



Assemblée générale

Distr.: Générale
12 décembre 2007

Français
Original: Anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

Recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI (CLOUT)

Table des matières

	Page
Décisions relatives à la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (LTI)	3
Décision 754: de la LTI 1, 21 – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Western District of Washington at Tacoma, No. 06-40043, In re: Petition of Ho Seok Lee as Court-Appointed Manager of Young Chang Co., Ltd. (10 août 2006)	3
Décision 755: de la LTI 2 f), 7, 15, 17 2) b), 21 3), 22 1) – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York, No. 06-13061 (REG), In re: Europäische Rückversicherungsgesellschaft in Zürich (European Reinsurance Company of Zurich) 22 janvier 2007)	4
Décision 756: de la LTI 2 b) [a) d)], 6, 9, 14 3), 15 2)a)c), 16 3), 17 2) a), 19 1) a) c), 20, 21 1) e), 2) – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York, No. 06-13077 (RDD), In re: North American Steamships Ltd. (25 janvier 2007)	5
Décision 757: de la LTI 15, 17, 19 – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of Indiana New Albany Division, No. 07-90171-BHL-15, In re: Daymonex Limited (07 février 2007)	7
Décision 758: de la LTI 2 b), 9, 10, 15, 17, 20, 21 1) g), 2) – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York, No. 07-10327 (RDD), In re: Amerindo Internet Growth Ltd. (06 mars 2007)	8
Décision 759: de la LTI 2 f), 17 1), (2) a) b), 21, 22 1) – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court District of South Carolina, No. 07-02356-JC, In re: Spencer Partners Limited (29 mai 2007)	9
Décision 760: de la LTI 2, 8, 15, 16 3), 17 b), 20, 21, 25-27, 29 – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court for the Southern District of New York, Nos. 07-12383 & 07-1234 (BRL), In re: Bear Stearns (30 août 2007)	10
Décision 761: de la LTI 6, 9, 17 – États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Appellate Panel of the Ninth Circuit, Nos. HI-07-1006-DKS, 06-00376, 06-90059, In re: Katsumi Iida (26 septembre 2007)	11



INTRODUCTION

La présente compilation de sommaires de jurisprudence s'inscrit dans le cadre du système de collecte et de diffusion de renseignements sur les décisions judiciaires et sentences arbitrales concernant des conventions et lois types émanant des travaux de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). L'objectif est de faciliter une interprétation uniforme de ces textes juridiques par référence aux normes internationales, compatibles avec la nature internationale des textes, par opposition aux concepts et traditions juridiques strictement internes. On trouvera davantage de renseignements sur les caractéristiques du système et sur son utilisation dans le Guide de l'utilisateur (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/REV.1). Le recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI peut être consulté sur le site Web de la Commission:

(<http://www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do>).

Chaque recueil de jurisprudence contient une table des matières en première page, qui indique les références complètes de chaque décision dont il est rendu compte dans les sommaires, ainsi que les différents articles de chaque texte qui sont interprétés ou renvoyés par la juridiction étatique ou le tribunal arbitral. L'adresse Internet (URL) à laquelle on trouvera le texte intégral des décisions en langue originale, de même que les adresses Internet des éventuelles traductions dans une ou plusieurs langues officielles de l'ONU, sont indiquées dans l'en-tête de chaque décision (il est à noter que la mention de sites Web autres que les sites officiels des organismes des Nations Unies ne constitue pas une approbation de ces sites par l'ONU ou la CNUDCI; en outre, les sites Web sont fréquemment modifiés; toutes les adresses Internet indiquées dans le présent document sont opérationnelles à compter de la date de soumission du document). Les sommaires des décisions interprétant la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage comprennent des mots clefs correspondant à ceux qui figurent dans le Thésaurus de la CNUDCI pour la Loi type sur l'arbitrage commercial international, élaboré par le secrétariat de la Commission en consultation avec les correspondants nationaux. Les sommaires des décisions interprétant la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale comprennent aussi des mots clefs. Les sommaires peuvent être recherchés sur la base de données disponible grâce au site Web de la CNUDCI par référence à tous les éléments d'identification clefs, c'est-à-dire le pays, le texte de loi, le numéro de la décision dans le recueil de jurisprudence, la date de la décision ou une combinaison de ces éléments.

Les sommaires sont établis par des correspondants nationaux désignés par leur pays, ou par d'autres personnes à titre individuel; ils peuvent exceptionnellement être établis par le secrétariat même de la CNUDCI. On notera que ni les correspondants nationaux ni quiconque participant directement ou indirectement au fonctionnement du système n'assument de responsabilité en cas d'erreur, d'omission ou d'autre problème.

Copyright © Nations Unies 2007
Imprimé en Autriche

Tous droits réservés. Les demandes de reproduction en tout ou partie du texte de la présente publication seront accueillies favorablement. Elles doivent être adressées au Secrétaire du Comité des publications des Nations Unies, Siège de l'Organisation des Nations Unies, New York, N.Y. 10017 (États-Unis d'Amérique). Les gouvernements et institutions gouvernementales peuvent reproduire en tout ou partie le texte de la présente publication sans autorisation, mais sont priés d'en informer l'Organisation des Nations Unies.

Décisions relatives à la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (LTI)

Décision 754: de la LTI 1, 21

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Western District of Washington at Tacoma

No. 06-40043

In re: Petition of Ho Seok Lee as Court-Appointed Manager of Young Chang Co., Ltd.

10 août 2006

Original en anglais

Publiée en anglais: 348 B.R. 799; 2006 Bankr. LEXIS 2018; 56 Collier Bankr. Cas. 2d (MB 1267); 46 Bankr. Ct. Dec 261

[**mots clefs:** *coopération; questions procédurales; mesures conservatoires-provisoires; objectif-LTI*]

Le tribunal a accordé la reconnaissance de la procédure d'insolvabilité du débiteur coréen en tant que procédure étrangère principale conformément à la loi introduisant la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale [LTI] dans le droit interne des États-Unis d'Amérique [« États-Unis »] [chapitre 15 du Code de la faillite des États-Unis], et a ordonné que tout droit de transférer, grever ou disposer d'autre manière des actifs du débiteur soit suspendu pour toute partie autre que le représentant étranger. Peu après l'ordonnance de reconnaissance, une société coréenne a acheté le débiteur et convenu de payer les créanciers avant mi-juin, conformément au plan de redressement coréen. Depuis, le tribunal coréen a clôt l'affaire coréenne du débiteur.

Avant la requête aux fins de reconnaissance aux États-Unis et peu après que le débiteur eut ouvert la procédure d'insolvabilité en Corée, un créancier garanti avait ouvert une procédure devant un tribunal de comté des États-Unis pour recouvrer les comptes clients que l'une des succursales du débiteur devait au débiteur. Ce créancier ne s'est pas présenté à l'audience relative à la reconnaissance. Le débiteur a alors demandé une ordonnance d'injonction de poursuivre devant une instance étatique. Le créancier garanti s'est opposé à la demande au motif que le débiteur était tenu d'ouvrir une procédure contradictoire pour demander une injonction au titre du chapitre 15, plutôt que de s'appuyer comme il l'avait fait sur une requête moins formelle aux fins de cette mesure.

Le tribunal a accueilli favorablement la demande d'injonction du débiteur. Il a fait observer que la disponibilité de mesures appropriées en vertu du paragraphe 1521, chapitre 15, titre 11 du Code des États-Unis (USC) [correspondant à l'article 21 de la LTI] était incontestable. De plus, il a noté que l'argument du créancier garanti viendrait à l'encontre de l'histoire juridique du chapitre 15. En outre, le tribunal a déclaré que l'argumentaire du créancier garanti impliquerait une procédure différente de demande d'injonction au titre du chapitre 15, selon la date à laquelle la demande aurait été satisfaite: une fois la reconnaissance acquise, une procédure contradictoire était nécessaire mais, avant la reconnaissance, une demande suffisait. Le tribunal a jugé qu'il serait trop dispendieux de laisser ouverte la décision en s'appuyant sur le chapitre 15, pour simplement maintenir l'arrêt des poursuites, alors qu'une procédure aux fins d'accorder une injonction et clore l'affaire était en

place. Le tribunal a conclu que sa décision était cohérente avec les objectifs déclarés du paragraphe 1501, chapitre 15, titre 11 de l'USC, [article 1 de la LTI], qui consistait à apporter des mécanismes efficaces pour traiter l'insolvabilité internationale et faciliter la coopération entre les tribunaux nationaux et ceux des pays étrangers.

Décision 755: de la LTI 2 f), 7, 15, 17 2) b), 21 3), 22 1)

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York

No. 06-13061 (REG)

*In re: Europäische Rückversicherungsgesellschaft in Zürich (European Reinsurance Company of Zurich)*¹

22 janvier 2007

Original en anglais

Publiée en anglais

[**mots clefs:** *assistances additionnelle; créanciers-protection des*]

Le débiteur était une société structurée conformément aux lois de la Suisse, qui entretenait un siège statutaire en Suisse. Elle était aussi enregistrée comme société étrangère au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord [« Royaume-Uni »] où elle avait un bureau. Le débiteur a ouvert la procédure d'insolvabilité anglaise pour obtenir l'approbation judiciaire d'un concordat, qui planifiait le paiement aux créanciers du débiteur. Le représentant de l'insolvabilité (le « représentant étranger ») nommé dans la procédure anglaise a demandé au tribunal des États-Unis la reconnaissance de la procédure anglaise en tant que procédure étrangère non principale, ainsi qu'une injonction et les mesures connexes au titre du chapitre 15.

Le représentant étranger a présenté les arguments suivants en faveur de la reconnaissance:

a) L'affaire avait été ouverte dans le respect de la LTI, car elle satisfaisait aux exigences du paragraphe 1515, titre 11 de l'USC [article 15 de la LTI]:

i) Le demandeur était un représentant étranger au sens du paragraphe 101 24), titre 11 de l'USC [article 2 d) de la LTI], car il était autorisé par le tribunal anglais à représenter le débiteur aux États-Unis dans une décision au titre de la LTI.

ii) La procédure anglaise constituait une procédure étrangère au sens du paragraphe 101 23) de l'USC [article 2 a) de la LTI], car il s'agissait d'une procédure judiciaire collective au titre de laquelle les actifs et les affaires du débiteur étaient soumises à la supervision du tribunal anglais aux fins de l'administration de l'évaluation et de l'aménagement des prétentions des créanciers en vertu de la loi anglaise.

¹ Cette ordonnance n'a pas été publiée dans les rapports officiels des États-Unis et pourrait par conséquent ne pas constituer un précédent.

iii) Les exigences du paragraphe 1515 b) 1), titre 11 de l'USC [article 15 2) a) de la LTI], ont été satisfaites: la demande était accompagnée d'une copie certifiée conforme de l'ordonnance du tribunal autorisant le demandeur à agir en tant que représentant étranger du débiteur.

iv) Les exigences du paragraphe 1515 2)c), titre 11 de l'USC [article 15 3) de la LTI] ont été satisfaites: la demande était accompagnée d'une déclaration identifiant la procédure anglaise comme la seule procédure étrangère connue du représentant étranger.

b) La procédure anglaise constituait une procédure étrangère non principale: elle était en instance au Royaume-Uni, où le débiteur avait un établissement, au sens du paragraphe 1517 b), du titre 11 de l'USC [article 17 2) b) de la LTI]. Une partie des affaires du débiteur était une activité économique exercée de façon non transitoire depuis son bureau enregistré en Angleterre et il avait donc un établissement conforme à la définition donnée par le paragraphe 1503 2), titre 11 de l'USC [article 2 f) de la LTI].

c) Le demandeur était en droit d'obtenir des mesures dès la reconnaissance, conformément au paragraphe 1521 c), titre 11 de l'USC [article 21 3) de la LTI]: les mesures se rapportent à des biens qui devraient être administrés dans la procédure étrangère non principale.

(d) Les exigences du paragraphe 1522 b), titre 11 de l'USC [article 22 1) de la LTI] ont été satisfaites: les mesures canaliserait toutes les réclamations des créanciers à l'encontre du débiteur dans une procédure collective et protégeraient les intérêts des créanciers, dont les demandes seraient traitées de façon non discriminatoire.

e) Le demandeur était en droit de recevoir du tribunal une assistance additionnelle en vertu du paragraphe 1507, du titre 11 de l'USC [correspondant à l'article 7 de la LTI, mais qui a été introduit dans le droit des États-Unis avec quelques conditions supplémentaires].

Le tribunal a suivi les arguments du représentant étranger et a fait droit à la demande de reconnaissance et à l'injonction, ainsi qu'aux mesures connexes.

Décision 756: de la LTI 2 b) [a) d)], 6, 9, 14 3), 15 2)a)c), 16 3), 17 2) a), 19 1) a) e), 20, 21 1) e), 2)

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York

No. 06-13077 (RDD)

*In re: North American Steamships Ltd.*²

25 janvier 2007

Original en anglais

Publiée en anglais

[**mots clefs:** *ordre public; objectif-LTI*]

Le débiteur, une société canadienne, a ouvert une procédure d'insolvabilité en droit canadien et un représentant de l'insolvabilité (« représentant étranger ») a été

² Cette ordonnance n'a pas été publiée dans les rapports officiels des États-Unis et pourrait par conséquent ne pas constituer un précédent.

désigné dans cette procédure. Deux semaines avant l'ouverture, deux créanciers différents ont obtenu d'un tribunal de district des États-Unis, des décisions à l'encontre du débiteur, aux fins de saisie ou saisie-arrêt des biens de ce dernier. Peu après, un virement électronique payable au représentant étranger a été déposé et payé sur un compte bloqué aux États-Unis d'Amérique. Par la suite, le représentant étranger a sollicité la reconnaissance de la procédure canadienne en tant que procédure étrangère principale en vertu du chapitre 15, aux fins de mesures de reconnaissance en application des paragraphes 1520, 1521 a) 5), titre 11 de l'USC [articles 20, 21 1) e) et 21 (2) de la LTI], et certaines mesures conservatoires provisoires dans l'attente de l'entrée en vigueur de l'ordonnance de reconnaissance conformément au paragraphe 1519 a) 1) 3) du titre 11 de l'USC [article 19 1) a) c) de la LTI]. Le représentant étranger n'était pas certain que le paragraphe 1514 c) du titre 11 de l'USC [article 14 3) de la LTI] était applicable dans le cas d'une décision auxiliaire au titre du chapitre 15, mais demandait tout de même une renonciation aux exigences de notification figurant au paragraphe 1514 c), titre 11 de l'USC [article 14 3) de la LTI].

Le représentant étranger a argué que:

a) La procédure canadienne constituait une procédure collective judiciaire, notamment une procédure provisoire en vertu des lois sur insolvabilité, dans lesquelles les actifs et affaires du débiteur étaient soumis à un contrôle ou, une supervision par un tribunal étranger, aux fins de redressement ou liquidation, et était donc une procédure étrangère au sens du paragraphe 101 23), titre 11 de l'USC [article 2 (a) de la LTI].

b) La procédure canadienne était une procédure étrangère principale en vertu des paragraphes 1502 4), 1517 b) 2), titre 11 de l'USC [articles 2 b) et 17 2) a) de la LTI]: le débiteur avait son siège statutaire et son établissement principal au Canada, qui pouvait donc être présumé être le centre d'intérêts principaux du débiteur au sens du paragraphe 1516 c), titre 11 de l'USC [article 16 3) de la LTI]; la totalité des archives commerciales du débiteur et la plupart de ses responsables se trouvaient sur le lieu de son siège statutaire.

c) C'était un « représentant étranger » au sens du paragraphe 101 24), titre 11 de l'USC [article 2 d)]: il était dûment désigné, conformément à la loi canadienne sur l'insolvabilité pour administrer la procédure d'insolvabilité du débiteur.

d) L'espèce avait été ouverte correctement:

i) La reconnaissance de la procédure étrangère avait été demandée directement au tribunal, en application du paragraphe 1509, titre 11 de l'USC [article 9 de la LTI].

ii) La demande s'accompagnait des informations requises au titre du paragraphe 1515, titre 11 de l'USC [article 15 de la LTI]:

1) Une copie certifiée conforme de la demande d'ouverture de la procédure canadienne;

2) Une copie certifiée conforme du Certificat désignant le représentant étranger;

3) La déclaration du représentant étranger à l'appui de la demande et la demande de reconnaissance qui, entre autres choses, comportait une déclaration indiquant que le représentant étranger n'avait connaissance d'aucune autre procédure étrangère en instance concernant le débiteur, paragraphe 1515 b)1), 15152)c), titre 11 de l'USC [article 15 2) a) et c) de la LTI].

e) Il n'y avait aucun motif d'ordre public permettant de rejeter la reconnaissance au sens du paragraphe 1506, titre 11 de l'USC [article 6]: l'histoire juridique exigeait une interprétation stricte qui ne s'appliquait qu'aux « politiques les plus fondamentales des États-Unis ».

f) Des mesures provisoires étaient nécessaires pour assurer au mieux une administration économique, rapide et équitable des biens du débiteur: autrement, les créanciers chercheraient à obtenir des saisies ou des saisies-arrêts sur les comptes clients du débiteur qui étaient payés par l'intermédiaire de banques sises aux États-Unis, comme cela s'était produit auparavant. Si les mesures provisoires n'étaient pas accordées, le patrimoine du débiteur serait irréparablement atteint dans la procédure canadienne, par l'accumulation et l'exécution des actions de créanciers particuliers.

Le tribunal a accordé les mesures provisoires demandées, en observant que ces dernières n'étaient pas contraires à l'ordre public des États-Unis mais, plutôt, compatibles avec les objectifs déclarés de la LTI, ainsi qu'une renonciation à l'exigence de notification spécifiée au paragraphe 1514 c), titre 11 de l'USC [article 14 3) de la LTI], sans faire de commentaire sur son applicabilité dans les affaires auxiliaires. Le tribunal a aussi accueilli favorablement la demande de reconnaissance.

Décision 757: de la LTI 15, 17, 19

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of Indiana New Albany Division

No. 07-90171-BHL-15

*In re: Daymonex Limited*³

07 février 2007

Original en anglais

Publiée en anglais

[**mots clefs:** *représentant étranger; mesures provisoires*]

Le débiteur était une société canadienne, qui a demandé à un tribunal canadien l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité en droit canadien, en janvier 2007. Immédiatement après la demande, le tribunal canadien a désigné la société « A » comme le représentant provisoire de l'insolvabilité pour le débiteur. En février 2007, l'unique directeur et responsable du débiteur a demandé aux États-Unis que la procédure canadienne soit reconnue comme une procédure étrangère principale en application des paragraphes 1515 et 1517, titre 11 de l'USC [articles 15 et 17 de la LTI] ainsi que des mesures en application des paragraphes 1520 et 1521, titre 11 de

³ Cette ordonnance n'a pas été publiée dans les rapports officiels des États-Unis et pourrait par conséquent ne pas constituer un précédent..

l'USC [articles 20 et 21 de la LTI]. En outre, il a demandé des mesures provisoires en application du paragraphe 1519, titre 11 de l'USC [article 19 de la LTI].

Un créancier s'est opposé à la demande de mesures provisoires en application du paragraphe 1519, titre 11 de l'USC [article 19 de la LTI], au motif que le directeur n'avait pas été désigné par le tribunal canadien comme le représentant étranger. Le directeur a allégué qu'il avait été désigné par le conseil d'administration du débiteur; il a soutenu par ailleurs être le mieux à même d'agir en tant que représentant du débiteur en raison du caractère limité de l'ordonnance du tribunal désignant le représentant de l'insolvabilité.

Le tribunal a observé que les éléments de preuve ne suffisaient pas pour conclure que le directeur et non le représentant de l'insolvabilité ou quelque autre personne était le représentant étranger de la procédure canadienne, sans préjuger de la question de savoir si le demandeur était en fait le représentant étranger de la procédure canadienne aux fins de la demande de reconnaissance du directeur. Le tribunal a jugé que les mesures disponibles en vertu du paragraphe 1519, titre 11 de l'USC [article 19 de la LTI] devaient être demandées par le représentant étranger et, par conséquent, il a rejeté la demande de mesures provisoires. Le directeur a, par la suite, apporté au tribunal des informations complémentaires et le tribunal a reconnu la procédure canadienne comme procédure étrangère principale, conformément au paragraphe 1517, titre 11 de l'USC [article 17 de la LTI].

Décision 758: de la LTI 2 b), 9, 10, 15, 17, 20, 21 1) g), 2)

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court Southern District of New York

No. 07-10327 (RDD)

*In re: Amerindo Internet Growth Ltd.*⁴

06 mars 2007

Original en anglais

Publiée en anglais

[**mots clefs:** *immunité-compétence; courtoisie internationale*]

Un tribunal caïmanais a accordé une ordonnance d'insolvabilité au débiteur, une société caïmanaise ayant son siège statutaire aux îles Caïmans, et a désigné deux représentants de l'insolvabilité (« représentants étrangers »), pour la procédure. Les livres et les registres du débiteur ont été conservés et stockés aux îles Caïmans. L'ordonnance du tribunal autorisait les représentants étrangers à prendre toute mesure conjointement et solidairement considérée par eux comme nécessaire ou souhaitable pour ce qui concernait la procédure d'insolvabilité, notamment la prise de possession de tous biens. Une société des États-Unis agissant comme prime broker pour le compte du débiteur, détenait des fonds de ce dernier, gelés, sur des comptes aux États-Unis. Cette société ne souhaitait pas libérer les fonds sans une décision de justice. En conséquence, les représentants étrangers ont demandé la reconnaissance de la procédure caïmanaise comme procédure étrangère principale en application du paragraphe 1517, titre 11 de l'USC [article 17 de la LTI] et des mesures en vertu des paragraphes 1520 et 1521 a) du titre 11 de l'USC [articles 20 et 21 1) de la LTI], notamment l'assistance du tribunal pour identifier, réaliser et administrer correctement les biens du débiteur. Les représentants étrangers

⁴ Cette ordonnance n'a pas été publiée dans les rapports officiels des États-Unis et pourrait par conséquent ne pas constituer un précédent.

indiquaient que dès que la reconnaissance serait prononcée, ils solliciteraient une ordonnance autorisant la société des États-Unis à retourner les biens du débiteur en sa possession et lui enjoignant de le faire, conformément au paragraphe 1521 a) 7), titre 11 de l'USC [article 21 1) g) de la LTI].

Le tribunal a accordé la reconnaissance et les mesures demandées. Il a observé que ces mesures étaient nécessaires et appropriées, dans l'intérêt du public et de la courtoisie internationale, et compatibles avec l'ordre public des États-Unis. Le tribunal a jugé que la requête avait été correctement soumise, selon les exigences des paragraphes 1509 et 1515, titre 11 de l'USC [articles 9 et 15 de la LTI]. Le tribunal a observé que la procédure caïmanaise était ouverte dans le pays du centre d'intérêts principaux du débiteur et, en conséquence, la procédure caïmanaise était une procédure étrangère principale au sens du paragraphe 1502 4), titre 11 de l'USC [2 b) de la LTI] et donnait droit à reconnaissance de cette qualité en vertu du paragraphe 1517 b) 1), titre 11 de l'USC [17 2) a) de la LTI]. En outre, le tribunal a jugé que les représentants étrangers et le débiteur étaient en droit de prétendre aux mesures prévues aux paragraphes 1520, 1521 a) et b), titre 11 de l'USC [articles 20, 21 1) et 2) de la LTI]. Enfin, le tribunal a observé qu'aucune action entreprise par le représentant étranger ou le débiteur en rapport avec la procédure étrangère, l'ordonnance de reconnaissance ou la requête aux fins de reconnaissance en vertu du chapitre 15 ne saurait constituer une renonciation aux immunités accordées à ces personnes par le paragraphe 1510, titre 11 de l'USC [article 10 de la LTI].

Décision 759: de la LTI 2 f), 17 1), (2) a) b), 21, 22 1)

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court District of South Carolina

No. 07-02356-JC

*In re: Spencer Partners Limited*⁵

29 mai 2007

Original en anglais

Publiée en anglais

[**mots clefs:** *procédure étrangère principale-détermination; procédure étrangère non principale-détermination; mesures-injonction*]

Le débiteur a ouvert une procédure d'insolvabilité dans l'île de Man où il avait son siège statutaire. Le tribunal de l'île de Man a désigné un représentant de l'insolvabilité (« représentant étranger »), qui a ensuite sollicité la reconnaissance de la procédure de l'île de Man comme procédure étrangère principale en vertu du chapitre 15 dans un tribunal des États-Unis, et des mesures en application des paragraphes 1520 et 1521, titre 11 de l'USC [articles 20 et 21 de la LTI].

Un créancier, se fondant sur les arguments tirés de décisions rendues dans l'affaire SPHinX (In re: SPHinX, Ltd. et al., 351 B.R. 103, 112 (Bankr. S.D.N.Y. 2006), *affd.* 371 B.R. 10 (S.D.N.Y. 2007)) et Tri-Continental (In re: Tri-Continental Exchange Ltd., 349 B.R. 627 (Bankr. E.D. Cal. 2006)), s'est opposé à la demande, arguant que la procédure de l'île de Man n'était pas une procédure étrangère principale, mais une procédure étrangère non principale, au sens du paragraphe 1517 b) 2), titre 11 de l'USC [article 17 2) b)], et que certaines mesures demandées étaient trop larges

⁵ Cette ordonnance n'a pas été publiée dans les rapports officiels des États-Unis et pourrait par conséquent ne pas constituer un précédent.

et ne protégeaient pas au mieux les intérêts des créanciers situés aux États-Unis, comme le voulait le paragraphe 1522 a), titre 11 de l'USC [article 22 1) de la LTI].

Le tribunal a observé que la question de savoir si la procédure de l'île de Man était en instance dans le pays où le débiteur avait son centre d'intérêts principaux, paragraphe 1517 b) 1), titre 11 de l'USC [article 17 2) a) de la LTI], n'avait pas à être tranchée à ce moment-là. Néanmoins, il reconnaissait que le débiteur avait un établissement dans l'île de Man au sens du paragraphe 1502 2), titre 11 de l'USC [article 2 f) de la LTI] et reconnaissait donc la procédure de l'île de Man comme procédure étrangère au sens du paragraphe 1517 a), titre 11 de l'USC [article 17 1) de la LTI], en repoussant à une date ultérieure la décision concernant la question de savoir s'il s'agissait d'une procédure principale ou non principale. En outre, le tribunal a jugé que le représentant étranger avait droit aux mesures fixées au paragraphe 1521, titre 11 de l'USC [article 21 de la LTI], mais en les assujettissant à des limites spécifiques en matière de durée et de portée, pour donner aux parties le temps de résoudre les questions pendantes.

Décision 760: de la LTI 2, 8, 15, 16 3), 17 b), 20, 21, 25-27, 29

États-Unis: U.S. Bankruptcy Court for the Southern District of New York
Nos. 07-12383 & 07-1234 (BRL)

In re: Bear Stearns

30 août 2007

Original en anglais

Publiée en anglais: 374 B.R. 122; 2007 Bankr. LEXIS 2949; Bankr. L. Rep. (CCH) P81,010; 48 Bankr. Ct. Dec. 216

[**mots clefs:** *présomption-centre d'intérêts principaux; coordination; coopération; procédure étrangère principale-détermination; interprétation- origine internationale*]

Les représentants conjoints de l'insolvabilité (« les représentants étrangers ») de deux débiteurs se trouvant en positions concrètement similaires dans des procédures d'insolvabilité aux îles Caïmans, ont demandé la reconnaissance en tant que procédures étrangères principales au sens des paragraphes 1515, 1517, titre 11 de l'USC [articles 15 et 17 de la LTI] et des mesures connexes en vertu des paragraphes 1520, 1521, titre 11 de l'USC [articles 20 et 21 de la LTI]. À titre alternatif, ils ont demandé une reconnaissance de procédure non principale conformément au sens du paragraphe 1502 5), titre 11 de l'USC [article 2 c) de la LTI] et ont sollicité des mesures en vertu du paragraphe 1521, titre 11 de l'USC [article 21 de la LTI]. Aucune objection n'a été déposée.

Dans son raisonnement, le tribunal a tout d'abord noté qu'il devait trancher de façon indépendante la question de savoir si les procédures étrangères satisfaisaient aux impératifs des définitions énoncées aux paragraphes 1502 et 1517, titre 11 de l'USC [articles 2 et 17 de la LTI]. Le tribunal a déclaré que, même si la LTI accordait une large latitude d'action et beaucoup de souplesse, le processus de reconnaissance n'était qu'un processus à une étape, qui intégrait les définitions du paragraphe 1502, titre 11 de l'USC [article 2 de la LTI] pour la reconnaissance en tant que procédure, soit principale soit non principale, ou bien pour la non reconnaissance. Le tribunal considérait cette distinction comme absolument cruciale car les critères d'éligibilité et leurs conséquences étaient importants. À cet égard, le tribunal s'est écarté du

raisonnement ayant présidé à la décision judiciaire de liquidation rendue dans l'affaire SPHinX. Le tribunal a ensuite discuté des exigences d'une procédure étrangère principale et examiné la présomption énoncée au paragraphe 1516 c), titre 11 de l'USC [article 16 3) de la LTI] selon laquelle le siège statutaire du débiteur est présumé être le centre de ses intérêts principaux. Se référant à l'histoire juridique, le tribunal a énoncé clairement que cette présomption ne devrait s'appliquer que dans les affaires exemptes de controverses graves, ce qui permettait d'encourager une action rapide dans les affaires non équivoques, et de laisser la charge de la preuve au représentant étranger. Le tribunal a ensuite examiné le type de preuves qui était nécessaire pour réfuter la présomption, car le chapitre 15 ne donnait pas de détails. Du fait que le paragraphe 1508, titre 11 de l'USC [article 8 de la LTI] exigeait que l'interprétation soit faite dans le fil de son origine internationale et de la nécessité de promouvoir l'uniformité dans son application, le tribunal s'est tourné vers le Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale « [le « Guide pour l'incorporation »], qui se référait au concept de « centre d'intérêts principaux » figurant dans la Convention de l'Union européenne relative aux procédures d'insolvabilité, [devenue le Règlement (CE) N° 1346/2000 du Conseil relatif aux procédures d'insolvabilité]. La Cour européenne de justice a noté que la présomption de « centre d'intérêts principaux » pourrait être réfutée « en particulier dans la décision concernant une société "boîte à lettres" n'exerçant aucune activité sur le territoire de l'État membre dans lequel son siège statutaire est situé » (In re: Eurofood IFSC Ltd., 2006 E.C.R. I-3813, p. 35). Le Guide pour l'incorporation autorisait explicitement un nouvel examen si la présomption était remise en question par le tribunal ou une partie intéressée. Le tribunal a jugé que les représentants étrangers eux-mêmes fournissaient la preuve du contraire: ils n'étaient ni employés ni gérants aux îles Caïmans; le gérant des investissements des fonds était à New York; l'administrateur des opérations de back-office des fonds était aux États-Unis de même que les livres et registres des fonds; et, avant l'ouverture des procédures étrangères, toutes les liquidités des fonds étaient en dehors des sociétés des îles Caïmans. Le tribunal a aussi noté que les registres d'investisseurs et les comptes clients se trouvaient hors des îles Caïmans et qu'aucune contrepartie susceptible de maîtriser des accords de rachat ou d'échange n'était basée aux îles Caïmans. De plus, il y avait la possibilité que des transactions antérieures à la demande et menées aux États-Unis puissent être résolues en application des lois des États-Unis.

Le tribunal a ensuite cherché si les procédures caïmanaises constituaient des procédures étrangères non principales conformément au paragraphe 1502 5), titre 11 de l'USC [article 2 c) de la LTI], sur la base d'un établissement aux îles Caïmans. Le tribunal a observé que les débiteurs n'avaient exercé aucune activité économique (pertinente) non transitoire aux îles Caïmans et n'y avaient non plus aucun fonds en dépôt avant l'ouverture des procédures d'insolvabilité aux îles Caïmans.

Le tribunal a rejeté la reconnaissance en vertu du chapitre 15, au motif que les procédures étrangères n'étaient pas en instance dans un pays où les débiteurs avaient leur « centre d'intérêts principaux », ou bien où ils avaient un établissement. Le tribunal a observé que les demandeurs n'étaient pas, cependant, laissés sans recours face à la non reconnaissance. Il s'est référé au paragraphe 1529, titre 11 de l'USC [article 29 de la LTI], qui impose la coopération et la coordination entre les procédures étrangères et nationales ayant lieu concurremment à l'encontre du même

débiteur en vertu des paragraphes 1525 à 1527, titre 11 de l'USC [articles 25 à 27 de la LTI].⁶

Décision 761: de la LTI 6, 9, 17

États-Unis: U.S. Bankruptcy Appellate Panel of the Ninth Circuit

Nos. HI-07-1006-DKS, 06-00376, 06-90059

In re Katsumi Iida

26 septembre 2007

Original en anglais

Publiée en anglais: 2007 WL 3086034 (9th Cir. BAP (Hawaï)), 07 Cal. Daily Op. Serv. 12, 476

[**mots clefs:** *courtoisie internationale; représentant étranger-autorisation du; ordre public*]

Le débiteur était un ressortissant du Japon et résidait dans ce pays, tout en ayant ses principaux biens à Hawaï, États-Unis. En août 2004, il a été déclaré insolvable au Japon et un représentant de l'insolvabilité (« représentant étranger ») a été désigné. Le représentant étranger a alors pris certaines mesures concernant les biens du débiteur situés à Hawaï, notamment la mise à l'écart du débiteur en tant qu'actionnaire unique, directeur et responsable de deux de ses sociétés hawaïennes. En avril 2006, le débiteur a déposé une requête devant un tribunal étatique hawaïen, à l'encontre du représentant étranger, arguant que les lois des États-Unis n'accordaient pas à ce dernier l'autorité requise pour qu'il prenne de telles mesures, parce qu'il n'avait pas demandé une ordonnance de faillite aux fins de reconnaissance.⁷ En juin 2006, le représentant étranger a demandé la reconnaissance de la procédure étrangère comme procédure étrangère principale en vertu du paragraphe 1517, titre 11 de l'USC [article 17 de la LTI] et des mesures en vertu de la LTI. Le débiteur s'est opposé à la reconnaissance aux motifs qu'elle violerait l'ordre public au sens du paragraphe 1506, titre 11 de l'USC [article 6 de la LTI]. Le représentant étranger a allégué que la reconnaissance ne validerait aucune de ses actions antérieures, mais lui permettrait de transférer la procédure de la juridiction étatique à un tribunal des faillites. Le tribunal des faillites a fait droit à la demande. Par la suite, la procédure devant la juridiction étatique a été transférée au tribunal des faillites, qui a rejeté la plainte du débiteur. Le débiteur a fait appel.

En appel, la cour devait dire si le représentant étranger avait été dans l'obligation, d'une quelconque manière, d'obtenir une ordonnance auprès d'un tribunal des États-Unis avant d'exercer un contrôle sur les biens du débiteur aux États-Unis. Dans son analyse, la juridiction d'appel a souligné que les principes de la courtoisie internationale ou de l'accueil des procédures étrangères avaient fourni la méthode permettant la reconnaissance des procédures étrangères d'insolvabilité dans la jurisprudence américaine, et que le chapitre 15 n'avait pas modifié cette approche. Elle a ensuite noté que le paragraphe 1509, titre 11 de l'USC [article 9 de la LTI] accordait au représentant étranger un droit d'accès direct aux tribunaux. Il a en outre

⁶ La décision faisait l'objet d'un appel au moment de la publication du présent résumé. La décision de la cour d'appel sera publiée dans un prochain résumé lorsqu'elle sera disponible.

⁷ La plainte a été déposée non seulement par le débiteur Katsumi Iida, mais aussi par Masaaki Iida, qui avait également évincé de son poste de directeur de l'une des sociétés du débiteur. Aux fins de meilleure compréhension, référence n'est faite ici qu'au débiteur, Katsumi Iida.

été remarqué que le paragraphe 1509 f), titre 11 de l'USC [pas de disposition correspondante dans la LTI] permettait à un représentant étranger de poursuivre en justice pour recueillir ou recouvrer un bien appartenant au débiteur, sans avoir à solliciter au préalable l'autorisation d'un tribunal des faillites. Il a aussi été observé que le besoin d'assistance judiciaire n'émergeait pour le représentant étranger que lorsque le débiteur avait ouvert une action devant une juridiction étatique, stade auquel le représentant étranger avait demandé une assistance au titre du chapitre 15. L'argument du débiteur relatif à l'ordre public a été rejeté au motif que l'exception prévue au paragraphe 1506, titre 11 de l'USC, [article 6 de la LTI] était étroite et limitée seulement, du simple fait du qualificatif « manifestement », à la plupart des politiques les plus fondamentales des États-Unis, dont le débiteur n'avait pas montré qu'elles avaient été violées par la reconnaissance de la procédure d'insolvabilité japonaise. La décision a été confirmée en appel.
