

Numéro du répertoire 2021 / 8540
Date du prononcé 16 NOV. 2021
Numéro du rôle 2020/AR/252

Expédition

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le € CIV	le € CIV	le € CIV

Non communicable au
receveur

Arrêt définitif

Cour d'appel
Bruxelles

Arrêt

17ème chambre
affaires civiles

Présenté le
Non enregistrable

COVER 01-00002417315-0001-0032-01-01-1



En cause de :

REPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN, représentée par son ministre de la Justice, dont le ministère est établi à 010000 ASTANA - KAZAKHSTAN, Left Bank, Mangilik El Street 8, House of Ministries 13,

partie appelante,

représentée par Maîtres NUYTS Arnaud, HOUBBEN Michaël et DEGROOF Julien, avocats à 1000 BRUXELLES, boulevard de l'Empereur 3,

plaideurs : Maîtres NUYTS Arnaud et HOUBBEN Michaël,

Contre :

1. **STATI Anatolie**, domicilié à CHISINAU, MD-2008 – MOLDAVIE, Dragomina street, 20,
2. **STATI Gabriel**, domicilié à CHISINAU, MD-2008 – MOLDAVIE, Ghiocelilor street, 1 A,
3. **ASCOM GROUP S.A.**, société de droit étranger dont le siège social est établi à CHISINAU, MD-2009 – MOLDAVIE, Mateevici street, 75 A,
4. **TERRA RAF TRANS TRADING LTD**, société de droit étranger dont le siège social est établi à GIBRALTAR, Line Wall Road, 13/1

parties intimées,

représentées par Maîtres JACMAIN Sophie, van DROOGHENBROECK François et BRIJS Stan, avocats à 1000 BRUXELLES, chaussée de La Hulpe, 120,

plaideurs : Maîtres van DROOGHENBROECK François et JACMAIN Sophie.



Vu les pièces de la procédure, notamment:

- l'ordonnance d'exequatur, rendue par le tribunal de première instance francophone de Bruxelles en date du 11 décembre 2017;
- la citation en tierce- opposition du 2 février 2018;
- le jugement, rendu par le tribunal de première instance francophone de Bruxelles en date du 20 décembre 2019;
- la requête d'appel, déposée au greffe de la cour en date du 17 février 2020;
- l'arrêt interlocutoire du 17 novembre 2020;
- les pièces déposées.

Le litige concerne essentiellement la mise à néant de l'ordonnance d'exequatur du 11 décembre 2017.

La République du Kazakhstan (ci-après le Kazakhstan) demande (en résumé) de/ d':

- constater que la sentence arbitrale du 19 décembre 2013, rectifiée par sentence du 17 janvier 2014 ne pouvait et ne peut pas être reconnue ou exécutée en Belgique;
- ordonner l'annulation et la rétractation de l'ordonnance d'exequatur du 11 décembre 2017;
- déclarer non fondé l'appel incident des Stati;
- condamner les Stati aux dépens des deux instances, en ce compris une indemnité de procédure de 13.000 euros par instance.

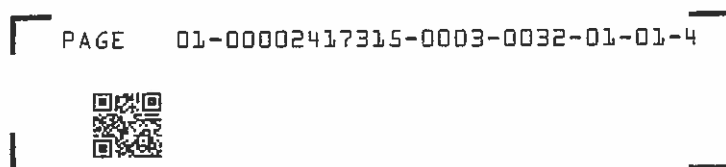
Les consorts Stati, la société Ascom Group et la société Terra Raf Trans Trading, (ci-après les Stati) demandent:

‘ A titre principal : rejeter l'appel principal du Kazakhstan et accueillir l'appel incident des Stati ;

- *À titre subsidiaire : rejeter l'appel principal du Kazakhstan ;*
- *En toute hypothèse donc :*
 - *que ce soit par substitutions de motifs propres ou par confirmation totale ou partielle du jugement dont appel, confirmer intégralement l'exequatur du 11 décembre 2017 ;*
 - *condamner le Kazakhstan aux dépens des deux instances,*

Dépens :

- *Frais de signification de l'Ordonnance d'exequatur: 19.946,87 EUR*



- Indemnité de procédure en première instance: 36.000 EUR
- Frais de signification du Jugement dont appel du 20 décembre 2019: 4.105,30 EUR
- Indemnité de procédure en appel: 39.000 EUR
- TOTAL : 99.052,17 EUR'

1. Les fins des non-recevoir invoqués par les Stati

1.1. L'autorité de la chose jugée dont jouit la sentence arbitrale

Le litige actuel ne remet pas en question la sentence arbitrale. La cour ne procède pas à une révision au fond de la sentence.

Contrairement à ce que prétendent les Stati, l'appel du Kazakhstan ne vise pas la réformation ou la révision de la sentence, mais le refus de l'exequatur. L'objet de cette demande diffère essentiellement de celles que le Kazakhstan avait formulées dans le cadre de la procédure introduite devant le tribunal arbitral.

Il diffère également fondamentalement de l'objet du litige qui a abouti à l'arrêt de cette cour du 29 juin 2021 dans lequel la cour ne s'est pas prononcée sur la question de l'exequatur.

L'autorité de la chose jugée dont jouit la sentence n'empêche dès lors pas la cour d'examiner les moyens de refus de l'exequatur et ce indépendamment de ce que d'autres juridictions saisies d'une demande en annulation de la sentence arbitrale ou d'une demande en reconnaissance et exécution de la sentence arbitrale ont décidé.

En ce qui concerne les décisions en matière d'exequatur, les Stati affirment d'ailleurs : *'Or, les décisions relatives à la reconnaissance ou au refus d'un exequatur n'ont d'effet contraignant que dans la juridiction où l'exequatur a été demandé. Les autres juridictions – y compris les juridictions belges – ne sont donc pas liées par ce jugement anglais (« exequatur sur exequatur ne vaut »).*

Il est évident que cette conséquence vaut tout aussi bien pour les décisions d'exequatur dans d'autres pays.

Le contrôle de la cour en tant que juge de l'exequatur ne porte pas sur (la valeur intrinsèque de) la sentence arbitrale, qui - en cas de refus de l'exequatur et donc de refus de



l'intégration de la sentence arbitrale dans l'ordre juridique belge, ce qui n'est en rien inconciliable avec l'autorité de la chose jugée de la sentence arbitrale - demeurera inchangée.

L'argument des Stati que le tribunal arbitral est tenu d'investiguer la fraude alléguée par une des parties et qu'il doit lui-même en prendre l'initiative lorsque les documents qui sont produits en cours de procédure sont de nature à penser que des faits frauduleux contraires à l'ordre public international sont en cause implique nécessairement que les arbitres soient correctement informés et que si des états financiers audités sont produits dont la fiabilité est mise en exergue, ils peuvent s'y fier et examiner les arguments des parties compte tenu de cette information présentée comme correcte.

Il est évident que s'il s'avère par après que les arbitres ont été trompés par une des parties, cette constatation entraîne une violation des droits de la défense de la partie qui n'a pas pu organiser sa défense en connaissance de cause devant le tribunal arbitral.

Quant au fait que les arbitres n'ont pas *expressis verbis* utilisé le terme '*états financiers audités*' ne justifie pas de conclure que les arbitres n'auraient accordé aucune importance au caractère audité des états financiers produits. Puisque les états financiers étaient présentés comme audités, les arbitres ne devaient plus y insister: Ils pouvaient les considérer comme tels et fonder leur analyse au fond sur ces états financiers qu'ils considéraient comme fiables et corrects.

Quant au fait qu'il appartient au juge de l'exequatur de respecter les conclusions du tribunal arbitral et sa décision souveraine en ce qui concerne une éventuelle fraude investiguée dans la procédure d'arbitrage, il n'empêche pas le juge de l'exequatur dans le cadre de cette procédure indépendante de la procédure d'arbitrage et des procédures en annulation subséquentes, d'examiner si des manoeuvres frauduleuses et / ou de nouveaux éléments inconnus pour les arbitres et délibérément cachés par une des parties auraient pu avoir un impact important sur la décision du tribunal arbitral au point d'en refuser l'exequatur.

Il découle de ce qui précède que cette fin de non-recevoir ne peut aboutir.

1.2. L'autorité de la chose jugée des décisions suédoises



Les décisions suédoises visées sont les suivantes:

- l'arrêt de la cour Svea de Stockholm, ci- après 'la cour de Svea', du 9 décembre 2016
- l'arrêt de la Cour Suprême du 24 octobre 2017
- l'arrêt de la cour de Svea du 9 mars 2020
- l'arrêt de la Cour Suprême du 18 mai 2020.

Le Kazakhstan invoque l'article 2 du Code de droit international privé (CODIP) comme base de sa thèse qu'en l'espèce, les dispositions du CODIP ne devraient pas s'appliquer.

A juste titre et pour de justes motifs exposés sous le point 3.2.a du jugement a quo, p. 15-16, que la cour considère comme repris ici en ce qui concerne les 4 décisions susmentionnées qui visaient l'annulation de la sentence arbitrale, le premier juge a décidé que les règles supplétives prévues par le CODIP s'appliquent.

Cette constatation n'empêche pas le juge de l'exequatur d'exercer son contrôle portant sur la question de l'exequatur de la sentence arbitrale en Belgique.

L'autorité de la chose jugée des décisions suédoises ne s'étend pas à des prétentions qui n'ont pas fait l'objet du débat. Or, la demande d'annulation d'une décision ne s'identifie pas à celle de rendre exécutoire cette même décision.

Le fait d'avoir déclaré non fondé un recours en annulation d'une sentence arbitrale et d'avoir rejeté un recours en révision à l'encontre d'une décision de refus de l'annulation de la sentence arbitrale dans le pays du siège de l'arbitrage n'implique pas que la sentence arbitrale doit automatiquement être revêtue de l'exequatur en Belgique. Il ne prive pas le juge de l'exequatur qui a l'obligation de rechercher si - compte tenu des circonstances concrètes de la cause - existent des motifs de refus d'exequatur en Belgique, de sa faculté d'examiner si la sentence arbitrale et/ ou son exécution sont contraires à l'ordre public (voir l'article 1723,2° C.jud. applicable).

La cour qui décide de l'exequatur de la sentence arbitrale n'est pas liée par une décision étrangère rejetant l'annulation de cette même sentence.

Les décisions de 2016 et de 2017 sont antérieures à la découverte des nouveaux éléments de preuve '*reconnues fausses*' et / ou des agissements frauduleux invoqués par le Kazakhstan dans le cadre du débat actuel.



Il est ainsi établi que dans ces décisions, les juridictions suédoises ne se sont pas prononcées sur l'existence d'agissements frauduleux découverts par après.

Quant aux décisions suédoises de 2020, elles ne se prononcent pas non plus sur les nouvelles preuves d'agissements illicites et frauduleux invoqués par le Kazakhstan qui en a pris connaissance postérieurement à la sentence.

Dans sa décision du 9 mars 2020 la cour de Svea a rejeté la seconde demande d'annulation de la sentence arbitrale après avoir considéré que l'information fournie par le Kazakhstan montre que l'action est fondée sur des circonstances qui auraient pu être invoquées dans la procédure précédente (*'circumstances which could have been relied on in the previous case'*, pièce 2.9 des Stati), ce qui prouve que la cour de Svea n'a pas pris connaissance de la correspondance KPMG de 2019, dont notamment

- la décision de KPMG de considérer les rapports d'audit qu'elle avait établis comme des états financiers auxquels aucune foi ne peut être accordée,
- la demande expresse de KPMG de *'prendre immédiatement toutes les mesures nécessaires pour empêcher que du crédit soit encore - ou à l'avenir- accordé aux rapports d'audit émis par KPMG'* (pièce 9.10 du Kazakhstan)
- la déposition de M. Artur Lungu en 2019 (voir pièces 8 du Kazakhstan).

Les Stati ont d'ailleurs également sciemment tu, dans les procédures d'annulation suédoises, la vérité en ce qui concerne:

- les préoccupations inquiétantes de KPMG déjà exprimées dans le courrier du 26 février 2016 (pièce 9.2. du Kazakhstan), qui avaient amené KPMG à demander des explications et des preuves à l'appui au sujet des problèmes suivants :

'1. Tels que présentés par Ascom Group S.A. lors des audiences [en Suède], les coûts de construction de la Centrale LPG, tels que repris dans les états financiers de TNG, comprenaient, entre autres, un management fee de USD 43,852,108 facturé par Perkwood Investment Ltd (« Perkwood »), qui était le fournisseur principal des matériaux et équipements pour la construction de la Centrale LPG.

2. Tel que présenté par Ascom Group S.A. lors des audiences [en Suède], Perkwood est une partie liée de TNG, ce dernier appartenant au Ascom Group S.A, et est contrôlée par vous.

3. Perkwood n'était pas une entité opérationnelle qui déposait des comptes dormants et le véritable fournisseur des équipements de la Centrale LPG était TGE Gas GmbH et les coûts de ces équipements étaient significativement différents des coûts correspondant facturés par Perkwood à TNG.'

se réservant le droit *'d'empêcher que toute foi soit accordée à l'avenir à nos rapports d'audit*



et en particulier de retirer nos rapports d'audit et d'informer de ce retrait toutes les parties qui, à notre avis, continuent à donner foi à ces rapports, comprenant, sans limitation, le Ministère Kazakh de la Justice et la Cour d'appel SVEA.'

- et sa réponse contenant un questionnaire qui ne porte pas sur le fond mais sur les sources d'information de KPMG, des communications au sujet des problèmes soulevés par KPMG dans son courrier précédent, et ce non sans - en termes non équivoques - rappeler à KPMG ses '*obligations professionnelles et ses (vos) responsabilités envers vos clients*' et sous la menace de tenir KPMG responsable '*au cas où vous choisiriez de ne pas collaborer avec nous et/ou de retirer vos rapports d'audit*' (pièce 9.3 du Kazakhstan), réponse sur laquelle les Stati ne sont plus revenus par après de sorte que KPMG n'a jamais obtenu les informations demandées.

-
Cette affirmation démontre clairement que les Stati se rendaient compte de l'importance que présentaient les rapports d'audit de KPMG pour sauvegarder la crédibilité de leur argumentation développée dans le cadre de la procédure suédoise en annulation de 2016 (pièce 2.1. des Stati, p.21 et 24).

Agissant de la sorte les Stati ont trompé d'abord KPMG lors de l'établissement des rapports d'audit des états financiers produits dans le cadre de la procédure arbitrale, mais également les juridictions suédoises auxquelles les Stati avaient fait croire que, lors de l'établissement des comptes financiers annuels de TNG, KPMG disposait de toute l'information à teneur correcte et nécessaire à cette fin et qu'elle était au courant du statut réel de Perkwood.

Il en résulte que - même si les juridictions suédoises n'ont pas annulé la sentence arbitrale et ont rejeté sur la base de motifs purement procéduraux les recours en révision introduits par le Kazakhstan - ces décisions n'empêchent pas la cour d'examiner les moyens d'exequatur avancés par le Kazakhstan et sur lesquels aucun débat n'a été tenu devant les juridictions suédoises qui ne se sont pas prononcées quant à ce.

Ni le tribunal arbitral, ni la cour de Svea n'ont tenu compte de la décision de KPMG de '*retirer*' ses rapports d'audit, cette information étant inconnue à cette époque. Ils n'ont pas non plus pu tenir compte de la tromperie des Stati qui ont délibérément induit en erreur les juridictions suédoises et qui - en connaissance de cause - ont empêché que ces juridictions aient pu juger sur la base de toutes les informations et preuves disponibles.

Les Stati font valoir - à titre principal - qu'il n'appartient pas à la cour de '*réexaminer*' les décisions des juridictions suédoises. Cette affirmation n'est pas contestée ni contestable.



Le litige actuel ne concerne pas l'annulation de la sentence arbitrale. Son objet est différent: La cour juge en tant que juge d'appel sur les moyens de refus d'exequatur.

Contrairement à ce que prétendent les Stati, l'autorité de la chose jugée des décisions suédoises ne justifie pas de conclure que la cour en tant que juge de l'exequatur ne puisse pas procéder à l'examen des moyens de refus de l'exequatur, et ce d'autant moins pour autant qu'il s'agit de moyens fondés précisément sur des données d'importance capitale cachées en connaissance de cause par les Stati de sorte que ni les arbitres, ni les juridictions suédoises n'aient pu en tenir compte.

Quant à l'importance dite '*cruciale*' des décisions suédoises pour l'appréciation par la cour de céans des moyens de refus de l'exequatur articulés par le Kazakhstan, la cour souligne que cet argument basé sur '*la doctrine la plus autorisée en matière d'arbitrage international*' et reconnu dans '*de nombreuses autres décisions de justice*' n'implique pas que - vu les circonstances concrètes de la cause - la cour de céans ne puisse conclure au refus de l'exequatur en Belgique sur la base de toutes les pièces et arguments invoqués devant la cour, certains étant nouveaux .

A cet égard la cour relève en particulier ce qui suit:

Les Stati prétendent qu'aucune juridiction n'aurait jugé qu'il y avait eu une fraude et que '*bien au contraire, la Cour de Svea (dont la décision du 9 décembre 2016 jouit de l'autorité de chose jugée), la Cour Suprême suédoise à deux reprises, la Cour d'appel de Rome, la Cour de District de Columbia, la Cour d'appel d'Amsterdam, les deux juges belges de l'exequatur et le juge belge des saisies ont tous rejeté les allégations de fraude du Kazakhstan*' (dernières conclusions des Stati, p. 157, point 549).

Cependant, il convient de souligner que :

- 1) c'est par courrier du 21 août 2019 (pièce 9.11 du Kazakhstan) que KPMG a informé le Kazakhstan de sa décision de '*retirer*' ses rapports d'audit et que c'est par courrier de cette même date (pièce 9.10 du Kazakhstan) qu'elle en a informé les Stati, les enjoignant de prendre immédiatement toutes les mesures nécessaires pour empêcher que du crédit soit encore - ou à l'avenir - accordé aux rapports d'audit émis par KPMG ce qui implique qu'il faut assurer que quiconque ayant reçu une copie des états financiers concernés et des rapports d'audit soit informé de ce développement et que ce n'est que par la suite - en octobre 2019 - que le Kazakhstan a pu obtenir copie de la correspondance échangée entre les Stati et KPMG en 2016 et 2019,



et que les Stati n'ont jamais produit cette correspondance de 2016 devant les juges de l'annulation dans le cadre de l'unique procédure qui a donné lieu à l'examen de la demande en annulation de la sentence arbitrale (pièce 2.1 des Stati), les trois procédures postérieures n'ayant pas donné lieu à un nouvel examen de la cause sur la base des éléments de fraude découverts des années plus tard (pièces 2.2, 2.9 et 2.11 des Stati); Quant à cette décision de KPMG, contestée par les Stati, KPMG a souligné l'absence totale de collaboration de la part des Stati ce qui l'a amené à procéder au '*retrait complet*' des rapports d'audit: pièce 9.16 du Kazakhstan, action qualifiée par PricewaterhouseCoopers (PwC) de '*dernier recours*' pour un auditeur ne se produisant que dans des circonstances extrêmement rares rendant totalement non fiables les états financiers: pièce 12.8 du Kazakhstan.

- 2) le juge de l'exequatur anglais a décidé que *prima facie* il existait une preuve suffisante de ce que la sentence arbitrale avait été obtenue par la fraude: pièces 5.8 et 5.9 du Kazakhstan, §92, que, selon le juge anglais, la cour de Svea n'avait probablement pas examiné la question de l'impact indirect de la fraude sur la sentence et que '*les preuves de la fraude alléguée n'auraient pas pu, avec une diligence raisonnable, être découvertes avant la Sentence*' (pièce 5.8 et 5.9, §79 du Kazakhstan);

La suite de la procédure - dans le cadre de laquelle les Stati étaient obligés de produire une multitude de documents - a conduit les Stati à se désister de leur demande d'exequatur en Angleterre, ce qui dans un premier temps a conduit la Haute Cour de Londres à considérer que '*la véritable raison de l'avis de désistement est que les Stati ne veulent pas prendre le risque que le procès aboutisse à des conclusions contre eux et en faveur de l'Etat*' (pièce 5.16, §25 du Kazakhstan) pour ensuite autoriser les Stati à mettre fin à la procédure d'exequatur en Angleterre à la condition qu'ils renoncent définitivement à poursuivre l'exécution de la sentence arbitrale en Angleterre: pièce 5.21 du Kazakhstan ;

- 3) quant à la procédure d'exequatur au Luxembourg, les Stati renvoient à l'arrêt de la cour d'appel du Luxembourg du 19 décembre 2019. Cet arrêt ne soutient pas la thèse des Stati dans la mesure où il a été cassé par arrêt de la Cour de cassation du 11 février 2021 précisément parce que '*l'arrêt attaqué,*

rejetant le recours introduit par la République du Kazakhstan et condamnant celle-ci aux dépens, et ce faisant confirmant la déclaration d'exequatur de la Sentence Arbitrale,

a retenu en l'espèce que << les allégations avancées par l'appelant, même à les supposer établies, et le fait que KPMG ait retiré ses rapports concernant les états financiers de TNG, KFM et Tristan pour les années 2007 à 2009, ne sont pas de nature à constituer une fraude



entachant la base même de l'investissement des intimés au Kazakhstan, cet investissement ayant commencé bien avant les manoeuvres critiquées par l'appelant. Ils ne sont dès lors pas de nature à entraîner une influence sur la compétence du Tribunal arbitral >> (page 35 de l'arrêt attaqué) ;

et que << tant les arguments de fraude déjà allégués antérieurement devant la Cour SVEA que les quelques éléments de preuve nouveaux invoqués devant la Cour de céans que le nouvel élément actuellement invoqué relatif au courrier de KPMG, ont pour but d'établir que l'offre indicative de KMG repose de faux éléments et ne pouvait dès lors servir aux arbitres pour évaluer les dommages et intérêts pour l'usine GPL >> (page 40 de l'arrêt attaqué) ;

alors qu'en agissant de la sorte la Cour d'appel a motivé sa décision sur base d'éléments non débattus contradictoirement par les parties violant ainsi le principe du contradictoire et donc le droit à un procès équitable.'

la cour d'appel a pris en considération deux pièces non soumises au débat contradictoire pour les analyser quant à l'incidence sur l'issue du litige, violant le principe de la contradiction consacré par l'article 65 du Nouveau code de la procédure civile;

A cela s'ajoute que dans le volet pénal du dossier, l'instruction suite à la plainte avec constitution de partie civile du Kazakhstan du 27 mai 2019 portant sur la fraude prétendument mise en oeuvre par les Stati est toujours en cours et que dans ce contexte, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a sursis à statuer dans le litige concernant la demande en mainlevée des saisies- arrêts pratiquées en vertu de l'arrêt du 19 décembre 2019 après avoir considéré :

'Dans le cadre de sa plainte pénale avec constitution de partie civile déposée le 27 mai 2019, la RÉPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN soutient que le Tribunal arbitral aurait accordé aux consorts STATI un montant de 497.685.101,00 USD et de 8.975.496,40 USD, dont 199 millions pour l'usine GPL. Plusieurs documents, produits par les consorts STATI dans la procédure d'arbitrage, seraient des faux, et notamment les états financiers des sociétés Tristan Oil Ltd, KPM et ING, « l'Information Memorandum » et le « KPMG Due Diligence Report ». Les consorts STATI auraient présenté de fausses preuves en connaissance de cause au Tribunal arbitral avec la finalité de délibérément induire ainsi en erreur les arbitres pour obtenir un titre contre la RÉPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN. Les documents et les informations dissimulés par les consorts STATI auraient eu une influence décisive sur la sentence arbitrale. Le Tribunal arbitral n'aurait jamais fait droit aux demandes des consorts STATI, s'il avait eu connaissance



de leurs agissements criminels et délictueux à l'époque. Les agissements des consorts STATI relèveraient du droit pénal. Les consorts STATI auraient sciemment et frauduleusement induit le Tribunal arbitral en erreur concernant les coûts de la construction de l'usine GPL dans le but de faire condamner la RÉPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN à leur payer des dommages et intérêts pour des préjudices jamais réellement éprouvés. Ces dommages auraient été chiffrés sur base de coûts et investissements fictifs, sinon gonflés intentionnellement dans un but frauduleux. Ils auraient également été documentés par des contrats fictifs et de fausses pièces, de même que par des rapports d'expertise constituant autant de faux intellectuels, dans la mesure où ces derniers auraient été établis sur base de ces mêmes fausses pièces et contrats fictifs. La sentence arbitrale serait dès lors le produit des infractions d'escroquerie, de faux et d'usage de faux et son usage par les consorts STATI dans le cadre des procédures de saisie-arrêt et d'exequatur, serait constitutif de manoeuvres frauduleuses au sens de l'article 496 du Code pénal. L'usage de la sentence arbitrale par les consorts STATI dans le cadre des procédures de saisie-arrêt constituerait l'infraction de blanchiment.

Les consorts STATI soutiennent que l'arrêt numéro 133/19 — VIII — Exequatur du 19 décembre 2019 de la Cour d'appel de Luxembourg ayant confirmé l'exequatur aurait autorité de chose jugée.

L'arrêt numéro 133/19— VIII — Exequatur du 19 décembre 2019 de la Cour d'appel de Luxembourg, rendu sur recours de la RÉPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN contre l'ordonnance numéro 40/2017 du 30 août 2017 par laquelle la sentence arbitrale a été déclarée exécutoire dans le Grand-Duché de Luxembourg, retient que :

« Pour qu'il y ait contrariété à l'ordre public, il faut que la Sentence ait été obtenue par une fraude manifeste et déterminante.

*La charge de la preuve incombe à la partie qui s'oppose à l'exequatur en invoquant la fraude.
(...)*

En l'occurrence, la fraude alléguée ne résulte ni de la décision du Tribunal arbitral, ni de la décision de la Cour SVEA [Cour d'appel de Stockholm] ou de la Cour suprême de Suède, ni d'une décision d'une juridiction pénale ou d'une juridiction d'un autre Etat.

Dans la mesure où la fraude doit être manifeste, il n'appartient pas à la Cour, saisie d'une demande en exequatur, de procéder à des mesures d'instruction pour constater l'existence de la fraude alléguée.

(...)



Même à la supposer établie, la fraude alléguée n'aurait pas eu d'influence sur la décision des arbitres quant à la responsabilité du Kazakhstan, mais ne concernerait qu'une partie des dommages et intérêts en cause, en l'occurrence les dommages et intérêts relatifs à l'usine GPL.

(...)

S'il est admis que le juge de l'exequatur est un juge civil au sens de l'article 3 du Code de procédure pénale, la demande de sursis à statuer ne peut être accueillie que si les faits dénoncés comme constituant l'infraction ont une incidence directe sur la cause de refus de l'exequatur et que la décision pénale à intervenir est susceptible d'influer sur la décision civile.

Or, il a été retenu ci-avant que la fraude alléguée et, dès lors, les faits dénoncés comme constituant l'infraction, n'ont pas d'incidence directe sur l'exequatur.

Il n'y a, par conséquent, pas lieu de surseoir à statuer ».

L'autorité de la chose jugée est définie comme l'ensemble des effets attachés à une décision juridictionnelle, telle la force de vérité légale (voir Gérard Cornu, Vocabulaire juridique, PUF, 8e édition 2007, verbo autorité)

Il échet de souligner que l'arrêt de la Cour d'appel de Luxembourg du 19 décembre 2019 n'exclut pas que la fraude alléguée puisse avoir une influence sur les dommages et intérêts alloués relatifs à l'usine GPL, qui se chiffrent, aux termes de la sentence arbitrale, au montant de 199.000.000,00 USD.

Le Tribunal souligne que la question du quantum du préjudice est cependant primordiale dans le cadre de la présente instance en validation des saisies-arrêts.

Il échet de conclure que le principe de l'autorité de la chose jugée attachée à l'arrêt numéro 133/19 – VIII – Exequatur du 19 décembre 2019 de la Cour d'appel de Luxembourg ne s'oppose ainsi pas à prononcer une surséance à statuer.

Il y a encore lieu de relever qu'à supposer que les consorts STATI aient commis les infractions leur reprochées par la RÉPUBLIQUE DU KAZAKHSTAN, cette circonstance aurait nécessairement une incidence sur la demande en validation des saisies-arrêts pratiquées.

Au vu des développements qui précèdent, il y a lieu de retenir que l'action pénale et l'action civile en validation de saisie-arrêt de la présente instance sont unies par un lien étroit et qu'il



existe un risque de contradiction entre les décisions à intervenir, de sorte que la deuxième condition de la surséance à statuer est, en l'espèce, donnée.

Il est constant en cause qu'il n'a pas encore été statué définitivement sur l'action publique, de sorte que la dernière condition de la surséance à statuer est également remplie.'

- 4) aux Pays-Bas, le Procureur général à la Cour de cassation (*Hoge Raad*) a recommandé, dans un avis émis à l'audience du 4 juin 2021 (Pièce 6.10 du Kazakhstan), de casser la décision de la Cour d'appel d'Amsterdam du 14 juillet 2020 admettant l'exequatur de la Sentence aux Pays-Bas. Si la Cour de cassation néerlandaise suit l'avis de son Procureur général (à une audience prévue le 21 novembre 2021), un nouveau procès aura également lieu aux Pays-Bas sur les fraudes commises par les Stati.
- 5) aux Etats- Unis, les décisions portant sur la demande d'exequatur des Stati ne portent pas sur les agissements frauduleux découverts en 2019 seulement, au contraire, les juridictions américaines ont refusé d'examiner les accusations de fraude considérant - manifestement à tort - que le Kazakhstan visait le réexamen de la discussion tranchée par le tribunal arbitral alors que la fraude alléguée n'était pas encore découverte à cette époque et que même les juridictions suédoises n'en avaient pas pris connaissance dans le cadre des procédures d'annulation dont seule la première avait abouti à une décision au fond (arrêt de la cour de Svea du 9 décembre 2016) (voir pièces 3.1 - 3.2. des Stati);

Quant à la plainte civile rejetée par les juridictions du district Columbia par décisions (respectivement) du 30 mars 2019 et du 21 février 2020, elle est tout à fait indépendante de la demande d'exequatur en Belgique. Les décisions et considérations des juges, notamment en ce qu'elles portent sur '*l'entière opportunité (pour le Kazakhstan) de faire valoir ses arguments dans le contexte des recours en Suède*', et en ce qu'elles constatent que ses allégations ont été rejetées (voir les dernières conclusions des Stati, p. 148), ne s'imposent pas à la cour de céans. Ils démontrent clairement qu'il n'a pas été tenu compte des nouveaux éléments de fraude découverts en 2019 seulement;

- 6) en ce qui concerne la décision d'exequatur en Italie, la cour constate que le premier grief du Kazakhstan, rejeté par la cour d'appel de Rome (pièce 3.15 des Stati), porte sur '*la compatibilité de la sentence avec le système juridique interne*'. La cour précise qu'elle a vérifié '*la compatibilité des "effets" de la décision dans le système juridique italien et que pour ce faire il est requis 'de décider si ces effets sont anormaux dans*



notre système (= le système italien) car ils contredisent ouvertement l'ensemble de valeurs et de lois qui régissent la matière (voir Cassation SU 16601/2017)'.

Il est évident que la cour de céans n'est liée ni par ce qu'a décidé le juge de l'exequatur italien ni par les considérations qui soutiennent sa décision concernant la compatibilité (des effets) de la sentence arbitrale avec le système juridique italien.

Quant au renvoi aux décisions d'annulation suédoises, il n'est pas plus convaincant dans la mesure où la cour d'appel de Rome par son arrêt du 27 février 2019, qui fait l'objet d'un recours en cassation toujours pendant se borne à constater que les juridictions suédoises *'ont examiné les arguments qui concordent en substance avec les motifs invoqués devant cette Cour (voir le jugement rendu lors de la procédure suédoise d'opposition à la Sentence, à la page 8, docs 5 et 5-bis pour la traduction anglaise y afférente, dossier de procédure d'exequatur), avec une décision défavorable pour la demanderesse, soulignant essentiellement la non-pertinence, pour les besoins de la décision, des allégations de fraude à l'égard de Stati Anatolie et Stati Gabriel'* ajoutant que *'en tout état de cause, la prétendue fausseté des preuves sur lesquelles la Sentence se serait basée ne figure dans aucun jugement res judicata (art. 395 n°2 du CPC).'*

7) Quant à la décision sur tierce opposition en matière d'exequatur en Belgique, elle fait l'objet du présent recours.

Quant aux décisions en matière de saisie, la cour rappelle:

- que la décision par laquelle le juge des saisies a fait droit à la demande en renouvellement de la saisie- arrêt conservatoire des Stati ne concerne en rien l'exequatur. Elle n'est pas pertinente ici;
- que la décision de la cour de céans du 29 juin 2021 suite à la tierce opposition et opposition à l'ordonnance d'autorisation de saisie- arrêt conservatoire du 11 octobre 2017 et à la saisie pratiquée le 13 octobre 2017 est fondée sur une appréciation *prima facie*, ce que la cour a souligné plus d'une fois (voir entre autres en page 15 de l'arrêt, point 4.2.2, pièce 4.8 des Stati),
- et que la décision en ce qui concerne l'opposition formée contre la saisie- arrêt exécution du 12 juin 2018 n'a pas encore été rendue.

Vu ce qui précède, cette fin de non-recevoir est non fondée.

1.3. L'interdiction de se prévaloir d'une irrégularité dont le Kazakhstan avait connaissance

PAGE 01-00002417315-0015-0032-01-01-4



devant le tribunal arbitral mais qu'il s'est abstenu de soulever

Les Stati fondent cette fin de non- recevoir sur l'article 1679 (nouveau) C.jud. qui dispose: *'Une partie qui, en connaissance de cause et sans motif légitime, s'abstient d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir'*, prétendument applicable car déjà reconnu comme *'principe général'* sous l'ancienne loi.

Par son arrêt du 17 novembre 2020 la cour a décidé que la procédure en cause est soumise aux dispositions de la sixième partie du Code judiciaire telles qu'en vigueur avant l'adoption de la loi du 24 juin 2013: voir p. 11 dudit arrêt.

Contrairement à ce que prétendent les Stati, l'article 1679 (nouveau) C.jud. n'est pas le résultat de la codification pure et simple d'un principe généralement admis sous l'ancienne loi.

L'idée de loyauté procédurale existait mais pas en tant que principe général justifiant de déclarer irrecevable une demande en refus d'exequatur.

Voir dans ce sens:

- Caprasse, O, Introduction au nouveau droit belge de l'arbitrage, in Actualités en droit judiciaire, 2013, 420, n°93;
- Stein, E., Article 1679 in Arbitration in Belgium- A practitioner's Guide, 2016, 46, n°2: *« In the Old B.L.A., there was no general rule dedicated to waiver. Instead, there were only two specific instances where waiver was invoked, namely: (i) in Article 1704, 4° Old B.J.C., where a party loses its right to assert a ground for annulment of .. an award when it learned of the ground over the course of the arbitral procedure and did not raise it; and (ii) in Article 1717, 4° Old B.J.C., where a party may waive its right to set aside an award».*

en traduction libre: *'Dans l'ancienne 6ème partie du C.jud. il n'y avait pas de règle générale consacrée à la renonciation. Au contraire, il y avait seulement deux situations spécifiques dans lesquelles la renonciation était évoquée, notamment:*

(i) dans l'ancien article 1704,4° C.jud., où une partie perd son droit de faire valoir un motif d'annulation d'une sentence quand cette partie avait appris ce motif au cours de la procédure d'arbitrage mais ne l'avait pas invoqué;

et (ii) dans l'ancien article 1717,4°C.jud., où une partie peut renoncer à son droit d'annuler la sentence arbitrale'.



Or, l'article 1704, §4, du Code judiciaire, évoqué par les auteurs précités, n'est pas davantage applicable en l'espèce.

Cet article dispose que «*Ne sont pas retenus comme causes d'annulation de la sentence [ou de refus d'exequatur] les cas prévus à l'alinéa 2, lettres c), d) et f), lorsque la partie qui s'en prévaut en a eu connaissance au cours de la procédure arbitrale et ne les a pas alors invoqués* ».

A supposer qu'il puisse trouver à s'appliquer aux motifs de refus d'exequatur alors qu'il vise explicitement les « *causes d'annulation de la sentence* », il faut en toute hypothèse remarquer que les situations que vise cet article ne sont pas invoquées dans la présente procédure.

Vu ce qui précède et sans qu'il soit utile d'examiner les autres arguments invoqués par les Stati qui ne peuvent mener à un autre résultat, cette fin de non- recevoir est rejetée.

2. Les moyens de refus d'exequatur

Aux termes de l'article 1723 (ancien) C.jud., le juge refuse l'exequatur s'il est établi qu'il existe une cause d'annulation prévue à l'article 1704 (ancien) C.jud.

L'article 1704.3a) (ancien) C.jud. dispose que le juge refuse l'exequatur de la sentence arbitrale si elle a été obtenue par la fraude.

L'article 1704.3 b) (ancien) C.jud. dispose que la sentence arbitrale peut être annulée si elle est fondée sur une preuve déclarée fausse par une décision judiciaire passée en force de chose jugée ou sur une preuve reconnue fausse.

Une preuve reconnue fausse est celle qui émane d'une personne qui, trahissant la confiance commune dans l'écrit, cherche à obtenir, pour elle-même ou pour autrui, un avantage ou un profit, de quelque nature qu'il soit, qui n'aurait pas été obtenu si la vérité ou la sincérité de l'écrit avaient été respectées. (Cass. 27 janvier 2010, RG P.09.0770.F)

Les termes « *reconnue fausse* » inscrits à l'article 1704, §3, b), du Code judiciaire «*se rapportent à la preuve reconnue fausse par la partie qui l'a invoquée ou par celle en faveur*



de laquelle cette preuve a joué ». (G. Keutgen et G.-A. Dal, *L'arbitrage en droit belge et international*, tome I : « Le droit belge », 2^{ème} éd., Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 485).

La disposition n'impose aucune formalité spécifique à cette reconnaissance, qui peut donc viser tout aveu au sens commun du terme.

En d'autres termes, la sentence doit être considérée comme fondée sur des preuves reconnues comme fausses si ces preuves ont influencé, d'une manière ou d'une autre, la décision du tribunal arbitral.

La sentence arbitrale qui repose sur de fausses preuves ne peut être assortie d'effets, dans la mesure où il ne peut être admis de permettre à l'une des parties d'altérer la vérité et de trahir la confiance commune dans l'écrit aux fins d'obtenir à son profit un avantage qu'elle n'aurait pas obtenu en l'absence de tels artifices.

L'article 1704.3c) prévoit que peut être annulée la sentence arbitrale '*si, depuis qu'elle a été rendue, il a été découvert un document ou autre élément de preuve qui aurait eu une influence décisive sur la sentence et qui avait été retenue par la partie adverse.*'

A l'appui de leur thèse les Stati citent l'arrêt de la cour de céans du 29 juin 2021 dans lequel la cour est dit avoir *prima facie* jugé que:

« Dans la mesure où il pourrait être question d'une fraude commise par les Stati, il n'existe à ce jour aucune preuve d'un lien de causalité entre la fraude et les décisions arbitrales d'une part et la décision d'exequatur belge d'autre part » (pièce 4.8, p. 19).

Cette citation doit être lue et comprise compte tenu du contexte et de l'objet du litige qui diffère fondamentalement de l'objet du litige actuel.

Non seulement la cour s'est limitée à un examen *prima facie* de la cause, mais en plus elle a considéré que:

- 'à ce jour' la fraude alléguée n'avait entraîné ni l'annulation des sentences arbitrales ni la réformation de la décision d'exequatur;
- *prima facie* les pratiques frauduleuses avancées par le Kazakhstan ne l'emportent pas sur les décisions définitives établissant la créance des Stati;
- l'influence des agissements frauduleux invoqués sur les décisions dans les procédures d'annulation ou d'exequatur est '*incertaine*';



- la cour n'a pas à statuer sur la validité des décisions d'annulation / d'exequatur, considérations qui ne permettent pas de conclure - comme le font à tort les Stati - que la cour serait '*en substance*' du même avis que le juge de l'exequatur dans le jugement a quo du 20 décembre 2019.

Il y a fraude lorsque le tribunal arbitral est induit en erreur, lorsqu'il est trompé par une affirmation mensongère ou par la dissimulation d'un fait important de sorte que le tribunal arbitral n'est pas informé correctement.

La sentence arbitrale a été '*obtenue*' par la fraude au sens de l'article 1704.3a) C.jud. si les manoeuvres frauduleuses en question ont amené les arbitres à statuer comme ils l'ont fait, si, en d'autres mots, ces agissements ont eu un impact certain sur la sentence arbitrale, qui sans la fraude invoquée, n'aurait pas été prononcée de la même manière.

Exiger que la fraude constitue '*la cause déterminante*' de la sentence arbitrale ajoute une condition sans base légale.

L'examen des pièces versées au dossier et les explications des parties démontrent que les Stati ont commis des faits qui se qualifient d'agissements frauduleux et de tromperies ayant eu un impact certain sur la sentence arbitrale qui - sans ces manoeuvres frauduleuses - n'aurait pas été prononcée telle que les arbitres l'ont fait et qu'ils ont fait usage de preuves reconnues fausses:

Les Stati ont produit dans l'arbitrage l'Offre Indicative de KMG, offre dont ils savaient qu'elle avait été formulée sur la base de plusieurs éléments en ce compris les états financiers de Tistan, KPM et TNG de 2007 à 2009 (les pièces C-706-709, pièce 1.1. du Kazakhstan). Ces états financiers sont dits préparés en conformité avec les normes IFRS : pièce 1.83 du Kazakhstan, p.1, deuxième paragraphe; p.2, premier point; p.4, point 8; pièces 1.140 et 1.142 du Kazakhstan.

Il ressort des éléments du dossier que les transactions entre Perkwood, société liée, mais - dans le cadre de la procédure d'arbitrage - présentée par les Stati et sans faire douter de la véracité de cette information, qui se voyait soutenue par les états financiers audités - comme une partie tierce ('*third party*', pièce 1.1. des Stati) et TNG ne figurent pas dans ces états financiers et que cette omission repose sur une stratégie réfléchie des Stati (voir pièces 1.85, 1.87 et 1.88 du Kazakhstan) qui leur permettait de présenter les coûts de la centrale LPG d'une manière beaucoup plus avantageuse pour eux.



KPMG a considéré cette omission comme *'une anomalie significative'* : *'Nos documents d'audit indiquent que TNG a effectué des transactions avec Perkwood en 2007, 2008 et 2009. Ces transactions auraient dû être divulguées dans ces états financiers annuels et intermédiaires couvrant ces périodes de référence, en accord avec 17AS 24. Ayant réalisé un examen indépendant des documents fournis par Herbet Smith Freehills [conseils de la RdK] et de nos propres documents de travail, nous considérons que cette omission est significative, à la fois pour les états financiers de TNG des années se terminant le 31 décembre 2007, 2008 et 2009 et pour les états financiers consolidés de KPMG, TNG et Tristan de ces périodes'* (Pièce 9.10 du Kazakhstan).

Sur cette base, KPMG a décidé qu'aucune foi ne doit être accordée aux rapports d'audit publiés par KPMG Audit LLC enjoignant les Stati de *'prendre immédiatement toutes les mesures nécessaires pour empêcher que du crédit soit encore - ou à l'avenir- accordé aux rapports d'audit émis par KPMG'*.

Selon les Stati cette décision serait *'illégal'*. La cour ne tient pas compte de cette affirmation qui ne repose pas sur une décision rendue par une juridiction compétente.

Cette information fautive était à son tour à la base d'autres documents produits dans la procédure d'arbitrage *'présentés comme fiables'*, mais en réalité basés sur des prémisses fautives et donc non fiables à leur tour, ainsi le Rapport de Due Diligence de KPMG, dans lequel Perkwood apparaît également comme *'(main) third party'* (p. 11 et 72 de la pièce 1.88 du Kazakhstan), permettant ainsi de gonfler les investissements pour la construction de la Centrale LPG.

- Ainsi les Stati ont produit dans l'arbitrage un document intitulé *'Project Zenith - Confidential Information Memorandum - Renaissance Capital - august 2008'* (pièce 1.84 du Kazakhstan).

Dans ce document il est indiqué que les états financiers combinés et individuels de Tristan Oil, KPM et de TNG ont été établis en conformité avec les normes IFRS: voir p. 59 et 60 de ce document et qu'ils ont été audités par Deloitte d'abord et par KPMG ensuite *'following the best practice to change auditors periodically'* (*'suivant la bonne pratique de procéder à un changement périodique d'auditeur'*), ce qui augmentait considérablement le degré de crédibilité de cette information. En p. 66 de ce même document il est précisé que si une transaction est envisagée dont la contrepartie excède le montant de USD 10 millions, il est nécessaire de fournir *'an independent fairness opinion'* (une *'fairness'* opinion (*'d'honnêteté'*) indépendante).



Or, par le fait de ne pas tenir compte de Perkwood dans les états financiers, les Stati n'ont pas respecté les normes IFRS.

Quant au changement d'auditeur, l'explication des Stati ne se voit pas du tout confirmée par les pièces du dossier, bien au contraire.

Finalement, les Stati ont délibérément caché les transactions entre Perkwood et TNG afin d'éviter de devoir obtenir une 'fairness' opinion (d'honnêteté) indépendante.

Ces agissements témoignent de mauvaise foi et d'une volonté manifeste de tromper afin que les arbitres prononcent une sentence favorable à leur égard.

Quant au fait que:

- Perkwood était bien une société liée au sens des normes IFRS;
- les Stati se rendaient compte de ce qu'une 'fairness' opinion (d'honnêteté) indépendante était requise, sauf si Perkwood était présentée comme une partie tierce, tromperie avouée par M. Artur Lungu dans sa déposition reprise sous la pièce 8.5 du Kazakhstan: p. 242;
- les Stati en étaient bien conscients;

les dépositions de l'ancien directeur financier des Stati, M. Artur Lungu (pièce 8.5 du Kazakhstan, p. 263-271) en combinaison avec les conclusions récapitulatives des Stati dans la procédure luxembourgeoise (pièce 6.7 du Kazakhstan, p. 138) ne laissent subsister le moindre doute.

Concernant les actes de reconnaissance de M. Artur Lungu, la cour relève que Artur Lungu était le Vice-Président d'Ascom, l'un des demandeurs dans la procédure d'arbitrage.

En cette qualité, il était notamment en charge de développer et mettre en oeuvre les systèmes de management financier et de superviser les activités de management financiers et de ventes relatives à Ascom/Tristan et à leurs filiales opérationnelles.

Artur Lungu a joué un rôle majeur dans la procédure d'arbitrage. Il a déposé, pour le compte des Stati, deux attestations de témoins (Pièces 2.23 et 2.28 du Kazakhstan) dans lesquelles il a affirmé être «*intimement familier avec l'histoire, les opérations, les participations, les contrats, les finances et la structure d'entreprise d'Ascom et de sa filiale, Terra Raf [...]*» et «*intimement familier avec l'histoire, les opérations, participations, contrats, finances et structure d'entreprise des deux sociétés kazakhes qui étaient détenues et contrôlées par Ascom et Terra Raf [KPM et TNG].* (Pièce 2.23 du Kazakhstan, point 3).

Il a comparu aux audiences pour y être examiné et contre-examiné aux côtés des Stati, ce qui amène à conclure qu'il peut être identifié aux Stati au sens des articles 1704, §3, b) et 1723,3°, du Code judiciaire.



Or que ce soit dans ces attestations de témoins ou lors des audiences, Artur Lungu a expressément fait référence aux pièces qu'il a désormais reconnues fausses, à savoir les états financiers (Pièce 2.35 du Kazakhstan, p. 183), le Rapport de Due Diligence de KPMG (Pièce 2.23 du Kazakhstan, point 30) et le Mémoire d'Informations (Pièce 2.23 du Kazakhstan, point 31) :

'(...) We also retained the services of KPMG to perform vendor financial and tax due diligence in connection with the process. KPMG issued a complete Vendor Due Diligence presentation for Project Zenith in August of 2008;' (Nous avons également fait appel aux services de KPMG pour établir une 'vendeur – due diligence' financière et fiscale en relation avec le processus (de vente). KPMG a fait une 'Vendeur – Due diligence présentation complète pour le projet Zenith en août 2008).

Le tribunal arbitral a fondé au moins en partie sa décision sur les preuves précitées désormais reconnues comme fausses par les Stati. Comme indiqué ci-dessus, il faut considérer qu'un tribunal s'est fondé sur une preuve reconnue comme fautive dès que cette preuve a eu une influence certaine sur le contenu de la décision du tribunal arbitral. En l'espèce, les preuves reconnues fautes précitées ont eu une influence sur la sentence arbitrale tant au stade de l'appréciation du lien causal entre la responsabilité du Kazakhstan avec le dommage qu'à celui de l'évaluation du quantum du dommage invoqué par les Stati.

La sentence arbitrale se rapporte à un arbitrage d'investissement.

La situation financière de l'investissement, soit la situation financière de KPM et TNG, était reflétée dans les états financiers préparés par les Stati et audités, entre 2007 et 2009 par KPMG. On peut y lire que les Stati conduisaient l'essentiel de leur « investissement » par le biais de transactions entre sociétés liées : « *Une part substantielle de l'activité des sociétés [Tristan, KPM et TNG] est réalisée par le biais de transactions avec des sociétés liées et l'effet de celles-ci, sur la base déterminée entre les sociétés liées, est indiqué ci-dessous La partie contrôlante ultime des Sociétés est Anatolie Stati.* (Pièce 1.1 du Kazakhstan, pp. 62, 225 et 392)

Plus tard, les Stati ont reconnu que la section relative aux transactions entre sociétés liées, à savoir le cœur de leur prétendu investissement, était affectée d'inexactitudes significatives (« *material misstatement* »), que cette section était fautive.

La norme ISA 320 stipule que les anomalies sont significatives « *lorsqu'il est raisonnable de s'attendre à ce que, prises individuellement ou en cumulé, elles puissent influencer les décisions économiques que les utilisateurs des états financiers prennent en se fondant sur*



ceux-ci» (Pièce 11.3 du Kazakhstan point 2). Dans le cadre de l'arbitrage, le tribunal arbitral est devenu l'un de ces utilisateurs. Les Stati l'avaient d'ailleurs invité à plusieurs reprises à se fier à leurs faux états financiers.

Sur la question du lien causal, la thèse des Stati était (voir la seconde attestation de témoin écrite de M. Anatolie Stati dans l'arbitrage), que *«les actions du Kazakhstan ont provoqué une grave crise de liquidités au sein de TNG et KPM au premier semestre de l'année 2009»* (Pièce 2.29 du Kazakhstan, point 4). Artur Lungu a ajouté dans sa seconde attestation de témoin également : *«La campagne de harcèlement du Kazakhstan a aussi causée une crise de liquidités au sein de TNG et KPM au printemps et à l'été 2009»* (Pièce 2.28 du Kazakhstan, point 7).

Les Stati se sont ensuite basés sur leurs états financiers pour contester la thèse du Kazakhstan selon laquelle les Stati avaient eux-mêmes précipité leurs sociétés kazakhes vers la faillite avant le début de la prétendue *« campagne de harcèlement du Kazakhstan »*, soit avant la mi-octobre 2008 :

« Le cœur de l'argument de causalité du Kazakhstan est que KPM et TNG étaient surendettés avant toute action de l'État, ce qui les a condamnés à la faillite lorsque les prix du pétrole ont chuté pendant la crise financière mondiale. Aucune preuve crédible ne vient étayer cet argument, qui est démenti par tous les faits objectifs. Si KPM et TNG ont connu un manque de liquidités au cours du premier semestre 2009, ce problème était temporaire et surmontable. De plus, le Kazakhstan lui-même a contribué de manière significative à ce problème. Le Kazakhstan ne présente aucune preuve crédible que KPM et TNG étaient surendettés avant le 14 octobre 2008 » (Pièce 2.44 du Kazakhstan, points 249-250).

Lors de l'audience sur la compétence et la responsabilité, les Stati ont insisté sur la fiabilité de leurs états financiers pour démontrer la réalité et la légalité de leur investissement :

«Le Kazakhstan soutient que les investissements des [Stati] étaient opaques, suggérant qu'ils étaient structurés pour dissimuler les profits et déguiser le "véritable investisseur". Soit cette position est complètement fallacieuse, soit la [RdK] ne comprend rien à la finance. Ces sociétés ont déposé des états financiers annuels entre 2003 et 2009 qui ont été vérifiés par des cabinets d'audit du Big Four. Elles ont levé des fonds sur les marchés de la dette publique, et des banques telles que Goldman Sachs et UBS ont jugé ces sociétés suffisamment transparentes et fiables pour leur prêter des centaines de millions de dollars. [...] Le fait est que les [Stati] ont fait des investissements substantiels dans KPM et TNG sous la forme de leur acquisition des actions, de prêts d'actionnaires aux sociétés, du réinvestissement des bénéfices, puis en risquant leurs investissements pour garantir les dettes des sociétés » (Pièce 2.33 du Kazakhstan, point 45:1-46:4).



- Devant les arbitres, les Stati ont insisté sur la pertinence, la parfaite fiabilité, le sérieux et la crédibilité de l'information fournie pour déterminer la valeur de la Centrale LPG: voir pièce 2.35 du Kazakhstan, p. 28-29, soulignant que le Kazakhstan n'avait suggéré la moindre imprécision ou lacune dans l'information contenue dans le Memorandum d'Information distribué aux acquéreurs potentiels et la fiabilité des offres, indicatives mais présentant des indications de la valeur potentielle des actifs pour des sociétés dont on ne peut contester le sérieux et la fiabilité et toutes actives dans le secteur du pétrole et du gaz.

Les Stati ont également insisté sur la fiabilité de leurs états financiers en ce qu'ils avaient été établis *in tempore non suspecto*, 'in the ordinary course of business, not for the purpose of the litigation' (dans le cours ordinaire des affaires, et pas en vue d'un litige) et que les données provenant de leurs archives financières, surtout les données provenant d'états financiers audités, constituent des preuves parfaitement fiables.

Cette argumentation est reproduite dans la sentence arbitrale (pièce 1.1. des Stati, p.390, n° 1700) qui y trouve son fondement.

Il est incontestable que :

si les arbitres avaient été au courant du fait que les documents produits par les Stati étaient basés sur des états financiers contenant des inexactitudes et lacunes capitales au point d'avoir obligé KMPG à décider qu'aucune foi ne doit être accordée aux rapports d'audit publiés par KPMG Audit LLC, ils auraient, au moins, permis au Kazakhstan de prendre position quant à ce - tout comme le Kazakhstan l'a fait dans le cadre de la procédure actuelle: voir p. 115-125 des dernières conclusions du Kazakhstan - avec comme conséquence que cette argumentation se serait sans aucun doute traduite dans la sentence arbitrale, qui n'aurait pas été prononcée de la même manière,

et que, dès lors, les documents et éléments de preuve découverts après la notification de la sentence auraient eu un impact fondamental sur la sentence.

Toujours en s'appuyant sur leurs états financiers, et en particulier sur la section relative aux transactions entre parties liées, les Stati soutenaient dans leurs conclusions post-audience que leurs sociétés kazakhes « étaient très loin d'être insolvables » (Pièce 2.44 du Kazakhstan, point 254). Ils expliquaient que l'accumulation des dettes des sociétés liées débitrices de KPM et TNG s'expliquaient par des facteurs extérieurs sur lesquels les Stati n'avaient pas de prise :

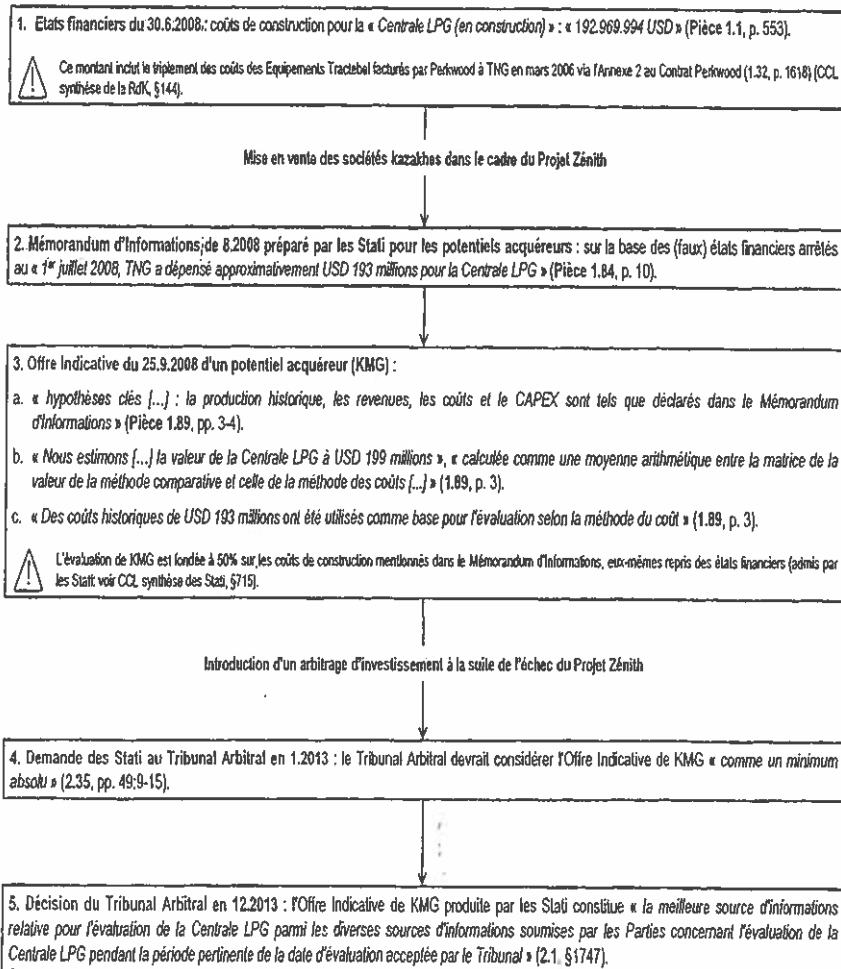


« L'insinuation du Kazakhstan selon laquelle l'extension des délais de paiements pour les acheteurs de [pétrole et gaz liquéfié] était autre chose qu'une décision raisonnable dans le cours normal des affaires est non fondée. Selon le rapport des auditeurs KPMG, "la direction de Tolkyneftegaz LLP et de Kazpolmunay LLP a accepté de prolonger les délais de paiement de leurs plus gros clients, Stadoil Ltd. et General Affinity Ltd. qui sont des sociétés liées, après avoir été informée que ces clients ne seraient pas en mesure de respecter les délais de paiement contractuels existants". Il n'est pas surprenant qu'avec le début de la crise financière mondiale et la baisse rapide des prix qui en a découlé en 2009, les retards de paiement et les défauts de paiement se soient répandus dans le secteur ». (Kazakhstan's insinuation that the extension of credit terms for the liquids buyers was anything other than a reasonable decision in the ordinary course of business is unfounded. According to KPMG 's Auditors' Report, "the management of Tolkyneftegaz LLP and Kazpolmunay LLP agreed to extend the payment terms for their largest customers, Stadoil Ltd. and General Affinity Ltd., which are related parties, after they were informed that these customers would not be able to comply with existing contractual payment terms." It is hardly surprising that with the onset of the global financial crisis and the associated rapid price declines in 2009, slow payments and defaults cascaded through the industry) (pièce 2.39 du Kazakhstan, p.156, point 417).

Sans avoir pu s'en rendre compte, les arbitres se sont fondés sur les états financiers des Stati qu'ils considéraient comme le reflet fidèle de la situation financière des Stati, pour trancher la question du lien causal : voir à ce sujet le schéma intitulé 'Causalité concernant le quantum de la Centrale LPG' (pièce 35 + annexes du dossier d'audience du Kazakhstan) :



Causalité concernant le quantum de la Centrale LPG



alors que ces états financiers étaient affectés d'inexactitudes significatives, et que les Stati avaient délibérément rayé Perkwood de leurs états financiers et avaient tu l'existence du contrat Perkwood afin d'éviter de devoir soumettre à l'examen d'un tiers indépendant les transactions entre Perkwood et la société TNG.

Les Stati ont retenu des pièces qui auraient sans doute eu une influence importante sur la sentence, notamment la correspondance suivante entre les Stati et KPMG: le mandat Perkwood, pièce 1.20 du Kazakhstan, les lettres d'affirmation adressées à KPMG: pièces 1.83, 1.122, 1.140 et 1.142 du Kazakhstan, qui aurait révélé que les Stati avaient en connaissance de cause trompé leur auditeur afin de légitimer leurs états financiers aux yeux de tiers.

Si les arbitres avaient été au courant de ces pratiques, ils auraient pu en tenir compte lors de l'examen du dossier et ils auraient pu s'arrêter aux conséquences de ces agissements pour la solution du litige.

A propos de la Centrale LPG, les Stati ont expressément invité le tribunal arbitral à se baser sur les offres indicatives qu'ils avaient produites, dont celle de KMG, car ces offres *«présentent des indications de la valeur potentielle des actifs pour des sociétés dont personne ne peut contester le sérieux et la crédibilité, et elles sont toutes dans le secteur du pétrole et du gaz. Il y a vraiment un bel échantillon d'entreprises que vous regardez. Vous avez une entreprise contrôlée par l'État avec KMG (...)* » (Pièce 2.35 du Kazakhstan, p. 31-32) Les Stati ont conclu l'exposé de leur demande lors de l'audience en déclarant que l'Offre indicative de KMG devait constituer *« un minimum absolu »* pour évaluer leurs actifs (Pièce 2.35 du Kazakhstan, p 49).

Les Stati ont insisté sur la fiabilité de leurs états financiers, au motif notamment que ceux-ci avaient été préparés *« dans le cours ordinaire des affaires, et pas en vue d'un litige »* contre le Kazakhstan :

« Les états financiers de TNG de 2009, qui sont la source du rapport annuel, établissent la valeur nette comptable de la Centrale LPG à USD 248 millions au 31 décembre 2009, ce qui corrobore l'évaluation de FTI de USD 245 millions. Les données provenant des archives financières [des Stati], surtout les données provenant des états financiers auditées, sont des preuves parfaitement fiables, et ce n'est pas simplement FTI qui copie les Stati comme un perroquet » (Pièce 2.44. du Kazakhstan, point 354).



Le tribunal arbitral s'est fondé sur les arguments des Stati et sur les preuves auxquelles ils faisaient référence (états financiers audités, Rapport de Due Diligence de KPMG, Mémoire d'Informations et Offre Indicative de KMG) pour évaluer la valeur de la Centrale LPG puisqu'il les a reproduits dans la sentence (points 1699 et 1700 de la sentence arbitrale). Comme les Stati l'y avait expressément invité, le tribunal arbitral s'est basé sur les « *offres indicatives non contestées faites par les acquéreurs intéressés en 2008* » et il a décidé que l'Offre Indicative de KMG de USD 199 millions constituait « *la meilleure source d'informations relative pour l'évaluation de la Centrale LPG parmi les diverses sources d'informations soumises par les Parties concernant l'évaluation de la Centrale LPG pendant la période pertinente de la date d'évaluation acceptée par le Tribunal* » (voir la sentence arbitrale, points 1746-1747).

Pour parvenir à une telle conclusion, le tribunal arbitral s'est nécessairement fondé sur des preuves désormais reconnues inexactes et affectées d'anomalies significatives.

Dans son Offre Indicative, KMG avait expressément indiqué s'être basé sur plusieurs « *hypothèses clés* », dont le fait que « *La production, les revenus, les coûts et les dépenses d'investissement historiques [CAPEX] correspondent à ceux indiqués dans le Mémoire d'Informations* » (Pièce 1.89 du Kazakhstan, p. 3-4).

Lors de l'audience sur le quantum, l'expert financier des Stati, M. Rosen, a confirmé que KMG s'était précisément basée sur les coûts de construction historiques déclarés par les Stati dans leurs états financiers et dans le Mémoire d'Informations : « *J'ai également noté que dans l'analyse de la valeur de KMG pour leur offre indicative, ils avaient également abordé la Centrale LPG sur la base des coûts, et à la date d'évaluation, ils étaient plus proche de USD 200 millions, parce que c'était l'information sur le coût de la centrale à ce moment-là* » (pièce 238 du Kazakhstan, p. 57).

D'après le Mémoire d'Informations, toutes les données financières, en ce compris les dépenses historiques de USD 193 millions que les Stati prétendaient avoir déjà exposées provenaient des états financiers des Stati. Toujours d'après ce document, les états financiers de KPM et TNG avaient « *été préparés conformément aux normes IFRS* », ce que les Stati avaient déclaré dans les états financiers eux-mêmes.

Depuis lors, les Stati ont reconnu que les états financiers qu'ils avaient présentés comme « *conformes aux normes IFR* » à KMG (pièce 1.84 du Kazakhstan, p. 60) et comme « *parfaitement fiables* » au tribunal arbitral (pièce 2.44 du Kazakhstan, point, 354) sont en réalité affectés d'anomalies significatives. Ils ont admis avoir dissimulé Perkwood de leurs



états financiers, en violation flagrante des normes IFRS, notamment pour éviter que les transactions entre Perkwood et TNG fassent l'objet d'un examen par un tiers indépendant. Il s'agit là d'un aveu important, surtout lorsque l'on sait que Perkwood était le principal «fournisseur» pour la construction de la Centrale LPG et donc la source principale des «dépenses d'investissements historiques» sur lesquelles KMG s'est basée pour formuler son offre.

Si le tribunal arbitral avait été informé de tout cela, il est probable qu'il n'aurait pas accepté la thèse des Stati selon laquelle les offres indicatives fournissaient une indication de la valeur de la Centrale LPG « *dont personne ne peut contester le sérieux et la crédibilité* » (pièce 2,35 du Kazakhstan, p. 32) et l'Offre Indicative de KMG devait constituer un « *minimum absolu* » (pièce 2.35 du Kazakhstan, p. 49), et qu'il n'aurait pas conclu que les offres indicatives étaient «*non contestées*» (pièce 2.1 du Kazakhstan, point, 1746).

Au contraire, le tribunal arbitral aurait pu constater que les Stati avaient volontairement dissimulé le véritable statut de Perkwood, le principal « fournisseur » de la Centrale LPG, pour éviter qu'un tiers n'examine les transactions entre Perkwood et TNG. Il aurait pu en déduire que la majeure partie des dépenses d'investissements déclarées par les Stati dans le Mémoire d'Informations sur lesquelles KMG s'était basée pour formuler son Offre Indicative n'étaient pas fiables. Partant, il aurait pu ne pas retenir l'Offre Indicative de KMG comme « *la meilleure source d'informations relative pour l'évaluation de la Centrale LPG* » (Pièce 2.1 du Kazakhstan, point 1747).

La cour conclut que dû aux manœuvres des Stati, à la dissimulation d'information, les arbitres ont été induit en erreur. Ils n'ont pas pu prendre connaissance de la situation financière réelle des Stati, ce qui était essentiel pour pouvoir trancher.

Leur décision est basée sur des données erronées, qui ne reflétaient pas fidèlement la situation des sociétés Stati.

Les éléments de preuve qui ont été rassemblés depuis la sentence, démontrant sans aucun doute possible le comportement frauduleux des Stati, n'étaient pas connus du tribunal arbitral puisqu'ils n'ont été découverts progressivement qu'après que la sentence ait été rendue. En conséquence, le Kazakhstan n'a pas pu faire valoir devant le tribunal arbitral que l'investissement des Consorts Stati au Kazakhstan avait été fait de mauvaise foi. Le litige débattu devant le tribunal arbitral ne correspondait pas à la réalité des faits tels qu'ils ont été révélés par les moyens de preuve nouvellement rassemblés après la notification de la



sentence. En d'autres termes, en raison des déclarations inexactes et frauduleuses des Stati et du fait qu'ils ont caché de nombreux moyens de preuve durant la procédure d'arbitrage, le Kazakhstan a été privé de son droit d'être entendu sur cette question fondamentale.

Le tribunal arbitral n'a donc nécessairement pas, et pas pu, examiner si le comportement des Stati était conforme au principe de bonne foi.

Les moyens de preuve rassemblés depuis la notification de la sentence auraient sans doute eu un impact certain sur la décision.

Les faits découverts après la notification de la sentence et la lettre de KPMG du 21 août 2019 adressée aux Stati *'retirant'* leurs rapports d'audit basés sur des états financiers entachés d'irrégularités significatives sont particulièrement révélateurs quant à la stratégie mise en place par les Stati en vue d'influencer les arbitres pour obtenir une sentence favorable.

Il est manifeste que si les arbitres avaient pu examiner la cause sur la base d'information correcte et s'ils avaient su que les états financiers produits par les Stati, vantés pour leur fiabilité en ce qu'ils avaient été audités par des auditeurs de grande renommée: *'vérifiés par des cabinets d'audit du Big Four'* (pièce 2.33 du Kazakhstan), étaient reconnus sans valeur, les Stati ayant trompé ces mêmes cabinets d'audit, ils ne seraient jamais arrivés à la même conclusion sur la question de la causalité et ils n'auraient pas décidé que le Kazakhstan restait en défaut de prouver que les Stati avaient eux-mêmes causé le, ou contribué au, dommage subi par l'investissement des Stati.

Si les arbitres avaient eu connaissance des faits, documents et éléments de preuve concernant la situation financière réelle des Stati, s'ils avaient été au courant des agissements frauduleux et mensongers des Stati, le débat devant les arbitres se serait déroulé autrement et aurait permis de confronter les parties, et les experts et / ou les témoins avec ces nouveaux éléments.

Compte tenu de ce qui précède, et sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner les autres moyens de refus d'exequatur, l'appel est fondé.

3. Les frais de signification

Les frais de signification sont à charge des Stati, partie qui succombe et qui les a exposés inutilement.



4. Les dépens

Les dépens sont à charge des Stati qui succombent.

Vu la nature et la complexité du litige, il y a lieu de fixer l'indemnité de procédure revenant à Kazakhstan à 13.000 euros, soit le montant maximal, en application de l'article 1022 C.jud.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

Déclare l'appel principal de la République du Kazakhstan fondé;

Réforme le jugement a quo, sauf en ce qu'il a déclaré recevable la tierce opposition contre l'ordonnance d'exequatur du 11 décembre 2017 ;

Statuant à nouveau dans ces limites :

Déclare fondée la tierce opposition à l'ordonnance d'exequatur du 11 décembre 2017 ;

Annule l'ordonnance d'exequatur du 11 décembre 2017 ;

Déclare l'appel incident des consorts Stati, la société Ascom Group et la société Terra Raf Trans Trading non fondé;

En déboute les parties intimées ;

Dit pour droit que les frais de signification du jugement a quo sont à charge des consorts



Stati, la société Ascom Group et la société Terra Raf Trans Traiding ;

Condamne les consorts Stati, la société Ascom Group et la société Terra Raf Trans Traiding aux dépens, liquidés comme suit:

dans le chef de la République du Kazakhstan:

- frais de citation: 591,91 euros
- IP première instance: 13.000 euros
- droit de mise au rôle (appel) , montant à payer à l'Etat belge, SPF Finances, en application de l'article 269¹ du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe : 400 euros
- FB: 20 euros;
- IP d'appel : 13.000 euros;

dans le chef des consorts Stati, la société Ascom Group et la société Terra Raf Trans Traiding :

- nihil.

Ainsi jugé et prononcé en audience civile publique de la dix-septième chambre de la cour d'appel de Bruxelles, le

16 NOV. 2021

où étaient présentes :

Mme Dominique DEGREEF, Conseiller,
Mme Patricia DELGUSTE, Greffier,



P. DELGUSTE



D. DEGREEF

