règle de l'interdiction faite aux juridictions étatiques de juger l'objet du litige soumis à l'arbitrage*, *Dar Dar an-Nahda alarabia*, 2001, p. 133 .

(4) A. ABOUELWafa, *La théorie des jugements en droit de la procédure civile et commerciale*, éd. 6e , 1989, *Dar El-maarif*, p. 17.

car nous pensons que celles-ci concernent le contrôle formel sur la sentence arbitrale. En effet, le défaut de motivation de la sentence ou de nom des arbitres, de date de la sentence et de signature des arbitres confère un caractère indéfini à la décision rendue par les arbitres. De plus, il n'est pas logique que le juge ordonne l'exequatur d'une sentence paraissent nulle. Ces mentions doivent être indiquées dans le document présenté sous le vocable « sentence ».

Nous pouvons dire que les autres indications de l'article 1481 NCPC ne conduisent pas au refus de l'ordonnance d'exequatur, car la volonté du législateur français détermine le contenu minimum de la sentence dans l'article 1483 NCPC. En outre, l'article 43 de la loi égyptienne sur l'arbitrage contient des éléments qui ne conduisent pas non plus à refuser l'ordonnance d'exequatur, par exemple le défaut de lieu de la sentence ou de nom des avocats n'est pas un obstacle à l'exécution de la sentence arbitrale.

Nous estimons que le juge de l'exequatur est compétent seulement pour vérifier l'existence de ces indications, sans examiner, par exemple, pour les motifs de la sentence arbitrale, leur pertinence⁽¹⁾, mais seulement leur existence⁽¹⁾, car il n'est pas un

(1) La Cour de cassation française a décidé qu'« il n'appartient pas au juge de l'exequatur, qui n'est pas un juge d'appel, de se prononcer sur la pertinence

juge du fond. La vérification du respect de l'exigence de motivation, qui est considérée comme une règle fondamentale du droit processuel français et égyptien, conduit à refuser l'exequatur de la sentence arbitrale⁽²⁾.

45. Nous pouvons constater que les cas de refus de l'ordonnance d'exequatur par le juge de l'exequatur restent très largement formels, ce qui risque de multiplier les possibilités de contestation des sentences et de reproduire l'éparpillement des contentieux⁽³⁾, surtout s'il n'y a pas un texte précis sur le pouvoir de ce juge. Nous trouverions judicieux que les droits français et égyptien codifient explicitement ce cas.

=
des motifs d'une sentence rendue en vertu du Code de procédure civile locale », Cass. com., 13 novembre 1967, *Rev. arb.*, 1967, p. 117 ; A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage, op. cit.*, p. 277.

(1) CA Paris, 1re civ., 23 mars 2000, *Gaz. pal.*, 2001, somm., p. 1899.

(2) La Cour d'appel de Aix a décidé que « les jugements s qui ne contiennent pas de motifs sont déclarés nuls, sont applicable aux sentences arbitrales, lesquelles participent de la nature des jugements, et la nullité d'ordre public de la sentence non motivée ... il appartient au juge, à qui est demandé l'exécution de la sentence et auquel s'impose en tout état de cause le respect des règles d'ordre public, de vérifier la validité de ladite sentence indépendamment des moyens invoqués contre la validité du compromis lui-même », CA Aix, 3e ch., 16 octobre 1962, *JCP*, 1962, II, 12923, note P. LEVEL.

(3) V. la même sens M.-Cl. RONDEAU-RIVIER, note sous l'arrêt de Cour d'appel de Paris, 1re ch suppl., 24 octobre, 1991, CA, 1re ch. suppl., 21 novembre 1991, *Rev. arb.*, 1992, p. 503 et s.

SECTION III - LA VIOLATION DE L'ORDRE PUBLIC

46. L'arbitre est une personne privée qui n'est pas compétente de protéger l'ordre public interne comme le juge qui est considéré comme l'organe de l'institution judiciaire de l'Etat. Il s'ensuit que le législateur national permet au juge de l'exequatur de refuser l'exequatur lorsque les parties ou les arbitres ont violé l'ordre public.

Dans cette étude, nous examinerons la position du droit français (sous-section I) et la position de droit égyptien (sous-section II), enfin nous adopterons une position critique (sous-section III).

Sous-section I - La position du droit français

47. Il prévoit à l'article 1488 NCPC que « L'exequatur ne peut être accordé si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public »⁽¹⁾. Le droit français récent de la procédure civile précise explicitement la possibilité de refuser l'exequatur si la sentence interne a violé l'ordre public, la doctrine et la jurisprudence sont

(1) Modifié par Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2.

unanimement⁽¹⁾ pour dire que le juge de l'exequatur a la possibilité de refuser l'ordonnance d'exequatur lorsqu'il y a violation de l'ordre public interne.

La tendance de la doctrine et de la jurisprudence françaises

48. La Cour de cassation a décidé que « le rôle du juge investi du pouvoir de rendre exécutoire une sentence arbitrale est strictement limité, qu'il n'a pas à vérifier si la sentence a été ou non exécutée, et qu'il ne peut refuser l'exequatur que ... si ses dispositions sont contraires à l'ordre public »⁽²⁾. Elle énonce que la violation de l'ordre public doit être manifeste. Quant à la Cour d'appel de Paris, elle a décidé que « l'ordre public a été violé de façon flagrante, par les parties dans le compromis, ou par les arbitres dans la sentence »⁽³⁾.

(1) Ph. BERTIN, « Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 283 ; M.-Cl. RONDEAU-RIVIER et E. LOQUIN, « Exécution de la sentence », *J.-Cl.*, *op. cit.*, p. 25, n° 104 ; CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 105.

(2) Cass. 2e civ., 17 juin 1971, *JCP*, 1971, éd. G, II, 16914, note Level ; *Gaz. Pal.* 1971, 2, p. 528 ; *Rev. arb.*, 1972, p. 10, note B.M.

(3) CA Paris, 1re ch. suppl., 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 105 ; CA Paris, 11 juillet 1978, *Rev. arb.*, 1978, p. 538, note VIATTE.

49. Pour ce point, M. ROBERT expose qu'« il ne pourra refuser l'exequatur que si la sentence est, d'une manière évidente et apparente, contraire à l'ordre public. L'on entendra par là que la violation supposée ressorte des éléments extrinsèques de la sentence, sans que le juge ait à se livrer à un examen intrinsèque de celle-ci, lequel supposerait l'intervention d'un débat contradictoire »⁽¹⁾.

La question a été posée par un auteur⁽²⁾ de savoir si le juge de l'exécution, gardien de l'ordre public, ne doit pas étendre ses investigations à tous les éléments de la sentence qui peuvent porter atteinte à l'ordre public. A notre avis, la réponse sera négative, car le juge de l'exequatur a seulement un pouvoir gracieux, il ne peut pas vérifier le fond de la sentence arbitrale ; ainsi, il a pouvoir de refuser de l'exequatur sur la base d'une violation de l'ordre public interne lorsque cette violation est flagrante⁽³⁾.

50. Il s'ensuit que les conditions de refus de l'exequatur sur le fondement de l'ordre public sont : la violation de l'ordre public interne et cette violation doit être manifeste.

(1) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, *op. cit.*, p. 190.

(2) J.-Cl. PEYRE, « Le juge de l'exequatur : fantôme ou réalité ? », *op. cit.*, p. 234

(3) M.-Cl. RONDEAU-RIVIER et E. LOQUIN, « Exécution de la sentence », *op. cit.*, p. 25, n° 104.

Première condition : la violation de l'ordre public interne

51. A propos de l'ordre public, Ch. CARABIBER a écrit que « l'imprécision de ses contours, qui a rendu impossible jusqu'ici toute définition satisfaisante de son contenu, a permis une redoutable élasticité qui lui a enlevé le caractère de soupape de sûreté qu'elle avait à l'origine pour lui conférer celui d'une vanne d'écluse dont le maniement relève de la paresse d'esprit et souvent même de l'arbitraire bien plus que d'une appréciation raisonnable des institutions et valeurs qu'elle est appelée à souvegarder »⁽¹⁾.

Nous avons pu observer que la doctrine française utilise le terme « violation » de l'ordre public et nous pensons que c'est bien. Dans l'ancien système, l'exécution de la sentence arbitrale était interdite si l'objet de la sentence était relatif à toute contestation survenue dans un litige touchant l'ordre public⁽²⁾; mais

(1) CH. CARABIBER, « L'arbitrage international et la réserve de l'ordre public », *Rev. arb.*, 1956, p. 118.

(2) La Cour d'appel d'Orléans a décidé qu'« il faut reconnaître que le litige concerne l'ordre public et que le compromis est nul chaque fois que la solution de l'arbitrage suppose l'interprétation et l'application d'une règle d'ordre public », CA Orléans, 5 mai 1961, *Rev. arb.*, 1961, p. 188 ; CA Paris, 1re chambre, 9 février 1954, *Rev. arb.*, 1955, p. 21 ; *D.*, 1954, p. 192 ; *JCP*, 1955, I, 8483, note H. MOTULSKY.

aujourd'hui, on fait confiance à l'arbitrage, considéré comme un mode important de règlement des litige tant au niveau interne qu'international, et il est possible de recourir à l'arbitrage dans une matière qui concerne l'ordre public. Ainsi, la tendance moderne veut qu'il ne soit possible de refuser la sentence arbitrale que si elle heurte l'ordre public interne.

Il s'ensuit que la violation de l'ordre public doit se rapporter à l'ordre public interne, car l'exécution concerne la sentence arbitrale interne. La jurisprudence distingue nettement entre ordre public interne et ordre public international⁽¹⁾. Ainsi, il y a deux conceptions de l'ordre public : ordre public interne et ordre public international ; l'importante, c'est la violation de l'ordre public interne.

52. Il est évident que la notion d'ordre public n'est pas facile à appréhender ; cette notion a été l'objet de divergences dans la doctrine⁽²⁾. La seule relation entre l'ordre public international et l'ordre public interne est donc purement négative. Il est nécessaire d'adopter une notion de l'ordre public souple pour le

(1) *Traité de l'arbitrage commercial international*, sous la direction de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op. cit.*, p. 968, n° 1647.

(2) Ph. MALAURIE, *L'ordre public et le contrat*, Thèse Paris, préface P. Esmein, p. 261.

commerce international. L'ordre public international étant le cœur de l'ordre public interne, une règle qui n'est même pas d'ordre public interne ne saurait, *a fortiori*, être considérée comme d'ordre public international⁽¹⁾ ; la violation de l'ordre public interne n'est pas toujours une violation de l'ordre public international⁽²⁾ comme par exemple l'exigence d'une motivation des sentences. Ainsi dans une formule célèbre, la Cour de cassation a décidé que le fait pour « les arbitres de ne pas motiver leur décision, n'est pas en lui-même contraire à l'ordre public français au sens du droit international privé »⁽³⁾, mais viole l'ordre public interne en droit français. En outre, le nouveau Code de procédure civile précise, en matière d'arbitrage interne, que la sentence doit être motivée (art. 1481 NCPC). Le décret du 13 janvier 2011 ne reprend pas cette exigence en matière d'arbitrage international, ce qui laisse toute

-
- (1) *Traité de l'arbitrage commercial international*, sous la direction de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op. cit.*, p. 968, n° 1647.
- (2) P. MAYER, « La sentence contraire à l'ordre public au fond », *Rev. arb.*, 1994, p. 641.
- (3) Cass. civ., 22 novembre 1966, *JCP*, 1968, II, 15318, note H. MOTULSKY ; CA Paris, 1re ch. suppl., 22 janvier 1988, *Rev. arb.*, 1989, p. 251, note Y. DERAÏNS.

liberté aux parties d'opter pour la solution qui leur paraît préférable.

Le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur si la sentence viole l'ordre public interne. En effet, la Cour de cassation française a précisé que « la définition de l'ordre public national dépend dans une large mesure de l'opinion qui prévaut à chaque moment en France »⁽¹⁾. Ainsi, le juge prend en considération la notion d'ordre public au moment où il exerce son contrôle sur la sentence pour l'exécution et non au jour où la décision est rendue⁽²⁾. Il s'ensuit que, si la sentence arbitrale violait l'ordre public interne lorsqu'elle a été rendue, mais qu'au moment de l'exécution elle ne comporte pas de violation de l'ordre public, le juge de l'exequatur ne peut pas refuser l'exequatur sur cette base.

En effet, il a été admis qu'une sentence est contraire à l'ordre public « lorsqu'elle viole des principes juridiques

(1) Cass. civ., 22 mars 1994, *Rev. crit. DIP*, p. 108, note J.-P. NIBOYET.

(2) Cass., 1re ch. civ., 23 novembre 1976, *Rev. cit. DIP*, 1977, p. 746, note J. FOYER ; Cass., 1re ch. civ., 13 novembre 1979, *Rev. crit. DIP*, 1980, p. 753, note M. SIMON-DEPITRE ; Cass. 1re ch. civ., 12 mai 1987, *Clunet*, 1988, p. 101, note M.-L. NIBOYET-HOEGY.

fondamentaux au point de ne plus être conciliable avec l'ordre juridique et le système de valeurs déterminants »⁽¹⁾.

Deuxième condition : La violation doit être manifeste

53. La doctrine et la jurisprudence françaises considèrent que le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance d'exequatur que si la violation de l'ordre public est manifeste ou flagrante⁽²⁾, c'est-à-dire que la violation à l'ordre public doit apparaître sans examen de l'objet de la sentence, car le juge de l'exequatur ne peut pas examiner l'objet de la sentence arbitrale pour savoir s'il y a violation de l'ordre public. En effet, la jurisprudence a décidé que l'examen du respect de l'ordre public par le juge de l'exequatur avant l'ordonnance d'exequatur doit être seulement extrinsèque et non intrinsèque⁽³⁾, car il n'appartient pas au juge de l'exequatur de s'immiscer dans le rôle qui est dévolu à la

(1) C. civ. Trib. fédéral, 26 mai 1999, *Gaz. pal.*, 2001, somm., p. 865.

(2) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, op. cit., p. 190 ; CA Paris, 1re ch. suppl, 4 juillet 1968, *Rev. arb.*, 1968, p. 105 ; CA Paris, 11 juillet 1978, op. cit., note VIATTE.

(3) Cass. 2e civ., R., 20 février 1991, *Bull. civ.* II, 1991, p. 30, n° 57 ; J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, op. cit., p. 190 ; Cass. civ. 2e, 17 juin 1971, *Bull. civ.* II, n° 222 ; *JCP*, 1971, II, 16914, note P. LEVEL, *Rev. arb.*, 1972, p. 10, note B. M.

Cour d'appel au cas de recours en annulation⁽¹⁾. La doctrine quant à elle admet que le juge peut refuser l'exequatur lorsque le dispositif ou les motifs révèlent que la sentence est contraire à l'ordre public ou lorsque les conventions sur lesquelles il a statué sont contraires à l'ordre public⁽²⁾.

La doctrine française estime que la violation flagrante de l'ordre public interne serait constituée en présence d'une matière non arbitrale. Selon M. ROBERT, le juge « ne pourra refuser l'exequatur que si la sentence est, d'une manière évidente et apparente, contraire à l'ordre public... Ce serait le cas si la convention avait donné à juger une matière en elle-même non arbitrale, telle une question d'état. Mais ce ne serait plus le cas si,

-
- (1) V. Ph. BERTIN, « Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 283 ; M. R. PERROT énonce qu'« on ne se méprendra pas toutefois sur le rôle du juge de l'exequatur. Il n'est pas chargé de juger à nouveau (autrement l'arbitrage ne servirait à rien). Il a simplement pour mission, de vérifier si la sentence arbitrale a été rendue dans des conditions correctes au point de vue de l'ordre public ; si, en un mot, la sentence a été régulièrement rendue et si, en conséquence, elle mérite de devenir un titre exécutoire », R. PERROT, *Institutions judiciaires, Montchrestien*, 8e éd., 1998, p. 59, n°61.
- (2) Trib. Seine, civ., 27 février 1936, *DH*, 1936, p. 246 ; R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JCP*, 1961, I, 1660 ; X. de MELLO, « Arbitrage et droit communautaire », *Rev. arb.*, 1982, p. 356 et s.

à l'occasion d'une matière arbitrable, l'arbitre avait implicitement ou accessoirement jugé d'une question que la loi réserve obligatoirement aux juridictions de droit commun ; c'est qu'en effet, il ne serait possible de mettre en lumière l'infraction qu'au moyen d'un examen intrinsèque de la sentence, qui cesserait d'être du ressort du juge de l'exequatur »⁽¹⁾.

54. Par ailleurs, le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur si les parties ont violé l'article 2060 C. civ. , un auteur estimant que la violation de cet article constitue une la violation de l'ordre public⁽²⁾, puisqu'il dispose qu'« on ne peut compromettre sur les questions d'état et de capacité des personnes, sur celles relatives au divorce et à la séparation de corps ou sur les contestations intéressant les collectivités publiques et les établissements publics et plus généralement dans toutes les matières qui intéressent l'ordre public ».

(1) J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international*, op. cit., p. 190.

(2) L. IDOT, note sous l'arrêt CA Paris, 20 janvier 1989, *Rev. arb.*, 1989, p. 298 et s. ; L. IDOT, note sous l'arrêt CA Paris, 19 mars 1991, *Rev. arb.*, 1991, p. 481 et s. ; CH. CARABIBER, « L'arbitrage international et la réserve de l'ordre public », *Rev. arb.*, 1956, p. 124 ; *Traité de l'arbitrage commercial international*, sous la direction de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, op. cit., p. 333, n° 539.

Il s'ensuit que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance lorsque l'arbitrage concerne les droits totalement et définitivement indisponibles comme l'état, la capacité et la validité du mariage...⁽¹⁾ ; mais il ne peut pas refuser l'ordonnance lorsque le litige soumis à l'arbitrage concerne les droits pécuniaires nés du droit patrimonial de la famille, le quantum d'une pension alimentaire, litige sur une succession ouverte...⁽²⁾.

Il est importun de mentionner que le juge de l'exequatur ne peut pas refuser l'ordonnance d'exequatur dans tous les cas. Il s'agit là du deuxième critère tiré de l'article 2060 du Code civil qui dispose qu' « on ne peut compromettre ... plus généralement dans toutes les matières qui intéressent l'ordre public ». Cet article est critiqué par la doctrine et indirectement par la jurisprudence, puisque cette solution est inadéquate et ne correspondrait pas aux besoins du commerce, et serait inutile⁽³⁾. La notion d'ordre public consacrée par l'article 2060 précité, qui est une notion assez

(1) P. LEVEL, « L'arbitrabilité », *Rev. arb.*, 1992, p. 222.

(2) *Id.*

(3) *Ibid.*, n° 23, p.232 ; J.-B. RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, LGDJ, 1999, n° 41, p. 29.

élastique, est dépourvue de sens précis⁽¹⁾. Actuellement, nous pouvons observer un développement de la jurisprudence française à propos de l'interprétation de cet article, cette jurisprudence permettant l'arbitrage dans une matière qui intéresse l'ordre public⁽²⁾.

En définitive, le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur s'il y a de graves inconvénients à laisser exécuter la sentence arbitrale ; dans ce cas seulement, le juge de l'exequatur devra la sanctionner, en lui refusant l'exequatur.

Sous-section II - La position du droit égyptien

55. Le droit égyptien sur l'arbitrage permet explicitement au juge de l'exequatur de refuser l'ordonnance d'exequatur, s'il y a violation de l'ordre public égyptien. Nous examinerons successivement la position du droit égyptien sur l'arbitrage et la tendance de la doctrine et de la jurisprudence égyptiennes.

(1) A.-M. ZAMZAM, *Les lois de police dans la jurisprudence étatique et arbitrale*, Thèse Dijon, 2003, p. 316.

(2) Ch. JARROSSON, note sous l'arrêt CA Paris, 14 octobre 1993, *Rev. arb.*, 1994, p. 171 ; CA Paris, 1re ch. A, 19 mai 1993, *Rev. arb.*, 1993, p. 645 ; CA Paris, 1re ch. suppl, 15 juin 1956, *Rev. arb.*, p. 97.

A - la position du droit égyptien

56. Le droit égyptien sur l'arbitrage prévoit dans son article 58 al. 2-b que le juge de l'exequatur ne peut pas ordonner l'exequatur lorsque l'exécution comporte une violation de l'ordre public égyptien ; la doctrine et la jurisprudence égyptiennes sont favorables à cette position⁽¹⁾.

Nous constatons que le législateur égyptien utilise une expression selon laquelle l'exécution ne doit pas comporter de violation de l'ordre public égyptien, et nous estimons que cette formule est bonne, car elle représente une amélioration par rapport l'ancienne dispositions, puisque le législateur n'utilise pas cette expression si l'objet de la sentence arbitrale concerne l'ordre public interne. Ainsi, le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance que si l'exécution viole l'ordre public.

Le droit égyptien de l'arbitrage utilise l'expression de la violation de l'ordre public égyptien, mais, ne précise pas si cette violation doit être flagrante.

(1) R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, op. cit., p. 139 et s.

B-La tendance de la doctrine et de la jurisprudence égyptiennes

57. La doctrine égyptienne estime que la recherche de la violation de l'ordre public est très difficile à contrôler, car la notion d'ordre public est ambiguë⁽¹⁾. Surtout, la notion d'ordre public n'est pas toujours concernée par les règles obligatoires du droit égyptien⁽²⁾. En conséquence, le juge de l'exequatur doit s'assurer avant l'ordonnance d'exequatur que la sentence ne contient pas de violation de l'ordre public, selon les circonstances de chaque affaire⁽³⁾.

La doctrine et la jurisprudence égyptiennes considèrent que le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance d'exequatur de la sentence interne que si cette sentence a violé l'ordre public interne et si cette violation est manifeste, car ce juge a un pouvoir limité et formel.

(1) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, Dar Elnahada, 2003, p.133.

(2) Cass. civ., 21 mai 1990, n° recours 815, an. Jud. 52, El-Fakahany, annex n. 10, règle 166, p. 159 et 160.

(3) R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, *op. cit.*, n° 72, p. 135.

Première condition : la violation de l'ordre public interne

58. Certains auteurs ont adopté la position de l'article 58, 2-b de la loi sur l'arbitrage et lui sont très favorables, car cette loi ne fait pas de distinction entre la violation de l'ordre public interne et international dans cet article⁽¹⁾. Ainsi, la doctrine égyptienne indique que la violation de l'ordre public doit concerner l'ordre public interne⁽²⁾, car une partie de la doctrine estime que la distinction entre l'ordre public interne et l'ordre public international n'est pas réelle⁽³⁾. Mais une autre partie juge qu'il est nécessaire d'adopter une notion d'ordre public souple pour le commerce international⁽⁴⁾.

59. Il est évident que la notion d'ordre public n'est pas facile à cerner ; cette notion a été l'objet de divergences dans la doctrine⁽⁵⁾. Il apparaît que la notion d'ordre public est différente

(1) A. BIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 250.

(2) *Id* ; A. ELKHOLY, « Les tendances générales en droit égyptien d'arbitrage », *op. cit.*, p. 24.

(3) A. BIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 296.

(4) M. ABDOU ELMAGID, *Les bases générales de l'arbitrage international et interne*, *Elmaarif*, 2000, p. 397.

(5) R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, *op. cit.*, p. 143.

selon les périodes dans le même Etat. En effet, la Cour de cassation égyptienne a jugé que la notion d'ordre public est constituée par « les règles qui ont pour but de réaliser l'intérêt public, soit politique ou social ou économique, qui concerne l'Etat et est supérieur à l'intérêt des personnes, et concerne l'idée de laïcité »⁽¹⁾.

60. La tendance du système égyptien est que la conception de l'ordre public interne devant le juge de l'exequatur est celle qui est valable au moment où le juge de l'exequatur contrôle l'exécution de la sentence arbitrale. Il s'ensuit que, si la sentence arbitrale violait l'ordre public interne lorsqu'elle a été rendue, mais qu'au moment de l'exécution elle ne comporte pas de violation à l'ordre public, le juge de l'exequatur ne peut pas refuser l'exequatur sur cette base.

Deuxième condition : La violation doit être manifeste

61. La doctrine égyptienne préfère le sens de l'article 58 de la loi sur l'arbitrage qui utilise le terme « violation » de l'ordre public, car il s'agit d'une nouvelle disposition en droit égyptien. En effet, dans l'ancien système, l'exécution de la sentence arbitrale

(1) Cass., civ, 17 janvier 1979, *Bull. civ. B. T.*, p. 14.

était interdite si l'objet de la sentence concernait seulement un litige d'ordre public ; aujourd'hui, les juridictions font confiance à l'arbitrage. Il est maintenant possible que l'arbitre applique une règle concernant l'ordre public ; ce progrès rend impossible l'exécution de la sentence arbitrale lorsqu'elle heurte l'ordre public interne⁽¹⁾.

La doctrine égyptienne estime que le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance d'exequatur que s'il y a violation de l'ordre public. En effet, un auteur estime que le juge doit examiner le fond de la sentence pour savoir s'il y a violation de l'ordre public⁽²⁾, alors que d'autres s'attachent à montrer que l'examen du respect de l'ordre public par le juge de l'exequatur doit être seulement extrinsèque et non intrinsèque⁽³⁾, car le juge de l'exequatur n'est pas une juridiction du fond. M. ABDOU ELFATAH expose que « le juge de l'exequatur doit seulement procéder à un examen sommaire en vérifiant simplement si l'ordre

(1) V. R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, op. cit., p. 139.

(2) *Ibid.*, p. 151.

(3) A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, op. cit., p. 31 et s.

public a été violé de façon flagrante par les parties dans la convention ou par les arbitres dans la sentence »⁽¹⁾.

Il s'ensuit que la notion de « violation flagrante de l'ordre public » en droit égyptien existe lorsque l'exécution de la sentence apparaît tellement contraire à l'ordre public interne égyptien qu'il y aurait de graves inconvénients à la laisser exécuter. C'est, dans ce cas seulement, que le juge de l'exequatur devra la sanctionner, en lui refusant l'exequatur.

62. Nous pouvons distinguer entre deux catégories de violation de l'ordre public en droit égyptien qui permettent au juge de refuser l'ordonnance d'exequatur : si l'objet de la sentence n'est pas arbitral et lorsque la sentence a violé des règles qui concernent l'ordre public.

La non-arbitrabilité se divise en deux catégories. La première repose sur la matière qui n'est pas arbitrale⁽²⁾, c'est la non-arbitrabilité subjective qui signifie que les deux parties interdisent ou l'une des deux interdit de faire trancher le litige par

(1) A. ABDOU ELFATAH, « La sentence arbitrale de la loi de procédure civile de l'union n° 11, 1992 et la loi égyptienne sur l'arbitrage n° 17 », *op. cit.*, p. 182.

(2) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, Dar Dar an-Nahda alarabia, 2003, p.133.

voie d'arbitrage, comme l'Etat ou ses démembrements (organismes publics)⁽¹⁾ et la deuxième est la non-arbitrabilité objective qui concerne le droit qui ne peut être tranché par voie d'arbitrage⁽²⁾.

L'article 11 de la loi égyptienne sur l'arbitrage dispose que « l'arbitrage n'est pas permis dans les matières pour lesquelles il n'est pas permis de transiger », en se référant en cela à l'article 551 du Code civil qui prévoit qu' « on ne peut pas transiger sur une question d'état ou d'ordre public, mais on peut transiger sur les intérêts pécuniaires qui sont la conséquence née d'une question d'état ou d'un délit ». Sur ce point un auteur précise que « la transaction, et par conséquent l'arbitrage, ne sont pas permis dans toutes les matières qui intéressent le statut personnel, comme la capacité, la nationalité, la filiation, la garde d'enfant, la tutelle, le mariage et l'héritage... »⁽³⁾.

Cet article comporte également les matières concernant l'ordre public qui ne peuvent pas être soumises à la transaction, et par conséquent à l'arbitrage, et celles relevant du droit pénal. La Cour de cassation, dans un arrêt du 19 novembre 1987, a jugé

(1) A.-M. ZAMZAM, *Les lois de police dans la jurisprudence étatique et arbitrale*, op. cit., p. 312.

(2) *Ibid.*, p. 317.

(3) *Ibid.*, p. 363.

qu'« il n'est pas permis de conclure une convention d'arbitrage à propos de la détermination de la responsabilité délictuelle, sinon la convention d'arbitrage sera nulle en raison de sa contrariété avec l'ordre public. Cependant, et comme n'importe quel contrat, si la convention d'arbitrage concerne des litiges qui n'acceptent pas d'être réglés par voie d'arbitrage, elle sera valide pour tout ce qui concerne les autres litiges qui peuvent faire l'objet d'arbitrage à moins que l'objet de la convention ne soit inséparable »⁽¹⁾. Cela touche également le domaine qui recouvre la faillite du commerçant⁽²⁾, les taxes et impôts, les dispositions relatives au contrat de location et au contrat de travail⁽³⁾.

Nous estimons que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur si l'objet de la sentence n'est pas

(1) *Bull. civ. B. T.*, an. 28, 2e partie de juillet à décembre 1987, p. 968 ; v. également, Cass., 2 décembre 1980, *Bull. civ. B. T.*, an. 31, 2e partie de mai à décembre 1980, p. 1989.

(2) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, *Dar Elnahada*, 2003, p.134 ; M. HASHIME, *La théorie générale de l'arbitrage*, 1er vol., *Dar alfikr arabi*, 1990, n° 51, p. 145 et s. ; S. RASHIDE, *L'arbitrage international privé*, 1er vol., *Dar Dar an-Nahda alarabia*, 1984, n° 205, p. 393 ; M. GAMAL et OK. ABDO ELAL, *L'arbitrage en matière internationale et privée*, 1er vol., 1998, n° 102, p. 153 et s.

(3) A.-M. ZAMZAM, *Les lois de police dans la jurisprudence étatique et arbitrale*, *op. cit.*, p. 363.

arbitrable⁽¹⁾, car l'interdiction de l'arbitrage est dans ce cas d'ordre public interne. Et la violation de l'ordre public est flagrante⁽²⁾, car sachant que certains litiges sont soumis seulement à la juridiction de l'Etat, si l'arbitre les tranche, dans ce cas il y a présomption absolue de violation de l'ordre public interne.

Il est opportun de mentionner que l'arbitrage est possible en ce qui concerne les intérêts pécuniaires qui sont la conséquence d'une question d'état ou d'un délit comme la pension alimentaire, les dépenses résultant du divorce, les dommages-intérêts alloués à la suite d'un crime.

Lorsque, l'objet de la sentence arbitrale concerne un litige normalement soumis à la voie de l'arbitrage, et que l'arbitre viole pendant l'application les règles qui concernent l'ordre public égyptien, dans ce cas, la violation est flagrante, puisqu'il y a

(1) V. F. WALY, *L'exécution forcée*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 1995, p. 106.

(2) La Cour de cassation égyptienne a, le 26 mai 1996, décidé que « selon le droit égyptien, il n'est pas permis de compromettre dans les matières pour lesquelles 'on ne peut pas transiger, et selon l'article 551 du Code civil, on ne peut transiger sur une question d'état ou d'ordre public...' dès lors, et comme couramment admis par cette Cour, il n'est pas permis de compromettre à propos de la détermination de la responsabilité délictuelle, sinon la convention d'arbitrage sera nulle en raison de sa contrariété avec l'ordre public... » *Bull. civ. B. T. an. 47*, 1996, p. 863 et s.

violation des règles touchant la détermination juridique du taux d'intérêt⁽¹⁾. La doctrine considère que le juge doit sanctionner ce cas de sa propre initiative⁽²⁾.

Enfin, la doctrine égyptienne permet au juge de l'exequatur d'ordonner l'exequatur partiel de la sentence arbitrale, si la violation de l'ordre public égyptien concerne une partie seulement de la sentence et si l'objet de la sentence est susceptible de séparation⁽³⁾.

Sous-section III - Position critique

64. La notion de violation de l'ordre public interne est un critère assez complexe, vague, car il est difficile de déterminer les cas de violation de l'ordre public par le juge de l'exequatur⁽⁴⁾, d'autant plus que ce juge n'a pas le pouvoir de vérifier l'objet de la sentence arbitrale et les parties sont absentes. En effet, le

(1) Cass. civ., 21 mai 1990, *op. cit.*

(2) H. ELDINE FATHI NASSIF, *La règle de l'interdiction faite aux juridictions étatiques de juger l'objet du litige soumis à l'arbitrage*, *op. cit.*, p. 132 et s.

(3) A. BIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2e éd., 1999., p. 296 ; F. WALY, *L'exécution forcée*, *op. cit.*, p. 106.

(4) Sont considérés comme étant d'ordre public, les principes touchant l'ordre social, politique, économique ou moral.

contrôle de la violation de l'ordre public exige d'examiner l'objet de la sentence arbitrale⁽¹⁾. En cela, nous trouvons qu'il est rare de voir refuser l'ordonnance d'exequatur sur le fondement de la violation de l'ordre public interne.

Un auteur estime que la recherche de la violation de l'ordre public conduit à vérifier l'objet de la sentence arbitrale par le juge de l'exequatur et que cela nuit au système de l'arbitrage⁽²⁾. En effet, selon les droits français et égyptien, le juge de l'exequatur ne doit pas s'attacher à l'objet de la sentence arbitrale pour vérifier la violation de l'ordre public.

65. L'article 58 de la loi égyptienne sur arbitrage ne précise pas si la violation de l'ordre public doit être manifeste, mais nous estimons que le juge de l'exequatur ne peut refuser l'ordonnance d'exequatur que si la violation de l'ordre public est manifeste, car le juge de l'exequatur a un pouvoir formel et limité. En outre, le juge de l'exequatur en droit de l'arbitrage égyptien n'est pas assimilable à une juridiction de recours qui peut vérifier l'objet de la sentence arbitrale. Ainsi, nous

(1) J.-Cl. PEYRE, « Le juge de l'exequatur : fantome ou réalité ? », *op. cit.*, p. 234 ; CA Paris, 1re ch. suppl., 12 mars 1985, *Rev. arb.*, 1985, p. 199.

(2) A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, *op. cit.*, p. 78 et s.

aimerions que le législateur insère dans cet article une disposition selon laquelle la violation de l'ordre public doit être manifeste, pour stopper toute interprétation large de cet article par la doctrine et la jurisprudence, car la vérification de la violation de l'ordre public conduit à l'examen de l'objet de la sentence arbitrale par le juge de l'exequatur en l'absence des deux parties. Et nous sommes alors dans ce cas devant un autre recours contre la sentence par le juge de l'exequatur, celui-ci faisant sans doute gravement obstacle à l'exécution de la sentence arbitrale.

66. Pour ce qui est du droit français qui ne précise pas si le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur de la sentence interne sur le fondement d'une violation de l'ordre public, comme il l'a fait pour l'ordonnance d'exequatur de la sentence internationale ou rendue à l'étranger, cette lacune peut conduire à une difficulté d'application. Il nous paraîtrait opportun que les législateurs français et égyptien prévoient que le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance lorsque la sentence contient un litige non arbitral ou lorsque la violation de la règle d'ordre public est manifeste pour mieux préciser le pouvoir du juge de l'exequatur.

**SECTION IV - LA CONTRARIÉTÉ DE LA SENTENCE
RENDUE AVEC UN JUGEMENT ÉTATIQUE**

67. Lorsque la sentence arbitrale est rendue contrairement à un jugement étatique, cela fait obstacle à toute reconnaissance ou exécution. Nous pouvons imaginer deux hypothèses, la première lorsque le jugement est rendu entre les mêmes parties et sur le même objet et la seconde lorsque le jugement est rendu, pendant le recours contre la sentence arbitrale, en sens contraire d'une autre sentence rendue sur le même objet et entre les mêmes parties.

Nous examinerons la position du droit français (sous-section I), la position du droit égyptien (sous-section II) et enfin nous présenterons un point de vue critique (sous-section III).

Sous-section I - La position du droit français

68. Le droit français ne prévoit pas le cas dans lequel la sentence arbitrale interne est rendue en contrariété avec un jugement, ce qui constitue un obstacle à l'exécution de la sentence. La Cour de cassation française a comblé cette lacune pour la sentence arbitrale étrangère, en précisant, le 10 juin 1997, que « l'existence d'une décision française irrévocable portant sur le

même objet entre les mêmes parties fait obstacle à toute reconnaissance en France d'une décision judiciaire ou arbitrale rendue à l'étranger incompatible avec elle »⁽¹⁾.

S'il n'en est rien pour la sentence interne, nous estimons que ce cas doit s'appliquer à la sentence arbitrale interne, car, il est difficile d'exécuter une sentence arbitrale rendue contrairement à un jugement étatique. En d'autres termes, l'acceptation de l'exécution d'une sentence arbitrale contraire à un jugement rendu auparavant nuit sans doute au système juridictionnel, surtout lorsque le jugement est susceptible d'exécution.

Dans cette hypothèse, nous sommes en présence deux parties placées dans deux positions juridiques différentes. Donc il faut trancher entre les deux décisions, en faveur de celle qui est rendue avant et qui devient obligatoire. Si le jugement étatique en droit français a l'autorité de la chose jugée dès qu'il est rendu⁽²⁾, l'article

(1) Cass., 1re ch. civ., 10 juin 1997, *Rev. arb.*, 1997, p. 376, note Ph. FOUCHARD ; Tribunal Supremo, 20 juin 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, somm., p. 864.

(2) La chose jugée, comme M. ROBERT l'explique que « a, bien entendu, entre les parties son effet négatif, en ce sens qu'entre les mêmes parties, ce qui en fait que l'objet ne peut plus être porté devant une autre juridiction », J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international privé, op. cit.*, p. 180, n° 209.

1484 de NCPC dispose que la sentence arbitrale l'a également dès qu'elle est rendue, et cette dernière s'attache à la contestation qu'elle tranche⁽¹⁾. Nous constatons que la jurisprudence française a considéré que l'autorité de la chose jugée de la sentence arbitrale est d'ordre privé, et non d'ordre public⁽²⁾, mais la solution est différente lorsque la sentence arbitrale est rendue contrairement à un jugement passé en force de chose jugée, car dans ce cas le problème concerne l'ordre public. La doctrine et la jurisprudence françaises ont donné un caractère de violation d'ordre public à la décision qui a statué sur les suites d'une précédente décision passée en force de chose jugée⁽³⁾. En effet, la Cour de cassation française a décidé que « si le moyen tiré de la chose jugée n'est pas d'ordre public, il en va différemment au cours d'une même instance, quand il est statué sur les suites d'une précédente décision passée en force

(1) *Id.*

(2) *Id.* ; M.-Cl. RONDEAU-RIVIER, « *L'arbitrage* », approfondi par E. LOQUIN, *op. cit.*, n° 83 ; CA Paris, 1re ch. suppl., 13 novembre 1987, *Rev. arb.*, 1989, p. 62, note G. COUCHEZ.

(3) Cass., 14 juillet 1967, *Bull. civ. IV*, n° 551, p. 466 ; Cass., 30 janvier 1975, *Bull. civ. V*, n° 41, p. 38 ; M.-Cl. RONDEAU-RIVIER, « *L'arbitrage* », approfondi par E. LOQUIN, *J.-Cl. Procédure civile*, Fasc. 1046, *commercial*, Fasc. 220, 1996., n° 83 ; J. NORMAND, « Action en justice, juridiction, organisation judiciaire et compétence », *RTD civ.*, 1976, p. 820 et s.

de chose jugée et d'une partie du litige dont le juge se trouve dessaisi »⁽¹⁾. Et la même position a été adoptée par la Cour d'appel de Paris⁽²⁾.

Il s'ensuit que le jugement doit passer en force de chose jugée, c'est-à-dire qu'il n'est pas susceptible de voies de recours ordinaires et doit être rendu avant la sentence arbitrale. Dans ce cas, le juge de l'exequatur doit refuser l'ordonnance d'exequatur. En d'autres termes, il peut de sa propre initiative refuser l'ordonnance d'exequatur, car ce cas concerne l'ordre public français⁽³⁾.

Sous-section II - La position du droit égyptien

Nous examinerons la position de l'article 58 al. 2-a de la loi sur l'arbitrage et la position de la doctrine et de la jurisprudence.

A - La position de l'article 58 al. 2-a

69. Selon l'article 58 de la loi sur l'arbitrage, le juge de l'exequatur ne peut ordonner l'exequatur qu'après avoir vérifié que la sentence « n'est pas en contradiction avec une décision rendue

(1) Cass., 22 mars 1982, *Bull. civ.* II, n° 48 ; CA Paris, 1re ch. suppl., 20 novembre 1981, *Gaz. Pal.*, 1982, somm. p. 6.

(2) CA Paris, 1re ch. suppl., 20 novembre 1981, *Gaz. Pal.*, 1982, somm., p. 6.

(3) J. NORMAND, « Action en justice, juridiction, organisation judiciaire et compétence », *op. cit.*, p. 820 et s.

avant par les juridictions égyptiennes sur l'objet du litige ».

Il est possible de faire plusieurs observations sur cet article : tout d'abord, le législateur égyptien précise que le jugement doit être rendu avant la sentence arbitrale. Ainsi, si le jugement est rendu après la sentence, le juge de l'exequatur ne doit pas refuser l'ordonnance, car selon l'article 55 de la loi sur l'arbitrage la sentence arbitrale a l'autorité de la chose jugée dès qu'elle est rendue. Ainsi, le jugement rendu après la sentence n'a pas la priorité d'exécution avant la sentence arbitrale.

Ensuite, ce texte n'indique pas si le jugement doit être définitif, il est évident que le juge doit refuser l'ordonnance d'exequatur lorsque le jugement est définitif, c'est-à-dire qu'il n'est pas susceptible de voies de recours ordinaires. En effet, la doctrine égyptienne suppose que le jugement doit être obligatoire, sinon le juge de l'exequatur ordonne l'exequatur.

B - La position de la doctrine et de la jurisprudence

70. La doctrine égyptienne est favorable à la position du droit égyptien, car dans ce cas le juge de l'exequatur évite l'exécution des deux décisions (un jugement et une sentence) rendues en sens contraire sur le même objet et entre les mêmes parties, d'autant plus que la Cour constitutionnelle ne peut pas juger le

conflit entre les deux décisions, car la compétence de cette cour concerne seulement les conflits entre deux décisions rendues par deux juridictions étatiques. En d'autres termes, la compétence de la Cour constitutionnelle ne concerne pas la sentence arbitrale rendue contrairement à un jugement, car la sentence a été rendue par un tribunal arbitral⁽¹⁾.

En réalité, pour refuser l'ordonnance d'exequatur, il est nécessaire que la sentence ait été rendue contrairement à un jugement et que ce jugement soit obligatoire, et enfin que la sentence ait été rendue après le jugement.

1 - La sentence rendue contrairement à un jugement

71. La doctrine égyptienne estime que, lorsque le juge de l'exequatur constate que la sentence arbitrale a été rendue sur le même objet et entre les mêmes parties que le jugement et que cette sentence va à l'encontre du jugement, il doit refuser l'ordonnance d'exequatur⁽²⁾.

(1) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 133.

(2) *Id.* ; M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2e éd., 1999, p. 296 ; Cass., 12 janvier 1956, inéd.

Un auteur a indiqué que l'interdiction de l'ordonnance d'exequatur de la sentence était destinée à assurer l'autorité de la chose jugée du jugement⁽¹⁾, alors qu'un autre estime que l'interdiction de l'ordonnance d'exequatur dans ce cas vient du fait que le législateur préfère le jugement rendu par la juridiction nationale⁽²⁾.

Nous pensons que le droit de l'arbitrage permet au juge de l'exequatur de refuser l'ordonnance dans ce cas pour éviter une situation très complexe, car il n'est pas logique d'exécuter deux décisions, l'une rendue par la juridiction étatique et l'autre rendue par l'arbitre sur le même objet et entre les mêmes parties. En effet, par l'interdiction de l'exequatur sur la base de la violation de l'ordre public interne, le juge de l'exequatur protège la force de la chose jugée du jugement. En autres termes le législateur ne préfère pas le jugement rendu par la juridiction égyptienne si la sentence est rendue contrairement à ce jugement, car ce dernier doit être

(1) A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage*, op. cit., p. 274.

(2) A. ABOU ELWAFI, *Les procédures d'exécution de droit civil et commercial*, éd. 6e, El-maarif, Alexandrie, 1876, n° 100, p. 228 ; A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, op. cit., p. 131 et 132.

rendu avant et être obligatoire, sinon le juge doit ordonner l'exequatur de la sentence.

2 - Le jugement est obligatoire

72. Le jugement rendu avant la sentence fait obstacle à son exécution. Sur ce point, un auteur exige que ce jugement soit obligatoire, c'est-à-dire qu'il ne soit pas susceptible de voies de recours ordinaires⁽¹⁾. En revanche, un autre auteur expose que ce jugement ne doit pas être susceptible de voies de recours ordinaires ni de voies de recours extraordinaires⁽²⁾, car ce jugement a la force probante et il est définitif. En conséquence, toute décision rendue contrairement à ce jugement n'est pas susceptible d'être exécutée.

Nous pensons que le jugement ne doit pas être seulement susceptible des voies de recours ordinaires, car de jugement devient définitif, c'est-à-dire qu'il est susceptible d'exécution forcée. En outre, l'interdiction de l'ordonnance d'exequatur de la sentence a pour but d'éviter la double exécution de décisions contraires.

(1) *Id.*

(2) M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, *op. cit.*, p. 296, n° 158.

3 - La sentence rendue après le jugement

73. Il est évident que le droit d'arbitrage précise que le jugement a été rendu avant la sentence. Ainsi, lorsque le jugement est rendu avant l'ordonnance d'exequatur, est-ce que le juge doit ou non refuser l'exequatur de la sentence, surtout si le jugement devient définitif avant l'ordonnance d'exequatur ? Le problème demeure controversé, car le silence du texte à ce sujet peut inciter à répondre par la négative. En effet, nous pensons comme certains auteurs⁽¹⁾ que le jugement doit être rendu avant la sentence, car l'autorité de la chose jugée de la sentence doit être respectée par le tribunal étatique, c'est-à-dire que le jugement rendu après la sentence viole l'autorité de la chose jugée attachée à cette sentence. Ce jugement rendu avant ne fait pas obstacle à l'exécution de la sentence arbitrale.

Si une partie du jugement est rendue avant la sentence, cette partie de la sentence qui est contraire à la partie de jugement rendu n'est pas susceptible d'être revêtue de l'exequatur.

(1) V. A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, *op. cit.*, marge n° 90, p.76 ; M. ABDOU ELMAGID, *Les bases générales de l'arbitrage international et interne*, El-maarif, 2000, p. 406.

Sous-section III - Point de vue critique

74. Lorsque la partie condamnée n'est pas présente lorsqu'est rendue l'ordonnance d'exequatur, il est difficile pour le juge de savoir s'il y avait un jugement obligatoire rendu avant la sentence. Nous pensons que la partie condamnée devait envoyer une lettre recommandée à la juridiction compétente pour l'exequatur pour l'informer qu'il existe un jugement obligatoire avant la sentence⁽¹⁾. En effet, la loi n'interdit pas au juge de inviter la partie contre laquelle l'exécution est demandée⁽²⁾.

427. De fait, un auteur estime que si la partie condamnée ne demande pas le refus l'ordonnance par le juge de l'exequatur, cela signifie que la partie condamnée renonce tacitement au jugement rendu avant l'exequatur, car ce n'est pas d'ordre public. En outre, le juge doit considérer que la participation de la partie condamnée à la

(1) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, op. cit., p. 133 ; F. WALY, « L'action en annulation et la force exécutoire selon le droit égyptien sur l'arbitrage n. 27- 1994 », Le Caire, conférence sur le nouveau droit égyptien de l'arbitrage, 13-21septembre 1994, p. 13 ; A. HINIDY, *L'exécution des sentences arbitrales*, Dar Elganaa Elgadida, 2001, p. 95 ; F. WALY, *L'exécution forcée*, op. cit. p. 106 ; R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, op. cit., p. 150. ; M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 296, n° 158.

(2) CA le Caire, 28 janvier 2004, inédit.

procédure d'arbitrage a valeur de renonciation au jugement⁽¹⁾. Nous estimons que cette opinion n'est pas acceptable, car le texte 58-2-a ne précise pas que la partie concernée doit demander le refus de l'ordonnance d'exequatur ; ainsi, si le juge de l'exequatur a connaissance de l'existence d'un jugement obligatoire rendu avant la sentence, il doit refuser l'exequatur sans demande de la partie condamnée.

75. En réalité, le texte de l'article 58-2-a permet au juge de refuser l'ordonnance lorsque la sentence a été rendue contrairement au jugement avant. Ce texte concerne seulement le jugement rendu par les juridictions égyptiennes⁽²⁾. Si la sentence arbitrale a été rendue après une autre, nous pensons avec les autres auteurs⁽³⁾ que cette dernière a l'autorité de la chose jugée. Ainsi, la deuxième sentence n'est pas susceptible d'exécution forcée, car elle est viole l'autorité de la chose jugée de la première sentence. En effet, la deuxième sentence viole l'ordre public⁽⁴⁾.

(1) M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 296, n° 158.

(2) Les travaux préparatoires du droit civil égyptien, 1re partie, 20 février 1994, p. 32.

(3) A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, op. cit., marge n° 90.

(4) CA le Caire, com., 26 mars 2003, inéd.

76. La sentence arbitrale rendue contrairement à un jugement soulève un problème concerne la compétence du tribunal étatique par rapport à la compétence du tribunal arbitral. En effet, le tribunal étatique ne peut pas juger un litige s'il existe une convention d'arbitrage, et sa décision n'exécute pas. Si la convention d'arbitrage a été conclue après le jugement étatique, est ce que celle-ci est considérée comme une renonciation au jugement étatique et la sentence arbitrale rendue après le jugement doit être exécuté ? Nous pensons que si le jugement a seulement l'autorité de la chose jugée, cette autorité est d'intérêt privé. Ainsi, les parties peuvent renoncer ce jugement par convenir de la convention de l'arbitrage. Or, lorsque le jugement a la force exécutoire, nous estimons que les parties ne peuvent pas recourir à l'arbitrage pour protéger la force de la chose jugée du jugement.

**SECTION V - ABSENCE DE NOTIFICATION DE LA
SENTENCE A LA PARTIE CONDAMNEE EN DROIT
EGYPTIEN**

77 . L'article 58-2-c de la loi égyptienne sur l'arbitrage dispose que l'exécution ne peut être ordonnée si la sentence arbitrale n'a pas été valablement notifiée à la partie qui a succombé. La doctrine égyptienne⁽¹⁾ estime que le législateur égyptien a prévu cet obstacle à l'exécution de la sentence pour assurer la notification de la sentence arbitrale à la partie condamnée pour qu'elle puisse exercer l'action en annulation, car le délai de l'action en annulation est de 90 jours⁽²⁾. Ce délai suspend l'exécution de la sentence arbitrale⁽³⁾ et commence à partir de la date de la notification de la sentence arbitrale à la partie condamnée. Ainsi, le juge de l'exequatur doit s'assurer que la sentence a été notifiée à la partie condamnée depuis 90 jours pour ordonner d'exequatur.

(1) A. Elsaid ELSAUIT, *L'arbitrage*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2002. p. 274 ; A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, *op. cit.*, p. 131.

(2) Art. 54 de la loi sur l'arbitrage.

(3) *Infra*, p. 000

78. La partie adverse peut prouver la notification de la sentence arbitrale à la partie condamnée par deux moyens, soit par les arbitres soit par elle-même. Selon l'article 44-1 de la loi sur l'arbitrage, « dans un délai de trente jours à compter de la date de son prononcé, le tribunal arbitral remet à chacune des deux parties une copie de la sentence signée des arbitres qui l'on approuvée ». En effet, la partie bénéficiaire prouve que l'autre partie s'est va remettre un copie de la sentence signé par les arbitres. En outre, la partie bénéficiaire peut également prouver que la notification a été faite par acte d'huissier de justice, selon les règles générales du Code de procédure civile égyptien⁽¹⁾. Il s'ensuit que le juge de l'exequatur doit s'assurer que la sentence a été portée à la connaissance de la partie condamnée avant l'ordonnance d'exequatur, sinon il doit refuser l'ordonnance d'exequatur.

79. Nous pensons que ce cas est critiquable, car si cette procédure est acceptable pour le jugement, elle est inopportune en cas de procédure d'arbitrage. Si le projet de la loi sur l'arbitrage ne comportait pas ce cas, la dernière rédaction par le législateur le prévoit⁽²⁾.

(1) A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2003, p. 131.

(2) V. M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, op. cit., p. 296, n° 158.

CONCLUSION GENERALE

Il est observable que les droits français et égyptien permettent au juge de l'exequatur de refuser l'exécution de la sentence arbitrale interne. Il est évident que le juge de l'exequatur n'a pas pouvoir de jugée approfondiement la sentence arbitrale pour établir le refus de l'exécution de la sentence arbitrale.

Le rôle du juge de l'exequatur, tant en droit français et qu'en droit égyptien, est limité par deux principes : ce rôle est formel et il est limité. Son action relève de son imperium et non de son pouvoir de juridiction. Ainsi, il n'est ni juge d'appel ni juge de la voie de la nullité; il est tout simplement requis pour apposer son sceau. En d'autres termes, il lui est interdit de connaître du fond du litige ou des nullités.

Nous pouvons souligner que la procédure d'exequatur est simple et rapide dans son déroulement, ne fait pas l'objet d'un débat contradictoire entre les parties. Pour cela, le juge de l'exequatur ne peut pas, d'une manière générale, exercer un contrôle approfondi, puisque les parties ne peuvent participer à ce contrôle en formulant à l'intention du juge leurs observations. Mais il peut vérifier la sentence pour établir les motifs de refus de l'exequatur.

Les obstacles à l'exécution devant le juge de l'exequatur se rencontrent en général dans deux cas, lorsque la sentence est manifestement contraire à l'ordre public selon les droits français et égyptien et lorsque la sentence ne respecte pas la convention des parties. Le droit français distingue les motifs de refus de l'exécution de la sentence interne de ceux concernant la sentence internationale ou étrangère. En revanche, la loi égyptienne sur l'arbitrage se limite à un certain nombre de motifs uniques contre la sentence interne et internationale ou rendue à l'étranger.

Nous pouvons énoncer plusieurs propositions :

lesquelles le juge de l'exequatur peut refuser l'ordonnance d'exequatur de la sentence interne, comme il l'a fait pour l'ordonnance d'exequatur de la sentence internationale ou rendue à l'étranger. Cette lacune peut conduire à une difficulté d'application. Il est évident que le pouvoir du juge de l'exequatur est empreint d'équivoque. Il nous paraîtrait opportun que les législateurs français et égyptien précisent clairement le domaine du pouvoir du juge de l'exequatur.

Pour cela, nous pouvons mentionner que les législateurs français et égyptien doivent prendre en considération la rapidité de l'exécution de la sentence, l'intérêt des parties, le commerce

international et mettre en œuvre le pouvoir gracieux du juge de l'exequatur.

A notre avis, une bonne codification des motifs de refus de l'exequatur exigerait que ceux-ci soient limités à trois catégories:

A- le défaut manifeste de convention d'arbitrage.

B- l'absence manifeste de décision définitive rendue par un arbitre. En effet, le juge de l'exequatur est semblable à un juge des référés, il ne soulève pas d'office les vices de la sentence, sauf s'ils sont évidents et ne concernent pas le fond de cette sentence, et s'ils sont graves.

C- La détermination de certains cas conduit à la violation de l'ordre public interne, si l'objet du litige n'est pas susceptible de l'arbitrage. Il est évident que la notion de violation manifeste de l'ordre public interne est assez complexe, vague, car il est difficile de déterminer les cas de violation de l'ordre public par le juge de l'exequatur, d'autant plus que ce juge n'a pas le pouvoir de vérifier l'objet de la sentence arbitrale pour déterminer cette violation. En effet, le contrôle de la violation de l'ordre public exige dans certains cas d'examiner l'objet de la sentence arbitrale. Pour cela, nous voudrions que l'examen de la violation de l'ordre public interne relève de la

compétence de la Cour de recours contre la décision du juge de l'exequatur. Pour cette raison, nous souhaiterions que les législateurs français et égyptien établissent des règles qui précisent le domaine de la violation de l'ordre public interne et international devant le juge de l'exequatur.

SOMMAIRE

CHAPITRE I- La limitation des cas de refus de l'ordonnance

Section I- La position du droit français

Sous-sectionI- la position du législateur français

Sous-sectionII - la position de la jurisprudence

Sous-sectionIII- la position de la doctrine

Section II- La position du droit égyptien

Sous-sectionI - la position du législateur et la position de la doctrine

sous-sectionII- la position de la jurisprudence

Section III- Position critique

CHAPITRE II - les motifs de refus de l'ordonnance d'exequatur

Section I- le défaut de base conventionnelle de l'arbitrage

Sous-section I- la position de la jurisprudence et de la doctrine françaises sous-section II -la position de la jurisprudence et la doctrine égyptiennes

Sous-section III- nous présenterons nos propositions

Section II- l'inexistence flagrante et l'absence de mentions obligatoires dans la décision des arbitres

Sous-section I-l'inexistence de la sentence elle-même

Sous-section II-les défauts de mentions obligatoires dans la sentence arbitrale,

sous-sectionIII-la propositions

Section III- la violation à l'ordre public interne

sous-section I-la position du droit français

sous-section II- la position de droit égyptien

sous-section III- position critique.

Section IV- la contrariété de la sentence rendue avec un jugement étatique

sous-section I-position du droit français,

sous-section II-la position du droit égyptien

sous-section III-point de vue critique.

Section V- l'absence de notification de la sentence à la partie condamnée en droit égyptien.

BIBLIOGRAPHIE

1- En langue française

- RONDEAU-RIVIER M.-Cl., note sous l'arrêt CA Dijon, 23 avril 2002, et Tribunal de Chaumont, 31 janvier 2001, *Rev. arb.*, 2002, p. 747.
 - RONDEAU-RIVIER M.-C., « L'arbitrage, la sentence, », refondu par E. LQUIN, *J.-Cl, Procédure civile*, Fasc. 1046, *commercial*, Fasc. 220, 1996.
 - RONDEAU-RIVIER M.-Cl., note sous arrêt de Cass. 2^e ch. civ., 21 février 2004, *Rev. arb.*, 2004, p. 365.
 - RONDEAU-RIVIER M.-Cl., note sous Cass. 1^{re} ch. civ., 14 décembre 1983, *Rev. arb.*, 1984, p. 483.
 - RONDEAU-RIVIER M.-Cl., note sous l'arrêt de CA Paris, 1^{re} ch. suppl., 24 octobre 1991, CA, 1^{re} ch. suppl., 21 novembre 1991, *Rev. arb.*, 1992, p. 503 et s.
 - A.-M. ZAMZAM, *Les lois de police dans la jurisprudence étatique et arbitrale*, Thèse Dijon, 2003, p. 316.
- CH. CARABIBER, « L'arbitrage international et la réserve de l'ordre public », *Rev. arb.*, 1956, p. 118.

- CH. CARABIBER, « L'arbitrage international et la réserve de l'ordre public », *Rev. arb.*, 1956, p. 124.
- Ch. JARROSSON, note sous l'arrêt CA Paris, 14 octobre 1993, *Rev. arb.*, 1994, p. 171
- E. LOQUIN, « Pouvoirs et devoirs de l'amiable compositeur », *Rev. arb.*, 1985, p. 199, spéc. p. 225 et s.
- F.-Ch. JEANTET, « L'accueil des sentences étrangères ou internationales dans l'ordre juridique français », *Rev. arb.*, 1981, p. 505.
- GUINCHARD, « Arbitrage en droit interne », *Rép. Pr. civ. Dalloz*, T. 1, n° 364, p. 40.
- J. NORMAND, « Action en justice, juridiction, organisation judiciaire et compétence », *RTD civ.*, 1976, p. 820 et s.
- J. ROBERT, *L'arbitrage, droit interne et droit international privé*, Paris, Dalloz, 6^e éd., 1993.
- J. THIEFFRY, « L'exécution des sentences arbitrales », *Rev. arb.*, 1983, p. 42
- J.-B. RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, LGDJ, 1999, n° 41, p. 29.

- J.-Cl. PEYRE, « Le juge de l'exequatur : fantôme ou réalité ? », *Rev. arb.*, 1985, p. 231.
- J.-L. DELVOLVE, « Essai sur la motivation des sentences arbitrales », *Rev. arb.*, 1989, p.149, spéc. p. 165.
- L. CADIET, *Droit judiciaire privé*, Paris, Litec, 2^e éd., 1998, p. 863, n° 2050.
- L. IDOT, note sous l'arrêt CA Paris, 19 mars 1991, *Rev. arb.*, 1991, p. 481 et s.
- L. IDOT, note sous l'arrêt CA Paris, 20 janvier 1989, *Rev. arb.*, 1989, p. 298 et s.
- M. de BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage*, *Juridictionnaires Joly*, 1983, n° 407 p.
- P. DELLET et E. MEZGER, « L'arbitrage international dans le nouveau Code de procédure civile », *Rev. crit. DIP*, 1981,, p. 635.
- P. LEVEL, « L'arbitrabilité », *Rev. arb.*, 1992, p. 222.
- P. MAYER, « La sentence contraire à l'ordre public au fond », *Rev. arb.*, 1994, p. 641.
- Ph. BERTIN, « Le rôle du juge dans l'exécution de la sentence arbitrale », *Rev. arb.*, 1983, p. 281.

- Ph. MALAURIE, *L'ordre public et le contrat*, Thèse Paris, préface P. Esmein, p. 261.
- R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.
- R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.
- R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JPC*, 1961, 1, 1660.
- R. BOULBES, « Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur », *JCP*, 1961, I, 1660 .
- R. PERROT, *Institutions judiciaires, Montchrestien*, 8^e éd., 1998, p. 59, n°61.
- S. RASHIDE, *L'arbitrage international privé*, 1^{er} vol., *Dar Dar an-Nahda alarabia*, 1984, n° 205, p. 393 ;
- Traité de l'arbitrage commercial international*, sous la direction de Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, Paris, Litec, 1996, p. 333, n° 539.
- X. de MELLO, « Arbitrage et droit communautaire », *Rev. arb.*, 1982, p. 356 et s.

2 - En langue arabe

- A. ELSAID ELSAUIT, *L'arbitrage*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2002.
- A. ABDOU ELFATAH, « La sentence arbitrale dans la loi de procédure civile de l'union n° 11, 1992 et la loi égyptienne sur l'arbitrage n° 17, 1994 et la loi française, *Rev. S. D.*, 1994, p. 298.
- A. ABDOU-EFATAH, *L'arbitrage en droit au Koweït*, Université de Koweït, 1990.
- A. ABDU-LFFATAH, *Les règles de l'exécution forcée dans le Code de procédure civile égyptien*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2001.
- A. ABOU EL-WAFA, *La convention d'arbitrage et ses procédures*, *El-maarif*, 1974
- A. ABOU EL-WAFA, *L'arbitrage dans le droit des pays arabes*, *El-maarif*, 1^{re} éd., p. 57.
- A. ABOU ELWAFI, *Les procédures d'exécution de droit civil et commercial*, éd. 6^e, *El-maarif*, Alexandrie, 1876, n° 100, p. 228 ;

- A. ABOUELWFA, *La théorie des jugements en droit de la procédure civile et commerciale*, éd. 6^e, 1989, Dar El-maarif, p. 17.
- A. AL-HADIDI, *L'exécution forcée*, Dubaï, 1^{re} éd., 2000.
- A. BARAKAT, *Le contrôle sur la constitutionnalité des règles d'arbitrage*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2003.
- A. BIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, Le Caire, Dar An-nahda Al-arabia, 2^e éd., 1999.
- A. ELKHOLY, « Les tendances générales en droit égyptien de l'arbitrage », conférence sur le nouveau droit égyptien de l'arbitrage, 21-13 septembre 1994, p. 27.
- A. HINIDY, *L'exécution des sentences arbitrales*, Dar Elganaa Elgadida, 2001.
- A. MABROUK, *Le système juridique de l'exécution de la sentence arbitrale*, 2^e éd., Dar Dar an-Nahda alarabia elarabia, 2002, n° 86, p. 73.
- A. MAHIR ZAKLOLO, *Les principes de l'exécution*, Le Caire, Maktabat Abdu-llah Wahba, 3^e éd., 1994.
- A. MOHAMAD HASHISH, *La force exécutoire de la sentence arbitrale*, 2000, Dar Elnahada, p. 92

- A. MOHAMAD HASHISH, *La force exécutoire de la sentence arbitrale*, 2000, *Dar Dar an-Nahda alarabia*, p. 92 ;.
- A. SAID KASIM, *Relativité de la convention l'arbitrage*, *Dar Dar an-Nahda alarabia*.
- ABO-EL. ALI ABO-ELA ELNIMR, *Le délai de l'arbitrage*, 1^{re} éd., *Dar Dar an-Nahda alarabia*.
- F. WALY, « L'action en annulation et la force exécutoire selon le droit égyptien sur l'arbitrage n. 27- 1994 », Le Caire, conférence sur le nouveau droit égyptien de l'arbitrage, 13-21septembre 1994.
- F. WALY, *L'exécution forcée*, Le Caire, *Dar An-nahda Al-arabia*, 1995.
- H. ELDINE FATHI NASSIF, *La règle de l'interdiction faite aux juridictions étatiques de juger l'objet du litige soumis à l'arbitrage*, *Dar Dar an-Nahda alarabia*, 2001 .
- M. ABDOU ELMAGID, *Les bases générales de l'arbitrage international et interne*, *Elmaarif*, 2000, p. 397.
- M. ABDOU ELMAGID, *Les bases générales de l'arbitrage international et interne*, *El-maarif*, 2000, p. 406.

- M. AHMAD ABDOLA ELGHIBILI, *L'arbitrage en droit yéménite*, thèse, Alexandrie, 1996.
- M. AHMAD ELBIRIRY, *L'arbitrage commercial international*, éd. 2, 1999, *Dar El-nahda*, p. 362
- M. BYRYRY, *L'arbitrage commercial international*, Le Caire, *Dar An-nahda Al-arabia*, 2^e éd., 1999, p. 296, n° 158.
- M. ELBARAY, *L'arbitrage commercial international*, 2^e éd, 1999, *Dar El-nahda*, n° 159, p. 297 .
- M. GAMAL et OK. ABDO ELAL, *L'arbitrage en matière internationale et privée*, 1^{er} vol., 1998, n° 102, p. 153 et s.
- M. HASHIME, *La théorie générale de l'arbitrage*, 1^{er} vol., *Dar alfikr arabi*, 1990,
- M. R. ALMIKATY, *L'exécution des sentences arbitrales internes*, thèse, Le Caire, 1996.
- M.-H. FAHMY, *Exécution des jugements et les décisions de saisie provisoire*, 2^e éd., 1994, p. 67.