



Assemblée générale

Distr. limitée
2 mai 2016
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international
Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité)
Quarante-neuvième session
New York, 2-6 mai 2016**

Droit de l'insolvabilité

Reconnaissance et exécution internationales des jugements liés à l'insolvabilité

Proposition des États-Unis d'Amérique

Note du Secrétariat

Le Gouvernement des États-Unis d'Amérique a transmis au secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) la proposition ci-après, afin de fournir au Groupe de travail un supplément d'information pour ses délibérations. On trouvera en annexe à la présente note la traduction du texte de la proposition tel qu'il a été reçu par le secrétariat, et dont seule la mise en forme a été modifiée.



Annexe

Propositions des États-Unis d'Amérique relatives aux articles 2 et 10 du projet de loi type sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité

1. Les États-Unis tiennent à remercier le Secrétariat pour sa dernière version du projet de loi type sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité (A/CN.9/WG.V/WP.138), qui s'appuie utilement sur les progrès réalisés pendant les débats du Groupe de travail en décembre 2015 et soumet diverses options à l'examen de ce dernier.

2. Lors de la dernière session, les deux points suivants ont été à l'origine de certains des débats les plus épineux: la portée de la nouvelle loi type (à savoir les types de jugements qu'elle engloberait) et les interactions entre la nouvelle loi type et la Loi type sur l'insolvabilité internationale. Les États-Unis souhaitent proposer deux nouveaux libellés supplémentaires qui visent à trouver un terrain d'entente en ce qui concerne ces questions et à tracer une éventuelle voie à suivre.

A. Définition du jugement lié à l'insolvabilité: portée de la Loi type et interactions avec la Loi type existante

3. Nouvelle version du paragraphe d) de l'article 2 (qui présente la définition du terme "jugement lié à l'insolvabilité"), le premier libellé offrirait aux États deux options pour mettre en œuvre la loi type, à savoir une démarche large et une autre plus étroite, selon leurs préférences en ce qui concerne la portée du texte. Par ailleurs, ce nouveau libellé simplifie la définition (notamment en réorganisant la liste des types de jugements et en raccourcissant le chapeau), de façon à faciliter l'examen de tous éventuels sujets de controverse, et précise qu'un jugement ne relève pas de la loi type si un traité applicable auquel l'État est partie en régit la reconnaissance et l'exécution.

"Article 2.

d) Le terme "jugement lié à l'insolvabilité" désigne un jugement qui est étroitement lié à une procédure étrangère et qui a été rendu après l'ouverture de cette procédure, à l'exclusion de tout jugement dont la reconnaissance et l'exécution sont régies par un traité applicable auquel le présent État est partie. Les jugements liés à l'insolvabilité incluent notamment les jugements qui établissent si:

- i) Un bien fait partie de la masse de l'insolvabilité ou devrait lui être remis ou si la masse de l'insolvabilité a correctement disposé d'un bien;
- ii) Une opération où intervient le débiteur ou qui implique les biens de la masse de l'insolvabilité devrait être annulée parce qu'elle a enfreint le principe du traitement équitable des créanciers ou réduit indûment la valeur de la masse;
- iii) Un représentant du débiteur est responsable d'actes réalisés lorsque le débiteur était insolvable ou sur le point de l'être;

iv) Un plan de redressement ou de liquidation devrait être confirmé, la libération du débiteur ou la remise d'une dette devrait être reconnue, ou un accord volontaire de restructuration devrait être approuvé; ou

v) [Option A: d'autres sommes sont dues au débiteur ou à la masse, ou exigibles de ces derniers;]

[Option B: d'autres sommes sont dues au débiteur ou à la masse, ou exigibles de ces derniers, et si la cause d'action est née après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité du débiteur];

y compris les affaires dans lesquelles l'action a été intentée par:

a) un créancier avec l'approbation du tribunal, en se fondant sur la décision d'un représentant de l'insolvabilité de ne pas faire valoir la cause, ou b) la partie à laquelle la cause a été cédée par le représentant de l'insolvabilité conformément à la législation applicable.”

4. Le texte distingue cinq catégories de jugements liés à l'insolvabilité¹. La cinquième catégorie est plus large que les quatre premières, car elle vise à englober d'autres jugements qui affecteraient la taille de la masse de l'insolvabilité. Selon la position prise par certaines délégations, ce sont les règles autrement applicables à la reconnaissance et à l'exécution des jugements non liés à l'insolvabilité – plutôt que la loi type en question – qui devraient s'appliquer à cette cinquième catégorie, à moins que le jugement concerné ne se fonde sur une cause d'action née après l'insolvabilité. En revanche, d'autres délégations estiment que les jugements relevant de cette catégorie sont très importants pour la masse de l'insolvabilité, même si la cause d'action sous-jacente est née avant l'insolvabilité, et que la loi type concernée devrait donc prévoir leur reconnaissance et leur exécution. Les États-Unis sont fermement convaincus que l'approche plus globale que traduit l'option A serait plus appropriée². Cependant, les divergences d'opinions au sein du Groupe de travail indiquent qu'il faudrait peut-être que les États disposent de deux options pour la mise en œuvre de cet aspect. Ils pourraient sélectionner une des deux options en fonction de leurs préférences en matière de politique et des interactions entre le projet de loi type et leurs dispositions législatives préexistantes sur la reconnaissance et l'exécution des jugements.

5. Par ailleurs, le texte proposé minimise les chevauchements avec la Loi type sur l'insolvabilité internationale existante, qui avaient vivement préoccupé certaines délégations. “La modification ou l'exécution d'une suspension” ne figure pas en tant que catégorie de jugements liés à l'insolvabilité, dans la mesure où ce type de coopération dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité en cours constitue un

¹ Le texte qui est proposé ici n'aborde pas les jugements relatifs à la validité et à l'efficacité d'une créance garantie. Il pourrait être indiqué d'englober de tels jugements. Cependant, ce faisant, le Groupe de travail devrait vraisemblablement prendre en considération à l'article 10 une nouvelle exception, visant à autoriser le refus de la reconnaissance et de l'exécution si le jugement n'émane pas d'un tribunal compétent pour statuer sur de tels points en ce qui concerne le bien en question. Il pourrait être très difficile d'élaborer une telle disposition, particulièrement si l'on cherche à maintenir la cohérence avec les instruments existants.

² Nous pensons en fait qu'il serait bon d'inclure les jugements pertinents, même s'ils étaient rendus avant l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, afin de faciliter la collecte des biens pour la masse de l'insolvabilité. Cependant, compte tenu de la diversité des avis au sein du Groupe de travail, nous ne proposons pas d'élargir la définition à cet égard.

élément central de la Loi type existante; ainsi, la Loi type existante devrait être adoptée en tant que cadre régissant ces questions. Cependant, d'autres catégories de jugements sont maintenues, même si, dans certaines situations, la Loi type existante pourrait permettre la reconnaissance et l'exécution de nombreux jugements, notamment ceux qui relèvent de la catégorie iv). Même si un État refuse d'adopter la Loi type existante ou l'interprète dans le sens qu'elle ne couvre pas les jugements relevant de la catégorie iv), la reconnaissance et l'exécution des conclusions définitives de ces procédures devraient malgré tout s'inscrire dans la portée de cette nouvelle loi type.

B. Exceptions à la reconnaissance et à l'exécution: problèmes de compétence et interaction avec la Loi type existante

6. Le deuxième libellé proposé se compose d'ajouts à l'article 10, en particulier de modifications de la variante 2 du paragraphe i) i) de cet article, et de nouveaux textes pour les paragraphes j) et k) (qui remplaceraient le paragraphe j) de l'article 10 et l'article 11).

“Article 10.

La reconnaissance et l'exécution d'un jugement lié à l'insolvabilité peuvent être refusées si:

[a)-h) pas de modification]

i) Le jugement lié à l'insolvabilité n'a pas été rendu par un tribunal qui:

i) *[Pour les États qui ont adopté la Loi type existante: supervisait une procédure principale concernant l'insolvabilité de*

1) *La partie à l'encontre de laquelle le jugement a été rendu, ou*

2) *Un débiteur pour lequel la partie à l'encontre de laquelle le jugement a été rendu assumait les fonctions d'administrateur, si le jugement reposait sur le comportement de ladite partie en tant qu'administrateur, y compris s'agissant d'un manquement aux devoirs fiduciaires,*

ou par un autre tribunal dans l'État où s'est tenue une telle procédure principale;]

ii) Exerçait sa compétence sur la base du consentement de la partie à l'encontre de laquelle le jugement a été rendu;

iii) Exerçait sa compétence sur une base sur laquelle un tribunal du présent État aurait pu exercer sa compétence; ou

iv) Exerçait sa compétence sur une base qui n'était pas incompatible avec la loi du présent État;

j) Le jugement relève du paragraphe d) iv) de l'article 2, et que les intérêts des créanciers et d'autres parties intéressées, y compris le débiteur, n'ont pas été adéquatement protégés lors de la procédure dans le cadre de laquelle le jugement a été rendu;

[Pour les États qui ont adopté la Loi type existante:

k) Le jugement n'a pas été rendu dans le cadre d'une procédure qui a été, ou pourrait avoir été, reconnue conformément à [l'article 17 de la Loi type existante], sauf s'il est lié uniquement à des biens qui étaient situés dans l'État d'origine au moment où la procédure a été ouverte.]”

7. L'article 10 énumère des situations dans lesquelles la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées; le paragraphe i) de l'article 10 en particulier autorise le refus de la reconnaissance et de l'exécution si le tribunal d'origine a exercé sa compétence (à l'égard de la partie à l'encontre de laquelle le jugement a été rendu) en vertu de motifs autres que ceux figurant dans la liste. Le libellé proposé comporte deux modifications de la variante 2 du paragraphe i) i) de l'article 10, qui est une disposition prévue uniquement pour adoption dans les États qui ont déjà mis en œuvre la Loi type existante. En premier lieu, l'ajout du paragraphe i) i) 2) de l'article 10 aborde les situations dans lesquelles un jugement est rendu à l'encontre d'un administrateur d'une entreprise insolvable par un tribunal situé dans le pays du centre des intérêts principaux de ladite entreprise. Dans la mesure où un tel jugement se fonde sur le comportement de l'administrateur dans le cadre de ses fonctions d'administrateur, l'exercice de la compétence du tribunal ne fournit aucun motif de refus. En second lieu, une nouvelle disposition placée à la fin du paragraphe i) i) de l'article 10 précise que la reconnaissance et l'exécution ne devraient pas être refusées pour des raisons de compétence uniquement parce que le jugement émanait d'un tribunal différent dans le pays du centre des intérêts principaux, plutôt que du tribunal spécifique qui supervisait la procédure principale.

8. Par ailleurs, le nouveau projet de paragraphe j) de l'article 10 remplacerait à la fois le paragraphe j) de l'article 10 et l'article 11 existants, mais ne s'appliquerait qu'aux jugements relevant du paragraphe d) iv) de l'article 2 tel que proposé ci-dessus – à savoir les jugements établissant si “un plan de redressement ou de liquidation devrait être confirmé, la libération du débiteur ou la remise d'une dette devrait être reconnue, ou un accord volontaire de restructuration devrait être approuvé”. De tels jugements affectent directement les droits des créanciers et d'autres parties prenantes, et leurs intérêts auraient donc dû être pris en compte pendant la procédure dont le jugement a émané. S'agissant d'autres types de jugements liés à l'insolvabilité qui ne font que trancher des litiges bilatéraux entre deux parties, même si les créanciers et d'autres parties prenantes sont souvent affectés, les effets en question sont uniquement indirects (notamment par l'effet que le jugement peut avoir sur la taille de la masse de l'insolvabilité). Dans de tels cas, le fait de permettre à un débiteur judiciaire de s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution en invoquant les intérêts de tiers risquerait d'ouvrir inutilement la porte à de nouvelles procédures indues. Par exemple, si un tribunal dans le pays A établit que le débiteur est propriétaire d'un bien particulier et rend un jugement à l'encontre d'un créancier local qui tranche le litige concernant la propriété de ce bien, et que le représentant de l'insolvabilité cherche ensuite à faire exécuter ce jugement dans le pays B, le créancier ne devrait pas être en mesure de s'opposer à l'exécution dans le pays B en invoquant des arguments concernant les intérêts d'autres créanciers et parties prenantes.

9. Enfin, le nouveau projet de paragraphe k) de l'article 10 aborde une autre question liée au chevauchement avec la Loi type existante (pour les États dans lesquels cette Loi type a également été adoptée). Dans certaines situations, le

représentant de l'insolvabilité peut trouver utile de tenter d'obtenir la reconnaissance et l'exécution d'un jugement dans un pays où le débiteur n'avait ni le centre de ses intérêts principaux ni un établissement. Par exemple, dans la situation hypothétique qui est décrite ci-dessus, le débiteur pourrait n'avoir possédé que les biens en cause dans le pays A, et n'y avoir eu ni le centre de ses intérêts principaux ni un établissement. La procédure dont a émané le jugement n'aurait pas pu être reconnue en vertu de la Loi type existante, même si la reconnaissance et l'exécution du jugement en découlant peuvent demeurer utiles. En facilitant la reconnaissance et l'exécution de tels jugements, la présente loi type pourrait aider à remédier à cette limitation de la Loi type existante et permettre de recouvrer des biens supplémentaires pour la masse de l'insolvabilité. Cependant, une restriction est nécessaire pour aider à faire en sorte que le cadre de la Loi type existante ne soit pas affaibli par la reconnaissance et l'exécution de jugements tranchant des litiges qui auraient dû être traités par un tribunal dans l'État où se trouve le centre des intérêts principaux ou un établissement. Le projet de paragraphe k) de l'article 10 autoriserait un tribunal à refuser la reconnaissance ou l'exécution si le jugement ne concernait pas uniquement des biens situés dans le pays A, tout en autorisant la reconnaissance et l'exécution de certains jugements n'émanant pas de procédures principales ou non principales.
