

**ASSIGNATION DEVANT LE TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE ET À LUXEMBOURG, SIÉGEANT EN
MATIÈRE COMMERCIALE**

L'an deux mille vingt, le

À la requête de

- [1] la société de droit panaméen **PERRYVALE ENTERPRISES INCORPORATED**, établie et ayant son siège social à République du Panama, Salduba Building, 53rd Street, Marbella, représentée par ses organes de direction actuellement en fonctions, inscrite au Registre public du Panama sous le n° 525324 ;

- [2] Monsieur **Mykhaylo VASYLYOVYCH STADNYK**, sans état, demeurant à CH-6962 Viganello (Suisse), Via Albonago 22 ;

- [3] Madame **Inessa VOLODYMYRIVNA STADNYK**, sans état, demeurant à Kiev, 10 Konstantynivska street, Apt. 33 ;

(ci-après les « **Requérants** ») ;

élisant domicile en l'étude de Maître Pierre REUTER, Avocat à la Cour, dont l'étude se trouve à L-2010 Luxembourg, 13, Breedewee (rue Large), B.P. 55

je soussigné* **Carlos CALVO / Frank SCHAAL**, huissier de justice, demeurant à L-1461 LUXEMBOURG, 65, rue d'Eich, immatriculé près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg

{* Laura GEIGER ; Christine KOVELTER ; Sophie GRETHEN ; Kelly FERREIRA SIMOES huissier de justice suppléant, en remplacement de..}(cet alinéa est réputé non écrit s'il n'est pas coché)

ai donné assignation à

la société anonyme de droit luxembourgeois **KERNEL HOLDING S.A.**, établie et ayant son siège social à L-1273 Luxembourg, 19, rue de Bitbourg, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B 109173;

.....
.....
à comparaître **le vendredi, 11 décembre 2020, à 9h00** du matin devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, 2e Chambre, en son local ordinaire des audiences à Luxembourg, Cité judiciaire, 7, rue du Saint-Esprit, Plateau du Saint-Esprit, 1er étage, salle CO.1.01
.....
.....

Avec déclaration qu'en vertu des articles 79 et 80 du Nouveau Code de Procédure civile, si la signification est faite à personne et le défendeur ne comparait pas, le jugement à intervenir est réputé contradictoire et n'est pas susceptible d'opposition.
.....
.....

L'assignation est faite pour:

1. Par sentence arbitrale rendue le 27 février 2018 (pièce n° 1) (ci-après la « Sentence LCIA »), le *London Court of International Arbitration* (LCIA) a condamné :

- [1] la société anonyme de droit luxembourgeois **KERNEL HOLDING S.A.**, établie et ayant son siège social à L-1273 Luxembourg, 19, rue de Bitbourg, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B 109173;
- [2] la société **NORTHWESTERN ESTATES PLC**, constituée en conformité avec les lois des Îles Marshall, numéro d'enregistrement 45301, établie et ayant son siège social à Trust Company Complex, Ajeltake Road, Île d'Ajeltake, Majuro, Îles Marshall, MH96960, représentée par ses organes sociaux actuellement en fonctions;
- [3] la société **JOSEPHINE ESTATES CORP**, constituée en conformité avec les lois des Îles Marshall, numéro d'enregistrement 47875, établie et ayant son siège social à Trust Company Complex, Ajeltake Road, Île d'Ajeltake, Majuro, Îles Marshall, MH96960, représentée par ses organes sociaux actuellement en fonctions;
- [4] la société **ULISSE COMMERCIAL INC.**, constituée en conformité avec les lois des Îles Marshall, numéro d'enregistrement 47875, établie et ayant son siège social à Trust Company Complex, Ajeltake Road, Île d'Ajeltake, Majuro, Îles Marshall, MH96960, représentée par ses organes sociaux actuellement en fonctions;
- [5] la société **SAURER ASSETS INC.**, constituée en conformité avec les lois des Îles Marshall, numéro d'enregistrement 47874, établie et ayant son siège social à Trust Company Complex, Ajeltake Road, Ile d'Ajeltake, Majuro, Îles Marshall, MH96960, représentée par ses organes **sociaux actuellement en fonctions**;

(ci-après « **Kernel et consorts** ») ;

solidairement à payer aux Requérants les montants suivants :

-

« A. Pursuant to § 424(a) on the First Check-Point Date the portion of the Retained Amount to be seized by Respondents, consequently forfeited by Claimants and the amount by which the Purchase Price was to be reduced for the Shortage Amount was \$5,810,142.20

B. Pursuant to §435 on the Fifth Check-Point Date the remaining amount of the Retained Amount to be seized by Respondents, consequently forfeited by Claimants and the amount by which the Purchase Price was to be reduced was \$9,466,457

C. Respondents are to pay to Claimants:

pursuant to §434: \$21,696,085

Pursuant to §461: £2,000,000

Pursuant to §462: £254,395.66

D. Claimants are to pay Respondents interest pursuant to and calculated in accordance with §448 until the date of publication of this Award.

E. Respondents are to pay to Claimants interest pursuant to §449 until the date of payment. »

(pièce n° 1, p. 204 et p. 197, §449 pour le calcul des intérêts)

2. Il convient, compte tenu de ces détails, d'exposer les montants dus aux Requérants par KERNEL sous forme de tableau récapitulatif suivant :

#	Montant	Interêts quotid. (USD)	A partir de	Jours ¹	Intérêts accumulés (USD)	Montant total (USD)
1	USD 9'535'285 ²	2'612.41	24.12.12	2'891	7'552'477.31	17'087'762.31
2	USD 11'962'400 ³	3'277.37	22.04.13	2'772	9'084'869.64	21'047'269.64
3	USD 198'400 ⁴	54.36	22.07.13	2'681	145'739.16	344'139.16
					TOTAL USD:	USD 38'479'171.11
4	GBP 2'000'000 ⁵					
5	GBP 254'395.66 ⁶				TOTAL GBP:	GBP 2'254'395,66

3. Selon le par. 448 de la Sentence LCIA du 27 février 2018 (**pièce n° 2**), les Requérants sont redevables des montants suivants à KERNEL :

#	Montant	Interêt quoted. (USD)	A partir de	Jusqu'à ⁷	No de jours	Montant total dû (USD)
1	USD 5'810'142	1'591.82	24.12.12	27.02.18	1'892	3'010'131.62
2	USD 9'466'457	2'593.55	23.12.13	27.02.18	1'773	3'960'350.85
MONTANT TOTAL EN FAVEUR DE KERNEL ET CONSORTS (USD)						6'970'482.47

¹ Nombre de jours jusqu'au 23.11.2020 inclus.

² First Check Point Date (§449 Sentence LCIA).

³ Second Check Point Date (§449 Sentence LCIA).

⁴ Third Check Point Date (§449 Sentence LCIA).

⁵ Participation aux frais d'avocats (§461 Sentence LCIA)

⁶ Coûts (§462 Sentence LCIA).

⁷ Des intérêts courent jusqu'à la date de la publication de la 1ère Sentence Arbitrale, soit jusqu'au 27 février 2018.

4. En faisant valoir la compensation des montants mutuellement dus en USD dont KERNEL s'est prévalu par courrier de son conseil anglais du 20 avril 2018 (**pièce n° 2**), la prétention nette résultant de la Sentence LCIA en faveur des Requérants se calcule comme suit :

#	Partie	Montant (USD)	Intérêts quotidiens	A partir de	Jusqu'à	Dû (USD) ⁸
1	Requérants	38'318'679.20	5'944,14 ⁹	23.12.19	Paiement complet	38'479'171.11
2	Kernel	6'970'482,47	0		27.02.18	6'970'482.47
TOTAL USD EN FAVOR DES REQUERANTS AU 23.11.2020						31'508'688.64

5. Dès lors, les montants dus par KERNEL aux Requérants au 23 novembre 2020 sont de USD 31'508'688.64 au titre des Sentence LCIA et GBP 2'254'395.66 au titre des frais et d'honoraires d'avocats selon la Sentence Finale du 27 février 2020.
6. Kernel et consorts ont introduit un recours en annulation contre la Sentence LCIA devant la High Court of Justice de Londres. Par décision du 13 mars 2019, la High Court of Justice a estimé que le tribunal arbitral (LCIA) n'avait pas répondu à certains moyens formulés par Kernel et consorts relatifs à leurs demandes reconventionnelles.
7. La Sentence LCIA a dès lors été resoumise au tribunal arbitral (LCIA) pour qu'il se prononce sur ces seuls moyens.
8. Par une sentence finale sur renvoi (*Remitted Award*) en date du 18 décembre 2019 (**pièce n° 3**) portant sur les questions resoumises à son appréciation, le tribunal arbitral (LCIA) a rejeté l'ensemble de ces moyens, déboutant ainsi Kernel et consorts de l'ensemble de leurs demandes et prétentions.
9. Malgré d'itératives tentatives d'obtenir le paiement de ce qui leur est dû, la société KERNEL HOLDING S.A. ne s'est toujours pas acquittée des montants redus aux Requérants.
10. Le 28 février 2020, KERNEL HOLDING S.A. a prétexté avoir eu connaissance d'une fausse cession de créance en faveur d'un certain Oleg Romanovich OLEYNIK (ci-après : « M. OLEYNIK »), lequel aurait prétendument acquis les droits d'un des Requérant, pour ensuite prétendre que les Requérants n'étaient plus ses créanciers (**pièce n° 4**)
11. Toutefois, le 12 mars ~~mar~~ 2020, soit postérieurement à l'apparition de la fausse cession de créance, dans le cadre de l'exécution d'un séquestre¹⁰ en Suisse, les Requérants ont fait notifier un commandement de payer à KERNEL HOLDING S.A., auquel cette dernière n'a pas fait d'opposition (pièce n° 5). En droit suisse, l'absence de l'opposition signifie que KERNEL HOLDING S.A. a reconnu être la débitrice de la dette ressortant de la Sentence LCIA en faveur des Requérants (pièce n° 6).

⁸ Au 23.11.20.

⁹ Des intérêts quotidiens sur les montants ressortant du par. 449 de la LCIA Final Award.

¹⁰ Réglé par les art. 278 ss de la Loi fédérale suisse sur les poursuites pour dettes et la faillite (LP ; RS. 281.1), le mécanisme du séquestre suisse s'apparente en réalité au mécanisme de la saisie-arrêt. L'art. 271 al. 1 LP prévoit ainsi à cet égard qu'à certaines conditions, le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre, soit en d'autres termes le gel, ou précisément la saisie-arrêt, des biens du débiteur qui se trouvent en Suisse.

12. En effet, selon la jurisprudence fédérale suisse, un commandement de payer resté sans opposition devient un titre exécutoire, qui permet au créancier de requérir la continuation de la poursuite. Il s'agit d'une particularité du droit suisse; le titre exécutoire n'est pas la créance elle-même ni le titre qui l'incorpore éventuellement, mais seulement le commandement de payer passé en force¹¹.
13. En instituant la procédure de poursuite et en permettant au créancier d'obtenir l'exécution forcée sans décision judiciaire, le législateur fédéral suisse a en effet entendu faciliter au créancier cette exécution forcée sans porter atteinte aux droits du débiteur, lorsque celui-ci ne s'oppose pas aux mesures d'exécution. En pareil cas, et pour les fins de l'exécution, la poursuite non frappée d'opposition a la même valeur qu'une décision judiciaire et la remplace, en procurant de la sorte au créancier un titre exécutoire¹².
14. Autrement dit, il s'agit d'une reconnaissance de dette par KERNEL HOLDING S.A. en faveur des Requérants.
15. Qui plus est, le 28 avril 2020, par le biais de son conseil suisse, KERNEL HOLDING S.A. a reconfirmé être débitrice selon la Sentence LCIA (pièce n° 7) :
- « Vous nous savez intervenir a la defense des interets de Kernel Holding SA dans le contexte de la procedure visee sous concerne.*
- En premier lieu, il sied de souligner que notre mandante admet avoir succombe dans le cadre de la sentence arbitrale rendue à Londres (arbitrage LCIA Case No. 122280), sous réserve naturellement de la question des frais encore pendante au Royaume Uni.*
- Ainsi, elle se reconnait co-débitrice aux cotes de Northwestern Estates Pie, Josephine Estates Corp., Ulisse Commercial Inc. et Saurer Assets Inc., des sommes de USD 29'976'859.26 et GBP 254'395.66. » (nous soulignons)*
16. Contrairement aux effets juridiques ressortant de l'absence de l'opposition au commandement de payer suisse du 12 mars 2020, KERNEL HOLDING S.A. s'est pourtant dite perplexe quant à l'identité du créancier entre les Requérants et M. OLEYNIK. Pour rappel, cette perplexité n'avait pas lieu d'être dans la mesure où KERNEL HOLDING S.A. a déjà reconnu la dette ressortant de la Sentence LCIA en faveur des Requérants en ne faisant pas opposition au commandement de payer en date du 12 mars 2020 (cf. point précédent).
17. Si toutefois il y avait un doute quant au créancier, KERNEL HOLDING S.A. l'a dissipé d'elle-même. En effet, le 28 août 2020, KERNEL HOLDING S.A. a finalement dû reconnaître le caractère vraisemblablement faux de la cession de créance présentée par M. OLEYNIK, suite aux nombreux éléments de preuve recueillis et transmis par les Requérants sur son caractère falsifié et les circonstances douteuses dans lesquelles la cession aurait été créée. KERNEL HOLDING S.A. n'a ainsi eu d'autre choix que de retirer toutes les allégations et conclusions concernant M. OLEYNIK de la procédure suisse tendant à valider le séquestre suisse (pièce n° 8). Autrement dit, KERNEL HOLDING S.A. a nouvellement reconnu la dette en faveur des Requérants.

¹¹ Arrêt du Tribunal fédéral suisse publié aux ATF 113 III 2 consid. 2b; cf. ég.: arrêt du Tribunal fédéral Suisse 5A_838/2016 du 13 mars 2017 consid. 2.1.

¹² Arrêt du Tribunal fédéral Suisse, publié aux ATF 98 la 491, consid. 6. b.

18. KERNEL HOLDING S.A. a réitéré et confirmé ce qui précède lors d'une audience du 31 août 2020, se déroulant par-devant le Tribunal de première instance de Genève, en charge dudit séquestre (pièce n° 9).
19. Par conséquent, le 9 octobre 2020, le Tribunal de première instance a confirmé le séquestre suisse, confirmant ainsi la débitrice (KERNEL HOLDING S.A.), les créanciers (soit les Requéranants) et la dette telle qu'elle ressort de la Sentence LCIA (pièce n° 10).
20. Malgré cela, KERNEL HOLDING S.A. ne s'est toujours pas acquittée de la dette envers les Requéranants.
21. Il est dès lors manifeste que la société KERNEL HOLDING S.A. n'arrive plus à faire face à ses engagements, que son crédit est ébranlé et qu'elle est en état de cessation de paiements au sens de l'article 437 du Code de commerce.
22. Il y a partant lieu de prononcer la faillite de la société KERNEL HOLDING S.A. et d'ordonner les devoirs qui s'imposent.
23. La demande est fondée sur la base des pièces produites à l'appui, à savoir :
- [1] Sentence arbitrale du 27 février 2018.
 - [2] Courrier de STEPHENSON HARWOOD du 20 avril 2018.
 - [3] Remitted award du 18 décembre 2019.
 - [4] Courrier de Me François KREMER du 28 février 2020.
 - [5] Commandement de payer du 12 mars 2020, poursuite n° 19 397435 F.
 - [6] Avis de droit du 11 mai 2020,
 - [7] Courrier de BOREL & BARBEY du 28 avril 2020.
 - [8] Réplique de BOREL & BARBEY du 28 août 2020 dans la cause C/28979/2019.
 - [9] Procès-verbal d'audience du 31 août 2020 dans la cause C/28979/2019.
 - [10] Jugement du Tribunal de première instance de Genève du 9 octobre 2020 dans la cause C/28979/2019.
24. Les Requéranants se réservent le droit de produire d'autres pièces et de développer d'autres moyens et arguments en cours d'instance suivant qu'il appartiendra.

À CES CAUSES

la partie assignée KERNEL HOLDING S.A. s'entendre déclarer recevable la présente demande en justice en la forme ;

quant au fond et du chef des causes sus-énoncées déclarer en état de faillite la société **KERNEL HOLDING S.A.**, établie et ayant son siège social à L-1273 Luxembourg, 19, rue de Bitbourg, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le n° B 109173 ;

ordonner tous devoirs de droit;

KERNEL HOLDING S.A. s'entendre condamner à payer aux Requéranants une indemnité de procédure de 2.500 EUR pour les frais qu'il serait inéquitable de laisser à leur charge au vœu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, parmi lesquels les honoraires d'avocat ;

entendre condamner KERNEL HOLDING S.A. à tous frais et dépens de l'instance ;

dire que le jugement à intervenir sera exécutoire par provision nonobstant toute voie de recours et sans caution ;

voir réserver aux Requéranants tous autres droits, dus, moyens et actions.

.....
.....

INFORMATIONS IMPORTANTES SUR VOS DROITS DE DÉFENSE

Le présent document contient votre convocation devant un juge.

Vous devez obligatoirement respecter cette convocation. En effet, si vous n'êtes pas représenté, un jugement sera rendu sur les seules pièces et renseignements fournis par le/les demandeur(s). En vertu de l'article 79 du Nouveau Code de Procédure civile, si la notification est faite à personne et le défendeur ne comparaît pas, le jugement à intervenir est réputé contradictoire et n'est pas susceptible d'opposition.

Vous avez la possibilité de vous présenter et de vous défendre personnellement à l'audience ou de vous y faire représenter. Les personnes qui peuvent vous représenter devant le juge sont (a) un avocat, (b) votre conjoint, (c) vos parents et alliés en ligne directe, (d) vos parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclus, (e) les personnes exclusivement attachées à votre service personnel ou à votre entreprise et (f) votre partenaire au sens de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. À l'exception des avocats, la personne qui vous représentera devra être porteuse d'un document par lequel vous lui donnez pouvoir de vous représenter.

Vous verrez dans ce document la liste des pièces que Maître Pierre REUTER va remettre au juge. Si l'une ou l'autre de ces pièces vous était inconnue, vous pouvez en demander une copie en écrivant à Maître Pierre REUTER. Si vous souhaitez remettre des documents au juge, vous devez obligatoirement en transmettre préalablement une copie à l'avocat de la partie demanderesse, Maître Pierre REUTER.

.....
.....